

DELIBERA N. 182/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
TAROLA/FASTWEB S.P.A./TIM S.P.A.
(GU14/164905/2019)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 16 aprile 2020;

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 *“Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità”*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/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”*, 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. 353/19/CONS;

VISTO l’articolo 7 del decreto-legge 21 settembre 2019, n. 104, recante *“Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”*, come modificato, da ultimo, dall’articolo 117 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, ai sensi del quale *“Il Presidente e i componenti del Consiglio dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni di cui all’articolo 1 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in carica alla data del 19 settembre 2019, continuano a esercitare le*

proprie funzioni, limitatamente agli atti di ordinaria amministrazione e a quelli indifferibili e urgenti, fino all'insediamento del nuovo Consiglio e comunque fino a non oltre i 60 giorni successivi alla data di cessazione dello stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, dichiarato con la delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 26 del 1° febbraio 2020”;

VISTO il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, recante “*Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*” e, in particolare, l'articolo 103, comma 1;

VISTO il decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, recante “*Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali*” e, in particolare, l'art. 37;

CONSIDERATO che nel procedimento sono stati acquisiti tutti gli elementi istruttori nella piena garanzia del contraddittorio;

RITENUTO, alla luce di quanto stabilito dall'articolo 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, che impone alle pubbliche amministrazioni di adottare “*ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti*”, opportuno procedere all'adozione del provvedimento finale;

VISTA l'istanza dell'utente Tarola, acquisita con protocollo n. 0361519 del 06/08/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Il signor Tarola ha riscontrato dal 2015 una serie di disservizi relativi alla propria utenza telefonica “*per isolamento totale voce e internet alternato a costante malfunzionamento linea dati ADSL*”. In relazione a tanto, ha inoltrato una serie di reclami a TIM S.p.A., rimasti privi di riscontro.

Nel gennaio del 2017, l'istante ha quindi richiesto la migrazione con portabilità della numerazione in Fastweb S.p.A., ma l'operatore, in data 21.02.2017, ha attivato solo la SIM abbinata all'abbonamento Fibra, non “*il servizio principale richiesto*”.

Stante il ritardo nell'espletamento della procedura di migrazione e perdurando il descritto malfunzionamento della linea, l'utente ha richiesto a TIM S.p.A., nell'aprile del 2018, un cambio del profilo tariffario, richiedendo il solo servizio dati in Fibra e

l'attivazione di una SIM mobile aggiuntiva. Nei mesi di maggio e giugno 2018 il Sig. Tarola ha contattato ripetutamente il *call center* di TIM S.p.A..

Per quanto sopra, l'istante ha contestato la fattura emessa nel mese di giugno 2018, attesa la mancata attivazione dei servizi richiesti, oltre all'applicazione di un profilo tariffario diverso da quello richiesto, e ha anche precisato che non avrebbe provveduto al pagamento dell'importo addebitato fino alla risoluzione della problematica. A fronte di ciò, TIM S.p.A. ha interrotto l'erogazione dei servizi e quindi l'utente, in data 01.08.2018, ha inviato formale recesso per giusta causa.

Tuttavia, benché la linea telefonica fosse non funzionante, TIM S.p.A. non ha interrotto il ciclo di fatturazione. Pertanto, il 06.01.2019, l'istante ha ritenuto di sollecitare, *"l'attivazione Fibra Tim anche su nuova numerazione"*.

L'utente ha infine precisato che *"tutt'oggi Tim fattura voce e adsl su una utenza isolata, non lavora il recesso e non attiva Fibra"*. Inoltre, tutti i reclami inviati, da ultimo quello del 30.04.2019, sono rimasti privi di riscontro.

Sulla base di tale ricostruzione dei fatti l'istante ha presentato le seguenti richieste:

- i. la corresponsione dell'indennizzo per omessa migrazione in Fastweb S.p.A. dei servizi, voce e dati in fibra, e sim mobile, a far data dal gennaio 2017;
- ii. la corresponsione dell'indennizzo per mancata risposta ai reclami da parte di Fastweb S.p.A.;
- iii. la corresponsione dell'indennizzo per malfunzionamento in riferimento al periodo compreso dal 2015 al maggio 2018;
- iv. la corresponsione dell'indennizzo per interruzione dei servizi in riferimento al periodo compreso dal giugno 2018 a tutt'oggi;
- v. la corresponsione dell'indennizzo per applicazione di profili tariffari e servizi non richiesti a far data dall'aprile 2018;
- vi. la corresponsione dell'indennizzo per *"omessa lavorazione recesso per giusta causa ed eventuale perdita di numerazione per causa imputabile al gestore"*;
- vii. la corresponsione dell'indennizzo per omessa attivazione del servizio dati in Fibra da aprile 2018 a gennaio 2019 sul numero esistente o su nuova numerazione;
- viii. la corresponsione dell'indennizzo per mancata risposta ai reclami da parte di TIM S.p.A.;
- ix. il rimborso, ovvero lo storno delle fatture emesse nel periodo compreso dal 2015 al 2019.

2. La posizione degli operatori

TIM S.p.A., in memoria, ha dichiarato che nel 2015 erano presenti sui sistemi TIM due richieste di assistenza tecnica per l'ADSL, una aperta il 17.02.2015 e l'altra il 23.11.2015, *"chiuse entro i termini previsti da CGA"*, mentre, nel 2016, risultano presenti altre richieste di assistenza tecnica, *"una aperta il 07.09.2016 e l'altra il 18.12.2016 e chiuse entro i termini previsti da CGA"*; le medesime richieste si sono ripetute anche nel

2017, con riferimento a tre guasti del 4, 5 e del 9 gennaio 2017 per navigazione lenta. L'operatore ha tuttavia precisato che l'utente non ha mai inviato il test Ne.me.sys.

In merito alla procedura di migrazione dell'utenza in Fastweb S.p.A., TIM S.p.A. ha rappresentato che *“da verifica RiscontriContenziosoWholesale non risulta esser presente alcun passaggio ad altro gestore”*.

Per quanto concerne il servizio dati, la Società ha precisato di aver emesso, il 16.05.2018, un ordinativo di conversione in Fibra, *“ma l'ordine viene annullato per eccessiva distanza dalla centrale”*. A fronte di ciò, il 29.05.2018 *“l'istante ha reclamato la mancata adesione alla promozione “Fibra” e richiede l'applicazione della stessa promozione con Adsl altrimenti avrebbe valutato il passaggio ad altro gestore”*. Infatti, da luglio 2018 l'istante non ha più saldato le fatture.

TIM S.p.A. ha poi cessato la linea a seguito dell'invio della risoluzione del contratto del 07.11.2018, *“anche se la linea risultava già sospesa a livello amministrativo dal 04.10.2018, previe lettere di sollecito del 20.05.2018 e del 14.09.2018”*.

L'operatore, a seguito del provvedimento temporaneo del 06.05.2019, *“ha recuperato il n. 0863842xxx ed è stato emesso un nuovo impianto RTG con Adsl Tim Smart casa in esenzione spese”* e ha poi riattivato la linea il 1° luglio 2019.

Il 30.08.2019 la linea è stata nuovamente cessata a seguito dell'invio, in data 24.07.2019, tramite fax, della lettera di recesso per mancata attivazione della Fibra.

Fastweb S.p.A. ha dichiarato, in memoria, che l'istante, in adesione alla proposta di abbonamento del 14.02.2017, non ha richiesto la migrazione dell'utenza n. 0863842xxx da TIM S.p.A., ma ha chiesto l'attivazione di una nuova linea fissa. Di conseguenza, la Società ha posto in essere tutte le operazioni necessarie all'attivazione.

Infatti, Fastweb S.p.A. ha richiesto a TIM S.p.A. il rilascio di una risorsa, che tuttavia è stata bocciata, una prima volta, il 20.02.2017 ed una seconda volta il 01.03.2017, con la causale *“area non coperta”*.

Pertanto, la responsabilità del disservizio relativo all'omessa migrazione non può essere addebitata a Fastweb S.p.A. in quanto *“la zona non era coperta dal servizio per l'assenza di risorse”*.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento, come di seguito precisato.

In particolare, può essere accolta la richiesta *sub i.* in quanto, a prescindere dal fatto che si trattasse di una migrazione o una nuova attivazione, a fronte dell'impossibilità tecnica riscontrata nell'attivazione dei servizi, Fastweb S.p.A. non ha dimostrato di aver adempiuto agli oneri informativi di competenza, comunicando all'utente i KO ricevuti.

Pertanto, fermo restando che nelle more i servizi erano comunque erogati da TIM S.p.A., si ritiene che Fastweb S.p.A. debba corrispondere in favore dell'istante l'indennizzo di cui all'articolo 7, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, in misura pari ad euro 1,50 al giorno per 408 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 20.02.2017 (data della prima bocciatura ricevuta da Fastweb S.p.A.) al 4.04.2018

(data in cui l'istante ha chiesto a TIM S.p.A. il cambio del profilo tariffario, dimostrando così, per *facta concludentia*, di rinunciare all'attivazione della linea da parte di Fastweb S.p.A.) per un importo totale pari a euro 612,00.

In merito ai reclami inoltrati a Fastweb S.p.A., non può essere accolta la richiesta *sub ii.*, in quanto l'assenza di risposta al reclamo nei confronti di Fastweb S.p.A. è già stata valutata ai fini del riconoscimento dell'indennizzo, più favorevole all'utente, di cui al precedente capoverso e dunque, diversamente operando, la stessa condotta verrebbe sanzionata, in termini compensatori, due volte.

In riferimento alla richiesta *sub iii.* occorre evidenziare che parte istante non ha depositato alcun reclamo comprovante le segnalazioni dei disservizi oggetto di contestazione in riferimento al periodo considerato, ovvero dall'anno 2015 al maggio 2018. In particolare, non si ritiene possa rivestire efficacia probante dell'asserita segnalazione di disservizio il *report* delle interlocuzioni intercorse con l'operatore, tramite l'area "MyTim", in quanto trattasi di messaggi generici che non evidenziano né la tipologia, né la durata di eventuali disservizi. Peraltro, dalle memorie di TIM S.p.A., risultano pervenute alcune richieste di assistenza tecnica per il servizio ADSL, tutte gestite entro i tempi previsti dalle condizioni generali di contratto. Infatti, anche dalla documentazione al fascicolo e, soprattutto, dalle asserzioni di parte istante, si deduce che le problematiche riscontrate attenevano prevalentemente al servizio dati. Tuttavia, l'unico reclamo in atti attinente a "*reiterati isolamenti temporanei/giornalieri linea dati adsl alternati a lentezza navigazione internet*" è datato 23 luglio 2019, infatti del luglio 2019 è anche il test Ne.Me.Sys., al fascicolo. In proposito, trova dunque applicazione l'articolo 8, comma 6, della delibera n. 244/08/CSP, secondo cui, in caso di *downgrade* della velocità di navigazione, all'utente è consentito cambiare operatore senza addebito di ulteriori costi.

Per queste ragioni, tenuto altresì conto dell'articolo 13, comma 1, in combinato disposto con l'articolo 14, comma 4, del *Regolamento sugli indennizzi*, la richiesta *sub iii.* non può essere accolta con riferimento al periodo oggetto di contestazione.

Parimenti, non può essere accolta la richiesta *sub iv.* in quanto l'interruzione della linea telefonica risulta determinata dal mancato pagamento delle fatture prima e dalla richiesta di cessazione poi, datata 21 settembre 2018 (in atti). In proposito, si osserva che l'utente, a fronte dell'asserito inadempimento dell'operatore concernente la mancata attivazione del servizio richiesto e del conseguente profilo tariffario, ha facoltà di recedere dal contratto, ma non di omettere il pagamento di importi addebitati in relazione ai servizi erogati, sebbene in modalità difforme da quella richiesta. Di talché, non può poi dolersi se, a fronte del mancato pagamento, l'operatore ha interrotto la fornitura dei servizi, previa incontestata comunicazione di risoluzione del contratto.

In ordine alla richiesta *sub v.*, si osserva che, ai sensi dell'articolo 5, comma 1, delle Condizioni generali di contratto offerta "*Fibra*", l'attivazione del servizio deve avvenire entro 60 giorni solari dalla data di perfezionamento del contratto, fatti salvi i casi di particolare complessità tecnica "*ove TIM si riserva la possibilità di non attivare il servizio dandone apposita comunicazione al cliente ovvero a rimodulare con lo stesso tempi e modalità di attivazione*".

Nel caso di specie, a fronte della richiesta dell'utente, TIM S.p.A. il 16.05.2018 ha emesso un ordinativo di conversione in Fibra *“ma l'ordine viene annullato per eccessiva distanza dalla centrale”*. Quindi, stante l'impossibilità tecnica riscontrata, l'operatore era soltanto tenuto a darne informazione al proprio cliente, come risulta abbia fatto. Infatti, in memorie, il Sig. Tarola ha dichiarato che la fibra non è stata attivata *“per mancanza di copertura area geografica e successivamente per distanza da cabina”*, confermando così di essere a conoscenza della problematica riscontrata.

Pertanto, neanche la pretesa indennitaria *sub v.* può essere soddisfatta.

Non è meritevole di accoglimento la richiesta *sub vi.* in quanto, premesso che la mancata gestione del recesso non corrisponde ad alcuna fattispecie tipicamente prevista dal *Regolamento sugli indennizzi*, si ritiene che la perdita della numerazione sia stata determinata dalla lettera di recesso inviata in data 24 luglio 2019 dall'utente stesso ed è quindi espressione della sua volontà contrattuale e non di una condotta indebita posta in essere dall'operatore.

La richiesta *sub vii.* ha trovato considerazione nell'ambito delle valutazioni espresse in ordine al mancato accoglimento della richiesta *sub v.*, pertanto non può trovare autonomo accoglimento.

In merito ai reclami, la richiesta *sub viii.* non può trovare accoglimento posto che l'unico reclamo scritto depositato al fascicolo, datato 23.07.2019, è stato inviato a TIM S.p.A. dopo l'udienza di conciliazione e nelle more del deposito dell'istanza di definizione, quindi non può considerarsi una segnalazione volta alla risoluzione di un disservizio.

Infine, la richiesta *sub ix.* può essere parzialmente accolta limitatamente allo storno, ovvero al rimborso, dei corrispettivi addebitati nelle fatture emesse da TIM S.p.A. relativamente ai periodi in cui la linea era interrotta.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, 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 del signor Tarola nei confronti delle società Fastweb S.p.A. e TIM S.p.A., per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Fastweb S.p.A., entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, mediante bonifico o assegno bancario, euro 612,00 (seicentododici/00), a titolo di indennizzo per disservizi nelle procedure di passaggio tra operatori, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.

3. La società TIM S.p.A., entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, è tenuta a stornare, ovvero rimborsare, tutti i corrispettivi addebitati in riferimento al periodo in cui i servizi, voce e dati, non erano funzionanti.

4. I termini per l'esecuzione al presente provvedimento sono computati tenuto conto di quanto disposto dall'art. 103, comma 1, del decreto-legge n. 18 del 23 marzo 2020 e dalla proroga intervenuta ai sensi dell'art. 37 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.

5. 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.

6. 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, tenuto conto di quanto disposto dall'art. 84, comma 1, secondo periodo, del decreto-legge n. 18 del 17 marzo 2020 e della proroga intervenuta ai sensi dell'art. 36, comma 3, del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.

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

Roma, 16 aprile 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE f.f.
Nicola Sansalone

