

ATTI PARLAMENTARI

XVIII LEGISLATURA

CAMERA DEI DEPUTATI

Doc. XIX
n. 14

SENTENZA

DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA (SECONDA SEZIONE) DEL 13 SETTEMBRE 2018, CAUSE RIUNITE C-54/17 E C-55/17, AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO CONTRO WIND TRE SPA (C-54/17) E VODAFONE ITALIA SPA (C-55/17) NEI CONFRONTI DI AUTORITA' PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI E ALTRI, DOMANDA DI PRONUNCIA PREGIUDIZIALE PROPOSTA DAL CONSIGLIO DI STATO.

(Articolo 144-ter del Regolamento del Senato)

Trasmessa alla Presidenza il 14 novembre 2018

PAGINA BIANCA

12/11/2018

CURIA - Documenti

SENTENZA DELLA CORTE (Seconda Sezione)

13 settembre 2018 (*)

«Rinvio pregiudiziale – Tutela dei consumatori – Direttiva 2005/29/CE – Pratiche commerciali sleali – Articolo 3, paragrafo 4 – Ambito di applicazione – Articoli 5, 8 e 9 – Pratiche commerciali aggressive – Allegato I, punto 29 – Pratiche commerciali in ogni caso aggressive – Fornitura non richiesta – Direttiva 2002/21/CE – Direttiva 2002/22/CE – Servizi di telecomunicazione – Vendita di carte SIM (Subscriber Identity Module, modulo d'identità dell'abbonato) che includono determinati servizi preimpostati e preattivati – Assenza di previa informazione dei consumatori»

Nelle cause riunite C-54/17 e C-55/17,

aventi ad oggetto le domande di pronuncia pregiudiziale proposte alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal Consiglio di Stato (Italia), con decisioni del 22 settembre 2016, pervenute in cancelleria il 1° febbraio 2017, nei procedimenti

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

contro

Wind Tre SpA, già Wind Telecomunicazioni SpA (C-54/17),

Vodafone Italia SpA, già Vodafone Omnitel NV (C-55/17),

nei confronti di:

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (C-54/17),

Altroconsumo,

Vito Rizzo (C-54/17),

Telecom Italia SpA,

LA CORTE (Seconda Sezione),

composta da M. Ilešič, presidente di sezione, A. Rosas, C. Toader, A. Prechal e E. Jarašiūnas (relatore), giudici,

avvocato generale: M. Campos Sánchez-Bordona

cancelliere: R. Schiano, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza dell'8 marzo 2018,

considerate le osservazioni presentate:

- per la Wind Tre SpA, da G. Roberti, I. Perego e M. Serpone, avvocati;
- per la Vodafone Italia SpA, da F. Cintioli e V. Minervini, avvocati;
- per la Telecom Italia SpA, da M. Siragusa e F. Caronna, avvocati;

12/11/2018

CURIA - Documenti

- per il governo italiano, da G. Palmieri, in qualità di agente, assistita da F. Meloncelli e S. Fiorentino, avvocati dello Stato,
- per la Commissione europea, da A. Cleenewerck de Crayencour, L. Nicolae e L. Malferrari, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 31 maggio 2018,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull'interpretazione dell'articolo 3, paragrafo 4, degli articoli 8 e 9 nonché dell'allegato I, punto 29, 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 («direttiva sulle pratiche commerciali sleali») (GU 2005, L 149, pag. 22, e rettifica in GU 2009, L 253, pag. 18), degli articoli 3 e 4 della direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro) (GU 2002, L 108, pag. 33), come modificata dalla direttiva 2009/140/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009 (GU 2009, L 337, pag. 37, e rettifica in GU 2013, L 241, pag. 8) (in prosieguo: la «direttiva quadro»), nonché degli articoli 20 e 21 della direttiva 2002/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica (direttiva servizio universale) (GU 2002, L 108, pag. 51), come modificata dalla direttiva 2009/136/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009 (GU 2009, L 337, pag. 11) (in prosieguo: la «direttiva “servizio universale”»).
- 2 Tali domande sono state proposte nell'ambito di due controversie, nella causa C-54/17, tra l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Italia), (in prosieguo: l'«AGCM») e la Wind Tre SpA, già Wind Telecomunicazioni SpA, (in prosieguo: la «Wind»), e, nella causa C-55/17, tra l'AGCM e la Vodafone Italia SpA, già Vodafone Omnitel NV, (in prosieguo: la «Vodafone»), in merito a provvedimenti dell'AGCM che sanzionano tali società per aver posto in essere pratiche commerciali sleali.

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

Direttiva 2005/29

- 3 I considerando 10, 17 e 18 della direttiva 2005/29 così recitano:

«(10) È necessario garantire un rapporto coerente tra la presente direttiva e il diritto [dell'Unione europea] esistente, soprattutto per quanto concerne le disposizioni dettagliate in materia di pratiche commerciali sleali applicabili a settori specifici. (...) Di conseguenza, la presente direttiva si applica soltanto qualora non esistano norme di diritto [dell'Unione] specifiche che disciplinino aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali, come gli obblighi di informazione e le regole sulle modalità di presentazione delle informazioni al consumatore. Essa offre una tutela ai consumatori ove a livello [dell'Unione] non esista una specifica legislazione di settore e vieta ai professionisti di creare una falsa impressione sulla natura dei prodotti. (...) La presente direttiva completa pertanto l'acquis [dell'Unione] applicabile alle pratiche commerciali lesive degli interessi economici dei consumatori.

(...)

12/11/2018

CURIA - Documenti

(17) È auspicabile che le pratiche commerciali che sono in ogni caso sleali siano individuate per garantire una maggiore certezza del diritto. L'allegato I riporta pertanto l'elenco completo di tali pratiche. Si tratta delle uniche pratiche commerciali che si possono considerare sleali senza una valutazione caso per caso in deroga alle disposizioni degli articoli da 5 a 9. L'elenco può essere modificato solo mediante revisione della presente direttiva.

(18) È opportuno proteggere tutti i consumatori dalle pratiche commerciali sleali. (...) Conformemente al principio di proporzionalità, e per consentire l'efficace applicazione delle misure di protezione in essa previste, la presente direttiva prende come parametro il consumatore medio che è normalmente informato e ragionevolmente attento ed avveduto, tenendo conto di fattori sociali, culturali e linguistici (...). La nozione di consumatore medio non è statistica. Gli organi giurisdizionali e le autorità nazionali dovranno esercitare la loro facoltà di giudizio tenendo conto della giurisprudenza della Corte di giustizia, per determinare la reazione tipica del consumatore medio nella fattispecie».

4 Ai sensi dell'articolo 1 di tale direttiva, «[l]a presente direttiva intende contribuire al corretto funzionamento del mercato interno e al conseguimento di un livello elevato di tutela dei consumatori mediante l'armonizzazione delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di pratiche commerciali sleali lesive degli interessi economici dei consumatori».

5 L'articolo 2 di detta direttiva dispone quanto segue:

«Ai fini della presente direttiva, si intende per:

a) “consumatore”: qualsiasi persona fisica che, nelle pratiche commerciali oggetto della presente direttiva, agisca per fini che non rientrano nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale;

(...)

c) “prodotto”: qualsiasi bene o servizio, (...)

d) “pratiche commerciali delle imprese nei confronti dei consumatori” (in seguito denominate “pratiche commerciali”): qualsiasi azione, omissione, condotta o dichiarazione, comunicazione commerciale ivi compresi la pubblicità e il marketing, posta in essere da un professionista, direttamente connessa alla promozione, vendita o fornitura di un prodotto ai consumatori;

e) “falsare in misura rilevante il comportamento economico dei consumatori”: l'impiego di una pratica commerciale idonea ad alterare sensibilmente la capacità del consumatore di prendere una decisione consapevole, inducendolo pertanto ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso;

(...)

h) “diligenza professionale”: rispetto a pratiche di mercato oneste e/o al principio generale della buona fede nel settore di attività del professionista, il normale grado della speciale competenza e attenzione che ragionevolmente si possono presumere essere esercitate da un professionista nei confronti dei consumatori;

(...)

j) “indebito condizionamento”: lo sfruttamento di una posizione di potere rispetto al consumatore per esercitare una pressione, anche senza il ricorso alla forza fisica o la minaccia di tale ricorso, in modo da limitare notevolmente la capacità del consumatore di prendere una decisione consapevole;

(...))».

6 L'articolo 3 della direttiva 2005/29 è così formulato:

12/11/2018

CURIA - Documenti

«1. La presente direttiva si applica alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori, come stabilite all'articolo 5, poste in essere prima, durante e dopo un'operazione commerciale relativa a un prodotto.

(...)

4. In caso di contrasto tra le disposizioni della presente direttiva e altre norme [dell'Unione] che disciplinino aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali, prevalgono queste ultime e si applicano a tali aspetti specifici.

(...)).

7 L'articolo 5 di tale direttiva, rubricato «Divieto delle pratiche commerciali sleali», dispone quanto segue:

«1. Le pratiche commerciali sleali sono vietate.

2. Una pratica commerciale è sleale se:

a) è contraria alle norme di diligenza professionale,

e

b) falsa o è idonea a falsare in misura rilevante il comportamento economico, in relazione al prodotto, del consumatore medio che raggiunge o al quale è diretta (...).

(...)

4. In particolare, sono sleali le pratiche commerciali:

a) ingannevoli di cui agli articoli 6 e 7

o

b) aggressive di cui agli articoli 8 e 9.

5. L'allegato I riporta l'elenco di quelle pratiche commerciali che sono considerate in ogni caso sleali. Detto elenco si applica in tutti gli Stati membri e può essere modificato solo mediante revisione della presente direttiva».

8 L'articolo 8 della predetta direttiva, rubricato «Pratiche commerciali aggressive», così prevede:

«È considerata aggressiva una pratica commerciale che, nella fattispecie concreta, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso, mediante molestie, coercizione, compreso il ricorso alla forza fisica, o indebito condizionamento, limiti o sia idonea a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore medio in relazione al prodotto e, pertanto, lo induca o sia idonea ad indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso».

9 L'articolo 9 della medesima direttiva, rubricato «Ricorso a molestie, coercizione o indebito condizionamento», riporta un elenco di elementi che devono essere presi in considerazione «[n]el determinare se una pratica commerciale comporti molestie, coercizione, compreso il ricorso alla forza fisica, o indebito condizionamento».

10 L'allegato I della direttiva 2005/29, che elenca le pratiche commerciali considerate in ogni caso sleali, recante il titolo «[p]ratiche commerciali aggressive», al suo punto 29 contempla la seguente pratica:

«Esigere il pagamento immediato o differito o la restituzione o la custodia di prodotti che il professionista ha fornito, ma che il consumatore non ha richiesto, salvo nel caso dei beni di sostituzione di cui all'articolo 7, paragrafo 3, della direttiva 97/7/CE [del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 maggio 1997, riguardante la protezione dei consumatori in materia di contratti a

12/11/2018

CURIA - Documenti

distanza (GU 1997, L 144, pag. 19), come modificata dalla direttiva 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 settembre 2002 (GU 2002, L 271, pag. 16)] (fornitura non richiesta)».

Direttiva quadro

- 11 Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva quadro, quest'ultima «istituisce un quadro normativo armonizzato per la disciplina dei servizi di comunicazione elettronica, delle reti di comunicazione elettronica, delle risorse e dei servizi correlati e per taluni aspetti delle apparecchiature terminali onde facilitare l'accesso agli utenti disabili; definisce le funzioni delle autorità nazionali di regolamentazione ed istituisce le procedure atte a garantire l'applicazione armonizzata del quadro normativo [nell'Unione]».
- 12 L'articolo 2, lettera g), della direttiva quadro definisce l'«autorità nazionale di regolamentazione» (in prosieguo: l'«ANR») come «l'organismo o gli organismi incaricati da uno Stato membro di svolgere le funzioni di regolamentazione fissate dalla presente direttiva e dalle direttive particolari». Secondo tale articolo 2, lettera l), tra le direttive particolari rientra la direttiva «servizio universale».
- 13 L'articolo 3 della direttiva quadro disciplina l'attribuzione delle funzioni alle ANR e le condizioni che gli Stati membri devono assicurare al fine di garantire l'esercizio di tali funzioni.
- 14 L'articolo 8 della direttiva quadro, rubricato «Obiettivi generali e principi dell'attività di regolamentazione», al suo paragrafo 4, lettera b), così prevede:

«Le [ANR] promuovono gli interessi dei cittadini dell'Unione europea, tra l'altro:

(...)

- b) garantendo un livello elevato di protezione dei consumatori nei loro rapporti con i fornitori, in particolare predisponendo procedure semplici e poco onerose di composizione delle controversie esplesate da un organismo indipendente dalle parti in causa».

Direttiva servizio universale»

- 15 Ai sensi dell'articolo 1 della direttiva «servizio universale»:
- «1. La presente direttiva disciplina la fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica agli utenti finali nell'ambito della [direttiva quadro]. Scopo della presente direttiva è garantire la disponibilità in tutta [l'Unione] di servizi di buona qualità accessibili al pubblico attraverso una concorrenza efficace e un'effettiva possibilità di scelta, nonché disciplinare i casi in cui le esigenze degli utenti finali non sono adeguatamente soddisfatte mediante il mercato. (...)
2. La presente direttiva stabilisce i diritti degli utenti finali e i corrispondenti obblighi delle imprese che forniscono reti e servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico. (...)
- (...)
4. Le disposizioni della presente direttiva relative ai diritti degli utenti finali si applicano fatte salve le norme [dell'Unione] in materia di tutela dei consumatori, (...), e le norme nazionali conformi al diritto [dell'Unione]».
- 16 L'articolo 20 della direttiva «servizio universale» dispone, al suo paragrafo 1, che «[g]li Stati membri provvedono affinché i consumatori ed altri utenti finali che ne facciano richiesta, quando si abbonano a servizi che forniscono la connessione a una rete di comunicazione pubblica e/o a servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico, abbiano il diritto di stipulare contratti con una o più imprese che forniscono detta connessione e/o servizi». Inoltre, tale disposizione riporta un elenco degli elementi che detto contratto deve indicare, come i servizi forniti e il dettaglio dei prezzi e delle tariffe applicati.

12/11/2018

CURIA - Documenti

- 17 L'articolo 21 di tale direttiva, rubricato «Trasparenza e pubblicazione delle informazioni», al suo paragrafo 1 dispone quanto segue:

«Gli Stati membri provvedono affinché le [ANR] possano imporre alle imprese che forniscono reti pubbliche di comunicazione elettronica e/o servizi accessibili al pubblico di comunicazione elettronica di pubblicare informazioni trasparenti, comparabili, adeguate e aggiornate in merito ai prezzi e alle tariffe vigenti, a eventuali commissioni per cessazione di contratto e a informazioni sulle condizioni generali vigenti in materia di accesso e di uso dei servizi forniti agli utenti finali e ai consumatori, conformemente all'allegato II. Tali informazioni sono pubblicate in forma chiara, esaustiva e facilmente accessibile. (...)».

Diritto italiano

- 18 Il decreto legislativo del 6 settembre 2005, n. 206 – Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229 (supplemento ordinario alla GURI n. 235, dell'8 ottobre 2005), nella versione applicabile ai fatti dei procedimenti principali (in prosieguo: il «Codice del consumo»), all'articolo 19, rubricato «Ambito di applicazione», così prevede:

«1. Il presente titolo si applica alle pratiche commerciali scorrette tra professionisti e consumatori poste in essere prima, durante e dopo un'operazione commerciale relativa a un prodotto, (...)»

(...)

3. In caso di contrasto, le disposizioni contenute in direttive o in altre disposizioni [dell'Unione] e nelle relative norme nazionali di recepimento che disciplinano aspetti specifici delle pratiche commerciali scorrette prevalgono sulle disposizioni del presente titolo e si applicano a tali aspetti specifici».

- 19 L'articolo 20 di tale Codice vieta le pratiche commerciali scorrette in termini sostanzialmente identici a quelli di cui all'articolo 5 della direttiva 2005/29.

- 20 Gli articoli 24, 25 e 26, paragrafo 1, lettera f), di detto Codice riguardano le pratiche commerciali aggressive e riprendono, in sostanza, il tenore letterale, rispettivamente, degli articoli 8 e 9 e dell'allegato I, punto 29, di tale direttiva.

- 21 L'articolo 27, paragrafo 1 bis, del Codice del consumo, come inserito dall'articolo 1, paragrafo 6, lettera a), del decreto legislativo del 21 febbraio 2014, n. 21 – Attuazione della direttiva 2011/83/UE sui diritti dei consumatori, recante modifica delle direttive 93/13/CEE e 1999/44/CE e che abroga le direttive 85/577/CEE e 97/7/CE (GURI n. 58, dell'11 marzo 2014, pag. 1), è formulato come segue:

«Anche nei settori regolati, ai sensi dell'articolo 19, comma 3, la competenza ad intervenire nei confronti delle condotte dei professionisti che integrano una pratica commerciale scorretta, fermo restando il rispetto della regolazione vigente, spetta, in via esclusiva, all'[AGCM], che la esercita in base ai poteri di cui al presente articolo, acquisito il parere dell'Autorità di regolazione competente. Resta ferma la competenza delle Autorità di regolazione ad esercitare i propri poteri nelle ipotesi di violazione della regolazione che non integrino gli estremi di una pratica commerciale scorretta. Le Autorità possono disciplinare con protocolli di intesa gli aspetti applicativi e procedurali della reciproca collaborazione, nel quadro delle rispettive competenze».

- 22 Il decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259 – Codice delle comunicazioni elettroniche (supplemento ordinario alla GURI n. 214, del 15 settembre 2003: in prosieguo: il «Codice delle comunicazioni elettroniche»), contiene una serie di disposizioni per la tutela dei consumatori nel settore specifico delle comunicazioni elettroniche, ove la corrispondente potestà di regolamentazione e sanzionatoria è conferita all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Italia) (in prosieguo: l'«AGCom»), un'autorità di settore. In particolare tale Codice, al suo articolo 70, traspone l'articolo 20 della direttiva «servizio universale» e, al suo articolo 71, traspone l'articolo 21 di detta direttiva. Inoltre, il Codice delle comunicazioni elettroniche attribuisce all'AGCom specifici compiti di regolamentazione ex ante e di controllo ex post per la tutela dei consumatori del settore, mentre l'articolo 98 del predetto Codice le conferisce in particolare prerogative sanzionatorie.

12/11/2018

CURIA - Documenti

Procedimenti principali e questioni pregiudiziali

- 23 Con due provvedimenti del 6 marzo 2012, l'AGCM ha sanzionato la Wind e la Vodafone per pratiche simili, consistenti nella commercializzazione, da parte di tali società, di carte SIM (*Subscriber Identity Module*, modulo d'identità dell'abbonato), sulle quali erano preimpostate e preattivate determinate funzionalità, come servizi di navigazione Internet e di segreteria telefonica, i cui costi di utilizzo venivano addebitati all'utente se tali servizi non venivano disattivati su espressa richiesta di quest'ultimo, e ciò senza che detto utente fosse stato previamente informato dell'esistenza di tali servizi e della loro onerosità.
- 24 L'AGCM ha ritenuto che siffatte pratiche, con le quali tali società avevano automaticamente attivato i servizi di cui trattasi su dette carte SIM, senza aver previamente acquisito il consenso del consumatore, così esponendolo ad eventuali addebiti inconsapevoli, rientrassero nella categoria delle pratiche commerciali aggressive, ai sensi degli articoli 24, 25 e 26, paragrafo 1, lettera f), del Codice del consumo. Di conseguenza, essa ha irrogato una sanzione pecuniaria di EUR 200 000 alla Wind e una sanzione pecuniaria di EUR 250 000 alla Vodafone.
- 25 Tali società hanno proposto ricorsi avverso tali provvedimenti dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Italia).
- 26 Con sentenze del 18 febbraio 2013, tale Tribunale ha accolto tali ricorsi e ha annullato i provvedimenti impugnati, adducendo l'incompetenza dell'AGCM. Riguardo al principio di specialità di cui all'articolo 19, paragrafo 3, del Codice del consumo e sancito dall'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2009/29, e considerando che le pratiche in oggetto erano disciplinate da una normativa speciale che attribuisce in via esclusiva alla AGCom poteri ispettivi, inibitori e sanzionatori in materia di servizi di comunicazione elettronica, detto Tribunale ha ritenuto che l'applicabilità della normativa generale sulle pratiche commerciali scorrette, nella fattispecie gli articoli 24, 25 e 26, paragrafo 1, lettera f), del Codice del consumo, fosse esclusa e, pertanto, che l'AGCM non fosse competente a sanzionare le pratiche in oggetto.
- 27 L'AGCM ha interposto appello contro tali sentenze dinanzi al Consiglio di Stato (Italia), il giudice del rinvio, deducendo, in particolare, che il principio di specialità dovesse essere inteso nel senso che la disciplina speciale può trovare applicazione solo in caso di contrasto con quella generale e a condizione che tale disciplina speciale si occupi di aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali, regolando una fattispecie omogenea a quella individuata dalla normativa generale, ma da quella distinta per un elemento specializzante.
- 28 La Sesta Sezione del Consiglio di Stato ha deciso di rimettere alcune questioni preliminari all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, vertenti, in sostanza, sull'interpretazione dell'articolo 27, paragrafo 1 bis, del Codice del consumo. In particolare, essa chiedeva se tale disposizione dovesse essere interpretata come una norma attributiva di una competenza esclusiva all'AGCM in materia di pratiche commerciali scorrette, anche a fronte di condotte disciplinate da specifiche norme settoriali derivanti dal diritto dell'Unione.
- 29 Con sentenze del 9 febbraio 2016, il Consiglio di Stato, in Adunanza plenaria, ha enunciato, in sostanza, che la competenza a irrogare una sanzione per una «pratica commerciale considerata in ogni caso aggressiva» appartiene all'AGCM conformemente al criterio di specialità previsto dall'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29, e ciò anche nel settore delle comunicazioni elettroniche. A tale riguardo si è rilevato che, sebbene la violazione degli obblighi informativi possa rientrare nella competenza dell'AGCom, nella fattispecie tale violazione implica la realizzazione di una pratica commerciale aggressiva poiché essa ha l'effetto di limitare, se non addirittura di escludere, la libertà di scelta degli utenti in ordine all'utilizzo e al pagamento dei servizi preimpostati, il che può portare a ritenere che tale pratica consista nell'esigere il pagamento immediato o differito di prodotti che il consumatore non ha richiesto.
- 30 Tale giudice ha inoltre fondato la sua posizione sulla procedura d'infrazione avviata dalla Commissione europea nei confronti della Repubblica italiana. In tale procedura è stato contestato a detto Stato membro di non aver applicato correttamente, nel suo diritto nazionale, il principio della *lex specialis* figurante nella direttiva 2005/29, che regola il coordinamento tra la disciplina a carattere

12/11/2018

CURIA - Documenti

generale e le normative specifiche di settore e, in particolare, di non aver trasposto tale direttiva nel settore delle comunicazioni elettroniche.

- 31 La Sesta Sezione del Consiglio di Stato s'interroga tuttavia sulla compatibilità con il diritto dell'Unione dell'articolo 27, paragrafo 1 bis, del Codice del consumo, come interpretato dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato.
- 32 Il giudice del rinvio rileva che la questione della determinazione dell'autorità competente ad irrogare una sanzione dipende dalla questione se le condotte in oggetto possano essere qualificate come «pratiche commerciali aggressive» o come «pratiche commerciali in ogni caso aggressive». A tale riguardo, esso osserva che il fatto materiale contestato alle società di cui trattasi consiste nell'omessa adeguata informazione dei consumatori. Invece, la constatazione di una «pratica commerciale aggressiva» o «pratica commerciale in ogni caso aggressiva», di cui agli articoli 24, 25 e 26, paragrafo 1, lettera f), del Codice del consumo, si basa sull'inferenza logica dell'asserita idoneità dell'omessa informazione della preimpostazione di servizi sulle carte SIM a limitare considerevolmente la libertà di scelta consapevole o di comportamento del consumatore medio in relazione ai servizi associati alle carte SIM, nonché sull'assunto della contrarietà di detta omissione ai canoni di diligenza professionale esigibile dagli operatori di telefonia in considerazione delle asimmetrie caratterizzanti il rapporto tra professionisti e consumatori.
- 33 Tale giudice osserva altresì che la normativa di settore prevista dal Codice delle comunicazioni elettroniche detta una serie di disposizioni a tutela dei consumatori nel settore specifico delle comunicazioni elettroniche, attribuendo i relativi poteri regolatori e sanzionatori all'AGCom, e, in particolare, sanzionando la violazione, da parte degli operatori, di qualificati obblighi informativi relativi alla fornitura dei servizi agli utenti.
- 34 In tali circostanze, il Consiglio di Stato, nelle cause C-54/17 e C-55/17, ha deciso di sospendere i procedimenti e di sottoporre alla Corte, in termini identici, le seguenti questioni pregiudiziali:
- «1) Se gli articoli 8 e 9 della direttiva 2005/29 (...) ostano ad una interpretazione delle corrispondenti norme di trasposizione nazionali (costituite, rispettivamente, dagli articoli 24 e 25 del Codice del consumo) per cui si ritenga che sia qualificabile come “indebito condizionamento” e, dunque, come “pratica commerciale aggressiva” idonea a limitare “considerevolmente” la libertà di scelta o di comportamento di un consumatore medio la condotta di un operatore di telefonia che consista in una omissione informativa in merito alla preimpostazione sulla SIM di determinati servizi telefonici (i.e. il servizio di segreteria telefonica o di navigazione internet), e ciò segnatamente in una situazione in cui non venga addebitata alcuna ulteriore e distinta condotta materiale all'operatore di telefonia medesimo;
- 2) Se il punto 29 dell'Allegato I della direttiva 2005/29/CE [recepita nell'ordinamento interno dall'articolo 26, lettera f), Codice del consumo] possa essere interpretato nel senso che sussista una “fornitura non richiesta” qualora un operatore di telefonia mobile chieda al proprio cliente il corrispettivo di servizi di segreteria telefonica o di navigazione in internet e ciò in una situazione caratterizzata dai seguenti elementi:
- l'operatore di telefonia, all'atto della stipula del contratto di telefonia mobile, non avrebbe correttamente informato il consumatore della circostanza che i servizi di segreteria telefonica e di navigazione internet sono preimpostati sulla SIM, con la conseguenza che detti servizi possono essere potenzialmente fruiti dal consumatore medesimo, senza una operazione di impostazione ad hoc (setting);
 - per fruire effettivamente di tali servizi, il consumatore deve comunque compiere le operazioni all'uopo necessarie (ad esempio, digitare il numero della segreteria telefonica ovvero azionare i comandi che attivano la navigazione internet);
 - non vi è alcun addebito in merito alle modalità tecniche ed operative mediante le quali i servizi vengono concretamente fruiti dal consumatore, né in merito all'informazione inerente a tali modalità ed al prezzo dei servizi stessi, ma all'operatore venga unicamente

12/11/2018

CURIA - Documenti

addebitata la menzionata omessa informazione relativa alla preimpostazione dei servizi sulla SIM.

- 3) Se la ratio della direttiva “generale” n. 2005/29/CE quale “rete di sicurezza” per la tutela dei consumatori, nonché il considerando 10 e l’articolo 3, comma 4, della medesima direttiva n. 2005/29/CE, ostino ad una normativa nazionale che riconduca la valutazione del rispetto degli obblighi specifici, previsti [dalla] direttiva settoriale [“servizio universale”] 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 competente a reprimere una violazione della direttiva settoriale in ogni ipotesi che sia suscettibile di integrare altresì gli estremi di una pratica commerciale scorretta/sleale;
 - 4) Se il principio di specialità sancito dall’articolo 3, comma 4, della direttiva n. 2005/29/CE debba essere inteso quale principio regolatore dei rapporti tra ordinamenti (ordinamento generale e ordinamenti di settore), oppure dei rapporti tra norme (norme generali e norme speciali), oppure, ancora, dei rapporti tra Autorità preposte alla regolazione e vigilanza dei rispettivi settori;
 - 5) Se la nozione di “contrasto” di cui all’articolo 3, comma 4, della direttiva n. 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 specifici aspetti settoriali delle pratiche commerciali, oppure se sia sufficiente che le norme in questione dettino una disciplina difforme dalla normativa sulle pratiche commerciali scorrette in relazione alle specificità del settore, tale da determinare un concorso di norme (Normenkollision) in relazione ad una stessa fattispecie concreta;
 - 6) Se la nozione di norme [dell’Unione] di cui all’articolo 3, comma 4, della direttiva n. 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 e regolamentari attuative di principi di diritto [dell’Unione];
 - 7) Se il principio di specialità, sancito al considerando 10 e all’articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29/CE, e gli articoli 20 e 21 della direttiva 2002/22/CE e 3 e 4 della direttiva 2002/21/CE ostino ad una interpretazione delle corrispondenti norme di trasposizione nazionale per cui si ritenga che, ogniqualvolta 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 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”».
- 35 Con decisione del presidente della Corte del 23 febbraio 2017, le cause C-54/17 e C-55/17 sono state riunite ai fini delle fasi scritta e orale del procedimento, nonché della sentenza.

Sulle questioni pregiudiziali

Sulle questioni prima e seconda

- 36 In via preliminare, occorre rilevare che dalla decisione di rinvio e dal fascicolo trasmesso alla Corte risulta che la condotta degli operatori delle telecomunicazioni di cui ai procedimenti principali consiste nell’aver commercializzato carte SIM sulle quali erano preimpostati e preattivati servizi di navigazione su Internet e di segreteria telefonica, i cui costi venivano addebitati all’utente se detti servizi non venivano disattivati su espressa richiesta di quest’ultimo, senza aver previamente ed adeguatamente informato il consumatore né riguardo al fatto che tali servizi fossero preimpostati e preattivati, né riguardo ai loro costi.

12/11/2018

CURIA - Documenti

- 37 Da tale decisione risulta altresì che il servizio di navigazione Internet poteva persino dare luogo, già dal primo inserimento di tali carte SIM in un telefono mobile o in qualsiasi altro apparecchio che permetta la navigazione Internet, a connessioni effettuate all'insaputa dell'utente, in particolare attraverso applicazioni cosiddette «*always on*» (sempre attive). Inoltre, dai provvedimenti dell'AGCM che hanno dato origine ai due procedimenti principali risulta che è proprio in seguito ai reclami dei consumatori, che si sono visti addebitare costi di connessioni effettuate a loro insaputa e per servizi non richiesti, che l'AGCM ha avviato la procedura che ha portato alle sanzioni contestate in tali procedimenti.
- 38 In tale contesto, occorre considerare che, con le sue questioni prima e seconda, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se la nozione di «pratica commerciale aggressiva», di cui agli articoli 8 e 9 della direttiva 2005/29, o la nozione di «fornitura non richiesta», ai sensi dell'allegato I, punto 29, di tale direttiva, debba essere interpretata nel senso che ricomprende condotte come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali, consistenti nella commercializzazione, da parte di un operatore di telecomunicazioni, di carte SIM sulle quali sono preimpostati e preattivati determinati servizi, quali la navigazione Internet e la segreteria telefonica, senza che il consumatore sia stato previamente ed adeguatamente informato né di tale preimpostazione e preattivazione né dei costi di tali servizi.
- 39 A tale riguardo, occorre innanzitutto rilevare che è pacifico che i procedimenti principali riguardano pratiche commerciali delle imprese nei confronti dei consumatori, ai sensi dell'articolo 2, lettera d), della direttiva 2005/29, e che i servizi in oggetto rientrano nella nozione di «prodotto», come definita nel medesimo articolo 2, lettera c). Al fine di rispondere alla prima e alla seconda questione, occorre quindi stabilire se condotte come quelle di cui ai procedimenti principali rientrano nella nozione di «pratiche commerciali sleali» ai sensi dell'articolo 5 della direttiva 2005/29.
- 40 Detto articolo 5 stabilisce, al suo paragrafo 2, i criteri atti a determinare se una pratica commerciale abbia carattere sleale, e precisa, al suo paragrafo 4, che sono sleali, in particolare, le pratiche commerciali «ingannevoli» di cui agli articoli 6 e 7 di tale direttiva e le pratiche commerciali «aggressive» di cui agli articoli 8 e 9 della medesima direttiva. Il paragrafo 5 di tale articolo indica inoltre che l'allegato I della medesima direttiva riporta l'elenco di quelle pratiche commerciali che sono considerate in ogni caso sleali. A tale riguardo, il considerando 17 della direttiva 2005/29 precisa espressamente che le pratiche individuate in tale allegato sono considerate sleali senza dover essere oggetto di una valutazione caso per caso ai sensi delle disposizioni degli articoli da 5 a 9 di tale direttiva (v. altresì, in tal senso, sentenza del 7 settembre 2016, Deroo-Blanquart, C-310/15, EU:C:2016:633, punto 29 e giurisprudenza ivi citata).
- 41 Si pone pertanto la questione se condotte del tipo di quelle di cui trattasi nei procedimenti principali rientrino nelle pratiche individuate in detto allegato I, e in particolare al punto 29 del medesimo.
- 42 L'allegato I, punto 29, della direttiva 2005/29 prevede che rientra in particolare nella categoria delle pratiche commerciali aggressive, considerate in ogni caso sleali, il fatto di «[e]sigere il pagamento immediato o differito (...) di prodotti che il professionista ha fornito, ma che il consumatore non ha richiesto (...) (fornitura non richiesta)».
- 43 Costituisce quindi una «fornitura non richiesta», ai sensi di tale punto 29, in particolare, la condotta del professionista consistente nell'esigere dal consumatore il pagamento di un prodotto o di un servizio che è stato fornito a tale consumatore senza che quest'ultimo lo abbia richiesto.
- 44 Nella fattispecie, dato che né la fornitura dei servizi di cui ai procedimenti principali né l'addebito degli stessi, e quindi la richiesta di pagamento da parte del professionista, sono in discussione, è sufficiente, al fine di rispondere alle questioni prima e seconda, determinare se la fornitura dei servizi di cui trattasi possa essere considerata come non richiesta dal consumatore.
- 45 A tale riguardo, occorre ricordare che l'articolo 8 della direttiva 2005/29 definisce la nozione di «pratica commerciale aggressiva» segnatamente sulla base del fatto che tale pratica limita o è idonea a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore medio in relazione al prodotto. Ne consegue che la richiesta di un servizio deve consistere in una scelta libera da parte del consumatore. Ciò presuppone, in particolare, che l'informazione comunicata dal professionista al

12/11/2018

CURIA - Documenti

consumatore sia chiara e adeguata (v., per analogia, sentenza del 18 ottobre 2012, *Purely Creative e a.*, C-428/11, EU:C:2012:651, punto 53).

- 46 Occorre altresì ricordare che le informazioni fornite prima della conclusione di un contratto riguardo alle condizioni contrattuali e alle conseguenze di detta conclusione sono, per il consumatore, di fondamentale importanza (sentenza del 7 settembre 2016, *Deroo-Blanquart*, C-310/15, EU:C:2016:633, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).
- 47 Inoltre, dal momento che il prezzo costituisce, in linea di principio, un elemento decisivo nella mente del consumatore quando questi deve prendere una decisione di natura commerciale, esso dev'essere considerato un'informazione necessaria per consentire al consumatore di prendere tale decisione in maniera consapevole (sentenza del 26 ottobre 2016, *Canal Digital Danmark*, C-611/14, EU:C:2016:800, punto 55).
- 48 Nella fattispecie, risulta che i servizi di cui trattasi nei procedimenti principali sono preimpostati e preattivati sulle carte SIM senza che il consumatore ne sia stato previamente ed adeguatamente informato, e che egli non sia stato neppure informato dei costi connessi all'eventuale utilizzo di tali servizi, circostanza che spetta tuttavia al giudice del rinvio verificare. Orbene, posto che il consumatore non è stato informato né dei costi dei servizi di cui trattasi né tantomeno della loro preimpostazione e preattivazione sulla carta SIM che ha acquistato, non si può ritenere che abbia liberamente scelto la fornitura di siffatti servizi.
- 49 A tale riguardo, è irrilevante che l'utilizzo dei servizi di cui ai procedimenti principali abbia richiesto, in taluni casi, un'azione consapevole da parte del consumatore. Infatti, in assenza di informazioni adeguate relative ai costi della navigazione Internet e della segreteria telefonica, non si può considerare che una siffatta azione dimostri l'esistenza di una libera scelta nella fornitura di tali servizi. Inoltre, il servizio di navigazione Internet poteva dar luogo a connessioni Internet effettuate all'insaputa del consumatore, generando costi senza che quest'ultimo ne fosse consapevole.
- 50 Parimenti, è irrilevante che il consumatore abbia avuto la possibilità, presso gli operatori di telecomunicazioni interessati, di optare per la disattivazione dei servizi in oggetto sulla carta SIM o abbia avuto la possibilità, impostando il suo apparecchio, di disattivare tali servizi. Infatti, da un lato, in assenza di informazioni chiare e adeguate comunicate da tali operatori al consumatore, prima dell'acquisto della carta SIM di cui trattasi, in merito all'esistenza di tali servizi preimpostati e preattivati nonché ai loro costi, è quantomeno improbabile che il consumatore sia stato effettivamente posto in condizione di compiere tale scelta, perlomeno prima che gli siano stati addebitati i costi per i medesimi servizi, circostanza che spetta tuttavia al giudice del rinvio verificare.
- 51 Dall'altro lato, occorre ricordare che, ai fini dell'interpretazione delle disposizioni della direttiva 2005/29, la nozione di consumatore riveste un'importanza fondamentale e che, conformemente al suo considerando 18, tale direttiva prende come parametro il consumatore medio che è normalmente informato e ragionevolmente attento ed avveduto, tenendo conto di fattori sociali, culturali e linguistici (sentenza del 12 maggio 2011, *Ving Sverige*, C-122/10, EU:C:2011:299, punto 22).
- 52 Orbene, non è evidente che un acquirente medio di carte SIM possa essere consapevole del fatto che, quando acquista tale carta, questa contenga automaticamente servizi di segreteria telefonica e di navigazione Internet preimpostati e preattivati atti a generare costi aggiuntivi, o del fatto che, quando inserisce tale carta nel suo telefono mobile, o in qualunque altro apparecchio che permetta la navigazione Internet, alcune applicazioni o l'apparecchio stesso possano connettersi a Internet a sua insaputa, né che egli abbia una competenza tecnica sufficiente per effettuare da solo le operazioni necessarie a disattivare tali servizi o tali connessioni automatiche sul suo apparecchio. Conformemente al richiamato considerando 18, spetta tuttavia al giudice del rinvio determinare la reazione tipica del consumatore medio in circostanze come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali.
- 53 Da quanto precede risulta che, con riserva di verifiche da parte del giudice del rinvio, la nozione di «fornitura non richiesta», ai sensi dell'allegato I, punto 29, della direttiva 2005/29, dev'essere

12/11/2018

CURIA - Documenti

interpretata nel senso che essa ricomprende condotte come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali.

54 L'interpretazione adottata al punto precedente è inoltre confermata dall'obiettivo perseguito dalla direttiva 2005/29. Infatti, secondo l'articolo 1 di quest'ultima, la medesima ha, in particolare, l'obiettivo di contribuire al conseguimento di un livello elevato di tutela dei consumatori. Tale obiettivo, consistente nel tutelare pienamente i consumatori contro le pratiche commerciali sleali, trae origine dal fatto che, rispetto ad un professionista, il consumatore si trova in una posizione di inferiorità, in particolare per quanto riguarda il livello di informazione (v., in tal senso, sentenza del 16 aprile 2015, UPC Magyarország, C-388/13, EU:C:2015:225, punto 53). Orbene, in un settore così tecnico come quello delle comunicazioni elettroniche mediante telefonia mobile è innegabile che esista una notevole asimmetria tra le parti per quanto concerne l'informazione e le competenze tecniche.

55 In tali circostanze non è necessario esaminare la pratica alla luce degli articoli 8 e 9 della direttiva 2005/29.

56 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che la nozione di «fornitura non richiesta», ai sensi dell'allegato I, punto 29, della direttiva 2005/29, deve essere interpretata nel senso che, con riserva di verifiche da parte del giudice del rinvio, essa ricomprende condotte come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali, consistenti nella commercializzazione, da parte di un operatore di telecomunicazioni, di carte SIM sulle quali sono preimpostati e preattivati determinati servizi, quali la navigazione Internet e la segreteria telefonica, senza che il consumatore sia stato previamente ed adeguatamente informato né di tale preimpostazione e preattivazione né dei costi di tali servizi.

Sulle questioni dalla terza alla sesta

57 Alla luce della risposta fornita alle questioni prima e seconda, occorre considerare che, con le sue questioni dalla terza alla sesta, che devono essere esaminate congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29 debba essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale in virtù della quale una condotta integrante una fornitura non richiesta, ai sensi dell'allegato I, punto 29, della direttiva 2005/29, come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali, deve essere valutata alla luce delle disposizioni di tale direttiva, con la conseguenza che, secondo tale normativa, l'ANR, ai sensi della direttiva quadro, non è competente a sanzionare tale condotta.

58 A tale riguardo, va ricordato che l'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29 dispone che, in caso di conflitto tra le disposizioni di tale direttiva e altre norme dell'Unione che disciplinano aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali, queste altre norme prevalgono e si applicano a tali aspetti specifici. Tale direttiva trova quindi applicazione, come confermato dal suo considerando 10, soltanto qualora non esistano specifiche norme del diritto dell'Unione che disciplinino aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali (v., in particolare, sentenza del 16 luglio 2015, Abcur, C-544/13 e C-545/13, EU:C:2015:481, punto 79).

59 Tale disposizione disciplina espressamente i casi di contrasto tra norme dell'Unione e non tra norme nazionali.

60 Per quanto riguarda la nozione di «contrasto», come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 124 e 126 delle sue conclusioni, essa 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.

61 Pertanto, un contrasto come quello contemplato dall'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29 sussiste 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.

12/11/2018

CURIA - Documenti

- 62 Alla luce di tali considerazioni, occorre verificare se il diritto dell'Unione in materia di comunicazioni elettroniche, e più in particolare la direttiva «servizio universale» e la direttiva quadro, in merito alle quali il giudice del rinvio interroga la Corte, disciplini aspetti specifici di pratiche commerciali sleali quali la fornitura non richiesta, ai sensi dell'allegato I, punto 29, della direttiva 2005/29.
- 63 A tale proposito occorre rilevare che, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva «servizio universale», quest'ultima, nell'ambito della direttiva quadro, disciplina la fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica agli utenti finali. Essa mira a garantire la disponibilità in tutta l'Unione di servizi di buona qualità accessibili al pubblico attraverso una concorrenza efficace e un'effettiva possibilità di scelta, nonché a disciplinare i casi in cui le esigenze degli utenti finali non siano adeguatamente soddisfatte mediante il mercato. L'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva «servizio universale» prevede che la stessa stabilisca i diritti degli utenti finali e i corrispondenti obblighi delle imprese che forniscono reti e servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico.
- 64 La Corte ha già rilevato che, sebbene nell'esercizio dei loro compiti le ANR siano tenute, in conformità dell'articolo 8, paragrafo 4, lettera b), della direttiva quadro, a sostenere gli interessi dei cittadini dell'Unione garantendo un livello elevato di protezione dei consumatori, la direttiva quadro e la direttiva «servizio universale» non prevedono una completa armonizzazione degli aspetti relativi alla protezione dei consumatori (sentenza del 14 aprile 2016, Polkomtelt, C-397/14, EU:C:2016:256, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).
- 65 Per quanto riguarda tale protezione, la direttiva «servizio universale» prevede, in particolare, al suo articolo 20, paragrafo 1, che gli Stati membri provvedano affinché i consumatori ed altri utenti finali che ne facciano richiesta, quando si abbonano a servizi che forniscono la connessione a una rete di comunicazione pubblica e/o a servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico, abbiano il diritto di stipulare contratti con una o più imprese che forniscono detta connessione e/o servizi. Tale disposizione elenca gli elementi che il contratto deve come minimo precisare, in modo chiaro, dettagliato e facilmente comprensibile.
- 66 Tuttavia, nonostante detto articolo 20, paragrafo 1, della direttiva «servizio universale» imponga al fornitore di servizi, in materia di comunicazioni elettroniche, di fornire determinate informazioni nel contratto, né tale disposizione né altre disposizioni della medesima direttiva contengono norme disciplinanti aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali, come la fornitura non richiesta, ai sensi dell'allegato I, punto 29, della direttiva 2005/29.
- 67 Inoltre, occorre rilevare che l'articolo 1, paragrafo 4, della direttiva «servizio universale» prevede che le disposizioni di tale direttiva relative ai diritti degli utenti finali si applichino fatte salve le norme dell'Unione in materia di tutela dei consumatori e le norme nazionali conformi al diritto dell'Unione. Orbene, dall'espressione «fatte salve le norme [dell'Unione] in materia di tutela dei consumatori» risulta che l'applicabilità della direttiva 2005/29 non è pregiudicata dalle disposizioni della direttiva «servizio universale».
- 68 Ne consegue che non vi è contrasto tra le disposizioni della direttiva 2005/29 e le norme sancite dalla direttiva «servizio universale» per quanto concerne i diritti degli utenti finali.
- 69 Pertanto, in circostanze come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali, trovano applicazione le norme pertinenti della direttiva 2005/29.
- 70 Alla luce delle suesposte considerazioni, occorre rispondere alle questioni dalla terza alla sesta dichiarando che l'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29 dev'essere interpretato nel senso che non osta a una normativa nazionale in virtù della quale una condotta che costituisce una fornitura non richiesta, ai sensi dell'allegato I, punto 29, della direttiva 2005/29, come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali, dev'essere valutata alla luce delle disposizioni di tale direttiva, con la conseguenza che, secondo tale normativa, l'ANR, ai sensi della direttiva quadro, non è competente a sanzionare una siffatta condotta.

Sulla settima questione

12/11/2018

CURIA - Documenti

- 71 Con la sua settima questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29, gli articoli 20 e 21 della direttiva «servizio universale» e gli articoli 3 e 4 della direttiva quadro debbano essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale ai sensi della quale, quando in un settore regolamentato vi è una normativa settoriale che disciplina la tutela dei consumatori e, in tale settore, si verifica una condotta rientrante nella nozione di «pratica commerciale aggressiva» o di «pratica commerciale in ogni caso aggressiva», ai sensi della direttiva 2005/29, quest'ultima direttiva deve sempre trovare applicazione, anche qualora tale normativa settoriale disciplini in maniera esaustiva tale pratica commerciale.
- 72 È giocoforza constatare che questa settima questione si basa sulla premessa per cui la direttiva «servizio universale» e la direttiva quadro disciplinano in maniera esaustiva la tutela dei consumatori nel settore delle comunicazioni elettroniche e contemplano, in particolare, condotte rientranti nella nozione di «pratica commerciale aggressiva» o nella nozione di «pratica commerciale in ogni caso aggressiva», ai sensi della direttiva 2005/29.
- 73 Orbene, come risulta dall'analisi delle questioni dalla terza alla sesta, effettuata ai punti da 57 a 70 della presente sentenza, tale premessa è errata. Ciò considerato, non occorre rispondere alla settima questione.

Sulle spese

- 74 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Seconda Sezione) dichiara:

- 1) **La nozione di «fornitura non richiesta», ai sensi dell'allegato I, punto 29, 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 («direttiva sulle pratiche commerciali sleali»), dev'essere interpretata nel senso che, con riserva di verifiche da parte del giudice del rinvio, essa ricomprende condotte come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali, consistenti nella commercializzazione, da parte di un operatore di telecomunicazioni, di carte SIM (*Subscriber Identity Module*, modulo d'identità dell'abbonato) sulle quali sono preimpostati e preattivati determinati servizi, quali la navigazione Internet e la segreteria telefonica, senza che il consumatore sia stato previamente ed adeguatamente informato né di tale preimpostazione e preattivazione né dei costi di tali servizi.**
- 2) **L'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2005/29 dev'essere interpretato nel senso che non osta a una normativa nazionale in virtù della quale una condotta che costituisce una fornitura non richiesta, ai sensi dell'allegato I, punto 29, della direttiva 2005/29, come quelle di cui trattasi nei procedimenti principali, deve essere valutata alla luce delle disposizioni di tale direttiva, con la conseguenza che, secondo tale normativa, l'autorità nazionale di regolamentazione, ai sensi della direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7**

marzo 2002, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro), come modificata dalla direttiva 2009/140/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009, non è competente a sanzionare una siffatta condotta.

12/11/2018

CURIA - Documenti

Ilešič

Rosas

Toader

Prechal

Jarašiūnas

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 13 settembre 2018.

Il cancelliere

Il presidente della Seconda
Sezione

A. Calot Escobar

M. Ilešič

* [Lingua processuale: l'italiano.](#)