

DELIBERA DL/030/2020/CRL/UD Udienza del 22/10/2020

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

Società Generale Turismo XXX/Telecom XXX

(LAZIO/D/437/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 22/10/2020;

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 ed il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re.Com);

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 società SGT Società Generale Turismo XXX del 18 aprile 2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, società SGT Società Generale Turismo XXX, titolare di un’utenza telefonica fissa business n. 064878XXX, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue:

- a. In data 19 agosto 2014 ha sottoscritto un contratto Telecom-Impresa Semplice e, in data 22 settembre 2014, un contratto Telecom Azienda Tutto Compreso in tecnologia CISCO, con tariffa in promozione di euro 360,00/mese, oltre Iva;
- b. La tariffa concordata non è mai stata applicata e le fatture emesse sono tutte superiori al prezzo pattuito di € 360,00 mese.

Sulla base di quanto assunto ha richiesto:

- i. l'annullamento delle fatture emesse per il fisso 06 4878XXX da agosto 2014 ad oggi;
- ii. l'emissione di nuove fatture secondo il piano tariffario concordato di euro 360,00/mese, oltre Iva;
- iii. il rimborso del centralino Andromeda (pari ad euro 12.000,00), dopo esatta quantificazione dei pagamenti effettuati dal 2005 al 2009, con interessi legali e rivalutazione monetaria sull'importo dovuto.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Telecom Italia XXX, nella propria memoria difensiva, ha contestato quanto dedotto dall'istante, in quanto ritenuto infondato nel merito per i seguenti motivi:

- I. la società istante non produce alcuna fattura che ritiene da annullare, non allega documentazione da cui possa dedursi "il piano tariffario concordato", non produce neanche un reclamo, in breve ogni deduzione riportata in istanza si profila del tutto generica ed indimostrata;
- II. per le fatture precedenti al 2012, ogni diritto di credito sarebbe comunque prescritto.

3. La replica dell'istante

In replica a quanto ex adverso dedotto la società istante precisava quanto segue:

la società SGT, Società Generale Turismo XXX, ha sempre contestato ed individuato, in modo dettagliato e specifico, le fatture contestate. Assume, ancora, che nella documentazione dell'istanza di conciliazione del 14.11.2016, risulta regolarmente allegato il contratto del 19 agosto 2014.

Infine, relativamente alla affermazione della controparte che "*per le fatture precedenti al 2012 ogni diritto di credito comunque risulta prescritto*", l'istante afferma che "*la prescrizione è stata interrotta dalla corrispondenza intercorsa tra le parti e dalle numerose contestazioni e reclami presentati dall'istante*". A sostegno di ciò chiede, vista la copiosa corrispondenza, di essere autorizzata a depositare materialmente tutta la documentazione esistente tra le parti.

4. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso all'esito dell'istruttoria, le richieste dell'istante non possono trovare accoglimento per i motivi di seguito descritti.

Preliminarmente viene rigettata, per inammissibilità, la domanda relativa al "*rimborso del centralino Andromeda (pari ad euro 12.000,00) dopo esatta quantificazione dei pagamenti effettuati dal 2005 al 2009, con interessi legali e rivalutazione monetaria sull'importo dovuto*".

La domanda troverebbe il suo fondamento in una corrispondenza, in atti, intercorsa tra la società istante ed il responsabile Telecom che avrebbe assunto l'impegno di fare ottenere il rimborso di quelle somme.

La domanda dell'utente è inammissibile per difetto di competenza per materia del CORECOM.

E così.

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'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità*) l'oggetto della pronuncia esclude che il Corecom possa imporre un obbligo di *facere* al gestore.

Esula infatti dalla competenza del Corecom imporre al gestore l'“*esatta quantificazione dei pagamenti effettuati dal 2005 al 2009, con interessi legali e rivalutazione monetaria sull'importo dovuto*”.

È sottratto all'indagine del Corecom la validità di quell'impegno ed il perché lo stesso non sia stato mantenuto.

Quell'indagine, difatti, è di esclusiva competenza dell'Autorità giudiziaria ordinaria, alla quale l'utente potrà, eventualmente, rivolgersi.

Tanto premesso, l'utente contesta che sia stato tempestivamente e correttamente applicato il profilo commerciale prescelto in fase di stipula, circostanza che avrebbe comportato un aggravio di costi. In particolare, e in maniera contraddittoria, sostiene di avere sottoscritto due contratti, rispettivamente, in data 19.8.2014 ed in data 22.9.2014, mentre in atti, al formulario UG, risulta allegato un solo contratto datato 31.3.2014.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo il 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

In base a tale criterio interpretativo del riparto probatorio, chi contesta contenuto e validità del contratto come in questo caso (“*La Società generale Turismo ha sottoscritto, tramite il Vs funzionario Paolo Maccari, in data 19/8/2014 un contratto Telecom Impresa Semplice, e, in data 22.9.2014 un contratto Telecom Azienda Tutto Compreso per il primario 0648xxxx, con tariffa in promozione di € 360,00=mensile +iva tutto incluso*”) deve quantomeno dare evidenza documentale di ciò che afferma (contratto siglato, condizioni tariffarie attese/promesse e raffronto con quelle effettivamente applicate nelle fatture contestate) o quantomeno, in difetto di tali documenti, circostanziare i fatti, la tipologia di offerta, la tipologia di costi ritenuti non conformi, sì da mettere in condizione il difensore di ricostruire la vicenda, eventualmente reperendo *aliunde* le evidenze

probatorie (sempre in ottica di agevolazione dell'utente). Nulla di tutto ciò è presente nelle memorie svolte, laddove si fa riferimento ai contratti di agosto e settembre 2014, mentre si produce un diverso contratto del 31.3.2014 in cui si intravede come piano tariffario "Linea Valore +" e non il "piano tariffario" indicato dall'istante "Azienda Tutto compreso in tecnologia cisco". Non viene menzionata la tipologia di costi ritenuti non conformi rispetto al piano tariffario, né sono state prodotte le fatture con il dettaglio delle somme ritenute indebite in modo da ricostruirne natura e conformità a quanto asseritamente pattuito.

Senza denominazione certa dell'offerta sottoscritta, e in assenza di deduzione delle condizioni tariffarie offerte con un minimo grado di dettaglio, ogni disamina di merito su tali punti è preclusa.

Anche la mancata produzione delle fatture produce importanti conseguenze ai fini della valutazione della fondatezza della domanda dell'istante, perché impedisce la verifica del numero delle linee, del profilo tariffario, del traffico generato e, più in generale, non vi è prova che il gestore non abbia adempiuto esattamente all'obbligazione assunta con il contratto, addebitandogli quei costi esorbitanti lamentati e difforni a quanto pattuito. L'onere di provare quanto asserito ("onus probandi incumbit ei qui dicit"), spettava esclusivamente all'utente ed era facilmente soddisfabile mediante produzione delle fatture e dei contratti del 19.8.2014 e 22.9.2014 sottoscritti.

L'istante, invece, si è limitato a redigere, nei reclami inoltrati ed allegati, un riepilogo delle fatture e delle somme, a suo dire fatturate in eccesso, che non trova alcun supporto probatorio documentale e pertanto non può rivestire alcun valore in questa sede.

La domanda di rimborso/storno delle fatture, a qualsivoglia titolo, non è pertanto accoglibile.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

Vista la relazione del responsabile;

DELIBERA

1. Il rigetto dell'istanza presentata dall'utente SGT, Società Generale Turismo XXX, del 18.4.2017.
2. 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.
3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
4. 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 Co.Re.Com. e dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi