



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 168/16/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
ERRETI / TISCALI ITALIA S.P.A.
(GU14 n. 1563/16)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 19 settembre 2016;

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. 88/16/CONS;

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 denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/CONS;

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 della sig.ra Renga, in qualità di legale rappresentante *pro tempore* della società Erreti, del 27 giugno 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

1. La posizione dell'istante

La società Erreti, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, titolare del contratto identificato con il codice cliente n. 438474026 ed intestataria dell'utenza telefonica *business* n. 08231965xxx, ha contestato l'arbitrario addebito a mezzo R.I.D. bancario da parte della società Tiscali Italia S.p.A. di importi inerenti ad un servizio mai usufruito, in quanto mai attivato.

In particolare l'istante, nella propria istanza e nel corso dell'istruttoria, ha rappresentato che nel mese di maggio 2015 richiedeva alla società Tiscali Italia S.p.A. la fornitura del servizio "ADSL Professional +" con pagamento anticipato dell'importo di euro 249,52, al costo mensile di euro 92,06.

Pur tuttavia, nonostante la mancata attivazione del predetto servizio, la società Tiscali Italia S.p.A. perseverava nel prelievo a mezzo addebito sul conto corrente, di importi imputati a titolo di canone inerente ad un servizio mai erogato. Pertanto, con raccomandata A.R. l'istante si vedeva costretta a formalizzare recesso contrattuale per inadempimento.

Nonostante il predetto recesso contrattuale e le ripetute richieste di restituzione degli importi addebitati per i servizi mai usufruiti, la società Tiscali Italia S.p.A. non si attivava alla ripetizione dell'indebito e perseverava nell'addebito di ulteriori importi non dovuti.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- i. la risoluzione contrattuale in esenzione spese;
- ii. il rimborso degli importi addebitati a fronte di un servizio mai utilizzato;
- iii. la liquidazione di indennizzi previsti dal quadro regolamentare;
- iv. il rimborso delle spese procedurali.

2. La posizione dell'operatore

La società Tiscali Italia S.p.A. ha evidenziato, con memoria inviata a mezzo posta certificata del 13 luglio 2016, che: *"in data 9 aprile 2015 la Erreti, nella persona del suo amministratore unico, aderiva all'offerta commerciale denominata ADSL Professional + BS – ETH (solo ADSL) Linea Dati. Il servizio veniva attivato in data 1 giugno 2015, entro i termini previsti dalla Carta Servizi. In data 4 settembre 2015, nel corso di un contatto telefonico di natura commerciale, volto ad appurare il grado di soddisfazione del Cliente,*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Tiscali veniva resa edotta dal Cliente che la società per la quale era stato attivato il servizio era stata cessata. Difatti, dopo pochi giorni, con lettera datata il 7 settembre 2015 la Cliente chiedeva la disdetta, tuttavia motivandola non con l'avvenuta cessazione dell'attività, bensì con il fatto che il servizio non avrebbe mai funzionato. Tiscali in quella sede verificava che in realtà il servizio funzionava regolarmente, che nessun reclamo per malfunzionamento era mai pervenuto dalla Cliente, e avviava la disconnessione del servizio richiesta dalla Cliente. In data 5 ottobre 2015 la Cliente inviava un reclamo, in cui chiedeva la restituzione di quanto pagato, lamentando che il servizio non avrebbe mai funzionato. Tiscali forniva riscontro in data 29 ottobre 2015 ed anche in data 18 novembre 2015 riscontrava la successiva richiesta di restituzione delle somme pagate. Dal punto di vista contabile, i canoni fissi, fatturati successivamente alla cessazione, sono stati già stornati con la fattura n. 152573446”.

3. Motivazione della decisione

Sulla base di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante non possono essere accolte per le seguenti motivazioni.

La richiesta dell'istante di cui al punto *i*), di risoluzione contrattuale in esenzione deve ritenersi superata, in quanto la società Tiscali Italia S.p.A., nel corso della presente istruttoria, ha documentato di avere proceduto alla dismissione del servizio “ADSL Professional + BS - ETH” a far data dal 17 settembre 2015, a seguito della ricezione della richiesta di disdetta contrattuale formalizzata in data 7 settembre 2015, come peraltro si evince dalla copia del documento contabile n. 152573446 emesso in data 1 novembre 2015.

Anche la richiesta dell'istante di regolarizzazione della posizione amministrativa - contabile, mediante il rimborso degli importi addebitati a mezzo R.I.D. bancario, di cui al punto *ii*), non può ritenersi accoglibile, atteso che la società Tiscali Italia S.p.A. ha prodotto copia dei files di *log* ADSL, da cui emerge la presenza di connessioni, anche di notevole durata, nel periodo intercorrente dal 18 giugno 2015 al 16 settembre 2015, a riprova del regolare ed effettivo utilizzo del servizio ADSL da parte dell'istante; peraltro, dal mese di giugno 2015 al mese di settembre 2015, non si evince alcuna segnalazione da parte della società Erreti in ordine alla mancata attivazione e/o malfunzionamento del servizio ADSL, atta a sollecitare un intervento risolutivo da parte dell'operatore. Invero con l'avvio della presente procedura l'istante ha inteso sollevare una sorta di eccezione di inadempimento ai sensi dell'articolo 1460 del codice civile, beneficiando del criterio di riparto invertito dell'onere della prova alla luce dell'orientamento espresso dalla Corte di Cassazione Sezione 2 Civile, Sentenza del 10 marzo 2011, n. 5735 secondo il quale “*il debitore eccipiente si limiterà ad allegare l'altrui inadempimento ed il creditore agente dovrà dimostrare il proprio adempimento (ovvero la non ancora intervenuta scadenza dell'obbligazione)*”.

Parimenti, non deve ritenersi accoglibile, in assenza di accertato disservizio, la richiesta dell'istante di cui al punto *iii*), di liquidazione di un indennizzo, atteso che



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

l'attivazione del servizio ADSL è avvenuta in data 1 giugno 2015, quindi nella tempistica prevista dalla Carta dei Servizi Tiscali, e che il predetto servizio è stato utilizzato fino al 16 settembre 2015, come attestato dai *reports* prodotti in allegato alla memoria dalla società Tiscali Italia S.p.A.

Alla luce di quanto sopra esposto, non si rileva alcuna responsabilità ascrivibile alla società Tiscali Italia S.p.A. in ordine a quanto lamentato dall'istante.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Preto, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità rigetta l'istanza della società Erreti, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, nei confronti della società Tiscali Italia S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa.

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

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 19 settembre 2016

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Preto

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi