

Protocollo: vedi *segnatura.XML*

TITOLO	2015.1.10.4.1
	2018.1.10.21.269
LEGISLATURA	X

Il giorno 19 novembre 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
STEFANO CAVEDAGNA	Componente

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

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA 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";

Vista la delibera n. 179/03/CSP, del 24 luglio 2003, recante "*Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*", All. A;

Vista la delibera n. 417/06/CONS, del 28 giugno 2006, recante "*Mercati della raccolta, terminazione e transito delle chiamate nella rete telefonica pubblica fissa, valutazione di sussistenza del significativo potere di mercato per le imprese ivi operanti e obblighi regolamentari cui vanno soggette le imprese che dispongono di un tale potere (mercati n. 8, 9 e 10 fra quelli identificati dalla raccomandazione sui mercati rilevanti dei prodotti e dei servizi della Commissione europea)*";

Vista la delibera Agcom n. 276/13/CONS, dell'11 aprile 2013, recante "*Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";



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

Vista la delibera n. 520/15/CONS, del 25 settembre 2015, recante *“Approvazione degli orientamenti per la conclusione per telefono di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche”*, All. A;

Viste le delibere Corecom Emilia-Romagna nn. 109/2018, 168/2018, 239/2018, 337/2018 e le determine nn. 48/2018 e 49/2018;

Visto lo *“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”*;

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2018.2582);

Udita l’illustrazione svolta nella seduta del 19/11/2018;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell’istante

L’istante, con istanza di definizione presentata in data 28.03.2018 (prot. n. AL/2018/20634 del 29.03.2018) ed a seguito dell’udienza di conciliazione del 22.02.2018 (prot. n. AL/2018/12643-12644 del 20.02.2018), ha lamentato nei confronti della società Ultracomm X (di seguito Ultracomm) l’attivazione di servizi non richiesti e l’illegittima fatturazione. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- nel mese di aprile 2017 concludeva telefonicamente con Ultracomm un contratto relativo alla propria utenza fissa nella convinzione che a formulare la proposta contrattuale cui stava aderendo fosse l’operatore Tim X (di seguito Tim), all’epoca suo gestore;



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

- in data 08.05.2017 inviava a Tim la richiesta di cessazione del servizio di preselezione automatica (di seguito CPS), che Ultracommm aveva attivato;
- il servizio – peraltro nemmeno funzionante né mai utilizzato dall'utente - non veniva disattivato e Ultracommm continuava ad emettere fatture.

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

- a) la cessazione del contratto con Ultracommm;
- b) lo storno delle fatture;
- c) un indennizzo di euro 300,00 per il disagio subito.

2. La posizione dell'operatore

Ultracommm non ha aderito al tentativo di conciliazione e nell'ambito del presente procedimento, pur regolarmente avvisata della fissazione dei termini per la produzione di memorie e/o repliche ai sensi dell'art. 15, c. 3, lett. e) del Regolamento (prot. n. AL/2018/47398 del 07.08.2018), non ha provveduto all'invio di alcuna memoria difensiva.

3. Motivazione della decisione

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

- 1) Preliminarmente deve dichiararsi l'inammissibilità della domanda avanzata sub a). Ai sensi dell'art. 19, c. 4 del Regolamento, infatti, l'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi e/o storni 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, mentre la richiesta in esame, in quanto connessa ad un obbligo di *facere*, resta estranea alla cognizione del Corecom.
- 2) Le domande formulate sub b) e sub c) possono essere trattate congiuntamente e sono 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. In relazione alla predetta fattispecie la direttiva di cui alla delibera Agcom



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

n. 179/03/CSP (art. 7, c. 5, All. A) – già più volte applicata in questa sede (si vedano *ex multis* la delibera Corecom Emilia-Romagna n. 239/2018 e le determinazioni nn. 48/2018 e 49/2018) - stabilisce che gli operatori devono tenere indenni gli utenti dalle conseguenze economiche e pregiudizievoli delle attivazioni di servizi non richiesti e che, in caso di contestazione, ove l'operatore non sia in grado di dimostrare, nelle forme dovute, la ricezione di una richiesta dell'utente, ovvero le eventuali problematiche tecniche, non imputabili all'operatore stesso, che hanno determinato l'attivazione contestata, l'utente ha diritto allo storno delle fatture emesse nonché ad un indennizzo per ogni giorno di disservizio, da calcolare dal giorno dell'attivazione non richiesta sino alla cessazione del servizio. Ultracom ha ommesso qualsivoglia attività difensiva, non fornendo in particolare la prova della volontà dell'istante di attivare il servizio di cui trattasi (ad esempio fornendo la registrazione vocale su supporto magnetico). Nel caso in esame, a comprova delle proprie contestazioni, l'utente ha depositato la copia del modulo datato 08.05.2017 a mezzo del quale ha richiesto a Tim la cessazione della CPS attiva con Ultracom e sottoscritta il 25.04.2017 e la copia della lettera del 07.06.2017, indirizzata sia ad Ultracom che a Tim, a mezzo della quale ha segnalato di non aver ricevuto chiare informazioni al momento dell'adesione telefonica, rappresentando in particolare che l'operatore con il quale aveva parlato non aveva esplicitato la società a nome della quale stava operando, tanto da ingenerare nell'utente la convinzione che si trattasse di una "rinegoziazione con Tim"; con la predetta comunicazione l'istante ha inoltre fatto presente di non aver mai richiesto l'attivazione della CPS, della quale l'08.05.2017 aveva domandato la cessazione e che in tutti i casi non era funzionante. A fronte di quanto lamentato dall'utente, Tim ha comunicato mediante lettera del 21.06.2017, presente agli atti, che non è stato possibile accogliere il reclamo per la mancata cessazione della CPS in quanto la linea risultava gestita da Tim e nell'ultima fattura era presente traffico generato regolarmente dall'utenza *de qua*. Alla luce dei predetti rilievi deve osservarsi quanto segue. In assenza di qualsivoglia allegazione da parte dell'operatore Ultracom e dunque sulla scorta della sola ricostruzione effettuata dall'istante, è possibile affermare che verosimilmente la fornitura di traffico telefonico da parte di Ultracom avveniva su rete telefonica dell'operatore di accesso (nel caso di specie Tim), senza alcun distacco della linea telefonica da detta rete, e che quindi Ultracom operava in qualità di reseller, fatturando i consumi del traffico voce; a Tim competeva, di conseguenza, la



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

gestione della linea e la fatturazione per il canone di abbonamento, per l'utilizzo della rete e per parte del traffico sviluppato dall'utenza, quello generato cioè verso numerazioni speciali/mobili. Tanto premesso, si ritiene in primo luogo che il riscontro fornito da Tim in data 21.06.2017 – laddove, in particolare, conferma la presenza e la fatturazione di traffico telefonico - non possa consentire di confutare *de plano* l'avvenuta attivazione del servizio di CPS da parte di Ultracomm, posto che, come detto, parte del traffico poteva essere effettuato con Tim e posto che, in ogni caso, l'utente stesso ha dichiarato di non aver mai utilizzato la CPS indebitamente attivata, la quale, sempre secondo l'utente, era ancora in essere e fatturata alla data del deposito dell'istanza di definizione della controversia, senza alcuna smentita da parte dell'operatore oggi convenuto. In secondo luogo si rileva che nel caso di specie nulla può essere imputato alla condotta dell'utente il quale, richiedendo a Tim la cessazione della CPS attiva con Ultracomm, ha correttamente agito nel rispetto della normativa. Sotto questo profilo giova infatti ricordare che in base alla delibera Agcom n. 417/06/CONS (artt. 21, 22), il titolare del contratto di abbonamento telefonico con l'operatore di accesso per la linea è il solo soggetto legittimato a chiedere l'attivazione della prestazione CPS e può comunicare per iscritto la propria volontà di disattivare tale prestazione alternativamente all'operatore preselezionato (nel caso di specie, Ultracomm), che la rappresenterà all'operatore di accesso, o all'operatore di accesso (nel caso di specie, Tim), che ne darà informazione all'operatore preselezionato. In terzo luogo, per ciò che concerne la lamentata carenza di trasparenza in fase precontrattuale e in fase di adesione al contratto *de quo*, deve rammentarsi che spetta all'operatore convenuto fornire la prova della corretta conclusione del contratto attraverso il deposito di documentazione atta a comprovare l'esistenza e l'acquisizione del consenso consapevole, inequivoco ed informato dell'intestatario dell'utenza rispetto all'attivazione del contratto con servizio di preselezione automatica. In materia vige la disciplina dei cd. "contratti a distanza" di cui all'art. 50 e ss. del codice del consumo, che pone a carico del professionista una serie puntuale di obblighi informativi e documentali - quali le informazioni relative al negozio stipulando, da fornire "prima della conclusione di qualsiasi contratto a distanza" (art. 52), e l'obbligo di inviare conferma per iscritto, o su altro supporto duraturo, di tutte le informazioni rese ai sensi dell'art. 52 "prima od al momento dell'esecuzione del contratto" (art. 53) - rispetto ai quali va valutata la dinamica di prospettazione dell'offerta e



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'acquisizione del consenso del consumatore. Del resto la stessa Autorità, sulla scorta della richiamata disciplina, ha imposto vincoli ancora più stringenti alla condotta degli operatori di telecomunicazioni in merito ai contratti a distanza, esprimendo con delibera n. 520/15/CONS specifici orientamenti. In particolare Agcom ha disposto 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 (art. 1, All. A). 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 (art. 2, All. A). 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 (art. 3, All. A). 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, di cui ai punti 2 e 3. Detta comunicazione può essere resa anche su supporto durevole, ad es. tramite e-mail o sms, ovvero mediante accettazione telematica (art. 4, All. A). Lo spirito delle richiamate disposizioni – già più volte applicate in questa sede (si vedano *ex multis* le delibere Corecom Emilia-Romagna nn. 109/2018, 168/2018, 337/2018) – 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, eventualmente, il proprio diritto al ripensamento. Qualora l'operatore non abbia provato di aver reso al cliente tutte le necessarie informazioni relative al servizio offerto, prima o al momento



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

dell'esecuzione del contratto, nessun credito può essere legittimamente vantato verso l'utente da parte dello stesso. Pertanto, nel caso di specie, poiché Ultracomm non ha dimostrato in alcun modo la corretta conclusione del contratto *de quo* né ha fornito alcuna documentazione idonea a dimostrare in maniera inequivoca la volontà dell'istante di attivare il contestato servizio di CPS né tantomeno ha provato di aver inviato all'utente la conferma dell'offerta con adeguata informativa e di aver ricevuto la conferma dell'accettazione della proposta da parte dell'utente stesso, l'attivazione del servizio deve essere considerata illegittima. In applicazione dell'art. 7 del Regolamento indennizzi, per l'attivazione non richiesta della prestazione di CPS la società Ultracomm è pertanto tenuta a corrispondere all'utente un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di attivazione, da computarsi dal 25.04.2017 (data di avvenuta attivazione della CPS) al 28.03.2018 (data di deposito dell'istanza di definizione della controversia che, in assenza di una data precisa circa la disattivazione del servizio, che secondo l'utente era ancora in essere e fatturato a quella data, si ritiene di assumere quale *dies ad quem* in applicazione dei criteri di cui al punto III.5.3 delle Linee Guida Agcom), per complessivi euro 845,00 (euro 2,50 X giorni 338), nonché a stornare tutte le fatture emesse in relazione al contratto *de quo*.

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 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 pagare in favore dell'istante i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - I. euro 845,00 (ottocentoquarantacinque/00) a titolo di indennizzo per l'attivazione non richiesta della prestazione di preselezione automatica.
3. La società Ultracomm X è tenuta inoltre a stornare tutte le fatture emesse.



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

4. 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

Dott.ssa Rita Filippini

Firmato digitalmente

Il Presidente

Dott. 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