

Verbale n. 16

Adunanza del 27 novembre 2017

L'anno duemiladiciassette, il giorno ventisette del mese di novembre, alle ore 9.30 in Torino presso la sede del Corecom, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario e con l'assistenza della Signora Pina Rosa Serrenti nella funzione di Segretario verbalizzante.

Delibera n. 81 – 2017

Oggetto: Definizione della controversia GU14 n. 23/2017 – XXX s.c. / TELECOM ITALIA S.p.A.

VISTA 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, lettera a), n. 14;*

VISTA 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;*

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni;*

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

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 Assemblies 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, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte data in 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTA la deliberazione AGCOM 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'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA l'istanza GU14 n. 1.11.12.5/23/2017 con cui XXX S.c., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con TELECOM ITALIA S.p.A. (di seguito, TELECOM) ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota con cui il Corecom, ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTE la memoria difensiva dell'operatore e la replica dell'istante;

VISTA la nota con la quale le parti sono state convocate per l'udienza di discussione e preso atto dei successivi rinvii della stessa;

DATO ATTO che l'Ufficio, su segnalazione del rappresentante di parte istante, acquisiva visura camerale relativa a XXX S.c. dalla quale emergeva l'intervenuta declaratoria di fallimento della stessa;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario avv. Vittorio Del Monte;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia

La parte istante, in relazione alle utenze telefoniche di cui ai contratti XXX e XXX rappresenta:

- che nel dicembre 2013 un venditore Telecom proponeva un'offerta per il servizio mobile che avrebbe portato benefici economici e di performance;
- che durante il rapporto contrattuale ci si rendeva conto che erano state attivate sim voce e dati mai richieste, nonché servizi a pagamento non richiesti che portavano ad un aggravio di costi;
- che in data 17/11/2014 veniva inviato al gestore reclamo scritto chiedendo la disattivazione di tutti i servizi a pagamento relativi al contratto XXX;

- che detto reclamo non veniva riscontrato e, a fronte di continue attivazioni di numerazioni e servizi a pagamento non richiesti, veniva inviato nuovo reclamo in data 12/11/2015, con richiesta di invio della documentazione inerente i contratti in essere;
- che in data 14/11/2015 veniva inviato ulteriore reclamo con disconoscimento delle sim attivate e mai richieste;
- che stante l'assenza di risposte da parte di Telecom, si era costretti a migrare le numerazioni verso altro operatore;
- che nel marzo 2016, un agente Tim proponeva l'azzeramento dell'insoluto generato dal predetto contratto a fronte del rientro delle numerazioni;
- che dopo la sottoscrizione del nuovo contratto (n. XXX) riguardante 39 sim, l'operatore inviava numerose richieste di pagamento relative ai precedenti insoluti preannunciando che, in difetto, avrebbero provveduto a sospendere le linee;
- che si era pertanto costretti a migrare nuovamente le linee verso altro operatore.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

- 1) lo storno integrale delle penali per recesso imputabili al comportamento scorretto dell'operatore;
- 2) il ricalcolo delle fatture al netto delle sim non richieste;
- 3) l'indennizzo per attivazione servizi interattivi;
- 4) l'indennizzo per affermazioni non veritiere inerenti il pagamento delle penali di recesso;
- 5) l'indennizzo per la violazione dei principi fondamentali della carta servizi;
- 6) un rimborso spese.

L'operatore Telecom, nella memoria difensiva, in sintesi rappresenta:

- che nelle fatture relative al contratto XXX venivano addebitati costi per 33 utenze, mentre nel contratto ne erano previste 36, quindi, diversamente da quanto sostenuto dall'istante, ne erano state attivate di meno e non certo di più;
- che alcune di queste linee sono cessate per MNP mentre altre sono ancora presenti sul contratto attuale;
- che le linee sottoscritte tra il primo contratto e gli ampliamenti (contratto XXX) sarebbero 72 ma che ad oggi sono attive 66 numerazioni, quindi meno di quelle effettivamente richieste;
- che sono dovuti i corrispettivi per recesso contrattualmente previsti (€ 83,33+iva/linea) in quanto le linee sono state cessate prima dei 24 mesi contrattualmente previsti avendo l'istante sottoscritto un contratto promozionale subordinato a un vincolo di durata;

- che all'unico reclamo pervenuto, in data 24/11/2015, Telecom ha dato riscontro il 25/1/2016 confermando la correttezza degli addebiti;
- che ad oggi persiste una morosità di € 13.957,88 per il contratto XXX e di € 5.608,66 per il contratto XXX.

Sulla base di tale rappresentazione, l'operatore chiede il rigetto delle domande avversarie.

Nella memoria di replica, l'istante precisa che le condizioni generali di contratto non sono state visionate, che sono state attivate numerose sim non richieste, che dalle fotocopie dei contratti inviati non si evince se la firma sia del legale rappresentante e pertanto invita l'operatore a presentare gli originali.

2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame

In via preliminare si rileva che quest'Ufficio, su segnalazione del rappresentante di parte istante, ha acquisito la visura camerale relativa a XXX, da cui risulta che la medesima è fallita con sentenza del Tribunale di Torino n. 189 del 11/7/2017.

Ciò premesso si osserva, in via generale, che la richiesta di storno di fatture, così come la richiesta di rimborso di somme, comporta un giudizio di accertamento su un diritto di credito e che sul tema costituisce punto di riferimento la sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 9070 del 6 giugno 2003, che così si è espressa: "in sede arbitrale non possono essere fatte valere ragioni di credito vantate verso una parte sottoposta a fallimento o ad amministrazione straordinaria, giacché l'effetto attributivo della cognizione agli arbitri (...) è in ogni caso (...) paralizzato dal prevalente effetto prodotto dal fallimento o dalla apertura della procedura di amministrazione straordinaria, dell'avocazione dei giudizi, aventi ad oggetto l'accertamento di un credito sottoposto alla procedura concorsuale, allo speciale, ed inderogabile, procedimento di verifica dello stato passivo" (in tal senso anche Cassazione Civile sezione I, 17 febbraio 2011 n. 3918).

Ciò premesso si evidenzia che il procedimento di definizione, disciplinato dagli articoli 14 e ss. del Regolamento, è, al pari dell'arbitrato, una procedura extragiudiziale di risoluzione delle controversie, cosicché anche le domande di accertamento del credito ivi proposte soggiacciono all'applicazione dei principi posti dalla legge fallimentare sulla obbligatorietà ed esclusività del procedimento di verifica del passivo, attribuito al tribunale fallimentare per effetto dell'art. 43 e delle disposizioni contenute nel Capo V della legge fallimentare. In particolare l'art. 43, comma 3 della legge fallimentare prevede che "l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo".

Pertanto, nel caso in cui con l'istanza di definizione venga formulata una richiesta che è destinata ad incidere sul passivo fallimentare, quale è una richiesta di storno e/o rimborso, il procedimento di definizione della controversia non può proseguire, prevalendo la disciplina dettata dalla legge fallimentare.

Alla luce di tutto quanto sopra consegue l'interruzione del procedimento instaurato dalla società istante, dichiarata fallita con sentenza del Tribunale di Torino n. 189 del 11/7/2017, nei confronti dell'operatore Telecom.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati:

- il non luogo a provvedere per l'interruzione del procedimento relativo all'istanza presentata con GU14 n. 1.11.12.5/23/2017 da XXX s.c. (curatore fallimentare dott. XXX nei confronti di TELECOM ITALIA S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, corrente in Milano, 20123, via Gaetano Negri 1.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

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

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

Il Presidente
Alessandro De Cillis

Il Commissario relatore
Vittorio Del Monte