



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 125/14/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
PANIFICIO SELLA DI S. & C. / FASTWEB S.P.A.
(GU14 n. 2046/14)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 28 novembre 2014;

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. 532/14/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito “*Regolamento*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/CONS;

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*”;

VISTA l’istanza della sig.ra Sella, in qualità di legale rappresentante *pro tempore* della società Panificio Sella di S. & C. S.n.c., del 29 agosto 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

1. La posizione dell'istante

Il Panificio Sella di S. & C. S.n.c., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, intestatario dell'utenza telefonica n. 081.8616xxx, contesta il malfunzionamento del servizio telefonico a decorrere dal mese di ottobre 2013.

In particolare, l'istante ha rappresentato che, nel mese di ottobre 2013, sottoscriveva con la società Fastweb S.p.A. un contratto di abbonamento per la fornitura del servizio telefonico. A far data dall'attivazione, riscontrava il funzionamento parziale del predetto servizio, che era inibito al solo traffico in entrata e, pertanto, lo segnalava tempestivamente alla società Fastweb S.p.A. mediante ripetuti reclami telefonici. Nel mese di febbraio 2014, stante il protrarsi del disservizio consistente nello stato di "linea occupata" per tutte le chiamate in entrata, l'istante si vedeva a costretto a formalizzare la disdetta contrattuale.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- i. la liquidazione di un indennizzo per la discontinuità del servizio telefonico e per il danno all'immagine dell'attività commerciale;
- ii. la restituzione dei canoni fatturati e pagati;
- iii. il rimborso delle spese procedurali.

2. La posizione dell'operatore

La società Fastweb S.p.A., con nota inviata in data 22 ottobre 2014 a mezzo posta certificata, ha rappresentato che: *"in data 21 settembre 2013 l'istante ha aderito ad una proposta di abbonamento riservata ad utenti business. Conseguentemente, Fastweb ha correttamente attivato l'offerta richiesta, erogando i relativi servizi. Ciò premesso, si rileva che quanto rappresentato dall'istante non risulta coincidente ai reali accadimenti che hanno caratterizzato la relazione contrattuale de qua. Inoltre, alcuna anomalia e/o disservizio è stata riscontrata dalla Fastweb sui propri apparati, né tantomeno sulla propria rete. A riprova del corretto funzionamento della rete Fastweb soccorre la fatturazione che si allega, da cui emerge traffico telefonico che, con evidenza cristallina, comprova il corretto funzionamento della linea telefonica. Emblema dell'infondatezza, nonché della temerarietà dell'istanza per cui si procede, è la mancata comunicazione dei disservizi asseritamente patiti ma, per come dimostrato dal dettaglio del traffico telefonico, insussistenti. Per quanto concerne la segnalazione, la stessa è stata inviata ad un numero di fax non corretto. Ciò evidenziato, ciò che crea maggiori perplessità è che tale comunicazione, ancorché inoltrata ad un numero errato, faccia riferimento ad un disservizio asseritamente verificatosi ben sei mesi prima. Alla luce di quanto esposto, si confida nell'integrale rigetto dell'istanza per cui si procede"*.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

3. Motivazione della decisione

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

In via preliminare, va rammentato che, alla luce dell'orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (sentenza n.13533/01), secondo il quale *“in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, 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 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”*, questa Autorità ha più volte statuito nel senso che, in caso di contestazione, incombe sull'operatore l'onere di provare la regolare e continua fornitura del servizio.

Orbene, nel caso di specie, la società Fastweb S.p.A. non ha fornito alcuna giustificazione tecnico - giuridica relativamente al malfunzionamento del servizio telefonico a decorrere dal mese di ottobre 2013.

Invero, dalla disamina della copia del “dettaglio dei consumi”, emerge il tracciamento del solo traffico telefonico in uscita. In particolare, i relativi tabulati riportano, nel periodo in contestazione, la data, l'ora, il numero chiamato, la destinazione, nonché la durata delle sole conversazioni in uscita.

Pertanto, l'asserzione sollevata in memoria dalla società Fastweb S.p.A., secondo la quale *“a riprova del corretto funzionamento della rete Fastweb soccorre la fatturazione che si allega, da cui emerge traffico telefonico che, con evidenza cristallina, comprova il corretto funzionamento della linea telefonica”* è destituita di fondamento, atteso che la predetta società avrebbe dovuto produrre, al fine di esonerarsi da propria responsabilità, copia dei files di *log* del traffico in entrata.

Pertanto, con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto *i*), di liquidazione di un indennizzo per il malfunzionamento del servizio telefonico, si deve evidenziare che, in mancanza di prova contraria, l'irregolare erogazione del servizio telefonico, che però non ha comportato la totale interruzione dello stesso, per il numero di 136 giorni dal 15 ottobre 2013 (data di attivazione) al 28 febbraio 2014 (data di dismissione del servizio) è da imputarsi esclusivamente alla responsabilità della società Fastweb S.p.A. ed in quanto tale implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente, computato secondo il parametro di euro 5,00 *pro die*, attesa la natura *business* dell'utenza telefonica interessata dal disservizio, in conformità al combinato disposto di cui agli articoli 5, comma 2, e 12, comma 2, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Diversamente, non deve ritenersi accoglibile la richiesta dell'istante di cui al punto *ii*), di rimborso integrale dei canoni fatturati nel suindicato periodo di riferimento, in quanto la parte istante ha comunque usufruito del servizio sia pure con discontinuità.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 100,00 (cento/00) per le spese sostenute dall'istante per l'avvio della procedura conciliativa innanzi al CORECOM Campania e per la presente procedura;

UDITA la relazione del Commissario Antonio Preto, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA **Articolo 1**

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza della sig.ra Sella, in qualità di legale rappresentante *pro tempore* della società Panificio Sella di S. & C. S.n.c. nei confronti della società Fastweb S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa.

2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, il seguente importo, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

i. euro 680,00 (seicentoottanta/00) a titolo di indennizzo, computato moltiplicando il parametro di euro 5,00 *pro die* per il numero di 136 giorni di irregolare erogazione del servizio telefonico dal 15 ottobre 2013 al 28 febbraio 2014, secondo quanto previsto dal combinato disposto di cui agli articoli 5, comma 2, e 12, comma 2, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS.

3. La società Fastweb S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. 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.

5. 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.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Roma, 28 novembre 2014

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Preto

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Francesco Sclafani