

Roma, 9 gennaio 2023
Vs. rif.: Prot. Delibera ART n. 236/2022

Spett.le
AUTORITÀ DI REGOLAZIONE DEI TRASPORTI
UFFICIO DIRITTI DEGLI UTENTI
Via Nizza 230
10126 Torino
Trasmessa a mezzo PEC pec@pec.autorita-trasporti.it

Oggetto: Disciplina, in prima attuazione, delle modalità per la soluzione non giurisdizionale delle controversie tra gli operatori economici che gestiscono reti, infrastrutture e servizi di trasporto e gli utenti o i consumatori, ai sensi dell'articolo 10 della legge 5 agosto 2022, n. 118

Spettabile Autorità,

con la presente ITALO - Nuovo Trasporto Viaggiatori S.p.A. ("ITALO") formula le seguenti osservazioni e proposte in merito al Documento di Consultazione, All. "A" alla Delibera 236/2022.

* * *

1. Articolo 1

Anche se la norma contiene un'elenco di definizioni, e non disciplina direttamente la normativa applicabile, alla lettera c) del comma 1 dell'articolo 1, laddove viene richiamato il Codice del Consumo, sarebbe comunque opportuno aggiungere l'inciso "laddove applicabile", al fine di evitare che possa ingenerarsi il convincimento che la disciplina consumeristica sia applicabile sempre e comunque e/o che la figura dell'utente coincida sempre e comunque con quella del consumatore, come definita dall'articolo 3 Codice del Consumo.

Si propone pertanto la seguente riformulazione testuale:

- "Ai fini del presente regolamento si intendono per [omissis] c) "Codice del consumo", il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, laddove applicabile".

2. Articolo 2

È necessaria la definizione di un elenco tassativo di ipotesi per le quali l'esperimento del tentativo di conciliazione è condizione di procedibilità.

In tale prospettiva è altresì necessario che l'enucleazione di detta casistica non sia generica, ma sia concretamente calibrata sulle peculiarità dei diversi settori industriali in cui gli operatori economici esercitano la loro attività d'impresa, nonché tenga conto della diversità, a parità di fattispecie astratta, dei regimi di responsabilità stabiliti dalle rispettive normative e regolamentazioni di settore.

In tal senso si chiede di integrare l'articolo 2 con “*A tal proposito l'Autorità si impegna ad emanare entro l'entrata in vigore della presente Disciplina una Delibera contenente l'elenco tassativo di ipotesi per le quali l'esperimento del tentativo di conciliazione è condizione di procedibilità*”.

3. Articolo 3

Al comma n. 1 si ritiene che debba essere eliminato l'inciso “*e una fase eventuale di definizione della controversia dinanzi all'Autorità*”, per le ragioni meglio preciseate *infra* nei successivi paragrafi 10 e 11.

4. Articolo 4

Al comma 1 sarebbe opportuno stabilire che il ricorso agli organismi individuati rispettivamente alle lettere a), b), c) è alternativo.

Si propone pertanto la seguente riformulazione testuale:

- “*Per le controversie di cui all'articolo 2, comma 1, il tentativo obbligatorio di conciliazione può essere esperito, alternativamente, dinanzi...*”.

Sarebbe, altresì, utile precisare che nel caso in cui il tentativo sia azionato simultaneamente a più di uno degli organismi individuati rispettivamente alle lettere a), b), c), deve ritenersi che il tentativo sia deferito all'organismo adito per primo.

Sempre al comma 1, e segnatamente alla lettera c), dopo l'inciso “*inclusi gli organismi di negoziazione paritetica*” occorrerebbe aggiungere la locuzione “*laddove istituiti dall'operatore economico*”, ciò al fine di rafforzare il principio della non obbligatorietà dell'istituzione di detti organismi.

Si propone pertanto la seguente riformulazione testuale:

- “*agli organismi ADR, inclusi gli organismi di negoziazione paritetica laddove istituiti dall'operatore economico, iscritti nell'elenco di cui alla delibera dell'Autorità n. xx/2023*”.

Per altro verso si rileva che, laddove alle lettere b) e c) del comma 1 è prevista la possibilità di deferire il tentativo anche alle Camere di Conciliazione istituite presso le Camere di Commercio ed agli Organismi ADR, non risultano esplicitati i criteri di competenza territoriale da utilizzare per la loro individuazione.

A tal fine potrebbe farsi riferimento al criterio stabilito in materia di mediazione civile dall'articolo 4, comma 1 D.Lgs. n. 28/2010, secondo cui “*La domanda di mediazione relativa alle controversie di cui all'articolo 2 è presentata mediante deposito di un'istanza presso un organismo nel luogo del giudice territorialmente competente per la controversia. In caso di più domande relative alla stessa controversia, la mediazione si svolge davanti all'organismo territorialmente competente presso il quale è stata presentata la prima domanda. Per determinare il tempo della domanda si ha riguardo alla data del deposito dell'istanza*”.

Ciò anche in ragione di quanto disposto dal successivo comma 2 si afferma che “*Alle procedure di cui al precedente comma 1, lettere b) e c), per tutto quanto non specificatamente previsto dalla presente Parte I, si applica il regolamento dell'organismo scelto dalle Parti*” e, dunque, del fatto che i regolamenti degli organismi di ADR si attengono al predetto articolo 4, comma 1 D.Lgs. n. 28/2010.

Si propone pertanto l'aggiunta della seguente previsione:

- “*Nelle ipotesi di cui alle lettere b) e c) del comma 1 le istanze di conciliazione sono presentate alla Camera di Conciliazione ovvero agli Organismi ADR territorialmente competenti per la controversia, fatto salvo il diritto dell'operatore economico di contestare la competenza territoriale sia nel procedimento di conciliazione, sia nel giudizio*”.

5. Articolo 6

Questa disposizione necessita di precisazioni ed integrazioni.

5.1 Anzitutto, occorre tenere in considerazione l'osservanza dei termini prescrizionali e/o

decadenziali (ad esempio, quelli di cui all'articolo 2951 c.c.).

Ed invero, ancor prima del rispetto dei termini per la presentazione dell'istanza, è necessario verificare se i diritti nascenti dal contratto di trasporto non si siano prescritti ovvero se non siano maturede decadenze.

5.2 Inoltre, si ravvisa la necessità della precisazione che il reclamo si intende utilmente formulato solo se presentato dall'utente in maniera conforme alla procedura fissata dall'operatore economico per la gestione dei reclami, soprattutto per quanto riguarda i canali di contatto e la modulistica da compilare.

Ciò al fine di consentire agli operatori economici di gestire efficientemente i reclami pervenuti e di prevenire l'insorgenza di contestazioni che potrebbero inficiare l'utile espletamento del tentativo di conciliazione.

5.3 Un ulteriore profilo da prendere in considerazione è relativo al maggior termine (superiore ad un mese ed inferiore a tre mesi) che le imprese ferroviarie hanno a disposizione in casi giustificati per la gestione dei reclami.

Questa previsione è ad esempio contenuta nell'articolo 27, n. 2 Regolamento (CE) n. 1371/2007 (“*I passeggeri possono presentare un reclamo a una qualsiasi impresa ferroviaria coinvolta. Entro un mese il destinatario del reclamo fornisce una risposta motivata o, in casi giustificati, informa il passeggero della data, nell'ambito di un periodo inferiore a tre mesi dalla data del reclamo, entro la quale può aspettarsi una risposta*”), e risulta essere stata anche ripresa anche dall'articolo 28, n. 2 Regolamento (UE) n. 782/2021 (“*I passeggeri possono presentare un reclamo a qualsiasi impresa ferroviaria o gestore della stazione in relazione ai rispettivi ambiti di responsabilità attraverso i meccanismi di cui al paragrafo 1. Tale reclamo è presentato entro tre mesi dall'inconveniente oggetto del reclamo. Entro un mese dalla ricezione del reclamo il destinatario fornisce una risposta motivata o, in casi giustificati, informa il passeggero che riceverà una risposta nell'ambito di un periodo inferiore a tre*”).

Si ritiene pertanto non condivisibile l'assegnazione di un termine inferiore rispetto a quello termine massimo che la normativa comunitaria garantisce alle imprese ferroviarie per la gestione dei reclami.

5.4 Va poi tenuta a mente la disciplina introdotta dalla Delibera n. 28/2021 di codesta I.II.II. Autorità, ed in particolare alla Misura 5.2 che disciplina le ipotesi in cui il reclamo venga respinto per ragioni di competenza, ed in particolare la facoltà dei gestori del servizio di inoltrare il reclamo al gestore ritenuto competente (gestore dell'infrastruttura, gestore di stazione ovvero

gestore di servizio).

In tal senso si ritiene che nella commisurazione del termine entro il quale l'operatore economico deve fornire risposta si debba adeguatamente tenere conto sia del termine entro il quale la predetta facoltà può essere esercitata (fino ad un mese), sia il termine che il gestore al quale viene inoltrato per competenza il reclamo ha a sua volta per la sua gestione.

Complessivamente, tenuto conto delle osservazioni sopra articolate, si propongono le seguenti riformulazioni testuali al comma n. 1 dell'articolo 6:

- "Ferma restando l'osservanza a pena di irricevibilità dell'istanza dei termini prescrizionali e/o decadenziali stabiliti dalle vigenti disposizioni normative e regolamentari per l'esercizio dei diritti nascenti dal contratto di trasporto, l'utente può presentare l'istanza di conciliazione qualora abbia già presentato un reclamo o una richiesta di rimborso o indennizzo all'operatore economico in maniera conforme alla procedura messa a disposizione dall'operatore economico e abbia ricevuto una risposta che reputi non soddisfacente o non abbia ricevuto risposta entro un mese".
- Resta salvo il diritto degli operatori economici di avvalersi del maggior termine che, in base alle vigenti disposizioni normative e regolamentari, risulti applicabile nelle ipotesi espressamente individuate.
- Nelle ipotesi previste dall'articolo 5.2 dell'Allegato A della Delibera n. 28/2021 dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti, il termine entro il quale deve essere fornita risposta all'utente decorre dal termine ultimo entro il quale il gestore al quale il reclamo è stato inoltrato per competenza deve a sua volta fornire risposta"

Nel caso in cui si dovesse accogliere la proposta qui formulata, occorrerebbe correttamente adeguare il disposto della lettera a) del comma 1 dell'articolo 7.

Correttamente, si ritiene che tra le ipotesi di irricevibilità di cui al successivo comma 2 debba essere aggiunta l'intervenuta prescrizione e/o decadenza dei diritti nascenti dal contratto di trasporto.

6. Articolo 7

Al comma 3 sarebbe opportuno fissare un termine entro il quale l'utente può riproporre l'istanza nel caso in cui la stessa sia stata inizialmente dichiarata inammissibile.

Si propone pertanto la seguente riformulazione testuale:

- “*Nei casi di archiviazione per inammissibilità di cui al comma 1, lettere a) e b), del presente articolo è comunque possibile presentare una nuova istanza di conciliazione completa degli elementi e della documentazione prescritti, entro il termine di un anno dalla presentazione del reclamo di prima istanza all'operatore economico.*

7. Articolo 8

Al fine di rafforzare quanto disposto agli articoli 6 e 7, il primo comma si propone la seguente riformulazione testuale:

- “*La piattaforma ART, a seguito della registrazione dell'istanza, previa verifica dell'insussistenza di una delle cause di irricevibilità di cui al precedente articolo 6 e/o di una delle cause di inammissibilità di cui al precedente articolo 7, ovvero della tempestività della riproposizione dell'istanza secondo quanto disposto ai precedenti articoli 6 e 7, notifica alle Parti l'avvio della procedura per l'esperimento del tentativo di conciliazione,*”

8. Articolo 9

Al comma 1 sarebbe opportuno inserire un termine per lo scambio delle comunicazioni, decorrente dalla notifica alle Parti dell'avvio della procedura.

9. Articolo 10

L'articolo 10 deve essere riformulato al fine di rafforzare il divieto di disclosure e di evitare fraintendimenti in merito alle ipotesi in cui potrebbe farsi uso delle informazioni acquisite nel corso del tentativo di conciliazione.

Si propone pertanto il seguente testo:

- “*Le dichiarazioni rese o le informazioni acquisite nel corso del tentativo obbligatorio di conciliazione non possono essere utilizzate, neppure parzialmente e/o indirettamente, nel giudizio ovvero in altra procedura di risoluzione non*

giurisdizionale della controversia, neanche in quelle aventi, anche parzialmente, il medesimo oggetto, salvo consenso della Parte dichiarante o dalla quale provengono le informazioni”.

10. Articolo 12

10.1. Rilievo preliminare e generale. In primo luogo, si deve rilevare che la Parte III del Documento di Consultazione, in specie gli articoli 12 e seguenti, introducono uno specifico potere dell'ART di definire la controversia fra operatore economico e utente che non trova invece fondamento nel nuovo testo dell'articolo 37 del d.l. 201/2011.

Si propone pertanto l'eliminazione dal documento dell'intera Parte III, e in specie degli articoli da 12 a 18, per le ragioni di seguito espresse.

(i) L'istanza di definizione della controversia, come regolamentata nella Parte III, costituisce l'atto di avvio di un procedimento amministrativo destinato a concludersi con una determina di archiviazione oppure con un provvedimento avente contenuto di decisione vincolante per le parti. Viene così introdotto un procedimento para-giurisdizionale (o “giustiziale”) con il quale l'Autorità decide la controversia in via amministrativa.

Questo potere non è però previsto dall'articolo 37, comma 2, lett. e) del d.lgs. 201/2011, il quale demanda all'Autorità una funzione di “dirimere” le controversie, che non comporta ex se l'adozione di una decisione in via autoritativa sulle richieste delle parti. In mancanza di una disposizione che in modo esplicito assegna all'Autorità una vera e propria potestà di decidere con effetti vincolanti nella sfera giuridica delle parti, il compito di “dirimere” la controversia su istanza dell'utente deve intendersi come funzione di composizione da esercitare da parte dell'Autorità sulla base del quadro normativo e regolatorio di riferimento, nonché di una ponderata valutazione degli interessi delle parti.

L'estensione del potere dell'Autorità con l'attribuzione ad essa della potestà di decidere autoritativamente sulla richiesta delle parti produce inoltre l'effetto di modificare la natura stessa della controversia e della sottesa posizione giuridica protetta che, una volta sottoposta al vaglio e alla decisione dell'Autorità, si trasforma da diritto in interesse legittimo. Da ciò deriva che la tutela giurisdizionale delle posizioni giuridiche in gioco, tutela irrinunciabile nel sistema positivo ai sensi degli articoli 24 e 113 della Costituzione, verrebbe trasferita, per

effetto della disposizione in esame del Documento di Consultazione, dal giudice ordinario (giudice naturale dei diritti soggettivi e, fra questi, dei diritti del consumatore) al giudice amministrativo. Si tratta, anche per questo aspetto, di un effetto che non può essere prodotto da una disposizione di carattere regolamentare (quale è quella in esame), ma soltanto da una espressa e non equivoca norma di legge.

(ii) Sul punto in esame il riferimento operato nella relazione illustrativa all'analogia disciplina prevista dal Regolamento dell'AGCOM non giustifica in realtà le conclusioni cui codesta Autorità è pervenuta. Infatti la norma di riferimento relativa all'AGCOM è diversa, in quanto l'articolo 25 del d.lgs. 1 agosto 2003 n. 259 non si limita a prevedere una generica funzione di "dirimere" le controversie, ma attribuisce in modo espresso all'AGCOM la potestà di decidere le controversie e di definire con apposito regolamento (regolamento delegato) i relativi procedimenti, e in particolare dispone che l'Autorità: (a) "*prevede con propri regolamenti le procedure extragiudiziali trasparenti, non discriminatorie, semplici e poco onerose per l'esame delle controversie tra utenti finali e operatori*" (articolo 25, citato, comma 1); (b) "*tali procedure consentono una equa e tempestiva risoluzione delle controversie prevedendo, nei casi giustificati, un sistema di rimborso o di indennizzo, ferma restando la tutela giurisdizionale prevista dalla vigente normativa*" (articolo 25, comma 1); (c) "*svolge la funzione di risoluzione delle controversie di cui al comma 1 ed è inserita nell'elenco degli organismi deputati a gestire le controversie nazionali e transfrontaliere nel settore delle comunicazioni elettroniche e postali di cui all'articolo 141-decies del Codice del consumo*" (articolo 25, comma 2).

La differenza dei rispettivi quadri normativi di riferimento di AGCOM e dell'ART è quindi di tutta evidenza.

(iii) Un eventuale potere dell'ART di decidere in via autoritativa le controversie tra utente ed operatore economico non può farsi discendere neppure dall'articolo 37, comma 3, lett. h, del d.lgs. 201/2011 per la parte in cui demanda all'Autorità stessa il compito di disciplinare "*con propri provvedimenti le modalità per la soluzione non giurisdizionale delle controversie tra gli operatori economici che gestiscono reti infrastrutture e servizi di trasporto e gli utenti o i consumatori mediante procedure semplici e non onerose anche in forma telematica*".

La circostanza che l'ART sia chiamata a disciplinare modalità di soluzione extra-giurisdizionale delle controversie non significa, infatti, che sia stata attribuita all'Autorità una potestà decisoria

sulle stesse controversie. Il legislatore, come reso evidente anche dalla formulazione della norma in esame, che dispone l'obbligatorietà del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione, intende riferirsi a misure di composizione bonaria, che nulla hanno a che vedere con strumenti para-giurisdizionali, quale è ora contemplato dall'articolo 12 e seguenti del testo in consultazione.

Inoltre, l'eventuale potere di decidere in via autoritativa le controversie tra privati non sarebbe neppure compatibile con la funzione e la natura dell'ART, quali allo stato attuale delineate dalla legge, considerato che, come affermato anche di recente dalla Corte Costituzionale (Sentenza n. 13/2019) le Autorità indipendenti non possono definirsi soggetti neutrali, cioè dotati del carattere di terzietà (intesa quest'ultima come indifferenza degli interessi in gioco , che è propria del giudice): esse infatti in relazione alle controversie fra privati persegono un obiettivo che si identifica con l'interesse del consumatore finale.

(iv) Deve essere poi considerato, sempre sul piano sistematico generale, che l'attribuzione all'ART di una funzione giustiziale (o para-giurisdizionale) presupporrebbe l'adozione di misure interne di organizzazione idonee a fornire un minimo di garanzia di terzietà della struttura operativa e dell'organo cui la decisione delle controversie sarebbe demandata.

Sarebbe cioè necessario istituire un ufficio autonomo che possa fornire le garanzie di indipendenza necessarie per il soggetto decidente.

Peraltro, con riguardo all'AGCOM il legislatore, nell'attribuire espressamente il potere di "risolvere" le controversie ha previsto la creazione di appositi uffici anche a livello territoriale al fine di facilitare l'accesso degli utenti finali alle strutture di composizione delle controversie (articolo 25, co 4, d.lgs. 259/2003). Anche per questo aspetto è di tutta evidenza la differenza sostanziale intercorrente fra la disciplina normativa relativa all'AGCOM e il quadro normativo di riferimento relativo all'ART.

10.3. Necessaria predeterminazione dei contenuti dei diritti anche di natura risarcitoria degli utenti. Indipendentemente da quanto sopra rilevato, la funzione di dirimere le controversie non può prescindere da un'attività preventiva richiesta dall'articolo 37, comma 2, lett. e), del d.lgs. 201/2011 e consistente nel *"definire, in relazione ai diversi tipi di servizio e alle diverse infrastrutture, il contenuto minimo degli specifici diritti, anche di natura*

risarcitoria, che gli utenti possono esigere nei confronti dei gestori dei servizi e delle infrastrutture di trasporto”.

Questo passaggio preliminare è assolutamente necessario, in quanto diversamente la composizione delle controversie si risolve in un esercizio puramente discrezionale avulso da parametri di valutazione predeterminati e, quindi, non idonei a garantire nel relativo procedimento la necessaria oggettività e la certezza del quadro di riferimento.

10.4. Articolo 12.1. Le considerazioni svolte nel precedente paragrafo 10.1 hanno carattere preliminare ed assorbente. In via subordinata, per l’ipotesi in cui la Parte III dovesse invece essere conservata nel testo dell’elaborato, si formulano i seguenti ulteriori commenti e proposte.

È previsto che l’istanza di definizione para-giurisdizionale della controversia possa essere presentata dall’utente anche nel caso in cui all’esito del tentativo obbligatorio di conciliazione si sia aggiunti ad una conciliazione anche parziale.

Ammettere la possibilità di presentare all’ART istanza di definizione della controversia anche nel caso di conciliazione parziale, ossia nel momento in cui alcune delle domande dell’utente abbiano avuto comunque soddisfazione, finisce per depotenziare la funzione del tentativo obbligatorio di conciliazione, che è quella di deflazione del contenzioso. La conciliazione ha una funzione sostanzialmente transattiva ed è diretta a risolvere in modo consensuale la controversia insorta fra le parti, laddove invece la disposizione ora in esame:

- (a) presenta il rischio di costituire in concreto un incentivo a demandare all’Autorità questioni aventi valenza marginale, e quindi minoritaria nell’economia del rapporto (altrimenti le parti non sarebbero evidentemente neppure giunte ad una conciliazione parziale), con possibile esplosione del volume del contenzioso in sede amministrativa;
- (b) proprio per questa ragione produce al tempo stesso un effetto disincentivante rispetto all’adesione degli operatori economici ad ipotesi di conciliazione.

Sussistono pertanto ragioni di carattere giuridico-sistematico e motivi di opportunità per rimuovere dal testo dell’articolo 12.1 le parole “o, nel caso di conciliazione parziale, per i punti ancora controversi”.

11. Articolo 13

Il Responsabile del procedimento è identificato dall'articolo 13.1 nel responsabile dell'"*Ufficio competente*" o in un soggetto da lui delegato.

Alla luce dei rilievi sopra esposti nel precedente paragrafo 10.1.(iv) relativamente all'articolo 12, si propone di prevedere espressamente che l'Ufficio competente è un *Ufficio del contenzioso appositamente costituito all'interno dell'ART, con garanzia di autonomia e indipendenza.*

12. Articolo 14

Per la garanzia del contraddittorio, essenziale a maggior ragione in un procedimento para-giurisdizionale, è necessario che la procedura assicuri la parità di posizione delle parti e la uguale possibilità di dedurre/controdedurre.

In questa prospettiva la posizione dell'operatore economico e il suo diritto di far valere nel procedimento le proprie ragioni sono inevitabilmente pregiudicati se non si prevede che:

- (a) all'utente resti preclusa la possibilità di produrre nuovi documenti successivamente all'istanza di definizione della controversia di cui all'articolo 12 o alla sua regolarizzazione (articolo 12.4);
- (b) l'operatore economico abbia un adeguato termine per presentare la propria memoria di replica e per depositare i necessari documenti (in tal senso, può ad esempio farsi riferimento al termine non inferiore a giorni 15 e non superiore a giorni 45, previsto dall'articolo 16 del Regolamento AGCOM);
- (c) all'operatore economico sia data la possibilità di controdedurre alla memoria conclusiva dell'utente (posto che, avendo l'operatore economico presentato la propria memoria nel termine indicato dall'articolo 14.2, la facoltà formalmente riconosciuta ad entrambe le parti di controdedurre con la memoria finale è soltanto teorica, ma riservata di fatto al solo utente);

(d) la partecipazione all'udienza di discussione in web conference sia rimessa all'autonoma scelta difensiva delle parti e non invece ad una decisione discrezionale del Responsabile del procedimento;

(e) sia chiarito che il diritto di svolgere difese nella discussione in web conference non viene pregiudicato dalla scelta unilaterale di una delle parti di non presentarsi (l'astensione non può essere utilizzata come mezzo difensivo nel procedimento).

Per quanto sopra si propone:

- (a) che l'articolo 14.2 sia integrato inserendo al suo inizio la seguente frase: *"L'utente non può presentare nuove domande o nuovi documenti successivamente al deposito dell'istanza di definizione e all'eventuale integrazione disposta dal Responsabile del procedimento ai sensi dell'articolo. 12.4"*;
- (b) ancora all'articolo 14.2 sia attribuito all'operatore economico per il deposito delle memorie di replica ed il deposito dei documenti un termine maggiore rispetto a quello di giorni trenta: *"L'operatore economico convenuto ha facoltà di presentare memorie di replica e depositare documenti, a pena di irricevibilità, entro il termine di quarantacinque giorni dalla comunicazione di avvio del procedimento. Entro i successivi quindici giorni, sempre a pena di irricevibilità, le Parti possono presentare le proprie memorie conclusive. La decorrenza dei predetti termini è sospesa dal 1° al 31 agosto"*;
- (c) sempre all'articolo 14.2, che la frase "Entro i successivi quindici giorni, sempre a pena di irricevibilità, le Parti possono presentare le proprie memorie conclusive" sia sostituita con la seguente: *"A pena di irricevibilità, entro i successivi quindici giorni l'utente può presentare la propria memoria conclusiva; l'operatore economico può controdedurre nei successivi quindici giorni"*;
- (d) che l'articolo 14.4 sia modificato nel modo seguente: *"Le parti possono chiedere di essere sentite in udienza di discussione, da convocarsi in web conference. Nel caso in cui lo ritenga opportuno ai fini dell'istruttoria, il Responsabile del procedimento convoca le parti per una udienza di discussione. La data dell'udienza viene comunicata alle parti dal Responsabile del procedimento con almeno dieci giorni di anticipo."*;
- (e) che l'articolo 14.8 sia riformulato come segue: *"La controversia, nel caso in cui una delle Parti non si presenti, è definita alla luce di quanto risulta dalla documentazione acquisita agli atti e tenuto conto delle difese scritte della parte assente, fermo restando il diritto di discutere della parte che non vi abbia rinunciato o che sia presente all'udienza fissata"*.

13. Articolo 15

Per evitare che la concentrazione dei procedimenti si risolva in un non necessario aggravio, si chiede di integrare l'articolo 15.3 inserendo dopo “procedimenti pendenti che presentino motivi di connessione” le seguenti parole **“soggettiva e oggettiva”**.

14. Articolo 17

Per prevenire la pendenza di procedimenti relativi alle istanze irricevibili o inammissibili, nonché per sollevare l'operatore economico e l'Autorità dai relativi costi di gestione, nella prospettiva della leale collaborazione fra le parti e l'autorità si chiede di integrare l'articolo 17.2 con la seguente frase: **“anche su richiesta dell'operatore economico”**.

15. Articolo 18

15.1. Articolo 18.3. È previsto il potere dell'Autorità, in sede di definizione della controversia, di “disporre le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente”. Al riguardo si osserva che la disposizione introduce la potestà di adottare provvedimenti atipici di contenuto indeterminato, potestà questa non prevista da alcuna legge e quindi non ammessa né sul piano generale, né a maggior ragione nell'ambito di un procedimento para-giurisdizionale.

In primo luogo, in attuazione del principio di legalità di cui all'articolo 24 della Costituzione tutte le potestà amministrative sono tipiche e nominate e poteri atipici, comunque eccezionali (così, ad esempio, per le c.d. ordinanze contingibili e urgenti), devono trovare il proprio fondamento in specifiche norme di legge. Ciò non avviene nella fattispecie e pertanto non sarebbe legittima la generica previsione del potere di adottare non meglio individuate “misure necessarie a ...”.

Inoltre, e a prescindere da quanto sopra, l'articolo 37, comma 2, lett. e), del d.lgs. 201/2011 (come già osservato nel precedente paragrafo 10.2) richiede all'Autorità di **“definire, in relazione ai diversi tipi di servizio e alle diverse infrastrutture, il contenuto minimo degli specifici diritti, anche di natura risarcitoria, che gli utenti possono esigere nei confronti dei gestori dei servizi e delle infrastrutture di trasporto”**. I poteri che l'Autorità può esercitare per dirimere le “relative controversie” dovrebbero quindi essere necessariamente circoscritti e definiti, sia nei presupposti che nei contenuti, in relazione a specifici diritti minimi correlati ai

diversi tipi di servizio; al tempo stesso dovrebbero essere definiti i presupposti e i criteri per la determinazione di rimborsi ed eventuali indennizzi a favore dell'utente, laddove si tratti di rimborsi e indennizzi diversi da quelli disciplinati dal Regolamento europeo (CE) n. 1371/2007, che verrà sostituito dal Regolamento europeo (CE) n. 782/2021.

Ancora una volta la mancanza di preventiva definizione di quanto sopra verrebbe a costituire un impedimento al legittimo svolgersi della funzione giustiziale dell'Autorità, che verrebbe a risolversi in scelte discrezionali non verificabili su base oggettiva e per ciò stesso illegittime.

È, altresì, evidente che i poteri di cui si discute sono diversi rispetto a quelli di controllo e sanzionatori che la normativa vigente attribuisce all'ART e non potrebbero pertanto trovare copertura nella legislazione ad oggi vigente.

Appare poi addirittura implicito il rilievo che il sistema così delineato, se non corretto, sarebbe fonte di ulteriore contenzioso.

In relazione alla disposizione in esame si rappresenta pertanto la necessità che sia definito il contenuto delle decisioni che l'Autorità può adottare e, in ogni caso, sia eliminato ogni riferimento a potestà innominate e atipiche.

15.2. Articolo 18.4. Non è chiaro il criterio di identificazione delle controversie considerate di modesta entità la cui decisione viene delegata al Responsabile dell'Ufficio: non si comprende infatti cosa si intende per “prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente ...”.

Sul punto si chiede di chiarire quali siano le prestazioni in questione.

Alla luce delle considerazioni che precedono si chiede a codesta Autorità (i) di essere sentiti, (ii) di apportare al Documento in consultazione le modifiche proposte.

Cordiali saluti



Nicoletta Montella
Avv. Nicoletta Montella

Spettabile Autorità,

si trasmettono in allegato le osservazioni della scrivente Società al Documento in consultazione di cui alla Delibera n. 236/2022 anche in formato editabile.

Cordiali saluti

ITALO – Nuovo Trasporto Viaggiatori S.p.A.

--
