DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

C. PALMERI/SKY ITALIA xxx

Registro Corecom n. 20/2014

IL DIRIGENTE

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*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, "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "*Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni*" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1 gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995 n. 481" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 9 agosto 2013, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/514/2013, con cui il sig. C. Palmeri ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società Sky Italia xxx (di seguito, per brevità, "Sky");

VISTA la nota del 14 settembre 2013 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

UDITE le parti all'udienza di discussione;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

L'utente, all'esito negativo del tentativo di conciliazione, ha introdotto il presente contenzioso rappresentando quanto segue:

- L'istante, titolare del contratto Sky con codice cliente n. xxx888, riceveva fatture relative ad un contratto con codice cliente n. xxx3360, mai sottoscritto. Alcune di queste fatture venivano erroneamente pagate dall'utente ed altre addebitate sul conto corrente, in mancanza di autorizzazione ed in presenza di reclami e contestazioni;
- Rimasti senza esito i reclami al servizio clienti, l'utente svolgeva un reclamo scritto in data 3 ottobre 2012, cui l'operatore non ha fornito riscontro;
- Sky continuava ad emettere fatture ed incaricava una società del recupero del credito;
- Con l'istanza di conciliazione, l'utente chiedeva la restituzione degli importi pagati con riferimento al diverso contratto, pari ad Euro 400,00, lo storno dell'eventuale insoluto ad esso afferente, un indennizzo onnicomprensivo di Euro 2.500,00;
- l'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione si concludeva con esito negativo per mancata comparizione di Sky;
- con l'istanza di definizione, l'utente reiterava le domande, chiedendo: a) la restituzione di Euro 411,12 indebitamente percepiti in relazione al diverso contratto; b) lo storno di qualsivoglia insoluto relativo al diverso contratto; c) un indennizzo per attivazione e fornitura di servizi a pagamento non richiesti, ex art. 12.3 Delibera 73/11/CONS, nella misura di Euro 5,00 per un anno e 5 mesi, pari ad Euro 2.500,00; d) un indennizzo per mancata trasparenza contrattuale, ex art. 12.3, equitativamente determinabile in Euro 500,00; e) un indennizzo per mancata risposta ai reclami di Euro 300,00; f) un indennizzo per illegittima attività di recupero crediti in pendenza di reclamo, determinato, ex art. 12.3, in Euro 1.100,00; g) le spese di procedura;
- all'udienza di discussione, l'istante si riportava ai propri scritti.

2. Motivi della decisione.

2.1. Osservazioni in rito.

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

2.2. Nel merito.

2.2.1. Sull'attivazione di servizi non richiesti

L'utente lamenta addebiti effettuati da Sky relativamente ad un contratto mai sottoscritto, diverso da quello già in essere, e chiede lo storno delle fatture insolute, il rimborso delle somme pagate e non dovute, e la liquidazione di un indennizzo.

Si premette che l'operatore non ha svolto alcuna attività difensiva, e che non ha presentato memorie e documenti, applicandosi pertanto quanto disposto dall'art. 115, c. 1, c.p.c., come modificato dalla Legge n. 69/2009, da considerarsi in questa sede come disposizione espressiva di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui "fatti non specificamente contestati dalla parte costituita".

L'istante ha provato di aver effettuato il pagamento di fatture Sky relative ad un contratto con codice cliente n. 13693360, per complessivi Euro 411,12. Si evidenzia che tali fatture, contestate dall'utente, sono intestate al sig. C. Palmieri, e non al sig. C. Palmeri.

Considerate provate, in quanto non specificamente contestate, la titolarità in capo all'utente del contratto Sky contraddistinto con codice cliente n. 13308888 e la mancata sottoscrizione del diverso contratto con codice cliente n. 13693360, considerata altresì l'intestazione delle fatture a soggetto diverso dall'utente, deve ritenersi che gli importi corrisposti dall'istante in pagamento di tale secondo contratto non fossero dovuti e dovranno pertanto essere rimborsati dall'operatore.

Per la stessa ragione, dovrà essere stornato qualsivoglia insoluto afferente il contratto con codice cliente n. 13693360.

Viene invece rigettata la domanda di liquidazione di un indennizzo per attivazione e fornitura di servizi non richiesti, configurandosi nella fattispecie solo un errato addebito di somme non dovute.

Non è stato provato infatti che Sky abbia attivato, e quindi reso, all'utente servizi diversi da quelli oggetto del suo originario contratto, peraltro non prodotto, né che l'utente abbia subito modifiche nella visione dei programmi, ricevendo la fornitura di servizi differenti dai precedenti e non richiesti.

2.2.2. Sulla domanda di indennizzo per mancata trasparenza contrattuale

La domanda di liquidazione di indennizzo per mancata trasparenza contrattuale non può essere accolta, per la seguente ragione.

Il diritto dell'utente ad essere informato in modo chiaro, esatto e completo sulle effettive condizioni contrattuali e sui contenuti delle offerte commerciali proposte dall'operatore, ed il conseguente obbligo di trasparenza in capo all'operatore, attiene al momento genetico del contratto, ossia al momento della formazione della volontà della parte, quando potrebbe essere indotta ad accettare una proposta reputata estremamente conveniente, ma non rispondente, di fatto, alle condizioni realmente applicate.

In questo senso, alcun inadempimento dell'obbligo di trasparenza nella fase precontrattuale e nel momento di formazione della volontà della parte è imputabile all'operatore, non essendo stato stipulato né concluso con Sky alcun nuovo contratto, come dichiarato dall'utente .

Ma la mancata trasparenza contrattuale non si ravvisa neppure nella condotta tenuta dall'operatore nella fase dell'esecuzione del contratto già in essere con l'istante, non avendo questi lamentato il mancato rispetto delle effettive condizioni contrattuali e dei contenuti delle offerte commerciali all'epoca proposte dall'operatore, ed accettate dall'utente.

2.2.3. Sulla domanda di indennizzo per insistenza nell'attività di recupero crediti

Quanto alla richiesta liquidazione di un indennizzo per illegittima attività di recupero crediti in pendenza del reclamo, l'istanza non può essere accolta, non essendo tale figura di indennizzo espressamente prevista tra i "casi previsti dal contratto, dalla carta dei servizi, da disposizioni normative o da delibere dell'Autorità". Se dunque la pretesa di Sky (e, per essa, della società di recupero crediti incaricata) di pagamento di somme contestate in pendenza del reclamo dell'istante e della procedura di conciliazione può configurare un inadempimento contrattuale, il risarcimento del danno da tale condotta derivato potrà essere fatto valere avanti l'Autorità giudiziaria ordinaria. In ogni caso, l'istante non ha provato le richieste di pagamento da parte della società di recupero crediti incaricata da Sky.

2.2.4. Sulla mancata risposta ai reclami

L'utente lamenta la mancata risposta ai reclami telefonici ed al reclamo scritto del 3 ottobre 2012, chiedendo la liquidazione del relativo indennizzo.

E' documentato il reclamo scritto del 3 ottobre 2012, al quale non risulta che l'operatore abbia fornito riscontro.

Rileva, allora, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, la mancata risposta al reclamo inviato, come è da considerarsi la fattispecie, da cui è derivata per l'utente una *mancaza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore*, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all'articolo 11, comma 2, della delibera 179/03/CSP.

Per la determinazione dell'indennizzo, ai sensi dell'art. 11, comma 1 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, considerato il tempo previsto per la risposta e la data dell'udienza di discussione (27 maggio 2014), non essendo Sky comparsa all'udienza di conciliazione e non avendo depositato memorie nel procedimento di definizione, si riconosce all'utente un indennizzo di Euro 300,00.

3. 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 e delle difese svolte, nonché della mancata comparizione dell’operatore all’udienza di conciliazione, si ritiene congruo liquidare l’importo di Euro 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. C. Palmeri nei confronti dell’operatore Sky sia parzialmente da accogliere;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest’Autorità, sia equo liquidare all’istante un importo onnicomprensivo di Euro 100,00 (cento), quale rimborso forfetario delle spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall’Autorità all’esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell’art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell’equità e pertanto tenere indenne l’istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

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 Euro 500,00;

DELIBERA

L’accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell’istanza presentata dal sig. C. Palmeri in data 9 agosto 2013.

La società Sky Italia xxx è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell’istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- a) Euro 300,00 a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza di risoluzione della controversia;
- b) Euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura

La società Sky Italia xxx è inoltre tenuta a:

- a) rimborsare all’istante la somma di Euro 411,12, corrisposta dall’utente in pagamento delle fatture con codice cliente 13693360, oltre interessi legali dalla data del pagamento;
- b) stornare qualsivoglia insoluto relativo al contratto con codice cliente 13693360, ritirando l’eventuale pratica di recupero crediti, a propria cura e spese.

E’ fatta salva la possibilità per l’utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento

dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della determina 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La 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.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma 09/10/2014

Il Dirigente
Dott. Aurelio Lo Fazio
Fto