

DETERMINA Fascicolo n. GU14/147491/2019**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXXXXX A. - Sky Italia S.r.l. (Sky Wifi) 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 dell’utente XXXXXXXX A. , del 10/07/2019 acquisita con protocollo n. 0303083 del 10/07/2019

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante L’istante, cliente della Soc. Sky Italia con codice n°124xxx, esprimeva che l’operatore avrebbe comunicato ufficialmente che a partire da giugno 2018 in poi, sarebbe stato possibile vedere solo 7 partite su 10 sui propri canali, mentre il resto sarebbe stato visibile su piattaforma Perform e quindi con ulteriori costi a carico del cliente. Sky, stando a quanto assunto dall’istante, avrebbe modificato le condizioni contrattuali, escludendo 3 partite dall’elenco di quelle trasmesse per il servizio in questione. Il Sig. XXXXXXXX provvedeva innumerevoli volte a denunciare un siffatto stato di cose, ma senza esito alcuno.

L'ultima denuncia risale al 1.3.2019, alla quale non seguiva riscontro alcuno. Da quando Sky sarebbe passato alla tecnologia Q Black, il segnale sarebbe diventato instabile e tutti i canali in Hd non sarebbero riusciti a mantenere una visione costante (che va e viene) ed inoltre, anche il telecomando associato a Sky Q Black non avrebbe funzionato regolarmente. L'istante provvedeva a denunciare quanto sopra all'assistenza tecnica, la quale, pur intervenendo, non risolveva il problema. Successivamente, il Sig. XXXXXX, non riuscendo ad usufruire di un servizio efficiente, pur provvedendo a pagare regolarmente le fatture e visto che gli interventi tecnici non avevano risolto la problematica più volte lamentata, a maggio 2019, inviava formale lettera di recesso contrattuale per inadempimento. L'istante chiedeva quindi: "Indennizzo per mancata/tardiva risposta ai reclami. Indennizzo per mal funzionamento servizio. Rimborso/Storno fatture future. Indennizzi vari spese di procedura".

2. La posizione dell'operatore Non risultano memorie e/o controdeduzioni prodotte da parte convenuta.

3. Motivazione della decisione Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di procedibilità ed ammissibilità previsti dall'art.14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Nel merito, l'istanza può essere parzialmente accolta, nei termini seguenti. L'istante ha eccepito l'avvenuta modifica delle condizioni contrattuali da parte dell'operatore, avendo Sky, a partire da giugno 2018 in poi, disposto che l'utente potesse vedere solo 7 partite su 10 sui propri canali, mentre il resto sarebbe stato visibile esclusivamente su piattaforma Perform, con ulteriori costi a carico del cliente medesimo. Venivano pertanto escluse 3 partite dall'elenco di quelle trasmesse per il servizio in questione, partite che sino ad allora erano sempre risultate comprese nel pacchetto, come da contratto originale. A tale proposito, Agcom con la Delibera n.58/11/CIR stabilisce che "Qualora l'operatore proceda a rimodulare unilateralmente le condizioni contrattuali ed economiche inizialmente sottoscritte dal cliente, in forza delle disposizioni legislative vigenti (in specie l'articolo 70, comma 4, del d. lgs. n.259/2003), esso è tenuto a informare l'utente della rimodulazione, con un preavviso non inferiore a 30 giorni, specificando il diritto di recesso, garantito senza l'applicazione di alcun costo aggiuntivo". Ancora, la Delibera Agcom n.40/12/CIR conferma quanto sopra, disponendo quanto segue: "Il comma 4 dell'articolo 70 del codice delle comunicazioni elettroniche dispone che: "gli abbonati hanno il diritto di recedere dal contratto, senza penali, all'atto della notifica di proposte di modifiche delle condizioni contrattuali. Gli abbonati sono informati con adeguato preavviso, non inferiore a un mese, di tali eventuali modifiche e sono informati nel contempo del loro diritto di recedere dal contratto, senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni". Anche il Corecom Calabria Delibera n.14/10 stabilisce espressamente che "...nelle ipotesi di variazione unilaterale delle condizioni contrattuali, pone precisi obblighi informativi a carico degli operatori. Tali obblighi, prescritti dall'articolo 70, comma 4, del codice delle comunicazioni elettroniche (D. lgs. 259/2003), sono richiamati anche nell'articolo 5 della delibera Agcom n.179/03/CSP, in cui si riconosce agli abbonati il diritto di ricevere, con adeguato preavviso non inferiore a 30 giorni, la notifica delle variazioni contrattuali disposte dall'operatore, unitamente all'informativa circa il diritto degli utenti stessi di recedere dal contratto, senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni. Pertanto sussiste responsabilità dell'operatore per inadempimento qualora questo si sia limitato ad apportare modifiche alle condizioni economiche dell'originario contratto stipulato con l'utente, aggiornando gli importi in fattura, senza provvedere ad alcuno degli adempimenti informativi nei confronti dell'utente". (Conformi: Corecom Calabria Delibera n.1/11 Corecom Calabria Delibera n.24/11 Corecom Calabria Delibera n.43/11 Corecom Calabria Delibera n. 8/12 Corecom Calabria Delibera n.10/12). Pertanto, in attuazione della citata normativa (articolo 70, comma 4) potrebbe trovare accoglimento la richiesta dell'utente, volta ad ottenere lo storno delle somme addebitate nelle fatture successive alla comunicazione di modifica delle condizioni contrattuali originali, anche in considerazione del fatto che l'utente ha dimostrato che la sua decisione di recedere è intervenuta proprio a seguito della rimodulazione unilaterale del piano tariffario da parte dell'operatore, ma agli atti non risulta depositata alcuna fattura. Per l'effetto, pur riconoscendo legittimo il diritto di recesso esercitato dall'utente, la domanda di storno delle fatture, non può pertanto trovare accoglimento. L'utente ha inoltre evidenziato che la sua decisione di recedere dal contratto è stata causata anche dal sopravvenuto mal funzionamento del servizio ed esattamente, da quando Sky sarebbe passato alla tecnologia Q Black, il segnale sarebbe diventato instabile e tutti i canali in Hd non sarebbero riusciti a mantenere una visione costante. Inoltre, anche il telecomando associato a Sky Q Black non avrebbe funzionato regolarmente. Orbene, l'Allegato A alla Delibera n.347/18/CONS, all'art.6, comma 2, stabilisce che "Nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio, imputabile all'operatore, che non comporti la completa interruzione del servizio, o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi di ciascun operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un

indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad Euro 3 per ogni giorno di mal funzionamento”. Agli atti però, non risulta essere stata fornita una data certa da considerare come dies a quo per comprendere quando esattamente sarebbe iniziato il malfunzionamento in contestazione, pertanto, si ritiene di fissare, in via equitativa, un importo di Euro 100,00 a titolo di indennizzo per il malfunzionamento denunciato. Innanzi alle problematiche lamentate dall’utente con diversi reclami, l’operatore ometteva di fornire risposta alcuna, non risolvendo peraltro il disagio denunciato. Nel caso in questione, manca agli atti la prova di risposta alcuna da parte dell’operatore ai reclami di cui sopra, che, in base a quanto prescritto anche dall’art.8, comma 4 della delibera n°179 del 2003 CSP, deve essere in forma scritta, adeguatamente motivata e comprensiva degli accertamenti compiuti: “La risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta. La mancata o ritardata risposta al reclamo inviato, da cui è derivata per l’utente una mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell’utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle previsioni di cui all’art.11, comma 2, della delibera 179/03/CSP per l’evidente fine di dare all’utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell’operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato”. Le delibere Agcom sono chiare sul punto, evidenziando che “meritano l’accoglimento le istanze relative alla liquidazione dell’indennizzo per la mancata risposta ai reclami” (Agcom nn.9/10/CIR, 13/10/CIR, 32/12/CIR, 58/12/CIR). L’utente ha pertanto diritto al pagamento di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo, per la cui determinazione, ci si riporta all’art.12 dell’allegato A alla Delibera n.347/18/CONS, che stabilisce espressamente che “L’operatore che non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere delle Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad Euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, sino ad un massimo di Euro 300,00”. Si applica pertanto il tetto regolamentare, essendo il calcolo pro die superiore. In relazione alle spese della procedura, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, nonché il valore della controversia, si ritiene congruo liquidare l’importo di Euro 100,00 a titolo di rimborso spese.

DETERMINA

- Sky Italia S.r.l. (Sky Wifi), in accoglimento dell’istanza del 10/07/2019, è tenuta a corrispondere a favore del Sig. XXXXXXXX Andrea l’importo di Euro 400,00, oltre ad Euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese della procedura. 2. La Sky Italia S.p.a. è tenuta a comunicare a questa Autorità l’avvenuto adempimento alla presente Determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della stessa.

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