

**DELIBERA DL/097/17/CRL/CRL/UD del 11 settembre 2017**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**F.G. XXX FINANZIARIA GENERALE / TELECOM ITALIA XXX**

**(LAZIO/D/425/2015)**

**IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO**

NELLA riunione del 11 settembre 2017;

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 F.G. XXX Finanziaria Generale, presentata in data 19.5.2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.**

La società istante, intestataria di un contratto di telefonia fissa e mobile di tipo business con l’operatore Telecom Italia, lamenta la difformità della fatturazione rispetto a quanto pattuito in relazione al traffico dati a consumo su rete fissa, la fatturazione di servizi aggiuntivi che dovevano essere gratuiti, per il contratto di fonia mobile, oltre ai consumi.

In particolare rappresentava quanto segue:

- In occasione del richiesto trasloco delle linee tra una sede societaria e un'altra tra il 207 e 2008, il referente commerciale Telecom propose di mutare il contratto in essere con il profilo "Hyperway Mpls" più performante rispetto alle esigenze aziendali e con più ridotti costi di gestione.
- Nonostante fosse stata assicurata una formula "Flat", dalla prima fattura relativa al 1° bimestre 2008 si evincevano importi a consumo esorbitanti (circa Euro 7000,00) pertanto la fattura veniva contestata al nuovo referente Telecom.
- Il quale invece di attivare quanto promesso, proponeva una nuova offerta per la rete delle utenze mobili, a suo dire più vantaggiosa rispetto al contratto vigente (n. 888000348376 "assoc.-Optima Gruppi) che prevedeva tariffe unlimited, cellulari inclusi e chiavette per la navigazione con 100h di navigazione a 20 Euro/mese.
- Anche per questo contratto pervenivano fatture difformi (4° bimestre 2008) in quanto tutti i dispositivi inclusi si rivelavano invece offerti in acquisto rateale.
- Quanto alla rete fissa veniva sottoscritto a giugno 2008 un contratto con formula flat, poi di fatto mai attivato.
- Nel frattempo continuavano a pervenire apparati non richiesti e fatturazione difforme su entrambi i contratti
- A dicembre 2009, per risolvere il problema dei consumi su rete fissa, un nuovo referente Telecom proponeva il contratto "One Business" che prevedeva l'attivazione della rete flat e lo storno della precedente fatturazione a consumo.
- Per tutto l'anno 2010 sono continuate le fatturazioni errate e le contestazioni.
- La F.G. dal 2008 in poi, ha sempre continuato a pagare la parte dei canoni della fatturazione, ma non i consumi legati al contratto Hyperways Mpls per complessivi Euro 5.557,00 all'anno, che sono stati disconosciuti .
- Per quanto riguarda la rete mobile, sono stati pagati i canoni fissi mentre i consumi, anch'essi contestati, non sono stati pagati; infine nel 2011, ai cellulari è stato applicato il profilo "Top Line" con servizio di alert per eventuale superamento delle soglie.
- Nel gennaio 2012 le linee fisse voce di Napoli e Milano sono state sospese a causa del debito della rete dati a consumo, ma quest'ultima non è stata oggetto di sospensione; dette linee sono state infatti riattivate con provvedimenti temporanei emessi dal Corecom Campania e Lombardia.
- Un primo tentativo di conciliazione presso il Corecom Lazio nel maggio 2012 è fallito perché la società ha rifiutato lo storno parziale del debito proposto da Telecom ( da Euro 120.000,00 a Euro 60.000,00 )

Alla luce di quanto esposto richiedeva pertanto:

- l'annullamento dell'insoluto inerente i consumi su rete fissa;
- l'annullamento dell'insoluto inerente i consumi su rete mobile;
- l'annullamento del contratto "Soluzione Executive" non richiesto in sostituzione del "One Business".

## **2. La posizione di Telecom.**

Preliminarmente il gestore eccepeva la difformità delle domande sottoposte a tentativo obbligatorio di conciliazione (*riattivazione urgente linee fisse, cessazione della fatturazione con storno totale fino ad oggi; richiesta di indennizzo risarcimento danni*), rispetto a quelle formulate con l'istanza di definizione (*contratto mobile e rete Hyperway mpls a consumo; risarcimento danno da gennaio 2008; nuovo contratto totalmente Flat sia per rete fissa che per cellulari.*)

Pertanto, non essendo stata la domanda di riattivazione delle linee fisse riproposta nel Gu14, deve intendersi rinunciata. Così deve intendersi anche la domanda di storno totale, non riproposta; mentre la domanda relativa alla telefonia mobile non è ammissibile perché non sottoposta a tentativo di conciliazione.

Nel merito, rappresentava che pacificamente F.G. era debitrice verso Telecom di una somma pari ad Euro 351.000,00 al 2.7.2015, a fronte di un uso regolare dei servizi sin dal 2008.

Sollecitata da diffida Telecom al pagamento, mostrava in più occasioni volontà conciliativa che tuttavia non è mai andata a buon fine, anche a fronte di proposte proattive nel senso dell'applicazione dei profili commerciali richiesti e storno di consistenti quote di insoluto ( Euro 40.269,52 ); tuttavia F.G. non accettava .

Depositava due comunicazioni di Telecom con la società istante testimonianti lo spirito collaborativo dell'operatore alla soluzione del problema; erano stati anche redatti i nuovi contratti sulla base degli accordi intercorsi, ma questi non erano stati poi inspiegabilmente sottoscritti dall'utente che li aveva rifiutati.

Le fatture emesse da Telecom erano in linea con i contratti vigenti e le contestazioni vaghe e strumentali dell'utente dovevano ritenersi finalizzate alla sottrazione dal pagamento dei corrispettivi dovuti. Chiedeva pertanto il rigetto della domanda .

All'udienza di discussione del 16.12.2015, le parti non addivenivano ad alcuna soluzione transattiva e pertanto gli atti venivano rimessi al collegio per la decisione.

Successivamente, la controparte comunicava mediante deposito della sent. N. 707/2016 del 27.7.2016 del Tribunale Fallimentare di Roma, che l'istante era stato dichiarato fallito.

## **3. Valutazioni in ordine al caso in esame.**

In via preliminare, richiamando normativamente i rapporti tra società fallite e il procedimento di definizione amministrativa delle controversie ai sensi dell'art. 14 e ss. del Regolamento, occorre fare una riflessione di carattere generale.

Si osserva, invero, in via generale, che la richiesta di pagamento di un indennizzo, così come la richiesta di rimborso o storno 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 delle controversie, 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.

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 indennizzo ovvero 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 che le domande di annullamento dell'insoluto e di indennizzo promosse dalla società istante, dichiarata fallita nelle more del procedimento di definizione della controversia, devono essere dichiarate improcedibili in questa sede.

In ogni caso, la richiesta di cui al punto 3) di annullamento di un nuovo profilo tariffario sostituito indebitamente a quello precedente, è parimenti inammissibile oltre perché domanda nuova, anche connessa ad obbligo di facere escluso dalla cognizione del Corecom ai sensi dell'art.19, comma 4.

Ad abundantiam, ed in subordine, non può non segnalarsi il comportamento di società istante che ha intentato molteplici tentativi obbligatori di conciliazione prevalentemente sugli stessi temi, sin dal 2012 ( prot.n. 1906/12 concluso con verbale negativo del 2.5.2012; prot. n. 10792/13 dichiarato inammissibile; prot. n. 14093 del 20.11.2014, archiviato per mancata comparizione del ricorrente; prot. n. 13554 del 10.11.2014. con verbale negativo del 24.2.2015 e sul quale per la prima volta , l'utente ha fatto ricorso al procedimento di definizione).

La pressoché totalità delle domande riproposte ad ogni istanza di conciliazione, è inammissibile alla definizione per effetto delle scadenze dei termini e preclusioni di ammissibilità ed archiviazioni già sulle stesse intervenute e dichiarate in primo grado. L'unica domanda ammissibile al primo grado residua, concerneva l'intervenuta sospensione per morosità , ma non è stata riproposta con il Formulario GU14 e perciò è da intendersi rinunciata.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

## **IL CORECOM LAZIO**

VISTI la relazione del responsabile del procedimento;

### **D E L I B E R A**

1. l'improcedibilità sopravvenuta dell'istanza avanzata in data 19.5.2015 nei confronti dell'operatore Telecom Italia XXX dalla Soc. F.G. XXX Finanziaria Generale, dichiarata fallita con sentenza del 27 .7.2016 del Tribunale Fallimentare di Roma;
2. la compensazione delle spese del procedimento.

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, lì 11/09/2017

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto