

DETERMINA DIRETTORIALE 52/21/DTC/CW

Fascicolo n. GU14/198365/2019

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Ciaramella - Tiscali Italia
S.p.A. (Aria S.p.A.), Sky Italia S.r.l. (Sky Wifi), 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. 696/20/CONS;

VISTA l’istanza dell’utente Ciaramella, del 04/11/2019 acquisita con protocollo n. 0470678 del 04/11/2019

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:

L’istante, titolare dell’utenza n. 0815781xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue: a. nel settembre 2018 l’utente ha stipulato un contratto Home-Pack Sky-Fastweb, avente ad oggetto la fornitura dei servizi di pay-tv da parte di Sky Italia S.r.l. e la fornitura dei servizi telefonici da parte di Fastweb S.p.A., previa portabilità della numerazione dedotta in controversia da Tiscali Italia S.p.A.; b. mentre Sky Italia S.r.l. attivava i servizi di competenza a far data dal 16/09/2018, Fastweb S.p.A. «non attivava i servizi, continuando a chiedere il codice di migrazione ed ulteriori dati, né tantomeno aveva inoltrato il router»; c. parte istante reclamava ripetutamente al call center degli operatori coinvolti, ma Fastweb S.p.A. sosteneva che «l’operatore Tiscali si rifiutava di rilasciare l’utenza e consentire quindi la migrazione», mentre Tiscali Italia S.p.A. dichiarava «di non aver ricevuto nessuna richiesta di migrazione da parte di Fastweb»; d. la Sig.ra Ciaramella inviava ad entrambi gli operatori anche numerosi reclami scritti, a mezzo fax e a mezzo PEC, e Tiscali Italia S.p.A., in data 18/12/2018, in riscontro adduceva che non risultava alcuna richiesta di migrazione; e. l’istante ha inoltre evidenziato che l’omesso espletamento della migrazione determinava un considerevole aggravio di spese in quanto il contratto stipulato «le avrebbe consentito di pagare euro 45.90 mensili di cui 39,9 per Sky e 6,00 per Fastweb per 15 mesi in promozione. Allo stato, invece, essendo stato attivato solo parzialmente il contratto, l’utente era costretta a pagare la somma di Euro 39,90 per Sky ed euro 25,00 per Tiscali, per un totale di Euro 64,90»; f. in data 25/01/2019 i servizi fonia e dati relativi all’utenza 0815781xxx venivano totalmente sospesi, pertanto, il 28/01/2019 inviava formale reclamo e depositava GU5/74690/2019; g. non avendo però ottenuto né la riattivazione dei servizi, né l’emissione del provvedimento di riattivazione, il 18/02/2019 veniva depositato ulteriore GU5/85240/2019. In base a tali premesse, parte istante ha avanzato le seguenti richieste: i. «attivazione dei servizi fonia e dati da parte di Fastweb»; ii. la corresponsione dell’indennizzo per «omessa/ritardata migrazione dei servizi fonia e dati»; iii. la corresponsione dell’indennizzo per «sospensione dei servizi, fonia e dati dal 25/01/2019 al 28/02/2019»; iv. «il rimborso di euro 20,00 per ogni mese di ritardo considerando l’attivazione dei servizi PAY-TV di un prezzo differente da quello pattuito»; v. «l’applicazione da parte di Sky delle condizioni contrattuali pattuite»; vi. la corresponsione dell’indennizzo per mancata gestione dei reclami»; vii. «il risarcimento danni»; viii. la corresponsione delle spese di procedura.

L'operatore Fastweb S.p.A., nell'ambito del contraddittorio, ha dichiarato che, in virtù del contratto sottoscritto dall'utente in data 16/09/18, ha subito attivato la procedura di migrazione per acquisire la risorsa dall'operatore donating, Tiscali Italia S.p.A.; tuttavia, «i multipli tentativi di portare a compimento la procedura trovavano altrettanti scarti per KO tecnico negli espletamenti di Fase 2. Più precisamente: in data 27/09/18 per “altro ordine in corso per l'utenza”, in data 19/11/18 per “CDM errato” ed in data 18/12/18 nuovamente per “CDM errato”. La quarta ed ultima procedura avviata in data 06/02/19 trovava finalmente il suo compimento e la risorsa veniva migrata alla data di DAC del 28/02/19». La Società, in particolare, ha evidenziato che «il Codice di Migrazione comunicato dalla Sig.ra Ciaramella ed inserito a sistema da Fastweb nella richiesta di migrazione risulta corretto e rispondente al Codice di Migrazione presente nella fattura Tiscali prodotta dalla ricorrente». In relazione a tanto, l'operatore ha dunque, ribadito che alcuna responsabilità è ad esso imputabile in merito al ritardato espletamento della procedura di migrazione, tantomeno in relazione alla contestata interruzione della linea, atteso che fino al 28/02/2019 l'utenza non era nella sua disponibilità. Fastweb S.p.A. ha inoltre dichiarato di aver riscontrato i reclami pervenuti supportando l'utente a mezzo del Servizio Clienti; infatti, il primo reclamo inerente i fatti di causa, datato 19/11/18, ha trovato riscontro il giorno stesso, sia tramite la comunicazione del 19/11/18 con cui il servizio clienti richiedeva l'invio della fattura Tiscali per verificare il CdM, in atti, sia per fatti concludenti, tramite l'avvio della procedura di migrazione della linea, sempre in pari data, come si evince dalla documentazione depositata. La Società, in udienza, ha ribadito che «il codice sul quale ha ricevuto lo scarto del donating in data 28/12/18 è il medesimo inserito nella procedura andata in OK il febbraio seguente». In conclusione, Fastweb S.p.A. ha chiesto il rigetto dell'istanza rilevando l'infondatezza delle avverse domande. L'operatore Sky Italia S.r.l. ha rappresentato che «l'offerta accettata dalla signora Ciaramella prevedeva un canone di abbonamento mensile- per i pacchetti Sky tv+Famiglia+Sport+Calcio +servizio HD – al costo scontato di € 39,90 fino al 6 gennaio 2020, anziché al costo di listino ripartito su base mensile di € 63,80. Si segnala che, nonostante la componente Fastweb risulti essere stata attivata in ritardo, la scrivente società ha attivato il servizio di pay tv in data 26 settembre 2018 e ha sempre fatturato i canoni mensili applicando gli sconti previsti dalla suddetta promozione», come si evince dalle fatture allegate alla memoria. Inoltre, la Società ha dichiarato che la Sig.ra Ciaramella ha usufruito regolarmente del servizio di pay-tv sino alla chiusura del contratto, in data 17/04/2020, richiesta dalla stessa tramite PEC del 17/03/2020. In virtù di quanto sopra esposto, Sky Italia S.r.l. ha quindi escluso la propria responsabilità in merito ai fatti dedotti in controversia. L'operatore Tiscali Italia S.p.A., nell'ambito del contraddittorio, ha dichiarato che la numerazione dedotta in controversia è attiva su rete Tiscali dal 21/08/2018 e le uniche richieste di migrazione pervenute risultano le seguenti: «in data 18/12/2018 perveniva una richiesta di migrazione di “Fase2” da parte dell'Olo recipient Fastweb con codice sessione TIS18/12/2018MTW850052 che veniva espletato negativamente per codice segreto errato. In data 06/02/2019 perveniva a Tiscali una nuova richiesta di migrazione dall'Olo Recipient Fastweb con codice sessione TIS06/02/2019MTW856959 validato correttamente da Tiscali. In data 28/02/2019 si espletava positivamente la Fase3 verso l'Olo recipient e il servizio veniva cessato con Tiscali». Tiscali Italia S.p.A. ha poi dichiarato in udienza che «non risulta alcun disservizio avendo regolarmente erogato e l'utente fruito i servizi di competenza fino al 28/2/19».

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento, come di seguito precisato. La richiesta dell'istante di cui al punto i. risulta di fatto superata, in quanto incontestatamente soddisfatta in data 28/02/2019. La richiesta dell'istante di cui al punto ii., viceversa, merita accoglimento ai sensi dell'articolo 7, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi, tenuto conto che, nelle more dell'espletamento della procedura di passaggio, l'utenza risulta sia rimasta attiva in Tiscali Italia S.p.A. In particolare, a fronte della PDA sottoscritta in data 16/09/18, dalle schermate depositate da Fastweb S.p.A., recipient, risulta una bocciatura di TIM S.p.A. notificata in data 05/10/18; tuttavia, non è provato in atti che Fastweb S.p.A. abbia tempestivamente informato il proprio cliente della bocciatura. In relazione a tanto, Fastweb S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore di parte istante l'indennizzo di cui sopra, calcolato in misura pari a euro 1,50 al giorno, per 45 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 05/10/18 al 19/11/18, data in cui l'operatore ha chiesto alla Sig.ra Ciaramella la fattura di Tiscali Italia S.p.A. da cui evincere il CDM corretto (stante lo scarto con causale “CDM errato” pervenuto in pari data), per un importo complessivo pari a euro 67,50. Inoltre, benché dalla documentazione al fascicolo non si evinca la data in cui l'utente ha inviato la fattura emessa dal donating a Fastweb S.p.A., in riscontro alla richiesta del 19/11/18, deve tuttavia rilevarsi che Tiscali Italia S.p.A. non ha fornito giustificazione alcuna in merito allo scarto con causale “CDM errato”, generato il 18/12/18, atteso che le schermate in atti confermano quanto addotto da Fastweb S.p.A., ovvero che «il codice sul quale ha ricevuto lo scarto del donating in data 28/12/18

è il medesimo inserito nella procedura andata in OK il febbraio seguente». In relazione a tanto, deve ritenersi Tiscali Italia S.p.A. responsabile di aver generato una causale di scarto indebita, determinando un ulteriore ritardo nell'espletamento della procedura di passaggio; pertanto, l'operatore è tenuto a corrispondere in favore di parte istante l'indennizzo di cui sopra, calcolato in misura pari a euro 1,50 al giorno, per 58 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 18/12/18 al 14/02/19, data in cui è stato notificato a Fastweb S.p.A. l'OK al passaggio della linea, per un importo complessivo pari a euro 87,00. Può altresì trovare accoglimento nei confronti di Tiscali Italia S.p.A. la richiesta dell'istante di cui al punto iii., ma non a titolo di sospensione, bensì di malfunzionamento dei servizi, atteso che nel fascicolo GU5/74690/20, relativo all'istanza depositata il 28/01/19, Tiscali Italia S.p.A. ha prodotto sia i log di connessione al servizio dati che quelli relativi al traffico voce, dando evidenza dell'utilizzo dei servizi. Parte istante, del resto, in riscontro alla documentazione prodotta dall'operatore, sempre nel fascicolo GU5/74690/20, ha precisato che il servizio fonia veniva erogato irregolarmente e la linea si interrompeva durante le telefonate. In relazione a tanto, Tiscali Italia S.p.A. è tenuto a corrispondere in favore dell'utente l'indennizzo previsto dall'articolo 6, comma 2, in combinato disposto con l'articolo 13, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi, calcolato in misura pari a euro 3,00 al giorno, per 31 giorni, computati in riferimento al periodo compreso dal 28/01/19 (data del primo reclamo) al 28/02/19 (data dell'espletamento della procedura di passaggio dell'utenza in Fastweb S.p.A.), per un importo complessivo pari a euro 93,00. Alcuin indennizzo si ritiene di riconoscere in riferimento all'asserita interruzione della fornitura del servizio dati, stante la documentazione probante il regolare funzionamento depositata nel fascicolo GU5/74690/20. Viceversa, atteso che dalla documentazione in atti non è emersa una tariffazione dei servizi di pay-tv ad un prezzo diverso da quello pattuito, non può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto iv. Tantomeno può essere accolta la richiesta dell'istante di cui al punto v. avendo Sky Italia S.r.l. provato la tariffazione dei servizi di competenza in conformità alle pattuizioni contrattuali. Parimenti, non può essere accolta la richiesta dell'istante di cui al punto vi. in quanto dal corredo istruttorio risulta che gli operatori, nei termini previsti dalle rispettive carte servizi, hanno riscontrato le segnalazioni dell'utente, anche nell'ambito dei fascicoli GU5; peraltro, attraverso il riconoscimento dell'indennizzo per violazione degli oneri informativi, anche la richiesta sub vi. può ritenersi soddisfatta. Infine, fermo restando che non può essere accolta la richiesta dell'istante di cui al punto vii., stante l'incompetenza dell'Autorità adita in materia di risarcimento del danno, non può trovare accoglimento neanche la richiesta dell'istante di cui al punto viii. in quanto la procedura di risoluzione delle controversie, a mezzo piattaforma Conciliaweb, è gratuita e non risultano spese documentate.

DETERMINA

- Tiscali Italia S.p.A. (Aria S.p.A.), in parziale accoglimento dell'istanza del 04/11/2019, 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 87,00 (ottantasette/00) a titolo di indennizzo per ritardo nelle procedure di passaggio tra operatori; ii. euro 93,00 (novantatre/00) a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio voce.

- Fastweb SpA, in parziale accoglimento dell'istanza del 04/11/2019, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, euro 67,50 (sessantasette/50), maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per ritardo nelle procedure di passaggio tra operatori.

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.

Il direttore
Mario Staderini