CONSIGLIO REGIONALE DELLA BASILICATA

UFFICIO PER LE POLITICHE DELLA RAPPRESENTANZA E DELLA PARTECIPAZIONE

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI (CO.RE.COM.)

Deliberazione n. 41 /2014

OGGETTO : DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXXXXXXXXXXX CONTRO RTI S.P.A.

L'anno duemilaquattordici, il giorno 18 del mese di DICEMBRE presso la sede del Co.re.com. si è riunito il Comitato regionale per le comunicazioni.

Sono presenti i Signori

			Pres.	Ass.
1.	LAMORTE Giuditta	Presidente	X	
2.	CORRARO Armando Nicola	Componente		X
3.	LAGUARDIA Gianluigi	Componente		X
4.	RAPOLLA Morena	Componente	X	
5.	STIGLIANO Carmine Sergio	Componente	X	

Definizione della controversia

Rif.: GU14 del 08 maggio 2014 Prot. n. 4847/C
contro
RTI – GRUPPO MEDIASET

DELIBERA N. 41 del 18/12/ 2014

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

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" ed, in particolare, l'art. 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei Comitati regionali per le comunicazioni, e l'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti ed i gestori;
VISTA la legge regionale del 27 marzo 2000, n. 20, recante norme per la "Istituzione, organizzazione e funzionamento del comitato regionale per le comunicazioni - CO.RE.COM.";
VISTO l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";
VISTO l'Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 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 ed i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche;
VISTA la Convenzione stipulata il 17 novembre 2011 tra il Presidente del Consiglio regionale di Basilicata, il Presidente del Co.re.com Basilicata ed il rappresentante dell'AGCOM, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Co.Re.Com. Basilicata a partire dal 1 gennaio 2012;

VISTA la delibera dell'AGCOM n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni, recante il "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" (di seguito, "Regolamento");

VISTA la delibera dell'AGCOM n. 529/09/CONS, recante "Approvazione linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai Co.re.com in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";

VISTA la delibera dell'AGCOM n. 179/03/CSP, recante "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 dell'AGCOM n. 73/11/CONS, recante "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'art. 2, comma 12, lett. g) della legge 14 novembre 1995, n. 481" (di seguito, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza presentata dall'utente in data 07 maggio 2014 acquisita al Prot. n. 4847/C del 08 maggio 2014 nei confronti di RTI Italia S.p.A.;

VISTA la nota del 20/06/14, Prot. 7456/C, inviata alla parte istante e alla RTI S.p.A., con la quale il Co.Re.Com Basilicata ha comunicato, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della controversia, invitando le parti a produrre memorie e documentazione, nonché un ulteriore termine per integrazioni e repliche alle produzioni avversarie;

UDITA la parte istante nel corso dell'udienza del 16/09/2014, ai sensi dell'art. 19 dell'Allegato A) della delibera AGCOM n. 173/07/CONS;

VISTO il verbale di udienza n.70/14 del 16/09/14, con il quale il responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 18, comma 4, dell'Allegato A) della delibera AGCOM n. 173/07/CONS, ha trattenuto in definizione la controversia, deferendola all'organo competente a norma dell'art. 19 del medesimo Allegato A);

CONSIDERATO QUANTO SEGUE:

1. Svolgimento del procedimento

In data 8 maggio 2014 la sig.ra xxxxxxxxxxxx, titolare del Bar xxxxxxx xxxxx, presentava istanza di definizione acquisita al prot. n. 4847/C, esponendo:

- Di avere sottoscritto un contratto con la società RTI relativo ad un abbonamento Mediaset Premium Club Calcio dopo essere stata rassicurata che il locale da lei gestito fosse raggiunto dal segnale Mediaset Premium;

- Che sin adll'inizio si sarebbe reso palese il malfunzionamento del servizio;
- L'interruzione del servizio per due giornate;
- Mancata attivazione dei servizi "Fox sports" e del servizio "Eurosport 1 e 2";

Chiedeva, quindi:

1. Corresponsione indennizzo per sospensione del servizio senza presupposti per due giorni;
2. Corresponsione indennizzo per malfunzionamento del servizio dalla data di attivazione sino alla data della domanda;
3. Corresponsione indennizzo per omessa attivazione dei servizi oggetto di abbonamento;
4. Corresponsione indennizzo per mancata risposta ai reclami;
5. Rimborso spese di procedura.

Convocate ritualmente le parti, con memoria del 18/07/14, acquisita al protocollo n. 8770/C, la R.T.I. esponeva:

a) Che, ove mai vi fosse stato un malfunzionamento, lo stesso sarebbe stato da addebitarsi a problemi tecnici indipendenti dalla rete;
b) Che ai sensi delle condizioni generali di contratto incombe sull'utente l'onere di verificare l'adeguatezza del proprio impianto alla adeguata ricezione del segnale di rete;
c) che in ogni caso non vi era mai stata alcuna segnalazione e/o reclamo per malfunzionamento e/o mancata attivazione di servizi;
d) che in ogni caso, a mero titolo transattivo, era disponibile a corrispondere un indennizzo pari ad € 250,00 a saldo, stralcio e transazione della controversia.

Concludeva, in mancanza di accordo, per il rigetto delle domande formulate dall'utente in quanto prive di fondamento giuridico e fattuale.

All'udienza del 16/09/14, il Responsabile del procedimento, prendeva atto della mancata presenza sia dell'utente che della R.T.I. e tratteneva la questione in definizione.

2. Motivi della decisione

2.1 In via preliminare, deve rilevarsi che la competenza a pronunciarsi sulla definizione di tale controversia spetta al Comitato regionale per le comunicazioni.

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

Nel Merito

2.3 *Corresponsione indennizzo per sospensione del servizio senza presupposti per due giorni; Corresponsione indennizzo per malfunzionamento del servizio dalla data di attivazione sino alla data della domanda; Corresponsione indennizzo per mancata risposta ai reclami*

Le domande formulate sui punti richiamati non possono essere accolte.

Dall'istruttoria espletata risulta che non vi è stata alcuna segnalazione di malfunzionamento o di sospensione del servizio, in quanto l'utente non ha depositato in atti alcun reclamo.

L'operatore, dal canto suo, ha negato l'esistenza di reclami di sorta, la cui prova incombe sull'utente, come statuito in numerose delibere.

In mancanza di segnalazione del malfunzionamento nessun indennizzo può essere riconosciuto all'utente.

Sul punto si richiamano le seguenti decisioni:

"Non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione". ***Agcom Delibera n. 69/11/CIR***

(Conformi:**Agcom Delibera n. 9/12/CIR; Agcom Delibera n. 34/12/CIR; Agcom Delibera n. 38/12/CIR; Agcom Delibera n. 82/12/CIR ; Agcom Delibera n. 100/12/CIR; Agcom Delibera n. 113/12/CIR; Agcom Delibera n. 127/12/CIR; Agcom Delibera n. 130/12/CIR)**

"Non può essere accolta la richiesta di indennizzo formulata dall'utente per malfunzionamento del servizio qualora lo stesso non abbia fornito alcuna indicazione sull'asserito inadempimento, né abbia circoscritto il periodo di disservizio o prodotto alcuna documentazione a riguardo". ***(Agcom Delibera n. 118/12/CIR)***

*"Non può essere accolta la domanda di indennizzo avanzata dall'utente per malfunzionamento del servizio televisivo a pagamento in mancanza della prova (il cui onere è a carico dell'utente) dell'effettiva segnalazione al gestore dei lamentati malfunzionamenti." (****Corecom Lazio Delibera n. 48/12).***

Alla luce di quanto sopra si rigettano le domande di indennizzo per malfunzionamento, per sospensione del servizio e per mancata risposta ai reclami.

2.4 Mancata attivazione dei servizi Fox Sports e Eurosport 1 e 2

In base alla disciplina generale dell'onere della prova dettata dall'art. 2697 codice civile ed al principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677), il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi ad allegare l'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento.

Nel caso di specie, considerato che l'Utente ha dedotto la mancata attivazione di alcuni servizi e che la Società convenuta non ha provato di avere correttamente adempiuto agli oneri previsti dal contratto, né ha contestato che i suddetti servizi dovessero essere attivati, si ritiene equo corrispondere in favore dell'istante l'indennizzo per la mancata attivazione dei servizi in ragione di € 100,00 per la mancata attivazione del servizio "Fox Sports" ed € 100,00 per la mancata attivazione del servizio "Eurosport 1 e 2", ai sensi dell'art. 3 u.c. All. A alla delibera 73/11/CONS.

2.5 Sulle spese del procedimento

Ai sensi dell'art. 19 comma 6 dell'Allegato A della Delibera 173/07/CONS "(…) l'Autorità, nel determinare rimborsi ed indennizzi, tiene conto del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Pertanto, considerato che l'istante è stato presente alla procedura di conciliazione ma non a quella e di definizione, considerato altresì che la Società aveva prodotto una offerta in via transattiva superiore agli importi oggi riconosciuti, non accettata dall'utente, si ritiene di non liquidare nulla per le spese di procedura.

P. Q. M.

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni di Basilicata

DELIBERA

in accoglimento parziale dell'istanza acquisita al protocollo GU14 del 08/05/14 Prot. n. 4847/C

l'operatore R.T.I. – Gruppo Mediaset è tenuto a:

- corrispondere a titolo di indennizzo per mancata attivazione di servizi accessori l’importo di € 200,00 (euro 1,00 per ogni giorno di mancata attivazione per un massimo di € 100,00, ex art. 3 u.c. dell’All. A alla delibera n. 73/11/CONS);

La somma di **€ 200,00** dovrà essere corrisposta entro 120 giorni dalla data di notifica della presente delibera a mezzo assegno bancario intestato a xxx xxxxxxxxx xxxxxxxxx, da inviare, a mezzo raccomandata A/R o assicurata, presso l’indirizzo indicato nel mod GU14 xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx.
E’ fatta 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.
In forza dell'art. 19, comma 3, del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine, ai sensi dell'art. 98, comma 11, del D.Lgs. 1 agosto 2003, n. 259.
Ai sensi dell’articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 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 decisione è comunicata alle parti, trasmessa all’AGCOM per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* dell’Autorità.

Il Presidente
(Avv. Giuditta Lamorte)

Il Dirigente
(dr.ssa Vesna Alagia)

Gli esperti giuridici redattori: