

DELIBERA N. 166/19/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
LUPACCHINI / WIND TRE S.P.A. / FASTWEB S.P.A.
(GU14/74913/2019)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 27 novembre 2019;

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*” 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 il 31 dicembre 2019".

VISTA l'istanza del Sig. Lupacchini, acquisita con protocollo n. 0036511 del 28/01/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante contesta la prosecuzione della fatturazione da parte di Fastweb S.p.A., dopo la migrazione dell'utenza dedotta in controversia in Wind Tre S.p.A. In particolare, il Sig. Lupacchini ha dichiarato che, nel novembre del 2017, ha aderito a un'offerta commerciale di Wind tre S.p.A., migrando l'utenza telefonica n. 0858279xxx da Fastweb S.p.A. La migrazione è stata espletata regolarmente e dal 12 dicembre 2017 Wind Tre S.p.A. è subentrata a Fastweb S.p.A. nell'erogazione dei servizi telefonici sulla numerazione dedotta in controversia. L'utente lamenta che di aver *"dovuto continuare a pagare le fatture Fastweb perchè legato al contratto della pay tv con Sky"*. L'istante ha rappresentato di aver contattato ripetutamente il servizio clienti onde evitare di pagare i servizi telefonici a Fastweb S.p.A., atteso che gli stessi erano migrati in Wind tre S.p.A., tuttavia la problematica non è stata risolta. In definitiva, il Sig. Lupacchini lamenta di aver corrisposto a Fastweb S.p.A., per oltre un anno, il corrispettivo di servizi *"che Fastweb non ha erogato"*.

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

- i. *"il rimborso totale di quanto incassato da Fastweb"*;
- ii. *"i danni per non aver potuto disdire l'abbonamento con la pay tv Sky in quanto legato a quello di Fastweb"*, per un importo totale pari ad euro 1.500,00.

2. La posizione degli operatori

Fastweb S.p.A., in memorie, ha addotto che *"l'unica richiesta di migrazione della linea giunta alla scrivente è stata annullata per sessione scaduta; pertanto, in assenza di qualsivoglia altra richiesta di migrazione e/o portabilità dell'utenza in esame, senza comunicazione di espletamento né disdetta dell'istante, il rapporto è proseguito; conseguentemente la fatturazione è legittima, infatti controparte avrebbe continuato a fruire dei servizi Fastweb, come indubbiamente emerge dalla fattura dell'11.12.2017..."*. Infine, la Società ha rilevato che l'istante non ha mai inviato reclami tesi a contestare le fatture di cui si duole.

Wind Tre S.p.A., in memorie, ha addotto che l'utente ha chiesto l'attivazione del contratto tramite 155.it. In data 13/11/2017 "*si generava l'ordine di attivazione I-389455797806 e veniva inoltrata notifica di migrazione Fase2 a Fastweb; in data 14/11/2017 Fastweb forniva il consenso alla migrazione; in data 20/11/2017 si procedeva con la fase 3 che si completava in data 05/12/2017, con allineamento dei sistemi del 12/12/2017*". L'operatore ha altresì rappresentato che "*l'utenza è correttamente utilizzata dal cliente a partire da tale ultima data*" e a tal fine ha depositato il relativo dettaglio traffico disponibile. A supporto di quanto addotto l'operatore ha anche depositato le schermate di sistema relative alla procedura di migrazione espletata.

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.

Dalle schermate depositate da TIM S.p.A., in riscontro alla richiesta di integrazione istruttoria del responsabile del procedimento, non risulta che l'ordine di migrazione sia stato annullato in fase 2, bensì che la fase 2 si è conclusa; infatti è stata avviata la fase 3 che si è poi completata regolarmente con l'espletamento della migrazione, in data 5 dicembre 2017. Pertanto, in accoglimento alla richiesta *sub i.*, constatato che nelle fatture emesse da Fastweb S.p.A. non risulta traffico a far data dal 5 dicembre 2017, si ritiene che Fastweb S.p.A. debba rimborsare tutti gli importi addebitati all'utente a far data dall'acquisizione della linea telefonica da parte di Wind Tre S.p.A., ovvero dal 5 dicembre 2017. Viceversa, non merita accoglimento la richiesta *sub ii.*, in quanto l'Autorità non è competente in materia di risarcimento del danno.

UDITA la relazione del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza dell'utente Sig. Lupacchini nei confronti della società Fastweb S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Fastweb S.p.A. è tenuta a rimborsare, ovvero stornare, tutti gli importi addebitati all'istante a far data dal 5 dicembre 2017, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.
3. 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.

4. 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, 27 novembre 2019

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi