

Determinazione n. 4/2011

Oggetto: definizione della controversia Calicchio / R.T.I. .

IL DIRIGENTE

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’art. 1, comma 6, lettera a), n. 14;

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”*;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *“Codice delle comunicazioni elettroniche”*, e in particolare l’art. 84;

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante il *“Codice del consumo, a norma dell’articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229”*;

VISTA la legge della Regione Lombardia 28 ottobre 2003, n. 20, *“Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni”*;

VISTA la deliberazione di Comitato n. 5 del 28 ottobre 2004 *“Approvazione del regolamento interno del Comitato regionale per le Comunicazioni della Lombardia”*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS, recante il *“Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”* (d’ora in avanti *Regolamento*);

VISTA deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A *“Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni”*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS, recante il Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori;

VISTA la circolare AGCOM 11 febbraio 2011, prot. n. 0006817;

VISTO l’Accordo quadro 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, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Lombardia in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione del Corecom Lombardia n. 7 del 10 giugno 2010, con la quale, a norma dell'art. art. 19, comma 7, della citata deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS, il Comitato ha delegato al Dirigente dell'Ufficio per il Corecom la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA la deliberazione del Corecom Lombardia n. 1 del 13 gennaio 2011, con la quale il Comitato ha confermato al Dirigente dell'Ufficio per il Corecom la delega per la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA la deliberazione dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale n. 132 del 9 giugno 2011, di conferimento al dott. Mauro Bernardis dell'incarico di dirigente dell'Ufficio per il Corecom;

VISTA l'istanza presentata in data 24 gennaio 2011, con cui il sig. Calicchio ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. della Lombardia per la definizione della controversia in essere con la società R.T.I. . (d'ora in avanti: RTI), ai sensi degli artt. 14 e ss. del *Regolamento*;

VISTA la nota del 4 febbraio 2011 (prot. 2011/1898), con la quale il funzionario responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi degli artt. 15 e 16 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, e la successiva nota del 25 marzo 2011 (prot. 2011/5146) con cui il funzionario responsabile del procedimento ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza di discussione in data 5 maggio 2011;

VISTO il verbale della suindicata udienza del 5 maggio 2011;

VISTI gli atti tutti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento

Il sig. Calicchio nella propria istanza del 24 gennaio 2011 e nei documenti depositati rappresenta quanto segue:

- in data 5/01/2009 sottoscriveva richiesta di fornitura del servizio Mediaset Premium Easy Pay fornito da RTI, che veniva regolarmente attivato;
- in data 17/02/2010 l'istante inviava a RTI, mediante raccomandata AR anticipata via fax, lettera di disdetta dell'abbonamento, precisando di aver pagato fino al 31/03/2010 e che quindi fino a tale data doveva essere assicurato il servizio;
- l'istante provvedeva comunque (circostanza non contestata dall'operatore) a pagare la fattura n. 11001075028 del 10/02/2010, relativa al periodo 1/02/2010 – 31/03/2010, dell'importo di euro 48,00 ;
- il giorno 28/03/2010 RTI dava corso alla cessazione del contratto interrompendo il servizio Mediaset Premium Easy Pay in fornitura al sig. Calicchio;
- in data 29/03/2010 il sig. Calicchio inviava raccomandata AR a RTI, nella quale contestava l'arbitraria chiusura del servizio precisando di aver pagato il servizio fino a tutto il 31 marzo e chiedendo la somma di euro 800 a risarcimento del danno subito;
- l'istante riceveva poi la fattura n. 11002559045 del 9/04/2010, dell'importo di euro 5,11, risultante dalla differenza tra l'errato accredito del canone di abbonamento (euro 3,23) e i costi dell'operatore (euro 8,34);
- in data 26/04/2010 il sig. Calicchio inviava ulteriore raccomandata AR a RTI, nella quale contestava che fosse stata emessa a suo carico una fattura del canone TV del mese di aprile 2010, mentre egli aveva dato disdetta il 17 febbraio con chiusura del rapporto al 31 marzo.

Il 7 giugno 2010 il sig. Calicchio presentava domanda di conciliazione al Corecom Lombardia nei confronti di RTI, a seguito della quale, il 13/01/2011, veniva esperito infruttuosamente (in quanto l'operatore convenuto non si presentava all'udienza) il tentativo di conciliazione.

In data 24 gennaio 2011 il sig. Calicchio depositava presso il Corecom istanza di definizione della controversia, nella quale chiede il riconoscimento di un indennizzo per indebita interruzione del servizio Easy Pay da parte di RTI e il rimborso delle spese sostenute per partecipare all'udienza di conciliazione cui la controparte non ha partecipato, esponendo in euro 498 il totale della somma pretesa (euro 450 + euro 48).

Il giorno 4 maggio 2011, in riferimento alla comunicazione di convocazione dell'udienza del 5 maggio nell'ambito del procedimento di definizione della controversia, lo studio legale Avv. S. Pillitteri faceva pervenire, in nome e per conto di RTI, una nota nella quale: afferma la regolarità della chiusura del contratto con il sig. Calicchio, essendo la stessa avvenuta nei 30 giorni dalla ricezione della comunicazione di disdetta come previsto dalle condizioni contrattuali; rigetta le domande dell'istante; dichiara comunque la disponibilità a corrispondere al sig. Calicchio la somma di euro 150 a componimento bonario della vertenza. Tale nota, tuttavia, deve considerarsi irricevibile siccome pervenuta oltre il termine per la presentazione di memorie.

Il giorno 5 maggio 2011 si svolgeva l'udienza di discussione, alla quale RTI (come preannunciato nella nota del 4 maggio) non compariva; l'istante si richiamava a quanto già esposto confermando le conclusioni e le richieste formulate.

L'istanza veniva quindi inviata a definizione.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame

Il punto centrale attorno al quale verte la controversia, e dal cui accertamento dipende la sussistenza o meno del diritto all'indennizzo richiesto, è quello della asserita indebita interruzione del servizio Easy Pay in godimento al sig. Calicchio, intervenuta ad opera di RTI in data 28 marzo 2010, vale a dire tre giorni prima della scadenza del bimestre per il quale il predetto utente aveva già provveduto al pagamento del Corrispettivo (così è denominata, secondo le condizioni generali di contratto, la somma dovuta dall'utente a RTI per la fruizione del servizio).

Al riguardo, occorre osservare, sia in generale che nel caso specifico con riguardo alle condizioni generali di contratto (art. 7), che, se vi è un diritto in capo all'utente di recedere in qualsiasi momento dal contratto, non sussiste altresì un diritto potestativo per l'utente medesimo di decidere la data di interruzione del rapporto contrattuale, anche se lo stesso ha già corrisposto il canone per un periodo futuro, a meno che tale potestà non gli sia riservata dal contratto (cosa che non ricorre nel caso di specie). Infatti, una volta che l'utente ha comunicato la volontà di recedere dal rapporto, le modalità e i tempi del recesso, compresa la determinazione della data di effettiva cessazione del servizio, sono rimesse alle regole prestabilite dal contratto, che la parte che eroga il servizio ha il potere/dovere di applicare al fine di chiudere il rapporto conformemente alla volontà estintiva espressa dal consumatore.

Nel caso in questione, RTI ha dato corso al recesso nel rispetto del termine previsto dal contratto e quindi correttamente. Pertanto, va escluso il carattere indebito della interruzione del servizio da parte dell'operatore, e di conseguenza non sussiste per l'utente il diritto a percepire un indennizzo.

Esclusa la spettanza di un indennizzo per la interruzione del rapporto avvenuta prima della scadenza del bimestre già pagato dall'utente, occorre comunque verificare, a questo punto, in quanto profilo strettamente connesso, anche in ossequio alla regola generale che impone la restituzione di somme eventualmente corrisposte per servizi non fruiti (salvo diversa previsione contrattuale), se le altre modalità di chiusura del contratto poste in essere da RTI siano state conformi alla regola di cui sopra e/o alle eventuali diverse previsioni contrattuali da applicarsi nel caso di specie. Ciò anche in relazione alla ulteriore fattura emessa il 9.4.2010 da RTI nei confronti del sig. Calicchio – e da questo contestata – per il pagamento di euro 5,11.

In proposito, vengono in considerazione i punti 2 e 3 dell'art. 7 delle condizioni generali di contratto, i quali prevedono che *"In ogni caso il contraente ha facoltà di recedere dal contratto in qualsiasi momento, senza alcuna penalità e senza necessità di specificarne il motivo, dandone comunicazione scritta a RTI con un preavviso di almeno 30 (trenta) giorni [...]"* (7.2) e che *"Qualora il contraente si avvalga della facoltà di recesso di cui all'art. 7.2 che precede, RTI avrà comunque diritto di richiedere allo stesso (i) gli importi dovuti a titolo di Corrispettivo sino alla*

data di ricevimento della comunicazione di recesso; (ii) il rimborso dei Costi dell'Operatore [...]" (7.3). Le condizioni contrattuali prevedono dunque, in sostanza, che RTI abbia 30 giorni di tempo per dar corso alla disdetta e che possa pretendere dall'utente il pagamento del Corrispettivo fino alla data di ricevimento, da parte di RTI medesima, della comunicazione di recesso; il che equivale a dire che per l'eventuale periodo eccedente tale data, per il quale l'utente fruisca del servizio (già pagato), RTI ha diritto a trattenere il Corrispettivo già incassato soltanto per il periodo fino alla data di ricevimento della disdetta, mentre deve restituire l'eccedenza. Le condizioni generali prevedono, inoltre, che RTI possa pretendere una somma per la lavorazione e le operazioni di distacco del servizio (Costi dell'Operatore).

Orbene, nel caso di specie, con la fattura del 9.4.2010 di euro 5,11, RTI ha addebitato al sig. Calicchio la somma di euro 8,34 a titolo di "Costi Operatore", conformemente alle condizioni contrattuali, e ha accreditato al medesimo la somma di euro 3,23 per "errato canone abbonamento", per un risultato – appunto - di euro 5,11. L'accredito di euro 3,23 contenuto nella citata fattura corrisponde evidentemente alla restituzione della quota di Corrispettivo corrispondente ai tre giorni di servizio non fruiti dal sig. Calicchio (e non è invece – come asserto da quest'ultimo – il canone TV del mese di aprile 2010); tale accredito non è però conforme alle condizioni contrattuali, a norma delle quali, come si è visto, RTI doveva restituire non la quota di Corrispettivo corrispondente ai giorni di servizio non fruiti, ma quella corrispondente al periodo eccedente il ricevimento della comunicazione di disdetta. E poiché si evince implicitamente ma chiaramente dagli atti che la disdetta è stata ricevuta da RTI 30 gg. prima del distacco (ma allo stesso risultato si perverrebbe per via presuntiva considerando il termine contrattuale di lavorazione della disdetta), ne consegue che RTI avrebbe dovuto accreditare al sig. Calicchio, a titolo di rimborso, la somma di euro 24, e non di euro 3,23. Per cui si deve concludere che RTI deve rimborsare al sig. Calicchio la somma residua di euro 20,77.

Per quanto attiene alle spese del procedimento, in mancanza di qualsiasi dimostrazione del loro ammontare da parte dell'istante, considerata la soccombenza solo parziale dell'operatore nonché il comportamento delle parti, le stesse vengono determinate equitativamente e forfettariamente in euro 50,00 a favore della parte istante.

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

RITENUTO altresì che l'istante abbia diritto al rimborso delle spese sostenute per la procedura, equitativamente quantificabili in euro 50,00;

DETERMINA

La società R.T.I. è tenuta, a favore del sig. Calicchio , a:

- a) corrispondere la somma di euro 20,77 a titolo di rimborso del Corrispettivo secondo quanto stabilito dall'art. 7.3 delle Condizioni generali di fornitura del servizio Mediaset Premium Easy Pay (importo determinato sottraendo dall'importo complessivamente dovuto di euro 24 l'importo già accreditato di euro 3,23);
- b) corrispondere la somma di euro 50,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

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

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

La presente deliberazione è comunicata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. Lombardia, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge 69/2009.

Le parti sono tenute a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di sessanta (60) giorni dalla comunicazione della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, e della circolare AGCOM 11 febbraio 2011, prot. n. 0006817, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo d.lgs. 104/2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta (60) giorni dalla comunicazione dello stesso.

Milano, 10 agosto 2011

Il dirigente
dott. Mauro Bernardis