

DELIBERA N. 45 /2022/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**xxxxx - EOLO SpA
(GU14/306951/2020)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 28 marzo 2022;

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 modificato 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*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018”, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera n. 374/21/CONS recante: “*Proroga dell’Accordo quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle regioni e province*”

autonome e la Conferenza dei Presidenti delle assemblee legislative delle regioni e delle province autonome, concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni".

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 106 del 25 febbraio 2021 avente per oggetto "Assetto organizzativo del Consiglio regionale XI Legislatura" con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l'incarico di responsabile del "Settore Cerimoniale, Eventi, Contributi. Biblioteca e documentazione. Assistenza generale al CORECOM. Tipografia", con decorrenza 1° marzo 2021;

VISTA l'istanza della società xxxx, del 18/07/2020 acquisita con protocollo n. 0308665 del 18/07/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Parte istante, titolare di un contratto di cui al numero di utenza fissa di tipo affari con codice cliente 932071-xxxxxx contesta all'operatore Eolo SpA (di seguito, per brevità, Eolo) la discontinua erogazione dei servizi di cui al codice cliente indicato.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato che essendo "già cliente Eolo con l'offerta "Eolo Super" nel mese di maggio 2019 sottoscriveva un nuovo contratto "Eolo Professional Plus" con passaggio della numerazione 0559148xxxx. L'11/06/2019 [veniva] attivato solo il servizio internet [e non già] la linea voce. [L'istante] segnala[va] il disservizio con pec del 14/06/2019 senza ottenere [risposta]. La linea voce [veniva] attivata solo il 03/11/2019 (ved[as]i pec del 03/11/2019). Dal 15/10/2019 [l'istante ribadiva di avere] problemi di connessione [segnalando] telefonicamente e con pec (15/10/2019-23/10/2019-03/11/2019-03/01/2020/16/01/2020) la carenza di un'ideale connettività. Il 16/01/2020 [dava atto del] l'intervento di un tecnico (ticket 1313654°). [Dato il] malfunzionamento persistente, a marzo 2020 [l'istante passava] ad altro operatore chiedendo la portabilità del numero".

Dalle pec inviate dall'istante e corredate di avviso di ricezione si rileva rispettivamente che:

- Nella pec del 14/06/2019 l'istante lamentava il mancato passaggio di numero telefonico 0559148xxxx, "con il nuovo contratto Eolo Professional Plus, attivato l'11 giugno 2019".
- Nella pec del 15/10/2019 segnalava "continue mancanze di segnale sulla [...] fibra al [...] telefono 0559148xxxx".

- Nella pec del 23/10/2019 comunicava che continuava *“il pessimo collegamento (...), manca[va] soprattutto la regolarità, il segnale [andava e veniva] ed inoltre [era] molto debole”*.
- Nella pec del 03/11/2019 riferendosi alle precedenti mail, *“nonché all’apertura per guasto GSR030001557033/1 del 24 ottobre 2019 con le quali [comunicava] che i collegamenti internet e telefonico erano o assenti o irregolari (andavano e venivano di continuo)”* e che solo in quella data poteva comunicare che erano *“ritornati regolari”*.
- Nella pec del 03/01/2020 lamentava che *“nelle ultime settimane il collegamento internet [era] molto peggiorato, il collegamento si interrompe[va] 3-4 volte al giorno, non funziona[va] più come [avrebbe dovuto]”*.
- Nella pec del 16/01/2020 riportava che *“Nonostante l’intervento del tecnico (ticket 1313654A) [continuava] ad avere internet a intermittenza oppure nessun funzionamento del telefono”*.

L’istante infine dichiarava di essere passato ad altro operatore nel marzo 2020.

In base a tali premesse l’istante ha quantificato le proprie richieste nella somma di euro 3.600,00 e nello specifico ha chiesto:

- “la chiusura del contratto in esenzione spese”*;
- “lo storno dell’insoluto ad oggi esistente e di quello futuro, con conseguente annullamento di tutte le fatture emesse e di futura emissione, fino a conclusione del ciclo di fatturazione”*;
- “il ritiro della pratica di recupero crediti”*;
- “indennizzo per ritardo nell’attivazione/interruzione del servizio voce, per malfunzionamento e per mancata risposta ai reclami”*

In data 20 novembre 2020 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Eolo tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

2. La posizione dell’operatore.

L’operatore Eolo, nell’ambito del contraddittorio, con deposito della memoria difensiva del 5 ottobre 2020, dichiarava che: *“In data 14 febbraio 2018 il sig. xxxstipulava con Eolo un contratto di servizio di accesso ad internet denominato “Eolo Super” come cliente privato. Detto contratto veniva poi chiuso il 12 giugno 2019, a seguito della sottoscrizione, il 27 maggio 2019, e successiva attivazione, in data 11 giugno 2019, di un altro contratto come cliente professionista, denominato “Eolo Professional Plus”, regolato dalle Condizioni Generali di Contratto per i Servizi Eolo [allegato]. La chiusura del precedente contratto e la sottoscrizione di un nuovo contratto, gestita dall’operatore come un trasloco dell’utenza senza costi, si rendeva*

necessaria in quanto, mentre il primo contratto era destinato ai clienti privati, il secondo era riservato ai clienti professionisti”.

L’operatore dichiarava altresì che “con la sottoscrizione del nuovo contratto, l’utente richiedeva di mantenere il numero di telefono 055914xxxx associato al precedente contratto. Pertanto, in data 17 giugno 2019, solo tre giorni lavorativi dopo l’attivazione del nuovo contratto, il suddetto numero veniva correttamente attivato” e che “a seguito dell’attivazione del nuovo contratto, l’utente lamentava una presunta lentezza della linea, allegando però speedtest in cui navigava a 7mb in download e 2.6mb in upload, valori che rispettavano a pieno la banda minima garantita in base al contratto [allegato]”.

L’operatore dichiarava infine, che “nessuna responsabilità può essere imputata ad Eolo in merito alle doglianze lamentate dall’utente” ribadendo che: “l’attivazione del numero è stata correttamente effettuata dall’operatore in data 17 giugno 2019”. Inoltre, “in relazione alla presunta lentezza della linea lamentata dall’utente, si rileva[va] come la banda minima garantita in base al contratto – così come integrato dalla Carta dei Servizi e dalla ulteriore documentazione contrattuale – in assenza di guasti, risultasse rispettata (doc. 3 [allegato]) e, pertanto, nessun inadempimento [poteva] essere imputato ad Eolo. Peraltro, anche laddove in ipotesi fosse stata riscontrata una lentezza della linea [... la problematica lamentata dall’utente non [integrava] alcuna delle fattispecie previste dal Regolamento in materia di indennizzi”.

L’operatore concludeva affermando di non ritenere di dover “corrispondere alcun tipo di indennizzo [all’istante], poiché risulta[va] assente qualunque genere di responsabilità alla stessa imputabile”.

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dall’istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

In primis si osserva con riferimento alla domanda *sub i)* volta ad ottenere la chiusura del contratto, che sul punto è cessata la materia del contendere, atteso che l’istante ha dichiarato di essere passato ad altro operatore nel marzo 2020.

Sugli indennizzi per malfunzionamento sull’utenza

Con riferimento alla domanda *sub iv)* nella parte relativa all’*“indennizzo per ritardo nell’attivazione/interruzione del servizio voce, per malfunzionamento”* l’istante lamenta il ritardo dell’attivazione del servizio voce e malfunzionamenti sull’utenza nei periodi indicati, laddove l’operatore eccepisce di non dover *“corrispondere alcun tipo di indennizzo”*.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dall’istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In merito al ritardo nell’attivazione del servizio voce, l’operatore ha fornito prova che *“l’attivazione del numero è stata correttamente effettuata dall’operatore in data 17 giugno 2019”* e la richiesta di indennizzo non può pertanto trovare accoglimento.

Pertanto, le richieste d'indennizzo di cui alla domanda *sub iv)* saranno valutate come richieste di malfunzionamento sull'utenza in oggetto.

In merito al malfunzionamento, a tal fine, si richiama:

- il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui *“il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'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'adempimento (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”*. In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che *“l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”*;

- gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera Agcom n. 179/03/CSP, richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorché l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio.

- l'art. 6 comma 3, del Regolamento indennizzi il quale prescrive che il presupposto necessario a far nascere in capo all'utente il diritto all'indennizzo per un malfunzionamento è che il guasto venga segnalato all'operatore e, a tal proposito, precisa che il computo dell'indennizzo stesso decorre, appunto, dalla data di proposizione del reclamo.

Tanto premesso e venendo al caso di specie, si precisa che parte istante ha lamentato più volte attraverso numerose *pec* una sostanziale discontinuità dei servizi sull'utenza oggetto del presente procedimento, che saranno considerati unitariamente atteso che i predetti reclami riguardano alternativamente il servizio voce e di accesso a internet. Risulterebbe perciò contrario al principio di equità considerare i due servizi separatamente. Tale disservizio veniva lamentato a partire dal 15 ottobre 2019, laddove l'operatore, *rispondeva che “nessuna responsabilità può essere imputata ad Eolo in merito alle doglianze lamentate dall'utente”*. Tuttavia, tale asserzione è rimasta priva di un riscontro probatorio, in quanto l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è

tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili, ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa.

Ciò posto, attesa la mancata prova delle asserite cause non “*imputa[bili] ad Eolo*” che avrebbero determinato il malfunzionamento parziale e, che dunque, l’operatore non ha dimostrato di aver fornito i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, né di avere svolto tutte le attività necessarie a risolvere il disservizio contestato dall’istante, sussiste la responsabilità dell’operatore medesimo per il malfunzionamento sull’utenza *de qua* e l’utente ha diritto a un indennizzo per il periodo di disservizio.

Nello specifico, per quanto attiene al periodo rispetto al quale computare detto indennizzo s’individua il *dies a quo* il 15 ottobre 2019, giorno dell’invio della prima *pec* riguardante il malfunzionamento, e il *dies a quem* nel 16 gennaio 2020, giorno dell’invio dell’ultima *pec* agli atti.

Ne consegue che, ai fini del calcolo dell’indennizzo viene in rilievo l’art. 6, comma 2, il quale dispone che “*Nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio, imputabile all’operatore, che non comporti la completa interruzione del servizio, o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi di ciascun operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a euro 3 per ogni giorno di malfunzionamento*”.

Il suddetto parametro inoltre, dovrà essere computato in misura pari al doppio in quanto trattasi di utenza “*affari*” ai sensi dell’art. 13, comma 3, del sopracitato Regolamento sugli Indennizzi.

Pertanto, l’indennizzo da riconoscere all’utente è pari all’importo di euro 558,00 (cinquecentocinquantesette/00) pari ad euro 6,00 *pro die* per 93 giorni per la parziale erogazione dei servizi sull’utenza di cui al codice cliente 932071-xxxxxx.

Sulla chiusura del contratto in esenzione spese, sullo storno dell’insoluto e il ritiro del recupero crediti

Con riferimento alle domande *sub i)* relativa “*alla chiusura del contratto in esenzione spese*”, *sub ii)* relativa allo “*storno dell’insoluto ad oggi esistente e di quello futuro, con conseguente annullamento di tutte le fatture emesse e di futura emissione, fino a conclusione del ciclo di fatturazione*” e *sub iii)* relativa al “*ritiro della pratica di recupero crediti*”, e parte della l’istante richiedeva chiusura in esenzione spese, storno e recupero crediti per i malfunzionamenti subiti, laddove l’operatore rispondeva che “*nessun inadempimento [gli poteva] essere imputato*”.

Tali richieste non possono essere accolte come di seguito precisato.

Riguardo alla chiusura del contratto in esenzione spese, con riferimento alla lentezza del servizio internet, lamentata da parte istante, secondo il costante orientamento dell’Autorità, il degrado della velocità di trasmissione dei dati non può configurarsi come malfunzionamento, in assenza di anomalie tecniche che compromettono la funzionalità del servizio medesimo. In particolare, nel caso di specie trova applicazione l’articolo 8, comma 6, della delibera Agcom n. 224/08/CSP secondo

cui “qualora l’utente riscontri valori misurati degli indicatori peggiorativi rispetto a quelli di cui sopra può inviare, entro 30 giorni dalla data in cui ha effettuato la misura, mediante il servizio di cui al comma 1, il certificato attestante la misura effettuata, rilasciato per conto dell’Autorità, tramite l’utilizzo dell’apposito pulsante di invio presente in ogni area privata utente del sito www.misurainternet.it che utilizza un canale di comunicazione diretto, sicuro e certificato con i servizi di assistenza clienti dell’operatore. Tale invio ha valore di reclamo circostanziato. Ove non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del servizio entro trenta giorni dalla presentazione del predetto reclamo, l’utente ha facoltà di recedere senza costi dal contratto per la parte relativa al servizio di accesso a Internet da postazione fissa, con un preavviso di un mese, mediante comunicazione inviata all’operatore con lettera raccomandata o messaggio di posta elettronica certificata”. Quindi, nel caso in cui il servizio di connessione a internet risulti inadeguato o non conforme a quello pattuito, l’utente ha la facoltà di recedere dal contratto senza costi, ma non di ottenere un indennizzo, ovvero la ripetizione parziale dei canoni corrisposti durante il periodo di disservizio. (cifra Delibera Agcom n. 85/19/CIR). Nel caso di specie, in ordine alla lamentata lentezza di navigazione, l’utente non ha fornito alcun certificato estratto dal sistema Ne.Me.Sys comprovante detta problematica e pertanto non è possibile procedere alla chiusura del contratto in esenzione spese.

Quanto alla richiesta di storno si ritiene che la stessa non possa trovare accoglimento in quanto la fruizione irregolare di un servizio come nel caso di specie, ovvero la qualità non adeguata agli *standard* dello stesso, “non configura di per sé il diritto alla ripetizione dei canoni ovvero allo storno di fatture non pagate poiché il servizio, seppur con scarsa soddisfazione del cliente, risulta comunque erogato e fruito; l’utente, in tali casi, conserva il diritto agli indennizzi previsti ove si riscontri la fondatezza delle proprie doglianze” (ex plurimis Delibere Agcom n. 67/15/CIR, n. 1/18/CIR e n. 56/20/CIR).

Infine, riguardo la richiesta di ritiro della pratica di recupero crediti, la stessa non può essere accolta, atteso che non risulta evidenza documentale di alcun recupero del credito e, in ogni caso, risulta connessa alla richiesta di storno che, come sopra esposto, non è accoglibile.

Sulla mancata risposta ai reclami.

La richiesta dell’istante *sub iv)* nella parte rivolta ad ottenere l’indennizzo per mancata risposta al reclamo può trovare accoglimento nei limiti di seguito esposti.

Agli atti del procedimento risultano numerosi reclami attinenti al ripristino del servizio attraverso reiterate pec con avviso di ricevimento, in particolare il 14 giugno 2019, il 15 ottobre 2019, il 23 ottobre 2019, il 3 novembre 2019, il 3 gennaio 2020 e il 16 gennaio 2020.

L’operatore non ha dimostrato di avere gestito le richieste, né tanto meno di aver risposto al cliente. Dunque, in assenza di controdeduzioni da parte del gestore, il reclamo del 14 giugno 2019 si ritiene inoltrato all’operatore stesso.

Ciò premesso, l'istante ha diritto ad un indennizzo per mancata risposta al reclamo da computarsi in base al parametro previsto dall'articolo 12, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi secondo il quale *“l'operatore, se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00”*.

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba 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 nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo *“da mancata risposta al reclamo”*.

Di conseguenza, a fronte del primo reclamo scritto agli atti, inoltrato dall'istante in data 14 giugno 2019, in considerazione dei 355 giorni intercorrenti dal 29 luglio 2019 (detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla carta dei servizi dell'operatore Eolo per la risposta al succitato reclamo) al 18 luglio 2020, data del deposito dell'istanza di definizione, l'istante ha diritto alla corresponsione dell'importo di euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per il mancato riscontro al citato reclamo. Al riguardo va preso in considerazione il principio di *“risposta cumulativa”* facendo leva sulla previsione del medesimo articolo 12, comma 2, secondo cui *“l'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal numero delle utenze interessate dal reclamo e anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio”*.

TUTTO ciò premesso;

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata da xxxx nei confronti di Eolo SpA per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Eolo SpA è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, l'importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, secondo le modalità indicate in istanza, pari a euro 558,00 (cinquecentocinquantesette/00) a titolo d'indennizzo per la discontinua erogazione dei servizi sull'utenza fissa con codice cliente 932071-xxxxx
3. La società Eolo SpA è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, l'importo maggiorato degli interessi legali a

decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, secondo le modalità indicate in istanza, l'importo di euro 300,00 (trecento/00) a titolo di mancata risposta al reclamo.

4. La predetta Società Eolo SpA è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

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 delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Firenze, 28 marzo 2022

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Enzo Brogi

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)