



DELIBERAZIONE
n. 73 del 9 luglio 2019

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: GU14 169 xxx /UltraComm Inc.**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Cinzia Guerrini** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricata della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*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 "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

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

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l'"*Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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 "*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni*", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "*Approvazione della 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*" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA Delibera Agcom n. 41/09/CIR "*Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera n. 274/07/CONS ed alla portabilità del numero su rete fissa*";

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "*Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

VISTA l'istanza GU14 n. 169 del giorno 14 marzo 2017 con cui la Sig. xxx in qualità di titolare dell'impresa individuale xxx chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società UltraComm Inc. (di seguito, per brevità, UltraComm) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'istante, titolare di un contratto di tipo *business* sull'utenza n. 055 8452xxx con Telecom Italia S.p.A., lamenta l'attivazione non richiesta, da parte dell'operatore UltraComm, del servizio di *Carrier Pre-Selection* (CPS) su tale utenza.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- in data 23 novembre 2016 inviava, via fax, tramite l'associazione di riferimento, un formale reclamo all'operatore UltraComm, con il quale evidenziava di *“non aver mai sottoscritto alcun contratto e di non aver tanto meno ricevuto lettere di benvenuto o di perfezionamento del contratto. Inoltre le fatture non [erano] mai prevenute all'indirizzo del negozio”*;
- *“riceveva fatture di consumo da parte del suo attuale gestore Telecom Italia per l'utenza 055-8459xxx”*;
- riceveva da UltraComm fatture per l'utenza n. 055-8459xxx relative al periodo marzo – dicembre 2016;
- *“disconosceva il contratto attivato a sua insaputa senza alcun avvallo della stessa intestataria; da un ultimo controllo fatto dalla commercialista emergeva che dal conto venivano prelevati mensilmente cifre per un servizio di cui l'utente non usufruiva e che soprattutto non aveva mai richiesto”*.
- riceveva la fattura n. 0142361 del 2 dicembre 2016 contenente l'addebito di *“costo di disattivazione”*.

In data 16 dicembre 2016 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore UltraComm tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso per mancata comparizione dell'operatore convenuto.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- I. la *“risoluzione contrattuale senza spese per giusta causa”*;
- II. lo *“storno integrale della morosità pendente”*;
- III. il *“rimborso di quanto prelevato sul conto in modo indebito”*;
- IV. l'*“eventuale ritiro pratica del recupero del credito a cura e spese del gestore”*;
- V. l'*“assegnazione congruo indennizzo per i disagi arrecati, attivazione non desiderata di contratto, mancata informazione e assistenza”*.

2. La posizione dell'operatore.

La società UltraComm., nella memoria prodotta in atti, ha eccepito *in primis* l'inammissibilità dell'istanza perché *“tale xxx non risulta titolare di alcuna fatturazione per erogazione di preselezione automatica dell'operatore”*, per la non coincidenza tra le richieste formulate in sede di definizione e quelle avanzate in sede di conciliazione. Nel merito, l'operatore ha dichiarato che *“l'istante, xxx, non risulta titolare di alcuna fatturazione di erogazione di servizi in CPS (...) e che pertanto l'istanza di definizione della controversia è priva di legittimità per carenza di titolarità e per nullità dell'oggetto del contendere in fatto e in diritto, e come tale chiede che venga rigettata”*.

3. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare si evidenzia che con riferimento alla domanda *sub i)*, non è ammissibile la richiesta di "*risoluzione contrattuale senza spese per giusta causa*", in quanto sul punto è cessata la materia del contendere risultando disattivata la CPS in data 2 dicembre 2016; inoltre, si rileva che detta domanda esula dalle competenze dell'Autorità ai sensi dell'art. 19, comma 4, del vigente Regolamento, atteso che l'oggetto della pronuncia è limitato agli eventuali rimborsi/indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

Nel merito, non merita accoglimento l'eccezione sollevata dall'operatore in relazione alla carenza di legittimazione attiva dell'istante Fani Francesca, titolare dell'omonima impresa individuale denominata xxx. Al riguardo, si rappresenta che l'istanza di definizione depositata in Co.re.Com risulta compilata mediante il formulario GU14 la cui sottoscrizione determina l'assunzione di responsabilità dell'istante in ordine alla veridicità di quanto dichiarato, ai sensi e per gli effetti degli articoli 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000. Peraltro, si precisa che, contestualmente all'avvio del procedimento, e precisamente in data 17 marzo 2017, il responsabile del procedimento ha acquisito la visura camerale dell'istante dalla quale si rileva che la sig.ra xxx è titolare dell'impresa individuale xxx, già xxx a seguito di donazione/cessione gratuita depositata in atti. Tale circostanza è peraltro indicata nel citato formulario gu14 che testualmente riporta, nel campo intestatario, la seguente dicitura *xxx a seguito di donazione in gratuità*".

Pertanto, in riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto *v)*, si evidenzia che l'operatore, omettendo la produzione di qualsivoglia documento contrattuale, non ha dimostrato la propria titolarità in ordine alla riscossione degli importi prelevati dal conto corrente. In merito, la fatturazione allegata dall'istante alle proprie memorie non costituisce un negozio di accertamento idoneo a rendere certa ed incontestabile la sussistenza di un obbligo reciproco alla prestazione contrattuale, ma solo un atto unilaterale di natura contabile, diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico. Sussiste quindi, in capo all'operatore, l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313). Dal corredo istruttorio, rilevata l'assenza di alcun vincolo contrattuale valido ed efficace *inter partes*, si ritiene che l'attivazione del servizio da parte di Ultracom e la relativa fatturazione sia avvenuta *sine titulo* (*ex multis* Delibera Agcom n. 192/17/CIR).

Alla luce delle considerazioni di cui sopra, rilevata, dunque, nel caso di specie la responsabilità dell'operatore per l'attivazione del servizio di CPS non richiesto, quest'ultimo dovrà corrispondere all'istante l'indennizzo e predisporre lo storno previsto Articolo 7 del "Regolamento" che, in caso di attivazione non richiesta della prestazione di "*carrier selection o carrier pre-selection*", prevede che "*l'operatore responsabile sia tenuto a corrispondere all'utente interessato un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di attivazione o disattivazione, fermo restando il diritto allo storno dei corrispettivi addebitati per il traffico generato con l'operatore responsabile ed il rimborso degli eventuali oneri aggiuntivi*".

Per quanto concerne l'individuazione dell'intervallo temporale di riferimento in base al quale effettuare il calcolo dell'indennizzo, si individua il *dies a quo* nel giorno 1° marzo 2016 (risultante dal dettaglio del traffico prodotto agli atti, atteso che la prima fattura del 4 aprile 2016 contabilizza i consumi a partire dal "*mese di marzo 2016*") e il *dies ad quem* nella data del 2 dicembre 2016 (data di disattivazione della CPS di cui alla fattura n. 0142361 del 2 dicembre 2016, in atti).

DELIBERAZIONE
n. 73 del 9 luglio 2019

Pertanto, in accoglimento delle richieste di cui al punto sub v) l'indennizzo da riconoscere all'istante è pari all'importo di euro 690,00 (euro 2,50 *pro die* per n. 276 giorni di servizio CPS non richiesto).

Inoltre, in accoglimento delle richieste *sub ii),iii),iv)*, ritenuta *sine titulo* la fatturazione emessa dall'operatore, atteso che tra le parti non sussiste alcun vincolo contrattuale, la società Ultracom è tenuta allo storno (ovvero, in caso di effettuato pagamento, al rimborso) di ogni addebito fatturato in relazione al servizio di CPS non richiesto ed al ritiro, a cura e spese di detto gestore, dell'eventuale pratica di recupero del credito aperta, oltre ad interrompere l'eventuale ciclo di fatturazione.

Infine, si ritiene equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 50,00, a titolo di rimborso delle spese di procedura.

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott.ssa Cinzia Guerrini, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott.ssa Cinzia Guerrini svolta su proposta del Presidente nella seduta del 9 luglio 2019;

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 14 marzo 2017 da xxx in qualità di titolare dell'impresa individuale xxx nei confronti dell'operatore UltraComm Inc., che detto operatore provveda a:

1) corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario:

- a) l'importo di euro 690,00 a titolo di indennizzo per l'attivazione non richiesta di servizio di CPS;
- b) la somma di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

2) regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante lo storno (ovvero, in caso di effettuato pagamento, il rimborso) di ogni addebito fatturato da UltraComm in relazione al servizio di CPS non richiesto ed al ritiro, a cura e spese di detto gestore, dell'eventuale pratica di recupero del credito aperta, oltre ad interrompere l'eventuale ciclo di fatturazione.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti Punto 1, lettera a), e Punto 2 dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.



DELIBERAZIONE
n. 73 del 9 luglio 2019

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Enzo Brogi