

Verbale n. 5

Adunanza del 27 marzo 2017

L'anno duemiladiciassette, il giorno ventisette del mese di marzo, in Torino, alle ore nove e trenta, presso la sede del Corecom, piazza Solferino 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. 24 – 2017

Oggetto: Definizione della controversia GU14 – 73/2016 – XXX S.r.l. / VODAFONE ITALIA S.p.A. (già VODAFONE OMNITEL B.V.) e 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. 1.11.12.5/73/2016 con cui XXX S.r.l., 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 VODAFONE ITALIA S.p.A. (di seguito, VODAFONE) e 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 le memorie difensive degli operatori;

VISTA la nota con la quale le parti sono state convocate per l'udienza di discussione;

VISTI gli atti relativi all'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione;

UDITE le parti nella predetta udienza nella quale veniva disposto un rinvio a data da destinarsi per consentire all'Ufficio di avanzare istanze istruttorie, ai sensi dell'art. 18, comma 2 del Regolamento, alla divisione Wholesale di Telecom;

DATO ATTO che Telecom Italia Wholesale non riscontrava le istanze istruttorie nei termini assegnati;

DATO ATTO che l'Ufficio, su segnalazione dell'avvocato di parte istante, acquisiva visura camerale della società istante 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 XXX, XXX, XXX, XXX, XXX e XXX rappresenta:

- che in data 17/4/2014 stipulava con Vodafone un contratto per telefonia fissa con portabilità delle predette numerazioni da Vodafone;

- che da settembre 2014 fruisce dei servizi resi dal nuovo operatore;
- che continua a ricevere fatture Telecom.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

- 1) che Telecom storni tutte le fatture emesse a decorrere dall'intervenuta portabilità della linea;
- 2) in subordine, che Vodafone voglia manlevarla da qualsivoglia pretesa di Telecom dovuta a errori nella procedura di portabilità;
- 3) in ogni caso, che Telecom interrompa la fatturazione.

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

- che la procedura di portabilità è stata correttamente espletata, come da schermata che allega.

Sulla base di tale rappresentazione, l'operatore chiede venga respinta l'istanza di XXX S.r.l..

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

- che le linee oggetto di istanza risultano attive in Telecom, ad eccezione della linea XXX cessata per morosità in data 20/6/2014;
- che dette numerazioni erano native Vodafone ed è pertanto possibile che quest'ultima le abbia configurate tecnicamente sulla propria banca dati riuscendo così ad erogare il servizio ma non ha mai richiesto a Telecom la portabilità delle stesse;
- che, non ricevendo alcuna richiesta di portabilità, ha legittimamente continuato a fatturare.

Sulla base di tale rappresentazione, l'operatore chiede il rigetto dell'istanza.

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

In via preliminare si rileva che quest'Ufficio ha acquisito, in data 8/9/2016, la visura camerale relativa alla società istante, da cui risulta che la medesima è fallita con sentenza del Tribunale di Torino n. 247 del 4 agosto 2016.

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. 274 del 4 agosto 2016, nei confronti degli operatori Vodafone e 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. 1.11.12.5/73/2016 da XXX S.r.l. (curatore fallimentare dott. XXX) nei confronti di VODAFONE ITALIA S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, corrente in XXX e TELECOM ITALIA S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, corrente in XXX.

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