AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI
AGCOM

DELIBERA N. 126/2022/CRL/UD del 22/07/2022
EXXX MXXX CXXX NXXX / SKY
(ISTANZALAZIO/D/33/2018)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 22/07/2022;

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";*

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 Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed 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 (Corecom);

VISTA la Deliberazione n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante *"Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"*, di seguito, "Regolamento";

VISTA la Deliberazione n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante *"Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori";*

VISTA l'istanza della Sig.ra E. M. Cxxx Nxxx di cui al prot. D191 del 12.01.2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. **La posizione dell'istante**

Con istanza GU14 dell'12/1/2018 la sig.ra E. M. Cxxx Nxxx contestava "il mancato cambiamento dell'intestatario del contratto Sky n. 883XXXX (impianto sito in via San Felice Circeo, XXX 00198 Roma) da A. Cxxx Nxxx (Padre), venuto a mancare il 24 maggio 2013, alla ricorrente E. M. Cxxx Nxxx, figlia ed unica erede dell'intestatario originario". Faceva presente di "avere effettuato innumerevoli richieste rivolte al call center di Sky, che non hanno avuto alcun esito positivo (risposte evasive/contraddittorie); che il decesso del padre è stato comunicato a Sky con lettera del 30 maggio 2013 e poi con raccomandata a/r del settembre 2013; che l'impianto si trova in una abitazione di sua proprietà dove vive da sempre con la sua famiglia e gli importi dovuti sono addebitati sul suo conto corrente bancario da almeno 6 anni; sostiene che tale situazione le impedisce di utilizzare i contenuti extra offerti da SKy, ai quali avrebbe diritto come cliente da 10 anni, nonostante vane e ripetute proteste". Sostiene infine che Sky non avrebbe risposto al reclamo scritto presentato in data 9 gennaio 2017 e non si è presentata all'udienza di conciliazione. Chiedeva quindi: 1) l'immediato cambiamento dell'intestatario del contratto Sky 883XXX dal padre defunto Antonino Conti Nibali alla ricorrente, senza alcuna penale e/o perdita dell'anzianità Sky-Extra; 2) ripristino immediato e completo delle funzionalità e dei contenuti Sky Extra; 3) indennizzo per mancata risposta al reclamo a partire dal 9.1.2017; 4) indennizzo per mancata usufruizione del servizio, sempre dal 9.1.2017; 5) restituzione del 50% dell'abbonamento versato mensilmente a Sky, sempre dal 9.1.2017; pagamento delle spese di procedura quantificabili in € 250,00.

2. Posizione dell'operatore.

L'operatore ha depositato memorie nelle quali ha contestato le richieste della ricorrente in quanto infondate.

3. Motivazione della decisione

Sul rito.

Preliminarmente si osserva che le richieste dell'istante volte ad ottenere in questa sede l'"immediato cambiamento dell'intestatario del contratto Sky 8837965 senza alcuna penale e/o perdita dell'anzianità Sky-Extra e il ripristino immediato e completo delle funzionalità e dei contenuti Sky Extra" sono domande inammissibili e devono essere integralmente rigettate. Ed infatti le richieste formulate dall'istante esulano dalle competenze dell'Autorità, la quale in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera 173/07/CONS è chiamata solo a verificare la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, cui si correla il riconoscimento di un congruo indennizzo, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della citata delibera: "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".

E' noto infatti, che in base alla normativa vigente, "non rientra tra i poteri del Corecom in sede di definizione delle controversie quello di ordinare sconti di proposte commerciali e/o ripristinare prestazioni relative a contratti legittimamente risolti" (Corecom Lombardia Delibera n. 53/12) ed ancora "E' da rigettare la domanda volta ad ottenere la riattivazione dell'utenza, poiché tale domanda esula dalle competenze del Corecom, che può unicamente condannare l'operatore al rimborso (o allo storno) di somme non dovute e alla liquidazione di indennizzi"(Corecom Emilia-Romagna Delibera n. 29/12).

Deve pertanto essere dichiarata la inammissibilità e/o la non procedibilità dell'istanza di definizione ex art. 19, comma 4, Delibera 173/07/CONS relativamente alla domanda di immediato cambiamento dell'intestatario del contratto e di ripristino delle precedenti condizioni di contratto, sottolineando che il Corecom non può, in applicazione dello stesso, pronunciarsi in merito ad un'eventuale condanna che preveda un "facere" nei confronti dell'operatore.

L'istanza de quo appare inammissibile anche sotto l'ulteriore profilo della difformità evidente tra le richieste formulate nell'istanza di conciliazione e quelle formulate nel modulo GU14 di definizione.

E'principio ormai consolidato che "Ai fini dell'ammissibilità della domanda in sede di definizione è sufficiente accertare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, nel senso che non si richiede che le istanze siano identiche ma che la questione discussa sia la medesima. Tuttavia, non si deve in ogni caso consentire l'ampliamento della controversia a questioni ulteriori ed aggiuntive, al fine di non aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa" (cfr. Corecom Calabria, del. n. 15/11; Corecom Umbria, del. n. 4/11; Corecom Emilia-Romagna, del. n. 1/12; Corecom Emilia- Romagna, del. n. 46/11; Corecom Lazio, del. n. 27/11; Corecom Lazio, del. n. 68/11; Corecom Marche, del. n. 75/16). Ne consegue che "Deve essere dichiarata inammissibile la domanda sollevata per la prima volta in sede di definizione della controversia, costituendo iusnovorum non sottoposto al tentativo di conciliazione" (cfr., Corecom Calabria, del. n. 21/11; Corecom Marche, del. n. 75/16). A tal fine, come più volte precisato dalla Suprema Corte di Cassazione "si ha domanda nuova quando si avanzi una pretesa oggettivamente diversa da quella originaria, introducendo nel processo un petitum diverso e più ampio oppure una causa petendi fondata su situazioni giuridiche non prospettate prima e in particolare su un fatto costitutivo radicalmente differente, di modo che si ponga un nuovo tema d'indagine e si spostino i termini della controversia, con l'effetto di disorientare la difesa della controparte ed alterare il regolare svolgimento del processo" (cfr. Cass., sentenza n.18513/2007; sentenza n. 7579/2007; sentenza n. 7524/20059).

Nel caso in esame, risulta agli atti che la sig.ra Conti Nibali, con l'istanza di conciliazione UG 17-C-04217 ha chiesto testualmente al gestore tra l'altro quanto

segue: "…risarcimento dei danni derivanti da questa situazione ormai protrattasi per più di 5 anni oltre il costo delle innumerevoli chiamate al call center a pagamento, tempo perso, mancato utilizzo per anni dei contenuti speciali extra, quantificabili in via forfettaria in 500,00 Euro". In altri termini, risulta agli atti della conciliazione, ossia il GU5 depositato in quella sede, che oggetto della richiesta di conciliazione era il cambiamento dell'intestatario del contratto, il ripristino immediato della funzionalità e dei contenuti extra e la richiesta del risarcimento del danno, mentre nessuna specifica domanda era stata formulata né per la restituzione del 50% dell'abbonamento, né per parziale fruizione del servizio, né ancora per l'indennizzo per mancata risposta al reclamo del 9.1.2017, né infine per le spese di procedura. Pertanto, da quanto emerso dall'istruttoria, raffrontando i formulari UG5 e GU14, le memorie depositate e le repliche, appare ictu oculi evidente la assoluta difformità tra le varie richieste formulate dall'istante in prima istanza e quelle formulate nel GU14 e in tutti gli atti successivi, financo da quelle - ancora nuove- formulate nelle memorie. Diversamente, ove si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, non solo si consentirebbe di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni, ma si aggiungerebbe ulteriore pregiudizio al diritto di difesa di parte convenuta.

L'istanza di definizione deve, pertanto, dichiararsi inammissibile nella parte in cui ha ad oggetto domande nuove rispetto a quelle formulate in sede di conciliazione, ritenendo che le stesse dovranno essere dichiarate inammissibili e/o improcedibili ex art. 14, comma 1, Delibera 173/07/CONS perché non sottoposte al prodromico tentativo di conciliazione, rappresentando uno "iusnovorum" nell'odierno procedimento.

Quanto al mancato subentro valga quanto segue.

Il subentro consiste in una variazione amministrativa del contratto, in base alla quale ad un utente (cedente) ne subentra un altro (cessionario o subentrante). Ciò che cambia è l'intestazione del rapporto, che resta invariato nei suoi aspetti sostanziali (profilo contrattuale; ubicazione dell'utenza). Non esiste una specifica normativa, né di legge, né regolamentare, al riguardo, sicché dovrà farsi riferimento alla richiesta di subentro nonché alle C.G.C. ed alla Carta Servizi

Non vi è dubbio che, poiché ai fini del subentro è richiesto altresì il benestare del soggetto cedente l'utenza, il termine massimo per l'adempimento della richiesta di subentro può essere fatto coincidere con il termine di 30 giorni previsto dalla L. n. 40/2007 per l'ipotesi di recesso dal contratto.

Il gestore non ha contestato la circostanza dell'avvenuta comunicazione del decesso dell'intestatario originario né, tantomeno la richiesta di subentro. Sicchè deve ritenersi che il termine di 30 giorni per l'adempimento della predetta richiesta debba decorrere dal 30.9.2013 e che SKY sia incorsa in ritardo a far data dal 30.10.2013. Quanto alla data di effettivo adempimento, in assenza di conferma in tal senso si ritiene, comunque, di interrompere l'indennizzo alla data dell'udienza di conciliazione del 18.10.2017, quale prima sede utile in cui l'istante ha avuto un'interlocuzione con il gestore sul disservizio occorso.

Il ritardo nella gestione della richiesta di subentro ha causato all'utente un disagio senz'altro indennizzabile.

Non rinvenendosi nelle disposizioni contrattuali l'ipotesi specifica delle conseguenze in termini di indennizzi da riconoscersi all'utente in caso di ritardata gestione della richiesta di subentro, per la liquidazione dell'indennizzo a favore dell'utente dovrà necessariamente farsi riferimento all'allegato A alla Delibera 73/11/CONS che, quantunque non preveda espressamente la fattispecie de quo, dispone al suo art. 12, comma 3 che "Per le fattispecie d'inadempimento o disservizio non contemplate dal presente regolamento trovano applicazione, ai fini della definizione delle controversie ai sensi degli articoli 14 e ss. del Regolamento, le misure di indennizzo giornaliero previste per i casi similari dal presente provvedimento, avuto riguardo alla gravità dell'inadempimento e secondo i criteri di cui al comma 1. Se non è possibile ricorrere all'applicazione per analogia prevista dal primo periodo, l'indennizzo è computato in misura giornaliera pari alla metà del canone mensile stabilito per il servizio oggetto del disservizio ovvero, per i servizi gratuiti, secondo equità".

La fattispecie che più si avvicina a quella oggetto della presente decisione, è quella di cui all'art. 8, comma 2, allegato A alla Delibera 73/11/CONS per l'attivazione/mancata attivazione di profilo gratuito non richiesto. E si sceglie l'ipotesi del servizio "gratuito" proprio perché il disservizio non si è tradotto in una mancata erogazione del servizio o in una sua sospensione.

Si riconosce pertanto all'utente, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 12, commi 2 e 3 e 8, comma 2, allegato A alla Delibera 73/11/CONS, l'indennizzo di Euro 1449,00 oltre interessi dalla domanda al soddisfo, per la ritardata gestione della richiesta di subentro.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Il parziale accoglimento dell'istanza della Sig.ra E. M. Cxxx Nxxx.
2. SKY S.r.l. è tenuta a corrispondere all'istante ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 12, commi 2 e 3 e 8, comma 2, allegato A alla Delibera 73/11/CONS, l'indennizzo di Euro 1449,00, oltre interessi dalla domanda al soddisfo, per la ritardata gestione della richiesta di subentro.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del D.Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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

La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 22/07/2022

Il Dirigente
Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente
f.to Avv. Maria Cristina Cafini