

CO.RE.COM. ABRUZZO
Comitato Regionale per le Comunicazioni

Deliberazione n. 37 del 05/08/2014

OGGETTO: Definizione della controversia [REDACTED]

L'anno duemilaquattordici, il giorno 5 del mese di agosto alle ore 11,00, presso la sede del Co.Re.Com. in L'Aquila, si è riunito il Comitato Regionale per le Comunicazioni, così costituito:

		Pres.	Ass.
Presidente	Filippo Lucci		
Componenti	Alberto Capo		
	Nazario Cotturone		
	Alfredo D'Alessandro		
	Chiara D'Onofrio		

IL COMITATO

VISTA la L. n. 481/1995, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";

VISTA la L. n. 249/1997 "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 l'art. 84 del D.lgs 259/1993, recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la L.R. 24 agosto 2001 n. 45, con la quale è stato istituito, presso il Consiglio Regionale, il Comitato Regionale per le Comunicazioni (Corecom), per lo svolgimento delle funzioni di governo, di garanzia e controllo in tema di comunicazione;

VISTA la delibera AGCOM 173/07/CONS "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la Delibera AGCOM 73/11/CONS relativa al Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori;

VISTE le linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con Delibera AGCOM 276/13/CONS;

VISTO l'accordo quadro tra L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, 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 04 dicembre 2008;

VISTA la convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Presidente della Giunta regionale ed il Presidente del Corecom Abruzzo in data 01 aprile 2011;

VISTA l'istanza di definizione presentata al Corecom Abruzzo ai sensi dell'art. 14 e ss. Delibera AGCOM 173/07/CONS dal in data 10 Marzo 2014 ed acquisita in pari data al prot. n. 5177;

RISCONTRATO che con la suddetta istanza l'utente ha instaurato un procedimento di definizione della controversia avverso la compagnia telefonica Ultracall, nei cui confronti ha chiesto "... di essere rimborsato della somma di euro 7,93 relativa alla fattura pagata in data 05/09/2013 e l'annullamento di tutte le fatture successivamente emesse" a causa della asserita attivazione del servizio non richiesto;

VISTA la nota del 25 marzo 2014 prot. n. 6364 con la quale l'Ufficio di Supporto al Corecom ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15, comma 2 della citata Delibera AGCOM, l'avvio del procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse a presentarsi alla relativa udienza di discussione in data 26 giugno 2014, successivamente rinviata al 28/07/2014;

CONSIDERATO che a seguito dell'avvio del procedimento Ultracall, non ha ritenuto di produrre memorie a supporto della propria posizione su quanto denunciato da parte istante. Soltanto in data 20/07/2014 è stata inviata una memoria acquisita al prot. 15773 che non può essere in alcun modo presa in considerazione in quanto giunta fuori termine rispetto quanto indicato nella nota sopra richiamata di avvio del procedimento;

VISTO il verbale dell'udienza di discussione tenutasi in data 28/07/2014, dal quale il responsabile del procedimento da atto della non comparizione dell'operatore Ultracall e dell'impossibilità di raggiungere un accordo tra le parti presenti;

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

VISTA la relazione istruttoria predisposta dal Responsabile del procedimento, che costituisce parte integrante e sostanziale della presente proposta di deliberazione, dalla quale emerge quanto segue:

I) Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

II) Nel merito

In base alla documentazione disponibile in atti, emerge che la vicenda oggetto della presente disamina rappresenta un caso di attivazione di servizio non richiesta.

II.a) Attivazione del servizio non richiesto.

L'istante ha dichiarato che nel mese di luglio 2013 veniva contattato da un operatore di Ultracomm qualificandosi "falsamente" come operatore Telecom, che le proponeva un'offerta commerciale a suo dire vantaggiosa. Riferisce parte istante che il contratto che sarebbe dovuto pervenire per via telematica non è mai stato ricevuto. Solo successivamente alla ricezione della prima fattura, l'istante si accorgeva dell'esistenza di un contratto in essere con l'operatore Ultracall.

A fronte della contestazione dell'utente circa l'esistenza e la valida conclusione di un contratto di telefonia, è onere probatorio dell'operatore telefonico fornire la prova positiva della conclusione del contratto.

La fattispecie rientra nell'ambito disciplinare dei cd. "contratti a distanza" di cui all'articolo 50 e ss. del codice del consumo, disciplina ripresa e dettagliata dalla delibera Agcom n. 664/06/CONS con riferimento ai contratti per la somministrazione di servizi di comunicazione elettronica, conclusi con tale tecnica di comunicazione.

In particolare si tratta di accertare, attesa la contestazione dell'utente, se la dinamica di prospettazione dell'offerta, acquisizione del consenso ed assolvimento degli obblighi informativi conseguenti, abbia

integrato i requisiti posti dalla normativa succitata a tutela del contraente debole, in quanto il professionista è onerato da una serie puntuale di obblighi informativi e documentali (articoli 52 e 53 del codice del consumo) ed il consumatore ha la possibilità di esercitare il diritto di recesso senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo in un termine stabilito (articolo 64). Tali regole di protezione tengono conto della peculiarità dello strumento negoziale in esame che si caratterizza per la carenza della presenza fisica simultanea delle parti contraenti, cui corrisponde un'accentuazione della posizione di debolezza del consumatore rispetto alla controparte soprattutto per quel che concerne il profilo informativo, in quanto la "distanza" lo mette nell'impossibilità di prendere visione di quanto gli viene offerto sul piano delle caratteristiche del servizio e del suo costo. Di qui gli adempimenti specifici posti dal legislatore a carico del professionista, ovvero: le informazioni relative al negozio stipulando, da fornire "prima della conclusione di qualsiasi contratto a distanza" (articolo 52); l'obbligo di inviare conferma per iscritto, o su altro supporto duraturo, di tutte le informazioni rese ai sensi dell'articolo 52 "prima od al momento dell'esecuzione del contratto" (articolo 53); il diritto del consumatore di recedere senza penalità e senza obbligo di motivazione entro dieci giorni lavorativi, decorrenti dal giorno in cui siano stati soddisfatti gli obblighi informativi di cui all'articolo 52 "qualora ciò avvenga dopo la conclusione del contratto" (articolo 64, comma 1 e 65, comma 2, lett. b). La violazione del dovere di consegna del documento informativo di cui all'articolo 53, comporta l'ampliamento del termine concesso al consumatore per l'esercizio del recesso che, per i contratti a distanza, è "di 90 giorni e decorre, per i beni, dal giorno del loro ricevimento da parte del consumatore, per i servizi, dal giorno della conclusione del contratto". (articolo 65, comma 3).

Sulla scorta della normativa generale, la delibera Agcom n. 664/06/CONS ha imposto vincoli ancora più stringenti alla condotta dell'operatore di telecomunicazioni, disponendo "che 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". Il successivo articolo 6 del regolamento prevede che "prima o al più tardi al momento dell'inizio dell'esecuzione del contratto di fornitura di beni o servizi di comunicazione elettronica concluso a distanza, il titolare dell'utenza telefonica deve ricevere un apposito modulo di conferma del contratto, contenente tutte le informazioni elencate al comma 1 dell'articolo 53 codice del consumo. Con il medesimo modulo, l'operatore comunica al titolare dell'utenza telefonica che, ove ritenga che il servizio non sia stato da lui richiesto, può proporre opposizione a mezzo fax o posta elettronica, ai recapiti indicati nella stessa informativa, ferma restando la sua facoltà di opporsi in ogni tempo e con qualsiasi mezzo ad una fornitura non richiesta".

Lo spirito della disposizione normativa 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 meno conveniente rispetto a quanto prospettato per telefono dall'operatore, esercitando, quindi, il proprio diritto al ripensamento. Qualora la società somministrante il servizio non abbia provato di aver reso al cliente tutte le necessarie informazioni relative al servizio offerto, prima o al momento dell'esecuzione del contratto, mediante modello scritto riportante la data dell'avvenuto accordo, nessun credito può legittimamente vantare verso l'utente.

Pertanto, nel caso di specie, poiché parte convenuta non ha fornito alcuna giustificazione tecnico giuridica relativamente alla corretta stipula del contratto contestato nei termini suddetti, né ha fornito alcuna documentazione idonea a dimostrare in maniera inequivoca la volontà dell'istante di attivare il predetto rapporto contrattuale, si ritiene accoglibile la richiesta dell'istante relativa al rimborso della fattura pari ad euro 7,93 e all'annullamento di tutte quelle emesse successivamente. Ultracall è quindi tenuta ad annullare tutte le fatture emesse in ordine al rapporto su cui si controverte in quanto relative a prestazioni mai richieste, tenendo indenne l'istante anche dal pagamento di ogni prestazione tributaria o di ogni costo inerente l'eventuale recupero crediti illegittimamente vantato. Dovrà, altresì, riconoscere all'istante l'indennizzo previsto dall'art. 8 dell'allegato A) della Delibera Agcom 73/11 relativo all'attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti, (ovvero euro 5,00 per ogni giorno di attivazione

non richiesta) da calcolarsi dal 19/07/2013 (data di attivazione del contratto) al 25/09/2013 (data di invio del recesso) per un totale pari ad euro 340,00 (gg. 68*5,00 euro).

II.b) Sulle spese del procedimento

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione". Nel caso di specie, tenuto conto della materia del contendere; del comportamento complessivamente tenuto dalle parti relativamente alla partecipazione al procedimento, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

CONSIDERATO che, alla luce delle considerazioni sin qui svolte, si ritiene necessario proporre una pronuncia di accoglimento delle richieste formulate con l'istanza di definizione dal Sig. Luciano Centonze;

VISTA la relazione istruttoria predisposta dal Responsabile del procedimento e la proposta di deliberazione del Dirigente del Servizio Amministrativo di Supporto alle Autorità Indipendenti;

UDITA l'illustrazione del Responsabile del Procedimento, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 05 agosto 2014;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge, per i motivi indicati:

DELIBERA

L'accoglimento dell'istanza presentata dal [REDACTED] disponendo a carico della società Ultracall di:

- rimborsare all'istante la somma pari ad euro 7,89 euro (sette/89) per il pagamento della I fattura pagata indebitamente in data 05/09/2013 e di annullare e non più esigere le ulteriori fatture emesse successivamente, per i motivi di cui al capo IIa). Per le medesime motivazioni dovranno essere annullate tutte le pretese creditorie illegittimamente vantate nei confronti del [REDACTED] tenendo indenne lo stesso da prestazioni di natura tributaria o di ogni costo inerente l'eventuale recupero crediti illegittimamente vantato;
- corrispondere all'istante la somma pari ad euro 340,00 (trecentoquaranta/00) a titolo di indennizzo ai sensi e per gli effetti dell'art. 8 dell'allegato A) della Delibera Agcom 73/11 relativo all'attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti, per i motivi di cui al capo IIa);
- corrispondere all'istante la somma pari ad euro 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso spese di procedura per i motivi di cui al capo IIb).

Le sole somme determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati 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 ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 11 comma 4 del Regolamento approvato dalla delibera 179/03/CSP.

Il presente provvedimento è notificato alle parti e pubblicato sul sito internet istituzionale del Corecom nonché trasmesso all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti,

assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, del D.lgs. 259/2003.

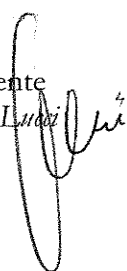
Le parti sono tenute a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine massimo di sessanta giorni dalla comunicazione della medesima.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, del D.lgs. 259/2003.

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 deliberativo può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo del Lazio, in sede giurisdizionale esclusiva.

Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo Codice predetto, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Presidente
dott. Filippo Luzzi



Il Dirigente
Dott.ssa Michela Leacche

