

DELIBERA N. 205/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLE CONTROVERSIE
TEDESCO /VODAFONE ITALIA S.P.A./TISCALI ITALIA S.P.A.
(GU14/127392/2019 – GU14/127414/2019)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 5 maggio 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*” (convertito, con modificazioni, dalla legge 18 novembre 2019, n. 132), come modificato, da ultimo, dall’articolo 117 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27), 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 fino a non oltre i sessanta 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, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, 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'art. 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;

VISTE le istanze dell'utente Tedesco del 24 maggio 2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Nell'atto introduttivo del procedimento, l'utente ha rappresentato di aver richiesto il passaggio della propria utenza ad altro operatore, in seguito alle modifiche contrattuali comunicate da Vodafone nella fattura n. A116581885.

Al riguardo, l'utente ha riportato il contenuto della comunicazione riportata nella fattura di Vodafone: “[t]i ricordiamo che in caso di recesso, per non perdere il numero, dovrai passare contestualmente ad altro operatore senza contributo di disattivazione” e ha precisato di aver seguito le istruzioni fornite dall'operatore.

Con PEC del 13 settembre 2018, l'utente ha pertanto chiesto il recesso dai servizi, voce e dati, relativi all'utenza n. 097151xxx. Effettuata tale comunicazione, l'istante ha

dichiarato di aver provveduto a sottoscrivere *on-line*, in data 14 settembre 2019, un contratto con Tiscali chiedendo anche la portabilità del numero.

L'utente ha lamentato il mancato espletamento della portabilità del numero 097151xxx, sebbene Tiscali avesse fornito rassicurazioni circa il fatto che la stessa si sarebbe completata entro un tempo massimo di 20 giorni.

L'istante ha, altresì, dichiarato che, in data 10 ottobre 2018, Vodafone ha provveduto alla disattivazione del numero di telefono, con conseguente perdita dello stesso.

In seguito a diversi tentativi di contatto con i due operatori, l'utente ha effettuato un formale reclamo in data 23 ottobre 2018, specificando di aver richiesto la cessazione dei servizi e non anche del numero.

L'istante ha precisato altresì di aver appreso, nel corso del procedimento conciliativo avviato presso il CORECOM competente, che il numero storico 097151xxx non poteva più essere acquisito attraverso la procedura di *number portability* in quanto cessato dal vecchio operatore.

Successivamente, in data 27 novembre 2018, l'utente ha dichiarato di aver ricevuto un SMS di richiesta di ulteriore documentazione dal seguente contenuto: *“la richiesta è stata scartata per codice di migrazione errato. Inviaci copia della fattura del tuo precedente gestore a codicemigrazione@it.tiscali.com”*, documentazione che l'utente ha prontamente inviato nella stessa data.

In data 30 novembre 2018, contattato nuovamente Tiscali, l'istante ha ricevuto conferma del fatto che la linea risultava cessata e che, secondo il servizio clienti dell'operatore, andava opportunamente contattato il precedente operatore Vodafone.

Infine, l'istante si è risolto ad attivare una nuova linea con un altro operatore, WIND, con un nuovo numero.

Sulla base di tali premesse, l'istante ha richiesto:

nei confronti di Vodafone Italia S.p.A.,

i. l'indennizzo per la cessazione dell'utenza e conseguente mancata portabilità;

nei confronti di Tiscali S.p.A.,

ii. l'indennizzo per la mancata attivazione del servizio e per la perdita del numero.

2. La posizione degli operatori

Vodafone Italia S.p.A. (di seguito anche solo “Vodafone”), in via preliminare, ha eccepito la inammissibilità di eventuali richieste presenti nel GU14 non coincidenti con quelle già indicate nel formulario UG di conciliazione.

Nel merito della controversia, Vodafone ha rappresentato di aver ricevuto, in data 13 settembre 2018, comunicazione di recesso da parte del cliente per via delle modifiche unilaterali comunicate nella fattura n. AI16581885 del 6 settembre 2018.

L'utente non ha specificato la propria intenzione di migrare il numero verso altro gestore né ha attivato celermente la richiesta di portabilità, pertanto, in data 10 ottobre 2018, l'operatore ha disattivato i servizi (entro i 30 giorni dalla richiesta).

La richiesta di migrazione da parte di Tiscali è pervenuta solo in data 20 novembre 2018 e ha ricevuto lo scarto gestionale di fase 2 con causale "*cliente in cessazione o già cessato*".

Conseguentemente, Vodafone ha contestato la fondatezza della richiesta di indennizzo per la perdita del numero, tenuto conto che l'istante ne ha richiesto la cessazione e che non è neanche fornita prova della sua storicità.

Vodafone ha eccepito l'assenza di reclami documentati in atti, ribadendo che gli stessi rivestono un ruolo dirimente e sottolineando come, in ogni caso, l'utente non abbia osservato i principi civilistici della buona fede e della correttezza assumendo un contegno atto a evitare il verificarsi del danno.

Tiscali Italia S.p.A. (di seguito anche solo "Tiscali") ha rappresentato che, in data 14 settembre 2018, l'utente ha aderito all'offerta "*Suite Ultra Internet 100/30 FWB FTTS LA*" sulla linea telefonica numero 097151xxx e che, contestualmente, l'operatore ha inviato all'indirizzo *e-mail* vted1963@libero.it, il plico (cd. *Welcome Pack*) contenente le condizioni generali di contratto e le caratteristiche dell'abbonamento sottoscritto.

L'operatore ha precisato che nella documentazione contrattuale allegata sono state specificate le promozioni applicate ("*[c]ontributo attivazione linea: Gratis in promozione – Canone mensile Internet e fonia: € 24,95, prezzo fisso – Modem in comodato gratuito*"), la durata contrattuale e i costi in caso di recesso.

Tiscali ha precisato che, in data 26 settembre 2018, l'utente ha inviato una richiesta di recesso poi revocata il giorno seguente, pertanto, tramite registrazione vocale, l'istante ha confermato di voler proseguire con l'attivazione del servizio che, alla data di istruttoria, non risulta comunque attivo in Tiscali.

In relazione alla richiesta di migrazione, Tiscali ha precisato che, in data 19 ottobre 2018, l'utente ha contattato il servizio clienti per comunicare l'avvenuta cessazione della linea da parte di Vodafone e in tale occasione, come si evince dalla schermata "CRM" allegata, l'operatore ha comunicato al cliente la necessità di invalidare l'ordine ma lo stesso utente ha chiesto di attendere una sua conferma prima di procedere in tal senso.

In data 17 novembre 2018 Tiscali ha inviato all'utente il seguente SMS "*Tiscali: la richiesta è stata scartata per codice migrazione errato. Inviaci copia della fattura del tuo precedente gestore a codicemigrazione@it.tiscali.com*".

In data 20 novembre 2018 Tiscali ha inviato a Vodafone la richiesta di migrazione, con codice sessione n. 1877919, ottenendo in fase 2 un KO per "*cliente in cessazione o già cessato*"; in seguito al KO per "*cliente in cessazione o già cessato*", in data 30 novembre 2018, l'istante ha contattato nuovamente il servizio clienti, che a sua volta ha invitato il cliente a ulteriori verifiche con il vecchio operatore.

Infine, riguardo alla invalidazione dell'ordine, Tiscali ha dichiarato che in data 13 dicembre 2018 ha contattato l'istante il quale, ritenuto l'operatore responsabile del disservizio, ha dichiarato di non essere più interessato ai servizi offerti.

Quindi, è stata confermata al cliente l'avvenuta invalidazione dell'ordine precedentemente inserito.

Tiscali ha sottolineato di aver ricevuto un KO in fase 2 con causale “*cliente in cessazione o già cessato*” e che, pertanto, il mancato avanzamento della migrazione non è a sé imputabile e tanto meno può esserlo la lamentata perdita di una numerazione che non ha mai acquisito.

3. Motivazione della decisione

All’esito dell’istruttoria svolta sulla base della documentazione in atti e di quanto emerso in sede di udienza, si ritiene che le domande dell’utente possano trovare parziale accoglimento.

In primis, si dà atto della riunione dei procedimenti identificati, rispettivamente, con n. 127392 e n. 127414, disposta, sentite le parti, ai sensi dell’articolo 18, comma 4, del *Regolamento*.

Sempre in via preliminare, si precisa che non può essere accolta l’eccezione di Vodafone di inammissibilità delle richieste avanzate in sede di definizione non coincidenti con quelle oggetto del tentativo obbligatorio di conciliazione in quanto priva di riscontro documentale (formulario UG). Si rammenta che la parte che eccepisce l’inammissibilità delle richieste avverse deve quanto meno indicare quelle contestate, dovendosi altrimenti considerare l’eccezione meramente dilatoria dei tempi di istruttoria e, pertanto, non meritevole di accertamento d’ufficio.

Passando al merito della controversia, si ritiene che la richiesta *sub i*. non possa trovare accoglimento come di seguito precisato.

Dalla disamina del fascicolo documentale non emergono responsabilità ascrivibili a Vodafone in quanto la cessazione dell’utenza è avvenuta sulla base del recesso trasmesso dall’utente in data 13 settembre 2018, presente in atti, nel quale l’utente ha chiesto *sic et simpliciter* la cessazione dei servizi sul numero 097151xxx ex articolo 70, comma 4, del *Codice delle comunicazioni elettroniche* e non ha specificato di voler migrare la propria utenza né di voler conservare il proprio numero di telefono.

In conformità alla volontà espressa dall’istante, Vodafone ha cessato l’utenza in data 10 ottobre 2018 e, conseguentemente, non può che rilevarsi la legittimità dell’operato di detto gestore in relazione ai fatti dedotti in controversia.

Ciò stante, non si ravvisano i presupposti per addebitare a Vodafone la corresponsione di alcun indennizzo, ancor meno quello per la perdita della numerazione laddove, in base all’articolo 19, comma 1, della delibera n. 274/07/CONS, “[n]el caso di cessazione di un contratto di servizi di accesso, l’operatore donating è tenuto a restituire il controllo delle risorse della rete di accesso all’operatore notificato nei termini e modalità previste al presente articolo”. Dunque, Vodafone non può ritenersi responsabile delle sorti del numero in seguito alla corretta cessazione del contratto.

Per quanto attiene, invece, alla richiesta *sub ii*. formulata dall’utente nei confronti dell’operatore *recipient* Tiscali, si rendono necessarie le seguenti precisazioni.

La richiesta di indennizzo per la mancata attivazione dei servizi non può essere accolta nella misura in cui, all’esito della procedura di migrazione avviata da Tiscali e non andata a buon fine, il medesimo utente ha espresso una mutata volontà in ordine ai

servizi erogati da tale operatore, rinunciando all'attivazione in data 13 dicembre 2018 e precisando di aver già attivato una nuova linea con un terzo operatore all'inizio del mese di dicembre 2018.

Si ritiene che valutazioni diverse possano invece essere formulate in merito alla perdita del numero e alla posizione del *recipient* Tiscali che, alla luce di quanto documentato in atti, non ha posto in essere tutte le attività necessarie per evitare la lamentata perdita della numerazione 097151xxx.

In primis va sottolineato che, nei passaggi tra operatori, l'operatore *recipient* avvia la procedura tecnicamente corretta per effettuare il cambio rispettando la volontà del cliente e l'eventuale interesse manifestato per la conservazione del proprio numero di telefono; d'altra parte, il tipo di procedura deve risultare neutrale per l'utente (attivazione, migrazione o portabilità pura del numero), il quale può non essere a conoscenza dei tecnicismi che senz'altro caratterizzano i processi di trasferimento delle utenze nonché di acquisizione o riassegnazione di un numero di telefono.

Ciò che rileva, nel caso in esame, è che l'utente ha chiesto l'attivazione dei servizi di Tiscali sulla linea n. 097151xxx (il numero storico) tempestivamente rispetto al recesso nei confronti di Vodafone (per la precisione il giorno seguente), ignaro del fatto che la procedura di migrazione successiva sarebbe stata scartata a causa della cessazione della linea.

Per quanto poi, esercitando il ripensamento gestito da Tiscali in data 26 settembre 2018, l'istante abbia, di fatto, interrotto la prima procedura avviata, la stessa è stata nuovamente richiesta con *vocal order* del giorno seguente di revoca del recesso, appunto.

Anche acquisendo tale data, il 27 settembre 2018, come nuovo momento di avvio delle attività di impulso alla procedura di passaggio da parte del *recipient* Tiscali, nel caso di specie, appare dirimente la circostanza per cui la richiesta di migrazione effettuata in data 20 novembre 2018 risulta di fatto tardiva, non tanto in relazione alla possibilità di terminare la fase 3 della migrazione, quanto in relazione alla effettiva possibilità di recuperare il numero 097151xxx e di riassegnarlo al cliente, ponendo in essere le possibili operazioni che pure permetterebbero di intervenire onde evitare la perdita del numero a seguito di una cessazione, ai sensi dell'articolo 19, comma 4, della delibera n. 274/07/CONS: “[n]el caso in cui la cessazione avvenga in assenza di richiesta di *number portability* verso altro operatore, l'operatore a cui il numero ritorna in disponibilità si impegna a non riutilizzarlo per un periodo di almeno 30 giorni, ciò al fine di consentire che l'operatore che ha acquisito il cliente precedentemente intestatario del numero possa a sua volta in tale lasso di tempo richiederne la portabilità. In tal senso, tutti gli operatori stipulano accordi bilaterali di gestione diretta della portabilità del numero che garantiscano, tra l'altro, il passaggio degli utenti tra operatori che impiegano i servizi di accesso.”

Infatti, la numerazione 097151xxx è rimasta di fatto “in giacenza” per un periodo di almeno 30 giorni dopo la cessazione disposta da Vodafone, arco di tempo in cui il *donor* (operatore legittimo proprietario del numero) è tenuto a mantenere la risorsa nella disponibilità dell'operatore *recipient* che, andando ad acquisire come cliente l'utente che precedentemente risultava titolare del numero, avvii una procedura di portabilità al fine di riassegnarlo al vecchio utilizzatore.

È in questi termini che l'operatore Tiscali non ha provato di essersi adoperato per evitare la definitiva perdita del numero, tanto più che in data 19 ottobre 2018 – a seguito del constatato distacco della linea – l'operatore è stato reso edotto dal cliente in merito alla nuova circostanza, ma si è limitato a reindirizzare l'utente verso il precedente operatore, senza verificare la possibilità di rimodulare le procedure applicabili. Anche l'attivazione di una nuova linea con un terzo operatore, con un nuovo numero, non corrisponde a una scelta libera dell'utente quanto a un'opzione necessitata dalle problematiche riscontrate nel tentativo di attivazione dell'utenza in Tiscali e dall'esigenza di ripristinare il servizio telefonico.

Ciò stante, si ritiene che l'operatore Tiscali sia tenuto a corrispondere in favore dell'utente l'indennizzo per la perdita della numerazione ai sensi dell'articolo 10 del *Regolamento sugli indennizzi*; tenuto conto che l'utente ha perso la titolarità del vecchio numero nel 2018 e considerato quanto documentato in sede di repliche a proposito della storicità del numero risalente almeno all'anno 2004/2005, allegazione non specificatamente contestata da Tiscali, si ritiene che l'utente abbia diritto alla liquidazione dell'indennizzo massimo previsto pari a euro 1.500,00.

UDITA la relazione del Commissario Mario Morcellini, 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 di Tedesco nei confronti di Tiscali S.p.A. e non accoglie l'istanza nei confronti di Vodafone Italia S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La Società Tiscali S.p.A., con le modalità di pagamento indicate in istanza, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante l'importo di euro 1.500,00 (millecinquecento/00) a titolo di indennizzo corrisposto ai sensi dell'articolo 10 del *Regolamento sugli indennizzi*.

3. I termini per l'esecuzione del presente provvedimento sono computati tenuto conto di quanto disposto dall'art. 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, e dalla proroga intervenuta ai sensi dell'art. 37 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.

4. 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.

5. 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, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, 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, 5 maggio 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Mario Morcellini

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