

DETERMINA Fascicolo n. GU14/543560/2022**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA exxx - 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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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 denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla 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;

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;

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, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS; VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018; VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com); 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 seguito “Regolamento Indennizzi”;

VISTA l’istanza della società edg2018srls, del 05/08/2022 acquisita con protocollo n. 0241174 del 05/08/2022

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante, Soc. Exxx., cliente della Soc. Sky Italia S.r.l., esponeva di aver subito, più volte nel corso degli anni, l’indebito aumento dell’importo mensile dell’abbonamento “Sport bar”, in spregio a quanto contrattualmente concordato. Il medesimo provvedeva pertanto a sporgere formale reclamo in data 5.10.21 ed in data 22.6.22. Come se non bastasse, durante la visione di alcune partite della Serie A, si verificavano disservizi, come la scarsità o l’assenza completa del segnale, creando in tal modo un danno all’istante, dal momento che il medesimo gestisce un pub. Anche in questo caso, l’istante provvedeva ad inoltrare giusto reclamo in data

27.4.21. La risoluzione del disservizio si sarebbe verificata in data 27.4.22, vale a dire un anno dopo la segnalazione della problematica. L'utente chiedeva quindi: "euro 2000,00 a titolo di risarcimento oltre alla cessazione del contratto, così come da precedente pec di disdetta, ovvero prosecuzione del contratto con l'importo da definire a titolo di risarcimento da scontare nelle successive fatture a carico della EDG2018 S.r.l.s.". In data 26.7.22, si teneva l'udienza nell'ambito del contenzioso de quo, all'esito della quale, preso atto che "Nessuno è comparso per l'Operatore Sky Italia S.r.l. (Sky Wifi)", nessun accordo risultava possibile e pertanto, il responsabile dell'istruttoria verbalizzava l'esito negativo della procedura di conciliazione. Seguivano poi diverse udienze di rinvio ed alla fine, all'udienza del 6.12.22, il responsabile dell'istruttoria, preso atto che le parti non giungevano ad una definizione bonaria del procedimento, rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

Nessuna memoria di Sky Italia S.r.l. risulta agli atti.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di procedibilità ed ammissibilità previsti dall'art.14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Prima di entrare nel merito della questione si rileva anzitutto 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'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità) l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria. La liquidazione dei danni così come pretesa dall'istante, esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera Agcom n. 173/07/CONS, come già evidenziato, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, condannando l'operatore solo ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti. Alla luce di quanto sopra espresso, le richieste avanzate dall'utente, ed aventi evidente natura risarcitoria, vengono, pertanto, rigettate. Nel merito, l'istanza può essere parzialmente accolta, nei termini seguenti. L'istante lamenta il verificarsi, ripetuto nel tempo, di un indebito aumento dell'importo mensile da corrispondere per l'abbonamento "Sport bar", rispetto a quanto inizialmente pattuito in sede di stipula del contratto. Precisa inoltre la società istante che mai, nessuna pec risulta essere stata inviata da Sky Italia S.r.l. per il pagamento delle fatture insolute di giugno e luglio; anzi, l'operatore nel mese di luglio, a fronte di un insoluto da parte dell'istante, avrebbe anche interrotto il servizio, con la disattivazione del segnale, continuando però al contempo, a mandare le fatture relative ai mesi successivi, nonostante l'utente non godesse oramai più dei servizi Sky. L'utente, tuttavia, omette di depositare documenti a supporto della propria rappresentazione dei fatti. Non deposita reclami attinenti gli aumenti subiti in fattura; non deposita reclami attinenti i malfunzionamenti; non deposita reclami sulla assunta sospensione dei servizi; non deposita le fatture dalle quali desumere gli aumenti tariffari; non deposita il contratto dal quale desumere il profilo tariffario; non deposita la pec di disdetta. Il Regolamento Agcom ex delibera 179/03/CSP pone a carico di tutti gli operatori di TLC, a tutela della trasparenza nei confronti della clientela, di pubblicare i recapiti dedicati esclusivamente all'ascolto ed all'interlocuzione con il cliente, al fine di garantire un'assistenza puntuale. In particolare l'art 8 del citato Regolamento prevede espressamente il diritto di presentare, senza oneri aggiuntivi, reclami e segnalazioni, per telefono, per iscritto, a mezzo fax o per via telematica al proprio operatore, il quale mette a disposizione un servizio dedicato alla clientela e pubblica, attraverso la Carta Servizi sempre aggiornata ed accessibile sul proprio sito, le modalità ed i recapiti per la presentazione del reclamo; tali indirizzi possono essere anche reperiti in apposite sezioni del sito, o pubblicati su ciascuna fattura o forniti all'atto di adesione al contratto con le condizioni generali di abbonamento. Alla correttezza e trasparenza imposta al gestore nella gestione dei rapporti con la clientela, corrisponde simmetricamente un onere di correttezza e buona fede nell'esecuzione del rapporto contrattuale da parte dell'utente, il quale ai fini di una valida ed efficace interlocuzione e assistenza con il gestore, ha certamente l'onere di rivolgersi agli uffici a ciò preposti. L'utente non ha dato prova di aver messo in mora il gestore limitandosi, all'interno del fascicolo del procedimento a muovere le sue contestazioni, comunque generiche. Sul punto l'orientamento dell'AGCOM e dei CORECOM non lascia spazi interpretativi. In tema di disservizi indennizzabili la normativa di settore, e in particolare la delibera 69/11/CIR, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ha ritenuto che "Non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatorequalora l'utente non provi di avere inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di reclamo, il gestore

non può avere contezza del guasto e non può, quindi provvedere alla sua risoluzione” (per tutte valgano le delibere AGCOM n. 100/12/CIR, 127/12/CIR, 130/12/CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR). La mancanza di opportune segnalazioni o reclami in ordine ai presunti disservizi patiti, pertanto, assume un particolare rilievo in questa sede, secondo quanto stabilito dall’Autorità, attraverso una consolidata applicazione della richiamata delibera n. 179/03/CSP che pone in diretta correlazione l’obbligo dell’operatore di provvedere al ripristino del servizio con l’obbligo dell’utente di porre la controparte nella condizione di provvedervi, attraverso una tempestiva segnalazione della problematica. Chiarisce infatti l’Autorità (v. ex multis delibera n. 69/11/CIR) che in presenza di qualsivoglia malfunzionamento l’intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato da parte del cliente. Applicando il principio generale appena enunciato al caso concreto, va da sé che se l’utente non ha lamentato il disservizio al gestore questi non abbia potuto provvedere alle opportune verifiche e provvedere, eventualmente, alla soluzione del disservizio. Non rinvenendosi agli atti alcun reclamo, la domanda di indennizzi viene rigettata. Ciò nonostante, e limitatamente alla disdetta, in esito alla posizione tenuta da SKY, si ritiene di fare richiamo al costante orientamento della Cassazione secondo cui i fatti allegati da una parte possono considerarsi pacifici, sì da poter essere posti a base della decisione, non solo quando siano stati esplicitamente ammessi dalla controparte, ma anche quando questa non li contesti specificamente ed imposti altrimenti il proprio sistema difensivo (Cass. 20/05/93 n. 5733). Tale orientamento è stato recepito da quanto disposto dall’art. 115, comma 1, c.p.c., come modificato dalla legge 69/2009, a mente del quale “il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti o dal pubblico ministero nonché i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita” (così delibera Corecom FVG n. 30/2019). Alla luce di quanto appena premesso, pertanto, viene accolta la richiesta di storno dell’insoluto dai trenta giorni successivi alla disdetta nonché quanto richiesto dall’operatore a titolo di spese di recesso che deve essere ritenuto come non dovuto dall’utente.

DETERMINA

- Sky Italia S.r.l. (Sky Wifi - Now TV), in parziale accoglimento dell’istanza del 05/08/2022, è tenuta a stornare dalla posizione debitoria della società istante tutte le fatture emesse dai trenta giorni successivi successivamente alla disdetta, e fino a chiusura del ciclo di fatturazione in esenzione spese, nonché le penali di recesso qualora applicate.

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, come richiamato dall’articolo 20, comma 3, 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.

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
Roberto Rizzi

f.to