

Verbale n. 12

Adunanza del 24 luglio 2017

L'anno duemiladiciassette, il giorno ventiquattro del mese di luglio, alle ore 9.30, in Torino, presso la sede del Corecom, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario, e con l'assistenza dell'avv. Marita Gugliermetti, nella funzione di Segretario verbalizzante.

Delibera n. 56 – 2017

Oggetto: Definizione della controversia GU14 – 114/2016 – **XXX BERTOLOTTO / SKY ITALIA SRL**

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;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni;*

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

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, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte data in 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la 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. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche;*

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481;*

VISTA l'istanza presentata in data 8.4.2016, con cui il signor XXX BERTOLOTTO ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con SKY ITALIA S.p.A. (di seguito, SKY) ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota del 8.4.2016 con cui il Corecom, ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTI gli atti relativi all'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario avv. Vittorio Del Monte;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia.

L'istante nei propri scritti difensivi rappresenta quanto segue:

- a) che nel luglio 2015 trasmetteva una raccomandata a Sky con cui proponeva un downgrade dei servizi allora attivi e, in caso di non accoglimento, la missiva valeva quale recesso;
- b) che Sky riconosceva la disdetta al 30.11.2015;
- c) che, nel frattempo, Sky contattava l'istante per proporre, a revoca della disdetta, una soluzione commerciale del seguente tenore: mantenimento del contratto in essere fino al 30.11.2015, interruzione dei servizi Calcio e Sport per il mese di dicembre 2015 e reintroduzione dei predetti servizi a far data dal 1.1.2016 al costo mensile di € 57,00 circa;
- d) che la predetta proposta commerciale e l'accettazione è stata registrata mediante *verbal order* ma il ricorrente non ha mai ricevuto contratto scritto;
- e) che Sky, contrariamente a quanto pattuito, in data 5.11.2015 sospendeva il pacchetto Calcio e Sport ripristinandolo il giorno seguente;
- f) che dal 1.12.2015 veniva erogato il servizio ridotto ma dal 10.12.2015 Sky non erogava più alcun servizio né provvedeva a svolgere conguaglio o a cessare il contratto.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

1. la produzione del *verbal order* di ottobre 2015 i cui termini sono stati confermati da mail del 6.11.2015;
2. la riattivazione del servizio alle condizioni concordate;
3. l'indennizzo per la sospensione del servizio dal 10.12.2015;
4. l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo;
5. il rimborso delle spese di procedura.

Nulla è stato rappresentato dall'operatore, non avendo lo stesso prodotto memorie difensive.

2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame

A) Sul rito.

Preliminarmente, si ritiene che l'istanza soddisfi i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'Art. 14 del Regolamento e sia pertanto proponibile, ad eccezione delle domande sub 1) e 2) del ricorso introduttivo volte rispettivamente alla "la produzione del verbal order di ottobre 2015 i cui termini sono stati confermati da mail del 6.11.2015" e alla "riattivazione del servizio".

Dette domande non rientrano, infatti, nell'ambito delle competenze decisorie del Corecom adito, come definite dall'art. 19 della Delibera Agcom n. 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni, ai sensi del quale: "L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità".

Tale disposizione, unitamente alle indicazioni fornite dalla Delibera Agcom n. 276/13/CONS, delimita e circoscrive, infatti, il contenuto della pronuncia di definizione, da intendere come vincolato alla esclusiva possibilità per il CoReCom di condannare l'operatore al rimborso e/o storno di somme non dovute ed alla liquidazione di indennizzi.

B) Nel merito.

La vicenda ha ad oggetto l'interruzione dei servizi, a partire dal 10.12.2015, per motivi che non è stato possibile chiarire stante l'assenza di riscontro dell'operatore anche nel corso delle procedure di conciliazione e definizione.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio, più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, 3 luglio 2009 n. 15677 e, da ultimo, Cass. Il 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della

fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Nella fattispecie dedotta, vale inoltre quanto stabilito ai sensi della Delibera AGCOM. 179/03/CSP, ossia che gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali.

Più precisamente si ritiene che il gestore non abbia fornito alcuna giustificazione tecnico-giuridica relativamente all'interruzione dei servizi a partire dal 10.12.2015 relativi al contratto codice cliente 12619904. Come visto, a fronte del lamentato disservizio, su Sky incombeva l'onere di provare la regolare e continua fornitura del servizio, ovvero l'impossibilità tecnica all'erogazione dello stesso, quale causa di esonero da responsabilità contrattuale per inadempimento.

Alla luce delle predette motivazioni, in carenza di prova dell'esatto adempimento da parte dell'operatore, che non ha ritenuto di produrre difese, deve ritenersi la responsabilità contrattuale del medesimo.

In ordine alle richieste dell'istante ritenute ammissibili, ossia la richiesta di indennizzo per la sospensione del servizio e per la mancata risposta al reclamo, esse possono ritenersi accoglibili con le precisazioni che seguono.

Per quanto riguarda la prima, si ritiene di poter liquidare l'indennizzo per la sospensione o cessazione del servizio di cui all'art. 5 comma 1 dell'Allegato A alla delibera 173/07/CONS secondo cui, in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad € 5,00 per ogni giorno di interruzione. Il *dies a quo* è il 10/12/2015, secondo quanto in atti e non eccepito dall'operatore, mentre il *dies ad quem* è il 8/4/2016, data di introduzione del presente contenzioso mediante deposito del ricorso da parte dell'istante, e così per un totale di giorni 120. Applicando i parametri sopra riportati, l'operatore sarà pertanto tenuto a corrispondere in favore dell'istante la somma di € 5,00 X 120 giorni, per un importo complessivo di € 600,00.

Parte istante ha poi depositato copia di reclamo del 2/12/2015, lamentandone il mancato riscontro e chiedendo, contestualmente, il relativo indennizzo.

Sky sul punto nulla ha eccepito.

La mancata ovvero tardiva risposta al reclamo, nei termini stabiliti dalla carta dei servizi e dalle delibere dell'Autorità, fonda il diritto dell'utente al riconoscimento di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", indennizzo da computarsi ai sensi dell'art. 11 Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS "Se l'operatore non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari a € 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di € 300,00". *L'indennizzo di cui al comma 1) è computato in misura unitaria a prescindere dal numero di*

utenze interessate dal reclamo ed anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio”.

Fatti i debiti conteggi e prendendo a riferimento quale *dies ad quem* ancora l'8/4/2016, l'indennizzo spettante all'utente è pari a € 129,00.

La quantificazione degli indennizzi va effettuata esclusivamente sulla base del Regolamento Indennizzi in quanto la controversia è stata introdotta dopo l'entrata in vigore del medesimo e in quanto non è stata prodotta la Carta dei Servizi Sky vigente ai tempi.

C) Sugli interessi legali

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, l'indennizzo come sopra determinato deve essere maggiorato dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

D) Sulle spese del procedimento

Si ritiene equo liquidare, in favore dell'istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l'importo complessivo di Euro 50,00 (cinquanta/00) in considerazione del comportamento complessivo tenuto dalle parti nel corso del procedimento di conciliazione e nella fase di definizione della controversia.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati:

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 8.4.2016 dal signor XXX Bertolotto, con sede in XXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore SKY ITALIA S.r.l., in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:

corrispondere in favore dell'istante a titolo di indennizzo per interruzione del servizio la somma di € 600,00, oltre agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo;

corrispondere in favore dell'istante a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo la somma di € 129,00, oltre agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo;

corrispondere in favore dell'istante, a titolo di spese di procedura, la somma di € 50,00.

Respinge le domande *sub* 1) e 2).

Le somme così determinate a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia

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.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 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 e la pubblicazione del presente atto.

Il Presidente
Alessandro De Cillis

Il Commissario relatore
Vittorio Del Monte