

DELIBERA N. 101/2020

**XXX / NOVERCA
(GU14/153297/2019)**

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del Il Corecom Emilia-Romagna del 18/06/2020;

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. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera n. 296/18/CONS, recante “*Modifiche alla delibera n. 203/18/CONS con riferimento all’entrata in funzione della piattaforma ConciliaWeb*”;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma ConciliaWeb, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, recante “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*”;

VISTA la delibera 353/19/CONS, recante “*Modifica del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera Agcom n. 179/03/CSP;

VISTA la delibera Corecom Abruzzo n. 5/11;

VISTA la l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re. Com.)";

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle regioni e delle Province autonome;

VISTA l'istanza di XXX del 23/07/2019 acquisita con protocollo n. 0323160 del 23/07/2019;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 18/06/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta il seguente problema nei confronti di Noverca (Kena Mobile) (di seguito Noverca), dichiarando, nell'istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 23/07/2019; l'udienza di conciliazione si è svolta in data 05/07/2019), quanto segue. In data 01/05/2019 l'operatore sospendeva le sim a lui intestate senza contattarlo e senza fornire spiegazioni. Contattava quindi l'operatore a mezzo PEC. Ciò premesso, l'istante richiede: 1) riattivazione immediata delle sim sospese; 2) conguaglio del costo del pacchetto comperato e non utilizzato a causa della sospensione.

2. La posizione dell'operatore

Non risulta agli atti prodotta alcuna memoria difensiva da parte di Noverca, né allegata alcuna documentazione attinente il merito della vicenda, ma solo la seguente richiesta, rivolta a questo Corecom e depositata in Piattaforma ConciliaWeb in data 09/03/2020, precedentemente all'udienza di discussione, svoltasi in data 11/03/2020): "Si chiede a Codesto Corecom di dichiarare improcedibile il presente procedimento in quanto la materia penale esula dall'ambito di applicazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori. Si fa presente che in relazione alle questioni oggetto del presente procedimento è in corso una istruttoria relativa a traffico anomalo/sospetta frode commerciale a danno dell'operatore, per cui pende una denuncia presentata da Noverca X presso l'Autorità Giudiziaria che ha coinvolto 38 linee tra cui figurano n. 7 linee del signor XXX per le quali è stata disposta la sospensione. In

subordine, si richiede di poter rinviare l'audizione di discussione dell'11 marzo p.v. fino alla data in cui le indagini giudiziarie non saranno concluse o l'eventuale giudizio penale non sarà definito".

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. Si premette, innanzitutto, che non è accoglibile la richiesta di Noverca di dichiarare improcedibile il presente procedimento stante denuncia per traffico anomalo/ sospetta frode commerciale asseritamente pendente presso l'Autorità Giudiziaria (esulando la materia penale dall'ambito di applicazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori), non essendovi in atti alcuna evidenza di ciò. Ciò premesso, la richiesta di cui al punto 1) non è accoglibile. In base all'art. 3, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni. Le uniche eccezioni a tale principio riguardano le interruzioni dovute a interventi tecnici di manutenzione e riparazione (la cui legittimità è peraltro subordinata all'adempimento di una serie di oneri preventivi in capo all'operatore) e i casi tassativamente indicati dall'art. 5, comma 1, della delibera Agcom n. 203/18/CONS), ivi compresa l'ipotesi di frode di cui alla vertenza de quo, rispetto ai quali incombe comunque in capo all'operatore un preciso onere di informativa e preavviso (ex multis, Corecom Abruzzo delibera n. 5/11). Ebbene, rispetto alla fattispecie in esame, l'operatore non ha, in effetti, prodotto nessuna prova nè del presunto traffico anomalo, tale da giustificare la sospensione delle utenze, né circa l'avvenuto rispetto della procedura prevista per la sospensione del servizio, non risultando in atti copia di alcun preavviso di sospensione inoltrato all'istante. Ciò premesso, deve peraltro rilevarsi che, qualora si verificassero sospensioni del servizio, contestualmente alla presentazione dell'istanza di conciliazione o di definizione della controversia o in caso di pendenza di una di queste istanze presso il Corecom, l'utente è tenuto ad attivare uno specifico procedimento d'urgenza, volto ad ottenere l'adozione di provvedimenti temporanei diretti, tra l'altro, a garantire la continuità del servizio sino al termine della vertenza, procedimento che rappresenta dunque la sede naturale per la risoluzione di tali problematiche. Detta procedura si attiva presentando al Corecom istanza di provvedimento temporaneo mediante formulario GU5, che rappresenta, si ribadisce, lo strumento appositamente previsto per ovviare a dette problematiche di sospensione. Rispetto alla fattispecie in esame, l'istante avrebbe dovuto quindi procedere nel modo anzidetto e non già limitarsi ad avanzare tale richiesta esclusivamente in sede di Formulario UG e GU14. Di ciò non vi è invece alcuna evidenza in atti, posto che dall'istruttoria condotta non è emerso alcun Formulario GU5 a tal riguardo presentato, a dimostrazione, tra l'altro, di un non completo interesse manifestato dall'istante per il servizio oggetto di sospensione, posto che una totale interruzione dello stesso è un problema di immediata percezione da parte del medesimo. Alla luce di tali considerazioni, si ribadisce dunque la non accoglibilità, in questa sede, della richiesta di riattivazione immediata delle sim sospese avanzata dall'istante. La richiesta di cui al punto 2) è accoglibile. La sospensione di cui sopra, in assenza, come detto, di apposito preavviso, risulta, in ragione di tale omissione, comunque illegittima e, dunque, idonea a configurare una responsabilità in capo all'operatore in violazione degli obblighi contrattualmente assunti. L'istante, a fronte di un servizio non fruito regolarmente, ha dunque diritto all'accoglimento della richiesta avanzata, pertanto Noverca è tenuto ad accordare lo storno

ovvero il rimborso (particolare non precisato dall'istante) dell'importo riferito ai giorni di servizio non fruito dall'istante a causa dell'illegittima sospensione.

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

1. Accoglie l'istanza di XXX nei confronti di Noverca (Kena Mobile) per le motivazioni di cui in premessa.

2. Noverca (Kena Mobile) è tenuto ad accordare lo storno ovvero il rimborso (in quest'ultimo caso, con maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza) dell'importo riferito ai giorni di servizio non fruito dall'istante a causa dell'illegittima sospensione.

3. Noverca (Kena Mobile) è tenuto a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Bologna, 18/06/2020

Firmato

IL PRESIDENTE

Stefano Cuppi