

## **CO.RE.COM. CAL/FP**

DETERMINA DIRETTORIALE N.201 DEL 16-05-2016

### DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

(Taverniti xxx / R.T.I. xxx – Mediaset Premium – codice cliente n.xxx )

#### IL DIRETTORE

VISTI:

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";

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, lett. a), n. 14;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons, "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, adottato con delibera n. 73/11/CONS. del 16 febbraio 2011;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche ed integrazioni;

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;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.Re.Com. Calabria, in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di

valore non eccedente i 500,00 (cinquecento/00) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, sopra citata;

*RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: "a) fine di determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decimum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determina direttoriale";*

VISTA l'istanza, acquisita al prot. n. 38523 del 30 luglio 2015, con cui la ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la nota del 13 agosto 2015, prot. n. 39861, con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTA la nota pervenuta in data 15 settembre 2015, con cui la Società resistente ha prodotto la memoria difensiva nel termine di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento;

RILEVATO, sulla scorta della documentazione in atti, che l'istante lamenta addebito somme in contestazione; in particolare lamenta:

- 1) di aver ricevuto la fattura n. 11311402xxx, del 10 dicembre 2013, emessa dalla società resistente a titolo di penale per mancata restituzione del decoder;
- 2) di aver optato, per la riconsegna del decoder, per la modalità di cui alla clausola n. 3 del contratto di noleggio, che prevede la restituzione mediante ritiro di un corriere, inviato dalla società resistente;
- 3) la suddetta modalità è stata concordata con un operatore del servizio clienti in data 14 ottobre 2013;
- 4) nonostante i numerosi solleciti, non è mai stato inviato il corriere per procedere alla consegna.

Il tentativo di conciliazione non si è tenuto, in quanto l'operatore non ha comunicato, nei termini previsti dall'art. 8, comma 3 del Regolamento, la propria volontà di prendere parte alla procedura conciliativa.

Per quanto sopra, l'istante richiede:

- 1) l'annullamento della fattura n. 11311402xxx, del 10 dicembre 2013, di € 187,00;
- 2) il risarcimento del danno.

La società resistente, tempestivamente costituita, respinge ogni addebito.

Nel merito, la resistente afferma:

- 1) la penale per mancata riconsegna del decoder è contrattualmente prevista e dovuta nei casi in cui l'utente non proceda ad inoltrare il decoder, tramite corriere inviato dalla società o, qualora tramite modalità non risulti possibile, mediante riconsegna a propria cura e proprie spese.

In conclusione, la società resistente respinge ogni addebito, insistendo per il rigetto integrale delle richieste di parte istante, e dichiarando, comunque, la propria disponibilità a stornare la fattura contestata, ritirare la pratica di recupero credito e corrispondere all'utente la somma di € 100,00.

Passando all'esame della questione,

PRELIMINARMENTE, dovendo valutare il comportamento delle parti ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rileva che entrambe il tentativo di conciliazione non si è tenuto, in quanto l'operatore non ha

comunicato, nei termini previsti dall'art. 8, comma 3 del Regolamento, la propria volontà di prendere parte alla procedura conciliativa.

PRELIMINARMENTE, questo Ufficio non ritiene necessaria, ai fini della definizione del presente procedimento la fissazione dell'udienza di discussione, ai sensi dell'art. 16, comma 4, del Regolamento, in quanto entrambe le parti hanno utilmente articolato le proprie tesi difensive ed è stato convenientemente garantito il contraddittorio; inoltre, il fascicolo risulta adeguatamente documentato e la controversia è matura per la decisione.

PRELIMINARMENTE, è dichiarata inammissibile la richiesta di risarcimento del danno, per incompetenza dell'organo adito a decidere su richieste risarcitorie, ai sensi dell'art. 19, comma 4, della delibera Agcom n. 173/07/Cons.

NEL MERITO, all'esito dell'istruttoria, si rileva quanto segue: questo Ufficio, sulla scorta della documentazione acquisita, ha potuto accertare la fondatezza delle domande avanzate dall'istante. Poiché secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (ex pluribus, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006), l'emissione della bolletta costituisce solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza. Tanto premesso, sussisteva in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura (Cass. Civ., sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313); la società avrebbe dovuto dimostrare di aver preventivamente informato l'utente, in sede di adesione contrattuale, della pertinenza degli importi fatturati a titolo di penale ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, in conformità a quanto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007.

L'operatore non ha adempiuto correttamente all'onere di informazione e di trasparenza nei confronti dell'utente, in quanto, nelle condizioni generali di noleggio, all'art. 11.8, è, genericamente, previsto che *"il Cliente dovrà corrispondere: (i) Una somma massima a titolo di penale per costi di consegna e riparazione, costi per restituzione anomala, ed altri costi, pari ad €186 IVA inclusa"*. Il tenore di tale articolo, tuttavia, non consente di conoscere né i criteri di determinazione dell'importo richiesto a titolo di penale, né la ragione economica giustificativa dell'importo concretamente richiesto. Né, successivamente, l'operatore ha fornito idonei riscontri probatori atti a dimostrare la congruenza di tale penale.

Per tali motivi, si ritiene meritevole di accoglimento la domanda dell'istante e, conseguenzialmente, la società resistente è tenuta a stornare la fattura n. 11311402xxx, del 10 dicembre 2013, di € 187,00.

RITENUTO che, ai sensi dell'art. 19, comma 6 del Regolamento di procedura, nella quantificazione di rimborsi ed indennizzi, deve tenersi conto *"del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"*;

CONSIDERATO che, nonostante la fondatezza del ricorso, il tentativo di conciliazione non si è tenuto, in quanto l'operatore non ha comunicato, nei termini previsti dall'art. 8, comma 3 del Regolamento, la propria volontà di prendere parte alla procedura conciliativa, ma che, tuttavia, nel presentare le memorie di costituzione la società resistente si è dimostrata disponibile a transigere la controversia, non ricorrono le condizioni per riconoscere al ricorrente le spese di procedura;

Per tutto quanto sopra esposto,

## DETERMINA

- 1) L'inammissibilità delle domande di risarcimento del danno, avanzate dalla sig.ra xxx Taverniti, con l'odierna istanza di definizione, nei confronti della società R.T.I. – Mediaset Premium;
- 2) La società R.T.I. – Mediaset Premium è tenuta a stornare, alla sig.ra xxx Taverniti, la fattura n. 11311402xxx, del 10 dicembre 2013, di € 187,00;
- 3) E' in facoltà della ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;

- 4) Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";
- 5) La presente determina è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;
- 6) La società resistente è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notificazione della medesima.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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'art. 119 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

Reggio Calabria,

Il Responsabile del Procedimento  
F.to Avv. Fortunata Pizzi

Il Direttore del Co.Re.Com. Calabria  
F.to Avv. Rosario Carnevale