

## CO.RE.COM. CAL/RIP

### DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 497 DEL 20-12-2016

#### DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA (Madeo xxxx c/ Sky Italia xxxx. – codice utente n. xxxx)

#### IL DIRETTORE

VISTI:

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";

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'art. 1, comma 6, lett. a), n. 14;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons, "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, adottato con delibera n. 73/11/CONS. del 16 febbraio 2011;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche ed integrazioni;

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;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.Re.Com. Calabria, in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

**DATO ATTO** della deliberazione del Comitato n. 234 del 17 luglio 2014, con cui è stata conferita al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (cinquecento/00) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/CONS, sopra citata;

**DATO ATTO**, inoltre, della deliberazione n. 26 del 27 luglio 2016, con cui il Comitato, oltre a confermare la delega ora citata, ha conferito allo stesso Direttore, la delega ad adottare i provvedimenti di rigetto/inammissibilità/archiviazione delle istanze;

RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: "al fine di determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decisum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determinata direttoriale";

VISTA l'istanza, acquisita al n. 34291 del 15 settembre 2016, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la nota del 22 settembre 2016, prot. n. 22916, con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTI gli atti del procedimento, la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

RILEVATO, sulla scorta della documentazione in atti, quanto segue.

Il ricorrente ha esposto di aver aderito, il 25 settembre 2015, ad una proposta contrattuale di Sky; il servizio era stato regolarmente attivato. Le parti pattuivano il prelievo dei pagamenti attraverso postepay, i cui estremi erano stati correttamente comunicati. Nondimeno, il gestore ha ommesso di prelevare sulla prepagata gli importi fatturati e, quindi, l'istante ha subito numerose sospensioni amministrative del servizio televisivo.

In particolare, egli lamenta di aver subito ripetute interruzioni dal 18 dicembre 2015 al 3 febbraio 2016. In quest'ultima data, poi, il pagamento finalmente andava a buon fine. Sennonché, il 17 aprile 2016, dopo un nuovo tentativo di prelievo rimasto infruttuoso, il servizio veniva nuovamente sospeso.

L'utente si duole altresì di aver dovuto eseguire numerose segnalazioni al numero a pagamento dedicato e di aver proposto numerosi reclami scritti, senza aver ricevuto adeguato riscontro.

Egli ha, per quanto sopra, domandato:

- a) la riattivazione immediata del servizio e delle modalità di addebito con postepay;
- b) il risarcimento dei danni, per le spese materiali (raccomandate e reclami telefonici) e per il mancato godimento del servizio per quattro mesi.

Il ricorrente ha depositato, i reclami proposti con raccomandata a/r del 7 gennaio 2016 e con successive e-mail .

Sky, tempestivamente costituita, respinge ogni addebito, eccependo che, allorquando il cliente aderisce alla modalità di pagamento tramite postepay, viene avvisato - con messaggio sul decoder - prima dell'emissione di ciascuna fattura, a verificare la capienza del credito residuo. Deduceva, quindi, il gestore che la prima fattura emessa l'1 novembre 2015, di € 80,45, non era andata a buon fine per insufficienza della disponibilità, laddove quella di € 19,90, emessa il 5 dicembre era stata regolarmente incassata.

Sky, quindi, con successivo messaggio del 16 dicembre, sempre inviato sul decoder, ha comunicato di aver riscontrato problemi amministrativi sull'abbonamento del cliente.

In seguito a continue autorizzazioni negate, il gestore ha sospeso il servizio, riattivandolo solo il 3 febbraio, in ragione del saldo dell'importo complessivo della succitata fattura di € 80,45.

Successivamente, soltanto il pagamento della fattura di € 19,19, con scadenza 11 aprile 2016 è andata a buon fine; ma la somma è stata utilizzata da Sky a parziale copertura della fattura di € 59,70, emessa il precedente 5 marzo.

Concludeva quindi per il rigetto delle avverse domande.

L'istante non replicava alla memoria di controparte.

Passando all'esame della questione,

PRELIMINARMENTE, va dato atto della mancata adesione dell'operatore al tentativo di conciliazione, in quanto non ha comunicato nei termini la volontà di aderire alla procedura conciliativa. Dovendo inoltre valutare il comportamento delle parti ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rileva che l'udienza di secondo grado non si è tenuta, in quanto non ritenuta necessaria ai fini della decisione.

Si rammenta, altresì, 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, giacché è limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati

dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. La domanda risarcitoria, proposta oggi dall'utente, così per come formulata, non è quindi da accogliere e va convertita nella richiesta di eventuale indennizzo.

NEL MERITO, all'esito dell'istruttoria, si rileva quanto segue.

Le doglianze dell'istante sono parzialmente fondate e trovano parziale accoglimento.

La decisione è frutto di un'adeguata comparazione dei documenti prodotti e delle correlative allegazioni con i rispettivi oneri probatori.

La domanda sub a) è innanzitutto da rigettare, in quanto, la condanna ad un *facere* esula dalle competenze del Co.re.com. Il ricorrente avrebbe potuto avvalersi dell'art. 21 del Regolamento, per ottenere la riattivazione del servizio o per lamentare eventuali abusi, essendo invece - come appena visto - il presente procedimento confinato nell'ambito del riconoscimento di indennizzi e storni.

Con riferimento alla domanda sub b), essa può trovare accoglimento, nei limiti di quanto appresso indicato, poiché l'indagine probatoria, esperita nel corso del procedimento, conduce all'accertamento di una responsabilità del gestore.

In primo luogo, va però esclusa una responsabilità dell'operatore per la sospensione del servizio. Le sospensioni sono fatto pacifico, tuttavia mentre l'utente non ha provato di aver adempiuto correttamente alle proprie obbligazioni, il gestore ha adempiuto a siffatto onere. L'istante non ha provato, infatti, come sarebbe stato suo onere, di aver garantito la capienza della prepagata. La prima sospensione del servizio è imputabile alla fattura di € 80,45 dell'1 novembre 2015, sicché il ricorrente avrebbe dovuto provare, esibendola nel corso del procedimento, la capienza della carta in tale data.

Analogha considerazione vale per la sospensione amministrativa dell'11 aprile 2016.

La documentazione allegata piuttosto appalesa l'incapienza dello strumento di pagamento. L'utente, infatti, come riportato nell'email in atti, avrebbe inteso saldare solo in parte la fattura del 5 marzo 2016, trattenendo la somma di € 7,00, per spese sostenute per la raccomandata di reclamo. Sicché egli ha deciso di lasciare sulla carta solo la somma che, a suo avviso, sarebbe stato tenuto a pagare. Alla luce di quanto appena esposto, lo scarto del pagamento appare una mera conseguenza dei fatti.

Di converso, l'operatore ha provato di aver preavvisato l'utente della prossima sospensione amministrativa, attraverso i messaggi trasmessi sul decoder, i cui screenshot sono stati regolarmente depositati.

Sotto diverso profilo, tuttavia, la vicenda lascia affiorare una carenza informativa del gestore.

Il ricorrente afferma, infatti, di aver inviato diversi reclami. Il primo dei quali è comprovato dalla raccomandata del 7 gennaio 2016, con cui si è lamentato del mancato prelievo dalla carta delle somme a proprio debito, affermando di avere nella disponibilità una copertura sufficiente. Ad esso sono seguite e-mail e reclami telefonici, la cui ricezione non è posta in dubbio dall'operatore.

Ebbene, sotto tale profilo, Sky si è rilevata inadempiente, in quanto è rinvenibile nella fattispecie quella " *mananza di ascolto, dialogo e contraddittorio*" più volte sanzionata dall'Agcom. Tutto fa ritenere infatti che l'utente non sia stato adeguatamente informato delle ragioni del mancato accredito, in quanto egli ha più volte scritto e telefonato senza trovare adeguato riscontro.

Rileva, in proposito, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera e anche dell'articolo 8.2 della Carta Servizi Sky), 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, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, per l'evidente fine di dare al 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.

Circa il *quantum*, l'utente ha depositato il reclamo scritto del 7 gennaio 2016 ed il gestore nulla ha eccepito rispetto all'allegazione. L'arco temporale di riferimento va quindi dal 7 gennaio 2016 al deposito dell'istanza di definizione, decurtato dai quarantacinque giorni di franchigia previsti dall'**articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP**, nonché dalla carta dei servizi del gestore, con un ritardo di 207 gg. ed un indennizzo di € 207,00 (duecentosette/00), ai sensi **dell'art. 11, co. 1 delibera 73/11/cons.**

TUTTO CIO' PREMESSO,

RITENUTO di dover accogliere parzialmente il ricorso del ricorrente.

RITENUTO, altresì, che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questo Co.Re.Com. all'esito della procedura di definizione, devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, pertanto, tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

RITENUTO che, ai sensi dell'art. 19, comma 6 del Regolamento di procedura, nella quantificazione di rimborsi ed indennizzi, deve tenersi conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione" ed, altresì, che "quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi" vadano comunque "rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia...", le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione";

CONSIDERATO, l'accoglimento parziale dell'istanza, la mancata adesione dell'operatore all'udienza di conciliazione, le eccezioni proposte e le difese, ricorrono le condizioni per riconoscere al ricorrente la somma di € 50,00 (cinquanta/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura;

Per tutto quanto sopra esposto

#### DETERMINA

In parziale accoglimento dell'istanza dell'utente Madeo G., la società Sky Italia è tenuta a riconoscere e versare in suo favore:

- a) € 207,00 (duecentosette/00), a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami;
- b) € 50,00 (cinquanta/00), a titolo di rimborso delle spese per l'espletamento della presente procedura.

Con la precisazione, che le somme riconosciute a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate di interessi legali, calcolati dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia, sino al soddisfo.

E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "il provvedimento di definizione della controversia, costituisce un ordine dell'Autorità", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web sia dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, sia del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;

La società resistente è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notificazione della medesima.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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'art. 119 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

Reggio Calabria,

Il Responsabile del Procedimento

F.to Avv. Michele Ripepi

Il Direttore del Co.Re.Com. Calabria

F.to Avv. Rosario Carnevale