

DELIBERA DL/006/14/CRL/UD del 16 aprile 2014

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

██ / FASTWEB ██████████

IL CORECOM LAZIO

NELLA Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 16 aprile 2014;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*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, "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "*Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni*" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1 gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995 n. 481" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 8 giugno 2012, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/371/2012, con cui la ██████████ (di seguito, per brevità, "██████████") ha chiesto

l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società Fastweb [REDACTED] (di seguito, per brevità, "Fastweb");

VISTA la nota del 16 luglio 2012 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la nota del 6-7 agosto 2012, con la quale Fastweb ha presentato la memoria difensiva e i documenti;

VISTA la nota del 7 settembre 2012, con la quale l'istante ha presentato la memoria difensiva e i documenti;

UDITE tutte le parti all'udienza del 5 marzo 2013;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

a) L'utente ha introdotto il presente contenzioso rappresentando quanto segue:

- A fine marzo 2012, la [REDACTED] inoltrava la richiesta di allaccio della linea a mezzo internet;
- Il 31 marzo 2012 Fastweb inviava la password per accedere all'area clienti del sito "Soluzione Impresa" dedicato alla clientela business;
- Il 4 aprile 2012, il call center confermava che l'attivazione sarebbe avvenuta entro il 20 aprile 2012;
- Il 19 aprile 2012 l'istante riceveva un sms che informava dell'imminente intervento di un tecnico;
- Il 22 aprile e il 25 aprile, protraendosi la mancata attivazione, [REDACTED] svolgeva ulteriori reclami e il 27 aprile depositava istanza per l'adozione di provvedimento temporaneo. Il 22 maggio il Corecom adottava il Provvedimento Temporaneo U2848/12 e dopo due giorni la linea veniva attivata;
- Con l'istanza di conciliazione, l'utente chiedeva l'attivazione della linea, un indennizzo per il ritardo nell'attivazione, il rimborso dei costi;
- all'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'utente insisteva nelle domande. L'operatore declinava la responsabilità, essendo l'attivazione avvenuta nel rispetto del termine contrattualmente previsto di 60 giorni e, a mero titolo conciliativo, proponeva un accredito di Euro 50,00 sulla prima fattura utile. L'istante non accettava la proposta e l'udienza si concludeva con esito negativo;
- con l'istanza di definizione, l'istante chiedeva un indennizzo per la ritardata attivazione della linea dal 20 aprile al 24 maggio, un indennizzo per i disservizi, il rimborso dei costi;
- con memoria del 6 agosto 2012, Fastweb precisava di aver ricevuto la richiesta dell'istante di abbonamento per l'attivazione di un contratto microimprese con attivazione di nuova linea in data 27 marzo 2012; dichiarava di aver posto in essere le attività propedeutiche alla attivazione e che dette attività si erano concluse entro il termine di 60 giorni previsto dalla Carta Servizi e dalle CGC; precisava che la linea era stata attivata il 25 maggio 2012 e che pertanto nessun ritardo

nell'attivazione era imputabile all'operatore. Concludeva chiedendo il rigetto delle domande;

- con memoria del 7 settembre 2012, l'istante insisteva nella domanda di indennizzo, evidenziando di non aver mai ricevuto le condizioni contrattuali e che gli operatori del call center avevano garantito che l'attivazione delle linee sarebbe avvenuta entro il 20 aprile. Quantificava in Euro 990,00 l'indennizzo per un ritardo di 33 giorni nell'attivazione della linea fonia e del servizio ADSL relativi all'utenza business;
- all'udienza di discussione del 5 marzo 2013, le parti si riportavano ai propri scritti.

2. Motivi della decisione.

2.1. Osservazioni in rito.

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

2.2. Nel merito.

Sulla attivazione dei servizi

L'istante lamenta la ritardata attivazione dei servizi fonia e ADSL con riferimento ad un contratto stipulato a mezzo internet il 27 marzo 2012, asserendo che, telefonicamente, ne era stata garantita l'attivazione entro il 20 aprile.

L'operatore esclude la propria responsabilità, essendo stati i servizi attivati il 24 maggio 2012, nel rispetto del termine di 60 giorni previsto dalla Carta Servizi e dalle Condizioni Generali di Contratto.

La fattispecie in esame, per espressa ammissione di [REDACTED] ("inoltrava richiesta di allaccio a mezzo internet"), rientra nell'ambito dei c.d. "contratti a distanza", disciplinati dagli articoli 50-61 del Codice del Consumo.

La caratteristica dei contratti a distanza è che, normalmente, prima della conclusione del contratto, il consumatore non ha la possibilità di vedere materialmente il bene né di avere un contatto personale, immediato, con il professionista. La ratio della disciplina dettata dagli artt. 50 ss. del Codice del Consumo è quindi ispirata dall'esigenza di garantire che l'impiego di tecniche di comunicazione a distanza non pregiudichi comunque il grado di conoscenza minimo del consumatore, che, in quanto tale, ritenuto intrinsecamente "parte debole" del rapporto, deve comunque essere posto nelle condizioni di effettuare una completa valutazione dell'opportunità o meno di concludere il contratto e ciò anche ai fini di una conseguente buona esecuzione dello stesso.

La tutela dei consumatori nei contratti a distanza si basa essenzialmente, oltre che sul diritto di recesso, sul diritto all'informazione su tutti gli elementi del contratto e sulle circostanze rilevanti per la stipulazione ed esecuzione. I correlativi obblighi informativi, posti a carico del professionista, costituiscono pertanto uno dei cardini fondamentali dell'intera disciplina.

Il Codice del Consumo indica una serie di informazioni che è necessario fornire al consumatore, e distingue tra informazioni precontrattuali e conferma scritta di tali informazioni e la messa a disposizione del consumatore di ulteriori informazioni (art. 53).

La prima ipotesi viene disciplinata dall'art. 52, in cui si trova l'elenco dettagliato di una serie di informazioni che il professionista deve fornire, e quindi il consumatore deve ricevere, "in tempo utile, prima della conclusione di qualsiasi contratto a distanza".

L'articolo 53 sancisce espressamente il diritto del consumatore di ricevere conferma, per iscritto o su altro supporto durevole a sua scelta ed a lui accessibile, prima o al momento dell'esecuzione del contratto, delle medesime informazioni di cui all'art. 52, primo comma.

Con la disposizione in esame il legislatore si è quindi preoccupato di assicurare la buona esecuzione del contratto, con il possesso da parte del consumatore di informazioni necessarie per esercitare i propri diritti; è stato quindi ritenuto opportuno stabilire la necessità di una conferma in forma specifica di determinate informazioni, e ciò in aggiunta agli obblighi di informazione preventiva stabiliti nell'art. 52.

La seconda parte del 1° comma dell'art. 53 stabilisce che prima o al momento della esecuzione del contratto e nelle stesse forme, ossia per iscritto o su altro supporto durevole, devono comunque essere fornite al consumatore anche: a) un'informazione sulle condizioni e le modalità di esercizio del diritto di recesso, ai sensi della sezione IV del capo 1°, inclusi i casi di cui all'articolo 65, comma 3; b) l'indirizzo geografico della sede del professionista a cui il consumatore può presentare reclami; c) le informazioni sui servizi di assistenza e sulle garanzie commerciali esistenti; d) le condizioni di recesso dal contratto in caso di durata indeterminata o superiore ad un anno.

Il Codice del Consumo prevede a carico del professionista inadempiente agli obblighi di informazione, una serie di sanzioni e conseguenze (art.62 "Sanzioni" e art.65 "Decorrenze").

Con riferimento a queste ultime, il mancato rispetto degli obblighi informativi influisce direttamente sulle modalità di esercizio del diritto di recesso.

Il secondo comma dell'art. 65, circa il termine di decorrenza dell'esercizio di tale diritto stabilito dal precedente art. 64 nella misura di dieci giorni, stabilisce infatti che esso decorre:

a) *omissis*;

b) *"per i servizi, dal giorno della conclusione del contratto o dal giorno in cui siano stati soddisfatti gli obblighi di informazione di cui all'articolo 52, qualora ciò avvenga dopo la conclusione del contratto, purché non oltre il termine di tre mesi dalla conclusione stessa"*

Il terzo comma dell'art. 65 prevede e disciplina, invece, la situazione di inadempimento più grave, che si ha quando gli obblighi di cui si discute non siano stati adempiuti né prima né al momento né dopo la conclusione del contratto. Ciò determina un'estensione della durata del termine previsto per l'esercizio del diritto di recesso, non più pari a dieci giorni, bensì prolungato sino a novanta giorni, che decorrerà, per i servizi, dal giorno della conclusione del contratto.

In considerazione di quanto sopra, nel caso sottoposto all'esame di questo Corecom, seppure Fastweb non abbia provato di aver assolto agli obblighi informativi a suo carico, tuttavia il mancato invio all'utente del modulo contrattuale e delle Condizioni Generali di contratto, ha ha

fatto sorgere in capo a [REDACTED], - che non ha disconosciuto l'esistenza e la validità del contratto- unicamente il diritto all'ampliamento del termine per l'esercizio del diritto di recesso da dieci a novanta giorni (facoltà di cui non ha inteso avvalersi), nonché l'applicabilità della sanzione amministrativa pecuniaria, non di competenza di questo Corecom, in quanto procedimento azionabile su istanza di parte presso l'Autorità.

Né d'altro canto l'utente ha depositato prova di aver ricevuto dall'operatore comunicazioni scritte alternative all'informativa prevista dal Codice, recanti termini di attivazione contrastanti con quelli previsti dalla documentazione contrattuale standard per quella tipologia di contratto e tali da ingenerare un legittimo affidamento.

Essendo quindi pacifico che l'attivazione dei servizi è stata effettuata dall'operatore 59 giorni dopo la richiesta inoltrata dall'utente ed essendo previsto, dalla Carta Servizi Fastweb e dalle Condizioni Generali di contratto, un termine per l'attivazione dei servizi di 60 giorni, nessuna responsabilità è imputabile a Fastweb.

3. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "*del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione*".

Nel caso di specie, attesa la soccombenza, si ritiene sussistano giusti motivi per compensare le spese.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dalla [REDACTED] [REDACTED] nella istanza di definizione della controversia presentata in data 8 giugno 2012 nei confronti dell'operatore Fastweb sia da rigettare per le motivazioni esposte;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, sia equo compensare le spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

Il rigetto, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dalla [REDACTED] [REDACTED] in data 8 giugno 2012

Spese di procedura compensate tra le parti.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

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

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma, 16 aprile 2014

Il Presidente

Michele Petrucci

Il Dirigente

Antonio Calicchia