

Protocollo: vedi *segnatura.XML*

TITOLO	2015.1.10.4.1
	2018.1.10.21.273
LEGISLATURA	X

Il giorno 31 ottobre 2018 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

STEFANO CUPPI

Presidente

ALFONSO UMBERTO CALABRESE

Vicepresidente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa Rita Filippini.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSA XXX / ULTRACOMM X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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*", in particolare l’art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l’art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni, di seguito "Regolamento";

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*Regolamento in materia dei indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito "Regolamento indennizzi";

Viste le delibere Agcom n. 520/15/CONS, le delibere del Corecom Emilia-Romagna n. 109/2018 e n. 168/2018;

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 la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionale per le Comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente delle Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna.”;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2018.2459);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 31 ottobre 2018;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante ha lamentato l'indebita attivazione di un contratto, con conseguente fatturazione non giustificata, da parte della società Ultracomm X (di seguito Ultracomm). In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- in data 05.07.2017, in seguito alla ricezione di una telefonata da un operatore che si qualificava come Tim, aderiva ad un'offerta presentata come migliorativa rispetto a quella vigente;
- solo successivamente apprendeva che la proposta riguardava un servizio di preselezione automatica (*carrier pre-selection*, di seguito CPS) attivato con un operatore diverso da Tim, denominato Ultracomm;
- in data 18.07.2017 l'utente ha dunque provveduto ad inviare formale disdetta all'operatore;
- nonostante ciò, il servizio di preselezione non veniva disattivato e l'operatore continuava ad emettere fatture;
- in data 06.09.2017 l'istante inviava una comunicazione a Tim mettendo l'operatore a conoscenza di quanto accaduto con Ultracomm;
- in data 12.10.2017 avanzava, tramite raccomandata a/r, formale reclamo ad Ultracomm per non aver provveduto a risolvere il contratto;
- non avendo ricevuto alcun riscontro, l'istante avanzava al Corecom la richiesta di adozione del provvedimento temporaneo che veniva disposto in data 22.02.2018 con



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- l'ordine all'operatore di eliminare il servizio di preselezione automatica;
- Ultracomm, però, continuava ad emettere fatture.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- a) la risoluzione del contratto;
- b) l'annullamento del servizio di preselezione;
- c) l'autorizzazione a Tim di riprendere la numerazione;
- d) lo storno delle fatture emesse.

2. La posizione dell'operatore

La società Ultracomm, in seguito alla comunicazione di avvio del procedimento ritualmente inviata dall'Ufficio ai sensi degli artt. 15, c. 3 e 16, c. 2 del Regolamento, non ha prodotto alcuna memoria difensiva.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte devono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

Preliminarmente è opportuno precisare che, data la mancata partecipazione al presente procedimento da parte di Ultracomm, l'intera vicenda deve essere ricostruita sulla base di quanto dedotto e allegato da parte istante.

- a) Le domande sub a), b) e c) non saranno oggetto di trattazione in quanto le richieste sono volte ad ottenere un *facere* che non rientra nel contenuto c.d. vincolato del provvedimento di definizione, così come previsto dall'art. 19, comma 4, del Regolamento ai sensi del quale: "L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità".



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

b) La domanda sub d) è da accogliere. La controversia trae origine dalla circostanza, non smentita dall'operatore, relativa all'attivazione non richiesta del contratto avente ad oggetto il servizio di CPS, con conseguente illegittima fatturazione. A fronte, della contestazione dell'utente circa l'esistenza e la valida conclusione di un contratto di telefonia, è onere probatorio dell'operatore telefonico fornire la prova positiva della conclusione del contratto. La fattispecie rientra nell'ambito disciplinare dei cd. "contratti a distanza" di cui all'articolo 50 e ss. del codice del consumo, disciplina ripresa e dettagliata da Agcom con riferimento ai contratti per la somministrazione di servizi di comunicazione elettronica, conclusi con tale tecnica di comunicazione. In particolare si tratta di accertare, attesa la contestazione dell'utente, se la dinamica di prospettazione dell'offerta, acquisizione del consenso ed assolvimento degli obblighi informativi conseguenti, abbia integrato i requisiti posti dalla normativa succitata a tutela del contraente debole, in quanto il professionista è onerato da una serie puntuale di obblighi informativi e documentali (articoli 52 e 53 del codice del consumo) ed il consumatore ha la possibilità di esercitare il diritto di recesso senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo in un termine stabilito (articolo 64). In particolare, gli adempimenti specifici posti dal legislatore a carico del professionista sono: le informazioni relative al negozio stipulando, da fornire "prima della conclusione di qualsiasi contratto a distanza" (articolo 52); l'obbligo di inviare conferma per iscritto, o su altro supporto duraturo, di tutte le informazioni rese ai sensi dell'articolo 52 "prima od al momento dell'esecuzione del contratto" (articolo 53); il diritto del consumatore di recedere senza penalità e senza obbligo di motivazione entro dieci giorni lavorativi, decorrenti dal giorno in cui siano stati soddisfatti gli obblighi informativi di cui all'articolo 52 "qualora ciò avvenga dopo la conclusione del contratto" (articolo 64, comma 1 e 65, comma 2, lett. b). La violazione del dovere di consegna del documento informativo di cui all'articolo 53, comporta l'ampliamento del termine concesso al consumatore per l'esercizio del recesso che, per i contratti a distanza, è "di 90 giorni e decorre, per i beni, dal giorno del loro ricevimento da parte del consumatore, per i servizi, dal giorno della conclusione del contratto" (articolo 65, comma 3). Sulla scorta della normativa generale,



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Agcom, in merito ai contratti a distanza, con gli orientamenti espressi ed approvati con la delibera n. 520/15/CONS, ha imposto vincoli ancora più stringenti alla condotta dell'operatore di telecomunicazioni disponendo, in particolare, che l'operatore che intende concludere per telefono un contratto per la fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche deve fornire al consumatore, nel corso della comunicazione telefonica, le seguenti informazioni, in modo chiaro e comprensibile: a) l'identità dell'operatore e lo scopo commerciale della telefonata; b) le generalità o, quantomeno, il codice identificativo dell'incaricato chiamante; c) le altre informazioni elencate all'art. 51, commi 4 e 5, del Codice del consumo; d) la procedura da seguire per il perfezionamento del contratto. Se il consumatore accetta di concludere il contratto, l'operatore invia la conferma dell'offerta, contenente tutte le informazioni di cui all'art. 70 del Codice delle comunicazioni e all'art. 49 del Codice del consumo, presso l'indirizzo comunicato dal cliente. Previo consenso esplicito del consumatore, la conferma può essere inviata dall'operatore anche su supporto durevole, ad esempio come allegato ad un'e-mail, o tramite invio o comunicazione di un link di accesso ad un account privato nella titolarità del cliente finale sul sito web del venditore contenente le informazioni indirizzate al cliente, a condizione che le medesime informazioni non possano essere rimosse o modificate unilateralmente dal venditore. Il contratto si considera vincolante per il consumatore dal momento in cui questi comunica all'operatore l'accettazione dell'offerta, dopo aver preso visione della conferma dell'offerta. Detta comunicazione può essere resa anche su supporto durevole, ad es. tramite e-mail o sms, ovvero mediante accettazione telematica. Il termine per esercitare il diritto di recesso, di cui all'art. 52 del Codice del consumo, decorre dal momento in cui il consumatore invia all'operatore la comunicazione di cui sopra. Lo spirito delle richiamate disposizioni è finalizzato a rafforzare il diritto del consumatore ad avere una piena consapevolezza circa le proposte commerciali alle quali ha precedentemente aderito per via telefonica. Infatti, solo mediante apposito documento scritto, il consumatore può verificare che l'offerta proposta sia o meno conveniente rispetto a quanto prospettato per telefono dall'operatore, esercitando, quindi, il proprio diritto al ripensamento. Qualora



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

l'operatore non abbia provato di aver reso al cliente tutte le necessarie informazioni relative al servizio offerto, prima o al momento dell'esecuzione del contratto, nessun credito può legittimamente vantare verso l'utente. (cfr. delibere Corecom Emilia-Romagna n. 109/2018 e n. 168/2018). Nel caso di specie, la parte convenuta ha omesso qualsivoglia attività difensiva. Non ha fornito, cioè, alcuna documentazione idonea a dimostrare in maniera inequivoca la volontà dell'istante di attivare il predetto rapporto contrattuale con il servizio di preselezione automatica. In particolare, non è provato che l'operatore abbia inviato all'utente la conferma dell'offerta con adeguata informativa ai sensi dell'art. 70 del Codice delle comunicazioni e dell'art. 49 del Codice del consumo, né tantomeno che l'istante abbia confermato l'accettazione della proposta, dopo averne preso visione. Considerato, quindi, che il contratto si considera vincolante solo dopo tale conferma, l'attivazione del servizio da parte di Ultracomm deve essere considerata illegittima. Ad abundantiam, dalla documentazione in atti si evince che l'istante nel momento in cui ha appreso di aver interloquuto telefonicamente con un operatore diverso da Tim si è subito attivato per manifestare la propria volontà di non aderire al nuovo rapporto contrattuale. In particolare, in data 18.07.2017 trasmetteva comunicazione di ripensamento tramite raccomandata a/r; in data 06.09.2017 inoltrava un'ulteriore comunicazione al proprio operatore Tim, per informarlo di quanto accaduto; in data 12.10.2017, considerata l'inerzia di Ultracomm nel recepire la sua volontà, avanzava una raccomandata di reclamo e, infine, si rivolgeva al Corecom per ottenere l'eliminazione del servizio di preselezione automatica con l'adozione di un provvedimento ai sensi dell'art. 5 del Regolamento. Pertanto, alla luce di tutte le motivazioni sopra esposte, si ritiene di accogliere la richiesta avanzata da parte istante. La società Ultracomm, quindi, è tenuta a stornare integralmente le fatture emesse nei suoi confronti.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti della società Ultracomm X per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Ultracomm X è tenuta a stornare in favore dell'istante tutti gli importi fatturati nei suoi confronti, per le motivazioni di cui al capo a).

La società Ultracomm X è tenuta, altresì, 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 provvedimento 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 del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

Il Segretario

Rita Filippini

Firmato digitalmente

Il Presidente

Stefano Cuppi



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom