

TELECOMUNICAZIONI: Telefonia – Telefonia mobile – Servizio di roaming marittimo – Distinzione – Rispetto al roaming internazionale – Tutela del consumatore – Pratiche commerciali scorrette – Addebito ai clienti del servizio di roaming marittimo – In assenza di adeguata informazione sull’abilitazione della SIM alla sua funzione – Concorrenza – Autorità garante della concorrenza e del mercato – Istituto degli impegni – Inapplicabilità – Nelle ipotesi di manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale posta in essere.

Tar Lazio – Roma, Sez. I, 8 luglio 2022, n. 9428

in *Il Foro amm.*, 7/8, 2022, pag. 992 e ss.

1. “[...] il servizio di roaming marittimo si distingue pure dal roaming internazionale, in ragione di svariate differenze essenziali (modalità di utilizzo, tecnologia utilizzata, funzionalità e costi), disvelando così una sua propria specificità.

Si aggiunga che anche il quadro regolamentare di riferimento conferma le peculiarità del servizio di roaming marittimo, il che ha indotto gli organismi di regolamentazione e di garanzia ad imporre la trasparenza dei relativi costi, anche in ragione del fatto che viene in rilievo una connessione satellitare (tendenzialmente più costosa) [...]”.

2. “[...] la sanzione gravata ha fatto proprie le evidenze istruttorie del procedimento, dalle quali emerge che la società ricorrente ha fornito, almeno dal giugno 2019, senza alcuna richiesta da parte dei clienti (con relativo addebito di costi e non avendo loro fornito specifica informativa), il servizio di roaming marittimo durante la navigazione lontano dalla costa su determinate navi e/o traghetti.

Di conseguenza, gli stessi clienti si sono trovati a sopportare, in modo del tutto inconsapevole, tali costi per connessioni dati, anche involontarie, a causa di aggiornamenti automatici anche di APP e sincronizzazioni, e per chiamate telefoniche anche in arrivo [...]”.

3. “[...] l’istituto degli impegni costituisce un meccanismo di definizione semplificata prefigurato dall’ordinamento per le sole fattispecie di maggiore tenuità e minore impatto socio-economico, trovando un limite espresso di applicazione nei casi di manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale realizzata; parimenti pacifica è l’affermazione secondo cui l’Autorità può decidere di sanzionare il soggetto investigato onde trarre occasione, dal caso emblematico individuato, per enunciare validi principi idonei ad integrare i paradigmi regolatori suscettibili di fungere da monito ed istruzione per ogni altro ‘professionista’ che si possa trovare in circostanze consimili [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 aprile 2022 il dott. Filippo Maria Tropiano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società ricorrente ha impugnato il provvedimento specificato in epigrafe, con il quale l'Autorità intimata ha ravvisato una violazione dell'articolo 26, c. 1, lett. f), del D. Lgs. n. 206/2005 - Codice del consumo, imputando a Telecom di aver addebitato ai propri clienti il servizio di "roaming marittimo", in assenza di adeguata informativa sull'abilitazione della SIM alla sua fruizione e in merito all'automatico funzionamento del servizio sulle navi, oltre che sui relativi costi, e dunque senza alcuna richiesta per lo stesso servizio da parte dei clienti, così vietandone "la diffusione o continuazione" e comminando alla società medesima una sanzione amministrativa pecuniaria pari ad € 1.800.000,00.

Nel provvedimento finale, l'Autorità ha contestualmente mandato esenti da sanzione le compagnie di navigazione indicate in atti, non ravvisando, per converso, a carico delle stesse, gli elementi costitutivi della violazione di cui agli articoli 20, comma 2, e 22 del Codice del Consumo. L'articolazione del procedimento, avviato con comunicazione del 26 novembre 2019, è descritta nell'atto introduttivo, ove si dà conto della avvenuta dialettica tra le parti, nonché del rigetto degli impegni, presentati dall'istante in data 13 febbraio 2020, ai sensi dell'art. 27, comma 7 del Codice del consumo.

L'esponente ha contestato la legittimità della sanzione, articolando all'uopo i seguenti motivi di diritto: A-Violazione e falsa applicazione dell'art. 26, c. 1, lett. f) del Codice del consumo, eccesso di potere, travisamento dei fatti, difetto di motivazione, illogicità.

B-Eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche ed in particolare difetto di istruttoria, travisamento dei fatti, difetto di motivazione, illogicità.

C-Illegittimità della sanzione imposta a Tim per violazione e falsa applicazione dell'art. 27, comma 9 e 13, del Codice del consumo - violazione e falsa applicazione dell'art. 11 della legge n. 689/81. eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche, ed in particolare, illogicità manifesta, difetto di istruttoria, ingiustizia ed irragionevolezza manifeste, sviamento, difetto assoluto dei presupposti per l'irrogazione della sanzione.

Si è costituita l'Autorità intimata, contestando il ricorso e chiedendone la reiezione.

La causa è stata discussa e trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 6 aprile 2022.

2. Il ricorso è infondato.

3. Premesso che lo scrutinio del Collegio si assesta su di un sindacato estrinseco e non sostitutivo della valutazione tecnica dell'Autorità, nei limiti in cui la detta valutazione non presenti vizi di illogicità

manifesta ovvero di evidente travisamento dei fatti, deve osservarsi che le conclusioni raggiunte dall'Antitrust sono del tutto coerenti con l'ipotesi accusatoria iniziale e sono suffragate dalle emergenze istruttorie del procedimento de quo.

4. In via preliminare, quanto alla contestazione di parte ricorrente, secondo cui il roaming marittimo non sarebbe un servizio specifico di comunicazione mobile (quanto, piuttosto, una mera funzionalità del generale servizio mobile e una sottocategoria del roaming internazionale, configurandosi, pertanto, come una "tariffa di roaming"), l'Autorità ha plausibilmente ritenuto l'irrelevanza della deduzione difensiva ai fini dell'applicabilità, al caso in esame, dell'art. 26 del Codice del consumo, in quanto la prescrizione de qua, ispirata da una evidente finalità di protezione consumeristica, non presuppone l'esistenza di un servizio aggiuntivo, ma semplicemente e più in generale il pagamento di addebiti per forniture non richieste.

Per altro, l'Autorità ha pure osservato, nel provvedimento, che il servizio di roaming marittimo si distingue pure dal roaming internazionale, in ragione di svariate differenze essenziali (modalità di utilizzo, tecnologia utilizzata, funzionalità e costi), disvelando così una sua propria specificità.

Si aggiunga che anche il quadro regolamentare di riferimento conferma le peculiarità del servizio di roaming marittimo, il che ha indotto gli organismi di regolamentazione e di garanzia ad imporre la trasparenza dei relativi costi, anche in ragione del fatto che viene in rilievo una connessione satellitare (tendenzialmente più costosa).

5. Tanto precisato, la sanzione gravata ha fatto proprie le evidenze istruttorie del procedimento, dalle quali emerge che la società ricorrente ha fornito, almeno dal giugno 2019, senza alcuna richiesta da parte dei clienti (con relativo addebito di costi e non avendo loro fornito specifica informativa), il servizio di roaming marittimo durante la navigazione lontano dalla costa su determinate navi e/o traghetti.

Di conseguenza, gli stessi clienti si sono trovati a sopportare, in modo del tutto inconsapevole, tali costi per connessioni dati, anche involontarie, a causa di aggiornamenti automatici anche di APP e sincronizzazioni, e per chiamate telefoniche anche in arrivo.

In particolare, è emerso che:

- Telecom forniva ai propri clienti schede già abilitate all'erogazione del servizio di roaming marittimo, senza che il consumatore avesse formulato alcuna richiesta preventiva di tale funzionalità;
- il servizio in esame veniva attivato automaticamente durante la navigazione non appena il terminale agganciava la rete marittima ad alcune miglia dalla costa nel momento in cui si perde la copertura della rete terrestre di comunicazioni, con automatico inizio dell'addebito dei costi, senza che, nuovamente, il cliente avesse espresso la propria richiesta in tal senso, non avendo avuto specifica informativa

preventiva (mentre costui, se fosse stato reso edotto della attivazione, avrebbe potuto opportunamente spegnere il cellulare, impostare l'opzione "modalità aerea" ovvero disattivare l'opzione roaming).

Circa la assenza di adeguata informazione, l'Autorità ha correttamente rilevato che il consumatore medio poteva supporre che su alcuni navi e imbarcazioni, in tratte nazionali, si poteva verosimilmente perdere il collegamento alla rete terrestre e rimanere senza alcuna connessione; per converso, sotto il profilo economico, nessuna consapevolezza dell'addebito pressochè automatico potevano avere i clienti, in assenza di una adeguata informativa (sia precontrattuale che contrattuale).

Il sito web di Telecom è stato infatti ritenuto dall'Autorità, con giudizio plausibile, non adeguato. Infatti il servizio de quo è descritto nel sito nella sezione "Esteri" (non facilmente raggiungibile dall'homepage), mentre il servizio di roaming marittimo è erogato anche su tratte di navigazione tra porti nazionali.

Inoltre, nelle informazioni riportate nel sito manca l'indicazione dei traghetti su cui TIM è operatore marittimo, dal che una ulteriore causa di ingannevolezza, posto che neppure risulta agevole avere cognizione dell'onerosità del servizio.

Le stesse modalità di disattivazione non erano conoscibili per il consumatore, sino alle modifiche apportate ex post dalla società, giacchè era solo scritto che bisognava disattivare la "funzionalità dati" per "mantenere sotto controllo i costi del servizio" (lo stesso impegno di Telecom di inserire nella homepage del sito, all'inizio della stagione estiva, un riquadro fisso dedicato a "TIM in nave", in cui tale denominazione è chiaramente evidenziata, a prescindere dalla valutazione della adeguatezza o meno della misura, non ha trovato riscontro, atteso che l'Autorità ha accertato che, alla data del 22 giugno 2020, a stagione estiva già avviata, il riquadro suddetto nella homepage non era presente, unitamente ai costi del servizio che continuavano a non essere individuabili).

Parimenti coerente è stata la valutazione dell'Autorità circa il difetto di informativa in fase contrattuale. La relativa documentazione non conteneva alcun riferimento specifico ed espresso al servizio di comunicazioni mobili sulle navi in questione, non potendosi considerare bastevole l'informativa relativa al roaming internazionale, come già rilevato, servizio del tutto differente da quello di cui si verte.

Vale rilevare che anche l'AGCOM, nel parere reso in data 3 luglio 2020, ha confermato che le condotte oggetto del presente procedimento, relative al servizio di roaming marittimo, non sono riconducibili alle previsioni del Regolamento (UE) n. 2012/531 e s.m.i. relativo al roaming sulle reti pubbliche di comunicazioni mobili e in particolare alle disposizioni relative al passaggio automatico alla tariffa regolamentata Roaming like at home; ha altresì affermato che le Linee Guida BEREC sull'applicazione del citato Regolamento (UE) escludono esplicitamente dall'ambito di applicazione della regolamentazione in parola i servizi di chiamate effettuate per e da navi (o aeroplani) utilizzando reti satellitari.

Da ultimo, del tutto condivisibilmente l'Autorità ha concluso per l'insufficienza dell'invio del messaggio sms di benvenuto ai propri clienti all'inizio della fase di erogazione del servizio di roaming marittimo, non appena il terminale mobile si aggancia alla rete marittima presente sull'imbarcazione, con il quale si informa il cliente dell'attivazione del servizio e dei relativi costi, data la laconicità ed intempestività del messaggio, che viene trasmesso sui cellulari solo posteriormente alla avvenuta registrazione del terminale mobile alla rete marittima e quindi dopo l'attivazione del servizio e che può essere visibile solo dopo un certo lasso di tempo (specie se inviato durante le traversate notturne, durante le quali verosimilmente i viaggiatori non hanno la disponibilità immediata del dispositivo).

Parimenti logica risulta la valutazione dell'Autorità in ordine all'inidoneità delle modifiche apportate da Telecom, posto che il messaggio sms risulta sempre inviato a servizio già attivato, mentre l'invio dell'ulteriore SMS al momento dell'imbarco risulta di incerta realizzazione, essendo necessaria anche la collaborazione di soggetti terzi; parimenti condivisibile risulta il giudizio di insufficienza riferito all'informativa diffusa tramite dépliant, avvisi, video, anche come modificati dalla società, che le Compagnie marittime divulgano o affiggono all'interno delle imbarcazioni.

Deve poi disattendersi la contestazione di parte ricorrente secondo cui l'Autorità avrebbe avviato l'istruttoria sulla base di un numero esiguo di segnalazioni.

Rileva, piuttosto, la forte aggressività sostanziale della condotta, che, peraltro, avrebbe legittimato anche un'iniziativa officiosa da parte dell'Antitrust.

6. In conclusione, la pratica in esame è stata correttamente ricondotta, con valutazione tecnica immune dalle censure articolate in ricorso, nell'ambito della violazione contestata.

7. Quanto al rigetto degli impegni proposti dall'operatore, vale rilevare la discrezionalità dell'amministrazione, la quale ha fatto ragionevole applicazione dell'articolo 27, comma 7, del Codice del consumo, con riferimento a comportamenti che si connotavano per particolare scorrettezza e decettività.

La riferita discrezionalità si connota per il suo carattere particolarmente ampio, essendo ispirata al preminente interesse pubblico di perseguire comunque la condotta, nei casi in cui, per la sua gravità ed in ragione della finalità deterrente della sanzione, essa meriti la definizione del procedimento, che resterebbe altrimenti neutralizzato dall'accettazione della dichiarazione di impegno.

E' infatti assunto consolidato quello secondo cui l'istituto degli impegni costituisce un meccanismo di definizione semplificata prefigurato dall'ordinamento per le sole fattispecie di maggiore tenuità e minore impatto socio-economico, trovando un limite espresso di applicazione nei casi di manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale realizzata; parimenti pacifica è l'affermazione secondo cui l'Autorità può decidere di sanzionare il soggetto investigato onde trarre occasione, dal caso emblematico individuato, per enunciare validi principi idonei ad integrare i paradigmi regolatori

suscettibili di fungere da monito ed istruzione per ogni altro ‘professionista’ che si possa trovare in circostanze consimili.

8. Quanto alla misura della sanzione, il Collegio non ravvisa profili di palese illogicità nella determinazione operata dall’Autorità., la quale ha considerato la gravità della condotta e la sua durata. Peraltro, l’AGCM, a conferma del prudente apprezzamento di ogni componente di possibile incidenza sul quantum, ha bilanciato sia l’aggravante della recidiva (in cui è incorsa Telecom, già destinataria di analoghi provvedimenti), sia l’attenuante rappresentata dalle misure poste in essere dall’operatore, le quali “...pur non determinando la cessazione della pratica scorretta, ne mitigano gli effetti, con particolare riferimento al riconoscimento del rimborso automatico e sistematico del credito negativo generato dal traffico marittimo.” (v. pag. 34 del provvedimento).

9. Alla luce delle superiori considerazioni, il ricorso deve dunque essere rigettato.

Le spese seguono la soccombenza, come da liquidazione in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la società ricorrente a rifondere le spese di lite in favore della Autorità intimata, che si liquidano in complessivi € 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 6 aprile 2022 con l'intervento dei magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente

Lucia Maria Brancatelli, Consigliere

Filippo Maria Tropiano, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Filippo Maria Tropiano

IL PRESIDENTE

Antonino Savo Amodio

IL SEGRETARIO