

**DETERMINA DIRETTORIALE 33/19/DTC/CW**

**Fascicolo n. GU14/31914/2018**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Fiorucci**

**- Tiscali Italia S.p.A. (Aria S.p.A.), Fastweb SpA**

**IL DIRETTORE**

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. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito Regolamento;

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 Regolamento Indennizzi;

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. 95/19/CONS;

VISTA l’istanza dell’utente Fiorucci, del 16/10/2018 acquisita con protocollo N. 0160042 del 16/10/2018

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento è risultato che:

Nell'atto introduttivo del procedimento, l'istante ha dichiarato di aver contestato le fatture emesse da Fastweb S.p.A. successivamente al passaggio ad altro operatore, in particolare le fatture n. M000016205 e n. M00057221. L'utente ha altresì precisato che l'operatore ha emesso la nota di credito n. 1400014849 in data 22 gennaio 2018, tuttavia mai accreditata. Nei confronti del gestore Tiscali Italia S.p.A., l'istante ha rinviato alle doglianze espresse nel formulario UG di avvio della conciliazione; nello specifico, ha lamentato disservizi sulla propria utenza fissa, in particolar modo in relazione alle chiamate in entrata a far data dal periodo di dicembre 2017 e il mancato riscontro alle segnalazioni effettuate. In sede di conciliazione, l'utente formulava richieste di indennizzi per ritardata attivazione del servizio, mal funzionamento del servizio, ritardata portabilità del numero, mancata attivazione del servizio, mancata risposta ai reclami e il risarcimento del danno. Sulla base di tali premesse, l'istante ha richiesto: nei confronti di Fastweb S.p.A., i. un indennizzo quantificato in euro 500,00; nei confronti di Tiscali Italia S.p.A., ii. l'integrazione della somma già corrisposta di euro 250,00, quale risarcimento proposto e trasmesso dalla controparte nel tentativo obbligatorio di conciliazione, in quanto non soddisfattiva dei disagi e dei danni subiti a causa della grave responsabilità di gestione dell'intera vicenda da parte dell'operatore.

La società Fastweb S.p.A. (di seguito anche solo “Fastweb”) ha, in primo luogo, richiesto l’estensione del contraddittorio al gestore recipient Tiscali S.p.A., già coinvolto in sede di avvio della procedura amministrativa di risoluzione della controversia e del tentativo obbligatorio di conciliazione. Disposta l’integrazione del contraddittorio, sentite le parti, è stato archiviato il procedimento pendente nei soli confronti di Tiscali, GU14/31182, e la relativa istanza riunita alla presente procedura. Nel merito della controversia, la Società ha dichiarato che il ritardo nella cessazione della fatturazione è stato determinato dal relativo ritardo con cui è stata trasmessa la notifica di espletamento della migrazione da parte di Tiscali. La procedura di passaggio, infatti, risulta espletata in data 20 novembre 2017 mentre il predetto esito è stato notificato a Fastweb solo in data 22 dicembre 2017. Al riguardo, la Società ha rammentato che l’operatore donating ha l’obbligo di attendere il ricevimento della cd. “Notifica 12” prima di procedere con la cessazione dei servizi, onde evitare di causare la perdita del numero. L’operatore, quindi, ha precisato di aver chiuso il contratto relativo al codice cliente n. 6533469 in data 23 gennaio 2017, come da fattura dell’8 gennaio 2018 allegata agli atti. In relazione alla nota

di credito cui si riferisce parte istante nel formulario, la Società ha dichiarato che l'importo di euro 44,99 è stato riconosciuto in favore dell'utente e compensato con fatture insolte emesse in data 11 maggio 2015 e 23 giugno 2015. Infine, l'operatore ha eccepito l'assenza di segnalazioni e reclami effettuati dall'utente. Tiscali S.p.A. (di seguito anche solo "Tiscali"), in via preliminare, ha ribadito di aver già provveduto ad accreditare all'utente la somma di euro 250,00 per i disagi occorsi, riconoscendo un indennizzo giornaliero di gran lunga superiore a quanto previsto dall'articolo 3.6 dalla Carta dei Servizi (dove si prevede un tetto massimo di euro 100,00 per generico malfunzionamento o indisponibilità del servizio). Inoltre, il gestore ha sottolineato di aver applicato, nella fattura n. 182570719 del 2 novembre 2018, uno sconto omaggio di euro 32,70 + IVA, pari a due mensilità di canone gratuito, come da documento allegato. Il gestore ha così sottolineato di aver anche liquidato la somma di euro 250,00 mediante bonifico bancario, allegando in atti il numero di CRO relativo al pagamento effettuato. In ragione di ciò, Tiscali ha evidenziato che il prosieguo della procedura è pretestuoso e finalizzato alla liquidazione di indennizzi ingiustificati. A ogni buon fine, la Società ha dichiarato che, in data 16 ottobre 2017, l'utente ha aderito all'offerta "Ultra Fibra Facile" composta dai servizi voce e dati sulla numerazione telefonica 0104071262; in data 18 ottobre 2017 Tiscali ha inviato richiesta di migrazione al recipient Fastweb e, ricevuto da quest'ultimo esito positivo, in data 7 novembre 2017 ha dato regolarmente avvio alla cd. fase 3 della procedura di migrazione che veniva così espletata il 20 novembre 2017. L'apparecchiatura per la fruizione dei servizi veniva consegnata in data 6 novembre 2017 e i servizi venivano regolarmente fruiti a far data dal 20 novembre 2017, come si evince dai log di traffico versati in atti. In data 7 dicembre 2017, Tiscali riceveva una segnalazione da parte del cliente con la quale lo stesso lamentava il prosieguo della fatturazione da parte del vecchio gestore e che la migrazione, a detta di quest'ultimo operatore, non si era perfezionata. Tiscali ha sottolineato di aver fornito riscontro al suddetto reclamo con nota del 15 gennaio 2018. Successivamente, in data 28 dicembre 2017, l'operatore è stato contattato dal cliente il quale segnalava un disservizio sulle chiamate in entrata (come da documentazione allegata). Effettuare le dovute verifiche, Tiscali ha precisato di aver aperto un ticket di guasto (n. 2532999) verso il donator WIND per un problema di instradamento delle chiamate. Il guasto in parola veniva chiuso da Wind in data il 26 gennaio 2018 con la nota "non riscontrato", allegata al presente fascicolo. Solo in seguito ai solleciti verso Wind e all'apertura di un secondo ticket di guasto (n. 1959951), la problematica è stata definitivamente risolta, con la chiusura del guasto in data 15 febbraio 2018 come da nota con esito "risolto" (come da allegato in atti). In data 6 settembre 2018 è stato infine processato l'ordine di cancellazione del Servizio Tiscali per effetto della notifica di migrazione verso l'altro OLO Fastweb. A seguito della cessazione, è stata emessa la fattura n. 182570719 del 2 novembre 2018 recante il costo relativo al contributo di disattivazione, lo sconto per le due mensilità applicate, la penale per la mancata restituzione del modem, il canone del servizio dal 1 settembre 2018 al 6 settembre 2018. In data 19 novembre 2018 Tiscali ha ricevuto un reclamo da parte dell'utente il quale contestava la fattura n. 182570719 del 2 novembre 2018 e forniva riscontro allo stesso, in data 3 dicembre 2018, accogliendo, per mero spirito conciliativo, la richiesta dell'istante e annullando interamente la fattura sopra indicata (come da documentazione allegata). Pertanto, Tiscali ha rimarcato come il periodo da considerare ai fini del calcolo dell'indennizzo sia quello intercorrente tra il 28 dicembre 2017 (prima segnalazione) e il 15 febbraio 2018 (chiusura guasto) per un totale di 49 giorni, in relazione al quale è stato già erogato un indennizzo di euro 250,00 e disposto lo storno della fattura n. 182570719 del 2 novembre 2018.

All'esito dell'istruttoria svolta sulla base della documentazione acquisita agli atti, si ritiene che l'istanza possa trovare parziale accoglimento come di seguito precisato. Per quanto riguarda le doglianze mosse da parte istante nei confronti di Fastweb S.p.A. (di seguito anche solo "Fastweb"), si rileva che la res controversa verte essenzialmente sulle contestate fatture emesse successivamente all'espletamento del passaggio all'altro gestore, Tiscali Italia S.p.A. (di seguito anche solo "Tiscali"). Tale deve considerarsi la materia del contendere oggetto della presente pronuncia, atteso che la domanda dell'utente, così come formulata e quantificata in istanza, configura a tutti gli effetti una richiesta risarcitoria, la quale, ai sensi dall'articolo 20, comma 4, del Regolamento, esula dalle competenze dell'Autorità. Ciò premesso, si rileva che la ricostruzione dei fatti delineata da Fastweb trova riscontro nel corredo probatorio in atti e, verificato che l'effettivo passaggio dei servizi al nuovo operatore è avvenuto in data 20 novembre 2017, l'addebito del canone di euro 44,99, di cui alla fattura n. M00057221 del 13 novembre 2017, risulta illegittimo e dà diritto al relativo rimborso della predetta somma in quanto non dovuta, a fronte di un servizio già erogato dal nuovo operatore. Al riguardo, rilevato che l'operatore ha emesso relativa nota di credito in data 22 gennaio 2018 portando la somma in compensazione di insoluti risalenti al 2015 (la cui sussistenza, per altro, non è oggetto della presente procedura), non può tuttavia non tenersi conto del fatto che il gestore non ha riportato in modo puntuale e cristallino la situazione contabile

dell'istante e non ha fornito un quadro esaustivo dei reciproci crediti e debiti pendenti, ritenendosi pertanto che, in questa sede, debba provvedere ad aggiornare la posizione dell'utente dandogliene completa informazione, alla luce del sopra riconosciuto diritto dello stesso a ricevere il rimborso della fattura M. 00057221 del 13 novembre 2017 in quanto, come già sopra precisato, non dovuta. A ciò si aggiunga che, per quanto riguarda la fattura n. M000016205 dell'8 gennaio 2017 di chiusura contrattuale, contestata da parte istante, nel caso di specie, si ritiene equo riconoscere in favore dell'utente lo storno ovvero il rimborso della stessa, tenuto conto dell'importo totale della fattura in questione, pari a euro 31,21 (l'importo addebitato per la dismissione dei servizi è infatti pari a euro 56,00, poi scontato per diversi crediti maturati dal cliente), e di quello una tantum, pari a euro 29,95, quale costo attuale per la dismissione dei servizi Fastweb in caso di passaggio ad altro operatore, ai sensi della normativa di settore di cui alle delibere dell'Autorità n. 252/16/CONS (recante "Misure a tutela degli utenti per favorire la trasparenza e la comparazione delle condizioni economiche dell'offerta dei servizi di comunicazione elettronica") e n. 487/18/CONS (recante "Linee guida sulle modalità di dismissione e trasferimento dell'utenza nei contratti per adesione"). Quindi, la richiesta sub i. può trovare accoglimento nella misura in cui il gestore è tenuto ad aggiornare la posizione contabile dell'istante alla luce di quanto specificato in premessa, cioè il diritto dell'utente al rimborso/storno delle due fatture oggetto della controversia. In relazione alle doglianze mosse dall'utente nei confronti di Tiscali, si osserva quanto segue. La richiesta sub ii. di integrazione della somma già corrisposta da Tiscali non può trovare accoglimento per le ragioni di seguito riportate. Per quanto l'importo corrisposto dal gestore al proprio cliente non sia stato oggetto di un accordo bonario tra le parti, in quanto in sede di conciliazione l'istante non aveva accettato quella somma, è pur vero che in questa sede risulta confermato da entrambe le parti che la predetta somma è stata riconosciuta in favore dell'istante in relazione agli stessi disservizi già oggetto della procedura conciliativa; inoltre, Tiscali ha documentato le attività di gestione relative al problema riscontrato sulle chiamate in entrata, tanto che vi è evidenza in atti dell'apertura del ticket in data 28 dicembre 2017 e della sua risoluzione in data 15 febbraio 2018, per un periodo complessivo effettivamente pari a 49 giorni. Il suddetto periodo, ai sensi dell'articolo 6, commi 2 e 3 del Regolamento sugli indennizzi, risulterebbe indennizzabile per euro 147,00, posto che il servizio interessato dal mal funzionamento (parziale) è quello voce e che lo stesso è compensato con la somma di euro 3,00 pro die. Ritenendo di non poter ristorare due volte i medesimi disservizi, alla luce di quanto prodotto in atti dalle parti, la richiesta di integrazione della somma già versata all'istante non può essere accolta. Per mera completezza, si osserva altresì che non può ritenersi accoglibile la richiesta di integrazione dell'indennizzo formulata dall'utente anche alla luce delle altre voci di disservizio indicate: le doglianze relative al ritardo di attivazione del servizio e di espletamento della portabilità del numero non trovano riscontro atteso che l'espletamento della procedura di passaggio è avvenuto alla DAC (data di attesa consegna del servizio) prevista ed entro i tempi massimi indicati nella Carta dei servizi Tiscali, infatti soltanto la notifica è stata tardivamente comunicata al donating (in data del 12 dicembre 2017), dovendosi altresì osservare che l'utente non è rimasto completamente disservito ma ha lamentato un mal funzionamento sulle chiamate in entrata; quanto alla richiesta per mancata attivazione del servizio, posto che l'utente non ha fornito alcuna informazione minima circa la natura del servizio richiesto, ulteriore rispetto a quello per il quale ha lamentato il ritardo di attivazione di cui sopra, la stessa non può ritenersi fondata alla luce di quanto acquisito al fascicolo e, quindi, non risulta accoglibile; infine, per quanto riguarda la richiesta relativa alla mancata risposta al reclamo documentato del 7 dicembre 2017, nel quale l'utente chiede chiarimenti circa l'effettivo espletamento della procedura di passaggio da Fastweb a Tiscali (che comunque egli stesso riconduce alla data del 20 novembre 2017) alla luce del prosieguo della fatturazione da parte del vecchio gestore, si osserva che Tiscali ha documentato tutte le attività svolte per la gestione dei reclami dell'utente, ivi incluse la nota trasmessa in data 15 gennaio 2018 e lo storno della fattura di chiusura contrattuale contestata dall'utente, potendosi quindi considerare il reclamo a tutti gli effetti evaso. Tutto ciò stante, la richiesta sub ii. nei confronti di Tiscali non può trovare accoglimento.

#### DETERMINA

- Fastweb SpA, in parziale accoglimento dell'istanza del 16/10/2018, è tenuta a 1. La Società Fastweb S.p.A. è tenuta a rimborsare ovvero a stornare le fatture n. M00057221 del 13 novembre 2017 e M00001625, aggiornando la posizione amministrativo-contabile dell'istante, per le motivazioni di cui in premessa.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'articolo 19, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti.

Per il direttore  
Enrico Maria Cotugno