

DELIBERA N. 58/08/CONS

Ordine alla società R.T.I. – Reti Televisive Italiane s.p.a. ad adempiere gli obblighi di cui all'art. 1, commi 1 e 3, della legge n. 40/07 con riguardo al servizio mediaset premium

L'AUTORITA'

NELLA riunione del Consiglio del 31 gennaio 2008;

VISTA la legge 2 aprile 2007, n. 40, di conversione, con modificazioni, del decreto legge 31 gennaio 2007 n. 7, recante “*Misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese*”, ed in particolare l'articolo 1, commi 1, 3 e 4, pubblicata nel supplemento ordinario n. 91/L alla Gazzetta ufficiale della Repubblica Italiana n. 77 del 2 aprile 2007;

VISTE le Linee guida della Direzione tutela dei consumatori esplicative per l'attività di vigilanza da effettuare ai sensi dell'art. 1, comma 4, della legge n. 40/07, con particolare riferimento alle previsioni di cui all'art. 1, commi 1 e 3, della medesima legge, Linee Guida pubblicate sul sito internet dell'Autorità dal 28 giugno 2007 e oggetto di comunicato pubblicato nella Gazzetta ufficiale n.161 del 13 luglio 2007;

CONSIDERATO che la legge n. 40/07, all'art.1 comma 1, nel primo periodo, vieta agli operatori di telefonia, di reti televisive e di comunicazione elettronica “*l'applicazione di costi fissi e di contributi per la ricarica di carte prepagate...aggiuntivi rispetto al costo del traffico telefonico o del servizio acquistato* (enfasi aggiunta)”. Il medesimo comma, al secondo periodo, vieta altresì “*la previsione di termini temporali massimi di utilizzo del traffico o del servizio acquistato*” (enfasi aggiunta), sancendo con ciò il principio della conservazione del credito acquistato in capo all'utente, che pertanto dovrebbe poterne sempre disporre, in particolare in caso di recesso dal contratto;

CONSIDERATO inoltre che il comma 3 dell'art. 1 della legge consente al contraente di recedere dal contratto in maniera tendenzialmente gratuita (“*senza spese non giustificate da costi*”) ed in qualsiasi momento (“*senza vincoli temporali*”), e con ciò implicitamente riconosce in capo all'utente che recede il diritto alla sopravvivenza del credito residuo rispetto allo scioglimento del rapporto contrattuale, con esclusione pertanto della possibilità di ritenzione delle relative somme da parte dell'operatore;

OSSERVATO che la esposta lettura della legge n. 40/07 è imposta dalla sua *ratio*, che ha inteso espressamente introdurre misure urgenti a tutela del consumatore in quanto parte debole del rapporto negoziale;

CONSIDERATO che l'elemento caratterizzante del servizio *pay per view* consiste nella possibilità offerta all'utente di pagare esclusivamente quello che ha deciso di vedere, il che esclude quindi che l'operatore televisivo possa trattenere il credito inutilizzato alla scadenza della tessera, in quanto ciò si tradurrebbe nell'imporre all'utente il versamento di una somma di danaro anche per eventi che in realtà non ha visto, ma aveva solo la possibilità di vedere;

CONSIDERATO che, ove si disconoscesse all'utente che ha deciso di non usufruire più del servizio *Mediaset Premium* il diritto alla restituzione delle somme anticipate ma poi non utilizzate, si finirebbe per reintrodurre una sorta di caparra o multa penitenziale, ovvero un corrispettivo imposto per l'esercizio del diritto di recesso, in palese violazione dell'art. 1, comma 3, della legge n. 40/07, che disciplina un'ipotesi di recesso tendenzialmente gratuito, con esclusione di qualsivoglia imposizione in capo agli utenti recedenti di "*spese non giustificate da costi dell'operatore*" (non potendo, d'altro canto, neppure ammettersi il trattenimento del credito residuo a titolo di compensazione degli eventuali costi sostenuti dall'operatore per gestire la pratica di recesso);

CONSIDERATO che la restituzione del credito residuo è altresì imposta da una coerente applicazione dei principi civilistici della sinallagmaticità e della causalità delle attribuzioni patrimoniali, per cui, a fronte dell'estinzione anticipata di un rapporto, le prestazioni a suo tempo anticipate, per le quali non sia stata resa la controprestazione, devono formare oggetto di restituzione: in caso contrario, consentendo agli operatori di incamerare il credito che risulti inutilizzato al momento del recesso, si configurerebbero gli estremi di un arricchimento senza causa, derivante dall'introito di un corrispettivo per una prestazione non resa (il contratto di servizio televisivo *pay per view*, infatti, è un normale contratto di natura sinallagmatica, ad effetti obbligatori per le parti); invece, alla prestazione di una parte deve sempre corrispondere la controprestazione dell'altra, con l'ovvia conseguenza che laddove manchi la prima anche la seconda è destinata a venir meno;

CONSIDERATO che l'imposizione del costo fisso cosiddetto di "attivazione" di 5 euro, attualmente incluso dalla società RTI nel prezzo di acquisto della nuova tessera, ove preteso anche nei confronti dei clienti già possessori di una precedente tessera scaduta che intendano proseguire la fruizione dei servizi *Mediaset Premium*, non si presenta in linea con il disposto di cui al comma 1 dell'art.1 della legge *de qua*, che vieta "*l'applicazione di costi fissi ...aggiuntivi rispetto al costo ...del servizio acquistato*" e vieta la previsione di "*termini temporali massimi di utilizzo del traffico o del servizio acquistato*" (enfasi aggiunta).

CONSIDERATO che dell'interpretazione qui esposta la Direzione Tutela dei Consumatori ha dato conto nelle Linee guida citate in premessa, informando direttamente anche la società R.T.I. e invitandola ad adempiere al disposto normativo, da ultimo con note del 2 agosto 2007, del 10 agosto 2007 e del 30 novembre 2007;

RITENUTO che le controdeduzioni fornite dalla società R.T.I. a seguito delle note sopra ricordate non sono condivisibili con riferimento all'asserita legittimità dell'applicazione dei costi fissi di attivazione della tessera *Mediaset Premium* anche per coloro che, già clienti, intendono proseguire nella fruizione del servizio. Infatti, dal momento che la legge vieta, al primo periodo dell'art.1 comma 1, la previsione di "*costi fissi...aggiuntivi...rispetto al costo...del servizio richiesto*", e al secondo periodo "*la previsione di termini temporali massimi di utilizzo del ...omissis...servizio acquistato*", l'Autorità ritiene che, pur essendo ammissibile la previsione di una data di scadenza del supporto elettronico per i motivi di sicurezza adottati da R.T.I., nessuna spesa deve però essere addebitata all'utente già cliente che si faccia riconoscere come tale mediante la restituzione della tessera scaduta e chiedi in sostituzione della medesima una nuova scheda; difatti la previsione di un termine di scadenza della scheda si traduce già di per sé nell'imposizione di un onere (implicato dalla necessità dell'utente di attivarsi per ottenere la sostituzione del supporto), che può ritenersi compatibile con il divieto di legge, di prevedere termini temporali massimi di utilizzo del servizio acquistato o costi fissi ad esso aggiuntivi, solo se non sia associato ad alcun sacrificio economico per l'utente, quale è invece quello rappresentato dall'imposizione di costi fissi per la mera sostituzione della *card* o per il trasferimento del credito residuo sulla nuova *card*;

RILEVATO, in ogni caso, che pur non avendo la Società R.T.I. sino ad oggi ancora riconosciuto la restituzione in denaro del credito residuo nei casi di recesso dei clienti successivi alla data di entrata in vigore della legge 40/07, il medesimo operatore, nella comunicazione del 18 dicembre 2007, con riguardo alle tessere in scadenza al 30 giugno 2008, ha però dato notizia di poter procedere entro il termine del 1° aprile 2008 alla definizione delle procedure di rimborso del credito residuo in denaro, o di trasferimento dello stesso su altra tessera (indicando per quest'ultimo caso modalità distribuite e quindi semplici e rapide), e all'avvio della relativa campagna informativa;

RILEVATO, altresì, che la società R.T.I. continua a prevedere un costo fisso di 5 euro e a prospettare un costo per il trasferimento del credito residuo anche per i clienti che intendono continuare ad usufruire del servizio *Mediaset Premium* oltre la data di scadenza originariamente apposta sulla tessera, pur avendo la stessa Società dato notizia di poter procedere alla definitiva eliminazione di tale costo fisso a partire dal mese di luglio 2008;

CONSIDERATO che l'articolo 1 comma 4 della legge n. 40/07 conferisce all'Autorità il potere di vigilanza sull'attuazione delle disposizioni di cui all'articolo 1, attribuendo ad essa il relativo potere sanzionatorio in caso di violazioni;

RITENUTO che il programma di adempimenti che la Società ha presentato con riferimento ad alcuni dei vincoli su di essa gravanti *ex lege* n. 40/2007 merita di essere recepito dall'Autorità, e posto quindi a base di un intervento prescrittivo diretto a rendere obbligatorio il loro rispetto;

RILEVATO, peraltro, che, con riferimento all'eliminazione di costi fissi, la previsione quale scadenza del mese di luglio 2008, che non è stata giustificata in modo puntuale dall'azienda, non appare condivisibile con la necessità di dare attuazione alla legge nel più breve tempo possibile, onde si impone una ragionevole riduzione della detta scadenza, commisurata alla effettiva entità degli apprestamenti necessari;

CONSIDERATO che anche per i rimanenti obblighi si impone la prescrizione di un adeguato termine, oltre la cui scadenza la Società sarà considerata responsabile;

RAVVISATA, pertanto, la necessità di intervenire affinché RTI si attivi concretamente, con le modalità e nei termini più brevi fra quelli dalla stessa indicati, per garantire al consumatore finale il riconoscimento del credito residuo in caso di recesso, nonché la rimozione di costi fissi di qualsiasi natura per l'utente già cliente, al fine di consentire l'effettiva applicazione dell'intervento legislativo sul punto, nella piena attuazione dei diritti da questo attribuiti agli utenti;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione dei Commissari Stefano Mannoni e Sebastiano Sortino, relatori ai sensi dell'articolo 29 del regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità;

ORDINA

Art. 1

alla società RTI Reti Televisive Italiane p.a., con sede legale in Roma, Largo del Nazareno 8, ai sensi dei commi 1 e 3 dell'articolo 1 della legge 2 aprile 2007, n. 40:

- a) di procedere, su richiesta dei possessori delle tessere emesse dopo l'entrata in vigore della legge n. 40/2007, alla loro scadenza, al trasferimento gratuito del credito residuo su altra tessera;

- b) di eliminare i costi per l'acquisto/attivazione di tessere *Mediaset Premium* successive alla prima, nel caso in cui l'utente richieda di proseguire la fruizione del servizio anche oltre la data di scadenza della tessera, procedendo alla sostituzione gratuita della stessa e al trasferimento gratuito del credito residuo;
- c) di procedere, su richiesta dei possessori delle tessere emesse dopo l'entrata in vigore della legge n. 40/2007, alla restituzione del credito residuo in denaro in caso di recesso, senza gravare tale restituzione addossando all'utente spese non giustificate da costi dell'operatore;
- d) di predisporre tutte le attività tecniche e gestionali necessarie a realizzare procedure semplici, rapide ed economiche per la restituzione del credito residuo in denaro nonché di attuare concretamente e gratuitamente le seguenti procedure (già indicate nella comunicazione del 18 dicembre 2007) nei casi di trasferimento del credito su altra tessera:
 - invio della richiesta da parte dell'utente tramite telefono al risponditore automatico (IVR) o al Call Center o tramite sito web;
 - conclusione delle operazioni di verifica, gestione e riaccredito degli importi residui nel termine di 48 ore dall'avvio delle operazioni da parte dell'utente;
 - a richiesta, possibilità di trasferire su un'unica nuova tessera indicata dall'utente i crediti residui presenti su più tessere;
- e) di fare ricorso ai più efficaci mezzi di comunicazione pubblicitaria allo scopo di rendere edotta l'utenza sull'attuazione degli adempimenti di cui al presente ordine;
- f) di adeguare le proprie condizioni contrattuali e la carta dei servizi alle indicazioni contenute nel presente ordine;
- g) di dare comunicazione all'Autorità delle suddette modifiche e delle comunicazioni all'utenza effettuate.

In caso di inosservanza del presente ordine entro il termine del 1° aprile 2008, l'Autorità avvierà un procedimento sanzionatorio ai sensi dell'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, come modificato dall'articolo 2, comma 136, del decreto legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, per la violazione del combinato disposto dei commi 1 e 3 dell'art.1 del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito, con modificazioni dalla legge 2 aprile 2007, n. 40.

Ai sensi dell'articolo 9 del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259, i ricorsi avverso i provvedimenti dell'Autorità rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice Amministrativo. Ai sensi dell'articolo 23 bis, comma 2, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 e successive modificazioni ed integrazioni, il termine per ricorrere avverso il presente

provvedimento è di 60 giorni dalla notifica del medesimo. La competenza di primo grado è attribuita in via esclusiva ed inderogabile al Tribunale Amministrativo del Lazio.

La presente delibera è notificata alla società interessata e pubblicata sul Bollettino ufficiale dell'Autorità e sul sito web dell'Autorità www.agcom.it.

Napoli, 31 gennaio 2008

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Stefano Mannoni

IL COMMISSARIO RELATORE
Sebastiano Sortino

Per visto di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola