

DETERMINA Fascicolo n. GU14/643827/2023**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - PostePay SpA (PosteMobile)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante: “Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante: “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante: “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza dell’utente XXX, del 10/11/2023 acquisita con protocollo n. 0290234 del 10/11/2023

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

parte istante, nel lamentare una problematica con PostePay S.p.A. (Poste Mobile), in data 10.11.2023 ha presentato istanza di definizione cui è stato attribuito il numero GU14/643827/2023. Nella domanda introduttiva del procedimento di definizione ha rappresentato la seguente doglianza: “Nell’aprile 2023, il sig. XXX siglava un nuovo contratto con Postepay - Postemobile richiedendo espressamente la portabilità / migrazione del previgente numero n. XXX. Contrariamente alle indicazioni impartite, Postepay - Postemobile ha proceduto all’attivazione del contratto, con decorrenza 24/05/2023, ma mediante l’attivazione della nuova linea XXX. Conseguentemente, ad oggi Tim continua ancora ad inviare fatture per la linea XXX cui al momento della disattivazione seguiranno altre contenenti l’addebito di costi recesso e penali. Inoltre, trattandosi di un numero attivo da oltre un decennio, l’istante, persona anziana, si è ritrovato a patire gravi disagi sul fronte della reperibilità da parte dei propri familiari. Le circostanze e motivazioni fin qui esposte sono state già rappresentate nel preliminare reclamo del 09/10/2023 nonché nella precedente istanza di conciliazione culminata in data odierna nella stipula di un verbale di mancato accordo”. Tanto premesso l’istante ha effettuato le seguenti richieste: “Riconoscimento di un congruo indennizzo per i disservizi riconducibili alla mancata lavorazione della richiesta di portabilità / migrazione del numero XXX e alla conseguente attivazione di un contratto e di un piano tariffario difforni da quelli di sottoscrizione, con quantificazione del relativo importo in base alle disposizioni di cui all’art. 9 del Regolamento AGCOM In

materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche – Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS; - Riconoscimento di un ulteriore congruo indennizzo per i disservizi conseguenti alla perdita della previgente numerazione n. XXX, con quantificazione del relativo importo in base alle disposizioni di cui all'art. 10 del Regolamento AGCOM In materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche – Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS; - Liquidazione omnicomprensiva dei distinti importi riconosciuti a titolo di indennizzo mediante unico assegno circolare da trasmettere presso il seguente indirizzo corrispondente alla sede dello scrivente Studio Legale: Studio Legale Avv. XXX Viale XXX n. XXX

L'operatore PostePay S.p.A. in data 29/12/2023 ha prodotto memoria difensiva, con allegata documentazione, con la quale, nel merito, ha dedotto l'infondatezza delle richieste di parte istante concludendo per il rigetto dell'istanza. Controdeduzioni cui l'istante ha replicato con memoria depositata in data 03.01.2024 nella quale si è limitato a reiterare le richieste di storno ed indennizzo.

MOTIVAZIONE: Considerato che l'intera vicenda deve essere ricostruita sulla base di quanto dedotto e documentato in atti dalle parti, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante non possono essere accolte per le motivazioni che seguono. Va premesso che nella procedura di definizione valgono le regole ordinarie sulla ripartizione dell'onere della prova fra le parti previste dal codice civile ed applicabili al rito ordinario. Ne consegue che, trattandosi nella maggior parte dei casi di fattispecie inerenti a rapporti contrattuali, la norma di riferimento sarà sempre quella di cui all'art. 1218 cod. civ.. In base alla consolidata interpretazione giurisprudenziale di tale articolo, il creditore della prestazione, tipicamente l'utente, dovrà limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto tra le parti ed il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati. Premesso ciò, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. 1. La richiesta di: "Riconoscimento di un congruo indennizzo per i disservizi riconducibili alla mancata lavorazione della richiesta di portabilità grave / migrazione del numero XXX e alla conseguente attivazione di un contratto e di un piano tariffario difformi da quelli di sottoscrizione" non è suscettibile di accoglimento. L'istante a sostegno dei propri assunti si è limitato a produrre un reclamo, inoltrato in data 9 ottobre 2023 nel suo interesse dalla ADOC (Associazione Difesa Orientamento Consumatori) - Sede provinciale di XXX-, in cui anticipa le medesime richieste di cui al formulario della presente istanza. In esso si legge, infatti: "Nell'aprile del 2023, a seguito del persistente malfunzionamento dei servizi Voce ed Internet e della concomitante modifica in peius delle previgenti condizioni contrattuali e tariffarie, l'utente comunicava, a mezzo raccomandata postale, il recesso per il previgente contratto Tim attivo sulla linea n. XXX e contestualmente siglava un nuovo contratto con Postepay - Postemobile richiedendo espressamente la portabilità / migrazione del previgente numero n. XXX. Contrariamente alle indicazioni impartite, Postepay - Postemobile ha proceduto all'attivazione del contratto, con decorrenza 24.05.2023, ma mediante l'attivazione della nuova linea XXX. Conseguentemente, ad oggi Tim continua ancora ad inviare fatture per la linea XXX cui al momento della disattivazione seguiranno altre contenenti l'addebito di costi recesso e penali. Inoltre, trattandosi di un numero attivo da oltre un decennio, l'istante, persona anziana, si è ritrovato a patire gravi disagi sul fronte della reperibilità da parte dei propri familiari. Pertanto, nel riportarsi alle circostanze e motivazioni fin qui rappresentate, il sig. XXX ricorre al presente reclamo per formulare adversus Postepay / Postemobile: "Riconoscimento di un congruo indennizzo per i disservizi riconducibili alla mancata lavorazione della richiesta di portabilità / migrazione del numero XXX e alla conseguente attivazione di un contratto e di un piano tariffario difformi da quelli di sottoscrizione, con quantificazione del relativo importo in base alle disposizioni di cui all'art. 9 del Regolamento AGCOM In materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche - Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS; - Riconoscimento di un ulteriore congruo indennizzo per i disservizi conseguenti alla perdita della previgente numerazione n. XXX, con quantificazione del relativo importo in base alle disposizioni di cui all'art. 10 del Regolamento AGCOM In materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche - Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS; - Liquidazione omnicomprensiva dei distinti importi riconosciuti a titolo di indennizzo mediante unico assegno circolare da trasmettere presso il seguente indirizzo corrispondente alla sede della scrivente associazione: ADOC XXX c/o Studio Legale Avv. XXX Viale XXX

n. XXX” L'utente non ha però prodotto in atti la copia del contratto da lui siglato, come da egli riferito nel reclamo e nel formulario della presente istanza, con Postepay - Postemobile. Vi è di più! Il reclamo del 9 ottobre 2023 indirizzato a Postepay-Postemobile è stato ritualmente riscontrato dal gestore con PEC del 23 ottobre 2023 nella quale si legge: “ Spett.le Associazione Difesa Orientamento Consumatori - Prot. 144878674887/10/2023 - Trasmessa tramite e-mail all'indirizzo: adoc.av@pec.it Oggetto: Segnalazione n° 1-144878674887 – XXX – Mancata GNP del numero XXX Spett.le Associazione, con riferimento alla comunicazione in oggetto pervenuta in data 09/10/2023, relativa all'utenza Postemobile Casa XXX, intestata al Vostro assistito, Sig. XXX, Vi comunichiamo che, a seguito delle verifiche effettuate, non è stata riscontrata alcuna anomalia o disservizio a noi imputabile, pertanto il Vostro reclamo non può essere accolto. Vi comunichiamo che, non è stato possibile completare la procedura di portabilità del numero XXX per il verificarsi di problematiche di natura tecnica”. Riscontro a seguito del quale, in pari data (23.10.2023), l'utente ha proposto la procedura di conciliazione innanzi al Corecom. Riscontro preceduto, peraltro, da altra comunicazione datata 17 luglio 2023 ed indirizzata all'istante nella quale si legge: “Oggetto: Contatto KO per risottomissione GNP Gentile Cliente, in riferimento alla Sua richiesta di attivazione del servizio di telefonia fissa “PosteMobile Casa” e contestuale richiesta di portabilità del Suo numero telefonico, Le comunichiamo che, non è stato possibile completare la procedura di trasferimento per il verificarsi di problematiche di natura tecnica. Le confermiamo che, il servizio PosteMobile Casa risulta ad oggi attivo con il numero telefonico comunicatole in fase di installazione del dispositivo e potrà continuare a fruirne con tale numerazione. Nel caso in cui non fosse interessato al servizio PosteMobile Casa alle condizioni sopra indicate, ha il diritto di recedere dal contratto, senza penali né costi di disattivazione, entro 30 giorni dalla ricezione della presente comunicazione, secondo quanto previsto dall'art. 7.4 delle Condizioni Generali sottoscritte”. Comunicazione la cui ricezione non è stata contestata dall'istante. Ed ancora. L'operatore, come riportato nella propria memoria del 29.12.2023, ha documentalmente provato (cfr. doc.1 allegato alla memoria dell'operatore) la lavorazione della richiesta di portabilità del numero dell'Utente, ottenendo tuttavia un KO per numero non attivo, da parte dell'operatore donating. Circostanza, questa, di cui l'utente risulta, sempre documentalmente (cfr. doc. 2 allegato alla memoria dell'operatore), essere stato reso edotto dallo stesso operatore. Si legge nella memoria dell'operatore, in fatto: “In data 24/05/2023 viene installato il terminale telefonico e avviata portabilità del numero XXX. Nello stesso giorno PostePay riceve dall'operatore donating TIM un KO alla richiesta di portabilità con causale “DIRECTORY NUMBER non attivo” (doc. 1). In data 25/05/2023 il Servizio Clienti contatta l'Utente per informarlo che la portabilità non si è completata per cause non imputabili a PostePay, invitando il sig. XXX a verificare con l'operatore di provenienza se il numero è ancora attivo (doc. 1). In data 05/06/2023 l'Utente contatta più volte il Servizio Clienti PosteMobile il quale conferma che la portabilità non si è completata per KO da parte dell'operatore donating, con causale “numero inattivo”. L'Utente comunica che la linea gli risulta attiva in TIM, pertanto viene invitato ad inoltrare la documentazione necessaria per la risottomissione della richiesta (doc. 2). In data 17/07/2023 l'Utente viene informato per iscritto dell'impossibilità di completamento della portabilità per problemi tecnici e della possibilità di recedere dalla proposta di attivazione senza costi entro 30 giorni (doc. 3 e 4)”. A fronte di ciò l'utente ha, tuttavia, inoltrato successivamente, ossia in data 7 agosto 2023, all'operatore TIM la raccomandata postale di recesso per il previgente contratto Tim attivo sulla linea n. XXX (prodotta in sede di conciliazione), diversamente, peraltro, da quanto riferito nel reclamo e nel formulario dell'istanza di conciliazione dove si legge: “Nell'aprile del 2023 ... l'utente comunicava, a mezzo raccomandata postale, il recesso per il previgente contratto Tim attivo sulla linea n. XXX”. Da quanto sopra si evince non solo che l'utente sia stato tempestivamente reso edotto dal gestore Postepay S.p.A. della impossibilità di completamento della portabilità del numero XXX per problemi tecnici - oltre che della possibilità di recedere dalla proposta di attivazione del nuovo numero XXX senza costi entro il termine di 30 giorni a far data dalla ricezione della comunicazione del 17 luglio 2023 -, quanto poi che nonostante ciò abbia continuato a dare corso alla propria volontà di recedere dal contratto TIM attivo sulla linea n. XXX con la raccomandata del 7 agosto 2023 nella consapevolezza, dunque, di non poter conservare detto numero con l'operatore Postepay. La mancata produzione del contratto siglato con Postepay - Postemobile non consente, altresì, di procedere alla verifica della fondatezza della ulteriore doglianza di parte istante che ha anche lamentato l'attivazione di un contratto e di un piano tariffario difforni da quelli di sottoscrizione>. Conseguentemente, quindi, il rigetto della richiesta di indennizzo: “... per i disservizi riconducibili alla mancata lavorazione della richiesta di portabilità grave / migrazione del numero XXX e alla conseguente attivazione di un contratto e di un piano tariffario difforni da quelli di sottoscrizione”. 2. La richiesta di indennizzo per i disservizi conseguenti alla perdita della previgente numerazione n. XXX è anch'essa non suscettibile di accoglimento. Come già evidenziato sub 1) l'utente

ha prodotto in atti la copia della raccomandata postale di recesso per il previgente contratto Tim attivo sulla linea n. XXX datata 7 agosto 2023, ossia successiva alla comunicazione dell'operatore Postepay S.p.A. della impossibilità di procedere alla portabilità di detta utenza, e non ha invece prodotto alcun documento da cui si evinca l'avvenuta disattivazione di detta utenza da parte di TIM e da quando. Al contrario nel formulario dell'istanza di definizione è lo stesso utente ad affermare che: "... ad oggi Tim continua ancora ad inviare fatture per la linea XXX cui al momento della disattivazione seguiranno altre contenenti l'addebito di costi recesso e penali". Il che induce a ritenere che tale utenza fosse ancora attiva quantomeno alla data dell'istanza di definizione. Peraltro, come evidenziato dall'operatore al punto 2 della propria memoria: "La numerazione dell'utente n. XXX non è mai passata nella gestione di PostePay per KO ricevuto dall'operatore donating sin dalla prima richiesta". Circostanza, questa, della quale l'utente è stato - come documentalmente provato dall'operatore - tempestivamente reso edotto da quest'ultimo, onde - in assenza, peraltro, di contraddittorio anche con l'operatore donating TIM - la doglianza rivolta dall'utente nei confronti del gestore Postepay S.p.A. per la eventuale, sopravvenuta perdita della numerazione XXX non risulta meritevole di accoglimento. In tal caso di rigetto il valore del decum è da considerarsi pari a zero;

DETERMINA

CORECOM Campania, rigetta l'istanza dell'utente XXX, del 10/11/2023, per i motivi di cui in premessa.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
ALFREDO AURILIO