



CONSIGLIO REGIONALE DELLA BASILICATA
UFFICIO PER LE POLITICHE DELLA RAPPRESENTANZA E
DELLA PARTECIPAZIONE

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

Deliberazione n. 42/2014

OGGETTO : DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA _ _ _ _ _ , 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

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

Pres.	Ass.
X	
	X
	X
X	
X	

Definizione della controversia

Rif.: GU14 del 10 giugno 2014 Prot. n. 6359/C

contro

RTI – GRUPPO MEDIASET

DELIBERA N. 42 del 18 DICEMBRE 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 10/06/14 acquisita al Prot. n. 6359/C nei confronti di RTI Italia S.p.A.;

VISTA la nota del 20/06/14, Prot. 7459/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 10 giugno 2014 la sig.ra _____, presentava istanza di definizione acquisita al prot. n. 6359/C, esponendo:

- Che in data 24/01/14 la società RTI le contestava di avere consentito l'uso della tessera Mediaset Premium, destinata ad uso domestico, all'interno dell'esercizio pubblico “Hotel Ristorante _____ chiedendole contestualmente il versamento di € 3.000,00 a titolo di penale

ovvero, in alternativa un risarcimento forfettario di € 800,00 oltre alla sottoscrizione di un contratto "Club" per definire in via bonaria la questione;

- Che l'utente non era a conoscenza del fatto che la tessera fosse utilizzata nel locale;
- Che ad ogni buon conto l'istante non aveva mai ricevuto le condizioni generali di contratto, avendo aderito ad una offerta telefonica cui non era seguito l'invio del medesimo contratto;
- Che la missiva di contestazione inviata da RTI era generica e non era stata preceduta da alcun verbale di contestazione che indicasse la data e l'ora della presunta violazione contrattuale;
- Che in ogni caso la richiesta di penali è illecita.

Chiedeva, quindi:

1. Annullarsi ogni richiesta avanzata dalla società RTI con riferimento alla tessera n. 211231054969 e ritirare a propria cura e spese l'eventuale pratica della società di recupero crediti.
2. Rimborso spese di procedura.

Convocate ritualmente le parti, con memorie inviate sia a mezzo fax che a mezzo mail del 23/07/14, acquisite rispettivamente al protocollo n. 8971/C e 8945/C, di contenuto identico, la R.T.I. esponeva:

- a) Che dagli accertamenti effettuati da incaricati della società sarebbe stato rilevato un uso improprio, presso l'Hotel Ristorante ..., della tessera abbinata al contratto sottoscritto dall'istante;
- b) Che tale comportamento violerebbe l'art. 2.5 della Carta dei Servizi Mediaset Premium e l'art. 5.2 delle condizioni generali di fornitura ;
- c) Che l'utente avrebbe violato l'obbligo di custodia della tessera;
- d) Che in ogni caso l'utente conosceva le condizioni di utilizzo della tessera poiché le stesse sono riportate sul retro della stessa, peraltro già in possesso della cliente, avendo questa solo modificato le condizioni del proprio contratto.
- e) Che pertanto le somme richieste a titolo di penale sarebbero dovute.

A corredo della detta memoria depositava, oltre alle condizioni generali di contratto e Carta dei Servizi Mediaset Premium, verbale di ispezione, autocertificazione redatta dall'agente accertatore sotto la propria responsabilità ai sensi del D.P.R. n. 445/2000, e copia del retro una tessera premium con le indicazioni di uso

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

All'udienza del 16/09/14 per la parte istante era presente l'avv. il quale si riportava a tutto quanto già precedentemente esposto e insisteva nelle eccezioni di invalidità della clausola penale siccome vessatoria, disconoscendo altresì la conformità, l'autenticità e il valore probatorio del verbale di contestazione prodotto dalla RTI siccome non formato nel contraddittorio delle parti.

Il Responsabile del procedimento, prendeva atto della mancata presenza 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 Sulla richiesta di annullamento della penale

La domanda formulata sul punto è fondata e deve essere accolta.

La vicenda oggetto della presente controversia, si incentra sull'inadempimento contrattuale per uso improprio della smart card RTI intestata all'istante e sulle penali che la Società prevede per il caso di violazione del divieto di uso della tessera fuori dall'ambito domestico.

In primo luogo si sottolinea che, in merito all'accertamento dei fatti contestati, ovvero l'uso della smart card in contesto estraneo a quello domestico non può considerarsi piena prova il verbale depositato dalla RTI, considerato che lo stesso non è stato redatto in contraddittorio con il titolare dell'esercizio pubblico presso il quale la Società sostiene che la card sia stata utilizzata impropriamente.

Ciò detto, tuttavia, si deve altresì rilevare che l'utente si è limitata a dichiarare di non essere stata a conoscenza dell'uso della tessera nel locale e non ha smentito che il fatto contestato potesse essere accaduto, pur disconoscendo le risultanze del verbale di ispezione.

Tanto premesso, anche ammesso che il comportamento scorretto dovesse essersi verificato, deve valutarsi la legittimità della clausola che impone per tale evenienza una penale di € 3.000,00, nonché la eventuale violazione degli obblighi di informazione che incombono sulla Società, in relazione al mancato invio delle condizioni generali di contratto alla utente.

Sul primo punto deve rilevarsi che la penale contrattuale richiesta a titolo di sanzione deve essere rispettosa del principio della correttezza e buona fede, risultando in tal senso sproporzionata sia la penale di Euro 3.000,00 sia l'alternativa consistente nel pagamento di € 800,00 oltre alla sottoscrizione di un abbonamento Mediaset Premium Club, a fronte dell'illecito contestato, la cui prova appare peraltro affidata del tutto a dichiarazioni di parte, in mancanza di ogni contraddittorio nella redazione del verbale depositato dalla Società.

Sul secondo punto, ovvero sulla violazione degli obblighi di comunicazione e trasparenza contrattuale da parte della Società, deve rilevarsi che non vi è prova che alla Istante sia stata inviata la documentazione contenente le condizioni generali di contratto che prevedono le penali applicabili dalla RTI per il caso di utilizzo improprio della tessera.

A nulla vale sul punto quanto riferito dalla Società, ovvero che talune indicazioni fossero riportate sul retro della card, in quanto le stesse, pur ammonendo sull'uso corretto della tessera, non indicavano le conseguenze del suo eventuale uso improprio. La possibilità per l'utente di conoscere una parte delle condizioni di utilizzo della tessera, infatti, non esime la Società dall'inviare le condizioni generali di contratto al consumatore, considerato che solo esse consentono all'utente di avere piena conoscenza del contenuto complessivo del contratto e, quindi, dei doveri e diritti delle parti.

Peraltro tale carenza è ancor più rilevante trattandosi di clausole che la giurisprudenza di merito va delineando come vessatorie.

Alla luce di quanto esposto, quindi, si delibera l'accoglimento della richiesta avanzata dall'utente di annullamento di ogni richiesta formulata dalla RTI a titolo di penale e/o risarcimento nei confronti dell'istante, con ritiro a cura e spese della società medesima di eventuali pratiche di recupero del credito.

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 e a quella di definizione, considerato l'esito del presente procedimento e che la società RTI non aveva presentato alcuna offerta in sede di conciliazione, si ritiene equo determinare in € 100,00 le spese di procedura, da porsi a carico della Società RTI S.p.a.

P. Q. M.

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni di Basilicata

DELIBERA

in accoglimento dell'istanza acquisita al protocollo GU14 del 10/06/14 Prot. n. 6359/C

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

- annullare ogni richiesta formulata a titolo di penale e/o risarcimento nei confronti dell'istante, con ritiro a cura e spese della società medesima di eventuali pratiche di recupero del credito;
- versare € 100,00 per spese di procedura;

La somma di € 100,00 dovrà essere corrisposta entro 120 giorni dalla data di notifica della presente delibera a mezzo assegno bancario intestato a _____, da inviare, a mezzo raccomandata A/R o assicurata, presso l'indirizzo indicato nel mod GU14

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 Dirigente

(dr.ssa Vesna Alagia)

Il Presidente

(Avv. Giuditta Lamorte)

Gli esperti giuridici redattori: