

DELIBERA DL/036/18/CRL/UD del 16 aprile 2018
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
L. V. SASSARO / SKY ITALIA XXX
(LAZIO/D/112/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 16 aprile 2018;

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 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 L. V. Sassaro presentata in data 02/02/2017 nei confronti dell’operatore Sky Italia XXX;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’utente.

L’utente, all’esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha lamentato nei confronti di Sky Italia XXX l’interruzione totale del servizio a far data dal 15/07/2016 al 28/02/2017, data di chiusura del contratto a seguito della richiesta di disdetta inviata all’operatore. L’utente ha richiesto pertanto l’indennizzo per i giorni di interruzione, nonché la restituzione delle somme indebitamente fatturate nel periodo del dedotto disservizio.

2. La posizione di SKY ITALIA.

L'operatore SKY Italia, sebbene regolarmente convocato per l'udienza di conciliazione, non è comparso, né ha depositato memorie esplicative e/o difensive al fine di poter prendere posizione sui fatti contestati dall'istante nel presente procedimento di definizione.

La decisione sarà dunque basata interamente sulle sole deduzioni dell'utente, che ha assolto l'onere probatorio su di sé incombente circa la valida conclusione del contratto.

3. Motivi della decisione

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

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.

Ai sensi della Delibera n. 179/03/CSP (TLC, Direttiva Generale), inoltre, gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali.

E' dunque l'operatore che deve fornire la prova di avere fornito il servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali e, a fronte della contestazione di inadempimento sollevata dall'utente, a dover fornire la prova di avere correttamente adempiuto il contratto, ovvero che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, o da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Nel caso che ci occupa, Sky non ha fornito la prova di avere erogato il servizio in maniera regolare nel periodo dedotto dall'utente.

Ne consegue che l'utente ha diritto all'indennizzo previsto dall'art. 5, comma 1 allegato A alla Delibera 73/11/CONS, dal 15/07/2016 (data della dedotta interruzione) al 28/02/2017 (data di conclusione del contratto), per complessivi euro 1.140,00 €.

Deve rilevarsi tuttavia che non si rinviene in atti prova dei reclami inoltrati al gestore sul disservizio, dal che deve discendere una valutazione equitativa di attenuato interesse per il servizio da parte dell'utente in ossequio a quanto stabilito dall'art.1227 c.c. in tema di concorso colposo del creditore nel cagionare il danno.

Si deve pertanto apportare una riduzione dell' indennizzo proporzionalmente all'entità del disagio patito che, nella fattispecie, si ritiene equo determinare nella misura del 40% sul totale dovuto. All'utente spetta dunque un indennizzo pari ad Euro 684,00.

L'operatore è tenuto, inoltre, a stornare e rimborsare integralmente le fatture emesse a far data dall'interruzione dei servizi del 15/07/2016, fino alla conclusione del contratto senza ulteriori oneri o spese..

5. 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*".

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, dell' assenza dell'operatore al tentativo di conciliazione e della mancata partecipazione al presente procedimento di definizione, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 200,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Accoglie l'istanza della Sig.ra L. V. Sassaro nei confronti della SKY Italia XXX.
2. La SKY Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di € 200,00 (duecento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - € 684,00 (seicentottantaquattro/00) a titolo di indennizzo ex art. 5, comma 1, Allegato A alla Delibera 73/11/CONS;
3. La SKY Italia XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. 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.

5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

6. 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, 16/04/2018

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto