

Co.re.com. Cal./Vic

DELIBERAZIONE N.114

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA - CAFFE' XXX DI XXX GALLO C/ OPTIMA ITALIA XXX**

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 15/05/2014, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro Presidente
Dott. Gregorio Corigliano Componente
Dott. Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali del Comitato;

Visti:

la legge 31 luglio 1997, n. 249, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14;

la legge 14 novembre 1995, n. 481, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.re.com." e succ. modif. ed int.;

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: "Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS., "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e succ. modif. ed int.;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS., "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico" ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n.481;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 274/07/CONS., "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

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;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.re.com. Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

Vista l'istanza del 20 dicembre 2013, acquisita al prot. Co.re.com. Calabria n.55352, con cui la società Caffè Imperiale S.a.s. di Gallo Rosina ha chiesto l'intervento del Co.re.com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società Optima Italia S.p.a. ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons. e succ. modif. ed int.;

Vista la nota del 09 gennaio 2014 (prot. n. 774), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

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

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

La sig.ra Gallo Rosina, titolare della società Caffè Imperiale S.a.s., intestataria di utenza fissa di tipo affari con l'operatore Telecom Italia S.p.a., ha lamentato l'attivazione -non richiesta- del servizio di fonia e adsl sulla propria utenza da parte di Optima Italia S.p.a. (d'ora in poi Optima).

Segnatamente, dall'istanza introduttiva del procedimento è emerso che:

nel giugno 2013, l'istante è stata contattata da un agente, il quale, qualificatosi come consulente Telecom le sottoponeva una proposta commerciale asseritamente più favorevole di quella in corso, richiedendo, nel mentre, l'invio di copia di una fattura emessa da Telecom con la specifica dei piani attivi. La ricorrente ha riferito che a seguito di tale contatto subentrava illegittimamente l'operatore Optima, tanto per la linea voce (a partire dal mese di luglio) che per l'adsl (nel mese di agosto). Ha tuttavia precisato che in effetti l'adsl non è mai stata attivata, considerato che il modem inviato dall'operatore, senza corrispondente richiesta, non è mai stato installato, con grave nocumento per l'attività commerciale esercitata. Stante, altresì, il mancato collegamento alle telecamere di sorveglianza dovuto all'assenza di connessione. Ha concluso, ribadendo di non aver mai sottoscritto alcun contratto e di non aver mai aderito ad alcuna proposta telefonica.

In data 06 novembre 2013 ha esperito tentativo di conciliazione presso questo Organismo, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso per mancata adesione del gestore convenuto.

Con l'anzidetta istanza di definizione della controversia, la Sig.ra Gallo ha chiesto:

- 1) l'annullamento della posizione debitoria;
- 2) l'indennizzo per il mancato utilizzo della linea adsl dal mese di agosto 2013;
- 3) l'indennizzo per subentro non richiesto.

L'operatore con memoria ricevuta nei termini procedurali, ha riferito di non aver mai ricevuto alcun reclamo da parte dell'istante che ha regolarmente e scientemente fruito dei servizi offerti fino alla data di cessazione del contratto. Ha all'uopo prodotto contratto di abbonamento telefonico sottoscritto dall'istante, avente ad oggetto la fornitura da parte di Optima di traffico da rete fissa in modalità CPS e traffico dati. Ha inoltre precisato che il suddetto contratto, consegnato unitamente al documento di identità del sottoscrittore, risulta debitamente timbrato e sottoscritto per esteso ben quattro volte dall'istante, tra l'altro su materiale cartaceo

contenente ripetutamente il nominativo, i loghi e i marchi di Optima, nonché il riferimento all'offerta contrattuale Optima Voce ed Optima Ads. Ha inoltre evidenziato che il servizio è stato sospeso per morosità in data 06 novembre 2013 per poi essere riattivato a seguito di presentazione da parte della ricorrente dell'istanza GU5. Ha infine concluso, dichiarando che il servizio voce è cessato il 07 dicembre 2013, entro le tempistiche di legge e contrattuali, mentre il servizio ads è cessato in data 11 dicembre 2013.

Ha concluso ribadendo la regolarità delle fatture emesse a carico dell'istante ed ancora insolute.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

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

Questo premesso, 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'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali rimborsi di somme risultate non dovute, o al pagamento di indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

Pertanto, la domanda di risarcimento del danno proposta dall'utente, deve correttamente interpretarsi come domanda di pagamento di un indennizzo, laddove riconosciuto, in conseguenza dei fatti dedotti. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

2. Riguardo al merito

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante non possono essere accolte come di seguito precisato, anche perché non supportate da alcuna documentazione né reclami di sorta.

All'esito delle risultanze istruttorie e alla documentazione allegata dalla convenuta, si deve evidenziare che non sussiste alcuna responsabilità in capo alla società Optima in ordine all'attivazione indebita del servizio telefonico, in quanto la società medesima, nel corso della presente procedura, ha prodotto copia della documentazione contrattuale, debitamente sottoscritta dalla sig.ra Gallo Rosina, da cui emerge il consenso inequivoco ed informato dell'intestataria dell'utenza per l'attivazione della CPS in conformità a quanto disposto dall'articolo 21, comma 3, della delibera n.417/06/CONS, secondo cui *"il modulo d'ordine sottoscritto dal cliente fornisce evidenza dell'avvenuto accordo tra le parti"*.

Parimenti, la società Optima ha prodotto copia della documentazione di dettaglio di traffico, da cui si evince che l'istante ha regolarmente usufruito del traffico telefonico fino alla data di cessazione del servizio. In effetti con la sottoscrizione della proposta di contratto, recante fra l'altro, come già rilevato, la firma e il timbro dell'istante in ciascuna delle facciate, il contratto era già in grado di dispiegare i suoi effetti: quali, in primo luogo, l'attivazione del servizio. Ciò premesso, appare evidente che con tale sottoscrizione, accertata *per tabulas*, l'istante ha determinato l'attivazione da parte di Optima del servizio in modalità di preselezione automatica (CPS) sulla propria utenza e l'automatica disattivazione della corrispondente modalità con Telecom Italia; di conseguenza nessuna responsabilità può essere attribuita all'operatore Optima in ordine alla lamentata attivazione di servizio non richiesto. Va da sé che anche la fatturazione emessa da Optima in ordine al traffico effettuato risulta legittima e quindi integralmente dovuta.

Per questi motivi, sono da rigettarsi le richieste di indennizzo per subentro non richiesto e di annullamento della posizione, in considerazione del fatto che l'istante ha regolarmente utilizzato il servizio telefonico fino alla data di cessazione contrattuale.

Di converso, dalla documentazione acquisita agli atti si evince inoltre che a fronte del raggio asseritamente subito, l'istante ha ommesso di sporgere formale denuncia all'autorità di pubblica sicurezza e di formalizzare reclamo e/o segnalazione avente ad oggetto il disconoscimento contrattuale.

Appare poco plausibile, dunque, che la ricorrente, a fronte della paventata condotta abusiva asseritamente posta in essere dalla convenuta abbia ommesso di svolgere una qualsiasi delle attività succitate.

Al riguardo si deve rappresentare l'incompetenza di questo Organismo in ambito di verifica dell'autenticità della firma, in quanto il disconoscimento c.d. di autenticità, avente per oggetto la verità o la genuinità di una scrittura o della sottoscrizione sulla stessa apposta, è disciplinata dagli artt. 214 e 215 c.p.c. e demandato all'Autorità Giudiziaria Ordinaria (Cass. Sez. , 22 gennaio 2004, n. 935).

Da ultimo, non è accoglibile la richiesta dell'istante di liquidazione del danno in quanto esula dalle competenze di questo Comitato il quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera n. 173/07/CONS, è chiamato a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, ai sensi dell'articolo 19, comma 4, della citata delibera. Pertanto la domanda relativa al risarcimento del danno non trova accoglimento in questa sede, considerato che lo schema contrattuale, prodotto in copia agli atti dalla società Optima, è sufficiente da solo a comprovare la volontà della parte istante ad avere attivato il servizio telefonico, in quanto *"fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta se colui contro il quale è prodotta ne riconosce la sottoscrizione ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta"* (art. 2702 c.c.).

Ritenuto, per quanto sopra esposto, che non sussiste alcuna responsabilità in capo alla società Optima in ordine a quanto lamentato dall'istante, le cui domande sono integralmente rigettate.

Le spese seguono la soccombenza dell'utente, e nulla viene pertanto riconosciuto a tale titolo all'utente.

DELIBERA

Il rigetto, nei termini di quanto già esplicito, dell'istanza presentata dalla sig.ra Gallo Rosina, nella qualità di legale rappresentante pro-tempore del Caffè Imperiale, in data 20 dicembre 2013.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della delibera n. 173/07 CONS. e succ. modif. e int.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Co.Re.Com Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

I Componenti

f.to Prof. Carmelo Carabetta

f.to Prof. Gregorio Corigliano

Il Presidente

f.to Prof. Alessandro Manganaro

V. Il Dirigente

f.to Avv. Rosario Carnevale

