

	Presidente	Marco Mazzoni Nicoletti
	Vice Presidente	Fabrizio Comencini Stefano Rasulo Enrico Beda Edoardo Figoli
	Dirigente	Claudio Giulio Rizzato

Deliberazione n. 91 del 28 ottobre 2021

OGGETTO: Definizione della controversia XXX DI M. B. / ULTRACOMM INCORPORATED (ULTRACALL) (GU14/397863/2021)

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Preso atto che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Marco Mazzoni Nicoletti	X	
Fabrizio Comencini	X	
Stefano Rasulo	X	
Enrico Beda	X	
Edoardo Figoli	X	

Preso atto altresì della presenza del dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto e della presenza della Sig.ra Arianna Barocco, delegata dallo stesso alla verbalizzazione;

Vista la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 3 "*Funzioni del Presidente*";

Visto il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 "*Verbale delle sedute*";

Preso atto che il Presidente ha designato quale Relatore il Dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

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";

Visto l'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)*" ai sensi del quale "*Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999*" (comma 1) e, in particolare, la "*istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati*" (comma 2, lettera z);

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 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 “*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni*”, sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

Vista l'istanza di XXX DI M. B. del 23/02/2021 acquisita con protocollo n. 0094422 del 23/02/2021;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'utente dichiara quanto segue: “In data 21.05.2019 venivo telefonicamente contattata sul numero 0422/23XXXX da un soggetto che, qualificandosi come operatore di Telecom (società di cui ero già utente), mi proponeva la conclusione di un contratto con riduzione tariffaria, che avrebbe garantito un consistente risparmio sulla bolletta telefonica, inducendomi, così, nella convinzione di variare (in meglio) il mio piano tariffario con Telecom. A seguito di tale contatto telefonico, che l'operatore ha condotto in modo frettoloso e ingannevole, non rendendomi informazioni chiare né in merito al tipo di servizio proposto né alle condizioni contrattuali e inducendomi in errore, sulla mia linea è stato indebitamente attivato un servizio di “preselezione automatica” con Ultracom (“Canone mensile “Valore Meno””), da me non voluto, né richiesto. A detto contatto telefonico non è seguito l'invio di nessuna documentazione contrattuale da parte di Ultracom, né io ho mai sottoscritto nessun contratto con Ultracom, né ho mai ricevuto da Ultracom nessun bollettino con relativa fattura per il pagamento dei canoni, tanto che ignoravo che fosse stato attivato un servizio da parte di Ultracom, con la quale non mi risultava di aver mai avuto contatti. Dopo aver informalmente appreso che mi era stato attivato da Ultracom un servizio non richiesto, con addebito dei relativi canoni mensili direttamente sul mio conto corrente, di cui mi è stato possibile accorgermi solo a seguito di un controllo bancario, con lettera raccomandata del 09.07.2020 (anticipata via fax) ho provveduto a comunicare la disdetta del contratto in relazione al servizio indebitamente attivato da Ultracom. Sempre in data 09.07.2020, ho inviato alla Telecom Italia Spa (sulla base delle indicazioni fornitemi dalla stessa società e su un apposito modulo dalla stessa inviati) un fax per richiedere la cessazione della prestazione di preselezione automatica con l'operatore Ultracom Inc. Ne seguiva l'invio da parte di Ultracom di un estratto conto telefonico datato 07.08.2020 con allegato bollettino postale, arrivati via posta ordinaria in data 22.09.2020, nel quale mi veniva richiesto il pagamento della somma di € 79,95 (di cui € 9,95 per canone mensile luglio 2020, € 60,00 per “Costo disattivazione” ed € 10,00 per spese bancarie di pagamento respinto). Con lettera di data 25.09.2020 ho prontamente inviato un reclamo a Ultracom, esponendo tutte le contestazioni in merito all'indebita attivazione del servizio e altresì contestando l'invalidità della conclusione del contratto e l'insussistenza del vincolo contrattuale, chiedendo il rimborso delle somme già pagate a Ultracom; nello stesso reclamo contestavo integralmente (dettagliatamente motivando le mie contestazioni) e respingevo la richiesta di pagamento risultante dal predetto estratto conto telefonico di data 07.08.2020 recapitatomi via posta ordinaria il 22.09.2020 con allegato bollettino postale (con scadenza il 30.09.2020) per l'importo di € 79,95, chiedendo lo storno degli importi nello stesso indicati, oltre che il rimborso delle precedenti somme trattenute da Ultracom. Detto reclamo veniva inviato a Ultracom in data 25.09.2020, a più recapiti: sia ai numeri di fax indicati per i reclami nello stesso estratto conto (80092XXXX) e nella carta servizi (001416588XXXX), sia via mail agli indirizzi indicati nell'estratto conto (servizi@ultracom.ca, per i reclami) e nella Carta servizi (service@ultracom.ca per i reclami e billing@ultracom.ca per il servizio “Customer Care”). La Ultracom non ha fornito nessuna risposta a tale reclamo. Al contrario, la Ultracom, tramite il proprio call center, ha iniziato ad effettuare ripetute telefonate al mio numero (0422/23XXXX), insistendo per il pagamento della somma pretesa (e da me contestata), ma senza mai fornire nessuna risposta o spiegazione (nemmeno orale) sul reclamo che avevo proposto. Le predette telefonate hanno continuato a ripetersi con crescente insistenza e con tono sempre più intimidatorio da parte dell'operatore che mi contattava. In data 24.11.2020 da parte di Ultracom mi è stato recapitato via posta ordinaria un sollecito di pagamento, datato 04.11.2020, con allegato un altro estratto conto e un bollettino precompilato (riportante n. di rif. 202011040088229006) per il pagamento della somma richiesta da Ultracom, con scadenza 30.11.2020. In data 27.11.2020 Ultracom effettuava un altro sollecito telefonico, nel corso del quale l'operatore insisteva per ottenere il pagamento della somma pretesa usando un tono fortemente intimidatorio nei miei confronti, anche minacciandomi che, in mancanza di pagamento, Ultracom avrebbe

proceduto all'immediato distacco della linea telefonica, rendendola inutilizzabile; inoltre, nel corso della stessa telefonata sono stata anche profondamente offesa dall'operatore di Ultracom, che ha più volte proferito nei miei confronti l'espressione "Lei deve pagare, ladra!". Dopo il termine di quella telefonata, l'operatore di Ultracom, dallo stesso numero, ha continuato ad effettuare chiamate per almeno mezz'ora (per circa cinquanta volte consecutive), di fatto impedendomi l'utilizzo del telefono. Esasperata dall'insistenza di Ultracom, oltre che dai toni intimidatori e profondamente offensivi usati nei miei confronti, in data 30.11.2020, al solo scopo di porre fine ai continui contatti da parte di Ultracom e senza comunque nulla riconoscere rispetto alle somme pretese da Ultracom, ho pagato l'ultimo bollettino precompilato che mi era stato inviato da Ultracom (n. di rif. 202011040088229006), inserendovi l'importo di € 89,76 (comprensivo di € 81,55 per saldo contabile, € 5,71 per interessi di mora ed € 2,50 per oneri di recupero, come indicati nel sollecito di pagamento al quale il bollettino era allegato). L'incasso da parte di Ultracom anche di tale ultimo pagamento (di € 89,76, effettuato tramite il predetto bollettino precompilato) è confermato anche dall'estratto conto del mese novembre 2020 scaricato dal sito di Ultracom, nel quale, in data 02.12.2020, risulta appunto contabilizzato il "Pagamento con bollettino postale per consumo utenze telefoniche n. di rif. 202011040088229006" per l'importo di € 89,76. Anche rispetto a tale ultimo pagamento, comunque insisto su tutte le contestazioni che ho già formulato nel predetto reclamo in relazione agli importi indicati come addebiti e ribadisco di non riconoscere alcun debito nei confronti di Ultracom. In particolare, il canone mensile di € 9,95 di luglio 2020 preteso da Ultracom (così come tutti quelli precedentemente addebitati dalla stessa) non è dovuto, sia in ragione dell'indebita attivazione del servizio non richiesto e dell'invalidità del contratto, sia perché, in ogni caso, a luglio 2020 era comunque intervenuta la disdetta del contratto. Non è dovuto nemmeno il "costo disattivazione" di € 60,00, in quanto non risulta previsto contrattualmente (poiché non ho sottoscritto nessun contratto con Ultracom, né mi è mai stato inviato nessun contratto), né dalla carta servizi; inoltre, non risulta che la disdetta sia stata data prima di una ipotetica durata minima del contratto (che peraltro non risulta prevista) e, comunque, non c'è nessuna indicazione, né prova, di quali siano in concreto i costi che Ultracom avrebbe effettivamente sostenuto per la disattivazione. Conseguentemente, non è dovuta nemmeno la somma di € 10,00 per "Spese bancarie pagamento respinto", in quanto, per i motivi già indicati, non è dovuta la relativa somma (di € 70,00) che Ultracom aveva addebitato con il RID che è stato respinto. Non essendo dovuta nessuna delle predette somme, ne deriva che nulla è dovuto nemmeno per le indennità di ritardato pagamento, per gli interessi di mora e per gli oneri di recupero che sulle predette somme sono state conteggiate e addebitate da Ultracom. Al predetto importo di € 89,76, va aggiunta la somma di € 128,02 che mi era stata precedentemente addebitata da Ultracom per i vari canoni mensili per il relativo (non richiesto) servizio, e che da me era già stata inconsapevolmente pagata tramite R.I.D., con addebito diretto in conto corrente che io non avevo autorizzato. A conferma anche di tali pagamenti, allego gli estratti conto di Ultracom riportanti le date dei singoli pagamenti RID e i relativi importi, oltre che un elenco RID rilasciato dalla mia Banca che, corrispondentemente, riporta le date di addebito RID e i relativi importi; per completezza, allego anche tutte le fatture che ho scaricato dal sito di Ultracom dopo aver inviato la disdetta. Poiché l'attivazione del predetto servizio di preselezione automatica (avvenuto telefonicamente con le ingannevoli modalità sopra descritte) non mi è mai stata correttamente illustrata, né era stata da me richiesta, il contratto è da ritenersi non validamente concluso, dunque tra me e Ultracom non si è costituito nessun vincolo contrattuale. Di conseguenza, la somma che Ultracom dovrà rimborsarmi, come sopra documentata, è pari ad € 217,78 (per i vari pagamenti effettuati), oltre ad € 16,05 per i costi relativi alle raccomandate che ho dovuto inviare (in Canada, poiché Ultracom non ha nessun indirizzo pec) per la disdetta del servizio non richiesto e il ritorno in Telecom, come documentate (si vedano le ricevute di accettazione delle raccomandate, riportanti i relativi costi delle spedizioni): infatti, all'evidenza si tratta di spese direttamente causate dall'indebita attivazione del servizio da parte di Ultracom. Inoltre, Ultracom dovrà corrispondermi l'indennizzo per l'attivazione non richiesta della prestazione di carrier pre-selection (preselezione automatica): come noto, secondo l'art. 8 dell'All. A alla Delibera 347/18/Cons (Regolamento in materia di indennizzi), l'operatore è tenuto a corrispondere all'utente interessato un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di attivazione. Contando che nel presente caso l'attivazione è durata dal giorno 21.05.2019 (giorno della iniziale telefonata di Ultracom) fino almeno al giorno 09.07.2020 (giorno della disdetta), cioè per almeno 415 giorni, da parte di Ultracom mi è dovuto l'importo di € 1.037,50 a titolo di indennizzo (o la diversa, minore o maggiore somma che risulterà dovuta per l'attivazione di servizi comunque non richiesti). Infine, Ultracom dovrà corrispondermi anche l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo che ho inviato il 25.09.2020, che, secondo l'art. 12 del citato All. A alla Delibera

347/18/Cons, è pari a euro 2,00 per ogni giorno di ritardo: la somma dovrà quindi essere quantificata in base ai giorni di ritardo rispetto al termine massimo per la risposta al reclamo (che non c'è mai stata).

L'utente chiede:

- i. Venga accertata e dichiarata la risoluzione del contratto o, in ogni caso, venga confermata la risoluzione del contratto in relazione al servizio in preselezione automatica "Canone mensile "Valore Meno"" sul numero 0422/23XXXX (Numero di conto 88XXXX), intestato a XXX di B. M., con la chiusura del predetto contratto in esenzione di spese;
- ii. il rimborso della somma di € 217,28 da parte di Ultracom per le fatture già corrisposte a Ultracom, lo storno integrale delle fatture emesse ed in eventuale emissione da parte di Ultracom e l'immediato ritiro e/o interruzione di ogni pratica di recupero crediti da parte di Ultracom, anche a mezzo telefonico;
- iii. il rimborso della somma di € 16,05 da parte di Ultracom per i costi relativi alle raccomandate inviate per la disdetta del servizio;
- iv. l'indennizzo di € 1.037,50 per l'attivazione non richiesta della prestazione di carrier pre-selection (preselezione automatica) o la diversa, minore o maggiore somma dovuta per attivazione di servizi comunque non richiesti;
- v. l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo inviato il 25.09.2020;
- vi. Liquidazione delle spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Ultracom Incorporated (Ultracall) non ha prodotto alcuna memoria o documentazione difensiva a supporto della propria posizione.

3. Motivazione della decisione

All'esito delle risultanze istruttorie si ritiene che le richieste dell'istante possano essere parzialmente accolte. Preliminarmente è necessario specificare che, data la mancata partecipazione al presente procedimento da parte di Ultracom, l'intera vicenda deve essere ricostruita sulla base di quanto dedotto e allegato dalla parte istante.

L'istante lamenta di non aver mai voluto stipulare un contratto con l'operatore Ultracom, che ha carpito con l'inganno la sua adesione telefonica presentandosi come operatore di Telecom, società di cui già era cliente.

Il regolamento recante "Disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura dei servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza", approvato con delibera Agcom n. 664/06/CONS, all'articolo 2, comma 5, dispone: "la volontà inequivoca del titolare dell'utenza telefonica di concludere il contratto deve risultare da un modulo ovvero altro documento contrattuale, anche elettronico, recante la data e l'ora dell'avvenuto accordo e la relativa sottoscrizione del titolare dell'utenza.

Se è stata utilizzata la comunicazione telefonica, l'adempimento degli obblighi informativi di cui ai commi 1, 2, 3, 4 ed il consenso informato del titolare dell'utenza telefonica possono risultare dalla registrazione integrale della conversazione telefonica, previo consenso dell'interessato alla registrazione".

Da orientamento costante Agcom e Corecom, è onere probatorio dell'operatore telefonico fornire la prova positiva della conclusione del contratto. In particolare, quando l'utente attiva il procedimento avanti l'Autorità, contestando la valida conclusione di un contratto e l'attivazione conseguente di un servizio non richiesto, come appunto nel caso in esame, scatta a carico del gestore uno specifico onere probatorio sull'esistenza del contratto.

Ultracomm pertanto, non ha adempiuto all'onere probatorio su di lui incombente.

L'operatore non ha, infatti, partecipato né all'udienza di conciliazione né in sede di definizione e non ha presentato memorie, non producendo, dunque, alcun modulo o documento né registrazione telefonica da cui risulti la volontà dell'istante di concludere il contratto.

Deve, a tal riguardo, richiamarsi il punto III.4.2. delle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con Delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, ai sensi del quale "nella procedura di definizione valgono le regole ordinarie sulla ripartizione dell'onere della prova fra le parti previste dal codice civile ed applicabili al rito ordinario.

Ne consegue che, trattandosi nella maggior parte dei casi di fattispecie inerenti a rapporti contrattuali, la norma di riferimento sarà sempre quella di cui all'art. 1218 cod. civ., secondo cui il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

In base alla consolidata interpretazione giurisprudenziale di tale articolo, quindi, il creditore della prestazione, tipicamente l'utente, dovrà limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto tra le parti ed il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati".

Ebbene, come detto, tale onere probatorio non risulta assolto da parte dell'operatore.

Si ribadisce, infatti, che le doglianze mosse dall'istante nei confronti di Ultracomm restano incontestate, non avendo quest'ultimo rilevato alcunché né tantomeno, depositato adeguata documentazione a propria difesa.

Per quanto sopra evidenziato, entrando nel merito delle richieste avanzate dal ricorrente, si precisa quanto segue:

Per quanto riguarda la richiesta sub i) vista la disdetta del 9 luglio 2020 si conferma la risoluzione del contratto n. 882290;

Per quanto riguarda il punto sub ii) si ritiene che possa essere accolta sia la richiesta di rimborso dell'importo di € 217,28= in quanto il ricorrente ha fornito adeguata prova documentale di aver provveduto al pagamento del predetto importo relativo alle fatture emesse da Ultracomm e sia la richiesta di storno delle fatture emesse e non saldate, delle fatture in emissione e del ritiro, a cura e spesa di Ultracomm, della procedura di recupero del credito;

Per quanto concerne la richiesta sub iii) si ritiene che la stessa non possa essere accolta, in quanto tale richiesta configura gli estremi del ristoro di un danno emergente il cui riconoscimento ed il relativo eventuale ristoro esulano dalla competenza del Corecom.-

In relazione alla richiesta di cui al punto sub iv) di indennizzo per l'attivazione non richiesta del servizio di carrier pre-selection si ritiene che la stessa sia riconducibile alle previsioni di cui all'art. 8 ("Indennizzo per attivazione o disattivazione non richiesta della prestazione di carrier selection o carrier pre-selection") dell'allegato A, delibera Agcom n.347/18/CONS. (Regolamento indennizzi), applicabile alla fattispecie in esame e ai sensi del quale "In caso di attivazione o disattivazione non richiesta della prestazione di carrier selection o carrier pre-selection, l'operatore responsabile è 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". In applicazione del succitato art. 8 Ultracomm è dunque tenuta a corrispondere l'indennizzo per l'attivazione non richiesta di carrier pre-selection per complessivi 415 giorni, dal 21.05.2019 (giorno della iniziale telefonata di Ultracomm) al giorno 09.07.2020 (giorno della disdetta) - secondo quanto riferito dall'istante e non contestato dall'operatore - per un importo totale pari ad euro 1.037,50= (€ 2,50 x 415 giorni di attivazione preselezione automatica).

Per quanto riguarda la richiesta sub v) si ritiene che la stessa possa essere accolta, in quanto Ultracomm non ha documentalmente dimostrato di aver riscontrato il reclamo che l'utente ha inviato in data 25.09.2019, di tal ché ricorrono i presupposti per il riconoscimento dell'indennizzo di cui all'art. 12, comma 1 del predetto Regolamento indennizzi che viene determinato nella sua quantificazione massima pari a € 300,00=.

Per quanto riguarda la richiesta sub vi) si ritiene equo riconoscere l'importo di € 100,00= a titolo di spese di procedura.

Considerato che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

DELIBERA

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Ultracomm Incorporated (Ultracall) per le motivazioni di cui in premessa. Ultracomm Incorporated (Ultracall) è tenuta: • a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento l'importo di € 217,28= a titolo di rimborso delle fatture pagate dal ricorrente; • a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento l'importo di € 1.037,50= a titolo di indennizzo per l'attivazione non richiesta del servizio di carrier pre-selection; • a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento l'importo di € 300,00= a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo; • a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento l'importo di € 100,00= a titolo di spese di procedura; • a stornare tutte le fatture emesse ed in emissione relative al contratto n. 882290, a stornare tutte le fatture di eventuale prossima emissione fino alla fine del ciclo di fatturazione, a ritirare, a propria cura e spesa, la procedura di recupero del credito.

2. 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.

3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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.

Il Dirigente

Dott. Claudio Giulio Rizzato

Il Presidente

Avv. Marco Mazzoni Nicoletti

Il verbalizzante

Arianna Barocco