

Natura giuridica delle bollette telefoniche e prescrizione

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

Dott. Marco Quadrelli
Lawquadrelli@hotmail.com
marco.quadrelli@diritto-telefonia.it

1.-Premessa.

Il problema che qui si discute è connesso alla contabilizzazione di canoni di manutenzione relativi ad impianto intercomunicante in una centralina interna ad un ufficio privato.

Tizio l'aveva fatta installare, dall'allora monopolista, nel 1991, ma essa era stata contabilizzata solo nel 1999.

L'operatore telefonico richiedeva il pagamento dei canoni di manutenzione dell'apparecchiatura.

Tizio si è quindi rivolto ad un Legale, il quale ha eccepito la prescrizione quinquennale dei canoni di manutenzione per il duplice effetto del ricollegarsi al disposto di cui all'art.2948 n°4 c.c. e l'art. 9 del regolamento approvato con D.P.R. 318/1997. Non solo. Dovrebbero qui richiamarsi i principi contabili per cui solo una volta contabilizzato il costo può essere fatturato (ma quest'aspetto lo lascio volentieri da parte).

La soluzione è la seguente: I canoni di manutenzione risultano prescritti non solo in relazione a quelli maturati prima del 1996, ma anche quelli non contabilizzati prima del 1999, in quanto non potevano essere messi a conoscenza del "debitore"-utente.

A tali concetti si applica pure il discorso connesso alla mora credendi, al disposto di cui all'art.1469 bis c.c. correlato alla morosità nel pagamento delle bollette telefoniche ed infine agli standard di qualità dei servizi e delle prestazioni, di cui all'art.10 D.P.R. 318/1997.

Resta solo da pagare, per l'utente, quanto chiesto nella prima bolletta telefonica utile dopo l'avvenuta contabilizzazione, in quanto: a) prima è prescritto; b) poi non contabilizzato.

Data questa soluzione cerchiamo di capire il percorso logico giuridico che vi sta dietro.

2.- Riconducibilità della natura giuridica della bolletta telefonica al contratto di somministrazione e corollari.

Il contratto di somministrazione è caratterizzato dal fatto che le prestazioni, le quali ne costituiscono l'oggetto, si effettuano ad intervalli periodici o continuativamente¹, costituendo un rapporto di durata². Ogni singola prestazione è distinta ed autonoma rispetto alle altre prestazioni³, pur non frantumando, con la pluralità delle prestazioni, l'intrinseca unità contrattuale e non dando vita ad una pluralità di negozi

giuridici 4.

Il somministrante non può qualificarsi tale se non ha l'attitudine concreta a poter effettuare le prestazioni cui è tenuto con quel carattere di periodicità che costituisce un attributo del contratto di somministrazione e pertanto esige nel titolare quelle qualità richieste dalla natura delle prestazioni medesime⁵.

Il contratto di utenza telefonica è contratto di somministrazione a prestazione continuativa, posto in essere con adesione ad un contratto con moduli prestampati predisposti da una parte contraente (artt.1341 e 1342 c.c.) a cui il soggetto è obbligato a sottostare per poter avere la fornitura del servizio. La particolarità di tali contratti è che lo schema è in parte direttamente fissato da provvedimenti legislativi od amministrativi, pur conservando sempre la sua natura contrattuale di diritto privato⁶ ed i rapporti tra società concessionaria ed utente sorgono e si muovono nell'ambito di un diritto soggettivo perfetto⁷. A tale contratto si applicano anche gli artt.1560, 1562 e 1563 c.c..

La bolletta emessa nell'ambito del rapporto di utenza ha natura di atto unilaterale contabile quale la fattura commerciale, inidonea, in quanto documento proveniente dalla parte che se ne avvale, a fornire la prova del credito in esso indicato (artt.2214 e 2709 c.c.)⁸. Trattandosi di contratto sinallagmatico, l'emissione della bolletta periodica non può apparire, pertanto, come negozio di accertamento, inteso a rendere certa ed incontestabile l'entità della periodica somministrazione e la quantificazione del relativo corrispettivo dovuto dall'utente.

Si tratta, infatti, di atto unilaterale di mera natura contabile, diretto a comunicare ed a fare risultare all'utente, onde ottenere il pagamento (a consumo) secondo precise scadenze, le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'emittente, che resta rettificabile in caso di divergenza con i dati reali, senza che per la sua contestazione debba trovare applicazione la disciplina circa l'essenzialità e la riconoscibilità dell'errore (art.1428 c.c.) prevista per gli atti di natura negoziale⁹.

Corollario di questo principio è il fatto che in tema di prestazione oggetto di forniture in abbonamento/somministrazione, è onere del creditore illustrare sia l'avvenuta esecuzione della prestazione di cui si richiede il pagamento quando essa è contestata, sia la veridicità e la corrispondenza alla realtà del numero degli scatti (rectius delle operazioni segnate nell'apposito contatore), quando viene contestato il numero degli scatti effettuati, con contatore a sistema di rilevamento dell'uso del servizio custodito e mantenuto dal solo creditore al di fuori di ogni sorveglianza e controllo del beneficiario.

Discende da ciò, che la rilevazione degli scatti portati dal contatore, ai fini della regolazione economica del rapporto assume valore meramente indiziario e neppure può assurgere a livello di prova presuntiva in presenza di contestazione del fruitore del servizio¹⁰.

Qualora, invece, il contatore sia installato nella sfera di sorveglianza del beneficiario, le sue indicazioni costituirebbero presunzione di veridicità delle rilevazioni stesse, in assenza di tempestive eccezioni/contestazioni da parte dell'utente.

Conseguentemente, attesi i principi di cui agli artt.2697 e 2698 c.c., non si può ritenere che in caso di contestazione da parte dell'utente, il consumo unilateralmente accertato dal contatore installato presso il gestore telefonico sia idoneo a comprovare l'entità del consumo medesimo.

Donde, le unilaterali attestazioni del consumo da parte di uno dei contraenti non possono assumere efficacia diversa dalle annotazioni di cui all'art.2707 c.c., come nel caso di uso di apparecchiature di cui

all'art.2712 c.c.11.

3.- La contabilità dei costi e la separazione contabile.

Cardine dell'azione di liberalizzazione nel settore delle telecomunicazioni è l'agganciamento delle tariffe ai costi sostenuti dagli operatori. L'esigenza si è manifestata dapprima nel libro verde (28.11.1987), trovando esplicitazione nella direttiva 92/44/Cee, imponente agli organismi di telecomunicazioni di adottare un sistema di contabilità adeguato e trasparente, approntando pure un adeguato sistema di calcolo dei costi.

Nella normativa interna la norma fondamentale è costituita dall'art.8 D.P.R. 19.09.1997 n°31812. In esso si esprime il principio per cui gli organismi di telecomunicazioni - esercenti reti pubbliche e servizi di telecomunicazioni accessibili al pubblico - riconosciuti come aventi notevole forza di mercato, dovevano (entro il 22.10.1997) attuare un sistema di contabilità dei costi adeguata mente dettagliato. La ratio è quella di evitare un'eventuale sovvenzione incrociata, al fine del materializzarsi di un adeguato e dettagliato sistema di contabilità industriale.

Connessi a questi principi vi sono sia l'art.4 punto 4 Legge 31.07.1997 n°249 che l'art. 9 del regolamento approvato con il citato D.P.R. 318/199713.

4.- Mora credendi, art. 1469 bis c.c. e morosità nel pagamento delle bollette telefoniche.

La mora credendi è il ritardo nell'adempimento imputabile unicamente al creditore, il quale, senza motivo legittimo non accetta o non rende possibile la prestazione offertagli nelle forme di legge o d'uso (o comunque omette di compiere gli atti preparatori relativi: così la Relazione al Codice Civile, n.568). Essa prescinde da ogni valutazione sull'illiceità del comportamento del creditore. Infatti, i soli motivi legittimi per rifiutare la prestazione (altrimenti il creditore cade nella mora) sono quelli che attengono alla mancanza della legittimazione a ricevere, alla titolarità del diritto ed all'inesattezza della prestazione, valutati in relazione alle clausole generali di correttezza e di buona fede. La mancanza della necessaria cooperazione del creditore, quando questi non abbia una ragione obiettiva di rifiutarsi, costituisce, appunto, la mora creditoria.

Il principio generale su cui si fonda l'istituto della mora credendi è quello per cui il debitore è esentato dal pregiudizio del fatto del creditore, tutelando l'interesse del debitore al di fuori dello schema dell'illecito o dell'inadempimento ed impone al creditore tutte le conseguenze pregiudizievoli derivanti da fatti a lui causalmente imputabili, a prescindere da ogni valutazione di dolo o di colpa. La mora del creditore presuppone che questi abbia impedito al debitore di adempiere o che abbia rifiutato un'offerta formale. Donde, i due presupposti, fondamentali e complementari, perché la mora accipiendi si verifichi, sono la mancata cooperazione del creditore all'attuazione del rapporto obbligatorio e l'effettuazione, da parte del debitore dell'offerta della prestazione secondo le forme di legge¹⁴. Ove, quindi, vi si un ritardo nell'adempimento dell'obbligazione da parte del debitore causato da un comportamento ingiustificato del creditore, che non riceve l'adempimento o si astiene dal compiere quanto è necessario affinché il debitore possa adempiere l'obbligazione, non mettendo in grado il debitore di adempiere la propria prestazione, si ha la mora accipiendi.

L'indagine principale concerne dunque l'individuazione delle attività la cui illegittima omissione rende applicabile la disciplina della mora e, dove a norma dell'art. 1206 c.c. il creditore è tenuto a cooperare

all'adempimento del debitore in quanto tale cooperazione sia necessaria e lo accertamento di tale necessità di cooperazione deve essere compiuto con riferimento alla portata obiettiva dell'obbligazione medesima, nel senso che l'attuazione del rapporto obbligatorio non sia giuridicamente possibile senza il concorso del creditore¹⁵.

Bisogna, quindi, indagare su quali sono, nel caso di specie: 1) gli "atti preparatori" (in cosa consiste la necessaria cooperazione del creditore all'attuazione del rapporto obbligatorio od al contrario in cosa il creditore si è astenuto per compiere quanto è necessario affinché il debitore possa adempiere l'obbligazione); 2) quali sono i motivi legittimi per rifiutare la prestazione da parte dell'operatore telefonico (visto che i soli legittimi motivi per rifiutare la prestazione attorea sono quelli che attengono alla mancanza della legittimazione a ricevere o della titolarità del diritto ed all'inesattezza della prestazione, valutati in relazione alle clausole generali di correttezza e di buona fede).

Quanto agli atti preparatori, si deve indagare in ordine alle seguenti questioni: 1) cooperazione del creditore all'adempimento nell'ambito di attuazione del rapporto obbligatorio; 2) buona fede e correttezza del creditore.

In ordine alla cooperazione del creditore all'adempimento nell'ambito di attuazione del rapporto obbligatorio si deve partire dalle regole di diligenza (intese come idoneo uso di strumenti materiali, precetti tecnici e giuridici) e perizia (intesa come previsione del rischio che impone la acquisizione di tutte le informazioni e regole tecniche necessarie allo svolgimento di una determinata attività), che attraverso la costruzione del parametro di condotta, arriva a configurare la colpa ed i suoi criteri di valutazione, come imputazione di responsabilità e quindi anche contornando ed evidenziando la colpa omissiva del creditore. Il parametro di condotta si deve modellare attraverso uno standard di valutazione in base alla funzione della norma tecnica come criterio di determinazione della condotta. Ciò limita sensibilmente l'esercizio della discrezionalità, determinando per l'agente un notevole vantaggio in termini di certezza ai fini della programmazione della propria condotta e, pure determinando una seguibilità cristallina da parte dell'utente e non da ultimo un risparmio per il giudice nell'accertamento dei presupposti della colpa.

L'adozione di norme tecniche, in luogo di una regola di condotta basata sulla valutazione concreta delle circostanze, ha senso solo in presenza di fattori tendenzialmente stabili.

Pertanto il carattere tecnico della norma è dato dalla sua capacità di imporre o vietare una condotta determinata in ragione di un parametro che non sia quello della generale diligenza. Sono, quindi norme tecniche, per dirla con il Bobbio, quelle la cui forza deriva dal collegamento mezzo-fine, cioè dal fatto che il compiere o non compiere certe azioni non permette di raggiungere il fine voluto od imposto.

In via generale la definizione dello standard avviene indicando in l'esito che deve ottenere la condotta (c.d. "regola di scopo"), incidendo sul giudizio di responsabilità, tendendo a sovrapporre la valutazione dell'elemento soggettivo a quella dell'elemento oggettivo: l'antigiuridicità del fatto.

La colpa non è altro che la produzione del fatto non conforme allo standard prestabilito. Pertanto, sul piano della definizione del comportamento dovuto, il soggetto deve agire in modo che sia evitato quel tipo di evento e, si deve ritenere che a suo carico siano posti obblighi tali che il loro adempimento renda possibile quel risultato.

E' innegabile che attiene unicamente all'operatore la predisposizione e l'attivazione di procedura di contabilizzazione efficace, rientrando ciò sia in regole di comportamento standard "di scopo" del substrato di pertinenza esclusiva dello stesso operatore telefonico. La predisposizione della procedura di

contabilizzazione attiene unicamente a questo soggetto e non all'utente, che non ha né la capacità né l'onere di diligenza né tecnico né giuridico di predisporlo. L'operatore telefonico non può opporre qualsivoglia problema organizzativo, perché tutto ciò è a suo esclusivo carico, in quanto rientrante nella sfera esclusiva (c.d. "substrato") di pertinenza esclusiva del creditore.

Ma andiamo avanti. Vi sono norme tecniche che hanno la struttura innanzi specificata nel caso de quo? Sì e sono da ricercarsi, oltretutto nel D.M. 484/1988 cit., negli altri regolamenti in vigore.

Ritornando all'onere di cooperazione del creditore all'adempimento nell'ambito di attuazione del rapporto obbligatorio, si deve sottolineare che lo scopo è quello di permettere al debitore il soddisfacimento del suo interesse ad eseguire la prestazione. L'obbligo e l'onere del creditore si configura quando la cooperazione di questo soggetto costituisce un atto dovuto e necessario, preparatorio all'adempimento dell'obbligazione del debitore. La natura della cooperazione richiesta al creditore per l'attuazione del rapporto obbligatorio è qualificabile come oggetto di un vero e proprio obbligo, finalizzato allo scopo di non aggravare la posizione debitoria¹⁶. L'attività di cooperazione del creditore è necessaria in via preliminare rispetto all'esecuzione della prestazione e ciò è svolto anche nel caso de quo, esclusivamente nella sfera di controllo del creditore, colpendo il "substrato" della prestazione. Donde, la cooperazione all'adempimento da parte del creditore è lo svolgimento di una determinata attività diversa e distinta dal comportamento dovuto al debitore e necessaria per consentire a quest'ultimo di realizzare il risultato cui il rapporto obbligatorio è preordinato, ossia la soddisfazione dell'interesse creditorio (ex art. 1174 c.c.)¹⁷. Nei casi in cui si chiede un concorso preliminare del creditore, questo è il presupposto dell'adempimento e pertanto condizione essenziale perché si possa esplicare il comportamento del debitore.

La cooperazione, quindi, consiste nell'apprestare l'elemento oggetto della prestazione nei confronti del debitore: nel caso di specie il settore installazione dell'operatore telefonico doveva consegnare al settore di contabilità determinati documenti necessari per l'esecuzione della prestazione e, perché questa debba essere iniziata ed il mancato adempimento del debitore è dovuto al fatto che, essendovi un difetto di cooperazione da parte del creditore (consistente nel non compiere la necessaria attività per consentire al debitore di eseguire la prestazione) il debitore non ha potuto adempiere l'obbligazione.

Sono questi impedimenti alla prestazione che sorgono nell'esclusiva sfera di disponibilità del debitore, ostacolando di riflesso l'attività dovuta dal debitore e rendendo inidonea la sfera del creditore a ricevere l'attività dovuta dal debitore, con la conseguente mancata attuazione del rapporto obbligatorio. La conseguenza è che il creditore conserva l'interesse all'esecuzione della prestazione ed il debitore si tiene pronto ad adempiere non appena possibile.

Ora è necessario esaminare il caso dell'impossibilità della prestazione per fatto imputabile al creditore in relazione alla responsabilità per inadempimento del creditore.

Se le norme che disciplinano l'impossibilità della prestazione (artt. 1218 e 1256 ss. c.c.) non contengono un riferimento immediato ed esplicito all'impossibilità causata dal mancato concorso o dal fatto del creditore, tuttavia la funzione di esse consiste nel determinare le condizioni sulla base delle quali ricorre la responsabilità per inadempimento.

Infatti l'art. 1218 c.c. stabilisce che il debitore, in caso di mancato adempimento dell'obbligazione, deve risarcire il danno nei confronti del creditore, salvo che l'inadempimento od il ritardo, sia stato determinato dall'impossibilità della prestazione per causa a lui non imputabile (Cfr. anche art. 1256 c.c.). Si deve quindi guardare, nelle ipotesi di impossibilità della prestazione derivante da un difetto di cooperazione del

creditore, come nel caso di un ostacolo che si verifichi nella sua sfera di controllo (c.d. "substrato") od ancora da una condotta passiva del creditore che impedisce direttamente l'attività del debitore¹⁸. E' pertanto sufficiente il semplice nesso di causa-effetto sul piano materiale, tra il difetto di cooperazione (o fatto impeditivo che si verifica nella sfera di controllo del creditore) e l'impossibilità della prestazione per escludere la responsabilità del debitore, senza che abbia rilevanza la sussistenza di una specifica colpa del creditore o comunque di una circostanza di cui questi debba rispondere (cfr. artt. 1218 e 1256 c.c.).

Corollario giuridicamente rilevante è che il creditore non avrebbe alcun interesse a dimostrare che non ha colpa nell'aver impedito la prestazione del debitore (perché così si è verificato nel caso de quo), perché nonostante una prova in tal senso l'effetto della liberazione e quindi l'esclusione di responsabilità in capo al debitore si verificherebbe egualmente, essendosi realizzata la condizione a tal fine necessaria: l'estraneità alla sfera di imputabilità del debitore della causa dell'impossibilità. Donde il debitore è sempre liberato dall'incolpevole impossibilità sopravvenuta, sia questa o no imputabile al creditore, con l'ulteriore corollario che il debitore medesimo è pure liberato dalla responsabilità contrattuale.

L'espressione "impossibilità della prestazione per causa/fatto imputabile al creditore" solleva la questione di quali siano i criteri di imputazione al creditore dell'impossibilità della prestazione.

Premesso che trattandosi di contratto sinallagmatico, l'imputabilità al creditore rileva esclusivamente nell'ambito del giudizio di responsabilità per inadempimento e, quindi relativamente alla estinzione dell'obbligazione. In questo ambito si tratta di obbligazione che, inserita all'interno di un contratto sinallagmatico, costituisce il corrispettivo di un'altra obbligazione, comportando, oltre la perdita per il creditore del valore di quella prestazione, anche il problema della sorte del diritto dello stesso debitore alla controprestazione.

Quanto invece alla buona fede ed al dovere di correttezza del creditore, si deve, anzitutto, distinguere tra la regola oggettiva di comportamento e stato soggettivo della coscienza. Nell'ambito della b.f. in senso oggettivo, quale regola di condotta, viene in evidenza, dapprima il disposto dell'art. 1375 c.c., disponendo il contratto deve essere eseguito in buona fede. Si inscrivono in tale traccia anche gli artt. 1358 e, soprattutto l'art. 1460 c.2 c.c., che individua nella b.f. il criterio dell'esercizio legittimo della facoltà di rifiutare l'adempimento a ragione dell'inadempimento dell'altro contraente. Da sottolineare il disposto dell'art. 1366 c.c. ove si riconduce, generalmente, il canone ermeneutico di b.f.. Significato sostanzialmente identico a quello espresso nell'art.1375 c.c. deve essere attribuito alla regola di comportamento secondo correttezza enunciata dall'art.1175 c.c., con riguardo all'attuazione del rapporto obbligatorio da parte sia del creditore che del debitore. Tuttavia la riconduzione di tutti i ricordati riferimenti normativi ad una regola unitaria e generale di comportamento secondo b.f. non ha favorito il consolidarsi di una nozione univoca, anche se nella prassi giurisprudenziale si ha il riconoscimento della natura di clausola generale e norma fondamentale di comportamento nella fase di esecuzione di tutti i rapporti giuridici. Più specificamente, nell'ambito dell'interpretazione e dell'esecuzione del contratto, tale clausola vale come principio (rectius: criterio) interpretativo (art. 1366 c.c.) e come regola di condotta nella loro esecuzione (art. 1375 c.c.).

Esplicazione comune consente di indicare la b.f. come affidamento¹⁹. Nella valutazione comparativa delle reciproche inadempienze delle parti nell'esecuzione del contratto, si è individuato nella b.f. il criterio di apprezzamento volto ad identificare la parte responsabile dell'inesecuzione del contratto²⁰.

Quanto ai motivi legittimi per rifiutare la prestazione od il mancato ricevimento della stessa (ex art. 1206

c.c.), ci si riferisce a situazioni che costituiscono cause di giustificazione del rifiuto del creditore, come il comportamento scorretto del debitore che offre la prestazione con modalità contrarie alla buona fede oggettiva od i casi in cui la cooperazione del creditore esporrebbe quest'ultimo a rischi ingiustificati alla stregua del principio di correttezza.

La valutazione alla stregua della "correttezza" si riferisce ad un aspetto distinto rispetto al controllo sulla "esattezza" della prestazione, nel senso che, nelle circostanze del caso, il creditore può rifiutare di ricevere, per un motivo da considerarsi legittimo alla luce della correttezza, una prestazione "esatta".

La tesi prevalente costruisce la cooperazione del creditore come oggetto di un onere ed individua la funzione della mora del creditore nella tutela dell'interesse del debitore ad evitare il protrarsi del vincolo ed a liberarsi dall'obbligazione, accollando al creditore i costi economici delle circostanze che gli hanno impedito di cooperare, onde è indifferente la qualificazione in termini soggettivi del comportamento del creditore.

Gli effetti della mora si producono per il fatto oggettivo della mancata cooperazione, a nulla rilevando la presenza o meno di una colpa del creditore²¹.

Pertanto, la disciplina della mora accipiendi si basa sul mero fatto oggettivo della mancata cooperazione del creditore stesso, fissando le conseguenze della mora sulla base di tale dato oggettivo, statuendo che tali conseguenze si verifichino ove il creditore, senza legittimi motivi, rifiuti l'offerta del bene. Tali legittimi motivi riguardano esclusivamente l'idoneità del bene oggetto dell'offerta a soddisfare l'interesse del creditore. Per cui il creditore è legittimato a rifiutare l'offerta se questa riguardi un bene diverso o quantitativamente/qualitativamente inferiore rispetto a quello costituente l'oggetto della prestazione a lui dovuta.

Donde il motivo legittimo si deve ricondurre alla regola della buona fede in senso oggettivo e fuori dai casi dell'inesattezza della prestazione (per cui valgono altre norme).

Bisogna tenere nel dovuto conto che il contratto di utilizzazione di servizi telefonici è sottoposto alla disciplina di cui all'art. 1469 bis c.c. (nel caso ai nn. 2, 4, 15, 16 del c.3) e nonostante sia regolato da provvedimenti autoritativi, esso è sottoposto, nelle sue condizioni generali di contratto, ad un controllo di validità ai sensi dell'art. 1341 c.2 c.c., in quanto l'operatore telefonico ha un rapporto di diritto privato con l'utente.

Anche se il regolamento relativo al contratto di utilizzazione di servizi telefonici è sottoposto ad approvazione amministrativa del Ministero delle telecomunicazioni, non è escluso comunque il controllo del giudice ordinario sul rispetto del principio di parità di trattamento da parte del monopolista.

L'utente è infatti titolare di un diritto soggettivo perfetto alla parità di trattamento sostanziale, per cui la violazione della norma codicistica che impone la parità di trattamento produce, sul piano privatistico, la nullità della clausola contrattuale con essa contrastante. In particolare, il contratto di utenza telefonica è inquadrato nello schema giuridico del contratto di somministrazione per adesione²². Le clausole che consentono all'ente gestore la sospensione del servizio od il recesso dal contratto sono individuabili nell'art. 1469 bis c3 c.c..

La morosità nel pagamento delle bollette telefoniche determina la sospensione del servizio ed il persistere di essa comporta la risoluzione del contratto.

I nn. 7 e 8 del c.3 art. 1469 bis c.c. sono in tal modo violati, in quanto il recesso dal contratto non è

giustificato da giusta causa, tale non potendo considerarsi il mancato pagamento per un breve periodo, in quanto la clausola contrattuale esclude un controllo sulla gravità dell'inadempimento.

Va inoltre considerato che l'invio della bolletta non avviene con mezzi tali da consentire la prova dell'avvenuto ricevimento da parte dell'utente.

Del resto, di solito l'operatore telefonico si riserva la facoltà di non inviare neppure l'avviso di pagamento in quanto lo stesso andrebbe fatto indipendentemente da esso (art. 12 del regolamento di servizio).

Si rivela contraria all'art. 1469 bis c.c. anche la clausola sulla morosità che non determina il recesso, in quanto determina a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto, violando, altresì l'art. 2 Cost., laddove vi è il diritto di comunicazione telefonica, rientrante nella sfera dei diritti inalienabili, quale la manifestazione del pensiero (art. 21 Cost.), che necessariamente deve comprendere il diritto di avvalersi del servizio telefonico quale servizio pubblico essenziale²³. La morosità non può essere disciplinata attraverso un trattamento privilegiato del gestore, specie quando all'inadempimento del gestore si dà un rilievo piuttosto marginale (art. 25 regolamento di servizio).

Quanto alla natura delle situazioni soggettive dell'utente di servizi pubblici, la natura pubblica del soggetto che fornisce il servizio non è di ostacolo all'applicazione della norma dell'art. 2597 c.c. e che la fonte legale, e non già negoziale dell'obbligo di contrarre non è una valida ragione per escludere il ricorso all'art. 2932 c.c. in caso di inadempimento da parte dell'ente erogatore del servizio²⁴. Pertanto, i contratti conclusi per accedere all'utenza, anche quando ne è parte un ente pubblico, fanno sorgere, in capo all'utente, diritti soggettivi perfetti²⁵. Bisogna segnalare che il nuovo regolamento (D.P.R. 13.08.1984 n.523) all'art.28 prevede che la società concessionaria debba dare all'utente precise garanzie in ordine alla regolarità ed all'efficienza del servizio e pone a carico della concessionaria del servizio le conseguenze di eventuali disservizi., ciò al fine di conformare la condotta della concessionaria alle più elementari regole di correttezza.

A questo sono seguite le pronunce della C.Cost. 303/1988 e 1104/1988, sull'art.6 del citato regolamento, dichiarando illegittima la parte in cui dispone che il concessionario del servizio telefonico non è tenuto al risarcimento dei danni per le interruzioni del servizio, che siano a lui imputabili, al di là dei limiti fissati dall'art. 89 c.2 R.D. 1198/1941.

Pertanto soprattutto dopo la sentenza 1104/1988, la responsabilità sia contrattuale che aquiliana della concessionaria del servizio telefonico deve ritenersi disciplinata dalle norme di diritto comune, con l'eccezione che i limiti della stessa potranno essere fissati solo per legge.

5.- L'art.2948 n°4 c.c.

Se, come abbiamo evidenziato all'inizio, il contratto di utenza telefonica è un contratto di somministrazione continuativa, con esplicitazione dei caratteri sopra elencati, il corollario è che è applicabile l'art.2948 n°4 c.c., che assume la prescrizione in cinque anni degli interessi e, in generale tutto ciò che deve pagarsi periodicamente ad anno o in termini più brevi.

Tale prescrizione risponde al principio informatore di liberare il debitore dalle prestazioni scadute e non richieste tempestivamente.

La prescrizione quinquennale si applica agli interessi di ogni tipo, moratori e compensativi²⁶. Così pure il credito dello Stato per i pagamenti di canoni di utenza delle acque pubbliche²⁷.

Unica voce contraria è quella per cui la somministrazione di energia elettrica è oggetto di una

prestazione unica continuativa e non di più prestazioni periodiche²⁸. Avverso a quest'unica tesi contraria e, quindi, favorevole all'orientamento della prescrizione quinquennale è la Cass. 2429/1994. Ecco, quindi, dimostrato l'assunto e la soluzione prospettata all'inizio.

1 Cass. 503/1958.

2 C.App. Venezia 14.10.1955.

3 C.App. Milano 29.03.1974.

4 Cass. 06.07.1966 n°1743.

5 Tribunale Napoli 17.01.1961.

6 Cass. S.U. 29.11.1958 n°5613.

7 Cass. 29.11.1978 n°5613.

8 Tribunale Roma 30.10.1990, in Giur.it., 1992; Cass. 17.02.1986 n°947.

9 Cass. 17.02.1986 n°947.

10 GdP Ancona 26.06.1996; GdP Reggio Calabria 09.11.1996; Pret. Ancona 03.03.1992.

11 GdP Gualdo Tadino, sent. 02/1999.

12 Art. 8 (Contabilità dei costi)

1. Ogni organismo di telecomunicazioni di cui all'allegato B, notificato dall'Autorità come avente notevole forza di mercato, deve provvedere non oltre 30 giorni dall'entrata in vigore del presente regolamento affinché il sistema di contabilità dei costi da essa utilizzato sia adeguatamente dettagliato secondo le indicazioni di cui all'allegato G.

2. Il sistema di cui al comma 1 deve consentire la disaggregazione, almeno, dei seguenti elementi:

a) costi diretti sostenuti dall'organismo di telecomunicazioni per l'installazione, il funzionamento, la manutenzione e la commercializzazione delle reti pubbliche e dei servizi di telecomunicazioni accessibili al pubblico;

b) costi comuni, vale a dire quelli che non possono essere direttamente attribuiti; tali costi sono imputati come segue:

1) in base all'analisi diretta della loro origine ogni volta che ciò sia possibile;

2) se non è possibile un'analisi diretta, sulla base di un legame indiretto con un'altra categoria o con un altro gruppo di categorie di costi direttamente attribuibili o imputabili; tale legame indiretto è basato su strutture dei costi comuni analoghe;

3) se non è possibile imputare la categoria dei consumi né in modo diretto né in modo indiretto, si applica un parametro di attribuzione generale, determinato in base al rapporto fra le spese direttamente attribuite al servizio prevalente e quelle attinenti agli altri servizi; in tal caso deve essere dimostrata l'impossibilità di imputazione diretta e indiretta.

3. Possono essere applicati altri sistemi di calcolo dei costi, quali ad esempio i costi prospettici incrementali di lungo periodo, se risultano adeguati ai fini dell'applicazione del presente regolamento. A tale fine l'Autorità potrà emanare specifiche direttive, previa consultazione con gli organismi di telecomunicazione interessati.

4. Su richiesta dell'Autorità, che tratta i dati informa riservata, ciascun organismo di telecomunicazioni, di cui al comma 1, deve rendere disponibile, una descrizione, ed eventualmente informazioni specifiche, del sistema di contabilità dei costi impiegato che precisi le principali categorie in cui sono raggruppati i costi

nonché i criteri utilizzati per la loro imputazione, in particolare per il servizio di telefonia vocale. Un soggetto pubblico o privato con specifiche competenze, indipendente dagli organismi di telecomunicazioni diverso dall'Autorità e da questa incaricato, verifica, salvo quanto disposto dall'art. 3, comma 11, l'adeguatezza del suddetto sistema di contabilità dei costi alle disposizioni del presente regolamento. Una relazione in tal senso deve essere prodotta a scadenze annuali da parte del suddetto soggetto e trasmessa, a cura dell'organismo di telecomunicazioni, all'Autorità. Il costo della suddetta verifica è da ricomprendersi, per le autorizzazioni generali, nel contributo di cui all'art. 6, comma 5 e, per le licenze individuali, in quello di cui all'art. 6, comma 20.

5. Ogni organismo di telecomunicazioni incaricato della fornitura del servizio universale è obbligato a tenere conti separati specificamente finalizzati alla determinazione ed alla trasparente rappresentazione degli oneri relativi agli obblighi di tale fornitura, fermo quanto previsto dall'art. 3.

6. Il bilancio di esercizio annuale di ciascun organismo di cui al comma 1, deve essere sottoposto a revisione contabile da parte di un ente indipendente, scelto tra quelli che risultano iscritti all'apposito albo istituito presso la Commissione nazionale per le società e la borsa ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 31 marzo 1975, n. 136; il bilancio deve essere pubblicato secondo le norme vigenti.

13 Art. 9 (Separazione contabile).

1. Ogni organismo che gestisce e fornisce reti pubbliche di telecomunicazioni e presta servizi di telecomunicazioni accessibili al pubblico o offre servizi di interconnessione ad altri servizi, di cui all'allegato A, notificato alla Commissione europea dall'Autorità come organismo detentore di una notevole forza di mercato, è obbligato a predisporre, entro 30 giorni dall'entrata in vigore del presente regolamento, ed in ogni caso all'avvio del servizio, una contabilità separata per ogni attività svolta sia in relazione all'interconnessione, compresi i servizi di interconnessione offerti all'interno del medesimo organismo e quelli forniti ad altri, sia per rendere disponibili conti distinti per le attività di installazione ed esercizio delle reti rispetto a quelli relativi alla prestazione dei singoli servizi offerti. Dette prescrizioni non si applicano ai predetti organismi il cui fatturato annuo attribuito alle attività di telecomunicazioni svolte in ambito nazionale sia inferiore a trenta miliardi di lire né agli organismi che, pur realizzando un fatturato annuo superiore a 30 miliardi, non detengono una notevole forza di mercato.

2. Ogni organismo che, direttamente o indirettamente, fornisce reti pubbliche di telecomunicazioni e presta servizi di telecomunicazioni accessibili al pubblico e che detiene, in Italia ovvero anche in altro Stato membro dell'Unione europea, diritti speciali o esclusivi per la fornitura di servizi in settori diversi da quello delle telecomunicazioni in ambito nazionale, è obbligato a predisporre, entro 30 giorni dall'avvio del servizio, ovvero entro i 30 giorni successivi all'entrata in vigore del presente regolamento, una contabilità separata in grado di evidenziare trasparentemente i risultati economici e finanziari relativi a ciascuna delle attività svolte nel settore delle telecomunicazioni ovvero a provvedere ad una separazione strutturale per le suddette attività di telecomunicazioni. L'organismo è inoltre tenuto a predisporre ogni utile elaborazione al fine di comprovare che le condizioni di utilizzazione delle proprie infrastrutture per la gestione delle suddette attività avviene nel rispetto delle norme della concorrenza e da condizioni eque e non discriminatorie. L'Autorità può, anche sentita l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, richiedere ogni modifica delle suddette condizioni al fine di assicurare una concorrenza effettiva nel settore delle telecomunicazioni. Dette prescrizioni non si applicano agli organismi il cui fatturato annuo attribuito alle attività di telecomunicazioni svolte in ambito nazionale sia inferiore a settantacinque

miliardi di lire.

3. L'organismo, titolare del diritto esclusivo di fornire l'infrastruttura della rete televisiva via cavo in una determinata area geografica, è obbligato a predisporre, entro 30 giorni dall'avvio del servizio, ovvero entro i 30 giorni successivi all'entrata in vigore del presente regolamento, una contabilità separata in relazione alla sua attività di fornitore di capacità di rete per i servizi di telecomunicazioni nel caso in cui realizzi un fatturato superiore a settantacinque miliardi di lire sul mercato dei servizi di telecomunicazioni diversi da quelli di distribuzione di programmi radiotelevisivi nell'area di cui trattasi.

4. Ogni organismo che fornisce reti pubbliche di telecomunicazioni e presta servizi di telecomunicazioni accessibili al pubblico, notificato tra quelli aventi notevole forza di mercato, deve comunicare all'Autorità informazioni relative agli aspetti economici e finanziari della gestione. L'Autorità può pubblicare, oltre a quanto previsto dall'art. 19, comma 3, lettera c), dette informazioni se possono contribuire ad un mercato aperto e concorrenziale, tenendo conto delle disposizioni vigenti in materia di trattamento dei dati e di riservatezza commerciale.

5. Un soggetto pubblico o privato con specifiche competenze, indipendente dall'organismo di telecomunicazioni e dall'Autorità e da questa incaricato, verifica, salvo il disposto dell'art. 3, comma 11, l'adeguatezza del sistema di separazione contabile adottato dall'organismo. Una relazione di conformità in tal senso è trasmessa con cadenza annuale da parte del suddetto soggetto all'Autorità. Il costo della suddetta verifica è da ricomprendersi, per le autorizzazioni generali, nel contributo di cui all'art.6, comma 5 e per le licenze individuali, nel contributo di cui all'art. 6, comma 20.

14 Cass. 809/ 1986.

15 Cass. 1289/1979.

16 Cfr. T. Verona 30.05.1981, in G.I., 1982, I, II, 373.

17 Cfr. vedasi anche: Mengoni, L'oggetto dell'obbligazione, in Jus, 1952, 171-2.

18 Cfr. Cass. 3418/1968, in G.I., 1969, I, 1, 648 e Cass. 6717/1988, in Mass. F.I., 1988, 1013 e si veda anche l'art. 80 Conv. di Vienna 1980 sulla vendita internazionale di beni mobili.

19 Cass. 4756/1957; 1111/1970; 1235/1975; 5939/1978.

20 Cass. 6158/1979.

21 Cfr. anche Cass. 809/1986.

22 Cass. 5613/1978.

23 C.Cost. 20.12.1988 n.1014, in F.I., 1989, I, c.7 nota Mazza.

24 Cass. 3914/1968; Pret. Roma 10.01.1983 in Temi rom., 1983, II, 429; Cass. 355/1990, in Rass. giur. en. el.,1990, 1035.

25 Cfr. Cass. 5613/1979.

26 Cass. 521/1956.

27 Cass. 25.01.1977 n°366, in Foro It., 1977, I, 955.

28 Cass. 16.05.1977 n°1969.

<https://www.diritto.it/natura-giuridica-delle-bollette-telefoniche-e-prescrizione/>