

## **DELIBERA N. 75/2021/Corecom Toscana**

### **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**xxxx vs Optima Italia S.p.A.  
(GU14/141049/2019)**

#### **Il Corecom della Regione Toscana**

NELLA riunione del 5 luglio 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 della società xxxx, del 26/06/2019 acquisita con protocollo n. 0278642 del 26/06/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante.**

Parte istante, titolare di un contratto *business* sulle utenze n. 0575 90xxxx, n. 0575 941xxxx e n. 0575 94xxxx con la società Optima Italia S.p.A. (di seguito per brevità Optima) contesta la sospensione e la cessazione delle utenze *de quibus* senza preavviso.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato che:

- in previsione del trasferimento fissato per aprile 2018, "il 14 marzo [inviava] la richiesta di cessazione presa e gas, e [chiedeva] il trasferimento del telefono" presso la nuova sede; "nonostante tutto [l'operatore Optima continuava] a fatturare sia luce che gas";
- reclamava presso l'operatore, richiedendo "la nota di credito relativa ad alcune fatture"; non ricevendo risposta continuava "a pagare solo l'importo relativo alla fornitura della linea telefonica/internet";
- "nonostante le svariate comunicazioni, [l'operatore Optima continuava ad emettere] le fatture con il vecchio indirizzo";
- riscontrava la sospensione "senza nessun avviso, sia telefono che internet, causand[o] non pochi disagi";
- riceveva sollecito di pagamento da parte di un istituto per il recupero del credito;
- "ha dichiarato che la Cessazione amministrativa dell'utenza 057590xxxx (+ 2 utenze) Voce + Dati [è avvenuta] il 10/11/2018".

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) "che venga emessa nota di credito per le fatture che abbiamo contestato poiché non congrue ai servizi offerti (nel frattempo ne è arrivata un'altra) tot. € 475.23";
- ii) "un indennizzo per i disservizi (comunicati svariate volte) e cessazione senza comunicazione".

In data 19 luglio 2019 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Optima tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso per la mancata comparizione.

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

L'operatore Optima, nell'ambito del contraddittorio, con deposito della memoria difensiva del 7 agosto 2019 ha precisato che, *“in data 11.12.2017, l'utente sottoscriveva contratto “Optima Vita Mia Business”, relativo alla fornitura del servizio voce sulle utenze 057590xxxx, 057594xxxx e 057594xxxx, del servizio internet ADSL, del servizio energia elettrica sul POD n. IT001E04014085 ad uso non domestico ed il servizio energia GAS sul PDR n. 03050000005013”*.

L'operatore ha eccepito *“l'inammissibilità dell'istanza di definizione presentata ex adverso. Infatti, l'articolo 14 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, sancisce che “A pena di inammissibilità, l'istanza con cui viene deferita al CORECOM la risoluzione della controversia è presentata mediante compilazione del modello GUI4 e contiene le medesime informazioni di cui all'articolo 6, comma 1, oltre agli estremi del verbale di mancata conciliazione o di soluzione parziale della controversia”. Quindi, il formulario GUI4 deve contenere, a pena di inammissibilità, le informazioni di cui all'art. 6 comma 1 del regolamento, ovvero, tra le altre, i fatti che sono all'origine della controversia tra le parti (art. 6 comma 1 lettera d) del Regolamento). Nel caso in esame, invece, il formulario GUI4 presentato dal cliente non contiene alcun riferimento ai fatti lamentati, ma unicamente una richiesta di nota di credito, per non meglio precisati motivi. Pertanto, l'istanza di definizione è da considerarsi inammissibile, ai sensi dell'articolo 14 del Regolamento e non consentendo la stessa un'adeguata difesa nel merito”*.

Nel merito, l'operatore ha evidenziato *“che il cliente ha richiesto la cessazione della fornitura di energia elettrica e GAS nel mese di marzo 2018 e che, correttamente e tempestivamente, tali utenze risultano cessate, rispettivamente, in data 28.03.2018 e 20.04.2018, come dimostrato dai print allegati (All. 1 e 2). Anche il trasloco delle linee voce ed ADSL venne prontamente espletata, completandosi in data 29.03.2018, come da print allegato (All. 3). I servizi fonia e ADSL suddetti sono poi cessati, causa morosità del cliente ed all'esito delle infruttuose comunicazioni di diffida ad adempiere e costituzione in mora previste dalla normativa di settore, nel mese di novembre 2018, come da print allegati (All. 4, 5, 6 e 7). Da un controllo contabile, è emerso che sono state fatturate al cliente esclusivamente le competenze relative ai servizi effettivamente attivi e goduti dallo stesso. A mero titolo esemplificativo, si consideri che l'ultima fattura emessa nei confronti del cliente è la fattura n. 24004631/KB del 03.04.2019 che, all'esito della comunicazione dei dati di consumo da parte del distributore locale, ha contabilizzato i consumi reali di energia elettrica effettuati dal cliente nel mese di marzo 2018, ovvero l'ultimo mese in cui il servizio è stato attivo, effettuando il conguaglio con i consumi stimati precedentemente fatturati. Non vi sono fatturazioni relative a competenze successiva alla data di cessazione delle utenze”*.

## **3. Motivazione della decisione.**

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

*In primis* occorre evidenziare che le contestazioni oggetto della presente disamina si riferiscono ad un contratto integrato di fornitura di servizi, quali quelli dell'elettricità e del gas, che esulano dalla competenza di questo Corecom. Con la presente istanza l'utente ha disconosciuto la fatturazione emessa da Optima – omnicomprensiva dei servizi suindicati – alla luce della disdetta del contratto con il mantenimento della sola parte inerente al servizio telefonico (fonia e ADSL). Con riferimento alla parte dedicata alla fornitura dei servizi suddetti (utenze n. 057590xxxx, n. 0575 941xxx e n. 0575 94xxxx e ADSL), deve osservarsi che le domande espresse nell'odierna istanza appaiono sostanzialmente le stesse di quelle formulate in sede di conciliazione e vertono sulla sospensione/cessazione senza preavviso delle utenze oggetto della controversia nonché sulla fatturazione emessa in assenza di servizi e per asserita difformità contrattuale.

Inoltre, con riferimento alla richiesta *sub ii)* deve rilevarsi che, in un'ottica di *favor utentis*, a prescindere dalla formulazione inesatta della predetta doglianza gli eventi e i disservizi rappresentati in atti da parte istante siano suscettibili di valutazione in quanto rientrano nel perimetro della disposizione di cui articolo 20, comma 4, del Regolamento.

In quest'ottica, la presente disamina sarà attinente alle problematiche evidenziate dall'utente, ovverosia la sospensione non preavvisata delle utenze *de quibus*, alla luce delle date dichiarate nei formulari, ossia dal 10 novembre 2018 fino alla data di cessazione amministrativa avvenuta il 09/06/2019.

La domanda *sub i)* inerente delle fatture contestate “*poiché non congrue ai servizi offerti (nel frattempo ne è arrivata un'altra) tot. € 475.23*” non è meritevole di accoglimento, in quanto la formulazione risulta generica per quanto attiene una supposta difformità contrattuale, fermo restando che la controversia è limitata alla telefonia.

Nel caso di specie, l'istante si è limitato genericamente a dichiarare tale non congruità ma non sono state depositate le condizioni economiche sottoscritte né le singole fatture con l'indicazione delle voci di costo contestate.

Al riguardo si richiama l'orientamento costante di questo Comitato, così come della stessa Autorità Garante per le Comunicazioni, in virtù del quale l'istante è tenuto ad adempiere quanto meno all'obbligo di dedurre, con minimo grado di precisione, quali siano i fatti ed i motivi alla base della richiesta allegando la relativa documentazione. Sul punto, occorre ricordare, come ampiamente precisato nelle numerose delibere dell'Autorità, che l'utente avrebbe dovuto depositare le fatture contestate, precisando le singole voci per le quali richiedeva il rimborso e lo storno, spettando all'operatore, per il principio dell'inversione dell'onere della prova, dimostrare la regolarità della fatturazione e del traffico addebitato. Al contrario, in mancanza di documentazione a sostegno delle richieste formulate dall'utente, l'istanza, sul punto, risulta generica ed indeterminata (*ex multis*, Delibera Agcom 68/16/CIR; Delibere Corecom Toscana n. 17/2017, n. 14/2016, n.156/2016 e n.157/2016 e Determinazione Corecom Toscana n. 26/2015).

Pertanto la richiesta della società istante *sub i)* non può essere accolta, stante l'impossibilità di accertare l'“*an*”, il “*quomodo*” ed il “*quantum*” della fatturazione asseritamente indebita (*ex multis* Delibera Agcom n. 73/17/CONS).

Viceversa, la domanda *sub ii)* volta ad ottenere l'indennizzo per la sospensione del servizio sulle utenze *de quibus* nei periodi indicati in controversia è meritevole di accoglimento nei termini che seguono.

Parte istante nella documentazione in atti lamenta genericamente che i servizi voce e ADSL sulle utenze n. 0575 90xxxx, n. 0575 94xxxx e n. 0575 94xxxx venivano sospesi da ottobre 2018, per poi indicare la data del 10 novembre 2018 come data della sospensione delle predette utenze.

Da parte sua l'operatore ha osservato che *"il trasloco delle linee voce ed ADSL venne prontamente espletato, completandosi in data 29.03.2018, come da print allegato (All. 3). I servizi fonia e ADSL suddetti sono poi cessati, causa morosità del cliente ed all'esito delle infruttuose comunicazioni di diffida ad adempiere e costituzione in mora previste dalla normativa di settore, nel mese di novembre 2018, come da print allegati (All. 4, 5, 6 e 7)".* L'operatore evidenzia di aver cessato l'utenza il 26 novembre 2018.

In primo luogo occorre richiamare la direttiva generale di cui alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP la quale, al proposito, prevede, all'art. 3, comma 4, l'obbligo degli operatori di fornire i servizi richiesti *"in modo regolare, continuo e senza interruzioni"*.

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, ovvero le ipotesi di frode, ripetuti ritardi nei pagamenti o ripetuti mancati pagamenti (da intendersi secondo le indicazioni espressamente fornite dal comma 2, lett. a) e b) del citato art. 5), rispetto ai quali incombe comunque in capo all'operatore un preciso onere di informativa.

In assenza di prove fornite dall'operatore circa il rispetto della procedura per la sospensione del servizio in caso di morosità dell'utente, ed in particolare in assenza di prova del preavviso di sospensione, la sospensione medesima deve considerarsi illegittima (*ex multis* Delibera Agcom n. 31/12/CIR).

Orbene, nel caso di specie non risulta che l'operatore Optima abbia fornito, prima della lamentata sospensione del servizio medesimo avvenuta nei periodi sopraindicati, adeguata prova di aver effettuato alcuna efficace comunicazione del preavviso previsto dall'art. 5, comma 1, del "Regolamento" di cui alla Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A che prevede *"l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, l'operatore, salvi i casi di frode, di ripetuti ritardi di pagamento o di ripetuti mancati pagamenti e per quanto tecnicamente fattibile, può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento"*.

Inoltre, al riguardo, occorre evidenziare che la sospensione amministrativa dei servizi - che lo stesso operatore ha dedotto di aver dato corso a seguito di morosità - è da ritenersi altresì illegittima in quanto l'utente ha dichiarato di aver provveduto al pagamento parziale delle fatture contestate (come previsto dall'art. 4 dell'All. A alla Delibera Agcom n. 664/06/CONS, oggi sostituita dalla Delibera Agcom n. 519/15/CONS, art. 7).

Pertanto l'operatore Optima, in assenza di idonea documentazione attestante l'invio di un congruo preavviso previsto dall'art. 5, comma 1, del Regolamento, è responsabile, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, in ordine alla illegittima

sospensione amministrativa dei servizi sulle utenze *de quibus* e deve essere riconosciuto alla parte istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per il calcolo dell'indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall'art. 5, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, il quale prevede, “*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 a euro 7,50 per ogni giorno di sospensione*”. Il parametro di euro 7,50 *pro die* dovrà essere computato in misura pari al doppio in quanto trattasi di utenza “*affari*” ai sensi dell'art. 13, comma 3, del sopracitato Regolamento sugli Indennizzi.

Pertanto, per il periodo di sospensione (10-26 novembre 2018) per complessivi 17 giorni, parte istante ha diritto alla corresponsione di un indennizzo pari ad euro 1.020,00 (mille e venti/00) computato secondo il parametro di euro 15,00 *pro die* per 17 giorni di sospensione su 3 utenze oltre il servizio ADSL.

Inoltre, in considerazione del fatto che, a fronte della mancata erogazione dei servizi a far data 10 novembre 2018, Optima non aveva titolo per esigere alcuna controprestazione da parte dell'utente, per cui con riferimento alla domanda *sub i*), parte istante ha diritto allo storno integrale (o al rimborso in caso di avvenuto pagamento) dell'importo fatturato a titolo di corrispettivo in relazione alle utenze n. 0575 90xxx, n. 0575 94xxx e n. 0575 94xxxx e alla linea dati, nel periodo di sospensione sopra richiamato; nonché al ritiro, a cura e spese del gestore, della pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

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

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla società xxxx, nei confronti dell'operatore Optima Italia S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Optima Italia S.p.A. è tenuta a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, con le modalità di pagamento indicate in istanza, in favore dell'istante l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza pari ad euro 1.020,00 (mille e venti/00) a titolo di sospensione del servizio telefonico sulle utenze n. 057590xxxx, 05759xxxx e 057594xxxx, oltre al servizio ADSL.
3. La società Optima Italia S.p.A. è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, alla regolarizzazione della posizione amministrativa - contabile mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento secondo le modalità indicate in istanza, oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia) di quanto addebitato a far

data 10 novembre 2018 fino alla fine del ciclo di fatturazione e con il ritiro di eventuale connessa pratica di recupero dei crediti aperta.

4. La predetta società Optima Italia S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

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, 5 luglio 2021

Il Segretario  
*Cinzia Guerrini*

Il Presidente  
*Enzo Brogi*

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)