



DELIBERAZIONE
n. 58 dell'11 ottobre 2018

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: xxx /Mediaset Premium xxx**

Presenti:

| | |
|--------------------------|------------------------|
| ENZO BROGI | <i>Presidente</i> |
| CHETI CAFISSI | <i>Vice Presidente</i> |
| ALBERTO LAPENNA | <i>Componente</i> |
| ELETTRA PINZANI | <i>Componente</i> |
| MASSIMO SANDRELLI | <i>Componente</i> |

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom incaricato della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*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 "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 200, n. 10);

VISTO l'"*Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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;

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "*Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

VISTA l'istanza GU14 n. 534 del giorno 7 dicembre 2016 il Sig. xxx chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Mediaset Premium xxx (di seguito, per brevità, Mediaset) ai sensi

dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Il Sig. Santini, in relazione alla tessera Mediaset Premium n. 209558805xxx, lamenta, da parte della società, molteplici addebiti sul proprio c/c afferenti ad un contratto mai sottoscritto.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- in data 8 novembre 2013 *"veniva contattato telefonicamente per una proposta di modifica del suo abbonamento"*; nel corso di tale telefonata esprimeva le proprie riserve non perfezionando il consenso;
- *"non essendo più interessato a quanto proposto, in data 20 novembre 2013, provvedeva anche ad inviare una raccomandata A/R ricevuta dalla società televisiva in data 26 novembre 2013 con cui esercitava il diritto di ripensamento"* relativamente alla tessera n. 209558805xxx;
- la tessera n. 209558805xxx veniva ugualmente spedita da Mediaset; sebbene *"ricevuta, a conferma della volontà di non aderire all'offerta, non veniva mai attivata. Pertanto la tessera non è mai stata utilizzata. Nonostante ciò si vedeva addebitare ugualmente i costi dell'abbonamento"*;
- nel mese di giugno 2016 si accorgeva che *"sul conto corrente bancario venivano addebitati i costi relativi a due abbonamenti Mediaset Premium relativi alla tessera n. 209412205xxx, correttamente attiva e utilizzata, e alla tessera n. 209558805xxx riferita all'abbonamento disdetto con diritto di ripensamento nel 2013"* tramite la raccomandata sopracitata e ancor prima in sede di *vocal order*;
- in data 28 giugno 2016 inviava un reclamo all'operatore, successivamente reiterato via fax in data 30 luglio 2016 e 23 agosto 2016, con cui contestava l'addebito della somma di euro 699,00 relativo alla tessera n. 209558805xxx mai attivata né utilizzata, disconoscendo così gli importi *de quibus*; nella suddetta missiva precisava, inoltre, di non aver mai ricevuto alcuna fattura relativa alla tessera in questione;
- in data 1° agosto 2016 comunicava al proprio Istituto di credito la revoca dell'autorizzazione all'addebito.

In data 8 novembre 2016, la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Mediaset tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) *"la cessazione dell'abbonamento per giusta causa senza ulteriori costi"*;

- ii) *“l’annullamento di tutte le fatture emesse ed in corso di emissione per l’offerta”;*
- iii) *il “rimborso di quanto addebitato per l’offerta mai attivata”;*
- iv) *l’ “indennizzo per gli addebiti effettuati per un’offerta mai richiesta e per i disagi subiti”;*
- v) *il “rimborso dei costi di procedura”.*

2. La posizione dell’operatore.

La società Mediaset, in data 11 gennaio 2017, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, nella quale ha dedotto che l’istanza avanzata dal sig. xxx *“non può essere quivi accolta, giacché alcuna comunicazione dalla quale potesse evincersi la volontà di recedere dal contratto entro i 14 giorni dall’attivazione dell’abbonamento, è mai pervenuta alla Società nel suddetto termine e, pertanto, la stessa non avrebbe in alcun modo potuto provvedere alla risoluzione contrattuale. A fronte di un contratto stipulato in data 08.11.2013, infatti, soltanto in data 04.07.2016 (a distanza di tre anni) perveniva a Mediaset Premium una comunicazione con la quale il Sig. xxx contestava la ritardata cessazione del contratto a lui intestato ed allegava al suddetto reclamo la ricevuta di ritorno di una raccomandata asscritamente inoltrata con riferimento al contratto oggetto del procedimento. Pur tuttavia il contenuto di tale missiva rimane, ancora oggi, oscuro in quanto non risulta prodotto neppure in allegato all’istanza di definizione. Conseguentemente alcuna responsabilità può essere attribuita a Mediaset Premium la quale ha legittimamente continuato ad erogare un servizio addebitando il relativo canone fino alla risoluzione del contratto per recesso avvenuta in data 03.08.2016 a seguito della ricezione del suddetto reclamo. Gli importi addebitati dalla Società a titolo di canone, pertanto, sono legittimi giacché afferenti ad un periodo in cui il contratto era in vigore tra le parti e, pertanto, le richieste di rimborso ed indennizzo devono quivi essere integralmente respinte”.*

3. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare:

con riferimento alla domanda *sub i)* con la quale l’istante ha richiesto *“la cessazione dell’abbonamento per giusta causa senza ulteriori costi”*, si deve osservare che la richiesta della risoluzione contrattuale, in quanto tale, esula dalle competenze dell’Autorità, poichè connessa ad un obbligo di facere estraneo alla cognizione del Corecom ai sensi del comma 4 dell’ art. 19 del Regolamento, atteso che l’oggetto della pronuncia è 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; *ad abundantiam* si rileva che lo stesso utente dichiara non sussistente alcun rapporto contrattuale tra le parti.

Nel merito:

Il Sig. Santini ha lamentato l’addebito per servizi *pay tv* relativi alla tessera n. 209558805xxx, mai attivata né utilizzata, in assenza di contratto sottoscritto tra le parti, atteso il mancato perfezionamento del *verbal ordering*, a dispetto dei prelievi effettuati, nonostante l’assenza di fatturazione conseguente

all'asserita attivazione del contratto. L'istante ha, altresì, evidenziato di aver esercitato il diritto di ripensamento entro 14 giorni tramite l'invio di una raccomandata che l'operatore Mediaset afferma di non aver mai ricevuto, nella deducendo sul mancato invio della fatturazione e della conferma del contratto sottoscritto.

La richiesta dell'istante è fondata e meritevole di accoglimento per le ragioni seguito esposte.

La fattispecie rientra nell'ambito disciplinare dei c.d. "*contratti a distanza*", per la cui promozione e conclusione il venditore utilizza esclusivamente una o più tecniche di comunicazione a distanza quali la vendita per corrispondenza, attraverso la televisione, per fax, telefono o internet, di cui all'art. 50 e segg. del Codice del Consumo, disciplina poi ripresa dalla Delibera Agcom n. 664/06/CONS, vigente al momento dei fatti.

In relazione alla fattispecie dedotta in controversia si tratta di accertare, attesa la contestazione dell'utente, se l'acquisizione del consenso ed assolvimento degli obblighi informativi conseguenti, abbia integrato i requisiti posti dalla normativa succitata a tutela del contraente debole, in quanto il professionista è onerato da una serie puntuale di obblighi informativi e documentali (artt.51, 52, 53 e 64 del Codice del Consumo). Tali regole di protezione tengono conto della peculiarità dello strumento negoziale in esame che si caratterizza per la carenza della presenza fisica simultanea delle parti contraenti, cui corrisponde un'accentuazione della posizione di debolezza del consumatore rispetto alla controparte soprattutto per quel che concerne il profilo informativo, in quanto la "*distanza*" lo mette nell'impossibilità di prendere visione di quanto gli viene offerto sul piano delle caratteristiche del servizio e del suo costo.

Nel caso di specie trova applicazione l'articolo 51, comma 6, del Codice del consumo, come modificato dal D.Lgs. 21 febbraio 2014 n. 21, rubricato "*Requisiti formali per i contratti a distanza*". La norma testualmente recita: "*Quando un contratto a distanza deve essere concluso per telefono, il professionista deve confermare l'offerta al consumatore, il quale è vincolato solo dopo aver firmato l'offerta o dopo averla accettata per iscritto*". Tale previsione comporta la necessità di ottenere la firma del consumatore o in ogni caso l'accettazione scritta dell'offerta affinché sorga il vincolo contrattuale a carico delle parti; in mancanza di questo requisito formale non può dirsi perfezionato il contratto. Ciò equivale a dire che il contratto non può essere concluso con la sola registrazione telefonica, nel corso della quale il consumatore riceve verbalmente l'offerta e la accetta, ma è necessario che all'offerta segua l'invio al consumatore della proposta scritta di contratto e l'accettazione scritta del consumatore. In altre parole, ai fini della validità del contratto è essenziale che pervenga alla società il contratto cartaceo recante la firma dell'utente.

Sulla scorta della normativa generale è la Delibera Agcom n. 664/06/CONS che ha imposto vincoli stringenti alla condotta dell'operatore che adotti la tecnica "*a distanza*" per la stipula dei contratti di servizi televisivi a pagamento; ciò in considerazione di un ambito caratterizzato da costante evoluzione tecnologica e concorrenzialità del mercato, dove le capacità di orientamento e valutazione del consumatore sono oltremodo sollecitate e si postula l'esigenza di configurare uno *jus poenitendi* rafforzato e di agevole esercizio, soprattutto quando la proposta sia telefonica. Assume rilievo il combinato disposto dei commi 5 e 6 dell'art. 2 (Conclusioni dei contratti a distanza di fornitura di beni e servizi di comunicazione elettronica) che stabilisce, in linea generale, che la volontà inequivoca dell'utente di concludere il contratto deve risultare da un modulo, ovvero altro documento contrattuale anche elettronico, con la specifica che nel caso venga utilizzata la comunicazione telefonica, l'adempimento degli obblighi informativi sul contratto *stipulando* ed il consenso informato dell'utente, "*possono risultare dalla registrazione integrale della conversazione telefonica, "sempre che*

l'operatore abbia adempiuto anche agli oneri di cui al comma seguente"; ciò deve avvenire, ai sensi del successivo comma 6, mediante l'invio di un apposito modulo di conferma del contratto, contenente tutte le informazioni di cui all'art. 53, comma 1, del Codice del Consumo (condizioni e modalità di esercizio del diritto di recesso, recapiti del gestore per i reclami, servizi di assistenza e garanzie), nonché delle informazioni di cui all'art. 52, quelle cioè relative al contratto concluso (caratteristiche essenziali del servizio, prezzo, esistenza del diritto di recesso, durata e validità dell'offerta e del prezzo ecc.). In alternativa al modulo di conferma, l'operatore può redigere un vero e proprio contratto in base alle informazioni risultanti dal *vocal order*, ed inviarlo all'utente per la sottoscrizione, "*al più tardi al momento dell'inizio dell'esecuzione del contratto*" (comma 7). Lo spirito della disposizione normativa è finalizzato a rafforzare il diritto del consumatore ad avere piena consapevolezza circa le proposte commerciali alle quali ha precedentemente aderito per telefono, mediante presa visione di un documento scritto, al fine di verificare la rispondenza delle condizioni all'offerta prospettata e di poterci ripensare.

Nel caso di specie, attesa la contestazione dell'istante di aver ricevuto la fatturazione relativa alla tessera n. 209558805xxx, nonché la conferma del corretto perfezionamento del "*verbal ordering*", la società Mediaset non ha provato di aver inviato all'istante alcuna comunicazione "*di conferma del contratto, contenente tutte le informazioni previste*" ai sensi della normativa sopracitata.

Pertanto, non risultando agli atti alcun contratto firmato tra le parti, si ritiene che tra l'istante e la società Mediaset non sia sorto alcun vincolo contrattuale fondante la pertinenza degli importi prelevati.

Ne consegue che deve dichiararsi non validamente concluso il contratto tra il Sig. xxx e Mediaset mediante *vocal order* in data 8 novembre 2013, con gli effetti previsti dall'art. 3, comma 2 della Delibera n.664/06/CONS, quanto alla regolarizzazione dei rapporti tra le parti. Pertanto la società è tenuta stornare (e/o rimborsare in caso di avvenuto pagamento) le somme richieste a titolo di canone per il servizio *pay tv* di cui alla tessera Mediaset Premium n. 209558805xxx mai attivata né utilizzata .

Per le ragioni sovraesposte in accoglimento delle domande di cui ai punti *sub ii)* e *sub iii)* si dichiara il diritto dell'istante allo storno integrale dell'insoluto fino a chiusura del ciclo di fatturazione, al rimborso di quanto pagato *per compulsum*, al ritiro, a cura e spese di detto gestore, dell'eventuale pratica di recupero del credito aperta.

Viceversa non può essere accolta la domanda *sub) iv)*, in quanto nessun indennizzo può essere riconosciuto all'istante per l'inadempimento del gestore; infatti, nessun obbligo indennizzatorio può essere posto a carico del professionista che non ottemperi agli oneri informativi ai sensi del Codice del Consumo né è configurabile, in tale caso specifico, la fattispecie della "Fornitura di prestazioni non richieste" di cui all'art. 3, comma 1, della Delibera Agcom n. 664/06/CONS, che la esclude in presenza di una "previa ordinazione vocale". Circostanza confermata dalle dichiarazioni in atti da parte dell'istante. Non integrandosi gli estremi della prestazione non richiesta, non sono dunque applicabili gli indennizzi previsti dalla Delibera Agcom n.173/07/CONS e n.73/11/CONS. Pertanto la richiesta di parete istante di cui al punto *sub iv)* non può essere accolta.

Infine, in accoglimento della domanda di cui al punto *sub v)* si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento ed ai sensi della Delibera Agcom n. 276/13/CONS, la somma forfettaria di euro 50,00 a titolo di spese di procedura.

VISTO l'Ordine di Servizio del Segretario Generale n. 9 del 24 luglio 2018, con il quale, a seguito della temporanea assenza della Dott.ssa Cinzia Guerrini, è stato individuato il Dott. Luciano Moretti, dirigente del Settore "Analisi di fattibilità e per la valutazione delle politiche. Assistenza al Difensore

Civico, al Garante dei detenuti e all'Autorità per la partecipazione" quale dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom, Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti svolta su proposta del Presidente nella seduta dell'11 ottobre 2018;

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 7 dicembre 2016 dall'istante xxx nei confronti dell'operatore Mediaset Premium xxx, che detto operatore provveda:

1) a corrispondere all'istante, mediante assegno o bonifico bancario, la seguente somma:

- a) euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.;

2) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante il rimborso di quanto addebitato a titolo di canone per la tessera Mediaset Premium n. 209558805xxx nel periodo in contestazione e lo storno dell'insoluto relativo al periodo di addebito del canone suddetto fino a chiusura dell'intero ciclo di fatturazione, nonché a ritirare a propria cura e spese la pratica di recupero dei crediti eventualmente aperta.

Le somme così determinate a titolo di rimborso di cui al precedente punto 2) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.



DELIBERAZIONE
n. 58 dell'11 ottobre 2018

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Enzo Brogi