



DETERMINAFascicolo n. GU14/655251/2024

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - Active Network XXX

IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA

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. 696/20/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. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza dell’utente dell’utente XXX, del 10/01/2024 acquisita con protocollo n. 0008914 del 10/01/2024;

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L'istante lamenta la ritardata attivazione della linea fibra da parte dell'operatore nonostante il pagamento del canone. In particolare nell'istanza introduttiva rappresenta quanto segue: a) in data 11 maggio 2023 ha richiesto l'attivazione della linea di tipo Fibra presso la propria abitazione; b) di aver rispedito nella stessa data il contratto firmato; c) il 22 maggio 2023 l'operatore ha addebitato sul conto corrente dell'istante il costo di attivazione come da contratto; d) a partire dal 5 giugno 2023 è stato costretto a sollecitare l'operatore per un intervento tecnico al fine di attivare il servizio; e) solo l'11 ottobre 2023 il tecnico di Open Fiber ha posato la linea in casa ed il 13 ottobre 2023 è arrivato il Router a mezzo corriere; f) nonostante l'arrivo del Router la linea risultava guasta in quanto sull'ONT (Optical Network Terminal) la spia LOS lampeggiava di colore "rosso", quindi, è stato aperto un ticket risolto il giorno 18 ottobre 2023; g) dalla sottoscrizione del contratto (11 maggio 2023) al giorno di attivazione (18 ottobre 2023) risultano passati 160 (centosessanta) giorni, quindi, 100 (cento) giorni di ritardo nell'attivazione del servizio, considerato che il servizio avrebbe dovuto essere attivato entro massimo 60 giorni; h) di non essere mai stato informato da Active Network in nessun modo, di trovarsi nella circostanza riportata al punto 5.9 delle condizioni generali di contratto secondo cui superati inutilmente i giorni ivi previsti per l'attivazione il servizio avrebbe dovuto presumersi non erogabile tecnicamente; i) Active Network ha fornito le credenziali di accesso all'Area riservata solo l'11 ottobre 2023 alle ore 17.45 mediante mail e, quindi, prima di questa data è stato impossibile accedere alle informazioni ivi inserite dall'operatore.

In base a tali premesse l'istante chiede quanto segue: 1) indennizzo per la ritardata attivazione come da carta dei servizi dell'operatore Active Network a pagina 10, ovvero 7,50 (sette/50) euro per ogni giorno di ritardata attivazione pari ad un importo di euro 750,00 (settecentocinquanta/00), considerato che il servizio avrebbe dovuto essere attivato entro 60 giorni dalla sottoscrizione del contratto.

Active Network XXX, con memoria depositata nei termini di legge, contesta sia in fatto che in diritto le richieste di parte ricorrente chiedendone il rigetto. Nel merito, l'operatore deduce quanto segue: a) il contratto Fiberevolution Full è stato stipulato dall'istante l'11 maggio 2023 e prevedeva l'attivazione di una fornitura FTTH1000M e un clip VOIP; b) il costo di attivazione è risultato pagato il 23 maggio 2023 e da questo momento sono iniziate le operazioni di provisioning; c) il contratto è risultato tecnicamente attivo l'11 ottobre 2023, nella sede di Via XXX – XXX (AN); d) nel corso dei suddetti mesi l'istante ha aperto delle segnalazioni tramite il sistema di ticketing a cui è stato dato riscontro in base agli aggiornamenti disponibile dal Carrier; e) in particolare il 19 giugno l'istante era stato informato che la sua sede di attivazione si trovava in una "area bianca" allegando il link al quale potersi collegare per consultare cosa potesse significare e cosa potesse comportare; f) accedendo al link inviato si poteva facilmente apprendere che il Comune di residenza dell'istante si trovava in una tipologia di area in cui le tempistiche di attivazione potevano dilatarsi per impedimenti oggettivi di completamento della struttura di rete; g) l'operatore ha costantemente sollecitato il Carrier di riferimento al fine di risolvere dapprima il problema sulla tratta e poi un riallineamento dei sistemi, come da comunicazioni allegate; h) ai sensi del punto 5.9 della PDA (proposta di attivazione) sottoscritta, risulta che "in caso di successo nell'incasso nella prima spettanza verrà eseguito il provisioning del servizio che a titolo puramente indicativo avverrà entro i 20 (venti) giorni solari successivi in caso di VDSL e di 40 (quaranta) giorni solari successivi in caso di FTTH come richiesto dal cliente. Superati inutilmente i giorni previsti per l'attivazione il servizio dovrà presumersi non erogabile tecnicamente"; i) quanto riportato nel punto 5.9 della PDA significa che superati i 40 (quaranta) giorni il cliente può ritenere non erogabile il servizio e fare la richiesta di restituzione immediata del costo di attivazione.

In assenza di tale richiesta, che dovrà avvenire entro 10 (dieci) giorni successivi dalle date sopra specificate si presumerà la volontà da parte del cliente di proseguire nel processo di attivazione del servizio. In questo caso il cliente rinuncia al diritto agli indennizzi maturati e maturandi previsti dall'art. 10 della carta dei servizi; j) la possibilità di richiedere indietro il costo di attivazione e, quindi, di risolvere il contratto è stata evidenziata dall'operatore nell'Area riservata ai clienti tra il 40° ed il 50° giorno e più precisamente, nel caso di specie dal 5 al 15 luglio 2023 e superato detto termine senza richieste da parte del cliente è stato annullato con presunzione che lo stesso volesse proseguire il processo di attivazione rinunciando agli indennizzi; k) l'operatore non avendo ricevuto alcuna comunicazione di rimborso del costo di attivazione ma anzi avendo ricevuto solleciti alla prosecuzione dell'attivazione del contratto, ha presunto che lo stesso istante abbia rinunciato alle penali per la ritardata attivazione; l) nel caso specifico l'operatore non può essere ritenuto responsabile per il ritardo dell'attivazione poiché si è trovato di fronte ad un caso di forza maggiore causato da una tempistica più lunga delle operazioni di provisioning gestita dalla struttura di rete; m) lo stesso operatore ha effettuato numerosi solleciti del Carrier di rete monitorando la pratica affinché potesse essere perfezionata il prima possibile.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'articolo 14 del "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e fornitori di servizi dell'ecosistema digitale" di cui all'Allegato B alla delibera Agcom n. 194/23/CONS ed è, pertanto, proponibile ed ammissibile. All'esito dell'istruttoria le richieste dell'istante possono trovare parziale accoglimento per i motivi di seguito descritti. L'istante lamenta la ritardata attivazione della linea fibra da parte dell'operatore, nonostante il pagamento del canone, e a tal fine eccepisce che solo l'11 ottobre 2023 il tecnico di Open Fiber posa la linea in casa e l'operatore Active Network fornisce nella stessa data le credenziali di accesso all'Area riservata mediante comunicazione di posta elettronica ordinaria ed il 13 ottobre 2023 riceve il Router a mezzo corriere. Inoltre lamenta che, nonostante l'arrivo del Router, la linea è risultata disservita fino al 18 ottobre successivo e che, pertanto, dalla sottoscrizione del contratto (11 maggio 2023) al giorno di attivazione (18 ottobre 2023) sono di fatto trascorsi 160 (centosessanta) giorni, quindi, 100 (cento) giorni in più rispetto al termine di attivazione previsto dal contratto. Il gestore con memoria difensiva, invece, deduce che il 19 giugno 2023 l'istante era stato informato che la sua sede di attivazione si trovava in una "area bianca", ossia in una tipologia di area in cui le tempistiche di attivazione potevano dilatarsi per impedimenti oggettivi di completamento della struttura di rete e che, ai sensi delle condizioni generali di contratto, una volta incamerato il costo di attivazione, sarebbe seguito il provisioning del servizio entro i 40 (quaranta) giorni solari successivi, superati inutilmente i quali, il servizio doveva presumersi non più erogabile tecnicamente con facoltà del cliente di richiedere la restituzione del costo di attivazione entro i 10 (dieci) giorni successivi e, che, quindi, in caso contrario si doveva presumere la volontà da parte del cliente di proseguire nel processo di attivazione del servizio rinunciando al diritto agli indennizzi maturati e maturandi. Con riferimento all'asserito problema tecnico di attivazione di cui fa parola l'operatore, questi deve provare, ai sensi dell'articolo 1218 del codice civile, l'impossibilità non imputabile a propria colpa della mancata attivazione dell'utenza di cui si discute poiché in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati, vengono confermati. Infatti, in base al consolidato orientamento dell'Autorità, "in assenza di riscontri probatori da parte dell'operatore, a fronte del ritardo lamentato dall'utente nell'attivazione del servizio, il disservizio è da imputarsi esclusivamente alla responsabilità dell'operatore con conseguente corresponsione di un indennizzo a favore dell'utente" (Agcom delibera n. 4/10/CIR; Agcom delibera n. 1184/12/CIR; Agcom delibera n. 124/12/CIR; Agcom delibera n. 129/12/CIR; Corecom Lombardia Delibera n. 103/2022/DEF).

Si rammenta ancora che, secondo quanto disposto con la delibera Agcom n. 116/11/CIR, qualora l'utente lamenti l'inadempimento o il ritardo rispetto alla richiesta di attivazione della linea in relazione alle tempistiche stabilite nelle condizioni di contratto o con lo specifico accordo tra le parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento delle obbligazioni e non è da ritenersi sufficiente il mero richiamo formale ai motivi tecnici, bensì l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto, così da poter scegliere, per esempio, se recedere dal contratto. Il gestore, nel caso di specie, ha dato prova dell'esistenza di una copertura non adeguata nella zona territoriale dell'istante c.d. "area bianca", che ha richiesto un provisioning del servizio più lungo rispetto ai tempi contrattualmente previsti nonché ha dato prova di aver comunicato all'utente tale criticità riscontrata in fase di attivazione, i motivi del ritardo e i tempi necessari per l'attivazione dello stesso, mediante comunicazione mediante posta elettronica ordinaria del 19 giugno 2023, cioè poco dopo un mese dalla richiesta di attivazione della linea fibra. Inoltre nella fattispecie del caso in esame risulta agli atti provato che per la specificità del contratto scelto (Fiberevolution Full che prevedeva l'attivazione di una fornitura FTTH1000M e un clip VOIP), le operazioni di provisioning sono state effettuate dall'operatore di rete, che è stato più volte sollecitato dal gestore a portare a termine nel più breve tempo possibile l'attivazione del servizio.

Pertanto, considerata l'informativa resa all'utente si ritiene che non sussistano gli estremi per accogliere la domanda dell'istante sub 1) di indennizzo per la ritardata attivazione. Sulla questione, peraltro, non può non evidenziarsi che la comunicazione circa la possibilità di recedere dal contratto era contenuta nelle condizioni generali di contratto comunicate all'utente in ritardo e cioè solo con la comunicazione delle credenziali di accesso all' "area riservata" avvenuta l'11 ottobre 2023 alle ore 17.45 mediante posta elettronica ordinaria. Tale circostanza è stata confermata dallo stesso operatore che, nella memoria di costituzione, deduce che nell'Area riservata ai clienti tra il 40° ed il 50° giorno e più precisamente, nel caso di specie dal 5 al 15 luglio 2023, era stato inserito l'avviso della possibilità di richiedere la restituzione del costo di attivazione e recedere dal contratto. Lo stesso operatore deduce, altresì, che superato detto termine senza richieste da parte del cliente la facoltà del recesso è stata annullata con presunzione che lo stesso volesse proseguire il processo di attivazione rinunciando agli indennizzi.

Sul punto è provato in atti che l'istante ha potuto accedere all'"area riservata" solo l'11 ottobre successivo e, pertanto, è stata a lui negata la possibilità di recedere dalla proposta attivata a causa del ritardato accesso alle comunicazioni. Ne consegue che, sotto questo aspetto, si ravvisa una mancanza di dialogo e contraddittorio con l'utente per la mancata informativa circa la modalità del recesso che consente di riconoscere il diritto dell'utente ad un indennizzo equitativo per la mancata trasparenza contrattuale liquidato in euro 100,00 (cento/00).

DETERMINA

- Active Network XXX, in accoglimento dell'istanza del 10/01/2024, è tenuta a: - riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 100,00 (cento/00), a titolo di indennizzo equitativo per la mancata trasparenza contrattuale.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura

Maria-Rosa Zampa

(firma autografa omessa ai sensi dell'art. 3 del D.lgs. n. 39/1993)