

DELIBERA N. 55/2021/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**xxxx /Ultracomm Incorporated (Ultracall)
(GU14/305408/2020)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 26 maggio 2021;

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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

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*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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);

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);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 106 del 25 febbraio 2021 avente per oggetto “*Assetto organizzativo del Consiglio regionale XI Legislatura*” con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del “*Settore Cerimoniale, Eventi,*

Contributi. Biblioteca e documentazione. Assistenza generale al CORECOM. Tipografia”, con decorrenza 1° marzo 2021;

VISTA l’istanza dell’utente xxxx, del 15/07/2020 acquisita con protocollo n. 0303191 del 15/07/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

L’istante, titolare di un contratto di tipo residenziale sull’utenza n. 055 942xxx lamenta l’attivazione non richiesta, da parte della società Ultracomm Incorporated (Ultracall), di seguito, per brevità, Ultracall, del servizio di *Carrier Pre-Selection* (CPS) su tale utenza, senza aver prestato alcun consenso consapevole.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- rispondeva ad una chiamata da parte dell’operatore durante la quale *“veniva informato della conferma dell’attivazione di un servizio mai richiesto né attivato oltre che della fattura n. 0088567 del 02.10.2019 nella quale venivano richiesti importi in relazione all’utenza n. 055 942xxx”*;
- in data 23 ottobre 2019 inviava a mezzo fax una comunicazione, per il tramite dell’associazione dei consumatori di riferimento, con la quale disconosceva il contratto *“mai richiesto e/o attivato e chiedeva lo storno della fattura suddetta con l’immediata disattivazione del contratto relativo all’utenza telefonica avente numero 055 942xxx”*.

In data 8 giugno 2020 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Ultracall tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso nei confronti dell’operatore UltraComm per la mancata comparizione di questo.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) *“chiusura contratto senza spese”*,
- ii) *“storno insoluto e ritiro pratica dal recupero credito”*;
- iii) *“indennizzo per attivazione servizio non richiesto”*;
- iv) *“indennizzo per mancata risposta reclamo”*;
- v) *“indennizzo per disagio subiti”*;
- vi) *“riconoscimento spese di procedura”*.

2. La posizione dell’operatore.

L’operatore Ultracall non si è costituito e non ha prodotto memorie né documentazione difensiva agli atti.

3. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare si evidenzia che:

- non avendo la società convenuta contraddetto in alcun modo la rappresentazione dei fatti dedotti in controversia, gli stessi si ritengono accaduti conformemente alla prospettazione dell'utente;
- con riferimento alla domanda *sub i)*, non è ammissibile la richiesta di “*chiusura contratto senza spese*”, in quanto sul punto risulta cessata la materia del contendere risultando disattivata la CPS atteso che l'utente ha dichiarato che l'utenza è passata ad altro operatore;
- con riferimento alla domanda dell'istante *sub v)*, volta ad ottenere “*indennizzo per disagi subiti*”, si richiama che, per il principio del *favor utentis*, anche le richieste inesatte, laddove ove sussistano i presupposti, possono essere ricondotte alle fattispecie previste dal Regolamento sugli Indennizzi; dunque la doglianza può essere interpretata in relazione ai periodi indicati nell'istanza di definizione e di conciliazione, che risultano parzialmente diversi da quelli evidenziati nella domanda.

La domanda dell'istante dovrà, pertanto, essere interpretata quale richiesta di indennizzo per il servizio di CPS non richiesto.

Nel merito:

La domanda *sub iii)* inerente all'attivazione non richiesta della CPS sull'utenza n. 055 942xxx è meritevole di accoglimento per le ragioni che seguono.

L'istante ha lamentato l'attivazione non richiesta della CPS sulla propria utenza, laddove l'operatore nulla ha dedotto atteso che non presentato alcuno scritto difensivo.

La richiesta dell'istante è fondata e meritevole di accoglimento, atteso che l'attivazione del servizio da parte di Ultracall è avvenuta *sine titulo* in quanto tra le parti non sussiste alcun rapporto contrattuale validamente costituito. In particolare l'adesione al contratto non si è perfezionata in conformità alle disposizioni normative vigenti, con particolare riferimento all'art. 1341 c.c. rubricato “*Condizioni generali di contratto*” (“*Le condizioni generali di contratto [c.c. 1342, 2211] predisposte da uno dei contraenti sono efficaci nei confronti dell'altro, se al momento della conclusione del contratto [c.c. 1326, 1679] questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza [c.c. 1176, 1370, 1932]*”). Pertanto, in assenza di alcun il vincolo contrattuale validamente costituito, si ritiene “*sine titulo*” la fatturazione emessa dall'operatore a carico dell'istante (*ex multis* Delibera Agcom n. 192/17/CIR).

Nel caso in esame, la responsabilità per l'attivazione del servizio di CPS non richiesto è dunque esclusivamente ascrivibile all'operatore Ultracall, che dovrà corrispondere all'istante l'indennizzo e predisporre lo storno previsto art. 8 del “*Regolamento sugli indennizzi*” 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 a 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 26 settembre 2019 (data della "Welcome Letter" inviata dall'operatore Ultracall all'utente, tempestivamente contestata) e il *dies ad quem* nella data del 4 novembre 2019 (data in cui risulta l'addebito in fattura del costo di disattivazione del servizio di CPS).

Pertanto, in accoglimento delle richieste di cui al punto *sub iii)*, l'indennizzo da riconoscere all'istante è pari all'importo di euro 97,50 (novantasette/50), computato secondo il parametro di euro 2,50 *pro die* per 39 giorni di servizio CPS non richiesto sull'utenza n. 055 942xxx).

Inoltre, in accoglimento della richiesta dell'utente *sub ii)*, ritenuta *sine titulo* la fatturazione emessa dall'operatore in riferimento al rapporto dedotto in controversia, atteso che tra le parti non sussiste alcun vincolo contrattuale, la società Ultracall è tenuta allo storno (ovvero, in caso di effettuato pagamento, al rimborso) di ogni addebito fatturato in relazione al servizio di CPS non richiesto sull'utenza n. 055 942xxx ed il ritiro, a cura e spese di detto gestore, dell'eventuale pratica di recupero del credito aperta, oltre ad interrompere l'eventuale ciclo di fatturazione.

Viceversa, non può essere accolta la domanda d'indennizzo *sub v)* per i "disagi subiti", in quanto il disservizio lamentato è assimilabile all'indebita fatturazione che, secondo il costante orientamento dell'Autorità, esclude il riconoscimento dell'indennizzo in quanto non riconducibile, neanche in via analogica, ad alcuna delle fattispecie di cui al Regolamento sugli indennizzi (*ex multis* Delibera Agcom n. 93/18/CIR).

Parimenti non può essere accolta la richiesta *sub iv)* per parte in cui richiede l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo, in quanto dal contenuto della comunicazione in atti del 23 ottobre 2019 (con la quale si disconosce il contratto) e alla luce della *res controversa*, si rileva che "trattasi di diffida alla fornitura dei servizi indebitamente attivati e quindi di una richiesta di cessazione della prestazione, piuttosto che di un reclamo in senso proprio" (*ex multis*, Delibera Agcom 192/17/CIR). *Ad abundantim* si rappresenta che il mancato riscontro alle segnalazioni relative al disservizio lamentato può ritenersi assorbito dalla misura indennitaria determinata per il disservizio medesimo.

Infine, con riferimento alla domanda *sub v)*, si ritiene equo e proporzionale liquidare a favore della parte istante la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura ai sensi dell'art. 20, comma 6, del Regolamento.

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dal Sig. xxxx, presentata nei confronti di Ultracomm Incorporated (Ultracall);
2. La società Ultracomm Incorporated (Ultracall) è tenuta a corrispondere, con le modalità indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza pari a euro 97,50 (novantasette/50) a titolo di indennizzo l'attivazione al servizio di CPS non richiesto sull'utenza n. 055 942xxx;
3. La società Ultracomm Incorporated (Ultracall) è tenuta alla regolarizzazione della posizione amministrativa - contabile mediante lo storno (o il rimborso, con le modalità indicate nel formulario in caso di avvenuto pagamento, oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia) di ogni addebito fatturato in relazione al servizio di CPS non richiesto sull'utenza n. 055 942xxx con ritiro a cura e spese del gestore la connessa pratica di recupero del credito eventualmente aperta.
4. La società Ultracomm Incorporated (Ultracall) è tenuta a corrispondere in favore dell'istante la somma di euro 100,00 a titolo di spese di procedura, secondo le modalità indicate nel formulario.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

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.

Firenze, 26 maggio 2021

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Enzo Brogi