

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: xxx/Sky Italia xxx**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom
incaricato della redazione del presente atto*

IL COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

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

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l' "Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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 28 novembre 2017;

VISTA la "Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";

VISTA l'istanza GU14 n. 304 del giorno 1° agosto 2016 con cui il Sig. xxx chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Sky Italia xxx (di seguito, per brevità, Sky Italia) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'istante, intestatario di un contratto di servizi televisivi di tipo residenziale con l'operatore Sky, lamenta un malfunzionamento totale dei servizi relativi all'offerta "Multivision".

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- in data 8 agosto 2012 l'istante *"richiedeva presso l'installatore autorizzato (codice installatore 59970) di attivare il servizio Multivision. L'installatore dopo aver provveduto a montare l'apparecchiatura, cercava di attivare il servizio suddetto, riscontrando un'anomalia nelle procedure Sky, confermata dal servizio clienti, contattato dallo stesso tecnico"*.

- *"dopo ripetuti solleciti telefonici nessun operatore è in grado di sopperire al problema, lasciando l'utenza inattiva per oltre due mesi. Tale pacchetto era stato attivato proprio per la visione delle olimpiadi, della champion's league e delle prime giornate della serie A. Il problema è stato risolto dopo mesi di chiamate, ai numeri dei servizi clienti 1199" pur essendo un problema derivante dalle procedure della pay-tv"*.

- in data 28 agosto 2012 inviava via fax all'operatore un reclamo nel quale denunciava l'impossibilità di usufruire dei servizi relativi all'offerta "Multivision" e che tale disservizio si era protratto fino al 24 agosto 2012, data in cui, a seguito di numerose telefonate agli operatori del Call Center, veniva risolta la problematica. In tale missiva chiedeva che *gli venisse cancellato il costo di attivazione dell'offerta Multivision e omaggiati 6 mesi del relativo canone"*.

In data 14 luglio 2016 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Sky Italia tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso, per la mancata adesione dell'operatore convenuto.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) *" il rimborso del costo di attivazione del servizio pari a 114 euro";*
- ii) *"il rimborso di 700 euro (costo per solleciti telefonici dovuti alla VS inefficienza nella risoluzione dell'anomalia; danni derivanti dall'inutilizzo del prodotto dovuti alla mancata attivazione, oltre al rispetto degli oneri informativi circa i tempi di risoluzione del problema";*
- iii) lo *" storno della fattura bimestrale abbonamento Multivision dell'importo di euro 180 euro";*
- iv) la *"mancata risposta ai reclami del 21 e 24 agosto"*.

2. La posizione dell'operatore.

La società Sky Italia, in data 30 settembre 2016, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha rilevato quanto segue.

- Parte istante *"è titolare dell'abbonamento n. 4358361; in data 8 agosto 2012 aderiva "all'offerta Multivision che prevedeva:*

- l'aggiunta di un secondo decoder e una seconda smart card per visionare la programmazione Sky anche su un'altra TV di casa;
- un costo una tantum per l'adeguamento dell'impianto e l'attivazione del decoder di €114;
- un vincolo di durata contrattuale di 12 mesi;
- un canone aggiuntivo di €20/mese in base alla combinazione di pacchetti richiesta, identica a quella presente nell'abbonamento principale 5GENERI + CINEMA + SPORT + CALCIO”.

- “A fronte di tale modifica è stata inviata al cliente, in pari data, un'e-mail di conferma dell'adesione all'offerta Multivision con la specifica della durata e dei vincoli dell'offerta (All.1)”;

- in data 23 agosto parte istante inviava “una comunicazione via fax per segnalare la mancata attivazione del servizio Multivision nonostante fosse già stato eseguito l'intervento tecnico di adeguamento dell'impianto. La mancata attivazione del servizio Multivision era dovuta ad un blocco informatico risolto in data 24 agosto 2012 come confermato dallo stesso cliente con comunicazione inviata in data 28 agosto 2012 (All.2)”;

- con tale comunicazione l'istante, “oltre a confermare la risoluzione del problema già in data 24 agosto, chiedeva, tenuto conto dell'anzianità contrattuale, che gli venisse cancellato il costo di attivazione dell'offerta Multivision e omaggiati 6 mesi del relativo canone”;

- in riscontro a tale richiesta “il costo di € 114 per l'attivazione del servizio Multivision previsto dall'offerta non veniva fatturato e quindi mai addebitato come si evince dalle tre fatture emesse successivamente all'attivazione del servizio Multivision (All.3-4-5)”.

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In via preliminare si osserva che:

- con riferimento alla domanda *sub i)* sul punto è cessata la materia del contendere in quanto dalla documentazione in atti non risulta essere mai stato addebitato il costo di attivazione pari ad € 114,00 relativo al servizio *de quo*.
- deve dichiararsi la inammissibilità delle pretese risarcitorie formulate dalla parte istante *sub ii)* in quanto le stesse esulano dalla competenza di questo Corecom, ai sensi dell'articolo 19 del Regolamento, essendo di competenza esclusiva dell'Autorità giudiziaria ordinaria. Le richieste di risarcimento dei danni, tuttavia, possono essere interpretate come richieste di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, come statuito dal paragrafo III.1.3 delle “Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche” di cui alla Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

La presente controversia, pertanto, si incentrerà sul malfunzionamento totale del servizio connesso all'attivazione dell'offerta “Multivision”.

Nel merito:

Sul malfunzionamento dei servizi connessi all'offerta “Multivision”.

L'istante lamenta un malfunzionamento totale dei servizi connessi all'offerta “Multivision” a partire dal giorno 8 agosto 2012, data dell'installazione del secondo decoder all'uopo necessario, laddove l'operatore non fornisce alcuna giustificazione tecnico-giuridica relativamente al malfunzionamento totale dei servizi nel periodo 8 agosto – 24 agosto 2012.

In primis si richiama:

- il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui *“il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negozia/e o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento”*. In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che *“l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”*;
- gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera AGCOM n. 179/03/CSP, richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorquando l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio.

Cosicché, in mancanza di prova contraria, si ritiene sussistere esclusivamente in capo all'operatore Sky una responsabilità contrattuale ex art. 1218 codice civile per i disservizi lamentati nel periodo 8 agosto 2012 – 24 agosto 2012, per complessivi 17 giorni.

L'accertata imputabilità del predetto disservizio in capo al gestore implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato ai disservizi subiti dall'utente, da computarsi in base a quanto previsto dall'art. 5, comma 1, dell'Allegato A) alla Delibera Agcom n. 73/11/CONS, il quale, nel caso di completo malfunzionamento del servizio pay-tv per motivi tecnici imputabili all'operatore, prevede la corresponsione di un indennizzo pari ad euro 5,00 per ogni giorno di disservizio; pertanto, la misura dell'indennizzo spettante è pari all'importo di euro 85,00 (euro 5,00 x 17 giorni di disservizio).

Si dispone, inoltre, lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto eventualmente fatturato nel periodo 8 agosto 2012 – 24 agosto 2012.

Sulla richiesta di storno della fattura bimestrale dell'importo di euro 180,00.

L'istante richiede lo storno della fattura bimestrale dell'importo di euro 180,00 relativa all'abbonamento *“Multivision”*, laddove l'operatore ribadisce la correttezza del proprio operato allegando fatture relative a periodi successivi al lamentato disservizio.

La doglianza non è meritevole di accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

L'utente ha lamentato la fatturazione ingiustificata in quanto contenente l'addebito di euro 180,00 per l'abbonamento *“Multivision”* senza circoscrivere il lasso temporale di riferimento e senza allegare alcuna

documentazione che comprovasse le proprie richieste, non consentendo, quindi, a questo CoReCom la verifica di quanto contestato.

Al riguardo si richiama l'orientamento costante di questo Comitato, così come della stessa Autorità Garante per le Comunicazioni, in virtù del quale l'istante è tenuto ad adempiere quanto meno all'obbligo di dedurre, con minimo grado di precisione, quali siano i fatti ed i motivi alla base della richiesta allegando la relativa documentazione. Sul punto, occorre ricordare, come ampiamente precisato nelle numerose delibere dell'Autorità, che l'utente avrebbe dovuto depositare le fatture contestate, precisando le singole voci per le quali richiedeva il rimborso e lo storno, spettando all'operatore, per il principio dell'inversione dell'onere della prova, dimostrare la regolarità della fatturazione e del traffico addebitato. Al contrario, in mancanza di documentazione a sostegno delle richieste formulate dall'utente, l'istanza risulta generica ed indeterminata (*ex multis*, Delibera Agcom 68/16/CIR; Delibere Corecom Toscana n. 17/2017, n. 14/2016, n.156/2016 e n.157/2016 e Determinazione Corecom Toscana n. 26/2015).

Dal suo canto, la società Sky ha prodotto le fatture relative a periodi successivi al periodo interessato dal disservizio 8 agosto 2012 – 24 agosto 2012 e, per tale motivo, sono da ritenersi legittime e dovute.

Pertanto la richiesta della società istante *sub iii)* non può essere accolta, stante l'impossibilità di accertare l'"*an*", il "*quomodo*" ed il "*quantum*" della fatturazione asseritamente indebita (*ex multis* Delibera Agcom n. 73/17/CONS).

Sulla mancata risposta al reclamo.

L'istante lamenta la mancata risposta ai reclami del 21 e 24 agosto 2012 inviati via fax all'operatore laddove quest'ultimo produce agli atti una comunicazione dell'istante del 28 agosto 2012 in cui, "*oltre a confermare la risoluzione del problema già in data 24 agosto, chiedeva, tenuto conto dell'anzianità contrattuale, che gli venisse cancellato il costo di attivazione dell'offerta Multivision e omaggiati 6 mesi del relativo canone*".

La domanda dell'istante è fondata e merita accoglimento nei limiti di seguito esposti.

Dalla documentazione depositata dall'istante, non risultano in effetti reclami antecedenti al 28 agosto 2012. Pertanto, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richiesta formulata dalla parte istante di cui al punto *sub iv)* può essere accolta in riferimento alla comunicazione del 28 agosto 2012, atteso che, l'operatore stesso, riconosce di aver ricevuto tale doglianza via fax e non risulta dalla documentazione acquisita agli atti alcun riscontro scritto e motivato al reclamo suddetto.

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "*da mancata risposta al reclamo*".

Ciò premesso, l'istante ha diritto all'indennizzo "*per mancata o ritardata risposta ai reclami*", di cui all'art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS che, prevede nel caso in cui "*l'operatore non fornisca 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 ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00*".

DELIBERAZIONE
n. 55 dell'11 ottobre 2018

Ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra, detraendo il tempo utile di 30 giorni previsto dalla Carta dei Servizi della società Sky per la risposta al reclamo ricevuto in data 28 agosto 2012, si determina il *dies a quo* nella data del 27 settembre 2012 ed il *dies ad quem* quella del 1° agosto 2016, data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.

Pertanto, in accoglimento della domanda di cui al punto iv) delle richieste contenute in istanza, l'indennizzo da riconoscere all'utente, ai sensi del sopracitato art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, è pari all'importo da computarsi nella misura massima di euro 300,00.

Infine si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 50,00 a titolo di spese di procedura.

VISTO l'Ordine di Servizio del Segretario Generale n. 9 del 24 luglio 2018, con il quale, a seguito della temporanea assenza della Dott.ssa Cinzia Guerrini, è stato individuato il Dott. Luciano Moretti, dirigente del Settore "Analisi di fattibilità e per la valutazione delle politiche. Assistenza al Difensore Civico, al Garante dei detenuti e all'Autorità per la partecipazione" quale dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom, Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti svolta su proposta del Presidente nella seduta dell'11 ottobre 2018;

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 1 agosto 2016 dal sig. xxx nei confronti dell'operatore Sky Italia , che detto operatore provveda:

1) a corrispondere all'istante, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme:

- a) euro 85,00 a titolo di indennizzo per malfunzionamento totale del servizio Multivision;
- b) euro 300,00 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo;
- c) 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;

2) a regolarizzare la posizione amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto eventualmente fatturato nel periodo 8 agosto 2012 – 24 agosto 2012

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punto 1) lettera a) e punto 2) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

DELIBERAZIONE
n. 55 dell'11 ottobre 2018

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. 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'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Enzo Brogi