

## **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**P. ORTENZI / SKY ITALIA xxx**

**Registro Corecom n.**

### **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 l'istanza pervenuta in data 14.1.2013, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/20/2013, con cui il Sig. P. ORTENZI (di seguito, per brevità, Sig. Ortenzi) 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 21.1.2013 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;

VISTA la nota del 11.2.2013 con la quale il sig. Ortenzi ha presentato memoria difensiva e documenti;

**CONSIDERATO** quanto segue:

## **1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.**

a) All'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione per mancata adesione di Sky, l'utente ha proposto istanza di definizione chiedendo lo storno integrale delle fatture emesse da Sky, indennizzo di € 2.900,00 ex art. 3 di cui all'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, da ottobre 2009 al 31.10.2010 per mancata attivazione del servizio, indennizzo di € 500,00 ex art. 12, comma 3, Delibera citata, per mancata trasparenza contrattuale; indennizzo di € 300,00 per la mancata risposta ai reclami; indennizzo di € 990,00 ex art. 12, comma 3, Delibera citata per illegittima attività di recupero crediti su fatture contestate; rimborso delle spese di procedura.

A sostegno delle domande proposte, l'utente deduceva di avere esercitato il diritto di recesso dal contratto di abbonamento n. 903270 e di avere provveduto alla restituzione del decoder in data 9.12.2008; contattato da personale Sky nel mese di settembre 2009, che proponeva la conclusione di nuovo contratto, l'utente gli rappresentava che l'abitazione ove si era da poco trasferito era sfornita di qualsivoglia tipo di cablaggio per l'installazione dell'antenna necessaria alla visione dei servizi televisivi offerti; a fronte di ciò, Sky prometteva che avrebbe provveduto essa stessa alla esecuzione di tutte le opere necessarie all'attivazione del servizio offerto, inducendo l'utente ad aderire all'offerta contrattuale. Il servizio non veniva mai attivato da Sky che, senza mai effettuare sopralluogo o inviare un tecnico per la esecuzione delle opere promesse, si limitava ad inviare il decoder al domicilio dell'utente. Pervenuta la prima fattura, l'utente proponeva reclamo a mezzo call center, eccependo la mancata attivazione del servizio e la conseguente illegittimità delle somme richieste da Sky; il 17.11.2009, attesa la mancata attivazione del servizio, l'utente riconsegnava il decoder ancora integro e confezionato, ma il punto vendita Sky rilasciava una ricevuta in cui dichiarava che "non c'era l'autorizzazione a sistema" per eseguire il reso; con lettera del 24.11.2009 Sky comunicava all'utente di avere "registrato la chiusura del contratto per il 31.10.2010" proseguendo con l'emissione delle fatture, che l'utente reclamava e contestava; con lettera del 6.2.2010 Sky comunicava all'utente che, stante il mancato pagamento di alcune fatture, per il cui recupero aveva incaricato una società terza, era "stata costretta a sospendere il servizio" e che avrebbe addebitato all'utente i "costi dell'operatore" ai sensi della L. n. 40/2007, nonché una "penale" nel caso in cui l'utente non avesse restituito gli apparati. Tutti i reclami dell'utente (7.10.2009, 29.10.2009, 16.11.2009, 18.12.2009, 24.4.2010) rimanevano privi di riscontro ed esito.

## **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.

Questo premesso, si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

Deve pertanto dichiararsi l'inammissibilità della domanda di pagamento di un indennizzo di € 990,00 ex art. 12, comma 3, di cui all'Allegato A alla Delibera 73/11/CONS, per dedotta illegittima attività di recupero crediti su fatture contestate, atteso che tale domanda attiene ai profili eventualmente risarcitori del disagio asseritamente subito dall'utente.

## **2.2. Nel merito.**

### **2.2.1. Sulla mancata attivazione del servizio.**

L'utente ha dedotto la mancata attivazione del servizio; Sky non ha presenziato l'udienza di conciliazione, né ha proposto difesa alcuna nell'ambito del presente procedimento di definizione e pertanto vale quanto affermato dall'AGCOM, al punto III.4.2. della del. n. 276/13/CONS, sull'onere della prova. In particolare, in base alla consolidata interpretazione giurisprudenziale dell'art. 1218 c.c. "...il creditore della prestazione, tipicamente l'utente, dovrà limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto fra le parti ed il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati.". Pertanto, avendo l'utente assolto il proprio onere della prova e non avendo Sky fornito alcuna prova del proprio adempimento, si ritengono confermati i fatti denunciati dall'istante relativamente all'inadempimento di Sky.

Da ciò consegue, in primo luogo, il diritto dell'utente allo storno integrale delle fatture indebitamente emesse da Sky per il servizio non fruito: fatt. n. 308314213 del 5.10.2009 di € 12,48; fatt. n. 309358445 del 5.11.2009 di € 40,57; fatt. n. 353154161 del 5.4.2010 di € 221,69 (di cui € 200,00 addebitati a titolo di "penale decoder HD" non dovuta stante la restituzione dello stesso, a cura dell'utente, in data 17.11.2009, come da ricevuta in atti).

Al fine di valutare il riconoscimento di un indennizzo per la mancata attivazione del servizio, occorre prendere in considerazione gli artt. 3.1 e 11 della Carta Servizi di Sky. In particolare, l'art. 3.1 prevede che "La proposta contenuta nella Richiesta di Abbonamento s'intende accettata da Sky al momento dell'attivazione della Smart card e comunque quando siano decorsi 25 giorni dalla ricezione da parte di Sky della Richiesta di Abbonamento, e relative Condizioni Generali, sottoscritta in tutte le sue parti da colui che ne ha fatto richiesta, e Sky non abbia, nello stesso termine, per qualunque motivo e a proprio insindacabile giudizio, rifiutato la proposta dandone comunicazione all'Abbonato..."; l'art. 11, inoltre, nel disciplinare i livelli di qualità del servizio, prevede 1 giorno come "Tempo di attivazione del Servizio" e specifica che i tempi di attivazione del servizio sono calcolati considerando già effettuata l'installazione. L'utente ha dedotto di non avere mai ricevuto la copia cartacea del contratto concluso telefonicamente; Sky ha emesso la prima fattura in data 5.10.2009, sicchè è presumibile ritenere, in mancanza di ulteriore documentazione, che a quella data Sky avesse accettato la proposta dell'utente, registrandolo nei propri sistemi, con conseguente obbligo di attivare il servizio entro il 30.10.2009. L'utente ha poi esercitato il recesso per fatto concludente, mediante la restituzione degli apparati in data 17.11.2009. Ne consegue il diritto dell'utente all'indennizzo previsto dall'art. 3 di cui all'Allegato A alla Delibera 73/11/CONS, per la mancata attivazione del servizio dal 30.10.2009 al 17.11.2009, per complessivi € 135,00.

L'utente ha altresì dedotto di non avere mai ricevuto riscontro ai numerosi reclami inoltrati a Sky che, di fatto, li ha rigettati.

La materia dei reclami è regolata dall'articolo 8, comma 4, Delibera 179/03/CSP (nonché dal successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), che testualmente prevede che "In caso di rigetto, la risposta in esito al reclamo è in forma scritta, è adeguatamente motivata ed indica gli accertamenti compiuti"; la risposta, inoltre, deve essere fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere fornita in forma scritta, adeguatamente motivata ed indicare gli accertamenti compiuti, 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 ai reclami inviati, come è da considerarsi la fattispecie, da cui è derivata per l'utente una mancanza 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, considerato l'orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Del. nn. 32/12/CIR, 97/12/CIR, 101/12/CIR), ai sensi dell'art. 11, comma 1 e comma 2 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, considerati i reclami e le date degli stessi, detratto il tempo utile alla risposta, nella fattispecie viene riconosciuto all'utente un indennizzo per la mancata risposta ai reclami di € 300,00.

Deve, infine, essere rigettata la ulteriore domanda di pagamento di un indennizzo proposta dall'utente per asserita mancata trasparenza contrattuale, di cui tuttavia non ha esplicitato le ragioni, che non sono altrimenti ravvisabili.

### **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, valutata la mancata partecipazione di Sky a tutto il procedimento, di conciliazione e di definizione, senza addurre alcun giustificato motivo, si ritiene equo liquidare l'importo di € 200,00 a titolo di rimborso spese delle procedure di conciliazione e della procedura di definizione.

\*\*\* \*\*

Per tutto quanto sopra esposto,

CONSIDERATO che per quanto precede la domanda del sig. P. ORTENZI, sia da accogliere parzialmente, come da motivazione;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, nonché sulla base di quanto dettagliato in atti dall'utente, sia congruo riconoscere al sig. P. ORTENZI un importo omnicomprensivo di € 200,00 ;

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.

### **DETERMINA**

L'accoglimento, nei termini di quanto già esplicitato, dell'istanza presentata dal sig. P. ORTENZI in data 14.1.2013.

La società SKY ITALIA xxx è inoltre tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno bancario o bonifico, le seguenti somme:

- a) Euro 135,00 = (centotrentacinque=) a titolo di indennizzo per la mancata attivazione del servizio, oltre ad interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- b) Euro 300,00= (trecento/00=) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami, oltre ad interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- c) Euro 200,00= (duecento/00=) a titolo di rimborso delle spese di procedura.

La società SKY ITALIA xxx è pertanto tenuta a disporre lo storno integrale delle fatture n. 308314213 del 5.10.2009 di € 12,48; fatt. n. 309358445 del 5.11.2009 di € 40,57; fatt. n. 353154161 del 5.4.2010 di € 221,69.

La Società è inoltre tenuta a disporre la revoca di ogni eventuale pratica di recupero del credito ancora in essere nei confronti dell'utente, senza oneri né spese per quest'ultimo.

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 delibera n. 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 determina 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, 18/04/2014

Il Dirigente  
Antonio Calicchia  
Fto