

Delibera n. 567/11/CONS

Ordinanza ingiunzione alla Società Sky Italia S.p.A. per la violazione dell'articolo 4, commi 1 e 2, della Delibera n. 664/06/CONS per illegittima sospensione del servizio (Proc. sanzionatorio n. 28/11/DIT)

L'AUTORITÀ

NELLA riunione del Consiglio del 3 novembre 2011;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n.249, "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", ed in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera c) n.14;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante "*Modifiche al sistema penale*";

VISTA la delibera dell'Autorità n. 136/06/CONS del 15 marzo 2006 e successive modificazioni, nel testo coordinato allegato alla delibera n. 130/08/CONS, (di seguito, "*il regolamento in materia di procedure sanzionatorie*");

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 664/06/CONS, recante "*Adozione del regolamento recante disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza*", ed in particolare l'articolo 4, comma 1 e 2, allegato A);

VISTO il verbale di accertamento n. 28/11/DIT ed il conseguente atto di contestazione della Direzione tutela dei consumatori n. 28/11/DIT del 23 giugno 2011, notificato in data 28 ottobre 2011, con il quale è stata contestata alla società Sky Italia S.p.A. con sede legale in via Monte Penice, 7 - 20138 - Milano, la violazione dell'articolo 4, comma 1 e 2, del Regolamento approvato con delibera n. 664/06/CONS, per aver sospeso la fornitura del servizio in data 17 settembre 2010 a fronte del mancato pagamento di euro 10,77 relativo alla fattura emessa in data 5 luglio 2010, in pendenza di procedura di reclamo e in presenza di regolari pagamenti per i servizi non contestati, condotta sanzionabile ai sensi dell'articolo 98, comma 16 del medesimo D.L.vo 259/03;

VISTA la memoria difensiva della Società del 28 luglio 2011, acquisita al protocollo dell'Autorità n.40342;

VISTI gli atti del procedimento

CONSIDERATO quanto segue:

### **I. Deduzioni della società interessata.**

In via principale la società Sky Italia S.p.A. (di seguito Sky) contesta l'applicabilità nei suoi confronti delle norme del Codice delle comunicazioni elettroniche e del regolamento approvato con delibera n. 664/06/CONS, in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza, in quanto la citata regolamentazione assume tra i propri destinatari esclusivamente i soggetti che forniscono beni e servizi di comunicazione elettronica e, dall'altro, coloro che usufruiscono di tali beni. Di conseguenza gli obblighi ed i poteri regolamentari ivi previsti non possono in alcun modo trovare applicazione nei confronti di Sky che svolge attività di commercializzazione di pacchetti di programmi televisivi e singoli contenuti (le cd. attività di piattaforma a pagamento), che non rientrano nella nozione di fornitura di servizi/reti di comunicazione elettronica.

Nel merito Sky ha evidenziato le vicende amministrative dell'abbonamento sottoscritto dalla Sig.ra XXXX, come di seguito elencate: in data 13 luglio 2009 è stato attivato il pacchetto base Mondo Sky; in data 7 maggio 2010 la cliente ha aderito alla promozione "HD+CINEMA+MONDIALI" al prezzo di euro 49 (euro 39 per l'attivazione del servizio HD e per la Digital Key e euro 10 per l'attivazione "Cinema +Mondiali 2010"); in data 22 giugno 2010 è stata attivata l'offerta promozionale "Cinema+Mondiali 2010", valida fino al 31 agosto 2010; in data 5 luglio 2010 è stata emessa la fattura n. 357150295 dell'importo di euro 10,77 quale costo di attivazione del predetto servizio, contestata e non pagata dalla cliente per mancata fruizione del servizio nel mese di luglio 2010; Sky ha sollecitato il pagamento di euro 10,77 con comunicazione scritta riportata nella successiva fattura del 5 agosto 2010 e anche successivamente con comunicazioni (b-mail) inviati via web sul decoder della cliente nei mesi di ottobre e novembre 2010; la cliente in data 28 agosto 2010 ha contattato il servizio clienti per informazioni in merito all'ultima fattura ricevuta; in particolare Sky in data 25 agosto 2010 ha avvisato l'utente con un messaggio b mail che in caso non avesse provveduto tempestivamente al pagamento del suddetto importo, il segnale sarebbe stato sospeso; in data 31 agosto 2010 la cliente ha effettuato il pagamento di euro 40,57 lasciando residuare un importo di euro 10,77; in data 12 settembre 2010 la cliente ha inviato un reclamo via fax a Sky Italia lamentando di non aver usufruito del pacchetto "Cinema + Mondiali" per il mese di luglio 2010, chiedendo, di conseguenza, la riduzione del canone e/o la visione per un mese delle trasmissioni collegate al citato pacchetto; in pari

data la cliente ha inoltrato identica segnalazione via telefono al servizio clienti Sky; il predetto operatore in data 17 settembre 2009 ha sospeso il segnale a fronte del mancato pagamento dell'importo di euro 10,77. La società, a seguito della ricezione del reclamo avvenuto in data 18 settembre 2009, ha contattato la cliente confermando la correttezza dell'importo di euro 10,77 per l'attivazione del programma e che, a fronte del pagamento del predetto importo, avrebbe fornito alla cliente la visione gratuita del pacchetto Cinema per un mese.

In base ai fatti sopra esposti Sky sostiene la legittimità del comportamento contestato, sia perché il reclamo è stato inviato solo in data 12 settembre 2009, e cioè dopo la scadenza della validità dell'offerta promozionale (avvenuta in data 31 agosto 2010), e cioè ben oltre due mesi dall'attivazione del servizio, e sia perché, dalle verifiche effettuate, è stato riscontrata la regolare continua emissione del segnale.

Inoltre la Società ha comunque evidenziato di aver provveduto ad annullare in via conciliativa il debito di euro 10,77 e di aver proceduto a riattivare l'abbonamento Sky in conformità alla volontà dell'utente, il quale ha ad oggi in essere con Sky una gestione amministrativa regolare.

## **II. Valutazioni dell'Autorità**

Con l'atto di avvio del procedimento *de quo* è stata accertata l'illegittima sospensione del segnale in data 17 settembre 2010 in relazione all'abbonamento Sky sottoscritto dalla Sig.ra XXXX a fronte del mancato pagamento di euro 10,77 per mancata fruizione del programma "mondiali + cinema", contestato dalla cliente con procedura di reclamo del 12 settembre 2010 ancora pendente alla data di sospensione del servizio e in presenza di regolari pagamenti per i servizi non contestati, in violazione a quanto disposto dall'articolo 4, commi 1 e 2 del Regolamento adottato con delibera 664/06/CONS.

Con riferimento all'asserita inapplicabilità, nei confronti di Sky, della normativa sulle comunicazioni elettroniche e del regolamento approvato con delibera 664/06/CONS, appare necessario evidenziare che il Codice delle Comunicazioni Elettroniche, in linea con le definizioni comunitarie, prevede che nella nozione di "servizio di comunicazione elettronica" siano inclusi "*i servizi di trasmissione nelle reti utilizzate per la diffusione circolare televisiva, ad esclusione dei servizi che forniscono contenuti trasmessi utilizzando reti e servizi di comunicazione elettronica o che esercitano un controllo editoriale su tali contenuti*". Il Codice, quindi, distingue tra fornitori di servizi, da intendersi come coloro che attraverso una rete forniscono al pubblico servizi, e fornitori di contenuti, escludendo dal proprio campo di applicazione soltanto questi ultimi. In realtà Sky, anche nel momento in cui attiva un contenuto televisivo, ancor prima di fornire tale contenuto, fornisce prima di tutto un servizio, il servizio di accesso condizionato a quel determinato pacchetto, servizio che è necessario e propedeutico a consentire la fruizione dei contenuti.

Pertanto non potendo l'attivazione di contenuti televisivi avvenire se non previa attivazione del servizio di accesso condizionato, l'operatore in questione soggiace

sempre alle regole scolpite nel Codice delle Comunicazioni Elettroniche sui contratti in quanto fornitore, prima ancora che di un “contenuto”, di un “servizio”. Si evidenzia, inoltre, in questa sede che la delibera dell’Autorità n. 664/06/CONS è idonea a governare tutti i casi di servizi non richiesti inerenti all’intero comparto delle comunicazioni elettroniche e dunque anche dell’illegittima sospensione e/o interruzione del servizio/segnale quando i comportamenti accertati in capo all’operatore configurano ipotesi di violazione delle disposizioni previste dal citato regolamento, come accertato per il caso di specie. Infatti la definizione di “operatore” indicata nella richiamata delibera come “l’impresa che fornisce beni e servizi di comunicazione elettronica” ed il richiamo delle ulteriori definizioni di cui all’articolo 1 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche e all’articolo 50 del Codice del consumo (articolo 1 allegato A alla delibera n. 664 citata) consentono di ritenere che nel suo ambito di applicazione siano inclusi anche i contratti stipulati da fornitori di servizio di accesso condizionato con i consumatori. Pertanto, ad avviso di questa Autorità, deve ritenersi applicabile alla società Sky, in qualità di fornitore di servizi di comunicazione elettronica, sia la normativa del Codice delle comunicazioni elettroniche sia quella del Regolamento in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza.

Premesso ciò, nel merito della fattispecie accertata, non può che confermarsi la correttezza della contestazione, in quanto l’interruzione del segnale che ha determinato la mancata fruizione da parte della Sig.ra XXXX del programma “Cinema+Mondiali 2010” nel mese di luglio 2010 è avvenuta in presenza di condizioni che, *a contrario*, avrebbero dovuto garantire la continua erogazione del segnale, quali la pendenza di procedura di reclamo in relazione ad un costo di euro 10,77 fatturato da Sky, ma contestato dalla cliente, per un programma non goduto, in relazione al quale l’utente aveva sospeso il pagamento fino alla definizione della procedura, in conformità a quanto disposto dall’articolo 4, commi 1 e 2 allegato A) alla delibera 664/06/CONS.

In particolare le risultanze istruttorie hanno evidenziato quanto segue: l’operatore Sky ha ammesso di aver interrotto il servizio in data 17 settembre 2010 a fronte del mancato pagamento dell’utente dell’importo sopra indicato; ha anche ammesso di aver gestito in ritardo il reclamo del cliente (inviato da quest’ultimo in data 12 settembre 2010), e cioè solo in data 18 settembre 2010, e comunque dopo l’interruzione del segnale avvenuto in data 17 settembre 2010. Inoltre i fatti accertati hanno anche evidenziato che comunque il cliente aveva contattato il call center di Sky in data 28 agosto 2010 chiedendo chiarimenti sui costi della contestata fattura. Di conseguenza, verosimilmente, Sky già in tale data (28 agosto 2010), e quindi prima della scadenza dell’offerta (31 agosto 2010), era a conoscenza del disservizio riscontrato dall’utente in quanto la cliente, nel chiedere spiegazioni sui costi riportati in fattura, avrà anche lamentato con il servizio clienti del citato disservizio.

Infine, va tenuto conto che l’interruzione del segnale è avvenuta anche in pendenza di procedura di reclamo non definita.

RITENUTO, pertanto, che per la fattispecie in esame ricorrono i presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 98, comma 16 del decreto legislativo n. 259/03 per inosservanza del disposto dall'articolo 4, commi 1 e 2, del regolamento di cui all'allegato A alla delibera 664/06/CONS;

CONSIDERATO quanto segue ai fini della irrogazione della sanzione e della sua quantificazione:

a) con riferimento alla gravità della violazione, va rilevato che l'accertato comportamento ha privato l'utente di fruire del programma in maniera regolare e continuativa a seguito della sottoscrizione dell'offerta promozionale;

b) con riferimento all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, va tenuto conto che la società Sky Italia S.p.A. ha provveduto, successivamente al reclamo proposto all'utente, a stornare al cliente l'importo contestato;

c) con riferimento alla personalità dell'agente, la società Sky Italia S.p.A. è dotata di una organizzazione interna idonea a garantire la corretta gestione delle procedure di definizione dei reclami al fine di effettuare la sospensione del servizio solo in presenza delle condizioni previste dalla normativa di settore;

d) con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, le stesse sono tali da consentire l'applicazione della sanzione pecuniaria come sotto determinata;

RITENUTO, pertanto, di dover determinare la sanzione amministrativa pecuniaria per la violazione summenzionata nella misura pari al minimo edittale, previsto dall'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 equivalente ad euro 58.000,00 (cinquantottomila/00) per la fattispecie contestata in relazione agli usuali criteri per la determinazione della sanzione di cui all'articolo 11 della legge 24 novembre 1981, n.689;

VISTA la proposta formulata dalla Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione dei Commissari Gianluigi Magri e Sebastiano Sortino, relatori ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

### **ORDINA**

alla società la società Sky Italia S.p.A., con sede legale in via Monte Penice, 7 - 20138 – Milano il pagamento di euro 58.000,00 (cinquantottomila/00), quale sanzione amministrativa pecuniaria irrogata ai sensi dell'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 per la violazione del disposto dall'articolo 4, commi 1 e 2, del regolamento di cui all'allegato A alla delibera n. 664/06/CONS

### **DIFFIDA**

la società Sky Italia S.p.A. a non porre in essere ulteriori comportamenti in violazione delle disposizioni summenzionate;

### **INGIUNGE**

alla citata Società di versare la predetta somma alla Sezione di Tesoreria Provinciale dello Stato di Roma, utilizzando il bollettino c/c n. 871012 ovvero tramite versamento sul c/c bancario corrispondente al codice IBAN IT5400100003245348010237900, con imputazione al capitolo 2379 capo X bilancio di previsione dello Stato, evidenziando nella causale “Sanzione amministrativa irrogata ai sensi dell’articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003. n. 259 ”, irrogata dall’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni con delibera n. 567/11/CONS ”, entro 30 giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell’articolo 27 della citata legge 24 novembre 1981 n. 689.

Entro il termine di giorni dieci dal versamento, dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest’Autorità quietanza dell’avvenuto versamento, indicando come riferimento “Del.567/11/CONS”.

La presente delibera è notificata alla parte e pubblicata sul sito web dell’Autorità: [www.agcom.it](http://www.agcom.it).

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.

Roma, 3 novembre 2011

**IL PRESIDENTE**

Corrado Calabrò

**I COMMISSARI RELATORI**

Gianluigi Magri

Sebastiano Sortino

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

**IL SEGRETARIO GENERALE**

Roberto Viola