

DELIBERA N. 38/11/CRL

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

██████ MORDENTI/ R.T.I. ██████ – GRUPPO MEDIASET

IL CORECOM LAZIO

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 30/5/2011;

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", in particolare l'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 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 e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1° gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA l'istanza pervenuta in data 18/5/2010, rubricata al n.LAZIO/D/376/2010 del Protocollo del Corecom Lazio, con cui il sig. ██████ Mordenti ha chiesto l'intervento del

Corecom per la definizione della controversia in essere con la società Reti Televisive Italiane ██████████ Gruppo Mediaset (di seguito, per brevità, "RTI");

VISTA la nota del 19/05/2010 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse, a produrre memorie e documentazione, nonché integrazioni e repliche alle produzioni avversarie;

VISTA la nota del 8/06/2010 con cui il sig. Mordenti ha presentato i documenti richiesti;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della Controversia e svolgimento del procedimento.

1a) Il sig. Mordenti, il 14 maggio 2010, con istanza Prot. N.10-c-01370, ha esperito il tentativo obbligatorio di conciliazione nei confronti di RTI, che ha avuto esito negativo per mancata comparizione della RTI.

1b) Successivamente, con istanza n.376/2010 del 18.05.2010, l'utente ha proposto domanda di definizione della controversia, ex art. 14 Regolamento, con la quale ha chiesto il rimborso delle fatture emesse da RTI, dal novembre 2009 all'aprile 2010, per malfunzionamento dei canali oggetto del contratto Easy Pay Mediaset Premium sottoscritto in data 20/09/2009, oltre un indennizzo di € 1.500,00.

1c) L'utente, tempestivamente, ha depositato quanto richiesto da questa Autorità con l'avvio del procedimento: memoria, nonché n. 4 fatture, precisando la richiesta di rimborso di € 185,20, congiuntamente alla domanda di "accredito pari al valore del pacchetto non fruito nel periodo di non fruizione di altri € 185,20". Ha, infine, motivato ex art. 19 comma 6 del Regolamento, la richiesta di euro 500 per indennizzi, a titolo di spese legali sostenute per la consulenza legale e per consentire il tentativo di conciliazione il 14 maggio 2010. RTI non ha prodotto né memoria né allegazioni probatorie.

2. Motivi della decisione

2a) Sul rito.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile. Ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedura di risoluzione di controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitata agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o dalle delibere.

Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

In ragione di quanto sopra, le richieste di indennizzo – che appaiono impropriamente qualificate nella memoria dell'utente del 8/06/2010 con l'espressione “di danno, collegato al mancato ed inesatto adempimento dell'operatore (.....)” – possono, ai sensi e per gli effetti della delibera n. 529/09/CONS, essere interpretate come richieste di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo.

2.b) Nel merito.

L'oggetto dell'odierno procedimento verte sostanzialmente: i) sul malfunzionamento relativo alla mancata visione dei canali Mediaset Premium oggetto di contratto con conseguente contestazione e richiesta di rimborso della fatturazione per il periodo del malfunzionamento; ii) sulla richiesta di un accredito pari al valore del pacchetto non fruito ai sensi dell'art. 21 delle Condizioni generali di fornitura del Servizio Mediaset Premium Easy Pay; iii) sulla richiesta di indennizzo per inadempimento dell'operatore anche a seguito della mancata assistenza di ripristino nella visione dei canali, nonostante le ripetute richieste di assistenza tecnica al call center Mediaset Premium e della mancata risposta al reclamo a/r del 22/12/2009.

2.b.1. Sul malfunzionamento dei canali e conseguente richiesta di rimborso delle fatture pagate .

Entrando nel merito della fattispecie, deve preliminarmente osservarsi che l'utente ha riscontrato fin dal mese di novembre 2009 l'impossibilità di visualizzare i canali compresi nel servizio di calcio e gallery, nonostante i regolari pagamenti con addebito su carta di credito. L'utente ha segnalato ripetutamente il disservizio al Servizio Clienti il 21/11/09, il 20/12/09, con lettera a/r del 22 dicembre 2009, nonché nel gennaio 2010. A tali segnalazioni non seguiva nessun intervento dell'operatore volto a ripristinare il servizio.

E' evidente che ai sensi della delibera 278/04/CSP art. 4 il fornitore di servizi televisivi a pagamento deve garantire il servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni. Nel caso di specie, RTI non ha risolto il disservizio e non ha avvisato l'utente sull'impossibilità tecnica di risoluzione del problema. Si osserva che RTI non ha prodotto le memorie difensive e i documenti richiesti dall'Autorità con la comunicazione di avvio del procedimento di definizione del 19/05/2010, non ha fornito alcun riscontro probatorio idoneo ad escludere la propria responsabilità in merito ai fatti contestati, né ha addotto alcuna giustificazione circa le ragioni tecniche che hanno determinato il malfunzionamento. Alla luce di tali considerazioni, questa Autorità ritiene che vada riconosciuto il diritto

dell'utente al rimborso delle somme fatturate per i canoni corrisposti in relazione al periodo di malfunzionamento.

Occorre tuttavia precisare che l'importo complessivo delle fatture da rimborsare per le ragioni suesposte non corrisponde ad € 185,20 richiesto dall'utente nella memoria dell' 8/06/2010. Infatti, dall'analisi della documentazione allegata alla citata memoria, il sig. Mordenti non ha prodotto la fattura del mese di novembre 2009, di cui reclama il rimborso, che pertanto non può essere riconosciuto. La fattura bimestrale n. █████ del 10/12/2009 di € 51,95, in cui sono addebitati i canoni dell'abbonamento Easy Pay, per il periodo compreso tra il 1/12/2009 - 31/01/2010, deve essere rimborsata, così come deve essere rimborsata la fattura n. █████ del 10/02/2010 di € 44,65 relativa al bimestre 1/02/2010 – 31/03/2010. In merito alla fattura n. █████ del 09/04/2010 di € 44,65, relativa al bimestre 01/04/2010 - 31/05/2010, si rileva che l'utente ha lamentato il malfunzionamento fino al mese di aprile 2010, per cui il rimborso non può riguardare anche il mese di maggio 2010 e deve essere limitato alla somma di € 22,33. Pertanto il complessivo importo che RTI è tenuta a rimborsare all'utente è pari ad € 118,93.

2.b.2. Sulla richiesta di un accredito pari al valore del pacchetto non fruito ai sensi dell'art. 21 delle Condizioni generali di fornitura del Servizio Mediaset Premium Easy Pay

Le Condizioni generali di fornitura del servizio Mediaset Premium Easy Pay prevedono all'art. 21, che *“nel caso di mancata visione del/i pacchetto/i scelto/i dal Contraente nell'ambito del servizio per un periodo superiore ai livelli di qualità garantiti così come specificato all'art. 12, il cliente potrà fare richieste di rimborso al servizio clienti al numero 199.303.404. Il servizio clienti, qualora verifichi la sussistenza del diritto al rimborso e dell'effettivo disservizio, provvederà a riconoscere sul corrispettivo dovuto dal contraente un accredito pari al valore del/i pacchetto/i non fruito/i rapportato al periodo di effettiva mancata fruizione del servizio”*.

Come già evidenziato la società RTI non ha confutato quanto sostenuto dall'utente in ordine al malfunzionamento, né ha escluso o limitato la propria responsabilità: deve ritenersi sussistente, pertanto, il diritto al rimborso delle fatture pagate nonché l'indennizzo in merito al disservizio denunciato che deve essere liquidato ai sensi del citato art. 21. A fronte della richiesta del sig. Mordenti di € 185,20, è opportuno ribadire che il mese di novembre 2009 e il mese di maggio 2010 non possono essere ricompresi nel calcolo dell'indennizzo per malfunzionamento, per le ragioni già esposte al punto 2.b.1. Pertanto il corrispettivo dovuto all'utente, a ristoro del disservizio subito, deve intendersi limitato al periodo compreso tra il mese di dicembre 2009 ed il mese di aprile 2010 per l'importo complessivo di € 118,93.

2.b.3. Sulla richiesta di indennizzo per inadempimento dell'operatore anche a seguito della mancata assistenza di ripristino nella visione dei canali, nonostante le ripetute richieste di assistenza tecnica al call center Mediaset Premium e della mancata risposta al reclamo a/r del 21/12/2001.

In merito alla richiesta di indennizzo quantificata dall'utente in complessivi € 1.000,00, secondo i principi di natura civilistica, si ribadisce che dinanzi a questa Autorità non può trovare accoglimento la domanda di risarcimento danni. La stessa può essere interpretata in termini di indennizzi previsti dal contratto, dalle Carte dei Servizi o dalle delibere dell'Autorità.

Il disservizio relativamente al malfunzionamento è stato già riconosciuto e liquidato ai sensi dell'art. 21 dalle Condizioni generali di fornitura, così come invocato dall'utente, vedi punto 2.b.2. Tra l'altro la richiesta di questo ulteriore indennizzo per l'inadempimento dell'operatore, che ha dato luogo al malfunzionamento, si configura come una duplicazione del già ristorato disservizio, per cui non può trovare accoglimento in questa sede.

Resta da valutare la sussistenza del diritto dell'utente all'indennizzo per mancata risposta al reclamo.

Da ultimo, nessuna prova è stata fornita da RTI in ordine all'attività svolta a seguito dei reclami dell'utente, cui non risulta essere mai stata data alcuna risposta. Difatti, nella corrispondenza intercorsa tra le parti, si leggono le doglianze dell'istante in merito all'inerzia della RTI.

Nel caso di specie, risulta dagli atti del procedimento che i reclami telefonici del 21.11.2009, del 20.12.2009 nonché a mezzo racc.a/r del 23.12.2009, sono tutti rimasti privi di riscontro da parte dell'operatore.

Rileva, a tal fine, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (30 giorni ex art. 7.2 Carta Servizi Mediaset Premium). Tuttavia, la Carta Servizi Mediaset Premium nulla dispone in merito al quantum di indennizzo pro die.

La mancata risposta al reclamo viola il precetto della delibera 278/04/CONS laddove stabilisce che, qualora l'utente rivolga un reclamo al gestore, questi debba prevedere nella Carta dei Servizi il termine per le definizioni dei reclami, le modalità di comunicazione all'utente dell'esito del reclamo, i provvedimenti o le misure idonee per rimuovere le irregolarità riscontrate e per il ristoro dei pregiudizi arrecati in caso di accoglimento del reclamo.

Riscontrato che RTI non ha mai risposto ai reclami, in violazione anche della carta dei servizi che dispone che la risposta deve essere fornita entro 30 giorni dalla data di

ricezione del richiesta, e traducendo questo comportamento come in una poco accorta gestione del cliente attesa la mancanza di dialogo e di contraddittorio, si ritiene di dover riconoscere al sig. Mordenti il relativo indennizzo. Rilevato che la citata Carta dei Servizi nulla dispone in merito al quantum dell'indennizzo, si procede secondo equità assumendo come riferimento generale i parametri riscontrati sul mercato della *pay tv*.

Quanto alla misura dell'indennizzo, si devono ribadire due principi fondamentali:

- in conformità all'odierno orientamento dell'Autorità, si ritiene che il computo della misura dell'indennizzo possa prescindere dal limite previsto dalla Carta Servizi, laddove la relativa applicazione violi, in termini di adeguatezza, il principio di proporzionalità, quale corrispondenza dell'indennizzo erogato al pregiudizio subito, valutata sulla base di una serie di elementi di natura soggettiva, oggettiva e temporale, come la qualità e la quantità del servizio, il valore del canone corrisposto, la durata del disservizio, la natura del soggetto – utente (persona fisica-persona giuridica) che ha subito il pregiudizio;

- nella determinazione della misura dell'indennizzo non si può prescindere dalla valutazione complessiva della fattispecie e dalle ripercussioni che, secondo un criterio di ragionevolezza, sono derivate dal difetto di interlocuzione, dovendosi impedire che da tale incomunicabilità con l'operatore – certamente imputabile a quest'ultimo in quanto soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato – possano discendere misure eccessivamente penalizzanti e sproporzionate.

Venendo al caso in esame, si valutano i seguenti elementi: a) tipo di contratto; b) tipologia dell'inadempimento, che ha inficiato la prestazione principale dell'accordo; c) lasso di tempo trascorso dal primo reclamo (21/11/2009); d) parametri e limitazioni stabiliti nella Carta Servizi dell'operatore e, ove assenti, ulteriori parametri e limitazioni riscontrati sul mercato; e) valore della controversia; f) reiterazione del reclamo da parte dell'utente; g) condotta omissiva dell'operatore in relazione ai reclami avanzati dall'utente; h) indennizzi disposti per il medesimo disservizio oggetto del reclamo.

Valutati tutti gli elementi appena esposti, e rammentando che l'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche fa espresso riferimento all'equità nell'immaginare il sistema degli indennizzi, si ritiene che nella fattispecie sia equo e proporzionale liquidare l'indennizzo di Euro 120,00= per la mancata gestione del reclamo inviato e successivamente reiterato dall'utente.

2.b.4. Sulle spese del procedimento

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento, che recita testualmente: *“nel provvedimento decisorio 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 e può riconoscere anche il rimborso delle spese necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità. Quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi" vadano comunque "rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia di cui agli art. 14 e ss., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione".

Premesso quanto sopra, tenuto conto che il procedimento di conciliazione e di definizione è azionabile a semplice istanza di parte senza necessità di rivolgersi ad un professionista qualificato, e rilevato che il gestore non ha partecipato all'udienza di conciliazione, non ha risposto all'avvio del procedimento e che entrambe le parti non hanno richiesto l'udienza di definizione, si ritiene congruo liquidare, anche in relazione al valore della controversia, € 100,00 a titolo di spese della procedura di conciliazione e di quella di definizione.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. ■■■■■ Mordenti sia da accogliere nei limiti di cui in motivazione;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, nonché sulla base di quanto dettagliato in atti dall'utente, sia congruo riconoscere al sig. Mordenti un importo onnicomprensivo di Euro 100,00 (cento/00);

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del Procedimento;

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini di quanto esposto in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. ■■■■■ Mordenti in data 18/05/2010.

La società R.T.I. è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- € 118,93, (centodiciotto/93) a titolo di rimborso, per le ragioni esposte in motivazione 2.b.1, oltre interessi legali decorrenti dalla data del pagamento;
- € 118,93 (centodiciotto/93), a ristoro del disservizio subito, per le ragioni esposte in motivazione 2.b.2, oltre interessi legali decorrenti dalla data di deposito dell'istanza di definizione;

- € 120,00 (centoventi/00) quale indennizzo per mancata risposta al reclamo, calcolato come in motivazione 2.b.3, oltre interessi legali decorrenti dalla data di deposito dell'istanza di definizione;
- € 100,00 (cento/00) a titolo di spese per la procedura.

Rigetta ogni altra domanda.

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

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

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. 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 delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'AGCOM per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito web del Corecom Lazio, www.corecomlazio.it.

Roma, 30 maggio 2011

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento

Ines Dominici

Fto