

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
E. GAGLIASSI / SKY ITALIA xxx / FASTWEB xxx
(LAZIO/D/924/2014)

Registro Corecom n. 28/2015

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 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 Lazio 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.ra E. GAGLIASSI, presentata in data 18.11.2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Nell'istanza introduttiva l'utente ha lamentato che:

- i. Di essere abbonato Sky per i servizi televisivi Sky Intrattenimento e Sky Famiglia, nonché abbonato Fastweb per i servizi di telefonia fissa e Adsl;
- ii. A decorrere dal mese di luglio 2014, Sky emetteva fatture comprensive dei servizi Sky Cinema – Sport – Calcio mai richiesti dall'utente;
- iii. Con fax del 26.7.2014 l'utente contestava a Sky i predetti addebiti, ma il reclamo non riceveva risposta;
- iv. Nel mese di settembre 2014 i servizi Sky e Fastweb venivano sospesi/interrotti;
- v. Al fine di poter continuare a fruire dei servizi, l'utente si vedeva costretta a pagare la fattura contestata.

L'utente chiedeva pertanto:

- a. L'indennizzo per indebita sospensione/interruzione dei servizi televisivi e di telefonia fissa (voce e adsl);
- b. L'indennizzo per la mancata risposta al reclamo scritto del 26.7.2014.

2. La posizione dell'operatore Sky.

Sky non ha partecipato al procedimento di conciliazione, la cui udienza si è svolta il 18.11.2014, e non ha depositato memoria difensiva nel termine a tal fine concesso dal Corecom Lazio con la nota di avvio del procedimento del 15.01.2015.

3. La posizione di Fastweb.

Fastweb ha comunicato al Corecom Lazio di avere transatto la controversia con l'utente; l'intervenuta transazione veniva confermata anche dall'utente, che dichiarava di rinunciare alle domande proposte nei confronti di Fastweb.

4. Esito dell'udienza di definizione.

All'udienza del 06.03.2015, alla quale compariva la sola Fastweb, il Legale verbalizzante dava atto dell'intervenuta transazione e disponeva l'archiviazione del procedimento nei confronti di Fastweb, rimettendo gli atti al Collegio per la decisione nei confronti di Sky.

6. Motivazione della decisione.

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

6.1. Sulla sospensione dei servizi televisivi.

Ai sensi dell'art. 5, comma 1 Delibera 173/07/CONS *“Fermo restando l’obbligo di informare l’utente con congruo preavviso, l’operatore, salvi i casi di frode, di ripetuti ritardi di pagamento o di ripetuti mancati pagamenti e per quanto tecnicamente fattibile, può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento”*.

Con la nota di avvio del procedimento del 15.01.2015 il Corecom Lazio ha chiesto a Sky, tra le altre, *“l’indicazione dei motivi dell’interruzione del servizio, con prova del preavviso reso all’utente e/o copia del sollecito al pagamento dell’insoluto”*: Sky, come sopra ricordato, non ha depositato alcuna memoria difensiva nel procedimento in oggetto, né ha partecipato all’udienza di definizione del 06.03.2015.

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.

Non avendo Sky fornito la prova del preavviso di sospensione di cui all'art. 5, comma 1 Delibera 173/07/CONS né, altrimenti, che si sia verificata una interruzione dei servizi e che tale interruzione sia dipesa da causa ad essa 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, deve essere affermata la responsabilità di Sky per la sospensione amministrativa dei servizi in pendenza di reclamo e senza il dovuto preavviso, con conseguente diritto dell'utente all'indennizzo previsto dall'art. 4 allegato A alla Delibera 73/11/CONS del 15.9.2014 (l'utente non ha specificato la data esatta della intervenuta sospensione, limitandosi a dedurre che tale sospensione è intervenuta a decorrere dal mese di settembre 2014) al 18.11.2014 (data di deposito dell'istanza di definizione), per complessivi Euro 480,00.

6.2. Sulla mancata risposta ai reclami.

L'utente ha lamentato la mancata risposta al reclamo inoltrato a mezzo fax a Sky il 26.7.2014, senza tuttavia depositare copia del predetto reclamo.

La mancata produzione in giudizio del predetto reclamo scritto, non consente a questo Corecom Lazio di valutare se quanto lamentato dall'utente sia riconducibile nell'ambito dell'art. 1, comma 1, lettera d), allegato A, della delibera n. 179/03/CSP, che definisce il "reclamo" come *"l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata"*.

La domanda di pagamento di un indennizzo per la dedotta mancata risposta al reclamo scritto deve pertanto essere rigettata.

7. Sulle spese del procedimento

Per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 100,00 (cento/00) considerate le difese svolte ed il comportamento processuale tenuto da Sky che non ha in alcun modo partecipato al procedimento di conciliazione, né a quello di definizione.

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 Euro 500,00;

DETERMINA

1. Accoglie parzialmente l'istanza di E. GAGLIASSI nei confronti della società SKY ITALIA xxx

2. La società SKY ITALIA xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- i. euro 480,00= (QUATTROCENTO OTTANTA/00=), a titolo di indennizzo ex art. 4 allegato A alla Delibera 73/11/CONS.

3. La società SKY ITALIA 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.

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

7. 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).

Roma, lì 12/05/2015

Il Dirigente
Aurelio Lo Fazio
Fto