

**DELIBERA N. 175 /2022/CRL/UD del04/08/2022**  
**LAZIO/D/376/2017/Mxxx/TIM S.p.A./MEDIASET S.p.A.**  
**IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO**

Nella riunione del 04/08/2022;

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 28 novembre 2017, approvato con Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed 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 (Corecom);

VISTA la Deliberazione 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 Deliberazione 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 del Sig. Mxxx di cui al prot. D2618 del 4.4.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

**1. La posizione dell’istante**

L’istante afferma valamenta quanto segue con riferimento alla linea n. 06.435xxx, a sé intestata: “A novembre 2016 l’utente accettava telefonicamente contratto Tim + Mediaset che prevedeva il pagamento di Euro 24,90 mensili ed il pacchetto Mediaset Premium. Il 5.12.2016 Mediaset informava che la richiesta di attivazione era in



lavorazione. Ad oggi il servizio non è stato attivato nonostante i continui reclami dell'utente.”

Pertanto, formula le seguenti Richieste, come rassegnate nell'istanza di definizione:

- (i) Immediata attivazione del servizio Mediaset
- (ii) Copia contratto accettato
- (iii) Indennizzo per mancata attivazione del servizio
- (iv) Indennizzo per mancata risposta ai reclami
- (v) Indennizzi come da All. A delibera 73/11/CONS.”

## **2. La posizione dell'operatore Tim S.p.A.**

La convenuta ~~osserva: ‘Le avverse deduzioni e richieste sonoeccepisce la totale infondatezza delle avverse deduzioni e richieste, e in quanto tali non meritano accoglimento. Non a caso, infatti, nulla di quanto dedotto dall'istante è supportato da documentazione idonea a comprovare la veridicità e fondatezza delle dichiarazioni rese, con conseguente infondatezza ed arbitrarietà delle richieste formulate. infondate in fatto e in diritto e prive di supporto probatorio.-~~

~~Precisa altresì, nel merito, cheD dalle verifiche svolte all'interno dei da Tim nei propri sistemi informativi, è difatti emersa l'infondatezza di ogni addebito posto che Tim ha correttamente disposto risulta la regolare 'attivazione dei servizi di sua competenza, così come contrattualmente pattuito (cfr. All. 1 alla memoria difensiva di Tim), oltre checome attestato dalle fatture. Di contro, alcuna responsabilità può esserle ascritta a Tim-“per la pretesa mancata attivazione e/o malfunzionamento del pacchetto Mediaset Premium (che per quanto noto alla convenuta è correttamente attivata in data 12.01.2017) dal quale potrà essere al più richiamata a rispondere la sola Mediaset””.~~

~~Tim chiede di voler respingere le pretese rivolte all'istante ai suoi danni in quanto infondate in fatto e in diritto.-~~

## **3. La posizione dell'operatore Mediaset Premium S.p.A.**

~~Con memoria difensiva trasmessa via PEC in data 4/05/2017, Mediaset La convenuta affermavaprecisava quanto segue con riferimento ai fatti oggetto di controversia: “Il Sig. Malacaria sottoscriveva in data 5.12.2016 un contratto tramite canale Tim ovvero direttamente con la società Telecom Italia S.p.A., la quale per conto di Mediaset Premium S.p.A. stipula i contratti aventi ad oggetto il solo servizio Mediaset Online, associandoli ai propri abbonamenti telefonici. E' pertanto Tim a gestire per espressa delega di Mediaset, la procedura di attivazione dei contratti nonché a trasmettere alla stessa i dati anagrafici e bancari dell'utente ad attivazione avvenuta (il che è facilmente evincibile dal sito [www.tim.it](http://www.tim.it) attraverso il quale è possibile attivare direttamente il contratto Tim Premium Online o ~~ricervare-ricercare~~ il punto vendita Tim più vicino).~~

Nel caso di specie la richiesta di attivazione trasmessa in data 5.12.2016 veniva successivamente annullata dalla stessa Telecom Italia in data 29.12.2016 senza che alcunchè venisse comunicato a Mediaset. È evidente come del resto emerge dalla stessa istanza di definizione (nella quale non vi è alcuna indicazione di un numero di contratto, ma solo un'utenza telefonica) che alcun rapporto diretto è intercorso tra il Sig. Malacaria e Mediaset ma solo tra la controparte e la compagnia telefonica.

Non corrisponde al vero l'affermazione per cui Mediaset avrebbe confermato l'attivazione del servizio in data 5.12.2016. Tant'è che alcun documento in senso contrario è stato prodotto dall'istante'.

In conclusione, la convenuta ribadisce come non può applicarsi la Delibera Indennizzi nei suoi riguardi per assenza di contratto diretto con l'istante. Invero non può ritenersi responsabile della mancata risposta ai reclami dal momento che la mancata attivazione deriverebbe dal solo comportamento posto in essere da Tim.

#### **4. Le precisazioni dell'istante**

Con memoria del 4 maggio 2017, parte istante trasmetteva al solo Corecom le proprie memorie difensive, a supporto delle quali produceva i seguenti 4 allegati: (a) comunicazione di lavorazione pratica del 5.12.2016; (b) reclami indirizzati a Mediaset e Tim in data 1.2.2017, (c) fattura TIM di febbraio 2017 relativa alla linea n. 06.43xxx e (d) provvedimento temporaneo del 13.03.2017.

In primis, occorre rilevare che l'art. 16, co. 2, della delibera 173/07/CONS prevede che 2: "Le parti hanno facoltà di presentare memorie e depositare documenti", a pena di irricevibilità, entro il termine assegnato ai sensi dell'articolo 15, comma 3, lettera e); che non potrà essere inferiore a quindici giorni né superiore a quarantacinque. Sempre a pena di irricevibilità le parti possono presentare integrazioni e repliche alle produzioni avversarie nel termine, non superiore a dieci giorni, assegnato ai sensi della medesima disposizione: (...) e che "I documenti depositati ai sensi del presente comma devono essere contestualmente inviati alla controparte per via telematica o a mezzo fax."

La trasmissione delle memorie in parola è avvenuta quindi in violazione della norma sopra richiamata e, più in generale, del diritto di difesa degli operatori coinvolti, identificati, nel caso di specie, in TIM S.p.A. e Mediaset S.p.A., a cui è stato, di fatto, negato il contraddittorio sui fatti precisati dal Sig. Malacaria e sulla nuova documentazione offerta in comunicazione. Di tale circostanza, quindi, si terrà necessariamente conto ai fini della presente decisione.

#### **5. Motivazione della decisione:**



a) in via preliminare: sull'incompetenza materiale del Corecom adito con riferimento alla domanda di attivazione del servizio da parte di Mediaset, giusto quanto previsto all'art. 19, co. 4, della Delibera 173/07/CONS si rileva come le domande formulate nell'istanza di definizione, avente ad oggetto l'attivazione del servizio da parte di Mediaset e la consegna del contratto accettato, non possano trovare accoglimento, in quanto esulano dalle competenze materiali del Corecom adito, il quale, a norma dell'art. 19, co. 4, della Delibera 173/07/CONS, può unicamente disporre la liquidazione di rimborsi ed indennizzi, non avendo alcun titolo per imporre agli operatori degli obblighi di *facere* ("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"). Per tale ragione, si ritengono integralmente rigettate, perché inammissibili, le domande di cui ai punti (i) e (ii) sopra elencati ed ogni considerazione svolta nel prosieguo avrà ad oggetto le residue domande di cui all'istanza di definizione.

#### **b) nel merito**

Preliminarmente, si osserva che Fermo restando quanto sopra precisato sub lett. a), con riferimento alle residue domande, l'istanza presenta i requisiti di procedibilità ed ammissibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

In merito si controverte circa la attivazione del servizio Mediaset Premium richiesto tramite sottoscrizione di un contratto con la società Tim da parte dell'istante. Dai riscontri probatori emerge che il contratto Tim Smart sia stato attivato il data 2.01.2017 e che comprendesse anche il noleggio del decoder Tim Vision / Mediaset Premium. Dagli atti prodotti risulta altresì che la Mediaset inviava comunicazione mail dall'indirizzo [abbonamento@mediasetpremium.it](mailto:abbonamento@mediasetpremium.it) con la quale informava al cliente del processo di lavorazione della richiesta di abbonamento dell'istante. Sebbene sia evidente che l'istante effettuava un contratto diretto con la Tim, tuttavia ciò non esula la diretta fornitrice del prodotto (Mediaset in tal caso) dal risolvere problematiche attinenti al proprio servizio dal momento che Tim ne sarebbe impossibilitata. Mediaset sosteneva che Tim avrebbe annullato la richiesta di abbonamento del Sig. Malacaria, tuttavia di ciò non ne forniva prova. Si ricorda l'orientamento della Cassazione in materia di onere probatorio in base al quale spetta al debitore fornire prova dei fatti estintivi e modificativi volti a confutare i fatti costitutivi allegati in giudizio dal creditore (cft. Cass. Cass., S.U., sent. 30 ottobre 2001, n. 13533). In assenza di tale prova liberatoria, si deve



~~ritenere imputata alla società Mediaset l'inadempimento relativo alla attivazione del contratto di Mediaset Premium.~~

~~Ciononostante, non è possibile in tale sede obbligare all'esecuzione di un contratto, dovendosi invero adire sedi giurisdizionali apposite. Si ricorda in materia l'19, comma 4, della delibera Agcom n. 173/07/CONS, in base al quale non è accoglibile la domanda di esecuzione in forma specifica del contratto. L'articolo 19 dell'allegato A alla delibera Agcom n.173/07/CONS attribuisce al Corecom esclusivamente il potere di condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o a corrispondere indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.~~

~~Pertanto, in base alla normativa vigente, il potere di comminare sanzioni esula dalla competenza del Corecom e la relativa richiesta non può pertanto essere presa in considerazione.~~

~~Non possono dunque accogliersi le richieste di cui ai punti (i) e (ii) in quanto attinenti alla specifica esecuzione del contratto. Può invece accogliersi Riguardo alla richiesta di indennizzo per mancata attivazione del i un servizio gratuito accessorio Mediaset Premium, si evidenzia quanto segue.~~

~~Innanzitutto, parte istante afferma, nell'istanza di definizione, di aver "accetta(to) telefonicamente contratto Tim + Mediaset che prevedeva il pagamento di Euro 24,90 mensili ed il pacchetto Mediaset Premium"~~

~~Ebbene, Tim ha contestato recisamente, nella propria memoria difensiva, l'esistenza di un'obbligazione nei confronti del Sig. Mxxx concernente l'attivazione di servizi riconducibili a Mediaset Premium, di cui non si riviene alcuna traccia all'interno della documentazione prodotta dall'operatore stesso, sia con riferimento alla modulistica sottoscritta (cfr. All. 1 alla memoria difensiva di Tim) che con riferimento alla Welcome Letter di attivazione dell'offerta "Tim Smart", datata 2.01.2017 (cfr. All. 2 alla memoria difensiva di Tim).~~

~~Nessuna controdeduzione, sul punto, viene svolta da parte istante, mentre Mediaset precisa, senza provare alcunchè, come sia "...Tim a gestire per espressa delega di Mediaset, la procedura di attivazione dei contratti nonché a trasmettere alla stessa i dati anagrafici e bancari dell'utente ad attivazione avvenuta (il che è facilmente evincibile dal sito [www.tim.it](http://www.tim.it) attraverso il quale è possibile attivare direttamente il contratto Tim Premium Online o ricercare il punto vendita Tim più vicino). Nel caso di specie, la richiesta di attivazione trasmessa in data 5.12.2016 veniva successivamente annullata dalla stessa Telecom Italia in data 29.12.2016 senza che alcunchè venisse comunicato a Mediaset."~~



Ebbene, anche se ciò fosse, oltre a trattarsi di un'affermazione apodittica, vale la pena rammentare che la delega comporta comunque la produzione degli effetti giuridici del negozio concluso fra delegato e terzi direttamente nella sfera giuridico-soggettiva del soggetto delegante che, ove inadempiente, deve essere ritenuto direttamente responsabile ex art. 1218 c.c., a maggior ragione laddove, come nel caso di specie, il bundle dei servizi offerti implica l'insorgere di un duplice rapporto contrattuale, caratterizzato da autonome e diverse prestazioni. Tuttavia, di tale impegno in nome e per conto di Mediaset, si ripete, non vi è traccia alcuna nella documentazione in atti.

Occorre tuttavia tener conto del fatto che la vicenda contrattuale si inserisce a tutti gli effetti nell'ambito dei contratti a distanza, con conseguente applicazione dell'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". Tale norma prevede che "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", sicchè occorre 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 (cfr. Corecom Toscana, delibera n. 58/2018).

Pertanto, se nel fascicolo documentale vi è solo la modulistica prodotta da Tim e non risulta, per contro, alcun contratto firmato con Mediaset, è possibile concludere che tra l'istante e la società Mediaset non sia sorto alcun vincolo contrattuale fondante gli addebiti in questione.

Dunque, non può essere riconosciuto al Sig. Malacaria alcun indennizzo per l'inadempimento dell'operatore; perché nessun obbligo indennizzatorio può essere posto a carico del professionista che non ottemperi agli oneri informativi ai sensi del Codice del Consumo al punto tale da impedire la configurabilità del contratto stesso né è ravvisabile, in tale caso specifico, la fattispecie della "mancata attivazione di un servizio", ipotesi esclusa in nuce dell'assenza della registrazione di un preteso *vocal order*. Non integrandosi gli estremi della mancata attivazione di un servizio, non sono



dunque applicabili gli indennizzi previsti dalla delibera Agcom n.173/07/CONS e n.73/11/CONS.

Il fatto che Mediaset “solo ad attivazione avvenuta, riceve i dati anagrafici e bancari dell’utente”, a poco rileva ai fini della vicenda dedotta in questa sede, dovendosi considerare il trasferimento dei dati personali dell’utente uno step necessario per l’emissione delle fatture e non per la fornitura del servizio richiesto. Inoltre, quanto dichiarato da tale operatore e, in particolare, il fatto che “la richiesta di attivazione trasmessa in data 5.12.2016 veniva successivamente annullata dalla stessa Telecom Italia in data 29.12.2016 senza che alcunchè venisse comunicato a Mediaset” è in palese contrasto con quanto Telecom stessa ha dichiarato in sede di provvedimento d’urgenza a codesto Corecom, vale a dire che la gestione della pratica, alla data del 7.03.2017, era stata avviata ma non ancora perfezionata.

D’altro canto, da un’analisi della documentazione fornita da Tim, il conto telefonico del mese di febbraio 2017 reca uno sconto di Euro 1,32 a titolo di “Sconto noleggio decoder TimVision Plus e Mediaset“ (cfr. All. 3 alla memoria difensiva di Tim), da cui sembrerebbe essere stato correttamente installato il decoder per la fruizione del servizio, la cui attivazione deve intendersi verosimilmente subordinata ad un *facere*, mai avvenuto, da parte di Mediaset per le ragioni sopra esposte.

Per le ragioni appena sopra esposte, non è possibile riconoscere all’istante alcun indennizzo per l’omessa attivazione del servizio. Tuttavia, pur non essendo stata formulata alcuna espressa richiesta in proposito, tenendo conto delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS, in un’ottica di *favor utentis*, la richiesta di indennizzo sarà riportata all’oggetto della presente controversia inerente l’inosservanza degli oneri informativi, da parte di Mediaset, ai sensi dell’art. 3, comma 2, All. A delibera 73/11/CONS, computato dal giorno 5/12/2016 al giorno ~~–ai sensi dell’art. 3 comma 4 Allegato A delibera 73/11/CONS per il periodo dal 2.01.2017 (data di attivazione del contratto) al~~ 17/03/2017 (data del provvedimento temporaneo), per la somma complessiva di ~~Euro~~ Euro 7465,00 (102 giorni \* 7,50 Euro *pro die*), ~~così determinata Euro 1,00 x 74 giorni.~~

Con riguardo alla mancata risposta al reclamo del 1.02.2017. ~~–R~~ rileva, sul punto, il disposto dell’articolo 8, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui “in caso di reclamo, il gestore deve fornire una risposta adeguatamente motivata entro il termine indicato nel contratto, e comunque non superiore a 45 giorni, utilizzando altresì la forma scritta qualora il reclamo sia rigettato”. In aggiunta, in base all’articolo 1, comma 1, lettera d), allegato A, della delibera n. 179/03/CSP, si definisce il “reclamo” “l’istanza con cui l’utente si rivolge direttamente all’organismo di telecomunicazioni



per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata". Si precisa altresì, come statuito da questa Autorità in particola da Delibera Agcom n.19/10, che "la mancata risposta ai reclami inviati, 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", anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all'articolo 11, comma 2, della Delibera Agcom n. 179/03/CSP". Nel caso di specie, l'istante provvedeva ad inviare ~~due~~ tramite fax, di cui si allega anche la ricevuta di avvenuta trasmissione, il proprio sollecito di attivazione a He-utenze Mediaset e a Tim-0291971398 e 800000187, manifestando di disservizio patito e chiedendo la risoluzione del problema. Mediaset Nessuno degli operatori odierni convenuti, tuttavia, non provvedeva a fornire risposta, determinando così una mancanza d'ascolto e un aggravamento della posizione dell'istante.

Alla luce delle risultanze documentali, tuttavia, non può essere deliberata riconosciuto alcun la liquidazione dell'indennizzo a favore dell'istante ai sensi dell'art. 11 All A delibera 73/11/CONS, in quanto le parti Mediaset e Tim -prendevano esperivano parte al tentativo obbligatorio di conciliazione in data 20.03.2017, prima, dunque, dello scadere dei 45 contrattualmente previsti per concessi all'operatore per l'invio della risposta, assicurando comunque, in tale occasione, una prima interlocuzione con l'istante:

In conclusione, non si rinvergono estremi fattuali per poter liquidare ulteriori indennizzi come da richiesta di cui al punto (iv):

Ogni altra domanda formulata in questa sede dall'istante, vale a dire quella avente ad oggetto "indennizzi vari e costi vari" (cfr. formulario GU14), è meritevole di essere respinta perché generica e non provata.

In conclusione, non si rinvergono estremi fattuali per poter liquidare gli indennizzi richiesti.

## **5. Sulle spese del procedimento.**

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 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, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, delle difese svolte, e dell'offerta transattiva formulata in udienza si ritiene

congruo liquidare l'importo di Euro 1050,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

### IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

### DELIBERA

1. parziale accoglimento dell'istanza del Sig. Mxxx, disponendo:
  - ~~Accoglimento parziale dell'istanza del Sig. Malacaria~~ Pagamento 74,00 da parte di Mediaset S.p.A. a favore dell'istante dell'indennizzo ai sensi dell'art. 3, comma 2, All. A delibera 73/11/CONS, computato dal giorno 5/12/2016 al giorno 17/03/2017 (data del provvedimento temporaneo), per la somma complessiva di Euro 765,00 (102 giorni \* 7,50 Euro pro die), oltre interessi legali dalla data della domanda fino al soddisfo;
    - Pagamento di Euro 1050,00 da parte di Mediaset S.p.A. a titolo di spese di procedura.

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.

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

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

La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 04/08/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

f.to Avv. Maria Cristina Cafini