

Co.Re.Com. Cal/Ro

DELIBERAZIONE N. 121

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Pavone xxx c/ Sky Italia xxx.

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 15/05/2014, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro	Presidente
Prof. Carmelo Carabetta	Componente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com;

Visti:

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;

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";

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

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

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Corecom" e succ. modif. ed int.;

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: "Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni";

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" e succ. modif. ed int.;

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 Corecom Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

Vista l'istanza del 23 dicembre 2013, acquisita al prot. Corecom Calabria n. 55673, con cui la Sig.ra xxx Pavone ha chiesto l'intervento del Corecom Calabria per la definizione della controversia in atto con la Società Sky Italia xxx, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons e succ. modif. ed int.;

Vista la nota del 9 gennaio 2014 (prot. n. 749), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

L'istante, sig.ra xxx Pavone, titolare di un contratto di abbonamento televisivo a pagamento con l'operatore Sky Italia xxx, ha introdotto il presente procedimento, lamentando la mancata visione di due eventi televisivi, ovvero di due partite di calcio di serie B, nonostante il regolare pagamento dei corrispettivi per il servizio richiesto.

L'istante riferisce di avere tempestivamente segnalato il disservizio all'operatore, ma senza che l'inconveniente venisse risolto. Riferisce, altresì, di avere inoltrato, successivamente, dei reclami formali, come in atti, rimasti privi di riscontro.

Il tentativo di conciliazione, promosso dall'utente in relazione alla controversia *de qua*, si è concluso con esito negativo, per mancata adesione dell'operatore Sky, come da verbale redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del vigente Regolamento di procedura.

Con l'odierna istanza di definizione della controversia, la sig.ra Pavone chiede la condanna dell'operatore ad un equo ristoro, mediante il riconoscimento della gratuità del canone del pacchetto Mondo+Cinema+Calcio per i mesi da gennaio ad aprile 2013, per complessivi € 232,00 (€ 58,00 al mese) ed il versamento di € 303,00 per indennizzo e spese di procedura.

La società Sky Italia, tempestivamente costituita, respinge ogni addebito, rappresentando che l'odierna abbonata, in data 23 agosto 2013, ha accettato di attivare un servizio opzionale aggiuntivo denominato "Ticket Serie B", al costo promozionale *una tantum* di € 99,00 per la visione delle partite del Campionato di calcio italiano di serie B della stagione 2013/2014; che in data 28 settembre 2013, alle ore 15.21, la cliente ha contattato il servizio clienti per segnalare problemi di ricezione del segnale dalla parabola; che l'operatore del servizio clienti, rilevando che il disagio non dipendeva da Sky, consigliava alla cliente l'intervento di un tecnico/antennista di propria fiducia o la chiamata di un tecnico di Sky; che in data 19 novembre 2013, alle ore 14,57 la cliente contattava nuovamente il servizio clienti dell'operatore per segnalare altri problemi di ricezione nel corso di un altro evento calcistico; che, da una verifica effettuata sui propri archivi, Sky rilevava che, con riferimento alla prima segnalazione, non era emerso alcun problema di ricezione e, con riferimento alla segnalazione successiva, era risultata un'interruzione del segnale dalle ore 15,39 alle ore 15,40.

A fronte dei controlli sopra riferiti, la società resistente dichiara che i disagi segnalati dalla cliente non sono da imputare a responsabilità della fornitrice, per come disposto dall'art. 8 delle CGA, secondo cui la società non risponde del peggioramento della qualità del servizio qualora questa dipenda da un uso improprio del ricevitore da parte dell'abbonato, da un difetto di installazione dell'impianto o da malfunzionamento dello stesso.

Ancora l'operatore sostiene di aver contattato la cliente, in data 24 novembre 2013, in seguito alla ricezione del reclamo e di avere esposto le ragioni del mancato accoglimento delle richieste; riferisce, tuttavia, di avere offerto alla cliente, per mero spirito conciliativo, la visione gratuita di 1 evento *pay per view*, che la stessa ha ritenuto di rifiutare, dichiarando di voler proseguire nel giudizio.

Conclusivamente, la società resistente chiede il rigetto di ogni avversa domanda, insistendo per la totale infondatezza del presente ricorso.

Il legale dell'utente ha replicato alla memoria avversaria, rilevando che:

- i reclami della cliente, prodotti in atti, sono rimasti privi di riscontro; l'operatore non ha aderito al tentativo di conciliazione né ha inviato scritti difensivi;
- le segnalazioni telefoniche dell'utente, inoltrate al servizio clienti, sono state confermate dall'operatore medesimo, che, tuttavia, non ha risolto gli inconvenienti sopra segnalati;
- la mancata visione degli eventi in questione non è imputabile alle cattive condizioni meteorologiche della città di residenza della ricorrente; il che è oggettivamente riscontrabile, né addebitabile al cattivo funzionamento del *decoder*, che la cliente dichiara di aver resettato, senza alcun risultato;

- l'attività svolta dagli operatori del call center, contattati dalla cliente, ovvero il consiglio offerto di contattare un tecnico o un antennista per risolvere gli inconvenienti segnalati dalla medesima, non è in alcun modo configurabile come servizio di "assistenza" che un operatore deve garantire alla propria clientela;
- per un disservizio analogo, occorso in passato alla medesima istante, l'operatore aveva corrisposto, in via transattiva, un congruo indennizzo, come documentato in atti;
- analoghe fattispecie di disservizio sono state risarcite in sede giudiziaria con equi ristori che hanno tenuto nel debito conto anche il danno esistenziale patito dall'utente.

Motivi della decisione

1. In tema di rito.

L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è, pertanto, proponibile.

Va dichiarata inammissibile ogni domanda di risarcimento, ivi inclusa la richiesta di risarcimento del danno esistenziale, e ciò, per incompetenza dell'organo adito a decidere su qualsiasi richiesta risarcitoria, ai sensi dell'art. 19, commi 4 e 5 della delibera Agcom n. 173/07/Cons. Pertanto, concordemente agli indirizzi espressi dall'Agcom ed in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, le richieste di risarcimento sono da intendersi correttamente quali richieste di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto dell'utente al riconoscimento di indennizzi/rimborsi/storni, in applicazione della carta dei servizi, delle condizioni generali di contratto e della vigente normativa di settore.

Quanto al comportamento delle parti, valutabile ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rileva che l'operatore, benché ritualmente convocato in udienza, non ha aderito al tentativo di conciliazione, sicché il procedimento si è concluso con un verbale attestante l'esito negativo dell'esperimento di conciliazione, redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del Regolamento di procedura.

Nel corso del procedimento di secondo grado si è omessa l'audizione delle parti, ritenuta ininfluente, e la questione è stata portata in decisione.

2. Riguardo al merito.

L'odierna ricorrente lamenta la mancata visione di due eventi televisivi calcistici e la mancata gestione/riscontro ai propri reclami.

Preliminarmente, risulta provato che tra le parti intercorre un contratto di abbonamento per servizi televisivi a pagamento, recentemente implementato con l'attivazione di un servizio opzionale denominato "Ticket Serie B", al costo promozionale *una tantum* di € 99,00, per la visione delle partite del Campionato di calcio italiano di serie B della stagione 2013/2014.

2.1 Sulla domanda di indennizzo per mancata visione di due eventi calcistici.

Risulta confermato dallo stesso operatore che la cliente ha provveduto a segnalare tempestivamente al servizio clienti i due inconvenienti sopra lamentati. Sky non nega che i disagi riferiti dalla ricorrente si siano effettivamente verificati, ma eccepisce l'assenza di propria responsabilità in ordine agli eventi contestati ed invoca l'applicazione dell'art. 8 delle proprie CGA, secondo cui la società non risponde del peggioramento della qualità del servizio qualora questa dipenda da un uso improprio del ricevitore da parte dell'abbonato, da un difetto di installazione dell'impianto o dal malfunzionamento dello stesso. L'operatore conferma, altresì, che la ricorrente ha regolarmente corrisposto l'importo supplementare *una tantum* di € 99,00 per l'attivazione del servizio aggiuntivo di che trattasi, ovvero per ricevere la visione delle partite del Campionato di calcio italiano di serie B nel periodo 2013/2014.

Orbene, si richiamano, in proposito, gli obblighi posti a carico degli operatori dei servizi di comunicazioni elettroniche dalla delibera n. 179/03/CSP. ed, in particolare, l'obbligo di garantire l'erogazione continua ed ininterrotta dei servizi dedotti in contratto. L'operatore che non esegue esattamente la prestazione contrattualmente dovuta è tenuto a fornire la prova che l'inadempimento non è ad esso imputabile; tale è il contenuto precettivo dell'art. 1218 c.c., che così recita: "*il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile*".

La Carta dei servizi dell'operatore Sky disciplina le modalità di intervento, i tempi di ripristino dei servizi interrotti ed adeguate forme di assistenza agli abbonati, che, stando a quanto riferito dall'odierna ricorrente, non sono state garantite, nel caso di specie. L'art. 1.5 della medesima Carta dei servizi prevede l'esonero da responsabilità dell'operatore nelle sole ipotesi in

cui le interruzioni dei servizi offerti siano dovute a cause di forza maggiore, ovvero ad eventi che si pongono al di fuori della sfera di controllo da parte di Sky (quali terremoti, incendi, allagamenti ecc..) ovvero ad atti od omissioni da parte di terzi. Fuori da dette ipotesi, l'operatore risponde delle interruzioni/sospensioni della fornitura, impegnandosi a corrispondere all'utente gli indennizzi e i rimborsi espressamente indicati dall'art. 13 della propria Carta dei servizi.

Nel caso di specie, l'operatore convenuto sostiene che i disservizi lamentati dalla ricorrente non siano, in realtà, imputabili a fatto proprio dell'operatore, ma dipendenti da fatti estranei al proprio controllo, citando, a proprio beneficio, l'art. 8 delle proprie CGA, secondo cui la società non risponde di interruzioni/malfunzionamenti del servizio dovuti ad uso improprio del ricevitore da parte dell'abbonato, a difetti di installazione dell'impianto o al malfunzionamento dello stesso. Tuttavia, non vi è prova, in atti, idonea a dimostrare che i disagi lamentati dall'odierna istante siano imputabili a forza maggiore o a fatto proprio di terzi. In definitiva, al di là di generiche affermazioni, la società resistente nulla ha utilmente controdedotto in sua difesa, né ha allegato alcun documento idoneo ad escludere o limitare la propria responsabilità in ordine ai fatti contestati dalla ricorrente; ciò in quanto, per consolidato orientamento giurisprudenziale, sull'operatore-fornitore del servizio incombe l'onere di fornire la prova dell'avvenuto esatto adempimento della prestazione o, viceversa, che l'inadempimento non è ad esso imputabile. Ciò stante, deve dichiararsi l'inadempimento contrattuale dell'operatore convenuto in ordine alla mancata visione degli eventi calcistici sopra segnalati.

Quanto alla misura dell'indennizzo, deve farsi riferimento all'art. 13.2 della Carta dei servizi Sky, secondo cui, *in caso di mancata visione di un evento pay per view, per causa imputabile all'operatore, l'utente ha diritto allo storno/rimborso del prezzo dell'evento non fruito. Ove la mancata visione riguardi un intero evento trasmesso in diretta, Sky si impegna a riconoscere all'utente lo storno/rimborso del prezzo dell'evento non fruito ed un indennizzo pari ad un evento pay per view.*

Nel caso di specie, l'istruttoria ha accertato che l'odierna abbonata ha corrisposto l'importo *una tantum* di € 99,00 per la visione di tutte le partite del Campionato di calcio italiano di serie B del periodo 2013/2014 (per un totale di 42 eventi) e che, con la contestazione odierna, lamenta la mancata visione di due eventi calcistici (peraltro, non vi è prova che la mancata visione si sia protratta per tutta la durata di ciascuna partita, tuttavia, si prende per buona tale affermazione, volendo aderire al principio del *favor utentis*). Ad ogni modo, appare eccessiva e sproporzionata, e non può qui trovare accoglimento, la richiesta della ricorrente, intesa ad ottenere, a titolo di ristoro per il disagio subito, il rimborso di € 232,00, corrispondente a 4 mensilità del canone mensile dell'abbonamento (pacchetto Mondo+Cinema+Calcio), pari ad € 58,00/mese, dal momento che il pacchetto in questione prevede la visione di servizi ulteriori rispetto a quelli calcistici, che non sono stati oggetto di disservizio. Si ritiene, invece, che la base di calcolo per l'indennizzo da corrispondere nella fattispecie in esame debba essere l'importo di € 99,00, versato dalla ricorrente per la visione del pacchetto calcistico delle partite di calcio di serie B; infatti, i disagi qui contestati, si ribadisce, si riferiscono alla mancata visione di due soli eventi relativi al suddetto pacchetto.

Tanto premesso, tenuto conto di tutte le circostanze sopra elencate e dell'entità del rimborso/indennizzo, per come stabilito dall'art. 13.2 della Carta dei servizi, citata, si dispone che la società Sky Italia versi all'odierna ricorrente la somma complessiva di € 10,00 (dieci/00), comprensiva del rimborso e contestuale indennizzo per la mancata visione dei due eventi calcistici di cui in premessa.

2.2 Sulla domanda di indennizzo per mancata risposta ai reclami.

L'istante domanda un indennizzo per la mancata gestione della propria pratica di reclamo, allegando, in particolare, il primo reclamo scritto del 28 settembre 2013, trasmesso a mezzo fax in data 30 settembre 2013. Tale domanda viene accolta nei termini che seguono.

La Carta dei servizi Sky stabilisce il termine massimo di 30 giorni dal ricevimento del reclamo per dare esauritivo riscontro scritto agli utenti.

Nel caso di specie, l'istruttoria ha accertato che le segnalazioni telefoniche della ricorrente sono state tempestivamente evase dall'operatore, sicché, come confermato dalla medesima ricorrente, le parti hanno, sin da subito, interloquito tra loro, sebbene inutilmente, poiché i disservizi segnalati non sono stati efficacemente risolti.

In secondo luogo, l'operatore dichiara (e la circostanza non è stata confutata dalla ricorrente) che il primo reclamo scritto dell'utente è stato da esso riscontrato, mediante contatto telefonico, in data 24 novembre 2013, in occasione del quale l'operatore riteneva opportuno, per mero spirito conciliativo, formulare una proposta di bonario componimento della controversia *de qua*, che l'utente dichiarava di non accettare, manifestando la volontà di proseguire nel giudizio.

Orbene, nel computo degli indennizzi, l'Agcom sottolinea la necessità che si tenga conto della durata e dell'entità del pregiudizio subito dagli utenti, ma evidenzia, altresì, che si valuti opportunamente il comportamento delle parti nella vicenda controversa, secondo criteri di correttezza, lealtà, buona fede ed assenza di intenti speculativi che possano nuocere alla controparte; in presenza di condotte censurabili e/o di concorso di colpa del danneggiato nella causazione del danno, l'indennizzo spettante all'utente può essere proporzionalmente ridotto o addirittura negato.

Tanto premesso, in ragione delle considerazioni sopra espresse, considerato che le parti hanno comunque interloquito tra loro e valutata sfavorevolmente la condotta dell'odierna ricorrente in ordine alla sua mancata accettazione della proposta conciliativa formulata dall'operatore, in via equitativa si dispone di liquidare alla medesima, a titolo di indennizzo per la mancata/ritardata risposta ai reclami l'importo complessivo di € 10,00 (dieci/00).

In ragione delle suesposte considerazioni, in accoglimento del presente ricorso, si stabilisce che la società Sky Italia versi alla sig.ra Pavone xxx i seguenti importi a titolo di indennizzo:

- € 10,00 (dieci/00), per la mancata visione di due eventi calcistici;
- € 10,00 (dieci/00), per il mancato riscontro ai reclami;

Ritenuto che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questo Corecom 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;

3. Sulle spese di procedura.

L'art. 19, comma 6 del Regolamento di procedura sancisce che, nel determinare tali rimborsi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione";

Ciò stante, atteso che l'offerta, formulata, per mero spirito conciliativo, dall'operatore è stata rifiutata dall'utente, con conseguente ed inutile aggravio di risorse e di costi per la gestione del procedimento di secondo grado, si ritiene equo non riconoscere alcunché per le spese di procedura;

Per tutto quanto sopra esposto

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udita la relazione del Presidente di questo Comitato, Prof. A. Manganaro, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente

- 1) Il rigetto delle domande di risarcimento, per come formulate nell'atto introduttivo del presente procedimento;
- 2) L'accoglimento delle richieste di indennizzo avanzate dalla sig.ra Pavone xxx con l'odierna istanza di definizione della controversia, stabilendo, di conseguenza, che l'operatore Sky Italia liquidi alla medesima i seguenti importi:
 - a) € 10,00 (dieci/00), per la mancata visione di due eventi calcistici;
 - b) € 10,00 (dieci/00), per il mancato riscontro ai reclami;
- 3) Nulla per le spese di procedura;
- 4) Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o di rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- 5) E' in facoltà della ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con deliberazione Agcom n. 173/07/Cons.;
- 6) Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "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";
- 7) La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Corecom Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;
- 8) La società resistente è tenuta a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera 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.

I Componenti

f.to Dott. Gregorio Corigliano

f.to Prof. Carmelo Carabetta

Il Presidente

f.to Prof. Alessandro Manganaro

V. Il Direttore del Co.Re.Com. Calabria

f.to Avv. Rosario Carnevale