

## **DELIBERA n. 18/14/CIR**

### **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA CAPUTI / FASTWEB S.P.A. (GU14 n. 1725/13)**

#### **L'AUTORITÀ**

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 24 febbraio 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. 549/12/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*”, 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*”;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

## **1. La posizione dell'istante**

Il sig. Caputi, intestatario dell'utenza telefonica n. 081.0608xxx, contesta il malfunzionamento del servizio telefonico a decorrere dal mese di marzo 2013.

In particolare, l'istante ha rappresentato che, a far data dal 10 marzo 2013, riscontrava lo scorretto funzionamento del servizio telefonico, oggetto di continue e ripetute cadute di conversazione sia per il traffico in entrata che per il traffico in uscita e, pertanto, segnalava tempestivamente alla società Fastweb S.p.A. il disservizio prima telefonicamente, e poi mediante invio a mezzo fax di reclami scritti. La società Fastweb S.p.A. non forniva riscontro alle richieste di assistenza tecnica e ripristinava la piena funzionalità del servizio telefonico solo in data 1 dicembre 2013.

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

- i. la liquidazione di un indennizzo per la mancata/parziale fruizione del servizio telefonico a far data dal 10 marzo 2013;
- ii. la liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta ai reclami;
- iii. il rimborso delle spese procedurali.

## **2. La posizione dell'operatore**

La società Fastweb S.p.A., in sede di udienza, ha ribadito quanto rappresentato nella memoria prodotta in data 23 dicembre 2013, nello specifico che: *“ in merito alla doglianza, alla Fastweb, nonostante non vi sia traccia di disservizi sull'utenza del sig. Caputi, risulta essere pervenuto solo il reclamo inoltrato a mezzo telefax del 16 aprile 2013. In merito al predetto reclamo Fastweb è prontamente intervenuta il 17 aprile 2013, dunque entro le 72 ore, riscontrando la piena funzionalità dell'erogazione dei servizi. Si è proceduto tramite verifiche in linea e facendo effettuare al cliente una chiamata, durante la quale la conversazione è stata regolare e senza alcuna interruzione. Essendo la Fastweb intervenuta tempestivamente e, lo si ribadisce entro le 72 ore di cui dispone per intervenire, ne deriva che la richiesta di indennizzo reclamata non può trovare accoglimento. Inoltre il regolare traffico telefonico presente nella fatturazione testimonia il corretto funzionamento della rete. La predetta circostanza emerge chiaramente dalla fattura n. 2125954 emessa il 30 marzo 2013 e relativa al periodo di fatturazione 1 febbraio 2013 - 31 marzo 2013, nonché dalla fattura n. 3727162 emessa il 31 maggio 2013, relativa al periodo di fatturazione 1 aprile 2013 - 31 maggio 2013. Infatti, l'analisi del traffico telefonico ne evidenzia il regolare funzionamento. In particolare, con riferimento alla prima delle citate fatture, nel “Dettaglio dei Consumi” è possibile riscontrare che l'utenza telefonica n. 081.0608xxx, nel periodo del presunto reclamo del 23 marzo 2013, ha efficacemente sostenuto conversazioni di diversi minuti. Quanto detto vale anche nel secondo periodo. Giova*

*precisare che il sig. Caputi ha sempre usufruito correttamente del servizio telefonico e che l'utenza risulta tuttora correttamente funzionante".*

### **3. Motivazione della decisione**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere integralmente 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 marzo 2013 e alla ritardata riparazione del predetto disservizio.

Nello specifico, si deve rilevare che la prima segnalazione di guasto è stata inviata dall'istante, a mezzo fax, in data 26 marzo 2013, come si evince dalla copia del relativo rapporto di trasmissione; pertanto, l'eccezione sollevata in memoria dalla società Fastweb S.p.A. in ordine *"al presunto reclamo del 23 marzo 2013"* non può essere accolta, in quanto confutata dalla copia dell'avvenuta ricezione in data 26 marzo 2013 del predetto reclamo, prodotta agli atti dalla parte istante.

*In secundis*, la circostanza addotta dalla società medesima secondo la quale *"in merito reclamo del 16 aprile 2013 Fastweb è prontamente intervenuta il 17 aprile 2013, dunque entro le 72 ore, riscontrando la piena funzionalità dell'erogazione dei servizi"*, oltre a non essere giustificata da relativo rapporto di intervento tecnico, non è conforme a quanto rilevato dalla copia del report di dettaglio del traffico telefonico, allegata alla fatturazione dalla società medesima.

Invero, dalla disamina della copia del *"dettaglio dei consumi"*, emerge che il servizio telefonico, pur non essendo interessato da totale interruzione, è stato comunque connotato da anomalie di connessione. In particolare, i relativi tabulati riportano, nel

periodo in contestazione, conversazioni di brevissima durata per interi giorni consecutivi (ad esempio, in data 18 aprile 2013, quindi nel giorno successivo a quello dell'asserito, quanto non dimostrato, intervento tecnico viene registrata alle ore 17.05 una chiamata della durata di 23 secondi, e dopo un minuto, quindi, alle ore 17.06, un altro tentativo di conversazione di appena 7 secondi; anomalia quest'ultima presente anche nei giorni precedenti. A titolo esemplificativo, si rileva *ictu oculi* che, in data 8 aprile 2013, alle ore 10.07, è tracciato un tentativo di chiamata della durata di 45 secondi, seguito alle ore 10.09 da un altro tentativo di conversazione di 39 secondi, quindi all'incirca della stessa brevissima durata).

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 246 giorni dal 30 marzo 2013 (*dies a quo*, computato con riferimento alla data di prima segnalazione di disservizio del 26 marzo 2013, decurtate le 72 ore previste dalla Carta Servizi per la riparazione del guasto) al 1 dicembre 2013 (data di ripristino della piena funzionalità del servizio telefonico) 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 2,50 pro die secondo quanto disposto dall'articolo 5, comma 2, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS.

Parimenti, la richiesta dell'istante di cui al punto *ii*), di liquidazione di un indennizzo per il mancato riscontro ai reclami, è accoglibile, in quanto la società Fastweb S.p.A. non ha fornito riscontro alle ripetute richieste di intervento, a partire dalla prima segnalazione del 26 marzo 2013, di cui la società medesima ha disconosciuto la ricezione, pur avendo preso atto, in pendenza della presente procedura, dell'allegazione del relativo rapporto di trasmissione.

Pertanto, a fronte del primo reclamo del 26 marzo 2013, in considerazione dei 222 giorni intercorrenti dal 26 aprile 2013 (scaduti i 30 giorni utili per fornire risposta in conformità a quanto disposto dalle condizioni generali di contratto) al 4 dicembre 2013, data di deposito dell'istanza introduttiva del procedimento *de quo*, l'istante ha diritto alla corresponsione dell'importo di euro 222,00 a titolo di indennizzo per il mancato riscontro della società Fastweb S.p.A. al predetto reclamo.

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 adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 100,00 (*cento/00*) considerato che la stessa ha presentato istanza di conciliazione presso il CORECOM e ha presenziato personalmente innanzi all'Autorità;

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 l'istanza del sig. Caputi nei confronti della società Fastweb S.p.A..

2. La società Tiscali Italia 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, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- i. euro 615,00 (*seicentoquindici/00*) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 2,50 per il numero di 246 giorni di irregolare erogazione del servizio telefonico, che però non ha comportato la totale interruzione dello stesso dal 30 marzo 2013 al 1 dicembre 2013, secondo quanto previsto dall'art. 5, comma 2, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS;
- ii. euro 222,00 (*duecentoventidue/00*) a titolo di indennizzo per mancato riscontro al primo reclamo scritto del 26 marzo 2013, computato ai sensi dell'articolo 11, comma 1, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS, come sopra specificato.

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.

6. 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 [www.agcom.it](http://www.agcom.it).

Roma, 24 febbraio 2014

IL PRESIDENTE  
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE  
Antonio Preto

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