



Comitato regionale per le comunicazioni

**PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI
DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

DELIBERAZIONE N. 74 del 21 novembre 2012

OGGETTO n. 4	Definizione della controversia XXXXX XXXXX contro R.T.I. XXX RETI TELEVISIVE ITALIANE Gruppo Mediaset
---------------------	--

	Pres.	Ass.
Presidente: Mario Capanna	X	
Membro: Giuseppe Bolognini	X	
Membro: Oliviero Faramelli	X	
Membro: Matteo Fortunati		X
Membro: Margherita Vagaggini		X

Presidente: Mario Capanna

Estensore: Sabrina Di Cola

Il Verbalizzante: Laura Maria Milleri



Comitato regionale per le comunicazioni

Definizione della controversia

XXXXX XXXX contro R.T.I. XXX RETI TELEVISIVE ITALIANE Gruppo Mediaset

VISTO il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la legge regionale 12 giugno 2007, n. 21 “Struttura organizzativa e dirigenza del Consiglio regionale” e il successivo regolamento di organizzazione attuativo della stessa;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modifiche ed integrazioni “Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi”;

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” e, in particolare, l’art. 1, comma 6, lett. a), n. 14 e il comma 13 dello stesso art. 1;

VISTO l’art. 84 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

VISTE la legge regione dell’Umbria 11 gennaio 2000 n.3 recante “norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva locale e istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni” e la Deliberazione del Consiglio regionale 25 settembre 2000 n.18 recante “regolamento per il funzionamento e l’organizzazione e codice etico del Comitato regionale per le comunicazioni”;

VISTA la legge regionale 16 settembre 2011 n.8 “semplificazione amministrativa e normativa dell’ordinamento regionale e degli Enti locali territoriali”;

VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”(di seguito Regolamento);

VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 529/09/CONS recante “approvazione linee guida relative all’attribuzione delle deleghe ai corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche” ;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 2008 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 ;

VISTA la convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all’articolo 3 dell’Accordo quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Umbria, sottoscritta il 16 dicembre 2009;



Comitato regionale per le comunicazioni

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249";

VISTA la Delibera n.73/11/CONS "approvazione del regolamento in materia d'indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori ed individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett.g) della legge 14 novembre 1995 n.481" (di seguito Regolamento Indennizzi);

VISTA l'istanza e la documentazione alla medesima allegata pervenuta il 30 gennaio 2012 - prot. n.442- con la quale XXXX XXXXX, corrente in XXXX Via XXXXX ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con l'operatore RTI;

VISTA la nota datata 06 febbraio 2012 -prot.n.543- con la quale il Responsabile del procedimento, verificata l'ammissibilità dell'istanza, ha comunicato alle parti l'avvio del procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia;

PRESO ATTO che l'operatore nulla ha depositato, nonostante il regolare ricevimento della predetta nota del responsabile del procedimento;

VISTI gli atti inerenti l'espletata procedura conciliativa;

VISTA la relazione del responsabile del procedimento del 12 novembre 2012 e la proposta del Dirigente del Servizio;

UDITA la relazione del Consigliere Giuseppe Bolognini;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA

1.1-L' istante, in sintesi, con riferimento al contratto codice n.XXXXX sottoscritto in data 25 agosto 2008 avente ad oggetto la "fornitura del servizio easy pay" rappresenta quanto segue:

- a)-di NON avere potuto vedere correttamente e regolarmente i canali cinema ed i canali calcio;
- b)-di avere reclamato sia al servizio clienti che a mezzo fax in data 19 maggio 2009;
- c)-di non avere avuto alcun riscontro, né la soluzione della problematica tecnica;
- d)-di avere indebitamente pagato le fatture emesse dall'operatore per tutta la iniziale durata del contratto pari a 12 mesi;
- e)-di avere proposto ulteriore reclamo e richiesto la cessazione del contratto con raccomandata datata 13 febbraio 2010;
- f)-di avere ricevuto solleciti di pagamento per le fatture non pagate emesse dall'operatore dal 11 settembre 2009 in poi.



Comitato regionale per le comunicazioni

Sulla base di detta rappresentazione l'istante richiede nei confronti dell'operatore: lo storno dell'intera posizione debitoria, il ritiro della pratica di recupero credito, il rimborso di quanto corrisposto, pari ad euro 538,20 , il pagamento di un indennizzo per mancati servizi dalla data di attivazione (28-08-2008) alla disdetta (19 -05- 2009) pari ad euro 2.650, il pagamento di un indennizzo per mancato riscontro ai reclami pari ad euro 5 al giorno a decorrere dal 19/6/2009, il pagamento di un indennizzo per la ritardata cessazione del contratto pari ad euro 2.700, il pagamento di un indennizzo per ogni altra violazione che sarà riscontrata nel corso della procedura.

2. RISULTANZE ISTRUTTORIE E VALUTAZIONI IN ORDINE AL CASO IN ESAME

2.1-Le domande dell'istante risultano in parte fondate per i motivi che seguono.

L'istante ha solo genericamente dichiarato di avere inoltrato reclami al servizio clienti, ma non precisa quando li avrebbe inoltrati, né fornisce elementi identificativi dei medesimi.

Se pur vero che il reclamo può essere effettuato telefonicamente al servizio clienti è altrettanto vero che ad ogni reclamo telefonico viene assegnato un codice identificativo che viene immediatamente comunicato all'utente, sia al fine della tracciabilità, sia al fine di ottenere aggiornamenti sullo stato del medesimo. Ciò in forza delle disposizioni di cui all'art.8 della delibera Agcom n.179/03/CPS e all'art.4 lett. i) della delibera Agcom n.79/09/CSP.

Oltre a ciò va considerato che la genericità dell'affermazione non consente di determinare il lasso temporale d'inadempimento del gestore ai fini del calcolo dell'indennizzo.

L'operatore, con lettera 16 gennaio 2011 a firma dell'Avv.XXXXX (in atti), ha confermato di avere ricevuto dall'istante in data 18 maggio 2009 un fax con il quale lo stesso ha richiesto la cessazione del contratto ; l'operatore non ha contestato che detto fax contenesse anche la motivazione di tale richiesta e cioè la mancata visione dei canali calcio e cinema.

In forza del principio secondo cui i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dal fornirne la relativa prova (si vedano fra le tante Cassazione civile sezione III, 19 agosto 2009 n.18399), va ritenuto provato che l'istante ha reclamato in data 18 maggio 2009.

In forza di quanto stabilito dalle condizioni generali di contratto (punto n.12) l'operatore ha l'obbligo di ripristinare "la corretta erogazione del servizio" entro 24 ore dalla relativa segnalazione e , quindi in questo caso entro il 20 maggio 2009.

In atti non v'è prova che l'operatore ha riscontrato il reclamo in questione, che ha risolto la problematica tecnica di cui si discute, né che i servizi sono stati regolarmente e continuativamente erogati e fruiti dall'istante, né infine che la mancata erogazione/fruizione trova causa in impedimenti non imputabili a colpa dell'operatore.



Comitato regionale per le comunicazioni

L'onere di tali prove grava sull'operatore in base al riparto dell'onere probatorio governato dal principio generale, da ultimo ribadito da Cassazione civile, sezione II, 20 gennaio 2010 n.936 secondo cui *“ il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento, deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa .. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento.”*

Ne consegue che va ritenuto provato che l'istante non ha ricevuto riscontro al suo reclamo e che non ha correttamente usufruito dei servizi oggetto del contratto dal 21 maggio 2009, fino alla cessazione del contratto intervenuta in data 19 marzo 2010 quale effetto del recesso comunicato dall'istante con raccomandata in atti datata 13 febbraio 2010, ricevuta dall'operatore in data 17 febbraio 2010 (come risulta dal doc.n.5 in atti).

Non può ritenersi idoneo lo strumento del fax per comunicare la volontà di recesso stante la previsione contrattuale del punto 7.2 delle condizioni generali in atti che obbliga all'utilizzo della “lettera raccomandata”.

Per il mancato riscontro al reclamo e per la mancata fruizione dei servizi l'istante ha diritto ad un indennizzo.

Relativamente al mancato riscontro al reclamo va precisato che l'operatore al punto 21.5 delle condizioni generali si è autovincolato a fornire riscontro entro il termine di 30 giorni e, quindi, nel nostro caso va considerato inadempiente a decorrere dal 19 marzo 2010 e fino al 09 gennaio 2011 (data di conclusione del procedimento di conciliazione), cioè per complessivi 286 giorni.

La determinazione di entrambi gli indennizzi va effettuata tenendo esclusivamente conto di quanto stabilito dal Regolamento Indennizzi, dato che la controversia è stata introdotta dopo l'entrata in vigore del medesimo, l'operatore non ha aderito alla procedura conciliativa e in atti non risultano gli eventuali indennizzi stabiliti dalla carta dei servizi vigente al tempo.

Nella specie, in particolare, va tenuto conto delle seguenti disposizioni:

-art.11 (dell'allegato A) il quale prevede l'indennizzo giornaliero di € 1,00 nel caso di omesso o ritardato riscontro al reclamo fino ad un massimo di euro 300.

-art.5, comma 2 (dell'Allegato A), il quale prevede l'indennizzo giornaliero di € 2,5 nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio.

Fatti i calcoli all'istante spettano:



Comitato regionale per le comunicazioni

-€ 752,50 (€ 2,50x301 gg=€752,50) per mancata regolare fruizione dei servizi dal 21 maggio 2009 al 19 marzo 2010 (pari a 301 giorni);

-€ 286,00 (€1,00xgg.286=€286) per mancato riscontro al reclamo.

E così complessivamente **euro 1.038,50**.

2.2-Anche la domanda di rimborso risulta fondata nei limiti che seguono.

Il punto 21.5 delle condizioni generali di contratto, nel caso di mancata visione del “pacchetto” scelto dal contraente prevede il rimborso del valore del “pacchetto “ non fruito dal cliente.

Nella specie, come sopra esposto, risulta che l'istante non ha correttamente usufruito dei servizi nel periodo 21 maggio 2009 al 19 marzo 2010 (pari a 301 giorni).

Dagli atti risulta che i servizi oggetto del contratto avevano un costo mensile di € 44,85 e che l'istante ha pagato fino ad agosto 2009 incluso.

Ne consegue che vanno annullate tutte le fatture emesse dall'operatore a valere dal mese di agosto 2009 in poi, con obbligo di rimborsare all'istante la somma di **euro 134,55** pari alla somma dei canoni relativi ai mesi di giugno-luglio e agosto 2009 e con ulteriore obbligo di regolarizzare la relativa posizione contabile/amministrativa.

La somma da rimborsare va maggiorata, ai sensi dell'art. 2033 del codice civile, degli interessi legali dal giorno della domanda al saldo

La domanda di “ritiro della pratica di recupero crediti” risulta assorbita dalla pronuncia di annullamento delle fatture emesse.

2.3-E' infondata la domanda d'indennizzo per la “ritardata cessazione del contratto” in quanto nella specie il contratto è cessato per effetto diretto ed automatico dell'esercizio del diritto di recesso; qualora la domanda sia da intendersi riferita alla ritardata disattivazione del servizio la medesima si presenta ugualmente infondata perché di per sé ciò non comporta automaticamente un documento per l'istante.

2.4-Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, l'indennizzo come sopra determinato deve essere maggiorato dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

2.5-Nulla può essere disposto in ordine alle spese di procedura, nonostante l'accertata responsabilità dell'operatore, non essendo previsto alcun rimborso dal par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS nel caso, come il nostro, di procedimento in cui l'utente non si è avvalso di assistenza tecnica e non si è tenuta l'udienza di discussione.

DELIBERA



Comitato regionale per le comunicazioni

in parziale accoglimento dell'istanza presentata il 30 gennaio 2012 da XXXX XXXX, corrente in XXXXX, Via XXXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore R.T.I. XXX RETI TELEVISIVE ITALIANE Gruppo Mediaset in persona del legale rappresentante pro-tempore è tenuto a:

-corrispondere all'istante la complessiva somma di **euro 1.173,05** (di cui euro 1.038,50 a titolo d'indennizzo ed euro 134,55 a titolo di rimborso) oltre interessi legali a decorrere dal 30 gennaio 2012 al saldo effettivo;

-annullare tutte le fatture emesse a valere sul mese di agosto 2009 in poi, con obbligo di regolarizzare la relativa posizione contabile/amministrativa dell'istante.

Rigetta le altre domande.

Salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore sopra indicato è tenuto ad effettuare i sopra indicati pagamenti a mezzo assegno circolare non trasferibile intestato all'istante e a comunicare a questo CO.RE.COM. l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art.19, 3° comma del Regolamento il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art.98, comma 11 del D.Lgs.01 agosto 2003 n.259.

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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti del presente provvedimento.

IL PRESIDENTE

(Mario Capanna)

IL CONSIGLIERE RELATORE

(Giuseppe Bolognini)

per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Dirigente

(Simonetta Silvestri)