

DELIBERA N. 64
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
XXX / Sky Italia (GU14/40772/2018)

Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del Corecom Emilia-Romagna;

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”;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” di seguito *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/CONS;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito *Regolamento sugli indennizzi*;

VISTA la l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.)”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza di XXX del 06/11/2018 acquisita con protocollo N. 0181152 del 06/11/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta il seguente problema nei confronti di Sky Italia X (di seguito Sky), dichiarando, nell'istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 06.11.2018; l'udienza di conciliazione si è svolta in data 25.09.2018), quanto segue. Nel mese di maggio 2018 il servizio veniva interrotto senza motivo e senza preavviso alcuno. Successivamente, a mezzo raccomandata a/r, SKY (Ufficio Anti Abusivismo) comunicava che "in seguito alle verifiche effettuate dal personale da essa incaricato, ha rilevato che la smart card n. XXXXXXXXXX304 è stata utilizzata per fini estranei al contratto" e che, costituendo tale utilizzo un illecito contrattuale, l'istante sarebbe stato sanzionato "con il pagamento a titolo di penale di un importo massimo di € 4.000,00". Nella stessa comunicazione SKY si dichiarava "legittimata a richiedere il pagamento dell'importo dovuto a titolo di penale, oltre ad eventuali crediti rimasti insoluti" e invitava nel contempo l'istante a contattare l'agenzia Serfin 97 X, avvisando che "in mancanza, adiremo senza ulteriore avviso le vie legali". L'istante veniva contattato da operatori della Serfin 97 X che sollecitavano il pagamento della penale. Il 30/05/2018 inviava reclamo a mezzo pec, al quale non veniva fornito riscontro. Ciò premesso, l'istante è a richiedere: 1. Copia del contratto sottoscritto e del verbale di presunto illecito in merito all'utilizzo della smart card; 2. Annullamento della richiesta di penali da corrispondere; 3. Indennizzo per sospensione/cessazione del servizio; 4. Indennizzo per mancata/tardiva risposta ai reclami; 5. Rimborso spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

Sky non fornisce alcuna documentazione (memorie e quant'altro).

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere accolte, come di seguito precisato. Le richieste di cui al punto 1 e di cui al punto 2 possono essere trattate congiuntamente e sono accoglibili. Sky, con nota in data 16.05.2018, allegata dall'istante, comunica a quest'ultimo di avere rilevato, a seguito di controllo effettuato da personale a ciò incaricato, un utilizzo della smart card per fini estranei al contratto, da intendersi, per tale ragione, a tutti gli effetti risolto; intima inoltre il pagamento di euro 4.000 a titolo di penale per inadempimento contrattuale, oltre al saldo di eventuali ed ulteriori crediti rimasti insoluti. L'istante, con reclamo in data 30.05.2018, contesta prontamente a Sky tale ricostruzione della vicenda ed evidenzia: a) la vessatorietà delle clausole contrattuali che prevedono tali penali, oltretutto mai espressamente accettate tramite apposita sottoscrizione, così come richiesto dall'art. 1341, comma 2, del codice civile; b) il mancato invio dell'avviso di accertamento e, soprattutto, del verbale di conferma di avvenuta infrazione (in funzione probatoria), chiedendo copia di tale documentazione (contratto recante clausole vessatorie sottoscritte, avviso di accertamento e verbale probatorio). A tale reclamo Sky non fornisce alcun riscontro. Ai sensi dell'art. 2697, comma 1, cod. civ. "Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento". Tale onere probatorio non risulta assolto da parte dell'operatore che, come detto, non fornisce alcuna prova di effettivo inadempimento contrattuale da parte dell'istante, circostanza tale da non consentire una chiara ricostruzione dei fatti ed una conseguente ed eventuale imputazione di responsabilità a carico dell'istante; manca, in altri termini, qualunque tipo di documentazione a supporto di quanto affermato da Sky, indispensabile, si ribadisce, ai fini della risoluzione della vertenza de quo (al riguardo, si vedano, tra le altre: delibere Corecom FVG n. 27/2015 e n. 30/2015). Ai sensi dell'art. 20, comma 4, del nuovo Regolamento di procedura (Delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018), Sky è pertanto tenuto a fornire all'istante copia del contratto sottoscritto e del verbale di presunto illecito in merito all'utilizzo della smart card (richiesta di cui al punto 1) nonché a stornare la penale richiesta ammontante ad euro 4.000 (richiesta di cui al punto 2). La richiesta di cui al punto 3 può essere accolta per le stesse ragioni illustrate al punto precedente. Tale richiesta è, in particolare,

accolta a partire dal giorno 16.05.2018 (comunicazione da parte di Sky di avvenuta risoluzione contrattuale per inadempimento, in assenza di chiarimenti in merito da parte dell'istante) fino al giorno 17.07.2018 (data di deposito dell'UG). Pertanto, in considerazione dell'arco di tempo indennizzabile (gg. 63), l'utente ha diritto ad un indennizzo pari alla somma di euro 472,50 (quattrocentosettantadue/50), a norma dell'art. 5, comma 1, del nuovo Regolamento indennizzi (Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS). La richiesta di cui al punto 4 può essere accolta. L'istante allega reclamo inoltrato in data 30.05.2018, cui non risulta Sky abbia fornito riscontro. La richiesta è, in particolare, accolta a partire dal giorno 15.07.2018 (data di inoltro del reclamo, cui aggiungere i 45 giorni che da contratto il gestore ha a disposizione per fornire riscontro) fino al giorno 25.09.2018 (data di svolgimento dell'udienza di conciliazione). Pertanto, in considerazione dell'arco di tempo indennizzabile (gg. 73), l'utente ha diritto ad un indennizzo pari alla somma di euro 182,50 (centoottantadue/50), a norma dell'art. 12, comma 1, del nuovo Regolamento indennizzi (Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS). La richiesta di cui al punto 5 può essere accolta. Si riconosce la somma di euro 50,00 (cinquanta/00), liquidata forfettariamente ai sensi dell'art. 20, comma 6, del nuovo Regolamento di procedura (Delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018).

DELIBERA

1. Accoglie l'istanza di XXX nei confronti di Sky Italia X, per le motivazioni di cui in premessa.
2. Sky Italia X è tenuto a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 50,00 (cinquanta/00) a titolo di rimborso spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza: I. euro 472,50 (quattrocentosettantadue/50), a norma dell'art. 5, comma 1, del nuovo Regolamento indennizzi (Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS); II. euro 182,50 (centoottantadue/50), a norma dell'art. 12, comma 1, del nuovo Regolamento indennizzi (Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS).
3. Sky è inoltre tenuto a fornire all'istante copia del contratto sottoscritto e del verbale di presunto illecito in merito all'utilizzo della smart card, nonché a stornare la penale richiesta ammontante ad euro 4.000.
4. Sky Italia srl è tenuto infine a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
4. Wind Tre S.p.A. X è tenuto, infine, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento. Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Bologna, 11 marzo 2019

IL PRESIDENTE
Dott. Stefano Cuppi