

**DELIBERA DL/161/15/CRL/UD del 9 ottobre 2015**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**SIC TURISMO xxx / OPTIMA ITALIA xxx**

**(LAZIO/D/23/2015)**

**IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO**

NELLA riunione del 9 ottobre 2015;

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’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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, di seguito “Regolamento”;

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”;

VISTA l’istanza dell’Utente SIC TURISMO xxx n. 23/2015 ricevuta con Protocollo n. 242 del 14 gennaio 2015 (Rif. Lazio/D/23/2015)

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

**1. La posizione dell’Istante.**

La SIC TURISMO xxx (di seguito “Sic Turismo”) ha introdotto la presente controversia nei confronti dell’operatore OPTIMA ITALIA xxx (di seguito “Optima”) in relazione al disconoscimento del contratto n.151654 relativo a tre utenze telefoniche fisse (06\*\*\*\*\*610, 06\*\*\*\*\*289 e 06\*\*\*\*\*855) in modalità CPS e ADSL (sulla linea 06\*\*\*\*\*855) attivato in seguito a proposta dell’operatore.

Nell’istanza di definizione e nella memoria illustrativa l’Istante ha affermato quanto segue:

- i. che il Gestore Optima proponeva alla Sic Turismo xxx una proposta contrattuale per l’attivazione delle linee telefoniche CPS e della linea adsl;
- ii. che tale proposta non risulta sottoscritta dal Legale Rappresentante della società;

- iii. che il Gestore ha provveduto comunque all'attivazione delle linee ed all'emissione delle fatture nn. 621174/I del 07/12/2013, 26620/I del 09/01/2014, 76022/I del 07/02/2014 e 206071/I del 09/04/2014;
- iv. che la disdetta per le tre linee telefoniche è stata inviata in data 12 dicembre 2013 mediante raccomandata A/R ricevuta dal Gestore in data 17 dicembre 2013;
- v. che la disdetta per la linea ADSL è stata inviata in data 17 aprile 2014 mediante raccomandata A/R ricevuta dal Gestore in data 23 aprile 2014.

Alla luce di tali premesse, l'Utente chiede:

- a. la risoluzione contrattuale;
- b. lo storno integrale delle fatture contestate;
- c. il ritiro della pratica di recupero crediti;
- d. un indennizzo di € 3.000,00 per il disagio subito.

## **2. La posizione dell'Operatore.**

il Gestore Optima ha dedotto ed eccepito quanto segue:

- i. che l'Utente ha sottoscritto in data 6 novembre 2013 il contratto "*Optima Voce/Adsl*";
- ii. che la modulistica contrattuale, riprodotta su supporti personalizzati con il logo "Optima", risulta firmata in ogni foglio e corredata del timbro della società Sic Turismo;
- iii. che la Cliente ha, altresì, allegato al contratto le fatture del precedente operatore, la disdetta inviata all'operatore Telecom, il documento di riconoscimento del Rappresentante Legale.
- iv. che in conformità a quanto disposto dall'art. 21, comma 3 della delibera n. 417/06/CONS, il modulo d'ordine sottoscritto dal cliente fornisce evidenza dell'avvenuto accordo tra le parti;
- v. che il servizio voce è stato attivato in data 12.11.13, che le utenze hanno prodotto traffico come da dettaglio del traffico già inviato alla cliente in data 16.04.14 (Allegato 2) conservato, a norma di legge, a seguito della contestazione delle fatture da parte del Cliente. Il dettaglio de quo consente una verifica preliminare della rispondenza delle chiamate effettuate a quelle esposte in fattura;
- vi. che la comunicazione del 12/12/2013 (Allegato 3) dall'istante inviata a Optima, è stata evasa come disdetta contrattuale per manifesta volontà del cliente di recedere dal contratto, relativamente al servizio voce, con conseguente cessazione del servizio, nel rispetto delle tempistiche previste dalla normativa vigente e indicate nelle condizioni generali di contratto (entro 30 giorni dalla ricezione della disdetta).;
- vii. che relativamente al servizio adsl, attivato in data 26.03.14, la disdetta è pervenuta solo in data 23.04.14 (Allegato 4), con conseguente cessazione del servizio in data 30.04.14;
- viii. che non vi sono fatture per competenze successive al trentesimo giorno dalla disdetta;
- ix. il Gestore evidenzia inoltre la regolarità delle fatture emesse da Optima a fronte dei servizi regolarmente erogati poiché contrattualmente richiesti;
- x. eccepisce altresì la inammissibilità della richiesta di indennizzo in quanto palesemente generica ed avente natura risarcitoria.

### **3. La replica dell'Istante.**

L'Utente deposita memoria di replica in data 2 aprile 2015, oltre il termine stabilito dalla nota di avvio del procedimento, quest'ultima inviata all'utente a mezzo fax in data 10 febbraio 2015.

La scadenza del primo termine di 30 giorni, pertanto, era il 12 marzo 2015 e quella del successivo termine per il deposito di repliche domenica 22 marzo, prorogato di diritto al lunedì 23 marzo 2015.

Le memorie vengono, pertanto, stralciate e di esse non si potrà tenere conto nella definizione della presente controversia.

### **4. Motivazione della decisione.**

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

Prima di entrare nel merito della questione si rileva anzitutto che, ai sensi dell'Art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti (L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità), l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria.

Deve ritenersi inammissibile, pertanto, la richiesta di indennizzo per € 3.000.00 per il disagio subito in quanto avente chiara finalità risarcitoria, avuto riguardo all'entità della richiesta ed all'assenza di qualsivoglia elemento giustificativo delle spese, eventualmente sostenute e del danno subito.

Tuttavia, la domanda di risarcimento del danno, di per sé inammissibile, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, può essere interpretata come accertamento dell'inadempimento dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, a prescindere dal *nomen juris* indicato dalla parte ( Par. III.1.3 Delibera n.276/13/CONS - Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie).

La domanda pertanto è procedibile nel senso dell'accertamento del diritto all'indennizzo conseguente alla attivazione non richiesta del servizio di CPS per effetto del disconoscimento del contratto.

Deve, inoltre, affermarsi la cessata materia del contendere in merito alla richiesta di risoluzione contrattuale in quanto già operata dal Gestore stesso.

Le richieste formulate dalla parte istante non possono essere accolte alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria.

Infatti, in base alla documentazione prodotta nel procedimento *de quo*, occorre valutare, alla luce del quadro normativo vigente in materia, la legittimità del comportamento assunto dal Gestore e di conseguenza se lo stesso abbia o meno arbitrariamente attivato le utenze telefoniche in contestazione.

A tale riguardo, come è noto, l'attivazione di servizi non richiesti si realizza quando la prestazione è dipesa unilateralmente dal volere dell'operatore il quale, in caso di contestazione, è tenuto a dimostrare nelle dovute forme di aver ricevuto – al contrario – una richiesta dell'utente idonea a determinare l'attivazione contestata.

Trovano applicazione, nel caso di specie, le misure disposte dall'Art. 7, comma 5, della delibera AgCom n. 179/03/CSP, in forza della quale *“fatti salvi i casi di inadempimento da parte degli utenti, gli organismi di telecomunicazioni non pretendono da questi alcuna prestazione corrispettiva in caso di attivazioni o disattivazioni di linee o contratti o di forniture di beni o servizi da essi non richiesti e provvedono, a loro cura e spese, al ripristino delle condizioni tecniche e contrattuali pre-esistenti o al ritiro di detti beni. Tutti i costi, tra i quali quelli derivanti dal ripristino della precedente configurazione, sono a carico dell'operatore che ha disposto l'attivazione o la disattivazione della prestazione non richiesta dall'utente”*.

Ciò premesso, non sussiste alcun dubbio circa il fatto che l'operatore abbia attivato le utenze telefoniche sulla base della ricezione di proposta di abbonamento (PDA). Proposta che, si evidenzia, è stata prodotta anche dal Gestore unitamente alla memoria.

Priva di pregio è pertanto la difesa dell'utente impostata sulla disciplina del contratto a distanza ( artt. 49 e segg. del Codice del Consumo e Del.664/06/CONS) non risultando dagli atti e dalla narrativa detta circostanza, vertendosi semmai nel diverso ambito del contratto concluso fuori dai locali commerciali. Ad ogni buon conto il deposito, da parte dell'utente stesso, della proposta di abbonamento debitamente compilata e sottoscritta, fugge ogni dubbio interpretativo sulla simultaneità della formazione del consenso tra le parti.

Detta proposta di abbonamento, compilata in ogni parte, è corredata dalla fotocopia del documento di identità dell'utente, il cui nominativo corrisponde a quello espressamente qualificato, anche nel formulario G14, come rappresentante legale dell'impresa che, asseritamente non avrebbe autorizzato alla stipula; tuttavia la sottoscrizione della proposta, apposta su timbro societario, appare riferibile all'odierno istante, tant'è che è la medesima apposta sul formulario Gu14, ragion per cui la non attribuibilità al soggetto legittimato, travolgerebbe di conseguenza la legittimazione attiva alla presente controversia; del pari, la stessa sottoscrizione è apposta anche sulle successive disdette del contratto, alle quali coerentemente il gestore ha dato seguito.

A tale proposito l'Utente ha disconosciuto l'accordo negoziale esclusivamente con reclamo scritto inviato al Gestore solo dopo avere ottenuto dallo stesso la chiusura dei contratti, e non risulta neppure che l'Utente abbia sporto denuncia-querela all'Autorità competente.

Su altro fronte, l'accertamento relativo alla verifica dell'autenticità della firma è disciplinato dagli Artt. 214 e 215 c.p.c. ed è demandato all'Autorità giudiziaria ordinaria ed esula, pertanto, dalle competenze di questa Autorità.

Risulta, altresì, che il gestore abbia puntualmente e tempestivamente accolto le richieste di recesso contrattuale dell'Utente, lavorandole nei tempi previsti dalle Condizioni Generali sottoscritte dall'Utente stesso e senza addebitare alcun onere aggiuntivo.

Da tutto quanto premesso discende che la domanda dell'istante di storno delle fatture nn. 621174/I del 07/12/2013, 26620/I del 09/01/2014, 76022/I del 07/02/2014 e 206071/I del 09/04/2014 non può trovare accoglimento.

La conseguente domanda di indennizzo per prestazione non richiesta del servizio di CPS, deve parimenti essere respinta.

#### **5. Sulle spese di procedura.**

Per quanto concerne le spese di procedura, appare equo compensare fra le parti, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, le spese di procedura.

Per tutto quanto sopra esposto,

#### **IL CORECOM LAZIO**

vista la relazione del responsabile del procedimento;

#### **DELIBERA**

**1.** Il rigetto dell'istanza dell'Utente SIC TURISMO xxx del 14 gennaio 2015 nei confronti di Optima Italia xxx e compensa tra le parti le spese di procedura.

**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.

**4.** 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 sui siti *web* del Corecom e dell'Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)).

Roma, li 9 ottobre 2015

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto

