

DELIBERA N. 077/2023/CRL/UD del 24/02/2023
CXXX/ VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/126352/2019)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 24/02/2023;

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”*;

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”*, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante *“Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e 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. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi";

VISTA l'istanza di CXXX del 22/05/2019 acquisita con protocollo n. 0220801 del 22/05/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Con istanza del 22.5.2019, contro Vodafone Italia spa, l'istante lamenta quanto segue: un'illegittima fatturazione a fronte del passaggio ad altro operatore. Pertanto richiede lo storno delle fatture.

2. La posizione dell'operatore

L'Operatore Vodafone, ritualmente costituitosi nel procedimento a mezzo memoria difensiva di parte, eccepiva che: “la parte istante ha contestato la fatturazione emessa stante l'asserita mancata fruizione del servizio e, per l'effetto, ha richiesto l'annullamento delle fatture. Vodafone evidenzia l'assenza di richieste di subentro da parte di altri soggetti in relazione alle utenze intestate alla società istante. Da un esame dei sistemi, inoltre, è possibile evincere l'avvenuta cessazione del numero 06-20xxx, disattivo dal 2-1-2019. L'altra utenza invece, la numero 068xxx, è rimasta regolarmente attiva, stante l'assenza di richieste di recesso o portabilità. Le fatture pertanto appaiono corrette e dovute.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, l'istanza formulata dalla parte istante non può essere accolta per i seguenti motivi. 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, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. II 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. Nel merito l'istanza risulta scarna e non sufficientemente circostanziata da elementi probatori utili all'istruzione. L'istante richiede lo storno di due fatture: AL08xxx dell'08 maggio 2019 e AL04xxx del 6 marzo 2019, contestate con due reclami scritti rispettivamente in data 22 maggio 2019 e 30 giugno 2019. Nel primo reclamo l'utente contesta la legittimità della fatturazione adducendo di aver effettuato il passaggio ad altro operatore. Nel secondo reclamo reitera la contestazione delle fatture per passaggio ad altro gestore (a fronte di una mancata lavorazione di una richiesta di subentro) e chiede contestualmente la cessazione del contratto con Vodafone. Il gestore dichiara di non aver ricevuto alcuna richiesta di cessazione per l'utenza 0681xxx, alla quale si riferiscono le fatture contestate. E stante quanto allegato dall'istante, la richiesta di disdetta è successiva all'emissione delle due fatture. Non sono allegati agli atti precedenti reclami, né richiesta di subentro, né una precedente richiesta di disdetta. L'assenza di documentazione non consentirebbe, pertanto, di conferire certezza all'inadempimento del gestore che l'utente invoca e per il quale richiede lo storno delle fatture. Non risultando quindi assolto da parte del ricorrente l'onere probatorio di cui all'art. 2697 codice civile, a mente del quale "chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento", la domanda dell'utente viene rigettata nel merito in forza del mancato adempimento dell'onere probatorio sull'istante incombente nonché dell'infondatezza dell'istanza. Spese di procedura compensate

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. Rigetta l'istanza del CXXX. nei confronti della società VODAFONE. Spese di procedura compensate.
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 danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 24 – 02 - 2023

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

F.to