

DELIBERA 015/2024/CRL/UD del 26/01/2024
C. Mxxx / EOLO SPA
(GU14/496080/2022)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 26/01/2024;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

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

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito “*Regolamento Indennizzi*”;

VISTA l'istanza di C. M del 01/02/2022 acquisita con protocollo n. 0034068 del 01/02/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, Sig. Mxxx C., cliente della soc. Eolo S.p.a., esponeva di essere titolare di un contratto per la linea fissa e dati. A seguito di interruzione su tutta la linea a far data dal 12.9.21, l'operatore provvedeva ad inviare al cliente un nuovo router; ciò nonostante, la linea non veniva riattivata. Stante siffatto stato di cose e considerato altresì, che neanche i numerosi reclami inoltrati dall'utente sortivano effetto alcuno, in data 29.9.21, il medesimo si vedeva costretto ad instaurare giusto procedimento di conciliazione innanzi al Corecom (GU461098/2021), all'esito del quale, in data 25.10.21, veniva emesso un provvedimento temporaneo del seguente tenore letterale: "DISPONE che ai sensi dell'articolo 5 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera n. 203/18/CONS, l'operatore Eolo SpA provveda a riattivare la linea relativa all'utenza afferente il codice cliente numero xxxxxx entro il giorno 02/11/2021...". A detto provvedimento però, l'operatore non forniva riscontro, dal momento che il disservizio denunciato persisteva; soltanto in data 2.11.21, la linea ricominciava a funzionare, sebbene -a dire dell'utente-, ad una lentezza prossima all'inutilizzabilità. L'utente chiedeva quindi: "1) Indennizzi per assenza di linea voce e dati dal 12 settembre 2021 al 2.11.21 € 612. 2) Indennizzi per mancata risposta ai reclami; 3) Storno e rimborso delle fatture emesse in disservizio".

2. La posizione dell'operatore

Si costituiva la soc. Eolo S.p.a. eccependo l'infondatezza delle eccezioni e richieste ex adverso formulate, in quanto "...come risulta chiaramente dal ticket n. 16245182A aperto verso l'assistenza (in calce alla presente), in cui lo stesso afferma che il problema è solo la velocità di upload, mentre quella di download va bene, ciò che smentisce quanto riportate nell'istanza di avvio del presente procedimento, in particolare che l'Utente "dal 12 settembre 2021 è rimasto in assenza totale di linea voce e dati" e che "la linea non si è mai riattivata", posto che se vi fosse stata totale assenza di linea l'Utente non sarebbe stato in grado di effettuare alcun download. Come già affermato nel corso del procedimento GU5/461098/2021, si ribadisce, quindi, che nel caso di specie non vi è stata sospensione del servizio, ma trattasi di lentezza della linea, determinata da un elevato traffico sul ripetitore sul quale si attestava l'antenna dell'Utente, puntualmente segnalata a quest'ultimo, insieme all'impossibilità di migliorare la qualità del servizio, cosa che lo avrebbe legittimato ad effettuare il recesso in esenzione costi, mentre, come noto, non dà diritto ad indennizzi in base al Regolamento di cui alla delibera AGCOM 73/11/CONS... Pertanto, si chiede che l'Ill.ma Autorità Adita accerti l'assenza di qualunque

responsabilità in capo ad Eolo che, conseguentemente, non potrà essere condannata a corrispondere alcun indennizzo al sig. C. Mxxx.”.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l’istanza soddisfa i requisiti di procedibilità ed ammissibilità previsti dall’art.14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Nel merito, l’istanza può essere parzialmente accolta, nei termini seguenti. Lamenta l’odierno istante l’avvenuta interruzione della linea voce e dati a far data dal 12.9.21. La riattivazione, comunque non sufficiente a garantire un normale utilizzo, sarebbe avvenuta soltanto in data 2.11.21, all’esito dell’instaurazione del procedimento di conciliazione innanzi al Corecom instaurato con istanza del 29.9.21 e del provvedimento temporaneo dal medesimo emesso in data 25.10.21. Eccepisce in risposta l’operatore, che non si sarebbe mai verificata la completa interruzione del servizio, ma solo la lentezza della linea, determinata da un elevato traffico del ripetitore, nel quale si attestava l’antenna dell’utente. Anche le comunicazioni intercorse con il Sig. Menichelli sarebbero idonee a confermare un semplice mal funzionamento delle linee consistito in un rallentamento e non in una completa interruzione. In realtà, da un’analisi attenta della documentazione prodotta dalle parti, si evince che più volte, l’odierno istante ha cercato di far comprendere all’operatore che il disservizio che aveva interessato le due linee era talmente accentuato da non consentirgli di svolgere affatto il proprio lavoro e nelle mail intercorse, si legge esattamente che: “...la situazione mi impedisce di lavorare...” (comunicazione del 12.9.21), “...Sono giorni che non riesco ad usare la linea, ripeto, giorni che sto pagando non usufruendo del servizio, senza parlare dei servizi on demand a cui sono abbonato e che non posso usare...” (comunicazione del 29.9.21). Oltre alle numerose denunce inoltrate dall’istate, devono altresì, essere considerati tutti i tentativi posti in essere dall’utente -debitamente supportati da prova documentale-, volti alla risoluzione della problematica, effettuati anche dopo l’avvenuto ricevimento del nuovo router inviato dall’operatore, all’esito delle indicazioni fornite e ribadite dal medesimo nei propri messaggi informativi, ma che non davano il risultato sperato. In particolare, l’utente dichiara: “Ho fatto una prova con attacco diretto quindi dall’alimentatore al pc (il pc non aveva applicazioni aperte) ma il risultato è lo stesso. Come anticipato all’assistenza clienti la causa per me è dovuta alla vostra infrastruttura, intendo il BTS che per me è Monte Capua. Se fosse stato un problema di allineamento della mia antenna non avrei avuto un download di 30 Mbps. Se fosse poi stato un problema di router avrei dovuto navigare con il collegamento diretto. Sono giorni che va avanti questa discussione che vede richieste di test da parte dell’assistenza clienti, richieste immotivate a livello tecnico e comunque prive di riscontri oggettivi sui test da loro effettuati, non capisco perché non inviino un tecnico per un sopralluogo. Rimane il fatto che non posso usare la linea da giorni e per me la causa è un problema sull’infrastruttura di rete quindi in sintesi una mancata fornitura da parte vostra. Vi allego tutte le mail che ho inviato all’assistenza clienti, leggetele e fatemi sapere cortesemente se vi è possibilità di un rimborso. Io, essendo un professionista, lavoro con il mio pc e con la linea di casa, lavoro con i data base e ho bisogno di scaricare e caricare grossi file. Con la connessione attuale non riesco neanche

ad inviare una mail con un allegato di 1 Mb, figuriamoci da 50 Mb. Ora sta lavorando attaccandomi all'hotspot di rete mobile, una scheda che ho dovuto comprare per lavorare. L'upload è a 0,05 rispetto ai 3 Mbps contrattuali. L'assistenza è assente e continua a controllare da giorni, non da ore, senza un riscontro preciso sulle anomalie riscontrate, penso per paura di affermare la vera causa del problema e volendo attribuire a me le cause della mancata connessione. Vi allego tutte le mail che ho inviato in risposta all'assistenza clienti, la prima è del 12 Settembre, sono 10 giorni che va avanti così, questo il periodo per cui chiedo il rimborso, se si risolve, altrimenti la disdetta...". Orbene, stante quanto sopra esposto, si evidenzia che in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, vige il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cassaz. Civ. n.13533/01, Cassaz. Civ. n.2387/07, Cassaz. Civ. n.1743/07, Cassaz. Civ. n.936/10), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento sia dipeso da causa a lui non imputabile ex art.1218 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla carta servizi. Dello stesso avviso anche la Delibera Corecom Abruzzo n.10/11 nella quale è espressamente prescritto che "In base alla disciplina generale dell'onere della prova dettata dall'art.2697 C.c., il creditore che agisce per l'inadempimento può limitarsi ad allegare l'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento" (Corecom Lazio 35/11, Corecom Lazio 46/11, Corecom Lazio 48/11, Corecom Lazio 62/11, Corecom Lazio 74/11, Corecom Lazio 18/12). Per l'effetto, l'onere della prova grava sull'operatore e nel caso de quo sulla Eolo S.p.a. Pertanto, spetta alla stessa società provare che nel caso di specie, si sarebbe verificato esclusivamente un mal funzionamento e non un'interruzione totale o comunque un mal funzionamento tale da consentire all'utente, seppur con difficoltà, un minimo utilizzo delle linee. Dalla documentazione presente in atti non è possibile rilevare alcun documento prodotto dalla società convenuta di rilevanza probatoria atta a supportare detta assunzione. Da alcune comunicazioni inviate dall'istante all'operatore, la sussistenza di un utilizzo delle linee ad opera dello stesso, seppur minimo, è solo presunta, dal momento che il Sig. Menichelli, più volte, nelle proprie missive, evidenzia che il mal funzionamento è tale da non consentirne alcun utilizzo, non riuscendo ad esercitare la propria professione, a causa di una vera e propria interruzione della linea. La prova di ciò sta nell'istanza originariamente depositata dall'istante innanzi al Corecom per veder risolta la problematica più volte denunciata all'operatore, nonché dal provvedimento temporaneo dallo stesso Corecom emesso in data 25.10.21. Non solo, anche nelle numerose lettere di denuncia inviate dall'istante all'operatore, si legge che il giorno precedente all'inizio del disservizio, vale a dire l'11.9.21, si sarebbe verificato un forte

temporale, probabile causa della compromissione dei ripetitori facenti capo al gestore Eolo S.p.a. Si ritiene pertanto, che sia corretta la richiesta avanzata dall'istante di vedersi riconoscere l'indennizzo per l'interruzione nel regolare funzionamento delle linee voce e dati. Agcom, nella Delibera n.3/10/CIR, riconosce come sussistente la responsabilità contrattuale per inadempimento in capo all'operatore, "...ai sensi dell'articolo 1218 c.c., qualora, a fronte della segnalazione del malfunzionamento da parte dell'utente, e nonostante gli interventi tecnici eseguiti, l'operatore non sia riuscito a risolvere il guasto e non abbia mai nemmeno provveduto a comunicare all'utente le motivazioni tecniche in ordine alla mancata risoluzione dei disservizi". Ancora, dichiara Agcom nella Delibera n.117/10/CIR che: "Qualora l'utente lamenti il malfunzionamento del servizio, l'operatore, per andare esente da responsabilità, è tenuto a fornire la prova, ai sensi dell'articolo 1218 c.c., che l'inadempimento è stato determinato da causa a lui non imputabile. In mancanza di tale prova, l'utente ha diritto al riconoscimento di un indennizzo per tutti i giorni di disservizio, da calcolarsi dall'inizio del malfunzionamento (escluso il numero di giorni previsto per la risoluzione del guasto) sino al momento dello scioglimento del vincolo contrattuale". Agcom nella Delibera n.141/10/CIR riconosce "...sussistente la responsabilità dell'operatore, qualora lo stesso non garantisca l'utilizzo del servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni, in conformità a quanto previsto dall'articolo 3, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, con conseguente diritto dell'utente alla corresponsione di un indennizzo a ristoro del disservizio subito". Per quanto attiene, più specificatamente, la quantificazione dell'indennizzo al quale è tenuto l'operatore, interviene l'art.6 dell'Allegato A alla Delibera n.347/18/CONS, che, al comma 1, stabilisce espressamente che: "In caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 6 per ogni giorno di interruzione..." e al comma 2, che: "Se il malfunzionamento è dovuto al ritardo, imputabile all'operatore, nella riparazione del guasto, l'indennizzo è applicabile all'intero periodo intercorrente tra la proposizione del reclamo e l'effettivo ripristino della funzionalità del servizio". Pertanto, considerato che l'interruzione della linea ha avuto inizio in data 12.9.21 e che la problematica risulta essere stata risolta in data 2.11.21, l'operatore sarà tenuto a indennizzare il Sig. Menichelli per complessivi € 612,00 (€ 6,00 x 51 giorni = € 306,00 x 2 -linea voce e internet-). L'odierno istante lamenta altresì la mancata risposta ai numerosi reclami inoltrati all'operatore. In base a quanto prescritto dall'art.8, comma 4 della delibera n°179 del 2003 CSP, la risposta ai reclami da parte dell'operatore deve essere in forma scritta, adeguatamente motivata e comprensiva degli accertamenti compiuti: "La risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta. La mancata o ritardata risposta al reclamo inviato, da cui è derivata per l'utente una mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle previsioni di cui all'art.11, comma 2, della delibera 179/03/CSP per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della

qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato". Le delibere Agcom sono chiare sul punto, evidenziando che "meritano l'accoglimento le istanze relative alla liquidazione dell'indennizzo per la mancata risposta ai reclami" (Agcom nn.9/10/CIR, 13/10/CIR, 32/12/CIR, 58/12/CIR). In realtà però, nel caso che ci riguarda, sebbene l'operatore non sia stato in grado di risolvere il disservizio denunciato, lo stesso ha sempre risposto ai reclami inviati dall'istante, evidenziando i tentativi effettuati per la risoluzione della problematica e la descrizione degli accertamenti all'uopo svolti. Non si ritiene pertanto, di poter riconoscere un indennizzo a favore del Sig. Menichelli per la mancata risposta ai reclami. L'odierno istante richiede inoltre, lo storno e/o rimborso delle fatture emesse dall'operatore nel lasso di tempo in cui le sue linee sarebbero state interessate dal disservizio in questione. Appurato che, in base a quanto sopra evidenziato, l'istante ha diritto ad un indennizzo per il disservizio patito a seguito dell'interruzione delle due linee voce e dati, risulta evidente che il medesimo abbia altresì, diritto a vedersi stornare e/o rimborsare le somme addebitategli durante il periodo del disservizio in questione. Agli atti però, è possibile rinvenire un'unica fattura, quella del 6.8.21, relativa al periodo che va dal 14.8.21 al 13.10.21, per € 59,80. L'importo che pertanto, l'operatore sarà tenuto a stornare dalla posizione debitoria dell'istante sarà esclusivamente di € 59,80.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. Di accogliere parzialmente l'istanza del sig. C. Mxxx nei confronti della società Eolo S.p.a., che pertanto è tenuta a corrispondere all'istante l'indennizzo complessivo di € 612,00, oltre interessi dalla domanda al soddisfo, nonché a stornare dalla posizione debitoria dell'istante la somma di € 59,80, come da fattura del 6.8.21. Si compensano le spese di procedura.

2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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

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

Roma, 26/01/2024

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

f.to