

**DELIBERA DL/034/16/CRL/UD del 21 aprile 2016**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**xxx CHIAVARINI / SKY ITALIA xxx**

**(LAZIO/D/670/2015)**

Nella Riunione del 21 aprile 2016;

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 del 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 sig. xxx Chiavarini presentata in data 28 luglio 2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

**1) La posizione dell’istante.**

Il Signor xxx Chiavarini all’esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente procedimento deducendo che in data 19/05/2015 il gestore interrompeva il servizio senza preavviso.

Al riguardo l’Istante richiede:

- riattivazione del servizio;
- indennizzi ai sensi della 73/11/CONS;
- spese di procedura.

Nella memoria depositata in data 22/09/2015, l'utente contestava in primo luogo l'inefficacia e l'inefficienza della modalità di sollecito del gestore, ossia attraverso "messaggi" sulla smart card. Puntualizzava che, come l'utente era tenuto a comunicare il recesso mediante A/R, così il gestore fosse tenuto ad effettuare comunicazioni importanti tramite stessa modalità.

Deduceva, inoltre, che il contenzioso presso il Co.Re.Com aperto in data 25/05/2015, con conseguente richiesta di provvedimento temporaneo, non fosse stato preso in considerazione da Sky, che manteneva sospeso il servizio.

Richiamando l'art. 48 del Codice del Consumo, lamentava la ricezione di continue chiamate vessatorie ed intimidatorie da parte di società di recupero crediti che, contravvenendo al suddetto articolo, non rilasciavano le proprie generalità; solo mediante intervento di un'Associazione dei Consumatori, otteneva il nome della società di recupero crediti e riusciva a porre fine a questa pratica scorretta.

Richiamando la Delibera n. 664/06/Cons art. 4 comma 1 e 2, sottolineava l'illegittimità della sospensione del servizio e la completa cessazione del contratto in pendenza di procedure di reclami e di istanza di conciliazione.

Alla luce di tali considerazioni l'utente richiede:

- Indennizzo di euro 952.50 per la sospensione e la cessazione del contratto senza preavviso;
- Lo storno della fattura n. xxxxxx256 di € 163.60;
- Lo storno di qualsiasi situazione debitoria nata dopo la cessazione;
- La proposta, da parte di Sky, di un nuovo contratto a condizioni economiche vigenti;
- € 200 per i costi sostenuti.

## **2) La posizione del gestore**

Con memoria depositata in data 22/09/2015, il gestore confermava quanto indicato con memoria inviata al Co.Re.Com in relazione al precedente procedimento GU5 Rif. U/2835/15 del 03/06/2015. Ribadiva, infatti, la che la cessazione dell'abbonamento dell'utente fosse dipesa dal mancato pagamento della fattura n. xxxxxx256 del 05/04/2015 di € 163.60 e depositava agli atti prova dei solleciti al pagamento.

In data 28/03/2015, Sky inviava la prima comunicazione, tramite messaggio sulla smart card intestata all'utente, dove lo informava che i dati relativi alla sua carta di credito non risultavano più validi, invitandolo a modificare la modalità di pagamento.

In data 30/03/2015, inviava un nuovo messaggio dove informava che la modalità di pagamento non era più valida e che era stata modificata in bollettini postali, come previsto dalle Condizioni Generali di contratto.

In data 28/04/2015, inviava un nuovo messaggio sulla smart card per ricordare al cliente che la fattura sarebbe scaduta in data 30/04/2015.

Dopo un ulteriore sollecito inviato ancora sulla smart card in data 13/05/2015, il 19/05/2015 inviava un messaggio dove indicava le modalità di riattivazione immediata del servizio.

### **3) Motivi della decisione.**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le eccezioni formulate dalla parte istante non possono essere accolte come di seguito precisato.

La richiesta dell'utente per l'esperimento del tentativo di conciliazione e di adozione del provvedimento temporaneo, sono state presentate rispettivamente il 25/05/2015 ed il 27/05/2015 e non avendo fornito prova di precedenti contestazioni, la sospensione non può considerarsi "in pendenza di conciliazione", essendo avvenuta in data 19/05/2015.

A seguito della richiesta di osservazione prot. U2836, da cui derivavano le memorie presentate da Sky, che ha fornito la prova dei solleciti inviati all'utente sulla smart card, l'ufficio GU5, con nota del 11/06/2015, prot. U3115 dichiarava concluso il procedimento amministrativo senza adozione del provvedimento temporaneo.

#### **3.1 Sulla interruzione/sospensione dei servizi televisivi.**

L'utente ha lamentato la sospensione dei servizi televisivi senza preavviso a far data dal 18/05/2015.

Vale in proposito il principio generale sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, 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 (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).

Inoltre, ai sensi dell'art. 5, comma 1 Delibera 173/07/CONS *"Fermo restando l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, l'operatore... può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento"*.

A fronte dunque del supposto, dedotto inadempimento, la controparte ha fornito prova della sussistenza dei presupposti di legittimità della sospensione; né d'altro canto l'utente ha provato alcun reclamo di contestazione della fatturazione, tale da inibire azioni sospensive e/o di recupero del credito ai sensi dell'art. 5, comma 2 richiamato.

Sky ha dedotto e provato che il preavviso è stato notificato attraverso messaggi sulla smart card depositando le relative schermate di sistema; detti messaggi appaiono in evidenza in fase di visione dei contenuti e dunque sono idonee ai fini di una corretta segnalazione.

Pertanto, accertati i presupposti di legittimità della sospensione disposta, la domanda di indennizzo non può essere accolta.

La richiesta di storno della fattura n. xxxxxx256 di € 163.60, causa della sospensione, non può, dunque, essere accolta in ragione della dichiarata legittimità della sospensione disposta e della citata assenza di contestazioni.

#### **4. Sul rimborso delle spese per la procedura**

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 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, si ritiene congruo liquidare all'istante un importo di Euro 50,00 attesa l'assenza del gestore all'obbligatorio tentativo di conciliazione.

\*\*\* \*\*

Per tutto quanto sopra esposto,

### **IL CORECOM LAZIO**

Vista la relazione del responsabile del procedimento

#### **DELIBERA**

**1)** rigetta, nei termini esposti in motivazione, l'istanza presentata dal sig. xxx Chiavarini nei confronti di SKY ITALIA xxx.

**2)** La Società SKY ITALIA xxx è tenuta a corrispondere all'istante, la somma di Euro 50,00 (cinquanta/00) a titolo di rimborso spese procedura per il tentativo di conciliazione.

**3)** La Società SKY ITALIA xxx è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera 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](http://www.agcom.it)).

Roma, 21 aprile 2016

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto