

DELIBERA 390/2022/CRL/UD del 11/11/2022
A. Cxxx / TELETU-VODAFONE / WINDTRE / TELECOM (ISTANZA LAZIO/D/293/2018)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 11/11/2022;

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”;

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la Legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom);

VISTA la Deliberazione 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, “Regolamento”;

VISTA la Deliberazione n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”;

VISTA l’istanza del Sig. A. Cxxx di cui al prot. D1454 del 12/03/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Posizione dell’istante

L'istante lamenta la mancata migrazione da TeleTu-Vodafone (ora, e nel prosieguo, Vodafone Italia) S.p.a. a Wind (ora Wind-Tre) S.p.a. (nel prosieguo, Wind o Wind-Tre) della linea n. 0775.8xxx, a sè intestata ed asseritamente utilizzata da circa 30 anni quale utenza *business* per il proprio studio medico, come da richiesta del 14/04/2017. Lamenta altresì la completa interruzione del servizio, riscontrata nei primi giorni del mese di maggio, a cui avrebbe fatto seguito la pretesa perdita della numerazione, stante la mancata riattivazione dell'utenza alla data di presentazione del modello GU14.

Formulava quindi istanza di definizione nei confronti di TeleTu-Vodafone, Wind e Telecom Italia (ora TIM) S.p.a. (nel prosieguo, per brevità, TIM) spiegando indifferentemente, nei confronti di ognuna di esse, le seguenti richieste: “che venga (...) accertato il responsabile della disattivazione della utenza e conseguente perdita della numerazione. Si chiede: indennizzo per la perdita della titolarità del numero telefonico business; indennizzo per mancata riattivazione del servizio voce ed ADSL; ottenere la riattivazione della numerazione...0775.85xxx”.

Depositava, a supporto delle proprie argomentazioni, oltre ai prescritti documenti, i formulari UG rivolti agli operatori Wind e Tim, Vodafone e TeleTu, datati, rispettivamente, 15/06/2017 e 25/09/2017 ed il formulario gu5 del 26/06/2017, la fattura Telecom del 6/08/2009 del numero 0775.854791, la fattura Teletu del 17/07/13, il reclamo del 15/06/2017 a Wind e Teletu, la memoria di Wind del 5/07/2017 resa nell'ambito del procedimento GU5, la risposta di Teletu del 28/07/17, la richiesta di integrazione del contraddittorio con Vodafone del 9/08/2017 ed il verbale di conciliazione con la sola Wind, espletato in data 26/10/2017.

1. Posizione dell'operatore Wind

L'operatore ha, in primo luogo, rilevato l'inammissibilità della richiesta di indennizzo per perdita della numerazione, perché non sottoposta, a proprio dire, al tentativo obbligatorio di conciliazione in quanto non contenuta nella precedente istanza di conciliazione.

Ha inoltre impugnato e contestato quanto rappresentato dall'istante, asserendo la propria correttezza gestionale e chiedendo, pertanto, il rigetto delle pretese svolte nei propri confronti, in quanto infondate in fatto e in diritto. Evidenziava, al riguardo, come ogni responsabilità andasse ascritta a Teletu-Vodafone, posto che non era stato possibile espletare la migrazione perché OLO donating restituiva KO con la seguente causale: “CLIENTE IN CESSAZIONE O CESSATO”, circostanza già comunicata a questi uffici con nota ex art 5, delibera 173/07/CONS del 5/07/2017.

In particolare, precisava che, dalle verifiche svolte all'interno dei propri sistemi informativi, emergeva che “in data 7/04/2017 veniva inserita sui sistemi WIND Tre un ordine di migrazione per l'utenza 0775.854791; per il suddetto ordine, nello scenario Wind Tre Recipient – TeleTu Donating risaliva KO del Donating in data 14.07.2017 per “CLIENTE IN CESSAZIONE O CESSATO”; pertanto, il successivo 21 aprile l'ente

tecnico al fine di capire le motivazioni del suddetto KO, provvedeva a contattare l'utente che negava di aver inviato richiesta di cessazione ad OLO TeleTu; veniva inoltrata, quindi, una segnalazione al punto di contatto TeleTU il cui esito era "Il precedente ordine si è positivamente concluso ed il cliente non è più presente sui nostri sistemi." In data 31/05/2017 parte istante contattato al numero 329.61xxx conferma di non essere più interessato alla migrazione dell'utenza oggetto di controversia nonché all'attivazione di una nuova linea telefonica "LNA".

Infine, in considerazione del contatto telefonico del 31/05/2017, ogni onere informativo veniva assolto da parte di Wind, che deve ritenersi esente da ogni responsabilità.

A supporto delle proprie argomentazioni, depositava schermate OLQ relative agli ordinativi della linea n. 0775.8xxxx; schermate attestanti le comunicazioni con PdC per la linea n. 0775.8xxxx nota ex art 5, delibera 173/07/CONS trasmessa al Corecom Lazio in data 5/07/2017 e copia della delibera 74/17/CONS, citata quale precedente giurisprudenziale.

2. Posizione dell'operatore TIM

L'operatore ha eccepito la propria carenza di legittimazione passiva, precisando che l'utenza 0775.8xxxx non è mai stata esercita da TIM, che avrebbe al più titolo per essere coinvolta nel procedimento ai sensi dell'art. 18, co. 1, delibera 173/07/CONS. Dalle verifiche effettuate all'interno dei propri sistemi informativi, la linea risulta infatti attiva presso Vodafone dal 13/04/2017 (con DRO datata 1/04/2017), con conseguente totale estraneità di TIM ai fatti di causa, attinenti ad un rapporto contrattuale di cui non è dante causa.

A riprova di ciò, vi sarebbero i reclami indirizzati da parte istante a Wind e TeleTu, correttamente individuati quali propri interlocutori nell'ambito della vicenda dedotta in questa sede.

L'operatore chiede quindi, in via preliminare, l'accoglimento dell'eccezione sollevata, nonché, nel merito, il rigetto delle istanze formulate dal Sig. Cxxx, perché fondate su affermazioni e deduzioni infondate in fatto e in diritto, oltreché carenti di supporto probatorio.

3. Posizione dell'operatore Vodafone

L'operatore ha impugnato e contestato quanto rappresentato dall'istante, asserendo la propria correttezza gestionale e chiedendo, pertanto, il rigetto delle pretese svolte nei propri confronti, in quanto infondate in fatto e in diritto.

In particolare, precisava che la numerazione oggetto di controversia era migrata regolarmente in data 13/04/2017, non era mai stata disattivata, e risultava migrabile verso altro gestore mediante comunicazione del relativo CDM, fornito all'utente finale al fine di agevolarne il passaggio verso altro operatore. Dal 13/04/2017 in poi, non

perveniva alcuna segnalazione inerente all'assenza di collegamento, risultando così sia l'addebito relativo alla mancata migrazione che quello relativo all'interruzione dei servizi infondati e, quindi, insuscettibili di indennizzo. Aggiungeva, infine, a tutto voler concedere, che il Sig. Cxxx aveva attivato il contratto come utente residenziale e limitatamente al servizio voce.

A supporto delle proprie argomentazioni, depositava, fra le altre cose, fattura TeleTu, schermata di migrazione della linea n. 0775.8xxxxx e la relativa schermata di attivazione in Vodafone.

4. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Si ritiene fondata e, quindi, si accoglie l'eccezione preliminare svolta da TIM nella propria memoria difensiva, stante la totale estraneità di quest'ultima alla vicenda oggetto di controversia e l'assenza di rapporto contrattuale con il Sig. Cefaloni. L'operatore, infatti, non riveste il ruolo di litisconsorte ed avrebbe dovuto, al più, essere coinvolto ai sensi dell'art. 18, co. 1, delibera 173/07/CONS su richiesta di codesto ufficio, onde poter acquisire documenti, perizie o altri elementi conoscitivi utili all'accertamento della responsabilità.

Di contro, non si accoglie l'eccezione preliminare svolta da Wind, avente ad oggetto il mancato esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione sulla domanda di indennizzo concernente la pretesa perdita della linea n. 0775.8xxx, si richiama la pronuncia del Corecom Calabria in merito alla medesimezza delle questioni ("Ai fini della verifica dell'ammissibilità delle domande è sufficiente accertare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, nel senso che non si richiede che le istanze siano identiche ma che la questione in discussione sia la medesima. Deve peraltro farsi applicazione del criterio di ragionevolezza, per mitigare eccessivi rigorismi formali e limitare il ricorso alle pronunce di inammissibilità. Tuttavia, non si deve in ogni caso consentire l'ampliamento della controversia a questioni ulteriori ed aggiuntive, al fine di non aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa", cfr. delibera Corecom Calabria n. 15/11). Ciononostante, tale addebito risulta infondato in fatto per i motivi di seguito evidenziati.

Questo premesso, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

Non solo. Ai sensi dell'Art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, *(L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità)* l'oggetto della pronuncia esclude che il CORECOM possa imporre un obbligo di *facere* al gestore.

Nel merito, le richieste dell'istante devono essere integralmente respinte per i motivi esposti di seguito.

È necessario dunque verificare la condotta di Teletu-Vodafone nell'ambito della vicenda dedotta, stante l'inadempimento lamentato dal Sig. Cxxx in ordine alla mancata migrazione della linea n. 0775.8xxxxx, a cui avrebbe fatto asseritamente seguito l'iniziale interruzione dei servizi (voce + ADSL) e, da ultimo, la perdita della numerazione.

Secondo quanto previsto nelle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013 e considerata altresì la consolidata interpretazione giurisprudenziale dell'Autorità e dei Corecom, il creditore della prestazione, identificato nell'utente, deve limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto fra le parti ed il suo contenuto, gravando, per converso, sull'operatore l'onere della prova del proprio adempimento (c.d. inversione dell'onere della prova).

Spetta dunque a Teletu-Vodafone e Wind, ai sensi dell'art. 1218 c.c., fornire prova a proprio discarico atta a dimostrare l'adempimento delle obbligazioni contrattuali su di essi rispettivamente gravanti.

Al fine di individuare correttamente le responsabilità di ciascun operatore convenuto nel presente procedimento, si impone una breve digressione sulla procedura di migrazione.

Si rammenta che, nelle c.d. procedure "OLO2OLO", l'immissione del codice di migrazione è di spettanza dell'OLO *recipient*, il quale richiede a sistema all'OLO *donating* il rilascio della risorsa numerica interessata.

L'art. 18 della delibera 274/07/CONS attribuisce un ruolo fondamentale agli operatori *donating* e *recipient*, dal cui comportamento diligente dipende, in concreto, l'effetto utile del diritto previsto dall'art. 1, co. 3, l. 40/07.

Sinteticamente, la procedura di migrazione si articola in tre fasi: Fase 1- Richiesta del cliente; Fase 2- Comunicazione preventiva; Fase 3- Provisioning tecnico. Nella Fase 1 il cliente aderisce all'offerta commerciale del *recipient* e gli comunica il proprio codice di migrazione. Il *recipient* verifica che non ci siano errori di trascrizione e/o lettura del

codice. Nella Fase 2 il *recipient* trasmette la richiesta di passaggio al *donating* e quest'ultimo procede alle verifiche, fornendo l'esito delle stesse entro 5 giorni lavorativi, trascorsi i quali si applica il silenzio assenso. Il *donating* effettua verifiche formali e gestionali, tra cui la verifica del codice segreto del cliente trasmesso dal *recipient*. Nei casi specificati dalla normativa, può inviare, entro i 5 giorni, un KO. Tali causali di scarto sono definite nell'Allegato 5 dell'Accordo Quadro. Nella Fase 3, ricevuto un riscontro positivo o in applicazione del silenzio assenso del *donating*, il *recipient* trasmette la richiesta di migrazione alla divisione rete di Telecom Italia comunicando la DAC concordata con il cliente. Telecom Italia Wholesale effettua il *provisioning* del servizio intermedio alla DAC. Nei casi specificati dalla normativa, può inviare un KO. Gli operatori *recipient* e *donating* possono interrompere la migrazione o richiedere la rimodulazione della data attesa di consegna solo in casi eccezionali e non dipendenti dalla propria volontà, secondo quanto previsto all'art. 17, co. 12, della sopra citata delibera 274/07/CONS.

Da quanto precede è possibile ravvisare, dunque, l'esistenza di una speciale responsabilità degli operatori, funzionale al buon esito delle procedure di migrazione e posta a garanzia del diritto a migrare degli utenti. In concreto, tale responsabilità si traduce nell'adozione di uno standard di diligenza rafforzato, da cui discende la necessità di implementare misure e cautele idonee a garantire che il *favor* espresso dal legislatore nei confronti del diritto di migrazione non si traduca in una mera petizione di principio. Ne consegue che, in assenza di un comportamento pienamente diligente e collaborativo da parte di tali soggetti, il compimento della procedura di migrazione secondo la volontà dell'utente può risultare compromesso e il relativo diritto vanificato.

Dall'analisi del fascicolo istruttorio, si evince che Wind non è stata in grado di espletare la richiesta di migrazione della linea oggetto di controversia, datata, secondo quanto affermato da parte istante, 14/04/2017. Tale impossibilità è stata comunicata da TeleTù al Sig. Cefaloni, per il tramite dell'associazione di consumatori UNC di Frosinone, con messaggio di posta elettronica del 28/07/2017 (cfr. doc. 7 allegato all'istanza di definizione).

In esso si legge che “la richiesta di portabilità verso Wind non si è conclusa generando un errore. In data 23/03/2017 il cliente ha effettuato una registrazione vocale con operatore Vodafone, per effettuare la portabilità del numero 0775.8xxxx, con offerte Vodafone Telefono Fisso con Classic e minuti gratis verso i cellulari. La portabilità verso Vodafone risulta andata a buon fine.”

Per converso, secondo quanto rappresentato da Wind nella propria memoria difensiva, l'ostacolo alla richiesta di migrazione sarebbe stato determinato dalla richiesta di cessazione eseguita da Vodafone in ottemperanza alla manifestazione di volontà del Sig. Cefaloni che, in data 31/05/2017, raggiunto telefonicamente dal PdC (punto di contatto) riferiva di “non essere più interessato alla migrazione dell'utenza oggetto di

controversia nonché all'attivazione di una nuova linea telefonica "LNA"", come provato *per tabulas* da Wind (cfr. doc. 3 allegato alla memoria difensiva di Wind).

Ciò che è certo ed incontestato è che non è stato possibile ultimare la migrazione dell'utenza verso Wind e di ciò, a seconda dello scenario che si intende ritenere valido, OLO *recipient* non può ritenersi responsabile.

Vodafone, nella propria memoria difensiva, asserisce che la linea è regolarmente migrata verso di sé in data 13/04/2017, ipotesi ricostruttiva congruente con quanto comunicava TeleTu in data 28/07/2017 (cfr. doc. 7 allegato all'istanza di definizione), e che, a partire da tale data, è stata regolarmente esercita, come provano le schermate di migrazione (docc. 2 e 3), senza ricevere alcuna segnalazione di malfunzionamento totale o parziale.

Nessuna controdeduzione viene effettuata circa la pretesa richiesta di cessazione del Sig. Cxxx, che, secondo le evidenze documentali prodotte da Wind, avrebbe precluso il perfezionamento della procedura di migrazione verso Wind della linea n. 0775.8xxxx.

Pertanto, nel caso di specie, sembrerebbe non ascrivibile a Wind alcuna responsabilità per la mancata migrazione della linea, stante l'impossibilità tecnica di apprendere la risorsa numerica in questione a causa dell'ordinativo di cessazione espletato o in corso di espletamento, in quanto il Sig. Cefaloni era addivenuto alla decisione di migrare verso altro operatore (*id est* Vodafone). Altrettanto dicasi per TeleTu-Vodafone che, rivestendo il ruolo di operatore *donating* nello scenario di migrazione da TeleTu-Vodafone a Wind, era tenuto unicamente a cedere l'utenza, su richiesta di OLO *recipient*.

Nella fattispecie, pur avendo Wind richiesto la numerazione, non era possibile dare seguito ad alcun ordinativo di migrazione, perché era già presente un ordinativo di cessazione.

Inoltre, riguardo all'asserita sospensione del collegamento, patita per un numero imprecisato di giorni, Vodafone eccepisce la totale assenza di comunicazioni atte a costituirlo in mora, al fine di consentirgli di adoperarsi per il ripristino della funzionalità di rete. In caso contrario, sarebbe stato gravato dell'obbligo di attivarsi al fine di risolvere la problematica denunciata. Sul punto, si rammenta infatti che, senza un intervento attivo da parte dell'utente finale, è impensabile che l'operatore si adoperi spontaneamente per il ripristino della funzionalità della linea, circostanza di cui quest'ultimo non può essere a conoscenza in mancanza di apposita segnalazione (v. per analogia, *ex multis*, delibera Corecom Lazio DL/184/15/CRL: "allo stato degli atti pertanto non è possibile accogliere la domanda di indennizzo per l'asserito disservizio, a causa della mancata messa in mora dell'operatore ad intervenire sul guasto").

Quanto emerge dalla lavorazione del provvedimento d'urgenza del 5/07/2017, sembrerebbe confermare tale tesi, poiché i riscontri resi dagli operatori riguardano unicamente l'impossibilità a migrare dell'utenza *de qua*, nulla precisando in ordine all'effettiva fruibilità dei servizi su di essa attivi che, alla luce di quanto dichiarato da Vodafone, sembrerebbero essere stati forniti in maniera continuativa.

Per tali motivi, e tenuto altresì conto del principio di corrispondenza fra il chiesto e il pronunciato di cui all'art. 112 c.p.c., le domande spiegate in istanza dal Sig. Cefaloni, aventi ad oggetto "...indennizzo per la perdita della titolarità del numero telefonico business; indennizzo per mancata riattivazione del servizio voce ed ADSL" non possono trovare accoglimento, perché in parte generiche, nonché infondate in fatto e in diritto e, in ogni caso, prive di adeguato supporto probatorio.
Spese di procedura compensate.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. Rigetta integralmente l'istanza dal Sig. Cxxx A. nei confronti delle società TeleTu-Vodafone (ora Vodafone Italia) S.p.a, Wind (ora Wind-Tre) S.p.a. e Telecom Italia (ora TIM) S.p.a.. Spese di procedura compensate.
2. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.
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. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale danno subito.
5. La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 11/11/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

f.to

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini