

## **MASSIMARIO DELLE DELIBERE DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI DELL'UMBRIA – ANNO 2016**

### **Corecom Umbria, delibera n. 1 del 26 febbraio 2016.**

*(Addebiti per recesso anticipato. Mancato riscontro al reclamo).*

La domanda di storno delle somme addebitate in conseguenza del recesso anticipato non può essere accolta qualora la somma richiesta corrisponda a quanto previsto dal contratto a detto titolo ed il contratto sia legato ad un'offerta promozionale.

(Cons. St. sent. 1442/2010, che conferma la sent. Tar Lazio, sez. terza ter, n. 5361/2009; in senso conforme, dell. Agcom n. 63/12/CIR, n. 74/14 CIR, n. 84/15/CIR e, tra le altre, Corecom Lombardia, del n. 25 del 2014, Corecom Liguria del n. 2 del 2015, Corecom Emilia Romagna, del N 61 del 2015, Corecom Toscana del n. 147 del 2 ottobre 2015).

La richiesta di indennizzo per mancato riscontro al reclamo può essere accolta qualora il riscontro scritto, sia pure reso, non riporti l'indicazione dei motivi e degli accertamenti compiuti, come dispone l'articolo 8, comma 4 della delibera Agcom n. 179/03/CSP.

*(Agcom, del. 117/10/CIR; Corecom Lombardia, del 35/2011; Corecom Toscana del. 10/2010; Corecom Friuli Venezia Giulia, del 22/2012; Corecom Lazio, del 117/2014; Corecom Toscana del 48/2014).*

### **Corecom Umbria, delibera n. 2 del 26 febbraio 2016.**

*(Addebiti per recesso anticipato).*

Non può essere accolta la richiesta d'indennizzo relativa ai costi di recesso qualora il contratto abbia ad oggetto un'offerta promozionale per la cui fruizione le parti hanno accettato un periodo minimo di vigenza del contratto. In tal caso, risulta legittimo un vincolo economico nel caso di recesso antecedente il decorso del periodo minimo pattuito, a garanzia del mantenimento dell'equilibrio contrattuali tra le parti.

(Cons. St. sent. 1442/2010, che conferma sent. Tar Lazio. Sez. terza. n. 5361/2009, in senso conforme, del. Agcom n. 63/12/CIR n. 54/15/CIR; nonché Corecom Lombardia, del n 25 del 2014; Corecom Liguria, del n. 2 del 2015; Corecom Emilia Romagna, dell n 51 del 2014 e n. 61 del 2015; Corecom Toscana del n. 47 del 2 ottobre 2015).

### **Corecom Umbria, delibera n. 3 del 26 febbraio 2016.**

*(Richiesta di modifica del piano tariffario. Addebiti per recesso anticipato).*

E' inammissibile la richiesta relativa al ripristino del piano tariffario concordato in quanto la stessa esula dalle competenze del Corecom, come definite dall'articolo 19 del Regolamento.

Non può accogliersi la richiesta di storno di costi di recesso quando il contratto abbia ad oggetto un'offerta promozionale per la cui fruizione le parti accettano un periodo minimo di vigenza del contratto. In tal caso, risulta legittimo un vincolo economico nel caso di recesso

antecedente il decorso del periodo pattuito minimo, a garanzia del mantenimento dell'equilibrio contrattuali tra le parti.

*(Tar Lazio, sez. terza ter, sent. n. 5361/2009; dell. Agcom n. 63/12/CIR, n. 54/15/CIR; Corecom Lombardia, del. n. 25 del 2014; Corecom Liguria, del n. 2 del 2015; Corecom Emilia Romagna, dell. n. 51 del 2014 e n. 61 del 2015; Corecom Toscana, del. n. 147 del 2 ottobre 2015).*

#### **Corecom Umbria, delibera n. 4 del 24 marzo 2016.**

*(Mancata contestazione. Fatturazione successiva al recesso).*

In assenza di contestazione da parte dell'operatore, quanto dichiarato dall'istante va ritenuto provato, ai sensi del principio ordinamentale fissato dall'articolo 115 c.p.c.

*(Corte di Cassazione, sent. n. 22837/2010; Corecom E. Romagna, del n. 15 del 2010; Corecom Lazio, del. n. 43/12; Corecom Lombardia, del. Del. n. 17/12).*

La tardiva gestione del recesso non dà luogo ad indennizzo, ma solamente al rimborso/storno delle somme fatturate: non trattasi infatti nè di inadempimento contrattuale, nè di difetto nella qualità dei servizi resi. In via generale, gli indennizzi costituiscono delle "penalità" per inadempimento e, anche qualora non espressamente previsti, per essere liquidati devono essere ancorati ad obblighi rimasti inadempiti dagli operatori, cosa che non è emersa nel caso di specie.

*(Corecom Umbria, del. n.16/2010; Corecom Lazio, del. n. 59/2012).*

#### **Corecom Umbria, delibera n. 5 del 24 marzo 2016.**

*(Contratti conclusi al telefono. Mancata contestazione. Indennizzo per sospensione. Mancato riscontro al reclamo. Richiesta di rimborso dei costi di attivazione).*

Nei contratti conclusi telefonicamente, il cliente è vincolato solo dopo aver sottoscritto il contratto.

In assenza di contestazione da parte dell'operatore, quanto dichiarato dall'istante va ritenuto provato, ai sensi del principio ordinamentale fissato dall'articolo 115 c.p.c.

*(Corte di Cassazione, sent. n. 22837/2010; Corecom E. Romagna, del n. 15 del 2010; Corecom Lazio, del. n. 43/12; Corecom Lombardia, del. Del. n. 17/12).*

Non può essere accolta la richiesta d'indennizzo per sospensione del servizio quando la sospensione è avvenuta successivamente alla manifestazione, da parte dell'utente, della volontà di non fruire ancora del servizio medesimo.

Non può essere accolta la richiesta di indennizzo per mancato riscontro al reclamo quando l'istante, negli scritti indirizzati al gestore, si è limitato a ribadire la propria volontà di non

intrattenere alcun rapporto contrattuale con la società, non formulando, pertanto, alcun reclamo in senso tecnico, come disposto dalla delibera n. 179/03/CSP.

Non può chiedersi il rimborso dei costi di attivazione, sostanziandosi questi nella richiesta di un ristoro di danno emergente, il quale esula dalle competenze del Corecom.

**Corecom Umbria, delibera n. 6 del 24 marzo 2016.**

*(Sospensione del servizio. Rimborso del credito residuo).*

Va accolta la richiesta di indennizzo per la sospensione del servizio qualora l'operatore sospenda l'utenza senza assolvere all'obbligo, di cui all'art 5 del Regolamento, "di informare l'utente con congruo preavviso". Nel caso di specie, visto che la sospensione della linea dati è stata preceduta da apposito avviso, va corrisposto l'indennizzo solo con riferimento alla sospensione del servizio voce, secondo quanto previsto dall'articolo 4 comma 1 del Regolamento indennizzi.

Per quanto concerne la richiesta di rimborso del credito residuo, l'utente ha dritto a non perdere l'importo del credito acquistato, anche se il rapporto contrattuale è venuto meno. Pertanto, l'operatore ha l'obbligo di rimborsare il credito residuo ed effettivamente acquistato.

**Corecom Umbria, delibera n. 7 del 24 marzo 2016.**

*(Richiesta di risarcimento del danno. Rimborso somme).*

La richiesta di risarcimento dei danni non è ammissibile perché l'Autorità adita non ha il potere di accertarli; la stessa, tuttavia, va interpretata come richiesta di indennizzo per interruzione del servizio.

E' dovuto il rimborso di quanto corrisposto per riattivazione di una nuova linea quando ciò sia dipeso da una interruzione del servizio imputabile all'operatore.

**Corecom Umbria, delibera n. 8 del 24 marzo 2016.**

*(Sospensione del servizio e assenza di contestazione).*

In assenza di contestazione da parte dell'operatore, la richiesta di indennizzo per sospensione del servizio merita accoglimento.

**Corecom Umbria, delibera n. 9 del 24 marzo 2016.**

*(Sospensione del servizio e assenza di contestazione. Rimborso del credito residuo).*

In assenza di contestazione da parte dell'operatore, ed in assenza del preavviso previsto dall'articolo 5 del Regolamento, la richiesta di indennizzo per sospensione del servizio merita accoglimento.

L'istante ha diritto al rimborso del credito residuo, in caso di cessazione del contratto, nei limiti del traffico effettivamente acquistato.

#### **Corecom Umbria, delibera n. 10 del 24 marzo 2016.**

*(Richiesta di risarcimento danni. Malfunzionamento non reclamato).*

La richiesta del risarcimento dei danni non è accoglibile perché l'Autorità adita non ha il potere di accertarli. Nonostante ciò, va interpretata come richiesta di indennizzo per mancato rispetto degli standard qualitativi relativi al servizio prestato.

Per quanto riguarda il mancato rispetto degli standard qualitativi del servizio internet contrattualmente previsto, ai sensi delle Sezioni Unite della Suprema Corte (sez. n. 13533/01), incombe sull'operatore l'onere di provare la regolare e continua fornitura del servizio; d'altro canto, tuttavia, in caso di mancato reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione. In quest'ottica, se l'istante non prova l'avvenuta segnalazione all'operatore del disservizio, il periodo da prendere a riferimento per lo storno va dalla data di accertamento del malfunzionamento del servizio, sino alla data di proposizione dell'istanza GU14.

(Agcom, del. n. 276/13/CONS, par III. 1.3; conformi, ex multis, questo Corecom, dell. n. 40/12, 42/12 e 43/12; Corecom Puglia, del. n. 18/12; Corecom Lombardia, del. n. 17/12; del. Agcom n. 18/14/CIR).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 11 del 24 marzo 2016.**

*(Modifiche unilaterali del piano tariffario).*

L'articolo 70, comma 4 del d. lgs. n. 259/2003 (Codice delle comunicazioni elettroniche) stabilisce che le modifiche contrattuali da parte del gestore devono essere comunicate al contraente con adeguato preavviso, non inferiore a trenta giorni, e devono contenere le informazioni complete circa l'esercizio del diritto di recesso": tale obbligo non può ritenersi assolto da un'eventuale comunicazione riportata in fattura, contenente un rinvio ad un sito internet, quand'anche trasmessa con anticipo di 30 giorni rispetto al *dies a quo* di efficacia delle modifiche contrattuali.

(Agcom, dell. nn. 63/12/CIR, 101/12/CIR).

Pertanto, se l'operatore non fornisce la prova dell'inoltro di detta comunicazione, l'istante ha diritto al rimborso di quanto versato in eccedenza rispetto ai canoni precedentemente pattuiti, ma non all'indennizzo, trattandosi di indebita fatturazione.

(Agcom, dell. nn. 61/15/CIR, 16/16/CIR).

**Corecom Umbria, delibera n. 12 del 24 marzo 2016.**

*(Domanda generica).*

La domanda dell'istante non può trovare accoglimento quando generica e non sostenuta da alcuna allegazione documentale: se l'utente non ha prodotto agli atti né copia del dichiarato recesso, né copia delle fatture contestate, né documentazione comprovante l'asserito pagamento e il buon fine dello stesso, né copia dei reclami inviati all'operatore, né altri elementi a sostegno delle proprie posizioni, depositando, di fatto, una domanda assolutamente generica, non circostanziata e non chiara, l'istanza non può essere accolta.

**Corecom Umbria, delibera n. 14 del 2 maggio 2016.**

*(Facoltà di presentare memorie di replica. Disdetta via fax).*

E' ammessa la facoltà di presentare memorie di replica anche se non sono stati depositate le "prime" memorie difensive.

*(Corecom Lombardia, del. n. 50/12).*

A fronte di una disdetta inviata via fax, se l'operatore non deposita né la copia del contratto, né altra documentazione da cui desumere l'inefficacia della disdetta, questa deve ritenersi validamente data, con obbligo di storno/rimborso delle somme versate successivamente alla stessa. Non sussiste invece diritto all'indennizzo, trattandosi di indebita fatturazione.

*(Agcom, del. n. 16/16/CIR).*

**Corecom Umbria, delibera n. 15 del 2 maggio 2016.**

*(Domanda generica. Mancato reclamo).*

A fronte della richiesta di annullamento di importi fatturati, se agli atti non risultano né copia del contratto, né copia di contestazioni inoltrate all'operatore, né altra documentazione utile alla ricostruzione della vicenda, la domanda non può essere accolta in quanto non è possibile verificare quale sia stato l'accordo tra le parti, tanto in termini generali quanto con particolare riguardo a condizioni, modi e tempi, nel caso di specie, del recesso e dell'invio della fatturazione.

*(Agcom, del. n. 54/15/CIR).*

La richiesta di indennizzo per sospensione della linea non può essere accolta qualora non risultino indicati con esattezza i giorni dell'asserita sospensione, né constino agli atti reclami da parte dell'utente volti a contestare il malfunzionamento del servizio, così da non consentire di accertare l'*an*, il *quomodo* ed il *quantum* del verificarsi del disservizio.

(Agcom, del. n. 92/15/CIR).

**Corecom Umbria, delibera n. 16 del 2 maggio 2016.**

*(Fallimento del gestore).*

La dichiarazione di fallimento del gestore determina, anche alla luce di quanto previsto al paragrafo III.5.1 delle Linee Guida, l'interruzione del processo ai sensi dell'articolo 43, comma 3 L. fall. il quale stabilisce che "l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo".

**Corecom Umbria, delibera n. 17 del 2 maggio 2016.**

*(Scarsa copertura di rete. Mancato riscontro al reclamo).*

La domanda relativa a problematiche connesse ad una scarsa copertura di rete mobile non può essere accolta in quanto la circostanza che in alcune zone territoriali la somministrazione del servizio di telefonia mobile sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale può imputarsi a molteplici ragioni. Non esiste, al riguardo, alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi, per il quale, in caso contrario, potrebbe essere invocato un qualsivoglia tipo di inadempimento nei confronti del gestore telefonico.

(Agcom, del. n. 92/15/CIR).

Non è accoglibile la richiesta di indennizzo per mancato riscontro ai reclami in mancanza del deposito di copia dei formali reclami oggetto delle raccomandate a/r inoltrate all'operatore (di cui l'istante ha versato in atti solo gli avvisi di ricevimento).

**Corecom Umbria, delibera n. 18 del 2 maggio 2016.**

*(Fallimento del gestore).*

La dichiarazione di fallimento del gestore determina, anche alla luce di quanto previsto al paragrafo III.5.1 delle Linee Guida, l'interruzione del processo ai sensi dell'articolo 43, comma 3 L. fall. il quale stabilisce che "l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo".

**Corecom Umbria, delibera n. 19 del 2 maggio 2016.**

*(Fallimento del gestore).*

La dichiarazione di fallimento del gestore determina, anche alla luce di quanto previsto al paragrafo III.5.1 delle Linee Guida, l'interruzione del processo ai sensi dell'articolo 43, comma 3 L. fall. il quale stabilisce che "l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo".

**Corecom Umbria, delibera n. 20 del 2 maggio 2016.**

*(Domanda di risarcimento del danno. Servizi a pagamento).*

Poichè la domanda di risarcimento del danno esula dalle competenze dell'Autorità e quindi del Corecom, la stessa va intesa come richiesta di indennizzo.

L'operatore è tenuto al rimborso degli importi, contestati, addebitati per servizi a pagamento quando fondi le proprie difese sul dettaglio del traffico del cliente, nonché sulle fatture e sulle comunicazioni dei "partner" del gestore per la fornitura dei servizi in contestazione, essendo questi documenti unilateralmente predisposti dall'operatore che, in quanto contestati dall'istante, non sono probanti della effettiva e, soprattutto, consapevole e volontaria fruizione, da parte del medesimo, dei servizi riferiti alle pagine a pagamento. Il gestore, inoltre, avrebbe dovuto esercitare un controllo stringente sul soggetto erogatore del servizio, proprio al fine di evitare attivazioni non volontarie, cosa che non è stato provato essersi verificata nel caso di specie.

**Corecom Umbria, delibera n. 21 del 2 maggio 2016.**

*(Fallimento del gestore).*

La dichiarazione di fallimento del gestore determina, anche alla luce di quanto previsto al paragrafo III.5.1 delle Linee Guida, l'interruzione del processo ai sensi dell'articolo 43, comma 3 L. fall. il quale stabilisce che "l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo".

**Corecom Umbria, delibera n. 22 del 7 luglio 2016.**

*(Mancata integrazione istruttoria).*

A fronte di una mancata evasione di richiesta di integrazione istruttoria da parte dell'istante, relativa alla copia dei contratti intercorsi tra l'istante, il gestore e la Sisal, ritenendo tale documentazione necessaria al fine di verificare se il disservizio lamentato fosse imputabile o meno alla convenuta, non si può accogliere la richiesta dell'istante stesso in quanto, in base alla documentazione versata in atti, non è possibile acclarare l'eventuale responsabilità del gestore.

**Corecom Umbria, delibera n. 23 del 7 luglio 2016.**

*(Ricevuta sms/mms).*

Il servizio "ricevuta sms/mms" è un servizio accessorio che ciascun utente può attivare o disattivare direttamente dal proprio terminale. Nel caso di specie l'istante, nonostante abbia avuto evidenza dell'attivazione di tale servizio, non ha mai provveduto a disattivare lo stesso dal proprio terminale. Ciò posto, non può imputarsi alcuna responsabilità all'operatore.

*(Agcom, del. n. 113/14/CIR).*

### **Corecom Umbria, delibera n. 24 del 7 luglio 2016.**

*(Indennizzo per sospensione del servizio).*

Non può essere accolta la richiesta relativa all'indennizzo per sospensione dei servizi se non risulta che l'istante abbia inoltrato reclami all'operatore con i quali contestava la legittimità delle avvenute sospensioni. In punto, per costante orientamento dell'Autorità, nessuna censura può essere mossa all'operatore in assenza di contestazione da parte dell'utente. Solo a partire da un reclamo, infatti, l'operatore è messo nella condizione di avvedersi della problematica dell'utente e di attivarsi per la risoluzione della medesima.

*(Agcom, del. n. 92/15/CIR).*

### **Corecom Umbria, delibera n. 25 del 7 luglio 2016.**

*(Mancato trasloco. Sospensione senza preavviso. Mancato riscontro al reclamo e requisiti del riscontro).*

A fronte di una richiesta di trasloco della linea da parte dell'utente, sorge in capo all'operatore l'obbligo di riscontrare tale richiesta, o per *facta concludentia*, espletando il trasloco, ovvero comunicando all'utente esito e motivi del rigetto della domanda, consentendo così allo stesso di assumere le determinazioni del caso. In mancanza di un tale comportamento, deve ritenersi l'inadempimento dell'operatore ed il conseguente diritto dell'utente ad un indennizzo.

*(Corecom E. Romagna, dell. nn. 5/12 e 27/12).*

Le ipotesi di sospensione amministrativa del servizio, e la relativa disciplina, sono contenute nell'articolo 5 del Regolamento. Detta norma stabilisce che la sospensione del servizio può essere disposta, tra l'altro, in presenza di "ripetuti mancati pagamenti" da parte dell'utente, "fermo restando l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso". In punto, se dalla documentazione in atti, risulta pacifica tra le parti l'avvenuta sospensione del servizio, ma non consta che l'operatore abbia evaso i propri obblighi informativi, sorge in capo all'utente il diritto ad essere indennizzato.

*(Agcom, del. n. 4/16/CIR).*

La mancanza di contestazione, da parte dell'operatore, di quanto affermato da controparte circa l'inoltro di un reclamo, determina che i fatti dedotti dall'utente devono considerarsi



integralmente provati. In tal senso, assume rilievo quanto disposto dall'articolo 115, comma 1 c.p.c., da considerarsi come espressivo di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui fatti "non specificamente contestati". La stessa Corte di Cassazione ha statuito che i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dall'onere di fornire la relativa prova.

(Corte di Cassazione, sez. III, n. 22837 del 10.11.2010; Corecom E. Romagna, del. n. 15/10; Corecom Lazio, del. n. 43/12; Corecom Lombardia, del. n. 17/12).

Non può considerarsi riscontro al reclamo la nota in cui il gestore si limiti a confermare la correttezza degli importi fatturati in quanto non conforme a quanto stabilito all'articolo 8, comma 4 della delibera Agcom n. 179/03/CSP, a mente del quale, in caso di rigetto, "la risposta al reclamo è in forma scritta, è adeguatamente motivata ed indica gli accertamenti compiuti": nulla di tutto ciò compare nella risposta del gestore, il quale si è limitato a confermare la correttezza degli importi fatturati.

#### **Corecom Umbria, delibera n. 26 del 7 luglio 2016.**

*(Mancata contestazione).*

La mancanza di contestazione, da parte dell'operatore, di quanto affermato dall'utente, determina che i fatti dedotti da quest'ultimo devono considerarsi integralmente provati. In tal senso assume rilievo quanto disposto dall'articolo 115, comma 1 c.p.c., da considerarsi come espressivo di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui fatti "non specificamente contestati" (ex multis, Corecom E. Romagna, del. 15/10; Corecom Lazio, del. 43/12; Corecom Lombardia, del. 17/12). La stessa Corte di Cassazione, peraltro, ha statuito che i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dall'onere di fornire la relativa prova.

(Corte di Cassazione, sez. III, n. 22837 del 10.11.2010, Corecom E. Romagna, del.15/10; Corecom Lazio, del. 43/12; Corecom Lombardia, del. 17/12).

In tema di prova di inadempimento contrattuale, "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 dell'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'inadempimento (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., sent. n. 2387/2004).

**Corecom Umbria, delibera n. 28 del 10 agosto 2016.**

*(Fallimento istante in corso di procedura).*

In caso di fallimento dell'istante in corso di procedura, argomentando anche alla luce di quanto enunciato al par. III.5.1 delle Linee Guida, si ritiene applicabile il disposto dell'articolo 43, comma 3 l. fall., il quale stabilisce che "l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo", con conseguente interruzione del procedimento in corso.

**Corecom Umbria, delibera n. 29 del 10 agosto 2016.**

*(Fallimento istante in corso di procedura).*

In caso di fallimento dell'istante in corso di procedura, argomentando anche alla luce di quanto enunciato al par. III.5.1 delle Linee Guida, si ritiene applicabile il disposto dell'articolo 43, comma 3 l. fall., il quale stabilisce che "l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo", con conseguente interruzione del procedimento in corso.

**Corecom Umbria, delibera n. 30 del 10 agosto 2016.**

*(Identità di oggetto tra UG e GU14. Mancata contestazione. Onere probatorio. Efficacia probatoria della bolletta. Inammissibilità della richiesta di risarcimento del danno. Continua e regolare erogazione del servizio. Inadeguato riscontro al reclamo).*

Nel verificare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, è necessario appurare non tanto l'identità tra "le istanze presentate in sede conciliativa e in sede di definizione (...)", quanto "che la questione in discussione sia la medesima".

(Agcom, del. 276/13/CONS, par. III.1.2).

Nessuna censura può essere mossa all'operatore in assenza di contestazione da parte dell'utente. Solo a partire da un reclamo, infatti, l'operatore è messo nella condizione di avvedersi della problematica e di attivarsi per la risoluzione della medesima.

(Agcom, del. n. 92/15/CIR).

Nel caso in cui l'utente contesti il malfunzionamento del servizio, l'operatore, in forza dell'ordinario riparto dell'onere probatorio in tema d'inadempimento delle obbligazioni, deve provare di avere adempiuto esattamente la propria prestazione e cioè di avere correttamente e continuativamente erogato all'istante il servizio. Ciò in base al riparto dell'onere probatorio governato dal principio generale, ribadito dalla Corte di Cassazione, secondo cui " il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento, deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della

controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa. 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, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento". In altre parole, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, grava sull'operatore l'onere di provare l'impossibilità non imputabile a propria colpa della mancata corretta erogazione dei servizi di cui si discute. Pertanto, se l'operatore non produce documentazione comprovante la regolare e continua erogazione all'istante del servizio, né documentazione comprovante la presenza di ostacoli tecnici che hanno reso impossibile l'erogazione del servizio in questione, l'istante ha diritto ad essere indennizzato.

(Cassazione civile, sezione II, 20 gennaio 2010 n.936).

L'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; la fattura resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Sussiste quindi, in capo all'operatore, l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente. Conformemente a tale orientamento giurisprudenziale, l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ha più volte ribadito, consolidando il proprio orientamento in merito, che "la bolletta telefonica, in caso di contestazione, perde qualsiasi efficacia probatoria e la società telefonica è tenuta a dimostrare il corretto funzionamento del contatore centrale e la corrispondenza tra i dati forniti da esso e quelli trascritti nella bolletta".

(Cass. Civ. sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947; Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313; Agcom, dell. n. 10/05/CIR, n. 85/09/CIR, n. 86/09/CIR, n. 23/10/CIR, n. 33/10/CIR).

La richiesta di risarcimento dei danni può essere interpretata come richiesta di indennizzi solo se "esclusiva" (argomentato dal par. III.1.3 della del. Agcom 276/13/CONS); di conseguenza, la stessa è inammissibile quando si accompagna alla richiesta degli indennizzi previsti dal Regolamento indennizzi.

In base al disposto dell'articolo 3, comma 4 della del. Agcom n. 179/03/CSP, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali e, in caso di disservizio, devono procedere tempestivamente a risolvere le problematiche riscontrate secondo le tempistiche indicate nelle carte dei servizi e/o condizioni contrattuali. Pertanto, in caso di lamentato disservizio, l'operatore, per andare esente da responsabilità, deve dimostrare che i fatti

oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili. Deve inoltre provare di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento e di essersi diligentemente attivato per l'esatto adempimento dei propri obblighi contrattuali.

(Agcom, dell. nn. 3/10/CIR e 80/12/CIR; Corecom Friuli Venezia Giulia, del. n. 53/10; Corecom Lombardia, del. n. 54/12; Corecom Toscana, del. n. 21/11; Corcom Umbria, del. n. 37/12; Corecom Piemonte, del. n. 21/14).

L'utente ha diritto ad essere indennizzato per mancato riscontro al reclamo qualora la risposta non sia conforme a quanto previsto dall'articolo 8, comma 4 della delibera Agcom n. 179/03/CSP, a mente del quale, in caso di rigetto del reclamo, "la risposta al reclamo è in forma scritta, è adeguatamente motivata ed indica gli accertamenti compiuti".

### **Corecom Umbria, delibera n. 31 del 10 agosto 2016.**

*(Mancata trasparenza contrattuale. TCG.Rimborsao dei costi per recesso anticipato. Mancata contestazione di quanto ex adverso sostenuto. Disattivazione non richiesta ed interruzione del servizio imputabile all'operatore: analogia. Ritardato rientro e genericità dell'istanza).*

La "mancata trasparenza contrattuale" non è contemplata dal Regolamento indennizzi quale fattispecie autonomamente indennizzabile, pertanto la relativa domanda non può essere accolta.

(Agcom, del. n. 31/16/CIR).

La richiesta di rimborso della TCG non è accoglibile in quanto l'articolo 2, comma 3, stabilisce espressamente l'esclusione dal proprio ambito applicativo delle questioni relative a profili "tributari o fiscali".

(Agcom, del. n. 6/16/CIR).

La richiesta di rimborso delle somme corrisposte ad altro operatore a titolo di recesso anticipato non può essere accolta in quanto essa si sostanzia nella richiesta di ristoro di un danno emergente mentre l'Agcom, e per essa il Corecom, ai sensi dell'articolo 19, commi 4 e 5 del Regolamento, può solo condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi, salvo il diritto di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno.

(Corecom Umbria, del. n. 8/13).

In assenza di contestazioni da parte dell'operatore, quanto dichiarato dall'istante deve ritenersi integralmente provato. In tal senso dispone l'articolo 115, comma 1 c.p.c., da considerarsi come espressivo di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui fatti "non specificamente contestati". La stessa Corte di Cassazione, peraltro, ha statuito che i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dall'onere di fornire la relativa prova.

(Corte di Cassazione, sez. III, n. 22837 del 10.11.2010; Corecom E. Romagna, del. 15/10; Corecom Lazio, del. 43/12; Corecom Lombardia, del. 17/12).

L'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili a sè medesimo, ovvero da problematiche tecniche non causate da propria colpa. Oltre a ciò, a tutela della continuità della erogazione dei servizi, l'operatore, fino a che non ha verificato la fattibilità tecnica, non deve prendere in gestione la linea telefonica. Un comportamento contrario, come nella specie, integra la violazione del principio di buona fede di cui all'articolo 1375 c.c. che, vista la natura professionale dell'operatore, va interpretato con particolare rigore.

(Corecom Toscana, del. n. 6/12; *Idem*, del. n. 47/15).

La disattivazione non richiesta del servizio è assimilabile all'interruzione del servizio per motivi tecnici imputabili all'operatore, e facendosi applicazione analogica dell'indennizzo previsto per i casi simili, ai sensi dell'art. 12, comma 3, del Regolamento indennizzi, viene in rilievo la fattispecie contemplata dall'art. 5, comma 1, del Regolamento predetto, il quale dispone che "in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 5 per ogni giorno di interruzione".

L'articolo 5 del Regolamento prevede che la sospensione del servizio debba essere preceduta da un "congruo preavviso" e che la medesima non può essere disposta qualora il mancato pagamento riguardi addebiti oggetto di contestazione, e ciò "per tutto il periodo in cui con riferimento a tali addebiti siano pendenti una procedura di reclamo oppure di conciliazione o di definizione della controversia (...), fino alla loro conclusione, e compresi gli intervalli di tempo intercorrenti tra le diverse procedure per la durata massima di tre mesi dalla conclusione della procedura di reclamo o di conciliazione, termine entro il quale deve essere inoltrata, rispettivamente, la domanda per la successiva procedura di conciliazione o di definizione": se tale disposizione non viene rispettata, l'istante ha diritto all'indennizzo previsto dall'articolo 4 del Regolamento indennizzi.

La richiesta di indennizzo per ritardato rientro della linea al precedente operatore non può essere accolta quando l'istante omette sia di allegare copia della stessa, sia di indicarne la data, limitandosi a dichiarare, genericamente, che la stessa risale ad un certo mese di un certo anno. Pertanto, la carenza di allegazione documentale, unitamente all'insufficiente esposizione dei fatti, e segnatamente della data della richiesta di rientro, individuata solo in termini estremamente generici, non consentono di definire il periodo relativamente al quale andrebbe calcolato l'indennizzo.

Non sono dovuti i costi connessi al recesso anticipato dal contratto qualora tale scelta sia dipesa dagli inadempimenti dell'operatore e pertanto è a questi imputabile.

(Agcom, dell. n. 4/16/CIR e n. 24/16/CIR).

### **Corecom Umbria, delibera n. 34 del 5 settembre 2016.**

*(Mancata portabilità e genericità dell'istanza. Mancata contestazione delle deduzioni avversarie).*

La richiesta di indennizzo per ritardata/omessa portabilità non può essere accolta in quanto l'istante ha formulato un'istanza priva di elementi precisi e dettagliati ed ha prodotto in copia agli atti una scarsa documentazione, dalla quale non emergono elementi probanti e circostanziati tali da rendere condivisibili le doglianze genericamente asserite ma non adeguatamente esplicate, con la conseguenza che non è possibile ricostruire in modo preciso e circostanziato la questione controversa. Nel caso di specie, è stata depositata in atti una proposta di abbonamento, ma non risulta alcun documento riferito alla richiesta di portabilità. La stessa proposta di abbonamento, poi, non reca alcuna data, e neppure sono stati versati in atti il piano tariffario e le condizioni generali ivi richiamati. L'istante poi, oltre a non fornire alcun riscontro documentale comprovante l'avvenuta richiesta di migrazione dell'utenza in questione, né la data dell'asserita richiesta, non fornisce neanche indicazioni certe in ordine alla data in cui effettivamente la migrazione si sarebbe perfezionata, affermando genericamente che il ritardo nella migrazione si è protratto per un certo numero di mesi.

(Agcom, del. n. 161/16/CIR).

In assenza di contestazioni da parte dell'operatore, quanto dichiarato dall'utente deve ritenersi integralmente provato. In tal senso dispone l'articolo 115, comma 1 c.p.c., da considerarsi come espressivo di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui fatti "non specificamente contestati". La stessa Corte di Cassazione, peraltro, ha statuito che i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dall'onere di fornire la relativa prova.

(Corte di Cassazione, sez. III, n. 22837 del 10.11.2010; Corecom E. Romagna, del. 15/10; Corecom Lazio, del. 43/12; Corecom Lombardia, del. 17/12).

**Corecom Umbria, delibera n. 35 del 5 settembre 2016.**

*(Attivazione di servizi non richiesti).*

L'istante ha diritto ad essere indennizzato qualora l'operatore abbia attivato servizi non richiesti. A questo proposito, vige la regola espressa dall'articolo 7, comma 5 della del. Agcom n. 179/03/CSP, All. A, il quale stabilisce che "gli organismi di telecomunicazioni non pretendono (...) alcuna prestazione corrispettiva in caso di attivazioni o disattivazioni di linee o contratti o di forniture di beni o servizi (...) non richiesti (...)".

**Corecom Umbria, delibera n. 36 del 5 settembre 2016.**

*(Richiesta di indennizzo per perdita del numero e genericità dell'istanza).*

La richiesta di indennizzo per perdita della numerazione non può essere accolta se l'utente né nell'istanza, e neppure nei successivi scritti difensivi depositati, fa menzione di tale evenienza, non riportando la data a partire dalla quale il numero sarebbe andato perso, e neppure da quanto tempo era titolare della numerazione in questione.

In relazione a servizi a pagamento, la richiesta di rimborso può essere accolta ove l'operatore non abbia dimostrato l'avvenuta consapevole attivazione da parte dell'istante ed in presenza di contestazioni, anche verbali ma circostanziate e dettagliate con riguardo ai tempi ed alla risposta fornita, e laddove le Condizioni generali di contratto dell'operatore prevedano espressamente la possibilità di inoltrare reclami tramite Call Center. Non è invece possibile disporre la liquidazione dell'indennizzo per attivazione di servizi non richiesti, in quanto, secondo il costante orientamento dell'Autorità, la fattispecie in esame esula dall'ambito oggettivo di cui all'articolo 8 dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS, non trattandosi di attivazione di servizio non richiesto bensì di fatturazione indebita, che trova il suo soddisfacimento nella restituzione o nello storno degli importi non dovuti.

(Agcom, del. n. 4/16/CIR).

**Corecom Umbria, delibera n. 37 del 5 settembre 2016.**

*(Eccezione di inammissibilità generica e dilatoria. Mancata contestazione del disservizio).*

Va respinta l'eccezione formulata dall'operatore circa l'inammissibilità delle domande *"nella parte in cui non siano state oggetto del tentativo obbligatorio di conciliazione"*: come ribadito anche di recente dall'Autorità, *"la parte che eccepisce l'inammissibilità delle avverse richieste ha l'onere quantomeno di indicare le richieste contestate, affinché eventuali profili di inammissibilità o improcedibilità delle domande possano essere oggetto di pronuncia da parte dell'Autorità; al contrario, in caso di generica formulazione, dette eccezioni risultano meramente dilatorie dei tempi di conclusione del procedimento e non meritano alcun accertamento d'ufficio"*.

(Agcom, del. n. 35/16/CIR).

L'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo a fronte della segnalazione di un qualunque inconveniente da parte del cliente. Pertanto, se è vero che l'operatore ha l'onere della prova della risoluzione della problematica riscontrata, è pure vero che l'onere della segnalazione del disservizio o comunque di inconvenienti patiti è a carico del cliente.

(Agcom, dell. n. 69/11/CIR; n. 70/16/CIR).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 38 del 5 settembre 2016.**

*(Mancata trasparenza. Spese di passaggio ad altro operatore e danno emergente. Mancata individuazione del periodo di sospensione).*

La mancata trasparenza contrattuale non è contemplata dal regolamento indennizzi quale fattispecie autonomamente indennizzabile, pertanto la relativa domanda non può essere accolta.



(Agcom, del. n. 31/16/CIR).

Le spese di passaggio a nuovo operatore, sostanziandosi in una richiesta di ristoro di un danno emergente, non possono essere accolte per incompetenza del Corecom, ai sensi di quanto disposto dall'articolo 19, commi 4 e 5 del Regolamento, a mente del quale l'Agcom, e per essa il Corecom, può solo condannare ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi, restando salvo il diritto delle parti di far valere in sede giurisdizionale il maggior danno.

La richiesta di indennizzo per sospensione del servizio non può essere accolta in mancanza di una esatta individuazione del periodo in cui si sarebbe prodotto il disservizio, cosa che non consente di ricostruire la vicenda e, conseguentemente, di procedere, eventualmente, al calcolo dell'indennizzo.

(Agcom, del. n. 69/11/CIR).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 40 del 22 settembre 2016.**

*(Modifica unilaterale delle condizioni contrattuali).*

Qualora l'operatore ritenga di modificare le condizioni contrattuali vigenti alla data della stipula, è tenuto darne comunicazione all'utente con adeguato preavviso, non inferiore a trenta giorni, informandolo anche della possibilità di recedere dal contratto senza penali né costi di disattivazione, secondo quanto previsto dall'articolo 70, comma 4 del d. lgs. 1 agosto 2003, n. 259 (Codice delle comunicazioni elettroniche). In mancanza, l'istante ha diritto ad essere indennizzato per i malfunzionamenti legati ad una riduzione di banda ai sensi dell'articolo 5 del Regolamento indennizzi.

#### **Corecom Umbria, delibera n. 41 del 22 settembre 2016.**

*(Costi di recesso e mancata comunicazione all'istante).*

Laddove l'operatore non dimostri di aver informato il cliente in merito alla previsione dei costi connessi al recesso anticipato da un contratto che preveda un'offerta promozionale, tali somme risultano non dovute. A questo proposito è significativo riportare quanto espresso nelle Linee guida della Direzione tutela dei consumatori dell'Autorità del 2 luglio 2007: "l'utente deve poter conoscere anche le eventuali spese richieste per l'esercizio della facoltà di recesso o di trasferimento, così da essere agevolato nell'esercizio di tali facoltà, potendone valutare le conseguenze sotto ogni profilo". In questo senso non è sufficiente, per l'operatore, produrre una copia della comunicazione di attivazione dell'offerta dedotta in contratto, senza tuttavia documentarne né l'invio al cliente, né la recezione da parte del medesimo, non provando di

aver edotto il medesimo dell'esistenza di oneri in caso di recesso dal contratto prima del termine pattuito.

In conseguenza di quanto sopra, pertanto, va riconosciuto il diritto dell'istante allo storno/rimborso degli importi addebitati a titolo di costi di disattivazione del servizio e di annullamento sconto per cessazione anticipata.

(Agcom, del. n. 29/16/CIR).

**Corecom Umbria, delibera n. 44 del 10 ottobre 2016.**

*(Principio di non contestazione).*

L'istante che lamenti un indebito doppio pagamento ha diritto al rimborso delle somme indebitamente versate laddove l'operatore non contesti nulla, fermo il principio ordinamentale sancito dall'articolo 115 c.p.c.

**Corecom Umbria, delibera n. 45 del 10 ottobre 2016.**

*(Principio di non contestazione).*

L'istante che lamenti un indebito doppio pagamento ha diritto al rimborso delle somme indebitamente versate laddove l'operatore non contesti nulla, fermo il principio ordinamentale sancito dall'articolo 115 c.p.c.

**Corecom Umbria, delibera n. 46 del 10 ottobre 2016.**

*(Principio di non contestazione. Modifica unilaterale delle condizioni contrattuali).*

L'istante che lamenti un indebito doppio pagamento ha diritto al rimborso delle somme indebitamente versate laddove l'operatore non contesti nulla, fermo il principio ordinamentale sancito dall'articolo 115 c.p.c.

L'istante ha diritto al rimborso di quanto corrisposto in relazione a costi connessi a modifiche contrattuali che non ha accettato, inviando apposita raccomandata A/R, ai sensi del disposto dell'articolo 70, comma 4 del Codice delle comunicazioni elettroniche.

**Corecom Umbria, delibera n. 47 del 10 ottobre 2016.**

*(Mancata contestazione del malfunzionamento. Onere della prova).*

Non è possibile affermare la responsabilità dell'operatore per malfunzionamento del servizio qualora l'istante non provi di aver inoltrato apposito reclamo: sebbene l'onere della prova della risoluzione della problematica incomba sull'operatore, è inconfutabile che sul cliente incomba

l'onere di segnalare il problema, ai fini della sua presa in carico da parte del gestore e risoluzione.

(Agcom, del. n. 29/16/CIR).

Sussiste la responsabilità dell'operatore, ai sensi dell'articolo 1218 c.c., qualora lo stesso non fornisca i servizi con continuità ed efficienza, conformemente a quanto stabilito dalla delibera Agcom n. 179/03/CSP.

(Corecom E. Romagna, del. n. 7/2016).

### **Corecom Umbria, delibera n. 48 del 10 ottobre 2016.**

*(Domanda di risarcimento del danno. Disconoscimento del traffico internazionale. Traffico anomalo e furto di traffico. Mancata comunicazione del codice di migrazione e omessa portabilità: analogia).*

La richiesta di risarcimento del danno può essere interpretata come richiesta di indennizzo, in conformità a quanto stabilito dalla delibera Agcom n. 276/13/CONS.

A fronte del disconoscimento del traffico, è l'operatore a dover provare la debenza degli importi fatturati, non costituendo la bolletta negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione.

(Cass. Civ. Sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313).

Gli obblighi del gestore non si riducono alla mera fornitura del servizio telefonico e delle apparecchiature, ma consistono anche nel garantire la sicurezza della linea da possibili intrusioni di terzi ed è compito del gestore della rete assicurare tutte le misure necessarie, compatibili con l'evoluzione tecnica, atte a tutelare gli utenti da possibili furti di traffico; in caso contrario, il rischio di traffico anomalo e di furto di traffico rimangono a carico dell'operatore.

(Agcom, dell. nn. 10/03/CIR e 23/10/CIR; Corecom Lazio, del. n. 52/13).

Non essendo contemplata una ipotesi indennitaria per la mancata comunicazione del codice di migrazione, si ritiene di applicare in via analogica l'articolo 6 del Regolamento indennizzi, riguardante l'indennizzo per omessa portabilità del numero.

(Corecom Lombardia, del. n. 4/2014; Corecom Toscana, del. n. 21/2016).

### **Corecom Umbria, delibera n. 49 del 10 ottobre 2016.**

*(Richiesta di storno di fatture non emesse. Mancato invio del contratto e delle fatture e giusta causa di recesso. Mancata produzione della fattura contestata).*

Non può accogliersi la richiesta di storno di fatture non ancora emesse per carenza di un interesse concreto ed attuale in capo all'istante.

La delibera Agcom n. 179/03/CSP, All. A), enuncia criteri e direttive a tutela degli utenti. L'articolo 4 stabilisce che gli utenti hanno diritto ad una informazione completa circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche di prestazione dei servizi, principio declinato nel successivo art. 3, comma 1, lett. a); da ciò consegue che la mancata consegna della documentazione contrattuale, con la conseguente impossibilità di avvedersi delle numerazioni attivate e dei relativi piani tariffari determina la possibilità per il cliente di recedere dal contratto per giusta causa.

La mancata produzione della fattura contestata impedisce la verifica della regolarità o meno degli importi fatturati a titolo di traffico e canoni, con conseguente impossibilità di accertare eventuali irregolarità e di accogliere la relativa domanda di storno.

(Agcom, del. n. 143/15/CIR).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 50 del 24 ottobre 2016.**

*(Onere della prova dell'istante).*

Il creditore che agisce per l'adempimento, la risoluzione o il risarcimento del danno deve provare la fonte negoziale del proprio diritto; in mancanza, la domanda non può essere accolta.

(Cass. Sent. 20 gennaio 2010, n. 936).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 51 del 24 ottobre 2016.**

*(Assenza di rapporto contrattuale).*

Le controversie soggette all'obbligatorietà del tentativo di conciliazione sono, ai sensi dell'articolo 2 del Regolamento, solo quelle connesse ad uno specifico rapporto intercorrente tra utente ed operatore, escludendo quelle che potrebbero comunque insorgere tra le parti, ma al di fuori di uno specifico rapporto contrattuale.

(Agcom, dell. nn. 127/10/CIR e 38/15/CIR).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 52 del 24 ottobre 2016.**

*(Richiesta storno fatture non emesse).*

Non può accogliersi la richiesta di storno di fatture non ancora emesse per carenza di un interesse concreto ed attuale in capo all'istante.

Va accolta la richiesta di indennizzo per perdita della numerazione qualora l'operatore non dimostri che la stessa è avvenuta per fatto a sé non imputabile e che si è adoperato per assicurare la riassegnazione del numero al cliente.

(Agcom, del. n. 76/15/CIR).

**Corecom Umbria, delibera n. 53 del 24 ottobre 2016.**

*(Valore probatorio della bolletta).*

Per consolidata giurisprudenza, la bolletta non costituisce negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione.

(Cass. Civ. Sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313).

**Corecom Umbria, delibera n. 54 del 24 ottobre 2016.**

*(Costi di recesso).*

Ove l'istante aderisca ad un'offerta promozionale, è legittima la richiesta, da parte dell'operatore, di somme che corrispondano al recupero della scontistica applicata ove il cliente receda dal rapporto negoziale prima della scadenza del periodo minimo pattuito.

(Cons. St., sent. n. 1442/2010; Agcom, dell. nn. 63/12/CIR E 54/15/CIR; Corecom Toscana, del. n. 147/15).

**Corecom Umbria, delibera n. 55 del 24 ottobre 2016.**

*(Irricevibilità della memoria di replica. TCG. Mancata trasparenza contrattuale. Reclami verbali al Call Center).*

E' irricevibile la memoria di replica in cui la parte svolga difese di merito che avrebbero dovuto essere articolate entro il primo termine concesso con l'avvio del procedimento, pena la lesione del contraddittorio.

Agcom, det. n. 1/2013; Corecom Toscana, del. n. 179/2015).

E' inaccoglibile la richiesta di rimborso della tassa di concessione governativa, giusto il disposto dell'articolo 2, comma 3 del Regolamento.

(Agcom, del. n. 91/16/CIR).

Non è accoglibile la richiesta di indennizzo per mancata trasparenza contrattuale, non essendo tale ipotesi contemplata dal Regolamento indennizzi.

Agcom, del n. 31/16/CIR).

Se è vero che il reclamo può essere effettuato telefonicamente al servizio clienti, è anche vero che ad ogni reclamo telefonico è assegnato un codice identificativo che viene immediatamente comunicato al cliente ai fini della sua tracciabilità e per ottenere aggiornamenti sullo stato del medesimo: in mancanza, pertanto, dell'indicazione di tali elementi, la domanda di indennizzo non può essere accolta.

**Corecom Umbria, delibera n. 56 del 9 novembre 2016.**

*(Mancata migrazione).*

Non può essere ascritta alcuna responsabilità all'operatore Donating qualora risulti che il medesimo si è attivato diligentemente al fine di consentire la migrazione, inviando numerose segnalazioni a Telecom Wholsale ai fini dello sblocco dell'ordine di cessazione.

(Agcom, del. n. 138/16/CIR).

**Corecom Umbria, delibera n. 57 del 9 novembre 2016.**

*(Principio di non contestazione. Onere della prova del debitore).*

In base al principio ordinamentale sancito dall'articolo 115 c.p.c., i fatti non espressamente contestati devono intendersi integralmente provati.

(Cass. Sez. III, sent. n. 22837/2010; Corecom E. Romagna, del. n. 15/2010; Corecom Lazio, del. n. 43/2012; Corecom Lombardia, del. n. 17/2012).

In tema di onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, il creditore che agisce per l'adempimento, la risoluzione o il risarcimento del danno deve provare la fonte legale o negoziale del proprio diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento di controparte la quale, per andare esente da responsabilità, dovrà dimostrare che l'inadempimento o l'inesatto adempimento è dipeso da causa a sé non imputabile.

(Corte Cass., sent. n. 936/2010).

**Corecom Umbria, delibera n. 58 del 9 novembre 2016.**

*(Rimborso fatture dei sei mesi antecedenti il reclamo. Servizi a pagamento).*

Ai sensi di quanto disposto dall'articolo 123 del Codice del D. Lgs. n. 196/2003, la richiesta di rimborso può essere accordata in relazione alle fatture riferite ai sei mesi antecedenti il reclamo all'operatore.

In ordine ai servizi a pagamento, l'operatore è tenuto ad effettuare un controllo stringente sul soggetto erogatore del servizio, per evitare attivazioni non volontarie; in mancanza, l'istante ha diritto al rimborso di quanto corrisposto.

**Corecom Umbria, delibera n. 59 del 9 novembre 2016.**

*(Recesso dal contratto e rate residue dei terminali. Scarsa copertura di rete. Annotazione nei propri sistemi e riscontro al reclamo).*

Non può accogliersi la domanda di storno di somme relative a rate residue di terminali in caso di recesso dal contratto prima della scadenza del vincolo minimo pattuito.

Non può accogliersi la richiesta di indennizzo per scarsa copertura di rete nella zona di residenza dell'istante in quanto l'operatore non ha alcun obbligo di garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi.

(Agcom, del. n. 92/15/CIR).

L'annotazione, nei sistemi aziendali, attestante l'avvenuto telefonico con il cliente non può considerarsi riscontro al reclamo; l'istante, pertanto, ha diritto al relativo indennizzo.

(Agcom, del. n. 148/15/CIR).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 61 del 9 novembre 2016.**

*(Lentezza di navigazione da mobile).*

Non può riconoscersi alcun indennizzo per la lentezza della navigazione quando le condizioni contrattuali espressamente prevedono che il cliente riconosce ed accetta che l'effettiva velocità di collegamento dipende dal grado di congestione delle linee, oltrechè da fenomeni di attenuazione del segnale.

#### **Corecom Umbria, delibera n. 62 del 9 novembre 2016.**

*(Costi di recesso).*

E' legittima l'applicazione di costi di recesso quale riallineamento tra le scontistiche praticate ed i prezzi base del servizio, qualora il cliente sia receduto dal contratto prima della scadenza minima pattuita.

(Cons. St., sent. n. 1442/2010).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 63 del 9 novembre 2016.**

*(Mancata contestazione. Correttezza e buona fede contrattuale).*

In assenza di reclami per malfunzionamento, alcuna censura può essere mossa all'operatore, il quale non è stato messo in condizione di avvedersi del problema e di attivarsi per risolverlo, in ossequio ai principi di cui agli articoli 1175 e 1375 c.c.

(Agcom, del. n. 29/16/CIR).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 64 del 9 novembre 2016.**

*(Lentezza di navigazione da fisso).*

Ai sensi della del. Agcom n. 244/08/CSP, qualora, tramite misurazione con il sistema Ne.Me.Sys, il cliente riscontri una velocità di navigazione inferiore a quella stabilita in contratto, può recedere dal contratto in esenzione spese, non essendo previsto, per detta fattispecie, alcun indennizzo.

(Agcom, dell. nn. 93/11/CIR e 48/12/CIR).

### **Corecom Umbria, delibera n. 66 del 28 novembre 2016.**

*(Servizi delle società dell'informazione).*

Il Regolamento, ai sensi dell'articolo 2, delimita l'ambito di competenza del Corecom alle controversie connesse allo specifico rapporto tra utente ed operatore avente ad oggetto la fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche, come definiti dall'articolo 1, comma 1, lett. l). Nel caso di specie, inerendo la controversia a servizi forniti dalle società dell'informazione di cui all'articolo 2, comma 1, lett. a) del d. Lgs. n. 70/2003, in virtù del rinvio operato dall'articolo 2, lett. a) della Direttiva n. 2000/31/CE all'articolo 1.2 della Direttiva n. 98/34/CE, non sussiste la competenza dell'adito Comitato.

### **Corecom Umbria, delibera n. 67 del 28 novembre 2016.**

*(Scarsa copertura di rete).*

Non può accogliersi la richiesta di indennizzo per scarsa copertura di rete nella zona di residenza dell'istante in quanto l'operatore non ha alcun obbligo di garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi.

(Agcom, dell. nn. 92/15/CIR e 163/16/CIR).

### **Corecom Umbria, delibera n. 68 del 28 novembre 2016.**

*(Attivazione servizi non richiesti. Mancata contestazione e principi di buona fede e correttezza).*

Poiché l'art 7, comma 5, della delibera Agcom 179/03/CSP, stabilisce che "gli organismi di telecomunicazioni non pretendono (...) alcuna prestazione corrispettiva in caso di attivazioni o disattivazioni di linee o contratti o di forniture di beni o servizi (...) non richiesti", l'istante ha diritto allo storno/rimborso di tutte le somme corrisposte per servizi attivati ma non richiesti.

Va esclusa la responsabilità dell'operatore qualora l'utente non provi di aver inoltrato un reclamo al medesimo per evidenziare le criticità riscontrate. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza della problematica in essere e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione. In altri termini, sebbene l'onere della prova della risoluzione del problema



lamentato ricada sul gestore, è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere di effettuare la relativa segnalazione ai fini di una sua risoluzione. Tale assunto si fonda sul principio di buona fede nell'esecuzione del contratto, il quale si sostanzia in un generale obbligo di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, a prescindere tanto da specifici obblighi contrattuali, quanto dal dovere extracontrattuale del *neminem laedere*, trovando tale impegno solidaristico il suo limite precipuo unicamente nell'interesse proprio del soggetto, tenuto, pertanto, al compimento di tutti gli atti giuridici e/o materiali che si rendano necessari alla salvaguardia dell'interesse della controparte nella misura in cui essi non comportino un apprezzabile sacrificio a suo carico. Il principio mette capo, quindi, ad un criterio di reciprocità e la sua rilevanza si esplica nell'imporre, a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio, il dovere di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di quanto espressamente stabilito da singole norme di legge.

(Agcom, del. n. 29/16/CIR).

#### **Corecom Umbria, delibera n. 69 del 28 novembre 2016.**

*(Onere della prova in capo all'istante. Number Portability e lavorabilità del codice di migrazione).*

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. Pertanto, se è vero che, per andare esente da responsabilità, l'operatore avrebbe dovuto dimostrare l'avvenuto esatto adempimento, è pur vero che è l'istante a dover fornire la prova della fonte del diritto vantato. In conseguenza di ciò, non può essere riconosciuto alcun indennizzo all'istante, che lamenta la mancata migrazione dell'utenza, il quale non produca la copia della richiesta di migrazione asseritamente inoltrata al gestore.

(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, 3 luglio 2009 n. 15677, Cass. II 20 gennaio 2010 n. 936).

In ordine alla lavorabilità del codice di migrazione, si rileva che, ai sensi della delibera Agcom n. 35/10/CIR, recante "Integrazioni e modifiche relative alle procedure di number portability per numeri geografici di cui alla delibera n. 41/09/CIR ai fini della implementazione del codice segreto", "(...) la stringa completa (codice NP), fornita dal Donating al cliente è (...) costituita dalla concatenazione dei campi COW (valorizzato secondo quanto definito all'art. 1, commi 2, 3 e 4 della delibera n. 52/09/CIR), COR (valorizzato in modo convenzionale con "12345678"),

COS (valorizzato in modo convenzionale con "222") e del carattere di controllo (M). Tale soluzione presenta il vantaggio di armonizzare la struttura dei codici di trasferimento delle utenze fisse. Inoltre, la valorizzazione convenzionale del campo COS ("222" per quanto concordato dagli operatori) fornisce l'evidenza al recipient che il cliente è attestato su un accesso non ricompreso nelle procedure di migrazione. In tal modo il recipient sarà messo nelle condizioni di dare avvio alla corretta procedura per il passaggio del cliente (ad esempio la procedura di migrazione di cui alla delibera n. 52/09/CIR o la procedura di portabilità del numero puro, laddove applicabili)".

(Agcom, del. n. 35/10/CIR).

### **Corecom Umbria, delibera n. 70 del 28 novembre 2016.**

*(Credito da "autoricarica").*

L'articolo 1, comma 1 della legge n. 40/2007 (cd. decreto Bersani) dispone che "è vietata la previsione di termini temporali massimi di utilizzo del traffico del servizio acquistato".

Da ciò consegue il diritto degli utenti alla restituzione del credito residuo acquistato, ma non, in linea di principio, di quello derivante da promozioni, bonus o autoricarica. Il credito di tale natura, infatti, deve essere conservato e, qualora venga azzerato, restituito tramite la messa a disposizione sui sistemi del gestore, ma non può essere monetizzato, né trasferito tra diversi operatori poiché non ha natura monetaria, bensì promozionale e, pertanto, non può essere considerato "acquistato" dall'utente.

### **Corecom Umbria, delibera n. 71 del 28 novembre 2016.**

*(Mancato pagamento somme non contestate).*

Non ha diritto ad alcun rimborso o indennizzo l'utente che, nonostante la fruizione del servizio, sospenda integralmente il pagamento delle fatture, in spregio a quanto previsto dall'art. 7, comma 2, Agcom 519/15/CONS, il quale stabilisce che "l'utente che ha presentato formale reclamo all'operatore in merito all'addebito di un singolo bene o servizio, anche supplementare, può sospendere il pagamento fino alla definizione della procedura di reclamo. L'utente è comunque tenuto al pagamento degli importi che non sono oggetto di contestazione".

### **Corecom Umbria, delibera n. 72 del 28 novembre 2016.**

*(Principio di non contestazione. Genericità della domanda).*

In assenza di contestazione da parte del gestore, ed in assenza di evidenze documentali specifiche e dettagliate sulle quali fondare la pretesa creditoria relativa agli importi fatturati, oggetto di contestazione, quanto affermato dall'istante va ritenuto provato: in tal senso

dispone l'articolo 115, comma 1 c.p.c., da considerarsi come espressivo di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui fatti "non specificamente contestati". La stessa Corte di Cassazione, peraltro, ha statuito che i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dall'onere di fornire la relativa prova.

(Corte di Cassazione, sez. III, n. 22837 del 10.11.2010; Corecom E. Romagna, del. 15/10; Corecom Lazio, del. 43/12; Corecom Lombardia, del. 17/12).

In assenza di riferimento dettagliati, l'impossibilità di accertare il *quomodo* ed il *quantum* del verificarsi del malfunzionamento, non consente una valutazione adeguata in ordine alla liquidazione di un indennizzo, pertanto la relativa domanda non può essere accolta.

(Agcom, dell. nn. 50/11/CIR; 14/12/CIR; 38/12/CIR; 24/12/CIR; 28/12/CIR; 34/12/CIR).

Va accolta la domanda di indennizzo per interruzione del servizio quando, a fronte del non assolvimento del proprio *onus probandi* da parte dell'operatore, l'istante ha puntualmente adempiuto il proprio onere probatorio ed allegato l'inadempimento dell'operatore con precisa indicazione del suo obiettivo verificarsi e delle tempistiche del disservizio.

(Agcom, del. n. 145/16/CIR).

### **Corecom Umbria, delibera n. 74 del 20 dicembre 2016.**

*(Fatti futuri. Contratti conclusi al telefono).*

Non può essere accolta la richiesta di indennizzo per l'eventuale perdita della numerazione, in quanto riferita ad un fatto non ancora accaduto e dedotto solo in quanto "eventuale", con conseguente carenza di un interesse concreto ed attuale in capo all'istante.

Nei contratti conclusi al telefono, qualora l'istante dichiari di non aver mai accettato il servizio, ai sensi dell'articolo 6, comma 2 dell'All. A) alla delibera n. 664/06/CONS (Regolamento recante disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza), in vigore, nel caso di specie, all'epoca della conclusione del contratto ed oggi abrogata, "nei procedimenti non giurisdizionali di risoluzione delle controversie relative alla conclusione di un contratto a distanza di fornitura di beni o servizi di comunicazioni elettroniche, l'operatore può fornire prova dell'avvenuta conclusione del contratto solo dimostrando di aver adempiuto gli obblighi di cui all'art. 2, commi 5, 6 e 7", prova che non è stata fornita dal gestore. Il Codice del Consumo (D.Lgs. 6.9.2005 n. 206 - Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229), dal canto suo, all'articolo 51, comma 6, stabilisce che "quando un contratto a distanza deve essere concluso per telefono, il professionista deve confermare l'offerta al consumatore, il quale è vincolato

solo dopo aver firmato l'offerta o dopo averla accettata per iscritto; in tali casi il documento informatico può essere sottoscritto con firma elettronica ai sensi dell'articolo 21 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni. Dette conferme possono essere effettuate, se il consumatore acconsente, anche su un supporto durevole”.

### **Corecom Umbria, delibera n. 75 del 20 dicembre 2016.**

*(Mancata contestazione. Reclami inoltrati al rivenditore. IVA. Mancato inserimento negli elenchi).*

Non può essere riconosciuto alcun indennizzo per malfunzionamento del servizio qualora l'utente non provi di aver inoltrato apposito reclamo all'operatore: secondo costante orientamento dell'Autorità in materia, infatti, “non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione”. È difatti evidente che, in assenza di segnalazione da parte del cliente, il gestore non può venire a conoscenza del supposto disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente. In effetti, in presenza di qualsivoglia problematica correlata alla fornitura del servizio, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato da parte del cliente. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema.

(Agcom, del. n. 29/16/CIR).

Non è possibile considerare come “reclami rivolti all'operatore” le mail inviate all'indirizzo di posta elettronica del rivenditore. In punto, l'articolo 1, comma 1, lettera d), allegato A, della delibera Agcom n.179/03/CSP, definisce il “reclamo” come “l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata”. Pertanto non può essere considerato “reclamo” la nota inviata non all'operatore ma ad un soggetto terzo (nella specie: alla società di rivendita commerciale)”.

(Agcom, del. n. 90/12/CIR).

Non può essere accolta la richiesta di rimborso dell'IVA in quanto la stessa esula dalle competenze dell'Autorità, essendo riferita ad aspetti di natura tributaria.

(Agcom, del. n. 32/11/CIR).

Va accolta la richiesta di indennizzo per mancato inserimento negli elenchi telefonici quando l'operatore non provi che il fatto è dovuto a causa a sé non imputabile: il DM 8 maggio 1997,

n. 197 individua infatti nell'operatore il soggetto responsabile in caso di omissione nell'inserimento dell'abbonato nell'elenco alfabetico degli abbonati della rete urbana di appartenenza (art. 41).

**Corecom Umbria, delibera n. 76 del 20 dicembre 2016.**

*(Mancato inserimento negli elenchi telefonici. Transazione e novazione).*

La responsabilità del mancato inserimento negli elenchi telefonici è del gestore: sul punto, l'art. 75, comma 1 del d. lgs n. 259/2003 (Codice delle Comunicazioni elettroniche), riconosce agli abbonati un vero e proprio diritto ad essere inseriti negli elenchi telefonici: "L'Autorità provvede affinché sia rispettato il diritto degli abbonati ai servizi telefonici accessibili al pubblico ad essere inseriti negli elenchi di cui all'articolo 55, comma 1, lettera a), e le informazioni che li riguardano siano messe a disposizione dei fornitori di elenchi o di servizi di consultazione ai sensi del comma 2 del presente articolo". D'altra parte, l'articolo 41 del DM 8 maggio 1997, n. 197 attribuisce all'operatore la responsabilità del mancato inserimento dell'abbonato nell'elenco alfabetico degli abbonati della rete urbana di appartenenza.

L'accordo transattivo copre tutte le questioni in essere sino alla data della stipula, restando escluse quelle riferite a periodi successivi: la Corte di Cassazione ha affermato infatti che "la transazione, pur modificando la fonte del rapporto giuridico preesistente, non ne determina necessariamente l'estinzione in quanto, al di fuori dell'ipotesi di un'espressa manifestazione di volontà delle parti in tal senso (...), l'eventuale efficacia novativa della transazione dipende dalla situazione di oggettiva incompatibilità nella quale i due rapporti - quello preesistente e quello nuovo - vengono a trovarsi; pertanto, per determinare il carattere novativo o conservativo della transazione, occorre accertare se le parti, nel comporre l'originario rapporto litigioso, abbiano inteso o meno addivenire alla conclusione di un nuovo rapporto, diretto a costituire, in sostituzione di quello precedente, nuove autonome situazioni" .

(Cass. civ. Sez. II, 05-10-2010, n. 20674, conforme, Cass. civ. Sez. III, 14-07-2011, n. 15444).

**Corecom Umbria, delibera n. 77 del 20 dicembre 2016.**

*(Onere della prova. Mancato riscontro alla richiesta di integrazione istruttoria).*

Sulla scorta dell'articolo 1218 cod. civ. e della consolidata interpretazione giurisprudenziale in materia, il creditore della prestazione, nel nostro caso l'utente, ha l'onere di dedurre l'esistenza del contratto tra le parti ed il suo contenuto, gravando invece sul debitore della prestazione, nel nostro caso l'operatore, l'onere di fornire la prova del proprio esatto adempimento pena, in difetto, l'accoglimento delle pretese attoree.

(Agcom, dell. nn. 145/15/CIR, 35/16/CIR, 123/16/CIR).

Il mancato riscontro alla richiesta di integrazione istruttoria comporta che non sono stati allegati elementi essenziali in base ai quali verificare la correttezza dell'operato del gestore; in particolare, non è possibile, allo stato degli atti, accertare se l'istante ha effettivamente, come dichiarato ma non provato dal gestore, richiesto il servizio di ricarica automatica, a tempo e a soglia, ritualmente contestato e sempre sconosciuto. La domanda, pertanto, può essere accolta.

### **Corecom Umbria, delibera n. 78 del 20 dicembre 2016.**

*(Migrazione. Mancata contestazione e genericità).*

La disciplina applicabile in materia di migrazione è quella prevista dalla Delibera 274/07/CONS, dalla Circolare dell'AGCOM del 9 aprile 2008, dall'Accordo Quadro sulle migrazioni e dalla Delibera n. 41/09/CIR approvata il 24 luglio 2009. Sinteticamente, la procedura di migrazione si articola in tre fasi: Fase 1: Richiesta del cliente; Fase 2: Comunicazione preventiva; Fase 3: Provisioning tecnico. Nella Fase 1 il cliente aderisce all'offerta commerciale del Recipient e gli comunica il proprio codice di migrazione. Il Recipient verifica che non ci siano errori di trascrizione e/o lettura del codice. Nella Fase 2 il Recipient trasmette la richiesta di passaggio al Donating e quest'ultimo procede alle verifiche, fornendo l'esito delle stesse entro 5 giorni lavorativi, trascorsi i quali si applica il silenzio assenso. Il Donating effettua verifiche formali e gestionali, tra cui la verifica del codice segreto del cliente trasmesso dal Recipient. Nei casi specificati dalla normativa può inviare un KO, ricorrendone i presupposti. Nella Fase 3, ad eccezione delle ipotesi di KO, il Recipient trasmette la richiesta di migrazione alla divisione rete di Telecom Italia comunicando la DAC (data di attesa consegna concordata con il cliente). Ciò premesso, l'operatore Recipient che, a differenza del Donating, non provi di aver fatto quanto di sua spettanza per consentire la migrazione, è tenuto a corrispondere l'indennizzo di cui all'articolo 6 del Regolamento.

Non può essere accolta la domanda di indennizzo quando l'istante ha solo genericamente dichiarato di avere inoltrato reclami al servizio clienti di entrambi i gestori, ma non ha precisato quando li avrebbe inoltrati, né ha fornito elementi identificativi dei medesimi. Se è vero che il reclamo può essere effettuato telefonicamente al servizio clienti, è altrettanto vero che ad ogni reclamo telefonico viene assegnato un codice identificativo che viene immediatamente comunicato all'utente, sia al fine della tracciabilità, sia al fine di ottenere aggiornamenti sullo stato del medesimo. Secondo il costante orientamento dell'Autorità, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo a fronte della segnalazione di un qualunque inconveniente da parte del cliente. Pertanto, se è vero che l'operatore ha l'onere della prova della risoluzione della problematica riscontrata, è pure vero che l'onere della segnalazione del disservizio o comunque di inconvenienti patiti è a carico del cliente.

(Agcom, dell. nn. 69/11/CIR, 70/16/CIR, 63/15/CIR).

**Corecom Umbria, delibera n. 79 del 20 dicembre 2016.**

*(Portabilità da ricaricabile ad abbonamento e onere della prova. Costi per recesso anticipato).*

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, richiamati anche dalla delibera Agcom n. 276/13/CONS, l'utente dovrà dedurre l'esistenza del contratto, mentre l'operatore dovrà fornire la prova del proprio adempimento. Pertanto, se è vero che, per andare esente da responsabilità, l'operatore avrebbe dovuto dimostrare l'avvenuto esatto adempimento, è pur vero che è l'istante a dover fornire la prova della fonte del diritto vantato: ove l'istante non produca la copia della richiesta di portabilità interna asseritamente dichiarata, la domanda non può essere accolta.

In materia di costi per recesso anticipato, la disciplina generale di cui al c.d. Decreto Bersani, e quindi la regola del recesso senza spese "non giustificate da costi dell'operatore" (art. 1, comma 3), si applica nel caso di recesso anticipato dai contratti "a prezzo pieno", ma non ai casi in cui il contratto abbia ad oggetto un'offerta promozionale, per la cui fruizione le parti accettano un periodo minimo di vigenza del contratto: in tal caso, fermo il diritto del cliente di recedere in qualunque momento dal contratto, si ritiene legittimo un "vincolo economico" nel caso di recesso antecedente il decorso del pattuito periodo minimo, a garanzia del mantenimento dell'equilibrio contrattuale tra le parti. In questo senso, si è espresso il Consiglio di Stato il quale ha sostenuto che "il contratto (...) ha una sua intrinseca e sostanziale natura sinallagmatica, nel senso che l'impegno di non recedere prima di una certa data è il "prezzo" che, di fatto, l'utente paga al fine di godere del vantaggio rappresentato dallo sconto sui servizi acquistati".

(Cons. St., sent. 1442/2010, che conferma la sent. Tar Lazio, sez. terza ter, n. 5361/2009; dell. Agcom n. 63/12/CIR, n. 54/15/CIR; Corecom Lombardia, del. n. 25 del 2014; Corecom Liguria, del. n. 2 del 2015; Corecom Emilia Romagna, dell. n. 51 del 2014 e n. 61 del 2015; Corecom Toscana, del. n. 147 del 2 ottobre 2015).

**Corecom Umbria, delibera n. 80 del 20 dicembre 2016.**

*(Principio di non contestazione. Chiamate a numerazioni speciali. Valore probatorio della bolletta. Articolo 123 Codice Privacy e calcolo del periodo rimborsabile. Principio di sinteticità degli atti).*

In assenza di contestazioni da parte dell'operatore, quanto dichiarato dall'istante va ritenuto provato. In tal senso dispone l'articolo 115, comma 1 c.p.c., da considerarsi come espressivo di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui fatti "non specificamente contestati". La stessa Corte di Cassazione, peraltro, ha statuito che i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dall'onere di fornire la relativa prova.

(Corte di Cassazione, sez. III, n. 22837 del 10.11.2010; Corecom E. Romagna, del. 15/10; Corecom Lazio, del. 43/12; Corecom Lombardia, del. 17/12).

In tema di chiamate a numerazioni speciali, la delibera Agcom n. 418/07/CONS, all'articolo 2, comma 6, prevede che gli operatori devono informare gli utenti circa la disponibilità gratuita dello sbarramento selettivo di chiamata, come individuato dal comma 1. Se non risulta che l'operatore abbia adempiuto l'obbligo informativo nei confronti dell'utente circa la possibilità di attivare il predetto blocco selettivo di chiamata, la domanda di rimborso dei relativi addebiti va accolta.

Le fatture oggetto di contestazione non costituiscono prova che il traffico telefonico contabilizzato sull'utenza sia stato effettivamente effettuato in quanto la fattura non costituisce un negozio di accertamento, diretto a rendere certa ed incontestabile l'entità della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico, restando rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo al fornitore del servizio telefonico l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente.

(Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n.10313).

L'istante ha diritto allo storno/rimborso delle somme corrisposte in relazione al traffico telefonico concernente numerazioni speciali, a decorrere, in applicazione dell'articolo 123 del Codice della Privacy, dalla fatturazione relativa ai sei mesi antecedenti il reclamo.

Per quanto concerne le spese di procedura, la loro determinazione deve tener conto del combinato disposto di cui agli artt. 16, comma 2-bis e 19, comma 6 del Regolamento Agcom 173/07/CONS e del principio, ivi enunciato, di sinteticità e chiarezza di tutte le dichiarazioni delle parti; deve considerare, inoltre, quanto esplicitato, a questo proposito, nella delibera Agcom n. 276/13/CONS, Par. III.5.4 (Spese di procedura), nonché il principio di carattere generale espresso dall'art. 3, comma 2, del D.Lgs. 2.7.2010, n.104 (Nuovo Codice del Processo amministrativo) e del parere reso dal Consiglio di Stato, Sez I, n. 346/2013, in tema di violazione del dovere di sinteticità e chiarezza degli atti processuali.

### **Corecom Umbria, delibera n. 81 del 20 dicembre 2016.**

*(Richiesta relativa ad un "facere". Principio di non contestazione. Onere della prova).*

La domanda volta ad ottenere un *facere* non può essere oggetto di trattazione in quanto non rientra nel contenuto c.d. vincolato del provvedimento di definizione, così come previsto dall'art. 19, comma 4, del Regolamento.



In assenza di contestazioni da parte dell'operatore, quanto dichiarato dall'istante va ritenuto provato. In tal senso dispone l'articolo 115, comma 1 c.p.c., da considerarsi come espressivo di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui fatti "non specificamente contestati". La stessa Corte di Cassazione, peraltro, ha statuito che i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dall'onere di fornire la relativa prova.

(Corte di Cassazione, sez. III, n. 22837 del 10.11.2010; Corecom E. Romagna, del. 15/10; Corecom Lazio, del. 43/12; Corecom Lombardia, del. 17/12).

In applicazione dell'articolo 1218 cod. civ. e della consolidata interpretazione giurisprudenziale in materia, l'utente ha l'onere di dedurre l'esistenza del contratto tra le parti ed il suo contenuto, gravando invece sull'operatore l'onere di fornire la prova del proprio esatto adempimento pena, in difetto, l'accoglimento delle pretese attoree.

(Agcom, dell. nn. 145/15/CIR, 35/16/CIR, 123/16/CIR).