

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

A. A. ELIA/ SKY ITALIA XXX

(LAZIO/D/531/2015)

Registro Corecom n. 53/2016

IL DIRIGENTE

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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera 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 delibera 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 dell’utente sig. A. A. Elia presentata in data 25.06.2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato nei confronti di Sky Italia XXX (di seguito per brevità “Sky”) l’indebita soppressione di servizi interattivi e la mancata risposta ai reclami.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e negli atti difensivi, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- a. Ad agosto 2014, Sky aveva soppresso, con motivazione generica, i servizi interattivi, rendendoli disponibili solo unitamente a Sky HD;
- b. I reclami erano rimasti senza riscontro;
- c. Successivamente, erano stati riattivati i servizi interattivi Tg24 e Meteo;
- d. Il tentativo obbligatorio di conciliazione, discusso all’udienza del 22.04.2015, si era concluso con esito negativo, attesa la mancata comparizione dell’operatore.

In base a tali premesse, l’utente ha richiesto all’operatore:

- i. il ripristino, senza aggravio di costi, di tutti servizi interattivi;
- ii. un indennizzo per la soppressione dei servizi, da agosto 2014 fino al ripristino;
- iii. un indennizzo per mancato corretto riscontro dei reclami;
- iv. il rimborso delle spese di procedura;
- v. un risarcimento per le non corrette informazioni e motivazioni.

2. La posizione dell'operatore Sky.

Nel merito, Sky ha evidenziato che l'istante, titolare dell'abbonamento Sky dal 2005, il 14 marzo 2012 aveva aderito all'offerta commerciale Home Pack di Sky e Fastweb. Ha precisato che: a) l'11 agosto 2014 aveva inviato un messaggio sul decoder dell'utente, comunicando che entro trenta giorni i servizi interattivi accessibili dal tasto verde del telecomando sarebbero stati disponibili solo su decoder con servizio di visione HD attivo; b) il 27 agosto 2014 aveva inviato una e mail invitando l'utente a passare alla tecnologia HD per continuare ad usufruire dei servizi interattivi; c) non avendo optato per il servizio HD, dall'11 settembre 2014 l'utente non aveva più avuto accesso ai servizi interattivi; d) aveva riscontrato telefonicamente il 25 settembre 2014 il reclamo dell'utente del 24 settembre; e) l'11 marzo 2015 aveva riattivato i servizi interattivi di Sky Tg24. Ha infine chiarito che il servizio di interattività non è parte dell'offerta Sky, bensì una mera funzionalità tecnologica accessoria, ed ha dichiarato di aver esercitato lo jus variandi, in conformità a quanto previsto dall'art. 6.6 delle CGA.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, viene rigettata la domanda dell'istante di risarcimento per le non corrette informazioni ricevute, quantificata in Euro 2.000,00, perché inammissibile.

Ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, infatti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

Viene altresì rigettata la domanda di ripristino dei servizi interattivi, in quanto estranea alla cognizione del presente procedimento, così come definita dall'art. 19, c. 4 del Regolamento e dalla del. AGCOM 529/09/CONS, non essendo l'Autorità adita competente a pronunciarsi con provvedimenti contenenti obblighi di *facere* o *non facere*.

Così limitata, l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

3.1 Sulla cessazione dei servizi.

L'istante lamenta l'indebita soppressione dei servizi interattivi di Sky, chiedendo la liquidazione di un indennizzo.

L'operatore ha dedotto di aver agito in applicazione dello jus variandi previsto dalle CGA, e di aver inviato all'utente un messaggio sul decoder comunicando che, dopo trenta giorni, i servizi

interattivi sarebbero stati disponibili solo su decoder con servizio di visione HD attivo. Ha altresì dichiarato – e la circostanza è confermata anche dall'utente – di aver inviato una successiva e mail, invitando l'utente a passare alla tecnologia HD per continuare ad usufruire dei servizi interattivi.

La domanda dell'utente è fondata sotto il seguente profilo.

Ai sensi dell'art. 70 comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, nonché dell'art. 5 comma 3 della Delibera 179/03/CSP e dell'art. 5 comma 1 della Delibera 664/06/CONS, il diritto dell'operatore di effettuare, per qualsivoglia ragione, una modifica delle condizioni contrattuali, deve essere esercitato informando gli abbonati, con adeguato preavviso, non inferiore a un mese, sia di tali eventuali modifiche, sia del loro diritto di recedere dal contratto, senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni.

Nella fattispecie, Sky non ha posto in essere, nei confronti dell'istante, una condotta contrattuale improntata al pieno rispetto degli obblighi informativi di cui alla citata normativa.

Non ha infatti provato il contenuto del messaggio inviato sul decoder dell'utente l'11 agosto 2014, limitandosi a documentarne il tracciamento con la schermata del sistema informatico; né nella e mail del 27 agosto 2014, prodotta dall'utente, ha effettuato alcun riferimento al diritto ed alle modalità dell'eventuale esercizio del diritto di recesso dal contratto, conseguente alle intervenute modifiche delle condizioni.

Stante l'inadempimento dell'operatore agli obblighi informativi posti dalla normativa vigente, spetta all'utente la liquidazione di un indennizzo per la cessazione del servizio di interattività per il periodo dall'11 settembre 2014 (data di indisponibilità dichiarata da Sky e non specificamente contestata dall'utente) al 25 giugno 2015 (data dell'istanza di definizione).

Premesso che i servizi di interattività sono da considerarsi unitariamente, e da ritenersi servizio di natura meramente accessorio rispetto al servizio principale di fornitura del servizio televisivo, stante la mancanza di qualsiasi elemento probatorio in ordine all'eventuale costo del servizio, ai sensi del combinato disposto degli artt. 2, 4.2, 3.4 e 12.3 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS, l'indennizzo viene liquidato nella misura massima prevista di Euro 100,00 (cento/00).

3.2 Sulla mancata risposta ai reclami

L'utente chiede l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami.

Sono in atti due reclami scritti svolti dall'utente, il primo via e mail del 24 settembre 2014, il secondo a mezzo raccomandata ar del 13 ottobre 2014 ricevuta da Sky il 22 ottobre 2014.

Entrambe le parti riferiscono di un riscontro telefonico fornito da Sky successivamente alla e mail dell'utente del 24 settembre 2014, quest'ultimo lamentando la genericità della risposta.

In mancanza di qualsivoglia prova certa in ordine all'eshaustività, o meno, della risposta al primo reclamo, la domanda dell'utente viene accolta con riferimento al secondo reclamo del 13 ottobre 2014, cui Sky non risulta aver fornito alcun riscontro.

Rileva allora il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo il quale 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 nei casi di rigetto.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, 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.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, la mancata risposta al reclamo inviato, come è da considerarsi la fattispecie, 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 "da mancata risposta al reclamo".

Per la determinazione dell'indennizzo, ai sensi degli artt. 2 e 11.1 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, considerato che il reclamo è stato ricevuto da Sky il 22 ottobre 2014, considerato il tempo utile alla risposta (45 giorni) e il lasso di tempo intercorso fino alla data dell'istanza di definizione (25 giugno 2015), non essendo l'operatore comparso all'udienza di conciliazione, viene riconosciuto all'utente un indennizzo per la mancata risposta al reclamo di Euro 201,00 (duecentouno/00).

4. Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di Euro 50,00 (cinquanta/00), considerato il modesto valore della controversia.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL DIRIGENTE

VISTO l'art. 19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

DETERMINA

1. Accoglie parzialmente l'istanza del sig. A. A. Elia nei confronti della società Sky Italia XXX.
2. La società Sky Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di Euro 50,00 (cinquanta/00) per le spese di procedura, l'importo di:
 - Euro 100,00 (cento/00) a titolo di indennizzo ex artt. 2, 4.2, 3.4 e 12.3 allegato A alla Delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- Euro 201,00 (duecentouno/00) a titolo di indennizzo ex artt. 2 e 11.1 allegato A alla Delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

3. La società Sky Italia XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. 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.

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

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

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 11/10/2016

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto