



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 23/17/CIR

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIAS FORGIONE/VODAFONE ITALIA S.P.A. – TISCALI ITALIA S.P.A. (GU14 n.1028/2016)

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 18 aprile 2017;

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 “*Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 88/16/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/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 *Regolamento sugli indennizzi*;

VISTA l'istanza del sig. Forgione, del 9 maggio 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

L’istante ha lamentato nei confronti delle società Vodafone Italia S.p.A. e Tiscali Italia S.p.A. la mancata migrazione della propria utenza n. 0825401xxx e la conseguente perdita della numerazione, la tardata attivazione dei servizi voce e ADSL da parte di Vodafone e il malfunzionamento degli stessi.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, l’istante ha rappresentato quanto segue:

- a. in data 30 novembre 2014, l’istante sottoscriveva un contratto per la fornitura dei servizi voce e ADSL con Vodafone richiedendo contestualmente la migrazione della propria utenza già attiva con l’operatore Tiscali;
- b. in data 22 dicembre 2014, Tiscali disattivava i servizi voce e ADSL senza che al contempo Vodafone provvedesse ad attivare i propri servizi;
- c. in data 31 gennaio 2015, Vodafone attivava i servizi sulla numerazione provvisoria 08251850xxx;
- d. l’istante rivolgeva numerose segnalazioni e reclami che rimanevano privi di riscontro;
- e. solo a seguito del reclamo trasmesso in data 1° luglio 2015 tramite il proprio legale, l’istante riceva riscontro dagli operatori circa le ragioni ostative alla migrazione dell’utenza, apprendendo che quest’ultima non si era perfezionata poiché l’utenza era stata disattivata in data 22 dicembre 2014 a seguito della disdetta comunicata dall’istante a Tiscali a mezzo raccomandata a/r del 14 ottobre 2014;
- f. l’istante precisava di aver ricevuto dal suddetto operatore indicazione di procedere prima con la chiusura dell’utenza e, successivamente, di chiederne la migrazione, e di aver richiesto nella predetta comunicazione che l’effettiva disdetta del servizio avvenisse alla naturale scadenza del contratto – il 22 dicembre 2014 – onde evitare il pagamento di qualsivoglia penale e/o sovrattassa; precisava, inoltre, che la migrazione dell’utenza veniva richiesta a Vodafone prima della naturale scadenza del contratto;
- g. dal 9 giugno 2015 al 18 giugno 2015, nonché dal 9 agosto 2015 al 31 agosto 2015, il servizio telefonico fornito da Vodafone non era funzionante;
- h. Tiscali proseguiva la fatturazione anche successivamente alla disattivazione della linea, modificando il profilo tariffario a partire dal 22 dicembre 2014.

In base a tali premesse l’utente ha richiesto nei confronti degli operatori convenuti:

- i. la cessazione del servizio telefonico fornito da Vodafone sull’utenza n. 08251850xxx ed ogni altro contratto connesso alla suddetta linea;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

- ii. la liquidazione dell'indennizzo previsto dall'art. 5 del *Regolamento sugli indennizzi* per l'interruzione dei servizi voce e ADSL forniti da Vodafone dal 9 giugno 2015 al 18 giugno 2015, pari ad euro 90,00;
- iii. la liquidazione dell'indennizzo previsto dall'art. 9 del *Regolamento sugli indennizzi* per la perdita della numerazione 0825401xxx utilizzata dal 2012;
- iv. la liquidazione dell'indennizzo previsto dall'art. 4 del *Regolamento sugli indennizzi* per la sospensione/cessazione dei servizi voce e ADSL dal 22 dicembre 2014 al 31 gennaio 2015, pari ad euro 600,00;
- v. la liquidazione dell'indennizzo previsto dall'art. 8 del *Regolamento sugli indennizzi* per l'attivazione di un contratto non richiesto dall'istante, attesa la mancata migrazione dell'utenza, computato sia in relazione al servizio voce che al servizio ADSL, pari ad euro 1.980,00;
- vi. lo storno di tutte le fatture emesse relativamente al periodo in cui si è verificato il disservizio e la restituzione delle somme corrisposte per servizi non richiesti e/o mai fruiti;
- vii. il rimborso delle spese di procedura.

Con nota di replica alle memorie degli operatori, l'istante ha precisato che la data in cui veniva sottoscritto il contratto con Vodafone, con contestuale richiesta di migrazione, è il 30 ottobre 2014; ha evidenziato che Tiscali “*decideva arbitrariamente di avviare in data 4/11/2014 la procedura di cessazione con data posticipata al 21/12/2014, ma nonostante le ben 3 richieste di migrazione verso Vodafone NON ha mai contattato il cliente al fine di avvisarlo e fornire adeguata assistenza per permettergli la migrazione*” e che “*la compagnia telefonica era ben al corrente di tale situazione in quanto ... dall'all. 10 si vede che in data 4.11.2014 (che corrisponde peraltro alla data in cui Tiscali apre la pratica di cessazione come riferito nella propria memoria) Tiscali effettua due chiamate di “retention” al cliente in cui è presente l'appunto dove il sottoscritto riferiva di voler cessare con Tiscali in quanto aveva una “migliore offerta da altro OLO ... il sottoscritto in tale circostanza aveva ben espresso la sua volontà di voler attivare nuovo contratto con Vodafone e migrare la numerazione, ma l'operatore del call-center si è ben guardato da riferire che la procedura NON era corretta e che si doveva annullare la richiesta di cessazione*”. Parte istante ha sottolineato, inoltre, che nessuno dei due operatori ha comunicato all'utente le richieste di migrazione ed i relativi scarti e motivazioni, dando riscontro unicamente alla diffida inoltrata dal legale dell'istante. L'utente ha precisato altresì che in merito alle interruzioni del servizio subite ha effettuato segnalazioni all'operatore tramite il Servizio clienti, indicando la data e l'orario di contatto con quest'ultimo. L'istante ha precisato, inoltre, che Vodafone dovrebbe essere ritenuta responsabile quantomeno per l'omessa portabilità della numerazione, che le condizioni generali di contratto prodotte dall'operatore non possono ritenersi applicabili in mancanza di un contratto firmato o di una registrazione telefonica dello stesso e che le



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

stesse sono comunque vessatorie. L’istante ha posto in evidenza la proseguita fatturazione da parte di Vodafone nonostante la risoluzione del contratto comunicata dall’utente.

In sede di udienza di discussione della controversia, parte istante non ha accettato le proposte conciliative rispettivamente formulate dagli operatori convenuti.

2. La posizione degli operatori

La Società Tiscali, con memoria difensiva, ha rappresentato che “[i]n data 08/11/2012 il Cliente sottoscriveva il contratto Tiscali denominato *Tutto Incluso Light WLR LNA 07-2012* sulla numerazione 0825401xxx, in promozione con canone mensile a € 19,95 IVA inclusa per i primi 24 mesi (dal 22/12/2012 al 21/12/2014). Con AR del 14/10/2014 il Cliente comunicava la volontà di disdire il servizio e di far coincidere la terminazione del rapporto con la scadenza della promozione. In data 04/11/2014 Tiscali avviava la cessazione del servizio con data posticipata al 21/12/2014, così come richiesto dal Cliente nella disdetta. A partire da novembre 2014, Tiscali ha ricevuto 3 richieste di migrazione da parte di Vodafone a cui ha restituito 3 ko”. La Società ha rappresentato che la richiesta del 6 novembre 2014 veniva rifiutata per la seguente causale “DN non associato all’accesso da migrare”; la richiesta del 22 dicembre 2014 veniva rifiutata per il seguente motivo “Linea in fase di trasformazione tecnica” e quella del 9 gennaio 2015 con la seguente causale di scarto “Cliente in cessazione o cessato”. Tiscali ha rappresentato che, in data 3 marzo 2015, ha emesso nota di credito a storno della fattura n. 143121379 relativa al periodo 21 dicembre 2014 al 31 gennaio 2015, di aver riscontrato in data 21 luglio 2015 il reclamo trasmesso dall’istante in data 3 luglio 2015 e di aver dato riscontro in data 6 agosto 2015 al reclamo del 29 luglio 2015. L’operatore ha precisato che “[l]e migrazioni sono state legittimamente rifiutate in fase 2 per causali tecniche: nella prima richiesta, scartata per “DN non associato all’accesso da migrare”, Vodafone ha richiesto l’ADSL (COS 006) ma ha richiesto anche la numerazione senza compilare la parte relativa alla Voce (COOS 005). Il secondo ko “linea in fase di trasformazione tecnica” è giustificato dalla presenza di un ordine di modify in corso, così come la motivazione del terzo KO “Cliente in cessazione o cessato” è corretta, in quanto all’epoca della richiesta il cliente era già stato cessato. La responsabilità della mancata migrazione è totalmente a carico del cliente che non avrebbe dovuto far precedere alla richiesta di migrazione una richiesta di cessazione o, ragionevolmente, contattare la Società per revocarla”. Tiscali ha dato atto che, a seguito di altra fattura contabilizzante il contributo di disattivazione, è emerso un credito a favore del cliente di euro 43,27 in corso di erogazione. In sede di udienza, la Società ha formulato proposta conciliativa della controversia non accettata dall’istante.

La società Vodafone, con memoria difensiva, in via preliminare ha eccepito l’inammissibilità e l’improcedibilità di eventuali richieste avanzate nel formulario GU14 che non siano coincidenti con quelle formulate nell’istanza di conciliazione, nonché l’inammissibilità di qualsivoglia richiesta di risarcimento del danno, atteso che l’Autorità



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

non ha la competenza a pronunciarsi su tali questioni. Nel merito, la Società ha eccepito la genericità delle contestazioni sollevate dall’istante in relazione alla mancata portabilità del numero e alla conseguente perdita dello stesso, in quanto non avvalorate da una chiara ricostruzione dei fatti né da alcuna valida evidenza documentale. Vodafone ha rilevato, inoltre che “[l]’istante, invero, non produce documentazione da cui possa evincersi la storicità del numero, ragion per cui non sarebbe quantificabile un indennizzo … come rappresentato da Tiscali nelle proprie memorie e come ammesso anche da controparte, il gestore donating ha lavorato una cessazione standard del servizio sulla base di un’espressa richiesta dell’istante. Alla luce di tanto, le richieste di gnp avanzate da Vodafone sono state scartate in fase 2, atteso che era già in lavorazione la richiesta di disdetta”. La Società ha contestato, altresì, le doglianze dell’utente in relazione alle interruzioni/sospensioni dei servizi, atteso che nessuna segnalazione in merito a malfunzionamenti risulta allegata in atti. L’operatore ha precisato che la Carta del Cliente Vodafone prevede il tempo massimo per l’attivazione del servizio di accesso ad *internet* da postazione fissa è di 60 giorni dal giorno in cui l’operatore ha registrato l’ordine di attivazione, esclusi i tempi tecnici imputabili alla portabilità del numero. Vodafone ha respinto, inoltre, la richiesta dell’utente di liquidazione dell’indennizzo per attivazione di un servizio non richiesto, tenuto conto che l’unica delle prestazioni oggetto del contratto che non si è realizzata è la *gnp* della numerazione 0825401xxx, nonché la richiesta di storno/rimborso delle fatture per carenza di prova e di argomentazioni a sostegno. In sede di udienza, la Società ha formulato proposta conciliativa della controversia non accettata dall’istante.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In via preliminare, deve ritenersi inammissibile, siccome generica e di mero stile, l’eccezione formulata da Vodafone circa l’inammissibilità di qualsiasi richiesta dell’istante che non sia stata oggetto del preventivo obbligatorio tentativo di conciliazione; ed infatti, in caso di generica formulazione, dette eccezioni risultano meramente dilatorie dei tempi di conclusione del procedimento e non meritano alcun accertamento d’ufficio. Altresì infondata risulta l’eccezione della predetta Società in ordine alla inammissibilità, ai sensi dall’art. 19, comma 4, del *Regolamento*, di eventuali pretese risarcitorie avanzate dall’istante, tenuto conto che le richieste di carattere economico di cui all’istanza di definizione hanno ad oggetto solo pretese indennitarie e di storno/rimborso.

Nel merito, quanto alla mancata migrazione dell’utenza da Tiscali a Vodafone, deve ritenersi che nessuna responsabilità sia ascrivibile agli operatori convenuti tenuto conto che l’utente, in data 14 ottobre 2014, ha formalizzato nei confronti di Tiscali la propria volontà di disdire il contratto in essere alla sua naturale scadenza con disattivazione del servizio senza rappresentare la volontà di migrare l’utenza verso altro gestore, e che, in



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

data 30 ottobre 2014, ha richiesto a Vodafone la migrazione dell'utenza senza rappresentare di aver già chiesto la disdetta del rapporto contrattuale in essere con l'operatore *donating*.

Il comportamento dell'istante, infatti, esonera Tiscali da responsabilità per l'espletata cessazione dell'utenza in data 22 dicembre 2014 (naturale scadenza del contratto) ed esonera altresì Vodafone per non aver potuto completare la procedura di migrazione per causa alla stessa non imputabile, entro il termine di 60 giorni dalla ricezione della richiesta dell'utente (ovvero entro il 29 dicembre 2014), essendo intervenuta la cessazione dell'utenza già dal 22 dicembre 2014.

La circostanza che Vodafone ha inoltrato a Tiscali la prima richiesta di migrazione con DN non associato all'accesso da migrare non rileva ai fini della predetta responsabilità in ragione della espressa previsione nella Carta del cliente Vodafone secondo la quale l'operatore ha l'obbligo di attivare i servizi entro 60 giorni dalla richiesta. L'ulteriore circostanza dedotta dall'istante secondo la quale, in occasione dei tentativi di *retention* messi in atto da Tiscali all'inizio del mese di novembre 2014, l'utente ha comunicato al predetto operatore di aver ricevuto una migliore offerta da altro OLO, non può essere ritenuta idonea a superare la formale volontà dell'utente di disattivare il servizio e, dunque, non rende la cessazione dell'utenza né arbitraria né ingiustificata.

Deve richiamarsi, al riguardo, il principio espresso dalle Linee guida di cui alla delibera n. 276/13/CONS secondo cui *"per la liquidazione degli indennizzi, si deve fare attenzione alla possibile applicazione di alcuni principi generali stabiliti dall'ordinamento, come, per esempio, quello di cui all'art. 1227 Cod. civ. sul concorso del fatto colposo del creditore. In altre parole, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto affatto"*.

Tuttavia, il mancato adempimento di Vodafone degli obblighi informativi nei confronti dell'utente in ordine alle cause impeditive all'espletamento della migrazione dell'utenza, ed in particolare in ordine alla intervenuta cessazione della stessa, rende ascrivibile in capo al predetto operatore la responsabilità per la perdita della numerazione, atteso che l'utente, se reso edotto di tale circostanza avrebbe potuto già a far data dal 22 dicembre 2014 (giorno in cui è stata cessata da Tiscali l'utenza ed è stato ricevuto KO da Vodafone riguardo alla seconda richiesta di migrazione) avrebbe potuto comprendere la portata della problematica determinatasi e attivarsi nei confronti del *donor* presso il quale l'utenza era rientrata libera per richiederne l'assegnazione prima che fosse attribuita ad altro utente.

In ragione del comportamento di Vodafone, si ritiene accoglibile la richiesta dell'istante *sub iii.* e, pertanto, di dover ascrivere al predetto operatore la responsabilità per la perdita della numerazione con conseguente corresponsione dell'indennizzo di cui all'art. 9 del *Regolamento sugli indennizzi*, pari ad euro 100,00 per ogni anno di



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

precedente utilizzo dal 2012 (anno a decorrere dal quale l'utenza risulta essere attiva sui sistemi Tiscali) sino al 2016 (anno di presentazione dell'istanza di definizione della controversia) per un importo complessivo di euro 400,00 (quattrocento/00).

Risultano meritevoli di accoglimento altresì le richieste dell'istante *sub ii.* e *iv.* in ordine ai disservizi subiti, pur con le seguenti precisazioni in merito alla qualificazione della fattispecie di cui alla seconda richiesta.

In particolare, riguardo alla ritardata attivazione dei servizi da parte di Vodafone, l'operatore deve ritenersi responsabile del disservizio in questione con decorrenza dal 29 dicembre 2014, data entro la quale i servizi avrebbero dovuto essere attivati, al 31 gennaio 2015, data nella quale è intervenuta l'attivazione degli stessi su numerazione provvisoria. Per il suddetto periodo di 33 giorni, l'istante ha diritto al riconoscimento non dell'indennizzo di cui all'art. 4 del *Regolamento sugli indennizzi* (come richiesto dall'istante), bensì dell'indennizzo previsto dall'art. 3, comma 1, del citato regolamento, pari ad euro 7,50 *pro die* per ciascun servizio non accessorio interessato (nella specie due, voce e ADSL), per un importo complessivo di euro 495,00 (quattrocentonovantacinque/00).

In ordine al malfunzionamento dei servizi verificatosi dal 9 giugno 2015 al 18 giugno 2015, oggetto di segnalazione da parte dell'utente al Servizio clienti dell'operatore, quest'ultimo deve ritenersi tenuto alla corresponsione dell'indennizzo giornaliero di euro 5,00 per ciascun servizio non accessorio interessato dal malfunzionamento, previsto dall'art. 5, comma 1, del *Regolamento sugli indennizzi*, per complessivi 9 giorni ed un importo totale di euro 90,00 (novanta/00).

Non può essere accolta la richiesta dell'istante *sub v.*, atteso che la fattispecie di cui all'art. 8 del *Regolamento sugli indennizzi* si riferisce all'ipotesi in cui l'operatore provvede ad attivare un servizio in assenza di una richiesta del cliente; la *ratio* di tale previsione va ravvisata nell'esigenza di tutelare la libertà di scelta e di comportamento del consumatore rispetto all'utilizzo dei servizi a pagamento. Nel caso di specie, l'attivazione dei servizi voce e ADSL era stata richiesta da parte dell'istante, di guisa che risulta impossibile ritenere la fattispecie quale attivazione non richiesta di servizi; a ciò deve aggiungersi che lo stesso istante ha lamentato la tardata attivazione dei suddetti servizi da parte di Vodafone ed in relazione alla quale è stato riconosciuto l'importo di cui sopra.

In accoglimento della richiesta dell'istante *sub i.*, si dispone che Vodafone ponga in essere le attività amministrative e tecniche necessarie alla cessazione del servizio sull'utenza 0825401xxx.

La richiesta dell'istante *sub vi.* non risulta accoglibile per genericità delle relative allegazioni, anche tenuto conto che parte istante non ha prodotto in atti le fatture emesse dall'operatore dalle quali avrebbe potuto evincersi che il servizio non è stato fruito.

Per quanto concerne le spese di procedura, in ragione del parziale accoglimento delle richieste dell'istante e della congruità delle proposte conciliative complessivamente



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

formulate dagli operatori in sede di udienza di discussione della controversia innanzi all'Autorità, appare equo disporre la compensazione delle stesse tra le parti.

UDITA la relazione del Commissario Mario Morcellini, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza del sig. Forgione nei confronti della società Vodafone Italia S.p.A. e la rigetta nei confronti della società Tiscali Italia S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Vodafone Italia S.p.A. è tenuta a porre in essere le attività amministrative e tecniche necessarie alla cessazione del servizio sull'utenza 0825401xxx e a pagare in favore dell'istante i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- i. euro 400,00 (quattrocento/00), a titolo di indennizzo per la perdita della numerazione 0825401xxx (euro 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo dal 2012 al 2016);
- ii. euro 495,00 (quattrocentonovantacinque/00), a titolo di indennizzo per la tardata attivazione dei servizi voce e ADSL (euro 7,50 per ciascun servizio per 33 giorni, dal 29 dicembre 2014 al 31 gennaio 2015);
- iii. euro 90,00 (novanta/00), a titolo di indennizzo per il malfunzionamento dei servizi voce e ADSL (euro 5,00 per ciascun servizio per 9 giorni, dal 9 giugno 2015 al 18 giugno 2015).

3. La società Vodafone Italia S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'art. 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

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.

Roma, 18 aprile 2017

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Mario Morcellini

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi