

## **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

### **C. VIARISIO / SKY ITALIA XXX**

**(LAZIO/D/276/2016)**

**Registro Corecom n. 52/2018**

#### **IL DIRIGENTE**

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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

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 del Lazio il 5 marzo 2018.

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

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. C. Viarisio presentata in data 14.04.2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

#### **1. La posizione dell’istante**

L’istante ha lamentato nei confronti di Sky Italia XXX (di seguito per brevità “Sky”) l’attivazione di un servizio difforme dalle condizioni pattuite con il gestore, richiedendo la restituzione delle somme fatturate.

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

1. Aveva appena chiuso il contratto sottoscritto da 5 anni con il gestore e il 16.9.2015 veniva contattato da un’operatrice telefonica di una società incaricata da Sky che gli proponeva un’offerta di rientro a cui aderiva tramite registrazione telefonica.

2. A seguito dell'attivazione del servizio, avendo rilevato la difformità tra l'offerta attivata e quella sottoscritta, segnalava tempestivamente il fatto sia tramite il sito Sky sia via Pec.
3. L'operatrice aveva agito in modo disonesto e lo aveva indotto ad accettare un'offerta con delle condizioni differenti da quelle proposte nel corso della telefonata e specificatamente durante la registrazione telefonica aveva elencato i termini in modo veloce e poco chiaro mangiandosi le parole e non precisando comunque che il godimento delle condizioni vantaggiose era subordinato alla rinuncia dei servizi aggiuntivi tecnologici.
4. In particolare, l'operatrice parlava in modo incomprensibile quando elencava le clausole vessatorie del contratto, ovvero la rinuncia a tali servizi aggiuntivi, perpetrando pertanto un truffa nei suoi confronti.
5. Non aveva potuto esercitare il diritto di recesso nei termini di legge di 14 giorni, poiché la sua area personale sul sito di Sky non era consultabile.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- a) la conferma dello sconto del 50% sui pacchetti attivi, secondo il listino in vigore;
- b) l'integrazione dei servizi mancanti (Qualità HD, Sky On Demand, Sky Go, MySkyHD, ecc.) alle tariffe in vigore;
- c) la possibilità di attivare tutti i servizi disponibili attuali e futuri;
- d) la conferma dell'attuale offerta per 4 anni;
- e) la possibilità di cessare l'offerta in qualsiasi momento senza la restituzione al gestore degli sconti fruiti;
- f) il rimborso delle somme pagate dalla riattivazione ad oggi (da settembre 2015);
- g) € 300,00 corrispondenti a due giorni di lavoro per aver partecipato alle udienze di conciliazione e di definizione;
- h) € 30,00 per spese telefoniche sostenute (numerazione a pagamento, roaming estero);
- i) € 120,00 per spese di trasporto sostenute per recarsi presso il Corecom Lazio per la discussione delle udienze;
- j) € 500,00 a titolo di rimborso forfettario per le varie telefonate ricevute dal gestore e per il comportamento tenuto dallo stesso.

## **2. La posizione dell'operatore Sky.**

Sky, con memoria tempestivamente depositata, ha dedotto quanto segue.

- In data 16.9.2015 l'utente aveva accettato di riattivare l'abbonamento n. 13016787 a lui intestato con la combinazione di pacchetti Sky TV+Cinema+Sport, usufruendo di una promozione commerciale che prevedeva, per la durata di 12 mesi, uno sconto del 50% sul canone di listino di € 48,90/mese e la perdita dei servizi aggiuntivi tecnologici (MYSK, HD, SKY GO, 3D e SKY On Demand, nonché accettava altresì di attivare il pacchetto Famiglia al costo di € 2,50/mese per un anno.

- Contestualmente all'attivazione Sky inviava al cliente due e-mail, rispettivamente il 16.9.2015 e il 17.9.2015: nella prima veniva descritta la promozione attivata e specificata la perdita dei suddetti servizi aggiuntivi, mentre la seconda era una welcome letter.

- In data 16.9.2016 veniva attivata la visione del pacchetto Sky TV+Cinema+Sport e per mero errore non il pacchetto Famiglia; successivamente il 18.9.2015 riceveva una comunicazione del cliente di segnalazione di impossibilità di accedere al pacchetto Famiglia e di contestazione dell'offerta attivata poiché non prevedeva né il rinnovo per ulteriori 12 mesi del pacchetto Sky TV+Cinema+Sport, né l'attivazione dei predetti servizi tecnologici.

- provvedeva a riscontrare la segnalazione inviando all'utente una mail per informarlo di aver preso in carico la segnalazione e il 2.10.2015 il servizio clienti Sky precisava all'utente i termini/condizioni dell'offerta, provvedendo altresì ad inviargli la registrazione telefonica relativa all'adesione.

- Il 5.10.2015 emetteva la nota di credito n. 609212272 di € 21,31 di storno di importi fatturati precedentemente, a fronte della richiesta di recesso gestita il 31.9.2015, nonché la fattura n. 609301235 di € 35,32 relativa al canone del pacchetto Sky TV+Cinema+Sport.

- Il 19.10.2015 attivava il pacchetto Famiglia e il 5.11.2015 emetteva la nota di credito € 9,87 relativa al canone di abbonamento Sky TV+Cinema+Sport fatturato per il periodo dal 19 ottobre al 31 ottobre 2015, nonché la fattura n. 610381701 di € 33,42.

Precisava infine che, a partire dal mese di dicembre 2015, Sky aveva continuato regolarmente a fatturare le somme relative ai pacchetti sottoscritti, che il cliente non aveva mai esercitato il diritto di recesso e non aveva altresì accettato la proposta transattiva formulata dal gestore, a seguito dell'istaurazione del contenzioso presso il Corecom Lazio.

### **3. La memoria di replica dell'utente**

Con memoria di replica inviata con Pec del 16.5.2016 l'utente ha contestato quanto dedotto dal gestore precisando che non aveva accettato l'offerta alle condizioni proposte da Sky, che era stata consegnata una registrazione telefonica parziale nonostante le varie richieste inoltrate al gestore e che l'offerta attivata differiva da quella prospettata dall'operatrice del servizio clienti.

Osservava inoltre che Sky non ha mai risolto la situazione nonostante le varie segnalazioni e che la proposta di definizione bonaria della controversia da parte del gestore comportava la completa rinuncia alle proprie pretese.

### **4. Motivazione della decisione**

In via preliminare si osserva che le domande di cui alle lett. a), b) c), d) e) del precedente punto 1 sono da dichiararsi inammissibili perché dirette ad ottenere una statuizione modificativa dello stato di fatto e di diritto o connesse comunque ad un obbligo di fare che esula dal contenuto vincolato della pronuncia di definizione ai sensi dell'art. 19, comma 4 del regolamento AGCOM 173/07/CONS e s.m., che è limitata ad eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'autorità.

Parimenti non può essere accolta la richiesta di rimborso della somma di € 500,00 che configura una richiesta di risarcimento danni estranea alla cognizione del Corecom ai sensi dell'art. 19 cit.

Tuttavia, in ragione del carattere vincolato della presente pronuncia che demanda all'Autorità adita l'individuazione delle fattispecie indennizzabili ed in un'ottica di economia procedimentale, la domanda può ragionevolmente interpretarsi quale richiesta di liquidazione dei previsti titoli di indennizzo quale conseguenza dell'accertamento dei corrispondenti inadempimenti contrattuali.

E' infine inammissibile perché non in linea con il suddetto Regolamento e i criteri in tema di quantificazione delle spese di procedura contenuti nelle relative Linee Guida ex Del 276/13/CONS, la richiesta di refusione delle spese sostenute per la partecipazione ad entrambi i procedimenti di conciliazione e di definizione per una somma totale di € 450,00 perché non supportate da alcun documento giustificativo delle stesse, nonché di evidente natura risarcitoria.

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

#### **4.1 Sulla domanda di restituzione dei canoni.**

L'istante lamenta l'attivazione di un contratto con condizione difformi da quelle pattuite, chiedendo la restituzione dei canoni corrisposti.

Al riguardo l'utente ha prodotto una registrazione vocale del 16.9.2015, dalla quale risulta che il medesimo aveva accettato di voler attivare nuovamente il proprio abbonamento aderendo all'offerta che prevedeva il 50% di sconto sul prezzo di listino per 12 mesi, scegliendo il pacchetto Sky TV+Cinema+Sport e il pacchetto Famiglia, quest'ultimo con uno sconto promozionale di € 2,50 mensili. Dall'ascolto dell'audio della telefonata risulta altresì che l'istante abbia accettato, con la sottoscrizione dell'offerta, la perdita dei servizi MYSK, HD, SKY GO, 3D e SKY On Demand, essendo la voce dell'operatrice telefonica se pur concitata comunque intellegibile. Si rileva inoltre che l'operatrice, nel corso della registrazione, informava il cliente che avrebbe potuto recedere dal contratto entro in 14 giorni dalla sua conclusione e che il cliente nell'ambito della stessa aveva manifestato espressamente la telefonata la volontà di voler attivare il servizio prima della decorrenza del suddetto termine. Infine si osserva che, diversamente da quanto dedotto dall'utente, il vocal order risulta completo e non parziale.

Precisato ciò, il contratto de quo rientra nell'ambito dei c.d. "contratti a distanza" di cui all'art.49 e segg. del Codice del Consumo, così come novellato dal D.lgs. n. 21/2014, entrato in vigore il 13.6.2014. 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.

Tali regole di protezione tengono conto della peculiarità dello strumento negoziale in esame che si caratterizza per la carenza della presenza fisica simultanea delle parti contraenti, cui corrisponde un'accentuazione della posizione di debolezza del consumatore rispetto alla controparte soprattutto per quel che concerne il profilo informativo, in quanto la "distanza" lo

mette nell'impossibilità di prendere visione di quanto gli viene offerto sul piano delle caratteristiche del servizio e del suo costo.

Di qui gli adempimenti specifici posti dal legislatore a carico del professionista, ovvero: le informazioni relative al negozio stipulando da fornire "*prima della conclusione di qualsiasi contratto a distanza*" (art. 49); l'obbligo di inviare su un mezzo durevole tutte le informazioni rese ai sensi dell'Art. 49 "*prima o al momento dell'esecuzione del contratto*" (art. 51) e specificatamente dell'informativa sulle condizioni e i termini per il diritto di recesso; il diritto del consumatore di recedere senza penalità e senza obbligo di motivazione entro quattordici giorni lavorativi, "*decorrenti dal giorno della conclusione del contratto*" se il professionista ha adempiuto agli obblighi informativi di cui all'art. 49, comma 1. lett h, ovvero, in difetto di tale informativa, "*entro dodici mesi dopo la fine del periodo iniziale di recesso*" (14 giorni) oppure, se il professionista fornisce le informazioni entro dodici mesi da tale periodo iniziale, "*entro quattordici giorni dal giorno in cui il consumatore riceve le informazioni*" (art. 52, co.1 e 2 e Art. 53, co. 1 e 2).

Specificatamente il professionista ai sensi dell'art. 51 cit. deve confermare il contratto concluso telefonicamente su un mezzo durevole fornendo un serie di informazioni (caratteristiche essenziali del servizio, prezzo, esistenza del diritto di recesso, durata e validità dell'offerta e del prezzo ecc.) e qualora il consumatore, nel corso della stipula del contratto a distanza, abbia manifestato il consenso ad iniziare la prestazione prima della decorrenza del termine per il recesso (14 giorni) rinunciando espressamente all'esercizio del diritto di recesso (art. 59 del Codice del Consumo), il professionista è tenuto altresì a confermare sempre su mezzo durevole la rinuncia a tale facoltà.

Al riguardo il gestore ha dedotto di aver inviato il 16.9.2015 una e-mail di riepilogo di descrizione della promozione attivata, di cui l'utente non contesta il ricevimento, producendo al riguardo una schermata di sistema contenente il testo inviato, in cui Sky, precisava le condizioni dell'offerta telefonica, ovvero lo sconto del 50% per la durata di 12 mesi, la perdita dei servizi MYSK, HD, SKY GO, 3D e SKY On Demand e la possibilità di richiederli con il pagamento dell'intero canone, nonché la perdita degli sconti in caso di recesso anticipato.

Ebbene il gestore ha completamente disatteso gli obblighi imposti dalla normativa sopra riportata. L'informativa data nel corso della registrazione telefonica sulla rinuncia del diritto non è chiara, non avendo l'operatrice precisato in tale sede che l'accettazione dell'attivazione del servizio entro il termine di 14 giorni avrebbe comportato la perdita del diritto di recesso e, pertanto, non si può ritenere valida l'acquisizione del consenso del cliente a tale rinuncia.

Ma vi è più, il modulo di conferma del contratto (mail del 16.9.2015) non solo è privo dell'informativa della conferma della rinuncia di tale diritto di recesso (art. 51, comma 7, lett. b) e peraltro priva dell'indicazione dei pacchetti attivati, ma è carente sotto il profilo di una serie di informazioni di cui all'art. 49 cit. che l'operatore è viceversa tenuto a dare sul supporto durevole, in modo che il cliente prenda visione con chiarezza e in modo esaustivo delle caratteristiche del servizio e del suo costo (art. 51, comma 7, lett. a).

Tuttavia, in considerazione di alcuni fatti salienti e caratterizzanti il rapporto contrattuale intercorso tra le parti in funzione del simmetrico obbligo di correttezza e buona fede nell'esecuzione delle reciproche obbligazioni, si ritiene che il comportamento dell'utente non sia

stato improntato alla diligente correttezza ed al senso di solidarietà sociale che integrano, appunto, il contenuto della buona fede.

E precisamente, il fatto che l'utente una volta presa visione delle condizioni indicate nella mail (in cui veniva tra l'altro specificato, come detto, la perdita dei servizi aggiuntivi con la sottoscrizione dell'offerta) e ritenutele non conformi a quanto indicato dall'operatrice nel corso della telefonata avrebbe dovuto esercitare il recesso ad nutum previsto dalla normativa, svincolandosi così da qualsiasi obbligo contrattuale.

Al riguardo non è infatti accoglibile la deduzione dell'utente sull'impossibilità di esercitare tale diritto nel suddetto termine di 14 giorni, non avendo potuto accedere alla sua area personale presente sul sito internet del gestore, atteso che avrebbe potuto inviare la comunicazione di recesso anche tramite altri mezzi di trasmissione.

In più, l'utente ha provveduto al pagamento di tutte le fatture emesse dal gestore fino alla data di invio della memoria di replica (Pec 16.5.2016), accettando quindi la prosecuzione del rapporto in essere alle condizioni risultanti dalla registrazione telefonica, che era stato comunque fornita dal gestore tempestivamente in data 2.10.2015, e confermate nella suddetta mail del 16.9.2015.

Per tali motivazioni non può essere accolta la richiesta rimborso delle somme pagate dalla data di riattivazione dell'abbonamento (settembre 2015), per cui tra l'altro l'utente non ha prodotto né le fatture né fornito la documentazione che ne comprovi il pagamento.

Si ritiene tuttavia che l'utente possa essere indennizzato sotto il profilo della carenza informativa ai sensi dell'art. 11 dell'Allegato A Del. n.73/11/CONS. Si tenga presente al riguardo che le citate Linee Guida ex Del. n.276/13/CONS, in un'ottica di tutela dei contraenti più deboli e nel rispetto della finalità della procedura di risoluzione della controversia, consentono di interpretare in maniera più sfumata ed ampia le istanze di parte, consentendo di liquidare indennizzi corrispondenti ad un inadempimento purché, come in questo caso, lo stesso risulti provato.

Nel caso di specie, il gestore ammette di aver ricevuto un reclamo con mail del 18.9.2015 a cui risulta che l'operatore non abbia dato concreta risposta, atteso che è agli atti soltanto una comunicazione di Sky di presa in carico della segnalazione.

Pertanto spetta all'utente l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 18.9.2015, detratti i giorni utili alla risposta (30 giorni da Carta dei servizi Sky), fino alla data di presentazione dell'istanza (14.4.2016) attesa la mancata comparizione del gestore all'udienza di conciliazione del 1.2.2016, con conseguente liquidazione ai sensi dell'art. 11 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi di una somma di € 178,00.

## **5. 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 e del modico valore della controversia, 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 € 50,00 (cinquanta/00).

Per tutto quanto sopra esposto,

**IL DIRIGENTE**

VISTO l'art. 19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di € 500,00;

#### **DETERMINA**

1. Accoglie parzialmente l'istanza del sig. C. Viarisio nei confronti della Sky Italia XXX.
2. La Sky Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di € 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura, l'importo di € 178,00 (centosettantotto/00) a titolo di indennizzo ex artt. 11 Allegato A alla Delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;
5. La 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.
6. 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.
7. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
8. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)).

Roma, 11/12/2018

Il Dirigente  
Aurelio Lo Fazio  
Fto