



Comitato regionale per le comunicazioni

DELIBERAZIONE N. 06/2011

Definizione della controversia

FALCHI XXXX – R.T.I. XXX RETI TELEVISIVE ITALIANE Gruppo XXX

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del 09 maggio 2011

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 regionale 9 agosto 1991, n. 21 (Prime norme sul procedimento amministrativo);

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 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);

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 ;



Comitato regionale per le comunicazioni

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

VISTA la Delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n.278/04/CSP del 10 dicembre 2004 "Approvazione della direttiva in materia di carte dei servizi e qualità dei servizi di televisione a pagamento ai sensi dell'art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249";

VISTA l'istanza e la documentazione alla medesima allegata pervenuta il 20 ottobre 2010 -prot. n.5514- con la quale la signora Falchi XXX, corrente in XXXXXXXXXXXXX, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con R.T.I. XXX Reti Televisive Italiane;

VISTA la nota datata 22 ottobre 2010 -prot.n.5546- 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, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza del 17 dicembre 2010 per la discussione della controversia medesima;

VISTA la nota dell'istante pervenuta il 11 novembre 2010 -prot.n.5890- e la documentazione alla medesima allegata;

PRESO ATTO che R.T.I. XXX Reti Televisive Italiane, se pur regolarmente convocata con la citata nota del 22 ottobre 2010 prot.n. 5546, inviata unitamente agli allegati ivi indicati, al numero di fax 02/XXXXXX e con raccomandata n.13760919246-6 ricevuta il 30 ottobre 2010, nulla ha depositato, né ha partecipato all'udienza di discussione;

UDITA l'istante all'udienza di discussione tenutasi in data 17 dicembre 2010;

VISTA la relazione del responsabile del procedimento del 8/2/2011 e la proposta del Dirigente del Servizio del 06 maggio 2011;

UDITA la relazione del Consigliere Matteo Fortunati;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA

L'istante XXX Falchi nei propri scritti difensivi (istanza introduttiva, nota integrativa e deduzioni udienza 17/12/2010), in sintesi, rappresenta quanto segue:

- a)-di avere sottoscritto con la società R.T.I. XXX un contratto per la fornitura dei servizi Mediaset Premium "gallery" e "calcio", ma di avere usufruito solamente del servizio "calcio";
- b)-di avere disdettato detto contratto a causa del detto inadempimento del fornitore;



Comitato regionale per le comunicazioni

c)-di avere ricevuto fatture riferite a periodi successivi alla cessazione del contratto, rispetto alle quali ha poi ricevuto una nota di credito di € 52,67 a storno parziale dell'insoluto;

d)-di avere inviato in data 28 giugno 2010 un fax di reclamo a RTI XXX per l'indebita fatturazione, senza ottenere alcun riscontro.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante richiede nei confronti di R.T.I. l'annullamento di tutte le fatture riferite al periodo successivo alla cessazione del contratto ed il pagamento di euro 500,00 a titolo d'indennizzo per la mancata fruizione del servizio "gallery".

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

2.1-Dalla documentazione prodotta dall'istante risulta quanto segue:

a)-che la signora Falchi con lettera raccomandata datata 20 aprile 2010, ricevuta il 23 aprile 2010, ha comunicato a RTI XXX di voler recedere dal contratto stipulato in data 15 settembre 2009 avente ad oggetto abbonamento Easy Pay con codice cliente n.1-XXXXXX, con effetto dal 30 maggio 2010 e comunque entro e non oltre trenta giorni dalla data del 20 aprile 2010;

b)-che RTI con lettera datata 09 settembre 2010 ha comunicato alla signora Falchi l'imminente sospensione del servizio in abbonamento Easy Pay a causa del mancato pagamento delle fatture numeri XXXXXX con scadenza 25 agosto 2010 di € 46,80 e n.XXXXXXX con scadenza 25 giugno 2010 di €44,65;

c)-che la fattura insoluta con scadenza 25/6/2010 si riferisce al contratto 1-XXXXX periodo 1/6/2010 – 31/7/2010, quella con scadenza 25/8/2010 si riferisce al medesimo contratto periodo 1/8/2010 – 30/9/2010;

d)-che RTI ha riconosciuto a credito della signora Falchi la somma di € 52,67 a mezzo emissione di nota di credito datata 21 ottobre 2010, a valere su entrambe le predette fatture insolute, nella quale è specificato che trattasi di "storno abbonamento Premium Gallery+Calcio";

e)-che l'istante ha redatto in data 28 giugno 2010 una lettera di reclamo sull'indebita fatturazione, ma non risulta il relativo invio a mezzo fax.

2.2-Dalle sopra indicate risultanze documentali risulta pacifico, oltre che provato, che tra le parti è intercorso contratto per la fornitura, in modalità abbonamento, dei servizi "Premium Gallery+Calcio".

Rispetto alla data di stipula del contratto in questione, l'utente ha dichiarato che il medesimo ha avuto decorrenza dal 15 settembre 2009; risulta invece provato l'esercizio del diritto di recesso a mezzo raccomandata ricevuta dall'operatore in data 23 aprile 2010.



Comitato regionale per le comunicazioni

Come noto i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dal fornire la relativa prova (sul punto si vedano fra le tante Cassazione civile sezione III, 19 agosto 2009 n.18399 e Tribunale di Rovereto 03 dicembre 2009).

Va dunque ritenuto provato che il contratto di specie ha avuto vigenza a far data dal 15 settembre 2009.

L'attivazione dei servizi, stando a quanto previsto dall'articolo 3.3 delle condizioni generali di fornitura del servizio mediaset premium easy pay (-versione del 20/11/2009- reperita sul sito web di RTI), sarebbe dovuta avvenire *“di norma entro il giorno successivo”* e, dunque entro il 16 settembre 2009.

Il contratto in questione ha poi cessato la sua efficacia in data 23 maggio 2010, cioè il trentesimo giorno successivo al ricevimento della comunicazione di recesso, in considerazione di quanto previsto dall'articolo 7.2 delle dette condizioni generali di fornitura del servizio mediaset premium easy pay (*“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 trenta giorni mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento, eventualmente anticipata a mezzo telefax o posta elettronica”*).

Rispetto a quanto rappresentato dall'utente in ordine all'inadempimento del fornitore (mancata erogazione del servizio “gallery”) quest'ultimo non ha fornito prova contraria, anzi, in atti v'è il riconoscimento da parte di RTI in favore dell'utente di un credito a titolo di “storno abbonamento Premium Gallery+Calcio”.

In punto di prova, in forza dell'ordinario riparto dell'onere probatorio, in tema d'inadempimento delle obbligazioni, spettava a RTI dare prova di avere erogato correttamente e regolarmente il servizio “gallery” dal 17 settembre 2009 al 22 maggio 2010.

Sul punto si richiama quanto da ultimo ribadito da Cassazione civile, sezione II, 20 gennaio 2010 n.936: *“ 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.”*



Comitato regionale per le comunicazioni

Ne consegue che detto operatore va ritenuto responsabile della mancata fruizione da parte dell'utente del servizio "gallery" per il periodo 17 settembre 2009 / 22 maggio 2010 e cioè per complessivi 248 giorni.

Tale inadempimento, per quanto stabilito dall'art. 18 della delibera AGCOM n.278/04/CSP del 10 dicembre 2004, attribuisce all'utente il diritto ad un indennizzo.

Sul punto la Carta dei Servizi Mediaset Premium all'art. 7.2 nel caso di mancata visione del pacchetto scelto dall'utente nell'ambito del servizio in modalità easy pay prevede *"un accredito pari al valore del pacchetto non fruito rapportato al periodo di effettiva mancata fruizione del servizio"*.

Nella specie risulta dalla nota di credito in atti che il pacchetto "gallery+ calcio" ha un costo di abbonamento pari a complessivi € 60,52 mensili, corrispondente a € 2,017 al giorno.

Considerato che nella specie si versa in ipotesi di mancata fruizione del solo servizio "gallery" appare equo fissare l'indennizzo giornaliero in misura pari ad €1,00.

Dunque, a titolo d'indennizzo per i disservizi arrecati all'istante R.T.I. è tenuta al pagamento di complessivi euro 248,00 (duecentoquarantotto/00) (gg 248 x €1,00 = € 248,00).

2.3- Poiché il contratto è cessato in data 23 maggio 2010 sono prive di titolo le fatture emesse a valere su periodi successivi a tale data e, quindi, vanno annullate entrambe le fatture contestate dall'istante e cioè la fattura numero XXXXXX con scadenza 25 agosto 2010 di € 46,80 relativa al periodo 1/6/2010 – 31/7/2010, e la fattura numero XXXXXX con scadenza 25 giugno 2010 di €44,65 relativa al periodo 1/8/2010 – 30/9/2010.

2.4- Il fornitore non ha contestato di avere ricevuto il reclamo dell'utente e di cui alla lettera in atti datata 28 giugno 2010.

Ciò, per il motivo sopra esposto, esonera l'istante dal fornire la prova dell'avvenuto ricevimento del reclamo medesimo, il quale, quindi, va considerato correttamente ricevuto da RTI lo stesso giorno.

Ai sensi dell'art.14 della delibera AGCOM n.278/04/CSP del 10 dicembre 2004 RTI era tenuto a definire detto reclamo e a comunicarne gli esiti all'utente.

La Carta dei Servizi di RTI sopra individuata non fissa un termine generale per l'evasione dei reclami, ma all'articolo 7.2 si limita ad individuare il termine di giorni trenta entro cui va dato riscontro alle richieste di rimborso.

Facendo ricorso al criterio dell'analogia si deve, dunque, concludere che nella specie RTI avrebbe dovuto dare riscontro al reclamo dell'istante entro il 28 luglio 2010.



Comitato regionale per le comunicazioni

Al contrario RTI nulla ha comunicato fino al 04 ottobre 2010, corrispondente alla data della missiva a firma dell'Avv. XXXXX, in nome e per conto della società RTI, indirizzata all'istante e a questo Co.Re.Com, depositata agli atti della procedura conciliativa, con la quale viene dato riscontro alle doglianze dell'istante.

Dunque RTI ha riscontrato il reclamo dell'istante con 68 giorni di ritardo. Ciò dà diritto all'istante di ottenere a tale titolo un indennizzo.

La determinazione del *quantum* giornaliero d'indennizzo va effettuata in via equitativa utilizzando l'ordinario parametro di € 5,00 pro-die, nulla disponendo sul punto i documenti contrattuali.

Ne consegue che a tale titolo all'utente va riconosciuto un indennizzo di euro 340,00 (trecentoquaranta/00) (gg.68 x € 5,00= € 340).

2.5-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, tutti gli indennizzi come sopra determinati devono essere maggiorati dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

Le spese di procedura, considerata l'accertata responsabilità dell'operatore, vengono poste a carico di quest'ultimo e determinate ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.

D E L I B E R A

in accoglimento dell'istanza presentata il 20 ottobre 2010 -prot. n.5514- dalla signora Falchi XXX, corrente in XXXXXXXX, **R.T.I. XXX RETI TELEVISIVE ITALIANE Gruppo XXX** in persona del legale rappresentante pro-tempore con sede legale in XXXXX, XXXXX n.XX è tenuta a:

a)-annullare le fatture emesse a nome della signora Falchi XXX, corrente in XXXXXX, con riferimento al contratto con la stessa sottoscritto in data 15 settembre 2009 avente codice 1-XXXXX, per periodi successivi al 23 maggio 2010 e precisamente annullare la fattura numero XXXX con scadenza 25 agosto 2010 di € 46,80 relativa la periodo 1/6/2010 – 31/7/2010, e la fattura numero XXXXX con scadenza 25 giugno 2010 di €44,65 relativa al periodo 1/8/2010 – 30/9/2010; il tutto con regolarizzazione della relativa posizione amministrativa e contabile;



Comitato regionale per le comunicazioni

b)-corrispondere alla signora Falchi XXXX, corrente XXXXXXXXXX, a titolo di indennizzo , per i motivi sopra indicati, la complessiva somma di € 588,00 oltre interessi legali a decorrere dal 20 ottobre 2010 al saldo effettivo;

c)-corrispondere alla signora Falchi XXXXX, corrente XXXXXXXXXX, la somma di € 100,00 a titolo di spese di procedura, ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.

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.

La società R.T.I. XXX è tenuta ad effettuare i sopra indicati pagamenti a mezzo assegno circolare non trasferibile intestato a Falchi XXX ed 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.

Perugia, 09 maggio 2011

IL PRESIDENTE

(Dott. Mario Capanna)

IL CONSIGLIERE RELATORE

(Dott. Matteo Fortunati)

per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Dirigente

(Dott.ssa Simonetta Silvestri)