

DELIBERA N. 55/2024

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

XXX / FASTWEB XXX

(GU14/699460/2024)

Il Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del 18/12/2024;

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*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/CONS;

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 Concilia-Web, 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. 194/23/CONS;

VISTA la legge regionale 30 gennaio 2001, n. 1, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re. Com.)*”;

VISTO il nuovo Accordo Quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni, sottoscritto il 20 dicembre 2022 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la nuova Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 febbraio 2023;

VISTA l'istanza di XXX del 31/08/2024 acquisita con protocollo n. XXX del 31/08/2024;

VISTA la relazione istruttoria del Responsabile di Struttura, dott. Leonardo Draghetti (nota prot. n. 29/11/2024. 30199 avente ad oggetto "Sostituzione Direttore e Dirigenti" con la quale viene individuato il Direttore Generale dell'Assemblea Legislativa quale sostituto della Responsabile del Settore Diritti dei Cittadini, dott.ssa Rita Filippini, per il giorno 13 dicembre 2024;

VISTA l'assenza del dott. Giancarlo Mazzuca Presidente del Corecom;

VISTA la delibera n. 57 del 12 ottobre 2023 con la quale il dott. Giorgio Tonelli è stato nominato Vicepresidente del Corecom;

RICHIAMATO l'art. 4 comma 1 del "Regolamento interno per l'organizzazione e il funzionamento del Corecom Emilia-Romagna" ai sensi del quale "*al Vicepresidente del Corecom compete di sostituire il Presidente in caso di assenza o di impedimento*";

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 18/12/2024;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta i seguenti problemi nei confronti di Fastweb XXX, di seguito Fastweb, dichiarando, nell'istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 31/08/2024; l'udienza di conciliazione si è svolta in data 30/05/2024), quanto segue.

"Negli anni di contratto abbiamo sempre segnalato che la linea analogica risultava comunque molto carente sotto la soglia minima consentita ma fortunatamente riuscivamo almeno a lavorare e a tenere gli allarmi attivi, da Maggio 2023 abbiamo iniziato ad avere spesso interruzioni della linea, da Novembre 2023 il servizio è pessimo praticamente siamo sempre con le telecamere disattivate perché la linea dati è quasi assente al punto

che non riusciamo nemmeno a lavorare perché non possiamo scaricare la posta elettronica.

Abbiamo inviato diverse PEC e chiamato il servizio clienti, la risposta è stata che avevano problemi in centrale e che tutti i cavi sono vecchi e bagnati e che il nostro stabile è troppo lontano dalla centrale”.

Ciò premesso, l’istante richiede:

a) “indennizzo con rimborso dei canoni pagati nel periodo da Giugno 2023 a Maggio 2024 per mancato funzionamento del servizio per la linea in questione, ottimizzazione del servizio come da protocolli AGCOM”.

Quantifica i rimborsi o indennizzi richiesti in euro 1.150.

Segnala i seguenti disservizi:

- malfunzionamento della linea XXXXX (data reclamo: 29/11/2023, data risoluzione: non risolto).

In pari data, l’istante ha così ulteriormente dettagliato (a mezzo di scritto depositato in Piattaforma) quanto riportato nel Formulario GU14:

“Disservizi alla Linea uso commerciale XXXXX

1. Iniziamo a riscontrare problemi gravi alla linea in data 29/11/2023 e segnaliamo tramite PEC a Fastweb la problematica di linea assente o debole.

2. Altra segnalazione tramite PEC e anche al servizio clienti Fastweb per nuovo malfunzionamento in data 04/12/2023 linea assente o debole.

3. Altra segnalazione tramite PEC e servizio clienti Fastweb di nuovo malfunzionamento in data 05/04/2024 linea assente o debole.

4. Apertura GU5 XXX/2024.

5. Altra segnalazione tramite PEC in data 29/05/2024 ennesimo malfunzionamento linea assente o debole.

6. In data 30/05/2024 inoltriamo nuova PEC per ottenere risposta alla nostra precedente e ottenere risoluzione del mancato funzionamento.

7. In data 02/07/2024 altra PEC segnalando che il segnale della linea era peggiorato quasi assente nuovamente.

8. In data 16/08/2024 chiamiamo il servizio clienti segnalando che la nostra linea ha problemi nuovamente e non riusciamo a lavorare, l'operatore in servizio comunica che dai suoi controlli è tutto perfettamente funzionante, in data 19/08/2024 la linea è totalmente assente e abbiamo inviato altra PEC.

Segnaliamo che, da parte di Fastweb, non abbiamo mai ricevuto risposta alle nostre PEC, solo a seguito dell'intervento del CORECOM o dopo nostra chiamata all'assistenza clienti in alcuni casi siamo stati ricontattati dal servizio tecnico che ci informava di aver aperto il caso e inviato in centrale un tecnico per la risoluzione del problema, che dopo poche settimane ricominciava.

In questi lunghi mesi abbiamo pagato un servizio Fastweb parzialmente esistente dovendoci munire di altri sistemi per poter far fronte alle attività lavorative e questo ha comportato di dover sostenere dei costi aggiuntivi”.

2. La posizione dell'operatore

Fastweb, con memoria in data 09/10/2024, eccepisce quanto segue.

Rileva, anzitutto, che non v'è prova del disservizio.

Contesta di aver ricevuto reclami in tal senso dal momento in cui le note a mezzo pec presenti nel fascicolo avversario sono prive della ricevuta di consegna.

Di conseguenza, Fastweb non è mai venuta a conoscenza di malfunzionamenti che hanno interessato l'utenza avversaria.

L'evidente difetto in punto di prova non può che spiegare i propri effetti anche per quel che concerne lo stretto merito della questione.

Infatti, in assenza di reclami, deve necessariamente concludersi che la linea ha sempre funzionato correttamente.

E, a tutto voler concedere, la semplice prospettazione dei fatti, per come riferita da controparte, consente di concludere che l'operatore va comunque tenuto esente da qualsivoglia profilo di responsabilità.

In primo luogo, perché l'utente ha riferito di malfunzionamenti per tutta la durata del contratto (stipulato nel 2020, cfr. doc.), senza allegare alcunché.

Inoltre, la zona in cui opera la società (Ravenna) è stata severamente colpita dal fenomeno alluvionale verificatosi proprio a giugno 2023.

Tale evento giustifica l'applicazione al caso di specie del principio ex art. 1256 c.c. dal momento in cui le presunte interruzioni non sono di certo addebitabili a Fastweb.

Infine, contesta il computo dell'indennizzo effettuato da controparte: la relativa decorrenza va ancorata alla data del reclamo ai sensi dell'art. 6, co. 2, Del. n. 347/18/Cons., e quindi dal 29 novembre 2023 al mese di giugno 2024 (fermo restando quanto esposto in apertura del paragrafo).

Dunque, calcolando euro 3,00/giorno per 6 mesi si perverrebbe all'importo di euro 720,00 e non ad euro 1.150,00, come fatto, erroneamente, dalla difesa avversaria.

Analogo ragionamento a quello fatto in apertura del presente paragrafo vale, infine, anche per quel che concerne il "rimborso dei canoni pagati nel periodo da Giugno 2023 a Maggio 2024" giacché non v'è traccia, nel compendio documentale avversario, dell'effettivo pagamento.

Per le su esposte ragioni, Fastweb chiede dichiararsi l'istanza inammissibile e/o comunque infondata.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante, trattabili congiuntamente, non possono essere accolte, come di seguito precisato.

L'istante lamenta mancato funzionamento del servizio dati da giugno 2023 a maggio 2024, senza tuttavia avere allegato alcunchè a supporto di quanto riferito e non avendo così assolto l'onere probatorio su di lui incombente (ai sensi dell'art. 2697, comma 1, cod. civ. "Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento"), criterio che assurge alla dignità di principio generale dell'ordinamento giuridico e che rappresenta il naturale discrimen che orienta il giudicante.

Consegue da ciò che, qualora dalla documentazione prodotta agli atti (carente, come detto) non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse da parte istante circa i disservizi lamentati, non è possibile accogliere le domande dal medesimo formulate.

Si richiama, a tal riguardo, l'orientamento costante di Agcom e di questo Corecom in materia di onere della prova, secondo cui

"l'istante è tenuto ad adempiere quanto meno l'obbligo di dedurre, con un minimo grado di precisione, quali siano i fatti e i motivi alla base delle richieste, allegando la relativa documentazione", da cui discende che "la domanda dell'utente dovrebbe essere

rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente" (ex multis, delibere Agcom n. 70/12/CIR, n. 91/15/CIR e n. 68/16/CIR e delibera Corecom E-R n. 19/22).

Ciò premesso, deve in effetti rilevarsi, in merito ai disservizi lamentati, come le allegate pec di reclamo a Fastweb risultino tutte sfornite della relativa ricevuta di consegna, indispensabile per accertarne l'effettivo invio.

Si rammenta, a tal riguardo, che, secondo un consolidato orientamento, affinché l'operatore possa attivarsi per risolvere eventuali problematiche, è necessario che lo stesso sia messo dall'istante nella condizione di conoscerle a mezzo di formale reclamo inoltrato da quest'ultimo.

Si evidenzia altresì la non utilizzabilità, a fini probatori, degli speed test effettuati dall'istante e rinvenibili nei fascicoli documentali relativi ai due GU5 presentati (GU5/XXX/2024 e GU5/XXX/2024).

Deve infatti precisarsi che l'unico software che consente di ottenere un certificato attestante la qualità della connessione è Ne.Me.Sys., che rappresenta il programma ufficiale del progetto Misura Internet dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM) per la misura certificata della qualità dell'accesso ad Internet da postazione fissa.

La misura effettuata con Ne.Me.Sys. ha valore probatorio in quanto il software non misura le generiche prestazioni di Internet, condizionate da più fattori, ma effettua una misura relativa solamente al tratto di rete di responsabilità dell'operatore dell'utente.

Se la misura rileva valori peggiori rispetto a quanto garantito dall'operatore, il risultato costituisce prova di inadempienza contrattuale e può essere utilizzato per proporre un reclamo per richiedere il ripristino degli standard minimi garantiti.

Ove non vengano ristabiliti i livelli di qualità contrattuali, passati 30 giorni dal primo certificato, una seconda misura sempre effettuata con Ne.Me.Sys. e che confermi valori peggiori rispetto a quanto garantito dall'operatore può essere utilizzata come strumento di recesso senza penali.

In base a tanto, il disservizio lamentato, asseritamente verificatosi da giugno 2023 a maggio 2024, non può dirsi provato, da cui consegue l'impossibilità di accogliere le richieste avanzate.

Per questi motivi il Corecom all'unanimità

DELIBERA

Rigetta l'istanza di XXX nei confronti di Fastweb XXX per le motivazioni di cui in premessa.

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.

Bologna, 18/12/2024

Firmato digitalmente

PER IL PRESIDENTE

Giancarlo Mazzuca

IL VICEPRESIDENTE

Giorgio Tonelli