

Pubblicato il 24/09/2020

N. 09763/2020 REG.PROV.COLL.
N. 01750/2016 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1750 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Green Network S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Vincenzo Cerulli Irelli e Alessia Montani, con domicilio eletto presso il loro studio in Roma, via Dora, 1;

contro

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, Autorità per l'Energia Elettrica il Gas e il Servizio idrico e Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, in persona dei legali rappresentanti pro tempore, rappresentate e difese dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso cui domiciliato "ex lege" in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

Associazione Codici - Centro per i Diritti del Cittadino, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Carmine Laurenzano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e

domicilio eletto presso l'Ufficio Legale CODICI, in Roma, Via G. Belluzzo, 1;

per l'annullamento, previa concessione di idonee misure cautelari,

1) quanto al ricorso:

del provvedimento dell'AGCM prot. n. 0070839 dell'11 novembre 2015 con il quale l'Autorità ha accertato che la società Green Network Luce & Gas avrebbe posto in essere pratiche commerciali scorrette nel settore dell'energia e del gas, nonché violazioni del Codice del Consumo in merito ai diritti garantiti ai consumatori, irrogando una sanzione amministrativa pecuniaria complessivamente pari a € 340.000,00.

2) quanto ai motivi aggiunti:

del provvedimento dell'AGCM adottato all'esito dell'adunanza del 13 luglio 2016, notificato via pec in data 28 luglio 2016, con il quale l'Autorità ha deliberato di “rideterminare le sanzioni amministrative pecuniarie da irrogare alla Società Green Network S.r.l. – oggi incorporata nella società Green Network S.p.A. – di cui alle lettere d), e) e f) del dispositivo del provvedimento n. 25708 dell'11 novembre 2015, nella misura di 135.000 € (centotrentacinquemila euro) in relazione alla lettera d), nella misura di 45.000 € (quarantacinquemila euro) in relazione alla lettera e); nella misura di 75.000 € (settantacinquemila euro) in relazione alla lettera f)”.

1) quanto al ricorso:

del provvedimento dell'AGCM prot. n. 0070839 dell'11 novembre 2015 con il quale l'Autorità ha accertato che la società Green Network Luce.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, dell'Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas e dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni nonché dell'Associazione Codici - Centro Per i Diritti del Cittadino, con i relativi allegati;

Vista l'ordinanza collegiale di questa Sezione n. 2550/2017 del 17.2.2017;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti l'art. 84 d. l. n. 18/2020, conv. in l. n. 27/2020, e l'art. 4 d.l. n. 28/2020, conv. in l. n. 70/2020;

Relatore nell'udienza del giorno 20 luglio 2020, tenutasi in collegamento da remoto in videoconferenza, il dott. Ivo Correale, come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il Collegio rileva che si è già pronunciato sull'attuale contenzioso con ordinanza collegiale n. 2551/2017, la cui parte "in fatto" si riporta.

"1. L'oggetto della controversia e i fatti rilevanti.

1.1. Con provvedimento adottato nell'adunanza dell'11 novembre 2015, l'Autorità Garante della Concorrenze e del Mercato (AGCM) deliberava che:
a) due pratiche commerciali, come ivi descritte e poste in essere dalla Green Network Luce & Gas s.r.l. (Impresa), erano ritenute "scorrette", ai sensi degli artt. 20, comma 2, 24, 25, lett. d) e 26, lett. f) del d.lgs. 6.9.2005, n. 206 (Codice del Consumo), b) una condotta, sempre posta in essere dalla medesima società, aveva violato gli artt. 49, comma 1, lett. h), 51, comma 6, 52, comma 2, lett. c), e 54 del medesimo Codice del Consumo. Ne era quindi imposta l'inibitorie ed era irrogata la sanzione pecuniaria amministrativa di euro 340.000 totali.

In particolare, le due "pratiche" commerciali "scorrette" erano consistite nell'attivazione di forniture non richieste di energia elettrica e di gas naturale finalizzate all'acquisizione di clientela domestica e di "micro-imprese" sul "mercato libero" mentre la "condotta" sanzionata corrispondeva all'aver concluso - dopo la data del 13.6.2014, di entrata in vigore del d.lgs. 21.2.2014, n. 21, concernente "Attuazione della direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori, recante modifica delle direttive 93/13/CEE e 1999/44/CEE e che abroga le direttive 85/577/CEE e 97/7/CE" – contratti a distanza e fuori dai locali commerciali, in violazione del suddetto decreto legislativo.

1.2. L'AGCM, nel provvedimento, descriveva le fasi di avvio del procedimento (originato da numerose segnalazioni) e di acquisizione di

documentazione, riportava le argomentazioni difensive dell'impresa, di cui era stata consentita la partecipazione procedimentale, illustrava i pareri dell'Autorità di settore (Autorità per l'Energia Elettrica, il Gas e il Sistema Idrico – AEEGSI) nonché dell'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni – AgCom.

Le valutazioni conclusive dell'AGCM, in sintesi, riportavano quanto segue.

1.3. In premessa, l'Autorità evidenziava che l'Impresa era una società operante nella vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale a clienti domestici e non domestici di piccole dimensioni. Era quindi descritta l'evoluzione del mercato legato alla liberalizzazione delle suddette forniture (c.d. “mercato libero”), quale “mass market”, in cui i consumatori agiscono in condizioni di “razionalità limitata” e subiscono una forte inerzia dovuta a elevati costi di ricerca e di cambiamento percepiti e ove sono presenti un elevato livello di disinformazione e uno scarso livello di comprensione delle offerte, anche tra coloro i quali hanno abbandonato il regime di “tutela”. Tali ragioni configuravano il mercato di riferimento come “mercato push”, ove i nuovi potenziali clienti devono essere contattati singolarmente e convinti mediante mezzi di comunicazione particolari, quali vendite a domicilio o “teleselling” che, per la loro peculiarità, sono maggiormente idonei a vincolare consumatori non pienamente consapevoli o anche indotti in errore riguardo all'effettivo momento di instaurazione di un vincolo contrattuale.

1.4. Nel descrivere le condotte dell'Impresa – prese in considerazione distintamente perché non era riscontrato un carattere necessariamente e indissolubilmente congiunto dell'offerta di energia e/o gas naturale – l'AGCM rilevava che la violazione degli artt. 20, 24, 25, lett. d) e 26, lett. f) del Codice del Consumo era legata a profili di aggressività, concernenti le modalità della condotta mediante acquisizione di contratti di fornitura senza consenso effettivo del consumatore (assenza del medesimo o di manifestazione di volontà ovvero falsità della sottoscrizione) ovvero con comunicazione di informazioni ingannevoli e/o con omissione di

informazioni rilevanti, al fine di ottenere un'adesione non consapevole alla proposta di contratto, e con imposizione di ostacoli all'esercizio del diritto di recesso nonché richiesta di pagamento di importi non dovuti. Le risultanze istruttorie, poi, evidenziavano anche il mancato rispetto dei requisiti di forma previsti dagli artt. 49, lett. h), 51, commi 6 e 7, 52 e 54 del Codice del Consumo, come modificato dal d.lgs. n. 21/2014, di recepimento della Direttiva 2011/83/UE (c.d. "consumer rights").

1.5. Con ricorso a questo Tribunale, ritualmente notificato e depositato, l'Impresa chiedeva l'annullamento, previa sospensione, del provvedimento in questione, deducendo quattro motivi di ricorso.

Con il primo motivo, erano lamentate l'insussistenza dell'illecito, la violazione delle richiamate norme del Codice del Consumo e varie figure sintomatiche di eccesso di potere, in quanto risultavano seguite procedure di acquisizione del consenso assolutamente idonee ad evitare attivazioni non richieste, a fronte di una normativa di nuova introduzione, quale era quella di cui al richiamato d.lgs. n. 21/2014, in relazione alla quale l'Autorità di regolazione del settore (AEEGSI), con la delibera n. 266/2014, non aveva fornito alcun chiarimento in ordine all'operatività del meccanismo dello scambio delle conferme, tanto che l'Impresa aveva sempre applicato le procedure precedentemente seguite, sia con il metodo del c.d. "porta a porta" sia con il metodo "teleselling". L'Impresa, inoltre, si era prontamente adeguata all'interpretazione dell'AGCM durante la fase istruttoria, soprattutto in relazione ai contratti conclusi con "teleselling", incrementando gli "script" fino ad allora utilizzati, introducendo una seconda telefonata con registrazione del consenso, preceduta dall'invio di documentazione (per "e-mail" o posta ordinaria) contenente l'indicazione delle condizioni contrattuali e mettendo a disposizione dell'utente il supporto durevole in cui erano memorizzate le registrazioni delle due telefonate.

Con un secondo motivo, la ricorrente lamentava la mancanza di imputabilità soggettiva, la violazione delle richiamate norme e varie figure sintomatiche di eccesso di potere, in quanto la condotta non era a lei direttamente imputabile

bensi ai c.d. “procacciatori”, collaboratori esterni all’Impresa i cui eventuali comportamenti scorretti erano da essa stessa sanzionati in fase di controllo, sia “ex ante” che “ex post”, in relazione alle condotte indicate dalla stessa AEEGSI nelle delibere nn. 164/2008 e 153/2012, come risultava anche nel parere espresso da questa Autorità nel corso del procedimento, in relazione al rispetto dell’art. 4 del suo Codice di Condotta Commerciale. Nel caso di specie, inoltre, i casi segnalati erano sporadici e il consumatore di riferimento era da definirsi “medio”, e non “vulnerabile”, come ritenuto dall’AGCM, fermo restando che le pratiche poste in essere consentivano comunque di escludere inganni circa l’identità dell’azienda e il contenuto del contratto da sottoscrivere ed era sempre possibile dare avvio alla procedura di ripristino del precedente contratto di fornitura.

Con un terzo motivo erano, poi, lamentate violazione di legge, sotto diversi profili, e varie figure sintomatiche di eccesso di potere, in quanto risultavano addebitate all’Impresa violazioni mai commesse, in relazione all’applicazione dell’art. 66-quinquies del Codice del Consumo, dato che era, in realtà, stato rispettato quanto dettato dalla disciplina di settore, di cui alla richiamata delibera AEEGSI n. 153/2012 e alla successiva n. 266/2014, di adeguamento alla direttiva “consumer rights”, in merito alla procedura di ripristino posta proprio a tutela del consumatore finale e non sovrapponibile a quella generale di cui al Codice del Consumo. La ricorrente lamentava anche che l’AGCM aveva duplicato la sanzione su un medesimo comportamento, ritenendolo posto in violazione sia dell’art. 25, comma 2, lett. d), sia degli artt. 52, comma 2, e 54 Codice del Consumo, confondendo le ipotesi di “ripensamento” e di “disconoscimento” del contratto.

Con il quarto motivo, l’Impresa, in via subordinata, contestava l’entità della sanzione, ritenendo errata la qualificazione di “molto grave” dell’illecito nonché lamentando la mancata considerazione della buona fede dell’agente, per la novità della normativa di riferimento del Codice del Consumo, e della massima collaborazione offerta.

1.6. Si costituivano in giudizio le Autorità in epigrafe e l'Associazione Codici, che era già intervenuta nel procedimento avanti all'AGCM, indicando in specifica memoria per la camera di consiglio le ragioni ritenute alla base dell'infondatezza del ricorso.

1.7 La domanda cautelare era rinviata alla fase di merito e, nelle more, l'Impresa proponeva rituali motivi aggiunti avverso il nuovo provvedimento assunto dall'AGCM, indicato in epigrafe, con il quale, confermando l'impianto motivazionale che aveva portato alla sanzione, veniva ridotto l'importo a euro 255.000, commisurandolo al fatturato della sola società sanzionata e non della "holding" di appartenenza, come avvenuto in precedenza.

1.8 La ricorrente, quindi, riproponeva nella sostanza i medesimi motivi di ricorso, lamentando nuovamente, in subordine, anche la sproporzione della sanzione, non ancorata al fatturato specifico del mercato delle sue forniture domestiche ma al fatturato complessivo della società.

2. La rimessione alla Corte di Giustizia.

2.1 All'esito della pubblica udienza del 25 gennaio 2017, questa Sezione pronunciava l'ordinanza collegiale sopra richiamata, con la quale rimetteva alla Corte di Giustizia UE, ai sensi dell'art. 267 TFUE, le seguenti questioni pregiudiziali:

“1) Se la “ratio” della direttiva “generale” n. 2005/29/CE, intesa quale “rete di sicurezza” per la tutela dei consumatori, nonché, nello specifico, il “Considerando n. 10”, l'art. 3, paragrafo 4, e l'art. 5, paragrafo 3, della medesima direttiva ostino a una norma nazionale che riconduca la valutazione del rispetto degli obblighi specifici previsti dalle direttive settoriali n. 2009/72/CE e n. 2009/73/CE a tutela dell'utenza nell'ambito di applicazione della direttiva generale n. 2005/29/CE sulle pratiche commerciali scorrette, escludendo, per l'effetto, l'intervento dell'autorità di settore - nel caso di specie AEEGSI - a reprimere una violazione della direttiva settoriale in ogni

ipotesi che sia suscettibile di integrare altresì gli estremi di una pratica commerciale scorretta o sleale;

2) Se il principio di specialità di cui all'art. 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29/CE deve essere inteso quale principio regolatore dei rapporti tra ordinamenti (ordinamento generale e ordinamenti di settore), ovvero dei rapporti tra norme (norme generali e norme speciali) ovvero, ancora, dei rapporti tra autorità indipendenti preposte alla regolazione e vigilanza dei rispettivi settori;

3) Se la nozione di “contrasto” di cui all'art. 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29/CE possa ritenersi integrata solo in caso di radicale antinomia tra le disposizioni della normativa sulle pratiche commerciali scorrette e le altre norme di derivazione europea che disciplinano aspetti specifici delle pratiche commerciali, ovvero se sia sufficiente che le norme in questione dettino una disciplina difforme dalla normativa sulle pratiche commerciali scorrette, tale da determinare un concorso di norme in relazione a una stessa fattispecie concreta;

4) Se la nozione di norme comunitarie di cui all'art. 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29/CE abbia riguardo alle sole disposizioni contenute nei regolamenti e nelle direttive europee, nonché alle norme di diretta trasposizione delle stesse, ovvero se includa anche le disposizioni legislative regolamentari attuative di principi di diritto europeo;

5) Se il principio di specialità, sancito al “Considerando 10” e all'art. 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29/CE e gli artt. 37 della direttiva 2009/72/CE e 41 della direttiva 2009/73/CE ostino a una interpretazione delle corrispondenti norme di trasposizione nazionale per cui si ritenga che, ogni qualvolta si verifichi in un settore regolamentato, contenente una disciplina “consumeristica” settoriale con attribuzione di poteri regolatori e sanzionatori all'autorità del settore, una condotta riconducibile alla nozione di “pratica aggressiva”, ai sensi degli articoli 8 e 9 della direttiva 2005/29/CE, o “in ogni caso aggressiva” ai sensi dell'Allegato I della direttiva 2005/29/CE,

debba sempre trovare applicazione la normativa generale sulle pratiche scorrette, e ciò anche qualora esista una normativa settoriale, adottata a tutela dei (medesimi) consumatori e fondata su previsioni di diritto dell'Unione, che regoli in modo compiuto le medesime “pratiche aggressive” e “in ogni caso aggressive” o, comunque, le medesime “pratiche scorrette/sleali”.

2.2 La Corte di Giustizia, con ordinanza della X Sezione del 14 maggio 2019 si pronunciava su quattro giudizi riuniti e relativi a cause promosse da Acea Energia SpA (C-406/17), Green Network SpA (C-407/17), Enel Energia SpA (C-408/17).

2.3 In particolare la Corte affermava che:

“...l'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno e che modifica la direttiva 84/450/CEE del Consiglio e le direttive 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e il regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, nonché l'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2011/83/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2011, sui diritti dei consumatori, recante modifica della direttiva 93/13/CEE del Consiglio e della direttiva 1999/44/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la direttiva 85/577/CEE del Consiglio e la direttiva 97/7/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una normativa nazionale in forza della quale determinate condotte, come quelle controverse nei procedimenti principali, consistenti nella stipulazione di contratti di fornitura non richiesti dai consumatori o di contratti a distanza e di contratti negoziati fuori dei locali commerciali in violazione dei diritti dei consumatori, devono essere valutate alla luce delle rispettive disposizioni delle direttive 2005/29 e 2011/83, con la conseguenza che, conformemente a tale normativa nazionale, l'autorità di regolamentazione di settore, ai sensi della direttiva 2009/72/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che abroga la direttiva 2003/54/CE, e della direttiva 2009/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio,

del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale e che abroga la direttiva 2003/55/CE, non è competente a sanzionare siffatte condotte”.

2.4. Il presente giudizio era quindi ritualmente riassunto avanti a questo Tribunale e le Autorità costituite e parte ricorrente depositavano memorie illustrative (la seconda anche “di replica”), insistendo nelle rispettive tesi, e, all’udienza del 20 luglio 2020, la causa era trattenuta nuovamente in decisione con le modalità “da remoto” illustrate nel relativo verbale.

DIRITTO

Il Collegio, preliminarmente, ritiene opportuno ribadire quanto concluso dalla Corte UE, in relazione alla competenza dell’AGCM a pronunciarsi sulla presente fattispecie.

In realtà, come peraltro già osservato anche da questa Sezione (TAR Lazio, Sez. I, 3.2.20, n. 1418 e 19.9.19, n. 11097), la Corte UE, nella sentenza del 18 settembre 2018, ha affermato la prevalenza della disciplina di settore solo se sia individuabile un “contrasto” insanabile con quella di cui alla normativa generale (in Italia del “Codice del Consumo”), nel senso che la nozione di “contrasto” denota un rapporto, tra le disposizioni cui si riferisce, che va oltre la mera difformità o la semplice differenza, mostrando una divergenza che non può essere superata mediante una formula inclusiva che permetta la coesistenza di entrambe le realtà, senza che sia necessario snaturarle.

Dunque, secondo la Corte, il contrasto sussiste solo quando disposizioni di stretta derivazione UE, disciplinanti aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali, impongono ai professionisti, senza alcun margine di manovra, obblighi “incompatibili” con quelli stabiliti dalla direttiva 2005/29, dando vita a una divergenza insanabile che non ammette la coesistenza di entrambi i plessi normativi.

Non essendo ravvisabile nessun contrasto nel caso in esame, di conseguenza, il rapporto tra le due discipline non è di specialità e le stesse possono trovare applicazione parallela.

Osserva il Collegio che le riportate conclusioni della Corte di Giustizia depongono, quindi, per l'affermazione di una specialità normativa “per fattispecie” e non “per settore”, configurando i rapporti tra i due corpi normativi in termini di complementarietà più che di specialità (TAR Lazio, Sez. I, 16.4.19, n. 4922).

In sostanza, la disciplina consumeristica non trova applicazione unicamente quando disposizioni estranee a quest'ultima, disciplinanti aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali, impongono ai professionisti, senza alcun margine di manovra, obblighi incompatibili con quelli stabiliti dalla direttiva 2005/29 (Tar Lazio, sez. I, 10.1.20, n. 261); circostanza, questa, non rinvenibile nel caso di specie.

Passando, più in dettaglio, ad esaminare il primo e il secondo motivo di ricorso – come riproposti nei motivi aggiunti – il Collegio ne rileva l'infondatezza.

Emerge, chiara, dall'istruttoria procedimentale riportata nel provvedimento impugnato l'esistenza di condotte riconducibili alla ricorrente, relative alla conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e gas naturale, “a distanza” o fuori dei locali commerciali, in violazione delle richiamate norme del Codice del Consumo sulle pratiche commerciali “scorrette”.

Risulta che la ricorrente, infatti, aveva beneficiato di numerose attivazioni non richieste delle forniture in questione, in violazione degli artt. 20, 24, 25 lett. d), e 26, lettera f), del Codice del Consumo, sia mediante l'acquisizione di contratti di fornitura senza il consenso del consumatore e la richiesta, in caso di attivazione della fornitura, del pagamento di importi non dovuti, sia attraverso la comunicazione di informazioni ingannevoli ovvero l'omissione di informazioni rilevanti circa l'identità del professionista, lo scopo della visita o della telefonata, le obbligazioni nascenti dal contratto o dal contatto telefonico, al fine di ottenere un'adesione non consapevole alla proposta di contratto, sia con l'imposizione di ostacoli all'esercizio del diritto di recesso e

alla gestione delle istanze di disconoscimento, ripensamento e contestazione da parte dei consumatori con richieste di pagamenti di importi non dovuti.

In ordine al richiamo all'opera di soggetti terzi ("procacciatori") che agivano per conto della ricorrente, il Collegio osserva che il professionista che si avvale dell'opera di soggetti terzi è tenuto, in osservanza del canone di diligenza esigibile da operatori del settore, ad esercitare una assidua e puntuale attenzione sulla condotta di tali soggetti, in difetto di che il ricorso a soggetti terzi diventerebbe una esimente volta a porre il professionista al riparo da condotte che quest'ultimo assuma non riconducibili a fatto proprio.

Secondo la consolidata giurisprudenza amministrativa (TAR Lazio, Sez. I, 25.2.20, n. 2474 e 12.4.17, n. 4522; Cons. Stato, Sez. VI, 22.7.14, nn. 3896 e 3897), il professionista è responsabile dell'attività svolta anche dai suoi agenti/promotori, sia qualora gli possa essere attribuita una "culpa in eligendo", sia qualora gli possa essere imputata una "culpa in vigilando", ovvero qualora non dimostri di avere posto in essere un sistema di monitoraggio effettivo e preventivo sui contenuti delle iniziative promozionali pubblicitarie realizzate e diffuse da soggetti terzi, anch'essi interessati alla pratica commerciale, o non si sia dotato nell'ambito della propria organizzazione di un sistema di monitoraggio idoneo a consentire il puntuale adempimento del dettato legislativo.

Nel caso di specie, parte ricorrente si sofferma solo sulla sussistenza di un sistema di controlli, a lei riconducibile, che il Collegio rileva non in grado, però, di arginare le condotte dei promotori che facevano sì che i consumatori erano indotti al primo contatto a una scelta commerciale non voluta o sufficientemente meditata, a nulla rilevando che la fornitura era attivata successivamente, dato che la buona fede del professionista deve essere sempre sussistente e verificabile anche nella fase di relazione prodromica al contratto.

Risultava, pertanto, che la ricorrente si limitava a reagire, talvolta anche con ritardi, alle contestazioni soltanto una volta sollevate dai consumatori.

In tema di imputazione della responsabilità ad un professionista, infatti, rileva non già un profilo di responsabilità diretta nell'attivazione di contratti quanto il mancato impiego della diligenza (ordinariamente pretendibile da parte dell'operatore commerciale), la cui attuazione deve riguardare non soltanto le condotte direttamente poste in essere da quest'ultimo, ma anche le attività che siano state demandate ad altri (e che vengono, conseguentemente, nell'immediato interesse del mandante).

Non è, quindi, possibile fondare – come detto - la mancanza di responsabilità della ricorrente per l'operato di soggetti terzi, non potendosi ritenere ammissibile, quale esimente da responsabilità, l'evocazione di un autonomo ambito di operatività (in capo agli agenti) quale dirimente argomentazione per escludere qualsivoglia ascrivibilità in capo al committente delle azioni e/o omissioni poste in essere a danno della clientela (Tar Lazio, Sez. I, 23.1.20, n. 929 e 22.3.12, n. 2734).

La responsabilità da illecito amministrativo nel settore “consumeristico”, pertanto, deve essere riferita, in via diretta, al soggetto tenuto al rispetto dei menzionati obblighi e l'interposizione di uno o più soggetti nel rapporto fra l'operatore commerciale e la clientela non esclude la responsabilità dell'operatore, né attribuisce alla stessa natura oggettiva.

Sulla scarsità di segnalazioni in merito, il Collegio osserva che è conclusione pacifica quella per la quale l'illecito di scorrettezza di cui al Codice del Consumo è un illecito “di pericolo”, che non richiede per la sua configurazione l'attualità di una lesione agli interessi dei consumatori, quanto, piuttosto, che una pratica sia idonea a produrla. Il bene giuridico tutelato, infatti, è soltanto indirettamente la sfera patrimoniale del consumatore: in via immediata, infatti, attraverso la libertà di scelta, si vuole salvaguardare il corretto funzionamento del mercato concorrenziale (Cons. Stato, Sez. VI, 12.3.20, n. 1751).

In ordine al terzo motivo e al ritenuto rispetto della disciplina di settore, il Collegio evidenzia che il grado di diligenza richiesto al professionista in

ambito consumeristico non può essere parametrato solo alla luce degli obblighi imposti dall'Autorità di regolazione competente per il settore di riferimento.

Il sistema di tutela del consumatore prevede, infatti, che il rispetto della normativa di settore non esaurisca gli obblighi di diligenza gravanti sul professionista, il quale dovrà, in ogni caso, porre in essere quei comportamenti ulteriori che discendono comunque dall'applicazione del più generale principio di buona fede a cui si ispira tutta la disciplina a tutela del consumatore sotto un profilo contrattuale (Cons. Stato, Sez. VI, 30.9.16, n. 4048 e Tar Lazio, Sez. I, 1.8.19 e 3.1.17, n. 62).

Non si rileva, inoltre, la confusione lamentata in ordine al “ripensamento” e al “disconoscimento” contrattuale, con relativa duplicazione di sanzione, in quanto da un lato quest'ultimo attiene alla fase di creazione del contratto mentre il primo attiene a un contratto formalmente sottoscritto ma revocabile in un determinato termine, così che a condotte rilevanti su entrambe le fasi coincidono sanzioni diverse, come tali non duplicate.

Sull'entità della sanzione, di cui al quarto motivo, il Collegio rileva la quantificazione è avvenuta, considerando il minimo e il massimo edittale, le dimensioni economiche e l'importanza del professionista, incidendo per una percentuale minima sul fatturato della ricorrente.

Invero, la somma irrogata non appare quantificata in violazione del principio di ragionevolezza e proporzionalità, alla luce del consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui, ai fini di una efficace funzione deterrente, la sanzione deve essere parametrata al fatturato realizzato dall'impresa (TAR Lazio, Sez. I, 3.2.20, n. 1418).

In particolare, è conclusione giurisprudenziale che il Collegio richiama e a cui ritiene di conformarsi quella per la quale, nella materia delle pratiche commerciali scorrette, non sussiste il vincolo legale di ancorare la sanzione amministrativa pecuniaria ad una percentuale del fatturato “rilevante” della

società, come avviene invece nel settore della concorrenza (Cons. Stato, Sez. VI, 13.1.20, n. 318).

Osserva il Collegio che, nella ponderazione della sanzione da irrogare, l'Autorità, avuto riguardo a tutti i parametri di riferimento e dovendo garantire l'effettiva efficacia deterrente della sanzione pecuniaria, secondo criteri di proporzionalità ed adeguatezza, ha tenuto conto di tutte le circostanze caratterizzanti il caso di specie, ivi comprese le attenuanti, ed ha determinato la sanzione nell'esercizio di una discrezionalità sindacabile, in sede giurisdizionale, solo nei limiti del travisamento o della macroscopica illogicità o della manifesta mancanza di proporzione, nel caso di specie non ravvisabili (TAR Lazio, Sez. I, 30.6.20, n. 7335).

In ogni caso, deve rilevarsi che la norma non indica parametri fissi né impone un calcolo algebrico, lasciando viceversa all'Autorità un margine di apprezzamento discrezionale che, nel caso di specie, non appare male esercitato, per le ragioni sopra espresse.

Riguardo ai motivi aggiunti, fermo restando quanto finora illustrato sui motivi di ricorso, il Collegio ritiene congrua la riformulazione della sanzione per quanto detto in precedenza in ordine al quarto motivo di ricorso.

Inoltre, sulla presunta disparità di trattamento, il Collegio rileva come assertive le contestazioni in punto, atteso, da un lato, che non emerge dal ricorso la predicata identità di situazioni, e considerata, dall'altro, la fisiologica complessità e peculiarità delle valutazioni compiute in materia dall'Autorità, in relazione alle quali, pur in presenza di elementi di analogia, risulta ordinariamente esclusa l'identità dei casi, così che il richiamo a diverse percentuali di attenuante non è idoneo di per sé a tradursi, come "tertium comparationis", in un vizio di legittimità della valutazione intervenuta nella presente fattispecie (TAR Lazio, Sez. I, 3.2.20, n. 1418; 21.1.19, n. 782; 9.1.15, n. 238 e 6.6.08, n. 5578).

Alla luce di quanto dedotto, pertanto, il gravame, nel suo complesso, non può trovare accoglimento.

La peculiarità e la complessità della fattispecie consentono di compensare eccezionalmente le spese di lite tra tutte le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso e i motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 20 luglio 2020, in collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dall'art. 84, comma 6, d.l. n. 18/2020, come convertito in l. n. 27/2020, con l'intervento dei magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente

Ivo Correale, Consigliere, Estensore

Laura Marzano, Consigliere

L'ESTENSORE

Ivo Correale

IL PRESIDENTE

Antonino Savo Amodio

IL SEGRETARIO