

DETERMINA 1 Fascicolo n. GU14/562133/2022**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX- Sky Italia S.r.l. (Sky Wifi - Now TV)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche", di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante "Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche", di seguito Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/CONS;

VISTO l'Accordo quadro vigente tra l'Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la deliberazione del Corecom Piemonte n. 1 del 12 gennaio 2022, con la quale, ai sensi dell'art. 20, comma 7, del Regolamento e dell'Allegato alla deliberazione AGCOM 276/13/CONS, punto III.5.5., il Comitato ha delegato al Dirigente dell'Ufficio la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., "Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni";

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, "Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte" e s.m.i.;

VISTO 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, approvato dall'Autorità con delibera n. 427/22/CONS del 14 dicembre 2022;

VISTA la "Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte in data 10 marzo 2023, e in particolare l'art. 5, c. 1, lett. e);

VISTA l'istanza dell'utente XXX, del 03/11/2022 acquisita con protocollo n. 0314098 del 03/11/2022

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Descrizione dei fatti. "Si eseguiva disdetta/recesso il giorno 01/09/2021, come da conferma di ricezione dell'operatore tramite mail. Tuttavia, Sky Italia s.r.l. tratteneva sul conto corrente intestato all'istante cifre per un servizio cessato, non più utilizzato e non più richiesto per un totale di € 750,00 €. A seguito del reclamo

l'operatore riferiva la richiesta della continuità del servizio da parte dell'istante, quando lo stesso istante invece richiedeva (come da registrazione telefonica) un nuovo contratto il 27 agosto 2022 che non ha nulla a che vedere con il contratto precedente.” Richieste: - restituzione € 750,00; - predisposizione equo indennizzo pecuniario.

Posizione dell'operatore. “Il sig. XXX, già cliente Sky dal 01/10/2008 con contratto n. XXX con i pacchetti Sky Tv+ Famiglia+ Cinema+ Sport+ Calcio, ha chiesto, il 31/8/2021 tramite web (all.1), la chiusura del contratto a naturale scadenza, che la scrivente società ha provveduto a registrare per il 31/8/2022. Si segnala che nei sistemi informatici Sky nessuna comunicazione sia verbale sia scritta è pervenuta da parte del signor XXX a fronte di un servizio regolarmente erogato e pagato da parte dello stesso, né sono mai stati resi gli apparati forniti in comodato d'uso gratuito da Sky per il contratto n XXX. In data 25/8/2022 il sig. XXX- come da Registrazione Vocale che si allega (all.2) - ha accettato di cessare l'abbonamento in vigore e di riattivarlo alla stessa data al costo mensile di € 15,90 anziché fino al 31,00 per i primi 18 mesi. L'offerta presenta le seguenti condizioni: - pacchetti Sky Tv + Multiroom - passaggio al nuovo listino Sky Smart fino al 1/03/2024, - sconto 5 euro al mese per 18 mesi. Solo con Pec inviata il 05/09/2022 da XXX per conto del signor XXX, alla scrivente è stata contestata una mancata gestione della disdetta inviata il 31/8/2021, alla quale è stata fornita tempestiva risposta in data 06/09/2022 (all.3). Si comunica, in ultimo che la scrivente Società – al fine di risolvere bonariamente la contestazione sollevata dal Sig. XXX su istanza di conciliazione - ha proposto la chiusura del contratto in esenzione spese al 31/10/2022 che, però, lo stesso non ha ritenuto opportuno accettare. A fronte di quanto sopra Sky ritiene di aver agito correttamente nei confronti del Sig. XXX e chiede di non accogliere le richieste formulate dallo stesso.” Parte istante in data 21/12/2022 così replica: “In riscontro alle memorie difensive depositate da Sky S.p.A, la scrivente associazione in difesa dei Consumatori XXX, in nome e per conto del signor XXX, come da mandato in atti, espone quanto segue. Il cliente sottoscriveva/ accettava contratto per servizio Sky. Successivamente, il giorno 31/08/2021 eseguiva la disdetta; la società riceveva la comunicazione dandone atto tramite mail (allegato 1) La legge 40/2007 art.1 comma 3, prevede che la tempistica massima per espletare e lavorare la disdetta sia di trenta giorni: 3. I contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni. Le clausole difformi sono nulle [...]. Il signor XXX, avendo l'addebito delle bollette di Sky in banca, si trovava sottratti dal conto corrente (allegato 2), per un anno, i costi di un abbonamento che aveva disdetto come da documentazione dimostrante. Il nostro associato, il giorno 28 Agosto 2022, veniva contattato per nuova offerta commerciale di Sky che accettava e quindi si proseguiva con nuovo contratto (come da registrazione telefonica prodotta dall'operatore), che la società, senza motivo comprensibile, collegava al vecchio contratto, ritenendo quindi la legittimità del trattenimento degli importi sul conto corrente del signor XXX - pur non avendo egli avuto alcun servizio - nell'arco temporale 31 Agosto 2021 – 28 Agosto 2022. Dalla registrazione si evince che, l'operatore abbia richiesto al Cliente la cancellazione di una disdetta eseguita un anno prima, ma con la continuità di un nuovo contratto dando però lo stesso numero della precedente stipula. Non solo. L'operatore conferma nel primo rigo delle memorie difensive che, la “naturale scadenza” del contratto precedente doveva essere il 31/08/2022, ma come si evince dalla documentazione prodotta, la disdetta è stata eseguita il 31 Agosto 2021 e pertanto doveva essere elaborata entro il 30 Settembre 2021. Non vi è alcuna prova che l'operatore abbia ottenuto la richiesta di continuità del servizio nel periodo compreso tra Agosto 2021 e Agosto 2022, quando la società avrebbe dovuto aver cura di ottenerla con consenso del Cliente nei trenta giorni di preavviso, ovvero fino al 30 Settembre 2021. La società inoltre avrebbe dovuto fornire le modalità per la restituzione degli apparecchi, come scritto nella comunicazione di Sky sempre nell'allegato 1 e ciò non è avvenuto. Infatti l'operatore non ha dato atto di alcuna documentazione tipo lettera o raccomandata dove avrebbe potuto invitare il consumatore alla restituzione dei dispositivi e le modalità per la restituzione. La risposta di Sky alla PEC della scrivente associazione descriveva la continuità della stipula contrattuale che secondo Sky prevedeva la “continuità del servizio”, annullandone la disdetta; come si evince dalla documentazione prodotta e dallo stesso operatore oltreché quella in possesso del nostro associato, non si trattava affatto di una continuità, ma di una disdetta del primo contratto non elaborata entro i trenta giorni e una registrazione telefonica eseguita l'anno successivo per nuovo tipo di servizio. È particolare come la società abbia proseguito con lo stesso numero di contratto, dando atto di non aver preso in carico la disdetta, nonostante la conferma della ricezione e di aver trattenuto i relativi costi di un servizio non più in essere per un anno, come si evince da estratto conto. Per tutto quanto sopraesposto

la scrivente associazione RICHIEDE: a codesta rispettabile Autorità, che vengano rigettate le memorie difensive di Sky Italia e che vengano accolte le richieste del consumatore relativamente a: - restituzione di € 758,00 come da estratto conto per periodo 31 Agosto 2021 – 28 Agosto 2022; - ristoro di € 50,00 per sostenimento spese al fine di far valere i suoi diritti e per tutti i disagi patiti e patienti.”

Nel rito e nel merito. Preliminarmente si osserva che l’istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall’art. 14 del Regolamento. Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte per i motivi di seguito esposti. L’istante lamenta la mancata lavorazione della disdetta del suo contratto di abbonamento Sky, perfezionata via web in data 31/08/2021 e con la presente istanza chiede il rimborso dei canoni mensili relativi al suddetto abbonamento che l’operatore ha continuato a fatturare. Dalle evidenze documentali emerge che il giorno successivo all’invio della disdetta, l’operatore ne comunicava per iscritto la presa in carico, specificando che i materiali forniti in comodato d’uso gratuito, di proprietà di Sky, si cita testualmente, “dovranno essere custoditi dall’istante fino alla data di cessazione della visione dell’abbonamento, rimandando alle Condizioni generali di Abbonamento”. Soltanto un anno dopo e precisamente il 25/08/2022, nel corso di nuova sottoscrizione contrattuale con Sky tramite registrazione vocale, l’istante apprendeva che l’operatore aveva registrato la richiesta di chiusura del contratto dell’anno precedente a scadenza naturale e precisamente per il 31/08/2022 e che pertanto il contratto, ancora in essere, continuava a fatturare regolarmente. Dall’analisi del riscontro fornito da Sky al reclamo inviato dall’Associazione delegata il 05/09/2022, emerge che con la nuova registrazione, il cliente accettava di proseguire il proprio contratto, sottoscrivendo un nuovo profilo commerciale. Preliminarmente si rileva come l’operatore in fase difensiva non abbia provveduto ad allegare il contratto o le Condizioni Generali di Abbonamento contenenti la disciplina dell’istituto della disdetta del contratto. Tanto meno si è potuto considerare esplicativa o utile ai nostri fini l’allegata registrazione vocale. Non si ritiene dunque che Sky abbia dimostrato di aver operato correttamente escludendo in tal modo la propria responsabilità per il mancato adempimento di chiusura del contratto che gli viene contestato. Ai sensi infatti dell’articolo 1218 c.c. e in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale (in particolare espresso da Cass., S.U., sent. 6 aprile 2006, n. 7996) accolto anche dall’Autorità, in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l’onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all’effettiva consistenza e regolarità della prestazione. Va, tuttavia, parimenti richiamato il costante orientamento dell’Agcom (cfr del. 95/18/CIR) secondo cui, in assenza di segnalazione/reclamo, il gestore non può venire a conoscenza del disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente; pertanto, l’intervento dell’operatore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato il disservizio o altra circostanza contestata. In altri termini, l’onere della prova della risoluzione della problematica ricade sull’operatore, ma è inconfutabile che sull’utente incomba l’onere della segnalazione del problema, l’onere di tenere un comportamento proattivo e diligente. Ora, nel valutare la legittimità del diritto al rimborso da parte dell’utente, oggetto della presente istanza, non si può prescindere dal considerare che lo stesso utente per un anno intero, dopo aver formalizzato la disdetta, ha continuato a corrispondere, tramite la domiciliazione bancaria attiva, i canoni mensili fatturati regolarmente. Nessuna comunicazione, né verbale, né scritta è stata mai inviata al gestore; nessuna contestazione relativa ad un servizio che veniva regolarmente pagato e, secondo Sky, regolarmente erogato, sebbene l’istruttoria non abbia permesso di accertare questa specifica circostanza. Alla luce di quanto emerso, si ritiene pertanto equo accogliere parzialmente la richiesta avanzata da parte attrice, imponendo all’operatore di rimborsare il 50% della somma richiesta, ovvero € 375,00. Con riferimento all’ulteriore richiesta di equo indennizzo pecuniario, peraltro non quantificato in istanza ma solamente nelle repliche, dove si fa riferimento ad un ristoro di euro 50,00 per sostenimento delle spese, si ritiene di non poterla accogliere dal momento che la procedura di definizione (come anche quella di conciliazione) è improntata al principio di gratuità e informalità, rendendo non necessarie spese di assistenza tecnica o legale e facendo così venir meno i presupposti per eventuale condanna alle spese.

DETERMINA

- Sky Italia S.r.l. (Sky Wifi - Now TV), in parziale accoglimento dell’istanza del 03/11/2022, è tenuta a - rimborsare la somma di euro 375,00. - si rigetta la richiesta di rimborso spese.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell’articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell’articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Cosimo Poppa