

DELIBERA N. 76/13/CRL
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
■■■■ ROSSI / SKY ITALIA ■■■■
IL CORECOM LAZIO

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 11.9.2013;

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 la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "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'articolo 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995 n. 481" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 17.2.2012, rubricata al n. LAZIO/D/94/2012 del Protocollo del Corecom Lazio, con cui la Sig.ra ■■■■ Rossi (di seguito, per brevità, sig.ra Rossi) ha chiesto l'intervento del Corecom per la definizione della controversia in essere con la società Sky Italia ■■■■ (di seguito, per brevità, Sky);

VISTA la nota del 15.3.2012 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;

VISTE le memorie ed i documenti prodotti da entrambe le parti;

CONSIDERATO quanto segue:

1 Svolgimento del procedimento.

1a) All'esito della procedura conciliativa promossa contro l'operatore Sky presso la CCIA di Viterbo in data 9.1.2012, procedura conclusa con esito negativo per mancata adesione al tentativo di conciliazione del gestore, la sig.ra Rossi depositava istanza presso questo organismo per la risoluzione della controversia avente ad oggetto l'ingiustificato addebito di penali da ritardato nel pagamento delle fatture Sky, ritardo alla stessa non imputabile per mancato invio delle fatture, quantificando l'indebito in Euro 150,00 (n.6 penali pagate) a valere sui versamenti dalla stessa effettuati al fine di regolarizzare la propria posizione contabile. Versamenti dei quali depositava le relative attestazioni di pagamento.

1b) Con memoria tempestivamente depositata, l'operatore riferiva che l'istante era titolare dall'anno 2008, di un contratto di abbonamento per la visione dei pacchetti Mondo Sky+Cinema, successivamente ampliato mediante aggiunta del servizio Multivision. All'atto della stipula era stata prescelta, quale modalità di pagamento, l'addebito mediante RID sul c/c postale, con cadenza mensile. Il 23.8.2010 il servizio veniva sospeso in quanto non erano andati a buon fine i prelievi automatici relativi ai canoni di giugno, luglio e agosto 2010, servizio riattivato all'atto della regolarizzazione dei pagamenti avvenuta il 23.9.2010; lo stesso giorno veniva richiesta dall'utente la variazione della modalità di pagamento mediante prelievo su carta di credito. A seguito del fallimento dei prelievi eseguiti anche con tale strumento, seguiva nuovo versamento da parte dell'utente, cumulativamente riferito alle mensilità di settembre, ottobre e novembre 2010. Il 31.1.2012 veniva nuovamente sospeso il servizio per mancato pagamento dei canoni di dicembre 2011 e gennaio 2012 e riattivato a seguito del pagamento effettuato il 1.2.2011, comprensivo della somma di Euro 25,80, quale penale per ritardati pagamenti come da c.g.c., per l'importo complessivo di Euro 131,60. Mutata in automatico la modalità di pagamento mediante spedizione di bollettino postale, come comunicato con fattura del 5.5.2011, seguivano le mancate corrisposizioni dei canoni relativamente a maggio, giugno e luglio 2011, a causa delle quali il 25.7.2011 il servizio veniva nuovamente sospeso e riattivato a seguito di saldo avvenuto il 2.8.2011, comprensivo di penale di Euro 25,80 per ritardato pagamento, per l'importo di Euro 188,37. Infine, il 25.8.2011, previo avviso e sollecito al pagamento dei canoni di agosto, settembre, ottobre e novembre 2011, il contratto veniva sospeso e poi cessato il 31.12.2011. Seguiva la fattura del 5 marzo 2012 dell'importo di Euro 268,41 comprensiva del canone di dicembre 2011 e dei costi degli apparati. Importi dei quali l'utente ancora debitrice alla data della memoria.

2. Motivi della decisione.

2a) Sul rito

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

2b) Nel merito

La controversia verte sulla legittimità o meno della fatturazione da parte di Sky, della penale per ritardati pagamenti dei canoni di abbonamento mensilmente dovuti nel periodo dedotto, cioè dal giugno 2010 fino al deposito dell'istanza, ritardo che l'utente asserisce non essere a sé imputabile in quanto non riceveva fatturazione né alcuna comunicazione dal gestore sull'insoluto e benché subisse diverse interruzioni del servizio; riferiva infatti di aver appreso dell'esistenza di insoluti direttamente dal Servizio Clienti cui si era rivolta per chiedere spiegazioni sulla sospensione.

La previsione e quantificazione della penale in contestazione risiede nell'art. 7, lett. b) delle C.G.C. –depositate da controparte- laddove Sky autorizzata a sospendere il servizio qualora il ritardo nel pagamento perduri oltre 14 giorni e laddove si dispone che la riattivazione dello stesso sia condizionata al pagamento da parte dell'utente, oltre che dei canoni dovuti, anche della somma aggiuntiva di Euro 25,80.

La debenza o meno degli importi contestati, presume pertanto l'accertamento della responsabilità in capo all'odierna istante dei sistematici ritardi nel versamento degli oneri corrispettivi dovuti, ritardi che hanno comportato cinque distinte sospensioni del servizio non oggetto, peraltro, di alcuna specifica domanda da parte dell'utente se non sotto il profilo del rimborso delle penali de quibus.

Si osservi, preliminarmente che delle sei penali oggetto di domanda di rimborso, soltanto due risultano effettivamente fatturate dall'operatore e pagate dall'utente, in occasione di soli due saldi pagamenti e, segnatamente, quello dell'1.2.2011 e quello del 2.8.2011, come provato dalle ricevute di pagamento Sisal depositate dall'utente stessa e che, da un esame di dettaglio, risultano esaustive dell'intero arco contabile dedotto con la controversia. L'accertamento della fondatezza della pretesa è pertanto, ovviamente, circoscritta a tali due esborsi.

La domanda dell'utente è fondata solo parzialmente.

In forza della Delibera n. 179/03/CSP, art. 7 e della Delibera n. 418/07/CONS, art. 3, le fatture devono essere ricevute con periodicità, di norma, bimestrale oppure con la periodicità prevista nel Contratto e nella Carte dei servizi, dove deve essere inoltre indicato l'anticipo con il quale la fattura è inviata all'abbonato rispetto alla data di scadenza dei pagamenti, che comunque non può essere inferiore a 15 giorni. In caso di mancato rispetto dell'anticipo di 15 giorni per l'invio della bolletta o di ritardata comunicazione all'operatore del pagamento effettuato dall'utente, (si pensi al caso in cui l'ufficio postale ritarda l'accredito), l'utente non può subire le conseguenze di queste disfunzioni.

Dalla documentazione contrattuale depositata e dalle analoghe e corrispondenti previsioni nella Carta dei Servizi Sky si evince quanto segue.

L'art. 3.5 delle Condizioni Generali di Contratto ("Pagamento e Fatturazione") prevede che *"Qualora l'Abbonato abbia richiesto espressamente di ricevere le fatture cartacee, queste gli verranno inviate almeno 15 giorni prima della scadenza del relativo pagamento indicato in fattura (...). La spedizione delle fatture e dei bollettini postali premarcati comportano a carico dell'Abbonato un addebito in fattura. Nel caso in cui l'abbonato non richieda espressamente a Sky l'invio delle fatture, tutte le fatture emesse da Sky nei suoi confronti verranno domiciliate presso la sede Sky e pertanto non verranno inviate all'Abbonato"*.

Non risulta dalla proposta di abbonamento depositata da entrambe le parti, che l'utente abbia fatto espressa richiesta di ricevere al proprio domicilio la fatturazione cartacea, risultando invece compilati tutti i campi relativi alle caratteristiche opzionali del contratto quali, canone, anticipo, cadenza del pagamento, RID su c/c ecc; deve pertanto presumersi vigente, all'atto della stipula, la domiciliazione delle fatture presso Sky.

L'adesione a tale clausola contrattuale non può tuttavia costituire una deroga ai principi stabiliti in via regolamentare a fini di tutela del consumatore che deve essere comunque posto nelle condizioni di conoscere preventivamente e con certezza le voci di costo al medesimo fatturate, nonché la scadenza dei pagamenti e pertanto di poter disporre di strumenti alternativi al recapito del materiale cartaceo, per la visione dei documenti contabili emessi a proprio nome.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, così come consolidati nella giurisprudenza di legittimità, a fronte delle dichiarazioni dell'utente di non aver potuto apprendere i motivi della sospensione (già dalla prima di agosto 2010) se non a seguito di apposito quesito al Servizio Clienti, stante la mancanza di fatture in proprio possesso e di apposite comunicazioni al riguardo, , spettava a Sky fornire la prova di aver non solo informato l'utente sull'emissione delle fatture e sulle relative modalità di consultazione, ma soprattutto di aver comunicato gli episodi di fallimento del prelievo mediante RID eseguito alle singole scadenze, mettendo l'utente nelle condizioni di provvedere al saldo in tempo utile ad evitare sospensioni indesiderate.

La mancata prova circa il preavviso di sospensione del servizio e di sollecito al pagamento dell'insoluto ai sensi dell'art.5 della Delibera AgCom 173/07/CONS, fonda pertanto il diritto dell'utente al rimborso della penale di Euro 25,80, versata in occasione del pagamento dei canoni scaduti dicembre 2010/gennaio 2011, effettuato in data 1.2.2011, unica penale, peraltro, effettivamente addebitata e pagata nel periodo agosto 2010 - febbraio 2011.

Diverse valutazioni occorrono invece per il susseguente periodo, analogamente caratterizzato da sistematici ritardi nel pagamento con sospensione del servizio e caratterizzate però dal cambio di modalità del pagamento (da addebito in carta di credito – adottato *medio tempore* e parimenti rilevatosi infruttuoso - a invio cartaceo del bollettino postale), periodo per il quale il gestore ha depositato tutte le fatture emesse, contenenti i relativi avvisi dei mancati pagamenti pregressi (con n. identificativi dei conti insoluti) modalità di pagamento per il saldo e, a partire dalla fattura del 5.6.2011, del preavviso di sospensione del servizio. Così come è presente distinta e separata comunicazione di mancato buon esito del prelievo su carta di credito e conseguente adozione automatica della modalità di pagamento su bollettino postale.

Tali fatture con relative comunicazioni contestuali, non sono state fatte oggetto di alcuna replica da parte dell'utente e pertanto, in assenza di contestazione, sono idonee a far escludere la dedotta mancata conoscenza circa le scadenze dei pagamenti mensili, nonché delle possibili conseguenze dei ritardi nel pagamento sulla continuità del servizio. Deve pertanto rigettarsi, con riferimento al periodo marzo 2011- novembre 2011, la domanda di rimborso della penale di importo pari ad Euro 25,80, versata in occasione del pagamento dei canoni scaduti dicembre 2010/gennaio 2011 effettuato in data 2.8.2011, anch'essa unica penale effettivamente addebitata e pagata nel periodo indicato.

Quanto poi al quadro contabile successivo a quello regolarizzato con pagamento di agosto 2011 e per il quale l'operatore alla data di presentazione delle memorie eccepisce l'insolvenza dell'utente, è stata provata documentalmente l'avvenuto pagamento delle mensilità di agosto e settembre 2011, nonché di ottobre e novembre 2011, con ricevuta Sisal del 6.12.2011 e pertanto deve essere regolarizzata la posizione debitoria dell'utente rispetto alle relative fatture.

Restano invece precluse alla cognizione del presente procedimento, perché estranee al petitum ed introdotte unicamente dal gestore in sede difensiva, le eventuali ed ulteriori vicende di sospensione e successiva risoluzione contrattuale che il gestore asserisce essere avvenuta al 31.12.2011 (della quale peraltro non vi è prova documentale in termini di comunicazione all'utente e relativo preavviso, eccezion fatta per il deposito della fattura di chiusura della posizione contrattuale).

2.c.) 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 sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto *"del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"*.

Atteso il comportamento delle parti, il valore della controversia, la parziale soccombenza e la mancata partecipazione del gestore all'udienza di conciliazione, si ritiene congruo liquidare l'importo di euro 50,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dalla sig.ra ■■■ Rossi sia da accogliere;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, sia congruo liquidare un importo pari a Euro 50,00;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del Procedimento;

DELIBERA

L'accoglimento, dell'istanza presentata dal Sig. █████ Rossi in data 17.2.2012.

Per effetto di quanto sopra, la società Sky Italia █████ è tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno bancario o bonifico, le seguenti somme:

- a) Euro 25,80 (venticinque/80) a titolo di rimborso della penale da ritardato pagamento versata, oltre interessi legali decorrenti dalla data del pagamento;
- b) Euro 50,00= (cinquanta/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura.

L'operatore è tenuto ad acquisire contabilmente i pagamenti effettuati dall'utente quale corrispettivo dei canoni di abbonamento di agosto, settembre, ottobre e novembre 2011, regolarizzando la relativa posizione debitoria.

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, lett. 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.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma, 11 settembre 2013

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento

Livio Sviben

Fto