
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Il giudice che non pone a fondamento della decisione un fatto non contestato incorre in error in procedendo.

La mancata contestazione rende inutile la prova del fatto, poiché non controverso, vincolando il giudice a tenerne conto senza alcuna necessità di convincersi della sua esistenza.

Il giudice che non porrà a fondamento della decisione un fatto non contestato incorrerà in error in procedendo per violazione dell'art. 115, comma I, c.p.c.

Giudice di pace Mascalucia, sentenza del 2.10.2013

...omissis...

La domanda, come esposta nell'atto introduttivo di lite, risulta processualmente accertata per effetto della prova testimoniale dedotta dalla difesa attorea e va accolta nei termini sotto specificati.

Escusso all'udienza del 26/07/2013, Italo P, ha riferito "io telefonavo e sentivo messaggio vocale numero inesistente" ed ha confermato sia la ritardata attivazione della linea sia la sussistenza dei disservizi come evidenziate nell'atto introduttivo del giudizio.

I disservizi sono stati confermati anche dalla teste Ffff, la quale ha dichiarato "ricordo di avere cercato di contattare mio zio al fisso e la linea non prendeva". Non può non evidenziarsi che prive di seguito alcuno sono state le numerose comunicazioni datate 13/09/2011, 21/09/2011, 25/11/2011, 09/12/2011, 18/01/2012 e 13/04/2012 e che la convenuta non partecipò al tentativo di conciliazione.

Sull'onere di contestazione nella L. n. 69 del 2009

Il saggio di legificazione contenuto nella L. 18 giugno 2009, n. 69 contiene diverse previsioni normative che, in vario modo e con diverso appro(...) recepiscono orientamenti di giurisprudenza ormai consolidati o in via di consolidarsi.

Un ruolo preminente spetta, senz'altro, al principio di contestazione, recepito dal legislatore della riforma nel "nuovo" art. 115, comma I, c.p.c. "salvi i casi previsti dalla legge, il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti o dal pubblico ministero nonché i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita".

L'ultimo inciso ("fatti non specificatamente contestati") approda nell'art. 115 cit., per l'appunto, a seguito delle modifiche introdotte dalla L. n. 69 del 2009 cit. la quale ha, di fatto, convalidato la giurisprudenza di Cassazione che, a partire dall'arresto a Sezioni Unite del 2002 (sentenza n. 761), ha affermato l'esistenza, nell'ordinamento processuale civile, di un onere di contestazione per le parti, legato ai fatti introdotti dall'altra, ritenendo che il deficit di contestazione "rende inutile la prova del fatto, poiché non controverso ... vincolando il giudice a tenerne conto senza alcuna necessità di convincersi della sua esistenza".

L'art. 115 novellato dà una risposta ora normativa poiché recepisce il principio per cui la non contestazione di fatti allegati dalla controparte vale *relevatio ab onere probandi*.

I fatti non contestati "devono" essere posti a fondamento della decisione senza che residui discrezionalità per il giudicante.

Il giudice che non porrà a fondamento della decisione un fatto non contestato incorrerà in *error in procedendo* per violazione dell'art. 115, comma I, c.p.c. E' quanto già affermava la Suprema Corte prima della L. n. 69 del 2009 (v. Cassazione civile, sez. III, 05 marzo 2009, n. 5356): "l'art. 167 c.p.c., imponendo al convenuto l'onere di prendere posizione sui fatti costitutivi del diritto preteso dalla controparte, considera la non contestazione un comportamento univocamente rilevante ai fini della determinazione dell'oggetto del giudizio, con effetti vincolanti per il giudice, che dovrà astenersi da qualsivoglia controllo probatorio del fatto non contestato acquisito al materiale processuale e dovrà, perciò, ritenerlo sussistente, in quanto l'atteggiamento difensivo delle parti espunge il fatto sfesso dall'ambito degli accertamenti richiesti".

Meritano di essere citate, perché pienamente condivise, le sentenze richiamate dalla difesa attorea in *vexata materia*.

"L'impossibilità di utilizzare il servizio telefonico (Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Pozzuoli, 06/06/2007, si risolve in un pregiudizio a un bene essenziale della vita, atteso anche che, in ipotesi, non sono neppure immaginabili tutte le situazioni, anche le più urgenti e drammatiche, che possono essere fronteggiate esclusivamente con il funzionamento di una pronta comunicazione, comunicazione, peraltro, garantita, nella sua affidabilità, solo dalla telefonia fissa e non certo da quella mobile, che, oltre ad essere decisamente meno stabile nel segnale, certamente esporrebbe il ricorrente a sostenere dei costi eccessivi in attesa del giudizio di merito."

"La insostituibilità dell'utenza telefonica fissa, atteso che oggi tale strumento di comunicazione risulta indispensabile, né è agevolmente sostituibile, anche e soprattutto sotto il profilo del mantenimento della qualità delle relazioni sociali

di ciascun individuo, costituendo un tramite imprescindibile per la normale esplicazione della personalità nell'ambito delle ordinarie abitudini di vita. (Tribunale di Nola, ord. 04/11/2008,)".

"Qual(...) nelle riparazioni necessitate da una interruzione della linea di una utenza telefonica non trovino valida giustificazione, da parte della compagnia telefonica, in accertate situazioni di particolare complessità, la stessa compagnia deve essere dichiarata responsabile del disagio subito dal proprio cliente. In punto di risarcimento del danno questo deve essere ritenuto certo nella sua esistenza in base al dato della comune esperienza .." (Tribunale di Firenze n. 4543/2007)"

"Il lungo protrarsi della interruzione della linea telefonica, (...) la impossibilità di utilizzo della linea internet, seppure per un lasso di tempo inferiore, delineo un quadro la cui gravità deve essere valutata in considerazione del fatto che, in generale, nell'era attuale la comunicazione telefonica è insita in quasi tutte le attività del vivere quotidiano. La descritta situazione, provocando stress ed affaticamento psicologico, conseguente a determinati comportamenti volontari o anche colposi, che vengono a determinarsi nei soggetti che li subiscono, è suscettibile di dar luogo al risarcimento di un danno di tipo esistenziale, non rivelandosi, a tal fine, necessario, che questi siano previsti dalla legge come reati, in quanto sufficiente la prova del travaglio interno, sia pure di breve durata, e delle difficoltà che gli stessi hanno creato nei soggetti che li hanno dovuti subire. Nella fattispecie concreta, in particolare, va ritenuta sussistente la lesione di diritti costituzionalmente qualificati, quali quello alla comunicazione interpersonale (art. 21 della Costituzione), alla quiete privata ed alla serenità, compressi dalla preclusione di non potere utilizzare a lungo il contatto telefonico, dalla necessità di impiegare tempo per cercare un interlocutore al fine di ottenere una soluzione bonaria alla controversia e nel fatto di non trovare risposte affidabili al problema con conseguente necessità di adire l'Autorità Giudiziaria. (Giudice di Pace Pontedera, Sentenza 25 maggio 2012, lex 24 ore)".

"E' risarcibile il danno non patrimoniale subito in conseguenza della illegittima interruzione, anche temporanea, della linea telefonica. (Tribunale Brindisi, 30/12/2011, www.ilcaso.it) "Deve riconoscersi il diritto dell'utente al risarcimento del danno esistenziale conseguente alla privazione e limitazione della libertà di comunicazione a causa della mancata disponibilità di una linea telefonica fissa, in virtù dei disagi e delle condizioni di stress accresciute per effetto delle condizioni personali dell'utente, madre di due bambini piccolissimi, dimorante in una zona molto isolata. La privazione del servizio telefonico menoma infatti, il diritto dell'utente alla libertà di comunicazione di cui all'art. 15 Cost. e di manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 Cost." (Trib. Arezzo, 16/01/2013, Pluris online Utet Giuridica).

"Lo privazione del servizio telefonico per circa un anno ha menomato il diritto dell'utente alla libertà di comunicazione di cui all'art. 15 Cost. e di manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 Cost.; inoltre, una situazione di volontaria inerzia per oltre otto mesi, ad onta dell'obbligo di assolvere alla richiesta entro il numero limitato di giorni previsto dalla carta dei servizi, integra indubbiamente il delitto di cui all'art. 340 cod. pen., che si consuma anche se sia interrotta una singola funzione o prestazione" (Tribunale di Montepulciano, 20/02/2009, n. 74, Giud. Maccarrone, La Responsabilità Civile,

Utet Giuridica, 5-2009, 474 ss)."

" L'impossibilità di utilizzare il servizio telefonico si risolve in un pregiudizio ad un bene essenziale della vita, atteso anche che, in ipotesi, non sono neppure immaginabili tutte le situazioni, anche le più urgenti e drammatiche, che possono essere fronteggiate esclusivamente con il funzionamento di una pronta comunicazione, comunicazione, peraltro, garantita, nella sua affidabilità, solo dalla telefonia fissa e non certo da quella mobile, che, oltre ad essere decisamente meno stabile nel segnale, certamente esporrebbe il ricorrente a sostenere dei costi eccessivi in attesa del giudizio di merito (Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Pozzuoli, 05/06/2007)"

Non può revocarsi in dubbio che gli inadempimenti di Vodafone Omnitel N.V. arrecarono nocimento al Ppppp ed al suo nucleo familiare a motivo della limitata possibilità di utilizzare i servizi di fonia e ADSL.

Per le considerazioni esposte, la "Vodafone Omnitel N.V.", va condannata al pagamento, equitativamente fissato, di Euro. 700,00 oltre interessi legali dalla domanda al soddisfo.

Spese processuali

Le spese processuali ai sensi dell'art. 91 c.p.c. seguono la soccombenza e in considerazione della natura della controversia, dell'attività difensiva concretamente svolta e dell'importo liquidato, vanno fissate in complessivi Euro.337,00 di cui Euro. 37,00 per spese ed 300,00 per compensi professionali per attività giudiziale come determinati dal D.M. n. 140 del 2012 in G.U. n. 195 del 22.8.2012 ex L. 24 marzo 2012, n. 27 , oltre IVA e CPA e distratte in favore del procuratore antistatario.

p.q.m.

Il Giudice di Pace, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. 72/13 accoglie la domanda nei limiti precisati in parte motiva e, per l'effetto, condanna "Vodafone Omnitel N.V.",, a corrispondere a P.G. Euro.700,00, somma sulla quale vanno corrisposti gli interessi legali come sopra fissati , nonché le spese del giudizio come sopra liquidate e distratte.

La sentenza è provvisoriamente esecutiva tra le parti ai sensi dell'art. 282 c.p.c. come da ultimo modificato dalla L. n. 534 del 1995.

Così deciso in Mascalucia, il 2 ottobre 2013.

Depositata in Cancelleria il 2 ottobre 2013.