

DELIBERA N. 29/21/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
BLUE SEA FISH./FASTWEB S.P.A./TIM S.P.A.
(GU14/357747/2020)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 04 marzo 2021;

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 modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

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. 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 *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA l’istanza dell’utente Blue Sea Fish del 24/11/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare dell'utenza *business* n. 0968466xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue:

- a. in data 26/05/2020 l'utenza dedotta in controversia è stata interrotta;
- b. immediatamente la problematica è stata segnalata al *call center* di TIM S.p.A. che ha informato l'utente che la linea era migrata in Fastweb S.p.A.;
- c. Fastweb S.p.A., infatti, aveva acquisito l'utenza di cui trattasi e l'aveva attivata presso l'abitazione privata di un altro soggetto *«sulla base di una proposta di contratto a lui intestata e contenente il codice di migrazione della sua linea personale»*;
- d. in relazione a tanto, l'istante ha inviato reclami, a mezzo PEC, a entrambi gli operatori e il 02/07/2020 ha depositato il GU5/294241/2020;
- e. tuttavia, atteso che il Provvedimento temporaneo conseguentemente emesso è rimasto inottemperato, il 09/07/2020 è stato depositato un ricorso ex articolo 700 c.p.c. presso il Tribunale di Milano, per ottenere l'immediato ripristino dei servizi;
- f. l'utenza è stata dunque riattivata il 20/07/2020, ma poi nuovamente interrotta il 06/08/2020;
- g. la società Blue Sea Fish ha quindi depositato una nuova istanza ai sensi dell'articolo 5 del *Regolamento* (GU5/322628/2020) e il 18/09/2020 la linea è stata definitivamente riattivata;
- h. *«in data 8.10.2020, essendo stata riattivata la linea, il Tribunale di Milano dichiarò cessata la materia del contendere con condanna ad entrambi i gestori alla rifusione delle spese di lite»*.

In base a tali premesse, parte istante ha avanzato le seguenti richieste:

- i. la corresponsione dell'indennizzo per interruzione dei servizi (voce e dati), in riferimento al periodo compreso dal 26/05/2020 al 20/07/2020 e dal 06/08/2020 al 18/09/2020, per un totale di 98 giorni;
- ii. lo storno degli importi addebitati in riferimento al periodo di interruzione della linea;
- iii. la corresponsione dell'indennizzo per omessa risposta ai reclami.

2. La posizione degli operatori

L'operatore TIM S.p.A. ha dichiarato che la linea oggetto di istanza è cessata in data 20/08/2020 *«a seguito di migrazione ad OLO»*.

La Società ha altresì precisato che *«dalle analisi dei sistemi di rete TIM, si rileva che inizialmente l'utenza era attiva con TIM fino al 13/06/2020 per poi essere migrata ad altro OLO. Infatti, a seguito di procedimento d'urgenza (Art.5) è stato riattivato il servizio fonia in data 21/07/2020. Infatti, poiché l'istante con OLO riscontrava alcuni problemi, in data 25/06/2020, è stato inviato il codice di migrazione ed in data 09/07/2020 è stato emesso l'ordine per il rientro della linea espletato poi in data*

20/07/2020. 3 Il rientro ha comportato la mancata attivazione dell'impianto ADSL poiché troppo distante dalla centrale. L'odierno istante era stato informato di tale eventualità, infatti è stato poi proposto un'attivazione della Fibra che non è stata accettata dal cliente. In data 04/09/2020, è presente un ulteriore art. 5 dal quale si evince che la linea è migrata ad altro operatore, ma in questo caso il cliente afferma di non averne mai fatto richiesta».

L'operatore Fastweb S.p.A., nell'ambito del contraddittorio, ha rappresentato quanto segue.

In primis, ha eccepito l'inammissibilità dell'istanza di definizione atteso che «in data 8.7.2020, controparte ha promosso ricorso ex art. 700 c.p.c. dinanzi al Tribunale di Milano e, conseguentemente, la definizione della controversia non può più essere richiesta, essendo stato promosso per il medesimo oggetto e tra le stesse parti un giudizio dinanzi all'Autorità giudiziaria». Inoltre, l'operatore ha rilevato anche l'inammissibilità della domanda avente ad oggetto l'interruzione della linea telefonica nel periodo compreso dal 06/08/2020 al 18/09/2020 per omesso esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione, atteso che «il formulario UG 294237/2020 e la contestuale istanza GU5 294241/2020 del 19.6.2020 hanno riguardo esclusivamente la sospensione dei servizi del 26.5.2020 conclusa, per stessa ammissione dell'istante, il 20.7.2020». Tanto trova conferma nel fatto che «in data 4.9.2020, controparte ha depositato nel relativo fascicolo un secondo formulario GU5/322628/2020, relativo alla seconda interruzione dei servizi dal 6.8.2020. Tale formulario GU5 è stato dichiarato inammissibile dal Corecom Calabria, proprio perché trattandosi di un nuovo e diverso disservizio non poteva essere lamentato nel procedimento UG 294237/2020, rispetto al quale era stato già depositato altro formulario GU5/294241/2020 per la prima sospensione».

Nel merito, la Società ha rappresentato che la contestata migrazione è stata espletata in virtù di una PDA sottoscritta in data 28/04/2020 dal Sig. Antonio Carigliano che ha un rapporto diretto con il soggetto istante, in quanto «il numero telefonico oggetto di causa 0968xxx è pubblicizzato e utilizzato proprio dalla Cariglino. Inoltre, come emerge dalla visura camerale allegata dalla ricorrente, la totalità del capitale sociale della Blue Sea Fish è detenuto dalla Cariglino Holding, con sede in Gizzeria, Via degli Oleandri 35, esattamente la sede di attivazione indicata nella proposta di abbonamento residenziale sottoscritta dal signor Cariglino».

L'operatore ha altresì evidenziato che l'utente ha inviato un solo reclamo, in data 27/05/2020, e alcuna richiesta di migrazione è pervenuta da parte di TIM S.p.A. prima dell'adozione del Provvedimento temporaneo che Fastweb S.p.A. ha puntualmente ottemperato, tant'è che il 20/07/2020 l'utenza è migrata in TIM S.p.A.

Per quanto concerne il disservizio verificatosi nel periodo compreso dal 06/08/2020 al 18/09/20, ferma restando l'eccezione preliminare di cui sopra, l'operatore ha dichiarato che «la Blue Sea Fish ha sottoscritto online un diverso contratto in data 19.5.2020, con richiesta di migrazione dell'utenza 0968466xxx da Telecom a Fastweb». La Società ha quindi «inviato una richiesta di migrazione in data 27.7.2020, questa volta sulla base del contratto sottoscritto da Blue Sea Fish, espletata da Telecom il successivo 7.8.2020 a cui non è seguita l'attivazione dei servizi esclusivamente a causa del rifiuto opposto da Blue Sea Fish». Dopo il rifiuto all'attivazione, in data 04/09/2020 l'istante ha depositato il

GU5/322628/2020, dichiarato inammissibile dal CORECOM competente. L'11/09/2020 dei tecnici si sono recati presso la sede del cliente, ma prima del 18/09/2020 non è stato possibile attivare i servizi *«a causa di un problema sulla rete di proprietà esclusiva di Telecom, alla stessa prontamente segnalato e risolto il 18.9.2020, con successiva attivazione dei servizi da parte di Fastweb»*.

L'operatore ha quindi concluso dicendo che *«l'unica responsabile della sospensione dei servizi successiva al 6.8.2020 è l'istante, la quale ha rifiutato l'attivazione dei servizi, nonostante il regolare contratto sottoscritto con Fastweb»*.

Sulla base di tali circostanze Fastweb S.p.A. ha chiesto il rigetto delle richieste dell'istante.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste di parte istante possono trovare parziale accoglimento, per i motivi che seguono.

In via preliminare, non si ritiene di accogliere l'eccezione di inammissibilità sollevata ai sensi dell'articolo 14, comma 2, del *Regolamento*, atteso che l'Autorità giudiziaria è stata adita, ai sensi dell'articolo 700 c.p.c., al fine di ottenere la riattivazione dei servizi, mentre la questione dedotta in controversia attiene alla corresponsione degli indennizzi previsti dal Regolamento approvato con delibera n. 347/18/CONS, in considerazione dei disagi patiti.

La richiesta dell'istante di cui al punto i., in relazione al periodo compreso dal 26/05/2020 al 20/07/2020, può trovare accoglimento nei confronti di Fastweb S.p.A., che non ha dato prova della legittimità del proprio operato. In particolare, la Società ha dichiarato di aver acquisito l'utenza in virtù del contratto sottoscritto da un soggetto terzo, tal Sig. Cariglino, in data 28/04/2020; tuttavia, il documento depositato a sostegno della giustificazione addotta non può definirsi propriamente un titolo contrattuale, atteso che risulta privo della sottoscrizione di controparte. Peraltro, nella disdetta formalizzata dal Sig. Cariglino, in atti, lo stesso fa espresso richiamo a una PDA sottoscritta in data 29/05/2020 che, dunque, è altra rispetto al documento cartaceo datato 28/04/2020. Inoltre, *ad adiuvandum*, si osserva che il codice di migrazione (CDM) indicato nel modulo cartaceo non sottoscritto è diverso da quello associato alla numerazione oggetto di controversia, presente nelle schermate di espletamento della migrazione, depositate da Fastweb S.p.A. in allegato alle memorie.

In relazione a tanto, si ritiene Fastweb S.p.A. responsabile del disservizio patito da parte istante in riferimento al periodo compreso dal 26/05/2020 al 20/07/2020, e pertanto tenuta a corrispondere in favore dell'utente l'indennizzo previsto dall'articolo 5, comma 1, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, in misura pari a euro 15,00 al giorno per 55 giorni, per ciascun servizio (voce e dati), per un importo complessivo pari a euro 1.650,00.

Per quanto riguarda il disservizio verificatosi nel periodo compreso dal 06/08/2020 al 18/09/2020, non si ritiene di accogliere l'eccezione sollevata da Fastweb S.p.A. relativa all'omesso esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione. In proposito si osserva

che nel periodo di cui sopra si è protratto il medesimo disservizio oggetto dell'istanza UG/294237/2020, in relazione alla quale il tentativo di conciliazione si è svolto in data 09/09/2020, ovvero in costanza di disservizio. Pertanto, deve ritenersi coperta dal tentativo obbligatorio di conciliazione svoltosi il 09/09/2020 anche l'interruzione della linea verificatasi dal 06/08/2020 al 18/09/2020, fermo restando che sarebbe estraneo alla logica dell'economia procedimentale avviare un'ulteriore istanza di conciliazione concernente il protrarsi del medesimo disservizio.

Ciò stante, nel merito non può accogliersi la giustificazione addotta da Fastweb S.p.A. in quanto il rifiuto all'attivazione dei servizi da parte dell'utente non risulta dal corredo documentale; viceversa, dall'istanza depositata in data 04/09/2020, GU5/322628/2020 deve dedursi che la società Blue Sea Fish fosse interessata all'attivazione dei servizi. In relazione a tanto, attesa la responsabilità di Fastweb S.p.A. per il disservizio patito dall'utente in riferimento al periodo compreso dal 06/08/2020 al 18/09/2020, il predetto operatore è tenuto a corrispondere in favore di parte istante l'indennizzo previsto dall'articolo 4, comma, 1, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 3, del *Regolamento sugli indennizzi*, in misura pari a euro 15,00 al giorno, per ciascun servizio (voce e dati), per 43 giorni, per un importo complessivo pari a euro 1.290,00.

La richiesta dell'istante di cui al punto ii. può trovare accoglimento, sia nei confronti di Fastweb S.p.A. che nei confronti di TIM S.p.A., atteso che durante il periodo in cui alcun servizio veniva erogato alcun corrispettivo è dovuto da controparte. Gli operatori, rispettivamente, sono quindi tenuti a stornare, ovvero rimborsare, tutti gli importi eventualmente addebitati in riferimento al periodo compreso dal 26/05/2020 al 20/07/2020 e dal 06/08/2020 al 18/09/2020.

Infine, non si ritiene di accogliere la richiesta dell'istante di cui al punto iii. in quanto il mancato riscontro alle segnalazioni relative al disservizio lamentato può ritenersi assorbito dalla misura indennitaria determinata per il disservizio medesimo.

UDITA la relazione del Commissario Enrico Mandelli, 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 società Blue Sea Fish nei confronti di Fastweb S.p.A. e TIM S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, i seguenti importi maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- i. euro 1.650,00 (milleseicentocinquanta/00) a titolo di indennizzo per interruzione dei servizi nel periodo compreso dal 26/05/2020 al 20/07/2020;
 - ii. euro 1.290,00 (milleduecentonovanta/00) a titolo di indennizzo per interruzione dei servizi nel periodo compreso dal 06/08/2020 al 18/09/2020.
3. La società Fastweb S.p.A. è tenuta altresì a stornare eventuali costi addebitati in riferimento ai periodi di disservizio come sopra circoscritti.
4. La società TIM S.p.A. è tenuta altresì a stornare eventuali costi addebitati in riferimento ai periodi di disservizio come sopra circoscritti.
5. Le predette Società sono tenute, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
6. 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.
7. 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.

Roma, 04 marzo 2021

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Enrico Mandelli

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Giulietta Gamba