

DELIBERA N. 33/10/CRL
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
Ditta Individuale [REDACTED] / VODAFONE OMNITEL [REDACTED]

IL CORECOM LAZIO

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 3 dicembre 2010;

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";

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'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1° gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA l'istanza pervenuta in data 25/5/2010, rubricata al n. LAZIO/D/407/2010 del Protocollo del Corecom Lazio, con cui la Ditta Individuale [REDACTED] ha chiesto l'intervento del Corecom per la definizione della controversia in essere con la società VODAFONE OMNITEL [REDACTED] (di seguito, per brevità, anche denominata "Vodafone");

VISTA la nota del 01/06/2010 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse, a produrre memorie e documentazione, nonché integrazioni e repliche alle produzioni avversarie;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Svolgimento del procedimento.

1a) La Ditta Individuale [REDACTED] promuoveva, con istanza n. 2358/09 davanti al Corecom Lazio, un procedimento di conciliazione nei confronti di VODAFONE OMNITEL [REDACTED], lamentando il malfunzionamento de servizio voce e adsl e la sospensione del servizio, relativi ad utenza fissa ad essa intestata. Chiedeva pertanto il pagamento di indennizzo omnicomprensivo per € 3.000,00.

All'udienza, fissata per il giorno 26.4.2010 le parti non raggiungevano alcun accordo, con conseguente esito negativo del tentativo di conciliazione.

1b) Successivamente, la Ditta Individuale [REDACTED], con l'istanza introduttiva del presente contenzioso, ribadiva doglianze e richieste già proposte in sede di tentativo obbligatorio di conciliazione.

A seguito di lettera di avvio del procedimento del 01.06.2010, con cui il Corecom chiedeva ad entrambe le parti del procedimento i chiarimenti istruttori ritenuti necessari, l'utente non depositava né memoria, né la documentazione richiesta; Vodafone depositava memoria il 14.10.2010, tardivamente rispetto al termine perentorio assegnatole (30 giorni dal 01.06.2010), con conseguente irricevibilità della stessa.

All'udienza del 18.10.2010 fissata ex art. 16 comma 4 del Regolamento approvato con Delibera 173/07/CONS l'utente non si presentava, nonostante la regolarità della convocazione.

2. Motivi della decisione.

2.a. Osservazioni in rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Questo premesso, si rileva anzitutto che, 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'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

2.b. Nel merito: sui dedotti disservizi.

L'utente ha lamentato il malfunzionamento dei servizi voce e adsl, la sospensione del servizio a causa di asserita e contestata morosità, nonché la mancata risposta ai reclami.

E' noto e pacifico che in tema di inadempimento contrattuale, quale quello che ci occupa, è sufficiente per l'utente dedurre l'esistenza ed il contenuto del contratto nonché l'inadempimento allo stesso da parte dell'operatore telefonico: *"in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento"* (Cass. Civ. n.2387/04).

Tuttavia è onere dell'utente specificare – in relazione a ciascun inadempimento dedotto – l'arco temporale di interessamento, al fine di delineare e delimitare l'oggetto della richiesta.

In particolare, nel presente procedimento l'utente avrebbe dovuto indicare:

- il periodo del malfunzionamento o dei singoli malfunzionamenti, indicando, per ciascuno di essi, se plurimi, la data del primo malfunzionamento e quella di ripristino del servizio;
- la data di sospensione del servizio e quella di riattivazione dell'utenza;

- la data dei singoli reclami telefonici; in caso di reclamo scritto, è onere dell'utente depositarne copia, unitamente a copia del documento che ne comprova la ricezione da parte dell'operatore telefonico.

Tale onere risponde alla duplice esigenza di consentire all'operatore telefonico convenuto di svolgere le proprie difese in relazione a fatti non genericamente dedotti, bensì puntualmente e specificamente contestati; nonché di delimitare l'arco temporale degli inadempimenti lamentati, al fine di ottenere - accertata la sussistenza dell'an debeatur - la quantificazione dell'indennizzo dovuto dall'operatore in relazione alla durata del disagio subito dall'utente.

Tale onere probatorio è rimasto del tutto inadempito, e ciò nonostante l'espressa richiesta di chiarimenti istruttori inviata da questo Corecom con nota del 01.06.2010.

Né può supplire a tale lacuna, il comportamento tenuto dall'operatore, che avrebbe dovuto fornire la prova positiva dell'avvenuto esatto adempimento (fornitura del servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni; preavviso di sospensione; risposte ai reclami), ma le cui difese – essendo state svolte tardivamente – sono irricevibili ed inutilizzabili.

Ne consegue che le domande proposte da Ditta Individuale ██████ devono essere rigettate.

2.c. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto *“del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione”* e che *“quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi”* vadano comunque *“rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia di cui agli art. 14 e ss., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione”*.

Questo premesso, si osserva che l'operatore telefonico è comparso all'udienza di conciliazione, pur se le parti non hanno raggiunto l'accordo e che, per quel che concerne il procedimento di definizione, *“il grado di partecipazione”* dell'utente è stato pressoché nullo, non avendo egli riscontrato le richieste istruttorie del Corecom di cui alla nota

1.6.2010, e non essendo comparso, senza giustificato motivo, all'udienza di definizione fissata per il giorno 18.10.2010.

Si dispone pertanto la compensazione delle spese dell'intero procedimento.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

UDITA la relazione del Responsabile del Procedimento;

DELIBERA

il rigetto, per tutto quanto esposto in motivazione, dell'istanza presentata dalla Ditta Individuale ██████ in data 25.05.2010.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento del danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

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

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'AGCOM per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio, www.corecomlazio.it.

Roma, 3 dicembre 2010

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento

Ines Dominici

Fto