

DETERMINA 12 Fascicolo n. GU14/708014/2024

del 20/2/2025

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA [REDACTED]
- Elite Mobile S.p.A. (ora EMB S.R.L. IN LIQUIDAZIONE)**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;

RICHIAMATA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta in data 19 dicembre 2017 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ed il Consiglio regionale della Puglia;

VISTO l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province Autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017

VISTA la Deliberazione dell'Ufficio di Presidenza n. 62 del 26.10.2021, con la quale è stato conferito l'incarico di Direttore ad interim della Sezione "Corecom Puglia" al Dott. Giuseppe Musicco;

VISTA la Legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante "L'istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)";

VISTA la Determinazione dirigenziale n. 19 del 2 marzo 2022 con la quale il Segretario Generale del Consiglio Regionale ha provveduto a conferire l'incarico di Dirigente ad interim del Servizio "Contenzioso con gli operatori telefonici e le pay tv" al Dott. Vito Lagona;

PRESO ATTO dell'attività istruttoria svolta dalla funzionaria dott.ssa Arianna Abbruzzese

VISTA l'istanza dell'utente [REDACTED] del 09/10/2024 acquisita con protocollo n. 0265111 del 09/10/2024

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Nell'istanza introduttiva della presente procedura, l'istante, titolare di contratto di tipo privato per servizi di telefonia mobile, rappresenta quanto segue: "Mancato accredito di 112,89€ in fase di portabilità da operatore precedente (kena mobile) verso elimobile. L'operatore kena mobile afferma di aver trasferito la somma ma elimobile invece dichiara che non hanno ricevuto nulla. Il precedente tentativo di conciliazione non è andato a buon fine perché nessuno si è presentato in udienza". In ragione di quanto sopra esposto, l'istante formula le seguenti richieste: I) il versamento della somma di 112 euro tramite bonifico bancario; II) 38 euro per le spese legali da me sostenute per la consulenza con un legale.

L'operatore convenuto non si è costituito né in fase conciliativa né in fase di definizione della controversia.

Alla luce delle risultanze emerse nel corso dell'istruttoria, la richiesta formulata da parte istante può trovare parziale accoglimento, per le motivazioni di seguito precisate. Con riferimento alla richiesta sub I) si osserva quanto segue. Nel caso di specie, l'istante contesta che, a seguito della portabilità effettuata per la numerazione 32*****07 da Kena Mobile all'operatore convenuto, non gli veniva riaccreditato il credito residuo pari a 112,89 euro. In particolare, l'operatore Kena Mobile affermava di aver trasferito il credito residuo per l'importo di 110,89 euro così come riscontrabile nella comunicazione mail del 30/04/2024 depositata in Ug dall'istante, mentre l'odierno convenuto dichiarava con nota mail del 22/05/2024, allegata dall'istante, di non aver ricevuto nulla. Sul punto, l'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007 c.d. decreto Bersani prevede che "I contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni. Le clausole difformi sono nulle, fatta salva la facoltà degli operatori di adeguare alle disposizioni del presente comma i rapporti contrattuali già stipulati alla data di entrata in vigore del presente decreto entro i successivi sessanta giorni". L'Autorità ha riconosciuto implicitamente in capo all'utente che recede, "il diritto alla restituzione del credito residuo o alla sua trasferibilità in caso di portabilità, escludendo pertanto che contro la sua volontà l'operatore possa ulteriormente trattenere le relative somme" (Delibera n. 416/07/CONS). Inoltre, con la medesima delibera, AGCOM ha diffidato gli operatori di telefonia mobile a rispettare l'obbligo di restituzione del credito residuo in caso di recesso e di garantirne la portabilità in caso di trasferimento dell'utenza, predisponendo tutte le necessarie attività tecniche e gestionali per adempiere a tale obbligo di legge. Ciò significa che l'istante ha in linea generale diritto alla restituzione del proprio credito ove per qualunque motivo cessi il rapporto con l'operatore. Nel caso di specie, stante la mancata costituzione del gestore, sia in fase conciliativa sia nella presente fase di definizione della controversia, e considerata, dunque, l'assenza di prove documentali volte a dimostrare l'estraneità, nel merito e in diritto, rispetto alla doglianza dell'istante, i fatti contestati dall'istante sono da ritenersi pacifici, anche ai sensi dell'art. 115 c.p.c. A tal ultimo proposito, l'Autorità ha affermato il principio in base al quale: "Allorquando l'operatore resti silente in ordine alle doglianze di parte istante, stante il citato criterio di riparto dell'onere della prova, può trovare applicazione l'art. 115 c.p.c., secondo cui i fatti, non specificamente contestati, si considerano pacifici. Per il principio di non contestazione delle avverse allegazioni, l'operatore, che non abbia addotto il corretto adempimento con riferimento a ogni singolo disservizio contestato va ritenuto responsabile del disservizio segnalato, con conseguente obbligo di indennizzo o di storno/rimborso (delibera Agcom n.151/15/CIR)". Alla luce delle osservazioni che precedono, può riconoscersi in favore dell'utente, a carico dell'operatore convenuto, il rimborso dell'importo di euro 112,89 tramite bonifico bancario. In merito alla richiesta sub II) si ritiene di non dover accogliere la richiesta di rimborso delle spese legali, tenuto conto della mancanza di documentazione che attesti particolari spese affrontate dall'utente per la partecipazione alla procedura, di per sé gratuita.

DETERMINA

- Elite Mobile S.p.A. (ora EMB S.R.L. IN LIQUIDAZIONE), in parziale accoglimento dell'istanza del 09/10/2024, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, mediante bonifico bancario, l'importo complessivo di euro 112,89, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione e sino al saldo effettivo.

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
GIUSEPPE MUSICCO