

DECRETO Fascicolo n. GU14/426266/2021**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXXXXX - Eolo SpA****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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 delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS del 12 luglio 2018, recante “Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma ConciliaWeb, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

VISTA la Legge Regionale 10 aprile 2001, n. 11 “Norme in materia di comunicazione, di emittenza radiotelevisiva locale ed istituzione del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re.Com.)” in particolare l’articolo 7, comma 1, lett. b), ai sensi del quale “il Co.Re.Com. esercita le funzioni istruttorie, consultive, di gestione, di vigilanza e controllo di competenza dell’Autorità, ad esso delegate ai sensi dell’articolo 1, comma 13, della legge 249/1997 e successive modificazioni e integrazioni, così come meglio specificate all’articolo 5 del Regolamento approvato con deliberazione dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni 28 aprile 1999, n. 53”;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, e in particolare l’art.5, c.1, lett. e) sulla “definizione delle controversie, stipulata tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia ed il Comitato regionale per le comunicazioni del Friuli Venezia Giulia in data 27 dicembre 2017, e da ultimo prorogata fino al 31/12/2022 con delibera n. 374/21/CONS del 18 novembre 2021”;

VISTA l’istanza dell’utente XXXXXX, del 20/05/2021 acquisita con protocollo n. XXXXXX del 20/05/2021

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Posizione dell'istante. L'istante, lamenta la mancata fornitura del servizio voce per tutta la durata del contratto stipulato con Eolo in data 03/09/2020 e chiuso il 20/11/2020 e l'interruzione, per un periodo, del servizio di connettività. L'istante, già cliente Eolo dal 26/08/2017, attesta che in data 03/09/2020 ha chiuso il precedente contratto e aperto uno nuovo denominato "EOLO più" che prevedeva sia il servizio voce -con portabilità del numero XXXXXX- sia il servizio dati. Rileva che dopo quattro giorni dall'attivazione del servizio dati, durante i quali funzionava correttamente, la connettività si è interrotta fino al 17/09/2020 per poi riprendere a funzionare a seguito di ripetute segnalazioni verbali e scritte al proprio operatore (all. 1,2,3 e 5). Per l'effetto chiede: a) il rimborso costi di installazione e apertura del nuovo contratto (pari a € 55,80) di cui a fattura n. XXXX83 del 18/08/2020 (all. 8); (b) il rimborso dei costi di chiusura del vecchio contratto (pari a € 65,18 di cui a fattura n. XXXX62 del 05/09/2020 (all. 4); c) il rimborso dei costi di chiusura del contratto (pari a € 65,80) di cui alla fattura n. XXXX32 del 26/10/2020 (all. 9); (d) il rimborso dei costi per il periodo 20/11/2020 - 20/11/2020 (pari a € 8,84) di cui alla fattura n. XXXX61 del 21/11/2020); e) il rimborso del servizio dati e voce non fruito nei 10 giorni iniziali del contratto (pari a €40,00); (f) il rimborso per l'impossibilità di fruire dei quotidiani on-line legati al mancato funzionamento del servizio internet (pari a € 20,00); (g) il rimborso del servizio voce mai fruito nei 44 giorni (54-10gg di cui al punto (e) del contratto (pari a € 132,00); (h) l'installazione ed il ripristino gratuito del servizio alle migliori condizioni mensili previste dall'offerta "EOLO più", così come previsto dall'ultimo contratto chiuso; attivazione del servizio voce (come previsto dal contratto) con il numero telefonico "perso" a causa dei disservizi descritti (XXXXXX); (i) nel caso in cui la numerazione XXXXXX non fosse più recuperabile da Eolo S.p. a, indennizzo pari a € 800,00 per la perdita del contatto storico di famiglia; (l) il rimborso degli eventuali costi di recesso del nuovo contratto TIM stipulato dopo la chiusura del contratto Eolo e con riserva di ulteriori eventuali costi per un valore di stima preventiva di circa € 200,00. L'istante quantifica la richiesta dei rimborsi e indennizzi nell'importo complessivo di € 1.387,62.

Posizione dell'operatore. L'operatore sostiene che il servizio voce, previsto da precedente contratto stipulato con l'istante e cessato il 4 settembre 2020 a seguito di recesso, non è stato richiesto anche nel nuovo contratto oggetto della controversia in essere (tramite selezione della opzione di numero di rete fissa in fase d'ordine) che è stato pertanto attivato senza la migrazione del numero telefonico XXXXXX (peraltro ancora in disponibilità presso il gestore e recuperabile). Di ciò il cliente era stato avvisato in risposta al Ticket n. XXXXXX dd 18/09/2020 (All.1 Eolo). La numerazione era attiva sul precedente contratto ma è stata disattivata al momento del recesso. Quanto al servizio dati eccepisce che gli standard qualitativi sono stati perfettamente rispettati per quanto risulta dai controlli effettuati dai tecnici e che l'utente non ha mai fornito alcun speed test a dimostrazione di una velocità inferiore a quella minima garantita. L'operatore, stante l'assenza di qualsiasi propria responsabilità, contesta la richiesta degli indennizzi richiesti.

Motivazione. Alla luce di quanto emerge dalla documentazione agli atti istruttori presentata dalle parti, le richieste formulate dall'istante possono trovare parziale accoglimento per le motivazioni che seguono. Inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria Il provvedimento dell'Autorità che definisce una controversia è limitato alla sola possibilità- ove sia riscontrata la fondatezza dell'istanza- di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi (o storni) di somme risultate non dovute, nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità (c.d. "pronunce a contenuto vincolato"): viene pertanto esclusa ogni eventuale ulteriore valutazione di danno. Ciò posto non possono essere accolte le richieste di cui ai punti b), f) e l) che configurano ipotesi di richiesta danno e la richiesta di cui alla lettera sub h), che presuppone la stipulazione di un nuovo contratto tra le parti, ed esula dal potere dispositivo in ordine alla controversia in esame, circoscritta agli adempimenti del contratto "EOLO più" attivato in data 03/09/2020 e chiuso il 20/11/2020. Indennizzi e rimborsi per la mancata fornitura del servizio dati dal 08/09/2020 al 17/09/2020. Si richiama in proposito l'articolo 1218 c.c. che, in tema di adempimenti contrattuali, pone una presunzione di responsabilità in capo al debitore con inversione dell'onere della prova (cfr. Cass. S.U. n. 13533/2001). In forza del consolidato orientamento giurisprudenziale (cfr. Cass. S.U. n. 13533/2001; Cass.S.U n.7996/ 2006) accolto anche dall'Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l'onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione. Pertanto, qualora tale onere probatorio non venga assolto, deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore. Quanto al servizio dati la contestazione dell'istante non attiene ad una "presunta

lentezza della linea” (come rilevato dal gestore nella rispettiva memoria difensiva) ma a una vera e propria interruzione di 10 giorni che, in assenza di prova contraria, è da ritenere ascrivibile a motivi tecnici imputabili al gestore. Tanto premesso l’istante, ha diritto alla corresponsione dell’importo complessivo di € 60,00 (sessanta/00) di cui all’art.6, comma 1 del Regolamento sugli indennizzi, secondo il parametro di € 6,00 pro die per il periodo dal 08/09/2020 (primo giorno di disservizio) fino al 17.09.2020 (ultimo giorno di disservizio). Per l’effetto si ritiene, quindi, di poter accogliere la richiesta di rimborso del servizio voce non fruito dal 08/09/2020 al 17/09/2020. Indennizzi e rimborsi per la mancata attivazione del servizio Voce per tutta la durata del contratto. Quanto al servizio voce, il gestore ha eccepito che tale prestazione non è stata richiesta con la stipulazione del contratto di cui in discussione-tramite selezione della opzione di numero di rete fissa in fase d’ordine- e che tale contratto è stato pertanto attivato senza la migrazione del numero telefonico XXXXXX (peraltro ancora in disponibilità presso il gestore e recuperabile) e che di ciò il cliente era stato avvisato in risposta al Ticket n. XXXXXX dd 18/09/2020 (cfr Doc.1 del gestore e all.2 di parte istante). Dalla documentazione agli atti relativa all’offerta “Eolo più”, in assenza di specifica allegazione da parte dell’istante della prova di aver selezionato l’opzione di rete fissa di interesse in fase d’ordine, non risulta accertato che tale prestazione fosse dovuta in quanto specificamente richiesta e prevista all’atto della stipulazione. Ciò posto si ritiene di non poter accogliere la richiesta sub g) di rimborso del servizio voce mai fruito per tutta la durata del contratto. Correlativamente non si ritiene di poter accogliere anche le ulteriori richieste di rimborso di cui alle richieste sub a) c) e d) dell’istanza che riguardano voci di costo del contratto dovute. Sulla base delle argomentazioni in fatto e diritto su esposte

DETERMINA

- Eolo SpA., in parziale accoglimento dell’istanza del 20/05/2021, è tenuta a corrispondere, in favore dell’istante, per le motivazioni di cui sopra, i seguenti importi maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza fino al saldo effettivo: - € 60,00 (sessanta/00) a titolo di indennizzo per l’illegittima interruzione del servizio dati dal 08/09/2020 al 17/09/2020; - i costi del servizio dati non fruiti dal 08/09/2020 al 17/09/2020.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell’Autorità, ai sensi e per gli effetti dell’articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall’articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell’articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma Concilia Web e pubblicata sui siti web dell’Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Roberta Sartor