

DETERMINA Fascicolo n. GU14/114754/2019**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXXXX O. - 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 XXXXX O. , del 24/04/2019 acquisita con protocollo n. 0179697 del 24/04/2019

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Con l’istanza di definizione l’istante, signor Ottavio Mancino, ha lamentato: “Ho attivato il 15 ottobre 2018 il servizio Sky Q Platinum con due MiniQ. Da subito, il 16.10.2018, uno dei due miniQ non ha funzionato e richiesto il 19.10.2018 l’intervento del servizio tecnico ho assistito a molteplici tentativi di sistemazione dell’apparato, in data 20.10.2018 interveniva di nuovo il tecnico Sky Videosat di Livi Benedetto, che dopo vari tentativi, provava a cambiare il Mini, senza ottenere risultato; in data 13.11.2018 aprivo una nuova segnalazione, senza alcun risultato; in data 28.12.2018 aprivo una nuova segnalazione, facendo presente che mi

aspettavo o un intervento risolutivo o un forte sconto sulle fatture n. 557023343 dell'01.11.2018 e n. 557721595 dell'01.12.2018 che nel frattempo avevo già pagato. In data 02.01.2019 veniva di nuovo il tecnico Sky della Videosat di Livi Benedetto, che riscontrava come il segnale e il sistema fossero perfettamente funzionanti e provava a fare un hard reset dello Sky Q Platinum, che da quel momento ha smesso completamente di funzionare. Il giorno successivo il 03.01.2019 tornava per cambiare il decoder Sky Q Platinum, senza sortire alcun effetto, tanto che il servizio Sky non è attivo "per problemi di sintonizzazione" quando il segnale è presente e potente (prova effettuata collegando uno Sky Black che lo stesso tecnico aveva con se. Ho quindi provveduto a far scrivere una diffida al mio legale e da ultimo, in data 22.02.2019, ho attivato la procedura per ottenere un provvedimento urgente presso la AGCOM e contestuale procedura di conciliazione. In data 05.03.2019 è stato adottato il Provvedimento Temporaneo 87828-1 Fascicolo n. GU5/87828/2019 del 05.03.2019 con termine ultimo per adempiere fissato al 07.03.2019. La riattivazione del servizio è avvenuta soltanto in data 09.03.2019. Successivamente il segnale è risultato ancora malfunzionante per ulteriori due giorni per essere definitivamente ripristinato in data 11.03.2019. Tengo a precisare che l'intervento effettuato da Sky Italia srl è risultato essere un semplice intervento da remoto che poteva essere operato 5 mesi prima senza necessità di diffida del legale e delle procedure attivate presso l'AGCOM. A seguito della riattivazione la Sky Italia non ha inteso partecipare comunque all'udienza di conciliazione e si è limitata a rimborsare gli importi per la parte del servizio che non sarebbe stata fruita nel periodo di malfunzionamento, senza considerare minimamente il disagio arrecato, le spese sostenute per l'intervento dell'avvocato e per la stesura delle procedure in sede di AGCOM... anche in considerazione del fatto che l'intervento di risoluzione poteva e doveva essere effettuato semplicemente da remoto, sin dalla segnalazione dell'ottobre 2018. Richieste: alla luce del disagio patito, della facilità con cui il problema poteva essere risolto sin dall'ottobre 2018, quando è stato segnalato per la prima volta, delle spese sostenute per la diffida dell'avvocato e per l'instaurazione delle procedure di conciliazione di provvedimenti temporanei, si ritiene congruo un ristoro pari ad euro 500,00 oltre gli storni in fattura già effettuati da Sky Italia srl per quanto non fruito.

La società Sky Italia srl, non ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del vigente Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche, alcuna memoria difensiva e dal verbale di mancato accordo del 09.04.2019 risulta che all'udienza lo stesso operatore non era rappresentato.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Innanzitutto si rileva che le doglianze mosse dall'istante nei confronti di Sky restano incontestate, non avendo l'operatore rilevato alcunché in propria difesa, tantomeno contraddetto la rappresentazione dei fatti esposta nell'istanza di definizione. 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. Alla luce di quanto sopra espresso, le richieste avanzate dall'utente, ed aventi evidente natura risarcitoria, vengono, pertanto, rigettate. La richiesta dell'istante è da accogliere nei limiti che seguono. L'utente lamenta, in primis, la tardiva attivazione del servizio Sky Q Platinum con due Sky mini Q, ed in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento delle obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. Sez. II, 20.01.2010, n. 936), secondo il quale, nel caso in cui sia dedotto l'inesatto adempimento di una obbligazione, il creditore della prestazione, oltre a provare la fonte del rapporto, può limitarsi alla semplice deduzione dell'inesattezza dell'adempimento, mentre l'onere di provare il contrario grava sul debitore. Da aggiungere che, in conformità alla direttiva generale, di cui alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP "gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni" art. 3, comma 4, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali ed in caso di disservizio, devono tempestivamente procedere a risolvere le problematiche riscontrate. Ne consegue che, in tutti i casi di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, allorquando l'utente non può pienamente godere del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio, a meno che l'operatore non dimostri che il ritardo sia dipeso da causa a lui non imputabile.

Rispetto al disservizio di 143 giorni, come dichiarato dall'utente (il reclamo è del 19. 10.2018 e l'attivazione definitiva dell'11.03.2019), Sky non ha fornito la prova di erogato il servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni, né che il disservizio lamentato sia dipeso da causa ad esso non imputabile, ovvero da cause specifiche di esclusione di responsabilità (Agcom Determina n. 115/18/DTC e Corecom Toscana Delibera n. 43/2017). Anzi, l'operatore si è limitato a rimborsare gli importi per la parte del servizio che non sarebbe stata fruita nel periodo di malfunzionamento, di conseguenza, la responsabilità del disservizio è da imputarsi al gestore, con conseguente corresponsione di un indennizzo a favore dell'utente ai sensi dell'art. 13, comma 4 del regolamento indennizzi nel quale è stabilito che "Per i servizi di televisione a pagamento, in caso di ritardo nell'attivazione del servizio, di sospensione amministrativa dell'utenza o di interruzione o malfunzionamento del servizio per motivi tecnici si applica l'indennizzo in misura di euro 3 per ogni giorni di disservizio, fatto salvo quanto stabilito dal comma3." Pertanto, il periodo di riferimento da considerare quale dies a quo è la data del 19.10.2018 (data del reclamo) e quale dies a quem il giorno 11.03.2019 (data dell'attivazione del servizio). Si contano, dunque 143 giorni che moltiplicati per 3,00 euro al giorno, danno euro 429,00 (quattrocentoventinove). La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione". Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, si ritiene congruo liquidare l'importo di € 50,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

DETERMINA

- Sky Italia S.r.l. (Sky Wifi), in accoglimento dell'istanza del 24/04/2019, è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma di € 50,00 a titolo di spese di procedura, nonché a corrispondere all'utente la somma, maggiorate degli interessi legali dalla domanda al soddisfo, di € 429,00 per la ritardata attivazione del servizio, ai sensi dell'art. 13, comma 4, del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori si comunicazioni elettroniche. 2. La società Sky Italia SRL 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