

Co.Re.Com. Cal./FG

DELIBERAZIONE N. 199

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA- Russo xxx c/SKY ITALIA xxx.

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 18/10/2012, 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. Calabria;

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- Co.Re.Com." e ss.mm. e ii.;

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 ss.mm. e ii.;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS., "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;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 274/07/CONS., Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

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);

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/O3/CSP, all. A, "Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni";

l'istanza del 13 aprile 2012, rubricata al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 18470, con cui il sig. xxxx ne ha chiesto l'intervento per la definizione della controversia in essere con la 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/O7/Cons. e ss. mm. e ii.;

la nota del 20 aprile 2012, prot. n. 19581, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

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

Considerato quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Il sig. xxxx ha dichiarato quanto segue:

il 12 febbraio 2012, Sky ha sospeso arbitrariamente, unilateralmente ed illegittimamente il servizio contrattualmente previsto;

nonostante ciò, ha prelevato on-line (transazione n. xxx postepay) l'importo di € 39,99, quale canone mensile pattuito.

Per i suesposti motivi, l'istante il 6 marzo 2012, ha promosso presso questo Co.Re.Com., il tentativo di conciliazione conclusosi con un verbale negativo, redatto ai sensi dell'art. 8, comma 3 del Regolamento di procedura, per mancata adesione dell'operatore.

Il 13 aprile 2012, con l'istanza introduttiva del presente contenzioso, ribadendo le proprie doglianze ha richiesto il risarcimento del danno per inadempimento contrattuale, nonché la restituzione delle somme indebitamente percepite.

A seguito di nota di avvio del procedimento, del 20 aprile 2012, parte convenuta con memorie del 5 giugno 2012, ha controdedotto ai rilievi sollevati da parte ricorrente, nel modo seguente:

il 28 gennaio 2012, tramite personale incaricato, è stato riscontrato che la smart card n. xxx associata ad un contratto di abbonamento residenziale intestato al sig. xxxx, è stata utilizzata illecitamente nel locale pubblico "xxxxxx", per la visione della programmazione Sky;

"ai sensi dell'art. 5.1 delle Condizioni generali di abbonamento di tipo residenziale, l'utilizzo della smart card è limitato all'ambito familiare e domestico, non essendo consentito diffondere i programmi decodificati oggetto del servizio erogato da Sky in ambienti e locali pubblici e/o aperti al pubblico e comunque in luoghi diversi dall'ambito familiare e domestico. A fronte di tale illecito contrattuale le relative condizioni generali di abbonamento, prevedono il pagamento a titolo di penale di un importo compreso tra € 2.500 e € 6.960. Inoltre, la fruizione di un abbonamento residenziale in ambito diverso rispetto a quello familiare domestico, oltre a rappresentare un inadempimento contrattuale da parte dell'intestatario, integra, altresì, gli estremi di un illecito extracontrattuale (...)";

"per la fruizione dei servizi Sky presso esercizi commerciali, o comunque in luoghi aperti al pubblico (...) vengono stipulati contratti di abbonamento distinti rispetto a quelli di tipo residenziale, ciò anche in considerazione del fatto che i contenuti fruibili in ambito familiare e domestico sono parzialmente diversi rispetto a quelli fruibili in luoghi pubblici, in base alla disponibilità dei diritti che Sky ha acquistato dai propri fornitori di contenuti;

a fronte di tale inadempimento, il contratto n. xxx, intestato al sig. xxxx, è stato risolto il 28 gennaio 2012;

Sky ha preavvertito il sig. Russo in merito alla risoluzione del contratto, dandone comunicazione l'1 febbraio 2012, mediante e-mail che recitava: *"Gentile cliente, in seguito ad alcune verifiche abbiamo riscontrato un utilizzo non conforme all'art. 5 delle condizioni generali di abbonamento del servizio Sky. Le confermiamo che tale servizio verrà cessato sulla smart card dove risulta abilitato"*;

l'operatore ha comunicato la risoluzione del contratto, anche, con nota del 1 febbraio 2012.

Motivi della decisione

1 In tema di rito.

In via preliminare, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è, pertanto, proponibile ed ammissibile.

Appare, inoltre, utile dar conto del comportamento delle parti nella fase della conciliazione e, e nello specifico evidenziare che l'operatore convenuto non ha aderito all'udienza di conciliazione.

Ciò premesso, si rileva che la domanda di risarcimento del danno formulata dall'istante esula dalla competenza di questo Co.Re.Com. chiamato solo a verificare la sussistenza del fatto obiettivo, cui si correla il riconoscimento di un congruo indennizzo, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della delibera 173/07/CONS. Tuttavia, resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità giudiziaria ordinaria per il maggior danno.

Per quanto sopra evidenziato, ne consegue che la domanda di risarcimento danni, avanzata dal sig. xxxx, debba intendersi come domanda di condanna di Sky al pagamento di un indennizzo, quale conseguenza delle contestazioni oggetto del presente procedimento.

2. Riguardo al merito.

2.1. Con riferimento all'inadempimento contrattuale

Preliminarmente, ai fini di una puntuale disamina del caso de quo, è opportuno evidenziare che l'art. 5.1 delle Condizioni generali di abbonamento di tipo residenziale, stabilisce che l'utilizzo della smart card è limitato all'ambito familiare e domestico.

Per la fruizione dei servizi Sky presso esercizi commerciali, o comunque in luoghi aperti al pubblico, vengono stipulati contratti di abbonamento distinti rispetto a quelli di tipo residenziale.

Nella fattispecie in oggetto, sulla base di un accertamento condotto da un incaricato Sky, appare comprovato l'utilizzo non ragionevole del servizio il che giustificherebbe la risoluzione del contratto.

Nello specifico, da documentazione depositata agli atti, risulta pacifico che la smart card n. xxxx, associata ad un contratto di abbonamento residenziale intestato al sig. xxx, è stata utilizzata indebitamente nel locale pubblico "xxxxxxx".

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, ne consegue che le richieste avanzate dalla parte istante non possono essere accolte.

3 Con riferimento alle spese di procedura

Per quanto sopra precisato, si ritiene equo compensare le spese della procedura di definizione.

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

- 1) Il rigetto, nei termini di quanto già spiegato, dell'istanza presentata dal Sig. xxx in data 13 aprile 2012. Le spese sono compensate tra le parti.
- 2) E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale danno subito, come previsto dall'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.;
- 3) Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259";
- 4) 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 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;

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 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 Prof. Carmelo Carabetta

f.to Dott. Gregorio Corigliano

V. Il Direttore del Co.Re.Com.

f.to Avv. Rosario Carnevale

Il Presidente

f.to Prof. Alessandro Manganaro