

DELIBERA DL/028/17/CRL/UD del 14 marzo 2017

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

C. PIERGIANNI / SKY ITALIA XXX

(LAZIO/D/912/2015)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 14 marzo 2017;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “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, recante “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”;

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

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 e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, di seguito “Regolamento”;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”;

VISTA l’istanza dell’Utente C. Piergianni del 27 ottobre 2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’Istante.

La Sig.ra C. Piergianni ha introdotto la presente controversia in relazione ad un’offerta denominata “Home Pack” dei gestori Sky e Fastweb per servizi televisivi a pagamento e per telefonia fissa e dati.

In particolare, con istanza e successiva memoria depositata, rappresentava quanto segue:

- nel mese di maggio 2014 ha aderito ad un’offerta denominato “Home Pack”; comprensiva dei servizi dati e voce, nonché dei servizi televisivi a pagamento;
- a seguito dell’intervento di un tecnico della Sky presso l’abitazione, si è resa conto che il contratto sottoscritto presentava delle difformità rispetto all’offerta di Sky, avendo il

tecnico consegnato solo il decoder HD, a fronte di un offerta che prevedeva anche il servizio Sky on demand e non solo i canali HD: infatti avendo richiesto il servizio Sky on demand e i canali HD, invece, contrariamente veniva consegnato il decoder HD;

- l'utente segnalava tale difformità al servizio clienti di SKY, che proponeva di sottoscrivere un nuovo accordo non essendo possibile modificare il contratto in essere;
- il precedente contratto non veniva annullato, ma all'utente venivano associati due contratti: il primo quello errato veniva associato a Fastweb, mentre il secondo a Sky;
- nonostante varie segnalazioni a Sky, quest'ultima non ha mai risolto il problema.

Alla luce di tali premesse, l'utente chiede:

- la restituzione delle somme pagate in eccesso;
- indennizzo per attivazione di un servizio non richiesto;
- indennizzo per mancata fornitura del servizio richiesto;
- indennizzo per mancata trasparenza contrattuale;
- spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore Sky.

Il gestore Sky non ha presentato memorie né documentazione entro il termine stabilito, ai sensi degli artt. 15, comma 3, lett. e) e 16, comma 2 del Regolamento, nella comunicazione di avvio del procedimento per la definizione della presente controversia prot. n. D4908 del 3.11.2015, notificato all'operatore in pari data.

3. Motivazione della decisione.

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

3.1 Sul contratto

L'istante ha dedotto di aver aderito nel mese di maggio 2014 all'offerta Home Pack, comprensiva dei servizi dati/voce e dei servizi televisivi a pagamento, di avere rilevato in seguito all'intervento di un tecnico presso la propria abitazione delle difformità tra quanto stabilito nel contratto sottoscritto e i beni forniti/servizi attivati, a fronte di tale contratto.

Ai fini della disamina della questione dedotta in giudizio, ovvero di stabilire eventuali difformità tra il contratto sottoscritto dall'utente e i servizi successivamente erogati dal gestore, è necessario quantomeno avere evidenza della documentazione da cui è sorta l'obbligazione contrattuale, dell'allegazione della circostanza dell'inadempimento, nonché della documentazione contabile per l'eventuale storno e restituzione delle somme indebitamente percepite.

Al riguardo, 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, e da ultimo, 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 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Pertanto, alla luce della richiamata giurisprudenza, l'onere probatorio sulla esistenza e sul contenuto della fonte negoziale della propria pretesa (contratto Home Pack) grava sull'utente che, tuttavia, non lo ha assolto.

L'inadempimento contestato, viepiù, non è chiaro e anche contraddittorio in quanto viene lamentata la consegna di un apparato con tecnologia HD, a fronte di una richiesta di attivazione di visione di canali in HD; inoltre non si intravede quale servizio non richiesto sia stato fatto oggetto di doglianza né a tale fine soccorre alcuna fattura offerta in deposito. Tale lacuna documentale non consente altresì di individuare addebiti non dovuti dei quali pure si richiede la restituzione.

Ad abundantiam, si segnala che la memoria depositata è priva di sottoscrizione ed è stata trasmessa da un indirizzo PEC non riconducibile all'identità né dell'istante, né del rappresentante legale dalla medesima indicato.

Alla luce delle suesposte considerazioni, la domanda non è accoglibile.

4. Sulle spese di procedura.

Per quanto concerne le spese di procedura, tenendo conto che l'operatore non ha partecipato all'udienza fissata per la conciliazione, si liquida in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento e del par. III.5.4 delle Linee Guida ex. Delibera 276/13/CONS, l'importo di Euro 50,00 (cinquanta/00).

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Rigetta l'istanza della Sig.ra C. Piergianni nei confronti delle SKY Italia XXX, la quale è tenuta alla liquidazione di Euro 50,00 (cinquanta/00) a titolo di rimborso spese per il tentativo obbligatorio di conciliazione.

2. La SKY Italia XXX è, altresì, tenuta a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

3. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

4. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti *web* del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, li 14/03/2017

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto