

Protocollo: vedi segnatura.XML

TITOLO	2015.1.10.4
	2018.1.10.21.433
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 / ULTRACALL X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

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. 179/03/CSP, n. 69/11/CIR, n. 9/12/CIR, n. 34/12/CIR e n. 38/12/CIR;

Viste le determine Corecom Lombardia n. 22/2014 e Corecom Piemonte n. 3/2017;

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



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

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.2018.2575);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 19 novembre 2018;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

A seguito dell'udienza di conciliazione, tenutasi in data 12/03/2018, l'istante ha presentato istanza di definizione in data 11/06/2018, in atti con prot. AL/2018/36590 del 12/06/2018.

L'istante ha lamentato mancata trasparenza contrattuale e modifiche contrattuali nei confronti della società Ultracall X, d'ora in poi Ultracall. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- già cliente Telecom Italia (d'ora in poi TIM) per il servizio di telefonia fissa ed ADSL, in data 19/05/2017 si vedeva impossibilitato ad effettuare telefonate in uscita. Segnalava pertanto il disservizio a TIM, che lo informava di non essere più l'operatore di riferimento. In effetti, dopo pochi giorni si vedeva recapitare una fattura Ultracall, operatore con cui non aveva mai avuto rapporti contrattuali;
- in data 20/07/2017 si vedeva sospendere completamente i servizi, per la qual cosa inviava formale reclamo per il tramite di Federconsumatori, senza però ricevere alcun riscontro in merito;
- in data 24/07/2017 formulava istanza GU5 per l'attivazione immediata della linea;
- effettuava richiesta di portabilità a TIM e disconosceva il contratto con Ultracall;

Nelle memorie integrative l'istante ha inoltre specificato quanto segue:

- che emergono gravi inadempimenti in cui è incorso l'operatore, a titolo esemplificativo e non esaustivo malfunzionamento, sospensione del servizio, fatturazione illegittima, che danno diritto all'istante a vedersi riconoscere lo storno dell'integrale posizione debitoria e tutti gli indennizzi spettanti;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- che, secondo un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento;

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

- a) lo storno delle fatture insolute ed il ritiro della procedura di recupero del credito a cura e spese dell'operatore;
- b) il rimborso delle maggiori somme corrisposte e non dovute;
- c) gli indennizzi per il malfunzionamento, ai sensi dell'art. 5, comma 2, all. A alla delibera n. 73/11Cons., pari ad euro 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento, da calcolarsi dal 19/05/2017 (data inizio disservizio) al 20/07/2017 (data inizio sospensione integrale), per complessivi 62 giorni, per un totale di euro 155,00;
- d) gli indennizzi per la sospensione dei servizi, ai sensi dell'art. 4 all. A alla delibera n. 73/11Cons., pari ad euro 7,50 per ogni giorno di sospensione, da calcolarsi dal 20/07/2017 (data inizio sospensione) al 30/08/2017 (data riattivazione), per complessivi 41 giorni, per un totale di euro 307,50;
- e) il rimborso delle spese di procedura ex art. 19 delibera n. 173/07Cons. per euro 100,00;

2. La posizione dell'operatore

Ultracall non ha preso parte all'udienza di discussione, né ha prodotto memorie o evidenze a tutela della propria posizione.

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.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- a) La richiesta di storno delle fatture insolute e di ritiro della procedura di recupero del credito a cura e spese dell'operatore di cui al punto a) può essere accolta.

Il tema dell'attivazione di servizi non richiesti è disciplinato dall'art. 7, comma 5, Del. Agcom 179/03/CSP, in forza del quale gli operatori devono tenere indenni gli utenti dalle conseguenze economiche e pregiudizievoli delle attivazioni di servizi non richiesti. Ne deriva che nel caso di contestazioni, ove l'operatore non sia in grado di dimostrare, nelle dovute forme, 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 dei corrispettivi addebitati per il traffico generato con l'operatore responsabile (cfr. Determina Corecom Lombardia 22/2014 e Determina Corecom Piemonte 3/2017).

Nel caso in oggetto Ultracall non ha preso parte in alcun modo al procedimento in corso, né a quello – prodromico - di conciliazione. Non ha fornito evidenza alcuna del consenso inequivoco, effettivo e consapevole dell'istante rispetto all'attivazione del servizio telefonico ben potendo fornire, ad esempio, la registrazione vocale su supporto magnetico così come previsto dall'art. 2712 del Codice Civile.

In ragione di ciò, non essendo emerso alcun tracciamento, scritto o verbale, della volontà espressa dall'utente, è possibile ritenere che la responsabilità per l'attivazione di un servizio mai richiesto sia addebitabile esclusivamente al succitato operatore. A fronte della contestazione circa l'esistenza e la valida conclusione di un contratto di telefonia, è onere probatorio dell'operatore telefonico infatti, fornire la prova positiva della conclusione del contratto. Così non è stato. Ultracall non ha dato prova di aver ricevuto una valida richiesta di attivazione del servizio o che l'utente abbia altrimenti accettato una proposta contrattuale dell'operatore. Agli atti non risulta alcuna documentazione che lo comprovi e, in difetto di tale prova, deve affermarsi l'esclusiva responsabilità di Ultracall per indebita attivazione di un servizio non richiesto.

Ne consegue che l'utente ha diritto allo storno delle fatture emesse ed al ritiro della pratica di recupero del credito.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- b) La richiesta di indennizzi per malfunzionamento di cui al punto c) e quella per la sospensione dei servizi di cui al punto d) possono essere trattate congiuntamente in ragione delle comuni premesse che occorre fare in proposito, anche se con esiti differenti.

La delibera Agcom n. 179/03/CSP pone in capo agli operatori l'obbligo di fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni (art. 3, comma 4). Le uniche eccezioni a tale principio riguardano le interruzioni dovute ad interventi tecnici di manutenzione e riparazione ed i casi tassativamente indicati dall'art. 5 del Regolamento, tra i quali si annoverano i casi di persistente morosità, rispetto ai quali incombe comunque, in capo all'operatore, un preciso obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, in mancanza del quale la sospensione è illegittima.

Tuttavia, "non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione" (così delibera Agcom n. 69/11/CIR; conformi delibere Agcom n. 9/12/CIR, 34/12/CIR, 38/12/CIR, ecc.).

Afferma l'utente che prima, a far data dal 19/05/2017, si vedeva impossibilitato ad effettuare telefonate in uscita, poi, a partire dal 20/07/2017, constatava la completa sospensione dei servizi.

In riferimento alla richiesta di indennizzo per malfunzionamento l'utente non allega alcun documento comprovante l'invio del reclamo all'operatore, dichiarando invece una generica segnalazione a TIM in occasione della quale apprendeva come tale compagnia telefonica non fosse più il proprio operatore di riferimento. Conseguentemente, la dichiarazione sul punto non è sufficiente a far ritenere accertata l'esistenza di un reclamo nei confronti di Ultracall nel periodo in cui l'utente colloca il disservizio (19/05/2017-19/07/2017).

In assenza di reclamo per malfunzionamento nei confronti di Ultracall, la relativa richiesta di indennizzo non può essere accolta.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Come anticipato, a conclusioni diverse si arriva quanto alla richiesta di indennizzo per sospensione dei servizi.

Nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi, avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 7,50 per ogni giorno di sospensione (art.4, comma 1, Delibera Agcom n. 73/11/CONS).

A fronte della sospensione dei servizi telefonici, verificatasi il 20/07/2017 ed intervenuta a fronte di insoluti, come si presume dagli estratti conto telefonico e dal sollecito di pagamento di Ultracall allegati all'istanza di conciliazione, l'istante si rivolgeva prontamente al Corecom per chiedere l'adozione di un provvedimento d'urgenza finalizzato ad ottenere l'immediata attivazione con TIM e la cessazione del rapporto con Ultracall. Ai fini dell'indennizzo sono stati calcolati 41 giorni, considerando il 20/07/2017 come termine iniziale ed il 30/08/2017 (giorno della riattivazione) come termine finale. L'indennizzo giornaliero di euro 7,50 andrà pertanto moltiplicato per 41 gg., per un importo pari ad euro 307,50.

- c) La richiesta di rimborso delle maggiori somme corrisposte e non dovute di cui al punto b) non può essere accolta.

Diversamente che per la richiesta di cui al punto a), a corredo della quale l'istante ha prodotto il sollecito di pagamento del gestore comprovante l'ammontare dell'insoluto, si deve rilevare come per la domanda di rimborso relativa alle maggiori somme corrisposte e non dovute egli non quantifichi gli importi, né fornisca altre prove a giustificazione di quanto richiesto. Non risulta quindi possibile effettuare valutazioni e considerazioni in merito. Ciò posto, la richiesta viene rigettata.

- d) La richiesta di rimborso delle spese di procedura di cui al punto e) viene accolta. Appare equo liquidare in favore di parte istante, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento indennizzi, l'importo di euro 100,00, tenuto conto della mancata partecipazione di



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Ultracall sia in fase di conciliazione che in fase di definizione, senza addurre alcun giustificato motivo mentre parte istante ha presenziato in sede di udienza e si è avvalsa di assistenza qualificata.

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 Francia nei confronti della società Ultracall X per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Ultracall X è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre all'importo di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, il seguente importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - I. euro 307,50 (trecentosette/50) a titolo di indennizzo per la sospensione dei servizi (euro 7,50 per 41 giorni complessivi);
 - II. La società Ultracall X è tenuta allo storno delle fatture insolute ed al ritiro, a propria cura e spese, della pratica di recupero del credito;

La società Ultracall 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.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.7628

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

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. 051 527.7628

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom