

**DELIBERA n°\_20\_**

**XXXX XXXX / OPTIMA ITALIA SPA  
(GU14/463205/2021)**

### **IL CORECOM SICILIA**

NELLA seduta del 24/02/2022;

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

VISTA la Legge Regionale 26 Marzo 2002 n. 2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il " Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (CORECOM);

VISTO il decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 315 del 28 giugno 2017, istitutivo del Corecom attualmente in carica, integrato con successivi decreti del Presidente della Regione Siciliana n. 437 del 31 agosto 2017 e n. 457 del 11 luglio 2019;

VISTO l'Accordo Quadro del 28 Novembre 2017, tra l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome e la

Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome, prorogato fino al 31 dicembre 2021;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM. SICILIA, per l'esercizio delle Funzioni Delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, prorogata fino al 31 dicembre 2021, con la quale l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle Controversie;

VISTA l'istanza di XXXX XXXX del 06/10/2021 acquisita con protocollo n. 0395639 del 06/10/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

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

La società XXXX XXXX, di seguito istante o utente, con la presente procedura ha lamentato nei confronti dell'operatore Optima Italia Spa in riferimento l'utenza telefonica di tipo affari XXXXXXXXX la fatturazione emessa da parte dell'operatore sopra menzionato dopo la migrazione dell'utenza ad altro operatore telefonico e la disdetta fatta. Nell'istanza introduttiva del procedimento l'istante ha dichiarato di essere cliente di Optima Italia Spa anche per la componente telefonica e di aver chiesto nel novembre 2020 la migrazione dell'utenza XXXXXXXXX verso Vodafone; migrazione però che non è andata buon fine a causa dell'ostruzionismo operato da parte della società Optima Italia Spa. In data successiva, di aver chiesto la migrazione verso un altro operatore ed in data 26/04/2021 la linea telefonica XXXXXXXXX è stata migrata alla società Fastweb S.p.A. Nel proseguo dell'istanza, l'utente ha precisato che dopo la disdetta fatta e la migrazione dell'utenza ad altro operatore e nonostante i plurimi reclami effettuati, la Optima Italia Spa ha continuato ad emettere fatture per l'utenza de qua.

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto quanto segue:

- 1) la chiusura amministrativa della posizione senza oneri;
- 2) l'indennizzo per la migrazione;
- 3) l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami.

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

La società Optima Italia S.p.A., di seguito solo operatore o società e/o Optmia, nella memoria depositata in atti ha replicato alle dichiarazioni rese dall'utente in istanza ed ha sinteticamente riportato quanto segue. In primis, la società ha dichiarato di non aver ricevuto alcun reclamo da parte dell'utente, tanto che non risultano essere stati allegati nemmeno al fascicolo del procedimento in questione. Poi in relazione al disservizio per

la proseguita fatturazione dell'utenza in discussione, la società ha precisato che la stessa si riferisce al solo servizio internet, atteso che la stessa non ha ricevuto conferma dell'espletamento della richiesta di migrazione fatta. Inoltre ha asserito che pur avendo comunicato al cliente, telefonicamente, come effettuare la disdetta indicando migrazione o cessazione, alla società non sono giunte richieste con il modulo correttamente compilato da parte dell'utente. Specificando al riguardo, che l'invio in modo corretto del modulo di disdetta, consente allo scrivente operatore di gestire al meglio le esigenze del cliente e dar seguito alle richieste fatte. Infine, ha significato che dalle fatture allegate in atti da parte dell'istante, non si evince né il numero di utenza, né il servizio specifico per il quale o per i quali, il cliente è attivo con Fastweb.

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

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste della parte istante possono trovare un parziale accoglimento, per le motivazioni che seguono. Preliminarmente si significa che la richiesta dell'istante di cui al punto 2) non può essere trattata in questa sede, atteso che ai sensi dell'art. 22 comma 1, della delibera n. 203/18/CONS, Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, la materia è di esclusiva competenza dell'Autorità. Con la presente procedura l'utente ha lamentato che l'operatore Optima ha continuato ad emettere fatture successivamente alla migrazione dell'utenza XXXXXXXX verso altro operatore nello specifico, Fastweb. Dal canto suo l'operatore ha dichiarato nello scritto difensivo che le fatture emesse riguardano solo il servizio internet e di aver comunicato telefonicamente all'istante di dover effettuare la disdetta del contratto, cosa che invece nel qual caso non è avvenuta, dichiarando altresì in memoria che l'istante non ha effettuato alcun reclamo per i disservizi di cui oggi si duole. Le deduzioni della società Optima risultano essere infondate e non provate per le ragioni che seguono. In primo luogo la Optima non ha documentato in atti di aver edotto l'istante di dover effettuare la disdetta del contratto difatti la società a sostegno di quanto dichiarato non ha depositato in uno alla memoria alcuna documentazione probante. Inoltre l'operatore non ha dato evidenza di riscontro alla segnalazione/reclamo effettuato dall'istante in data 14/05/2021 a cui è seguita una semplice comunicazione " che la segnalazione è stata presa in carico", inviata a mezzo mail nella successiva data del 17/05/2021. Documentazione prodotta in atti del ConcliaWeb, da parte dell'istante, già in fase di presentazione dell'istanza di cui si discute. Pertanto, per quanto sopra riportato nonché documentato in atti è stato provato che l'utente ha reclamato alla società in causa la fatturazione ricevuta. Inoltre, l'operatore non ha documentato in atti, così come dichiarato nello scritto difensivo, il traffico dati generato dalla linea telefonica XXXXXXXX, anche dopo l'avvenuta migrazione della stessa in Fastweb. Al contrario, l'istante ha prodotto agli atti le fatture della Fastweb di cui la prima con addebiti per abbonamenti a decorrere dal 26 aprile 2021 su numerazione provvisoria ma per la quale la Fastweb ha relazionato, in sede di udienza di conciliazione, come da verbale di accordo raggiunto con l'istante ed in atti depositato. Udienza di conciliazione alla quale la Optima non si è presentata né si è fatta rappresentare, ragione per cui l'istante ha

instaurato la presente procedura. Orbene, considerato che questo Corecom, come già significato nel preambolo del presente scritto, non può entrare nel merito del disservizio inerente la procedura della migrazione della linea telefonica, e ritenendo doveroso, in questa sede, tutelare l'istante quale utente debole rispetto alla figura dell'operatore, si ritiene di poter accogliere la richiesta di cui al punto 1), anche in ragione delle motivazioni che seguono. Difatti, per il caso in esame ricondotto, attese le motivazioni di cui sopra, alla contestazione della fatturazione emessa da parte della società Optima, risulta applicabile l'orientamento ormai consolidato, da parte dell'Autorità che l'operatore debba fornire la prova della debenza degli importi fatturati, altrimenti l'utente ha diritto allo storno o al rimborso degli stessi, tenuto conto che la fattura non costituisce negozio di accertamento idoneo. Sul punto, altresì, viene in rilievo l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, (ex multis, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947) in virtù del quale l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313), altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al loro rimborso (ex multis, Delibera Agcom n. 82/17/CIR). Nel caso di specie, a fronte delle contestazioni mosse dall'utente, la Optima ha assunto un comportamento omissivo poiché non ha fornito alcuna documentazione utile a smentire quanto lamentato dall'istante, ovvero a dimostrare documentalmente il traffico dati generato dall'utenza XXXXXXXX, nel periodo di contestazione. In ragione di quanto sopra ed attesa la volontà univoca dell'istante a voler cessare il rapporto contrattuale con l'operatore in causa, tanto che l'utenza de qua non è più contrattualizzata con la società in causa, si argomenta quanto segue. La società Optima è tenuta, a far data dal 26/04/2021 a cessare in esenzione spese per l'istante, il contratto relativo all'utenza di tipo business 0918879457, con conseguenziale storno di tutte le fatture emesse da tale data e con onere di emissione delle rispettive note di credito. Altresì è tenuta, alla regolarizzazione della posizione contabile/amministrativa riferita all'istante ed al ritiro a proprie e sole spese, sé in itinere, della pratica di recupero crediti affidata a società terza. Altresì, si ritiene di poter accogliere la richiesta di cui al punto 3) inerente la richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo atteso che la società non ha dato evidenza di riscontro al reclamo sporto dall'utente nella data del 14/05/202, per come in preambolo, meglio dettagliato. Ai fini della determinazione dell'intervallo temporale rispetto al quale calcolare l'indennizzo si determina il *dies a quo* nella data del 28 giugno 2021 (detratto il tempo utile di 45 giorni previsto della carta dei servizi dell'operatore per dare risposta al reclamo) ed il *dies ad quem* nella data del 06/10/2021, data in cui l'istante ha depositato la presente istanza, atteso che Optima non ha partecipato all'udienza di conciliazione. Pertanto, la società è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi dell'art. 12 dell'Allegato A alla Delibera n. 347/18/CONS, un indennizzo pari ad euro 250,00 (duecento/50) computato secondo il parametro pari ad euro 2,50 pro die, per 100 giorni.

## DELIBERA

1. Di accogliere parzialmente l'istanza della società XXXX XXXX, con partita iva XXXXXXXXX, per l'utenza di tipo business XXXXXXXXX, nei confronti della società Optima Italia Spa per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Optima Italia Spa è tenuta, a far data dal 26/04/2021, a cessare in esenzione spese per l'istante il contratto relativo all'utenza di tipo business XXXXXXXXX, con onere di storno di tutte le fatture emesse da tale data e con onere di emissione delle rispettive note di credito.

3. La società Optima Italia Spa è tenuta, altresì, alla regolarizzazione della posizione contabile/amministrativa riferita all'istante ed al ritiro a proprie e sole spese, sé in itinere, della pratica di recupero crediti affidata a società terza.

4. La società Optima Italia Spa è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo la modalità indicata in istanza, l'importo di euro 250,00 (duecento/50) quale indennizzo per la mancata risposta al reclamo.

5. Di rigettare le ulteriori richieste.

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.

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.

Palermo 24/02/2022

IL PRESIDENTE

