

DELIBERA N. 105

**ANTONIO XXXXXX/ SKY ITALIA S.R.L. (SKY WIFI)
(GU14/298214/2020)**

Il Corecom Abruzzo

NELLA riunione del Il Corecom Abruzzo del 20/11/2020;

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*”;

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*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la L.R. 24 agosto 2001 n. 45, istitutiva del Corecom Abruzzo; VISTA la convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Presidente della Giunta regionale ed il Comitato regionale per le comunicazioni dell’Abruzzo in data 19 novembre 2017;

VISTO il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, recante “*Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*”) e, in particolare, l’art. 103, comma 1;

VISTO il decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, recante “*Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori*

strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali” e, in particolare, l’art. 37;

CONSIDERATO che nel procedimento sono stati acquisiti tutti gli elementi istruttori nella piena garanzia del contraddittorio;

RITENUTO, alla luce di quanto stabilito dall’articolo 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, che impone alle pubbliche amministrazioni di adottare *“ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti”*, opportuno procedere all’adozione del provvedimento

VISTA l’istanza di ANTONIO XXXXXX del 29/06/2020 acquisita con protocollo n. 0277304 del 29/06/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante contesta l’asserita difformità della fatturazione rispetto al contratto sottoscritto. In particolare nell’istanza di definizione, per il tramite del proprio legale di fiducia Avv. XXXXX, ha precisato quanto di seguito: “Il signor Antonio XXXXXX nato a Notaresco (TE) il 17.01.19XX residente in XXXXX (TE) XXXXXXXX XX. 6, documento di riconoscimento n. XXXX rilasciato dal Comune di XXXX in data 29.06.20XX (C.F. XXXXXXXXXXXXA17F942W) di cui si allegava fotocopia, in qualità di titolare del contratto avente per oggetto il Pacchetto Tutto Sport, il Pacchetto Famiglia, Intrattenimento e Documentari ed infine il Pacchetto Calcio, rinnovato alle medesime condizioni dello scorso anno ad un prezzo di € 31,80/ mensili. Lo scrivente modificava successivamente il solo metodo di pagamento da bollettino postale a carta di credito per usufruire del canale dazn. In data 08.01.2020, il sottoscritto riceveva riepilogo dei movimenti sulla carta di credito intestata alla di lui figlia, signora Manuela XXXXXXe, veniva a conoscenza, di un addebito di € 40,81 anziché € 31,80 come concordato e successivamente € 45,10=. Si provvedeva a chiamare immediatamente l'199.100.400, dalla chiamata veniva reso edotto che il costo dell' abbonamento era di € 45,10 mensili dal 01.01.2020 poichè non si beneficiava più di uno sconto applicato precedentemente. Lo scrivente ricordava perfettamente l'abbonamento che allo stesso era stato proposto telefonicamente e che rinnovava proprio per le medesime condizioni con successiva registrazione telefonica. A tal proposito, chiedeva l'accesso alla medesima registrazione. Ad ogni buon conto, consapevole delle sanzioni civili e penali previste dall’art. 76, DPR n. 445/2000 in caso di dichiarazioni mendaci e della decadenza dei benefici eventualmente conseguenti al provvedimento emanato sulla base di dichiarazioni non veritiere di cui all’art. 75, DPR n. 445/2000, comunicava a mezzo PEC del 22.01.2020 la volontà di recedere immediatamente dal contratto/abbonamento attivo con la S.V. perchè non rispondente a quanto sottoscritto. Chiedeva inoltre il rimborso di quanto

indebitamente addebitato. Eventuali comunicazioni o chiarimenti possono essere inviate al seguente indirizzo di posta elettronica: avvocato.manuelaXXXXXX@tiscali.it. - Richieste: LE RICHIESTE SONO: 1) RIMBORSARE IL CLIENTE DELLE SOMME NON DOVUTE. 2) INDENNIZZARE IL CLIENTE DEI DISSERVIZI SUBITI (MODIFICHE CONDIZIONI CONTRATTUALI - MANCATA RISPOSTA AL RECLAMO - APPLICAZIONE DI CONDIZIONI CONTRATTUALI DIVERSE DA QUELLE PROSPETTATE TELEFONICAMENTE - CONTESTAZIONE FATTURE) PER UNA SOMMA NON INFERIORE AD € 1.000,00=. 3) FARE UNA PROPOSTA CONTRATTUALE IN TALE SEDE AL FINE DI VALUTARE LA SCELTA PER IL SIG. XXXXXDI CONTINUARE AD USUFRUIRE DEGLI INDICATI SERVIZI. - Quantificazione dei rimborsi o indennizzi richiesti (in euro): 1000.0 - Disservizi segnalati: 1. Applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle prospettate/pattuite 2. Modifica delle condizioni contrattuali In data 24.02.2020 l'utente presentava istanza n. UG/248449/2020 . In data 17.04.2020 si redigeva verbale di mancato accordo stante l'assenza di Sky Italia. In base a tali premesse, l'utente ha richiesto: i) Rimborso delle somme indebitamente riscosse; ii) Indennizzo per l'applicazione di condizioni contrattuali difformi pari ad euro 1.000,00. Nelle controdeduzioni prodotte entro i termini l'istante ha altresì precisato che la ricostruzione del gestore convenuto espressa nelle memorie difensive non è corretta come dimostrato da due documenti allegati al fascicolo documentale: l'uno consistente nella mail ricevuta in data 31/07/2019 con la quale Sky comunicava di uno sconto aggiuntivo alle medesime condizioni a partire dal 12/12/2019 valevole fino al 01/01/2021; l'altro consistente nella missiva del 01/11/2019 con la quale l'operatore convenuto confermava lo sconto proposto nella precedente mail. Allega: Estratto conto carte di crediti con l'indicazione degli addebiti ritenuti difformi; Recesso effettuato via pec del 20/01/2020; e-mail Sky del 17/07/2019; Missiva Sky del 01/11/2019.

2. La posizione dell'operatore

Con la memoria difensiva depositata ha precisato quanto segue: "Con riferimento all'istanza di definizione promossa dal signor Antonio XXXXXsi rappresenta quanto segue. Il signor Antonio XXXXXX, già cliente Sky dal 2013, in data 26 novembre 2018 ha chiesto la disdetta anticipata dell'abbonamento n. 15031333 che la società ha registrato per il 27 dicembre 2018. Si comunica che in data 11 dicembre 2018 il signor XXXXXX ha accettato telefonicamente - come da registrazione vocale che si produce (all.1) - di revocare la disdetta e di proseguire con l'abbonamento scegliendo la composizione di pacchetti SkyTv+Famiglia+Sport+Calcio in visione standard e aderendo alla promozione commerciale così articolata:-sconto di € 12,30 mensile sui pacchetti SkyTv + Famiglia +Sport per 12 mesi;-sconto di € 13,30 mensile sul pacchetto Sky Calcio per 12 mesi;-corrispettivo per l'attivazione dell'offerta di € 9,90 una tantum. La scrivente società ha quindi fatturato e richiesto il canone di abbonamento applicando, per 12 mesi, gli sconti previsti dall'offerta accettata dal cliente e sopra descritta. A tal proposito si allegano alcune fatture e, nello specifico, la fattura n.600418253 del 1° gennaio 2019 di € 97,39 (all.2) e la fatturan.602267560 del

1° marzo 2019 di € 65,60 (all.3) Nel mese di ottobre 2019, in un'ottica di massima cura e attenzione verso la propria clientela, la società ha deciso di prorogare per ulteriori 12 mesi lo sconto mensile di € 12,30 comunicandolo al signor XXXXXX sia telefonicamente sia con apposito messaggio riportato nella fattura n. 609540114 del 1° novembre 2019 (all.4). A partire da gennaio 2020, come precedentemente comunicato, Sky ha continuato ad applicare sul canone di abbonamento lo sconto mensile di € 12,30. A tal proposito si allega la fattura n. 650405025 del 1° gennaio 2020 di € 45,10 (all.5). Il signor XXXXXX, con comunicazione inviata via pec in data 22 gennaio 2020 (all.6), ha chiesto la chiusura immediata del contratto contestando lo sconto applicato in fattura. La società ha, quindi, provveduto a registrare la chiusura dell'abbonamento per il 23 febbraio 2020 offrendo la visione gratuita del solo pacchetto SkyTV fino al 25 marzo 2020. Si rende noto che il signor XXXXXX, in data 17 marzo 2020, ha accettato telefonicamente - come da registrazione vocale che si produce (all.7) - di proseguire con l'abbonamento scegliendo la composizione di pacchetti SkyTv+Famiglia+Sport+Calcio, con il servizio tecnologico aggiuntivo HD, ed aderendo ad una nuova promozione così articolata: -sconto del 100% per un mese sul canone di abbonamento annuale ripartito su base mensile di € 57,40 per la combinazione di pacchetti Sky Tv+Famiglia+Sport+Calcio più i giorni compresi dalla data di attivazione dell'offerta e la fine del mese in corso a partire dalla data di attivazione della smart card; -sconto del 40% per 12 mesi sul canone di abbonamento annuale ripartito su base mensile di € 57,40 per la combinazione di pacchetti Sky Tv+Famiglia+Sport+Calcio; -canone del servizio HD gratuito per 12 mesi anziché al costo annuale ripartito su base mensile di € 6,40; - corrispettivo per l'attivazione dell'offerta di € 9,90 una tantum. A fronte di quanto sopra Sky ritiene di aver agito in buona fede nei confronti del cliente fatturando correttamente gli importi previsti dall'offerta accettata dal signor XXXXXX e in parte prorogata da Sky e chiede, pertanto, che non siano accolte le richieste formulate dallo stesso. Si precisa, da ultimo, che la presente non può in alcun modo essere considerata come acquiescenza della scrivente alla propria eventuale qualificazione come operatore di comunicazione elettronica, né, tantomeno, al proprio eventuale assoggettamento alla relativa disciplina settoriale. Confidando di aver fornito a codesto Comitato un'informazione esaustiva in merito alla vicenda segnalata, restiamo naturalmente a disposizione per fornire qualsiasi ulteriore chiarimento.” Allega: Vocal order del 11/12/2018; Fattura del 01/01/2019 di 68,33; Fattura del 01/03/2019 di euro 65,60; Fattura del 01/11/2019 di euro 31,80; Fattura del 01/01/2020 di euro 45,10; recesso trasmesso via pec del 22/01/2020; Vocal order del 17/03/2020.

3. Motivazione della decisione

Nel caso di specie l'istante contesta l'asserita difformità di fatturazione rispetto al contratto sottoscritto. Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte parzialmente, come di seguito precisato. Dall'istruttoria condotta e dall'esame della documentazione è emerso che l'istante in data 11/12/2018 ha stipulato un contratto con l'operatore convenuto

attraverso la registrazione di vocal order. L'istante riferisce di aver stipulato tale contratto al costo mensile di euro 31,80. Successivamente contattava l'operatore per modificare la modalità di pagamento delle fatture attraverso la carta di credito al fine di poter usufruire la visione gratuita del canale Dazn. Risulta inoltre che con mail del 31/07/2019 l'operatore convenuto comunicava all'istante la prosecuzione dello sconto di euro 12,30 di cui stava già usufruendo per ulteriori dodici mesi a partire dal 12/11/2019. Tale comunicazione veniva altresì confermata con nota scritta del 01/11/2019, specificando che tale sconto sarebbe valso fino al 01/01/2021. E' altresì acclarato che l'istante in data 22/03/2020 trasmetteva all'operatore la richiesta di recesso del contratto, contestando la difformità degli importi fatturati. L'istante riferisce che in data 08/01/2020, dopo aver ricevuto il riepilogo della carta di credito e verificato che gli addebiti riferiti alle fatture Sky recavano importi diversi da quelli concordati, contattando il servizio clienti per segnalare l'anomalia, gli veniva riferito che lo sconto di cui aveva usufruito era terminato dal 01/01/2020 e che pertanto il costo mensile sarebbe stato di euro 45,10. Di converso l'operatore deduce di aver correttamente proceduto a fatturare gli importi come da condizioni economiche convenute depositando a tal fine il vocal order riferito al contratto stipulato in data 11/11/2018 e quello riferito al vocal order del 17/03/2020. Rispetto a quest'ultimo vocal order del 17/03/2020, l'istante precisa di essersi sottoposto alla registrazione dello stesso soltanto in quanto aveva avuto specifiche rassicurazioni dall'operatrice sky che tale nuova registrazione sarebbe stata necessaria per confermare le condizioni economiche del primo contratto e del riconoscimento dello sconto come da comunicazioni ricevute. Come sopra descritto a controversia verte sull'asserito mancato rispetto delle condizioni tariffarie concordate mediante stipula telefonica. In via preliminare si evidenzia che i principi di buona fede e correttezza, che ispirano, a norma dell'art. 1375 del codice Civile, l'esecuzione del contratto, impongono che le parti contraenti si rifacciano al regolamento contrattuale concordato in sede di sottoscrizione del contratto e ne diano puntuale attuazione. Pertanto, qualora l'utente lamenti l'inadempimento rispetto allo specifico accordo tra le parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto della doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, senza che possa ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, bensì l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto, così da poter scegliere, per esempio, se recedere dal contratto. Allo stesso modo l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere gli ostacoli amministrativi o tecnici incontrati. In linea generale si evidenzia, altresì, che gli utenti hanno diritto all'attivazione dell'offerta per come descritta al momento della conclusione del contratto (cfr. 4 della delibera Agcom 179/03/CSP) ovvero, ove le condizioni promesse non fossero quelle effettivamente offerte, al recesso senza penali, nonché, in ogni caso, alla restituzione o allo storno della eventuale differenza tra gli importi addebitati e quelli risultanti dall'applicazione delle condizioni pattuite. Occorre inoltre far riferimento a quanto

stabilito dal Codice del Consumo, novellato dal D.Lgs. n. 21/14 in vigore dal 13.6.2014, in tema dei c.d. “contratti a distanza”. In particolare, per tale tipologia di contratti, il professionista è onerato da una serie puntuale di obblighi informativi e documentali (artt. 49 e 51 del Codice del Consumo) ed il consumatore ha la possibilità di esercitare il diritto di recesso senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo entro un termine stabilito (art. 52), che varia a seconda che il suo dante causa abbia rispettato o meno i prescritti obblighi. Specificatamente il professionista ai sensi dell’art. 51 deve confermare il contratto concluso telefonicamente su un mezzo durevole fornendo un serie di informazioni (caratteristiche essenziali del servizio, prezzo, possibilità di esercitare il diritto di recesso, durata e validità dell’offerta e del prezzo ecc.); il comma 6 dello stesso articolo, inoltre recita che: “Quando un contratto a distanza deve essere concluso per telefono, il professionista deve confermare l’offerta al consumatore, il quale è vincolato solo dopo aver firmato l’offerta o dopo averla accettata per iscritto; in tali casi il documento informatico può essere sottoscritto con firma elettronica ai sensi dell’articolo 21 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni. Dette conferme possono essere effettuate, se il consumatore acconsente, anche su un supporto durevole”. Dalle disposizioni normative sopra riportate si evince quindi che il contratto concluso per telefono vincola il consumatore solo dopo la sua accettazione per iscritto: per cui, a fronte della contestazione mossa dall’istante circa il contenuto del contratto (nel caso di specie l’ammontare del canone per l’effetto dell’applicazione dello sconto concordato), è onere dell’operatore convenuto depositare copia del contratto sottoscritto dall’utente a conferma di quanto sostenuto. L’Autorità ha infatti più volte ribadito nelle sue decisioni che, in base alla normativa vigente in materia di contratti a distanza, il contratto oggetto di contestazione non può considerarsi valido laddove l’operatore non abbia fornito la prova circa la corretta acquisizione del consenso vocale, nel senso che in tal caso incombe sull’operatore medesimo l’onere di provare la regolare conclusione del contratto, dimostrando l’acquisizione del consenso univoco all’attivazione del servizio, non solo attraverso l’esibizione della registrazione telefonica ma anche della documentazione cartacea inviata all’istante con debita sottoscrizione. Ebbene, nel caso di specie tale prova non è stata fornita dall’operatore né per il primo vocal order sottoscritto né per il secondo, pertanto in mancanza della documentazione sopra indicata, deve ritenersi provato che l’importo del canone mensile di euro 31,80 dovrà essere mantenuto fino al 01/01/2021. A ciò si aggiunga che le comunicazioni sopra richiamate, del 31/07/2019 e del 01/11/2019, con le quali veniva comunicato all’istante la prosecuzione dello sconto di euro 12,30 fino al 01/01/2021 smentiscono quanto sostenuto dall’operatore, e cioè che lo sconto sarebbe durato soltanto un anno, vale a dire fino al 01/01/2020 e rendono, peraltro, abbastanza inverosimile l’ipotesi che l’istante si sarebbe sottoposto ad effettuare in data 17/03/2020 un nuovo vocal order per proseguire l’abbonamento accettando tuttavia condizioni peggiori rispetto a quello concordate con il primo contratto. Ne consegue che l’operatore dovrà provvedere a regolarizzare la posizione amministrativo contabile dell’istante rimborsando la somma eccedente l’importo mensile di euro 31,80 presente in ogni fattura emessa a partire dal 16/12/2019 e nel contempo procedere, a partire dalla prossima fattura utile, a fatturare mensilmente e fino al 01/01/2021 l’importo mensile di

euro 31,80. Per quanto concerne la richiesta di indennizzo per profili tariffari difformi, si precisa che la stessa non può essere accolta in quanto il caso di specie non può essere ricondotto in tale fattispecie trattandosi solo di fatturazione difforme e non di attivazione di un servizio e/o profilo difforme da quello richiesto. Relativamente alla richiesta di indennizzo per la mancata risposta ai reclami si osserva quanto di seguito. Si rileva preliminarmente che ai sensi dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP, qualora un utente rivolga un reclamo all'operatore, la risposta deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto, comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto. Il mancato riscontro al reclamo, per tali ragioni, giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", ai sensi dell'articolo 11, comma 2, della richiamata delibera 179/03/CSP. Nel caso di specie non essendo presenti reclami scritti la richiesta non può essere accolta. Infine la richiesta di rimborso delle spese di procedura non può essere accolta, considerato che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma Conciliaweb è completamente gratuita e che non risulta al fascicolo documentazione attestante spese di procedura giustificate. UDITA la relazione del Responsabile del Procedimento, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

- 1 Il Corecom Abruzzo accoglie parzialmente l'istanza presentata dal Sig. Antonio XXXXXX nei confronti dell'operatore Sky nei termini sopra evidenziati. 2. La società Sky è tenuta a regolarizzare la posizione amministrativo-contabile dell'istante rimborsando la somma eccedente l'importo mensile di euro 31,80 presente in ogni fattura emessa a partire dal 16/12/2019 e nel contempo procedere, a partire dalla prossima fattura utile, a fatturare mensilmente e fino al 01/01/2021 l'importo mensile di euro 31,80, per le ragioni espresse in premessa.
- 2 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.
- 3 È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
- 4 La predetta 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.

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 sul sito *web* dell'Autorità.

L'Aquila 20 novembre 2020

f.to
IL PRESIDENTE
Avv. Giuseppe La Rana

Copia informale, in versione informatica, di documento originale cartaceo, ai sensi degli artt. 22 e 40 del D.Lgs. n.82/2005. Accesso agli atti consentito in conformità al Capo V artt. 22-28 della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e s. m. e i.