

Pubblicato il 27/02/2020

**N. 01425/2020REG.PROV.COLL.**  
**N. 06964/2018 REG.RIC.**  
**N. 07159/2018 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 Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6964 del 2018, proposto da  
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, in persona del legale  
rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale  
dello Stato, presso i cui uffici, in Roma, via dei Portoghesi, n. 12, è domiciliata  
*ex lege*;

*contro*

Samsung Electronics Italia s.p.a., rappresentata e difesa dagli avvocati Mario  
Siragusa e Fausto Caronna, con domicilio digitale di pec come da registri di  
giustizia e domicilio eletto presso il loro studio, in Roma, piazza di Spagna, n.  
15;

Unione Nazionale Consumatori e Federconsumatori Palermo in persona dei  
rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, non costituite in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 7159 del 2018, proposto da  
Samsung Electronics Italia s.p.a., in persona del legale rappresentante pro

tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Mario Siragusa e Fausto Caronna, con domicilio digitale di pec come da registri di giustizia e domicilio eletto presso il loro studio, in Roma, piazza di Spagna, n. 15;

*contro*

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici, in Roma, via dei Portoghesi, n. 12, è domiciliata ex lege;

*nei confronti*

Unione Nazionale Consumatori e Federconsumatori Palermo, in persona dei rispettivi rappresentanti legali pro tempore, non costituiti in giudizio;

*per la riforma*

quanto a entrambi i ricorsi:

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio –Roma (sezione Prima), n. 05043/2018, resa tra le parti, concernente una sanzione per pratiche commerciali scorrette.

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Samsung Electronics Italia s.p.a. e di Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 30 gennaio 2020 il Cons. Alessandro Maggio e uditi per le parti l'avvocato Fausto Caronna e l'avvocatura dello Stato Maria Francesca Severi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

Sulla base di alcune segnalazioni, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM) ha aperto un procedimento istruttorio col quale ha contestato alla Samsung Electronics Italia (d'ora in poi solo Samsung) di aver posto in essere, in violazione degli artt. 20, 21, lettere a) e b), 23 lettera u), 24,

25 e 26 lettera h), del Codice del consumo, pratiche commerciali scorrette, nei confronti dei consumatori consistenti:

*“A) nella diffusione di messaggi pubblicitari che presentano una carenza informativa in ordine alle indicazioni sulla natura, su condizioni, limitazioni e modalità da seguire per ottenere il premio/vantaggio promesso, nonché nella predisposizione di complesse procedure, tali da comportare ostacoli all’esercizio dei diritti contrattuali dei consumatori nella richiesta e nell’ottenimento del medesimo premio/vantaggio;*

*B) nell’acquisizione del consenso all’utilizzo dei dati personali dei consumatori per poter avanzare nella procedura volta alla richiesta dei suddetti premi/vantaggi per finalità di marketing”.*

All’esito del procedimento istruttorio, l’autorità ha adottato il provvedimento 25/1/2017, n. PS10207, col quale, ravvisata la sussistenza delle condotte contestate, ha giudicato quella *sub A)*, contraria agli artt. 20, 21, 24 e 25, del Codice del consumo; e quella *sub B)*, in contrasto con gli artt. 24 e 25 del medesimo Codice.

In considerazione di ciò ha irrogato alla Samsung una sanzione pari a € 2.125.000/00 per la prima pratica e a € 975.000/00, in relazione alla seconda.

Ritenendo il provvedimento sanzionatorio illegittimo la Samsung lo ha impugnato con ricorso al T.A.R. Lazio – Roma, il quale con sentenza 7/5/2018, n. 5043, lo ha accolto parzialmente, per l’effetto annullando la gravata determinazione nella parte in cui ha reputato sussistente la condotta *sub B)*.

La sentenza, in relazione ai capi rispettivamente sfavorevoli, è stata appellata sia dall’AGCM (con ricorso n. 6964/2018), sia dalla Samsung (con ricorso n. 7159/2018).

Entrambe le parti si sono costituite nel giudizio proposto dall’altra per resistere all’impugnazione.

In relazione al ricorso n. 6964/2018 ciascuna delle parti ha meglio argomentato le proprie tesi con successive memorie, mentre con riguardo al ricorso n. 7159/2018 solo la Samsung ha presentato ulteriori scritti difensivi.

Alla pubblica udienza del 30/1/2020 la causa è passata in decisione.

Data l'evidente connessione soggettiva e oggettiva i due ricorsi devono essere riuniti al fine di definirli con un'unica sentenza.

Occorre partire dall'esame dell'appello di cui al ricorso n. 6964/2018.

Con un unico motivo si denuncia l'errore commesso dal Tribunale nell'annullare l'avversato provvedimento n. PS10207 con riferimento alla condotta *sub B*).

L'accoglimento è motivato sulla base delle seguenti considerazioni:

- 1) la condotta contestata sarebbe sotto certi aspetti sovrapponibile a quella già sanzionata in relazione al profilo *sub A*), con conseguente illegittima duplicazione del medesimo illecito;
- 2) non risulterebbe comprovato che l'iscrizione nell'apposita piattaforma "*Samsung People*" consentisse al professionista di effettuare attività di profilazione dei consumatori in assenza di un loro specifico consenso;
- 3) l'eventuale illegittima raccolta dei dati presenti nella detta piattaforma o la loro cattiva gestione da parte del professionista darebbe luogo a una violazione di norme e principi in materia di trattamento dei dati personali il cui accertamento non compete all'AGCM, ma al Garante per la protezione dei dati personali.

Orbene, muovendo da tale ultimo profilo, l'appellante lamenta che il Tribunale avrebbe frainteso la portata della contestazione mossa dall'Autorità. Quest'ultima avrebbe, infatti, inteso sanzionare l'esercizio da parte della Samsung di un indebito condizionamento del consumatore attraverso la richiesta dell'inserimento dei suoi dati sulla piattaforma "*Samsung People*" (dati destinati alla profilazione commerciale con finalità di *marketing*) quale passaggio vincolante per poter accedere a premi e vantaggi promessi dalla Samsung nella promozione dei propri prodotti.

In altre parole il rimprovero rivolto al professionista consisterebbe nel non aver informato il consumatore, prima dell'acquisto, che il conseguimento di



premi e vantaggi promessi era condizionato al rilascio del consenso al trattamento dei dati personali.

Dal che discenderebbe l'irrilevanza dell'affermazione contenuta nell'appellata sentenza secondo cui non sarebbe stato dimostrato un uso indebito dei dati raccolti nella suddetta piattaforma, dimostrazione, peraltro, non occorrente, avendo le pratiche commerciali scorrette natura di illeciti di pericolo.

Diversamente da quanto ritenuto dal primo giudice, inoltre, disciplina della *privacy* e codice del consumo avrebbero ambiti operativi differenti e non contrastanti.

Nemmeno sussisterebbe la ravvisata sovrapposibilità delle due condotte sanzionate, avendo ad oggetto la prima le modalità particolarmente gravose previste per poter ottenere premi o vantaggi promessi, la seconda l'aver condizionato il conseguimento dei detti benefici alla ingiustificata cessione dei dati personali senza aver previamente informato il consumatore.

La doglianza così sinteticamente riassunta merita accoglimento.

Come risulta sia dall'avversato provvedimento sanzionatorio, sia dalle affermazioni della Samsung, ai fini di ottenere il premio o vantaggio promesso, il consumatore - ad acquisto già effettuato - era tenuto a iscriversi sulla piattaforma "*Samsung People*", fornendo all'uopo un'ampia mole di dati personali e prestando obbligatoriamente il proprio consenso al trattamento di tali dati.

Siffatta condotta, come correttamente ritenuto dall'Autorità, integra gli elementi di una pratica commerciale scorretta <<*nella misura in cui l'obbligatorietà dell'adesione a "Samsung People", previa registrazione e necessaria espressione del consenso al trattamento dei dati, non risulta strettamente funzionale all'ottenimento del premio o del rimborso oggetto della promozione*>>.

A nulla rileva che, pur essendo obbligatoria l'iscrizione nella menzionata piattaforma, fosse richiesto un separato consenso, il cui rilascio era del tutto facoltativo, per ricevere comunicazioni promozionali.

Difatti, pur potendo negare il proprio consenso a “ricevere offerte dedicate”, il consumatore non poteva esimersi dal cedere al professionista la mole di dati personali inseriti nel portale all’atto della registrazione e dall’autorizzarlo al loro trattamento.

Peraltro, contrariamente a quanto sostenuto dall’appellata in sede istruttoria, le informazioni acquisite risultavano del tutto ultronee ed estranee all’esigenza di consegnare il premio richiesto, essendo invece funzionali ad arricchire la base dati dei clienti per finalità strettamente commerciali.

Che l’acquisizione dei dati non fosse meramente strumentale a consentire la consegna dei premi risulta comprovato sia dalla circostanza che la permanenza nel “Club Samsung People”, prevista nell’apposito regolamento, durava per un periodo di ventiquattro mesi, con facoltà di Samsung di prorogare tale periodo, sia dal fatto che l’interesse al potenziale sfruttamento degli stessi emerge da un <<documento denominato “Proposed approach for Samsung” predisposto dalla società di consulenza Value Lab Spa, specializzata in marketing. L’analisi ivi effettuata dimostra come sia possibile realizzare una base dati, da cui estrarre profili sintetici della clientela, segmentata sul territorio in gruppi di appartenenza, sulla base delle caratteristiche di consumo e demografiche. Il lavoro realizzato dalla Value Lab Spa permette di ricostruire per singola sezione di censimento il profilo delle persone che vi abitano. Una volta individuato il cliente sul territorio, tramite sistemi di geocodifica, è possibile assegnargli un preciso profilo socio-economico demografico, che tiene conto del sesso, dell’età, dello stato civile, del titolo di studio, del reddito, del potere di acquisto e degli investimenti immobiliari. Si tratta di un complesso di informazioni che si prestano ad essere utilizzate, al fine di promuovere i prodotti commerciali, mediante comunicazioni personalizzate>> (punto 122 del provvedimento impugnato, si veda anche punto 70 del medesimo atto).

Peraltro, le pratiche commerciali scorrette, come quella di specie, hanno natura di illeciti di pericolo (Cons. Stato, Sez. VI, 15/7/2019, n. 4976; 14/9/2018, n. 5396 e 16/3/2018, n. 1670), per cui, diversamente da quanto ritenuto dal giudice di prime cure, non occorre nemmeno la prova che la

raccolta dei dati fosse finalizzata a consentire attività di profilazione della clientela.

La descritta condotta integra le caratteristiche proprie della pratica commerciale aggressiva ex art. 24 del D. Lgs. 6/9/2005, n. 206 (Codice del consumo), in quanto idonea a condizionare indebitamente il consumatore, che si determina ad acquistare il prodotto in promozione allettato dalla possibilità di conseguire il premio/vantaggio promesso, senza essere stato preventivamente edotto della necessità, a tal fine, di fornire i propri dati personali e di rilasciare il consenso al loro trattamento.

Diversamente, poi, da quanto affermato dal Tribunale la descritta condotta non è sovrapponibile a quella contestata al capo A) del provvedimento n. PS10207 del 2017.

Quest'ultima, come più sopra rilevato, si sostanzia *“nella diffusione di messaggi pubblicitari che presentano una carenza informativa in ordine alle indicazioni sulla natura, su condizioni, limitazioni e modalità da seguire per ottenere il premio/vantaggio promesso, nonché nella predisposizione di complesse procedure, tali da comportare ostacoli all'esercizio dei diritti contrattuali dei consumatori nella richiesta e nell'ottenimento del medesimo premio/vantaggio”*. Formano, quindi, oggetto di sanzione le modalità particolarmente gravose stabilite per richiedere il premio, risultando la procedura all'uopo predisposta dal professionista, da attivare mediante l'iscrizione sulla piattaforma *“Samsung People”*, articolata in una serie di passaggi, a volte ripetitivi e complessi, da superare entro breve termine, a pena di annullamento della richiesta.

L'illecito di cui alla lett. B) riguarda, invece, l'indebito condizionamento attuato sulla volontà del consumatore attraverso la previsione di un obbligo, concernente la cessione dei propri dati personali e il consenso al loro trattamento, per ottenere il premio/vantaggio promesso, del tutto ultroneo rispetto alle necessità di consegna del premio stesso.

Resta da valutare il passo della gravata sentenza in cui si afferma che: *“l'eventuale illegittima raccolta dei dati presenti nella piattaforma o la loro cattiva gestione*

*da parte del professionista costituisce una possibile violazione dei principi in materia di corretto trattamento dei dati personali, il cui accertamento non è di competenza dell'Agcm, trattandosi di una prerogativa rimessa ai sensi del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196 al Garante per la protezione dei dati personali. L'Agcm è, invece, chiamata a verificare se la richiesta dei dati sia avvenuta secondo modalità tali da condizionare la libertà di scelta del consumatore, interessato solo all'ottenimento del premio relativo a una campagna promozionale, obbligandolo anche a partecipare al programma di fidelizzazione della clientela'.*

L'affermazione in astratto è del tutto corretta, ma risulta tuttavia irrilevante ai fini di causa, sia perché da essa il giudice di prime cure non ne ha fatto discendere alcuna conseguenza, sia perché, comunque, nella fattispecie l'AGCM non si è occupata della contestata condotta sotto il profilo del rispetto delle norme in materia di privacy, bensì sotto il diverso profilo della sua idoneità a incidere sulla volontà del consumatore indebitamente condizionandone la libertà di scelta.

L'appello va, in definitiva, accolto.

Occorre ora affrontare l'appello di cui al ricorso n. 7159/2018, con cui la Samsung impugna il capo di sentenza col quale il Tribunale ha riconosciuto l'esistenza dell'illecito *sub* lett. A).

Col primo motivo si denuncia l'errore asseritamente commesso dal giudice di prime cure nel confermare le tesi dell'Autorità circa le caratteristiche ingannevoli e aggressive della pratica *sub* A).

E invero, l'AGCM:

- a) avrebbe censurato un numero imprecisato di pubblicità, pari almeno a quello delle iniziative promozionali assunte dalla società (417), pur avendo acquisito materiale solo in relazione a 16 promozioni;
- b) non avrebbe effettuato una valutazione caso per caso delle varie attività pubblicitarie poste in essere dalla Samsung nell'arco dei tre anni esaminati (2014 - 2016), formulando le contestazioni in maniera generale riferita a tutte le promozioni;

- c) non avrebbe considerato la differente natura delle diverse promozioni (distinguendo in particolare tra concorsi a premio e operazioni a premio);
- d) non avrebbe considerato, in ragione delle suddette diversità, i differenti riflessi in tema di oneri informativi nell'ambito delle relative attività pubblicitarie;
- e) non avrebbe tenuto conto del divario tra i diversi supporti attraverso cui le pubblicità venivano diffuse (audio, tv, internet, stampa), ritenendo che tutti fossero affetti da carenze informative senza considerare che ciascuno di tali supporti presenta caratteristiche e limiti spazio-temporali propri.

Per il caso in cui dovesse optarsi per la legittimità del comportamento tenuto dall'Autorità, si chiede il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE affinché chiarisca se, in base agli artt. 5-7 della Direttiva 2005/29/CE, sia consentito valutare l'ingannevolezza di un numero imprecisato di messaggi pubblicitari diffusi attraverso una molteplicità di strumenti, senza tener conto delle caratteristiche e dei limiti di ciascuno di essi e senza valutare il contesto fattuale in relazione al quale ciascuna pubblicità viene diffusa.

L'impugnata sentenza sarebbe, inoltre, viziata nella parte in cui non avrebbe valutato le censure con cui la ricorrente aveva dedotto la violazione del D.P.R. 26/10/2001, n. 430, in base al quale *“la comunicazione pubblicitaria può essere ridotta all'essenziale”* qualora il promotore assolva l'obbligo di *“rinvio specifico al regolamento dell'iniziativa”*.

Infatti, tutte le iniziative pubblicitarie attivate avrebbero contenuto il rinvio al regolamento della promozione riportando l'indirizzo web presso cui lo stesso sarebbe stato reperibile e peraltro i regolamenti delle promozioni sarebbero stati disponibili presso i punti vendita ove venivano acquistati i prodotti in promozione.

Tutte le pubblicità diffuse dall'odierna appellante avrebbero, insomma, recato informazioni corrette sulla durata della promozione, sulle condizioni per la partecipazione, nonché, laddove consentito dal mezzo utilizzato, sulla procedura e sulle modalità per la richiesta dei premi.

Risulterebbe ancora viziata l'affermazione dell'Autorità secondo cui la conformità alle migliori prassi di mercato non potrebbe assumere rilievo in sede di valutazione della diligenza della condotta tenuta da Samsung.

Infatti, in base agli artt. 20 e 18 del Codice del consumo la diligenza del professionista andrebbe parametrata “*ai principi generali di correttezza e buona fede nel settore di attività del professionista*”.

Era stata, altresì, dedotta l'irrilevanza delle stringenti limitazioni al godimento dei premi riscontrate dall'Autorità, essendo queste relative:

- a) agli acquirenti tramite partita IVA, che non sono configurabili come consumatori
- b) al numero dei punti vendita coinvolti nelle promozioni di cui non è stato ipotizzato che fosse irragionevolmente ristretto e tale da ostacolare l'accesso ai premi;
- c) al divieto di cumulo con altre promozioni, cosa questa del tutto normale.

Diversamente da quanto ritenuto dal giudice di prime cure l'asserito *deficit* informativo non avrebbe potuto condurre a qualificare la condotta *sub A*) come pratica aggressiva, sia perché, come più sopra rilevato, tale *deficit* sarebbe nella specie insussistente, sia perché in ogni caso quest'ultimo non potrebbe costituire il presupposto per qualificare aggressivo un comportamento, sia, infine, perché così facendo l'AGCM ha sanzionato due volte la stessa condotta.

Le critiche mosse dall'Autorità in ordine alla irragionevole gravosità del procedimento per l'acquisizione dei premi non sarebbero, comunque, riferibili alla procedura tramite *call center*, circostanza questa che avrebbe dovuto portare a ritenere viziato il provvedimento quantomeno nella parte in cui fa decorrere l'illecito dall'inizio del 2014, atteso che la piattaforma “*Samsung People*” è stata attivata solo nel marzo 2015.

In definitiva il Tribunale avrebbe dovuto escludere che la procedura tramite registrazione nella piattaforma suddetta potesse considerarsi eccessivamente gravosa tenuto conto che: (i) la mole dei dati richiesti era necessaria per

verificare la correttezza delle richieste; (ii) Samsung avrebbe correttamente evaso la quasi totalità delle richieste di premio (108.369 su 134.328) in tempi più che ragionevoli.

Non è stato, infine, esaminato il motivo con cui era stata dedotta l'illegittimità del provvedimento sanzionatorio nella parte in cui contesta l'assenza di un adeguato servizio di assistenza in grado di aiutare i consumatori.

Il prospettato vizio sarebbe sussistente sia perché la Samsung avrebbe gestito diligentemente le richieste dei clienti, sia perché la normativa in materia di pratiche commerciali scorrette non imporrebbe ai professionisti di dotarsi di un servizio di assistenza post-vendita.

Col secondo motivo l'appellante deduce che il Tribunale avrebbe errato a respingere la censura con cui era stato contestato il mancato accoglimento, da parte dell'AGCM, degli impegni proposti ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del consumo.

E invero, il giudice di prime cure si sarebbe limitato a richiamare la discrezionalità di cui gode l'Autorità nel valutare i detti impegni senza considerare che la stessa andrebbe, comunque, esercitata sulla base del principio di proporzionalità, con la conseguenza che, laddove gli impegni siano stati valutati positivamente, non potrebbero essere respinti con la motivazione che gli stessi sarebbero inidonei a far fronte alle preoccupazioni manifestate nel provvedimento di avvio del procedimento sanzionatorio e che sussisterebbe, comunque, l'interesse all'accertamento dell'infrazione.

Col terzo motivo si critica l'appellata sentenza nella parte in cui ha respinto le censure rivolte contro la quantificazione della sanzione.

Difatti contrariamente a quanto ritenuto dall'Autorità e dal Tribunale la pratica *sub* A) non avrebbe potuto essere considerata come una violazione grave, fondandosi il giudizio sull'insieme delle promozioni del professionista, che, come dedotto, non sarebbero state esaminate se non limitatamente a 16 iniziative su 417.

Per quanto riguarda la contestata imposizione di condizioni particolarmente gravose per il conseguimento dei vantaggi promessi, le valutazioni dell'Autorità riguarderebbero la piattaforma “*Samsung People*” e non anche la procedura tramite *call center*, per cui non sarebbe corretto riferire il giudizio a tutte le iniziative del professionista.

L'AGCM avrebbe errato anche nello stabilire che la condotta aggressiva di cui alla pratica *sub A*) si sia protratta dall'inizio del 2014 sino al gennaio 2017.

Infatti la piattaforma “*Samsung People*” risulterebbe attivata solo nel marzo 2015 e la procedura di registrazione originariamente prevista sarebbe stata modificata eliminando le criticità rilevate nell'agosto 2016.

La sentenza risulterebbe ulteriormente erronea nella parte in cui ha ritenuto che l'Autorità abbia adeguatamente valorizzato, nel quantificare la sanzione, il comportamento di fattiva collaborazione tenuto dalla società nel corso del procedimento.

Le doglianze così sinteticamente riassunte si prestano a una trattazione congiunta.

Occorre premettere che il Codice del consumo, all'art. 2, comma 2, lettere c), c-bis) ed e) riconosce ai consumatori ed agli utenti come fondamentali i diritti “*ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità*”, “*all'esercizio delle pratiche commerciali secondo principi di buona fede, correttezza e lealtà*” e “*alla correttezza, alla trasparenza ed all'equità nei rapporti contrattuali*”.

Il successivo art. 5, comma 3, del medesimo codice stabilisce, inoltre, che “*Le informazioni al consumatore, da chiunque provengano, devono essere adeguate alla tecnica di comunicazione impiegata ed espresse in modo chiaro e comprensibile, tenuto anche conto delle modalità di conclusione del contratto o delle caratteristiche del settore, tali da assicurare la consapevolezza del consumatore*”.

Per pacifica giurisprudenza, da cui il Collegio non ha motivo di discostarsi, l'obbligo di estrema chiarezza gravante sul professionista deve essere da costui assolto sin dal primo contatto pubblicitario, attraverso il quale debbono essere messi a disposizione del consumatore gli elementi essenziali per



un'immediata percezione della offerta pubblicizzata (cfr., fra le tante, Cons. Stato, Sez. VI, 14/10/2019, n. 6984; 15/7/2019, n. 4976; 23/5/2019, n. 3347; 10/12/2014, n. 6050; 22/7/2014, n. 3896).

Nel caso di specie, come correttamente rilevato sia dall'Autorità, sia dal giudice di prime cure, il descritto obbligo di chiarezza non risulta rispettato, atteso che le informazioni rese al consumatore “*al primo contatto*”, lungi dal contenere gli elementi essenziali per comprendere le condizioni e i limiti della promozione, lasciano supporre che sia possibile ottenere “*immediatamente*” e “*facilmente*” il vantaggio collegato all'acquisto del prodotto, omettendo di comunicare che, invece, ciò potrà avvenire soltanto in un secondo momento e seguendo un'articolata e complessa procedura.

Sul punto l'Autorità ha rilevato che le promozioni esaminate “*mettono in risalto esclusivamente i vantaggi offerti, relegando in posizione decentrata e a caratteri incomparabilmente più piccoli – in altri casi omettendo – elementi informativi importanti, quali la precisazione della natura della promozione e l'invito a consultare il Regolamento, nel quale sono riportate tutte le informazioni, incluse quelle di dettaglio, essenziali ai fini della partecipazione alle manifestazioni a premio*”.

Tanto basta a integrare gli estremi della pratica ingannevole, in quanto nel contesto del messaggio non si dà adeguato risalto ai suddetti elementi informativi.

La Samsung lamenta che l'Autorità avrebbe censurato un numero imprecisato di iniziative promozionali (417) pur avendo acquisto materiale istruttorio solo in relazione a 16 di esse.

La censura non coglie nel segno, atteso che l'Autorità si è limitata a rilevare che le iniziative esaminate presentavano profili di illiceità per contrasto col Codice del consumo e tanto basta a ricondurre le condotte analizzate nell'alveo delle pratiche commerciali scorrette, come tali sanzionabili.

Peraltro, giova rilevare che la circostanza che la condotta del professionista coinvolto sia stata tenuta un numero limitato di volte o abbia interessato un numero contenuto di consumatori (al limite anche uno solo) è del tutto

irrilevante al fine di escluderne l'illiceità, atteso che né la normativa interna, né quella euro unitaria recano indizi che consentano di affermare che l'azione o l'omissione da parte del professionista debba presentare carattere reiterato o riguardare più di un consumatore (Corte Giust. UE 16/4/2015 in C-388/13; Cons. Stato, Sez. VI, 14/10/2019, n. 6984; 7/9/2012, n. 4753).

D'altra parte, le pratiche commerciali scorrette si sostanziano in illeciti di mero pericolo, con la conseguenza che ai fini della configurabilità della violazione è sufficiente l'astratta ripetibilità della condotta non conforme a quella prescritta.

Dalle considerazioni sin ora svolte emerge che, contrariamente a quanto dall'appellante sostenuto, l'Autorità ha partitamente esaminato le singole promozioni contestate, valutandone sia la natura sia il contenuto.

Nel descritto contesto è del tutto irrilevante, ai fini del decidere, la pregiudiziale euro unitaria prospettata dalla Samsung.

L'Autorità ha, infatti, specificamente e approfonditamente esaminato le varie iniziative promozionali di cui è cenno nel provvedimento sanzionatorio PS10207 e sulle stesse ha fondato il proprio giudizio di illiceità delle condotte contestate.

Nemmeno la censura concernente l'asserita violazione del D.P.R. n. 430/2001, può essere condivisa.

L'art. 11, comma 3, del suddetto D.P.R. consente che il messaggio pubblicitario della manifestazione a premio sia ridotto all'essenziale *“fatto salvo l'obbligo di rinvio specifico al regolamento, con indicazione delle modalità di acquisizione o di consultazione dello stesso da parte dei promissari”*.

Nel caso di specie l'Autorità ha, tuttavia, accertato che in taluni casi l'obbligo di rinvio al regolamento non era stato osservato e che in altri casi era stato assolto con modalità non adeguate (punto 94 del provvedimento sanzionatorio).

Non convince nemmeno la censura con la quale si critica l'affermazione dell'Autorità secondo cui la conformità della condotta contestata alle migliori

prassi di mercato non avrebbe rilievo in sede di valutazione della diligenza del professionista.

Infatti, diversamente da quanto dedotto nell'atto d'appello, il richiamo alla necessità che la diligenza del professionista debba essere valutata in base ai principi generali di correttezza e buona fede propri del settore in cui egli esercita la propria attività (art. 18, lett. h) risulta del tutto inconferente ai fini di causa, posto che, comunque, la condotta – qualunque sia il settore in cui opera il professionista - dev'essere tale da mettere il consumatore in grado di percepire correttamente la portata del messaggio pubblicitario, condizione questa nella specie non rispettata, dato che le modalità con cui sono state fornite le informazioni rilevanti ai fini della scelta economica da parte del consumatore, hanno dimostrato (come più sopra visto) un profondo iato fra quelle relative ai vantaggi offerti e quelle concernenti la necessità di rispettare le limitazioni e tutte le stringenti regole predisposte per ottenere i vantaggi promessi (punto 99 del provvedimento impugnato).

L'impugnata sentenza dev'essere condivisa anche nella parte in cui ha respinto le censure con cui la Samsung aveva contestato la qualificazione della pratica come aggressiva.

In base all'art. 24 del Codice del consumo *“E' 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, limita o è idonea a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore medio in relazione al prodotto e, pertanto, lo induce o è idonea ad indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso”*.

L'autorità ha descritto dettagliatamente, al punto 105 del proprio provvedimento, i numerosi passaggi procedurali che il consumatore era tenuto a compiere al fine di richiedere il premio *«(l'iscrizione al programma “Samsung people” previa registrazione allo specifico sito, la comunicazione entro termini stringenti di numerosi dati e informazioni, taluni dei quali non strettamente connessi*

*all'ottenimento del beneficio*)>> esprimendo al riguardo un giudizio di gravosità e non proporzionalità tra le attività richieste e il beneficio offerto, che appare immune dai vizi prospettati nel ricorso, come ben osservato dal giudice di prime cure.

Orbene, diversamente da quanto sostiene l'appellante, tale condotta siccome idonea a condizionare indebitamente o a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore, presenta tutti i connotati di una pratica aggressiva.

Sul punto occorre precisare che la circostanza che nello stesso fatto (carenza di adeguate informazioni) siano stati ravvisati gli estremi tanto della condotta ingannevole, quanto di quella aggressiva, non costituisce una duplicazione della medesima contestazione.

E invero, il medesimo fatto concreto ben può rilevare a fini diversi: nella condotta ingannevole l'interesse tutelato è quello del consumatore a ricevere informazioni corrette e adeguate; nella condotta aggressiva l'interesse protetto è, invece, quello dell'utente a non subire indebiti condizionamenti nelle proprie scelte commerciali.

Priva di pregio è la doglianza volta a censurare il riferimento fatto nel provvedimento sanzionatorio all'assenza di "*un adeguato servizio di assistenza in grado di aiutare i consumatori a risolvere*" i problemi incontrati nel seguire la procedura prevista per il conseguimento dei vantaggi promessi (punti 111 e 112 del provvedimento impugnato).

Difatti, con tale rilievo l'Autorità non ha voluto stigmatizzare la mancanza, in generale, di un servizio di assistenza post-vendita (come correttamente dedotto dall'appellante, il Codice di consumo non obbliga il professionista a dotarsi di un tale servizio), bensì il fatto che la constatata gravosità della procedura predisposta per il conseguimento dei premi promessi non era compensata da un adeguato servizio di gestione delle segnalazioni provenienti dai consumatori.

Non merita accoglimento il motivo diretto contro la reiezione degli impegni proposti dall'appellante.

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 posta in essere (Cons. Stato, Sez. VI, 2/9/2019, n. 6033; 3/6/2019, n. 3723).

Nella fattispecie l'Autorità ha deciso per la reiezione degli impegni assunti dalla Samsung sulla base di un'adeguata e non illogica valutazione con cui ha motivato *“l'interesse a procedere all'accertamento dell'eventuale infrazione in ragione della natura e dell'ampiezza della pratica e in considerazione del vasto numero di consumatori potenzialmente interessati dalla stessa”* e del fatto che *“gli impegni risultano non idonei a rimuovere i profili di possibile scorrettezza contestati nella comunicazione di avvio del procedimento, nella misura in cui non indicano, in maniera esaustiva, la natura e i dettagli delle promozioni, enfatizzando le possibilità di partecipare alle stesse, senza qualsivoglia limitazione”*.

Al riguardo giova precisare che non rileva la circostanza che successivamente al provvedimento di reiezione, ovvero nell'ambito del provvedimento sanzionatorio, l'Autorità abbia positivamente giudicato le misure spontaneamente introdotte dal professionista per porre rimedio alle infrazioni contestate.

Infatti, la presentazione degli impegni avviene nella prima, embrionale, fase del procedimento istruttorio, per cui la deliberazione contraria all'accettazione degli stessi non può essere compiuta, avendo riferimento alla conclusione del procedimento, ma deve essere contestualizzata secondo il criterio della c.d. *“prognosi postuma”*.

Essa deve, cioè, tener conto dei dati in possesso dall'Autorità al momento in cui furono presentati gli impegni e del progredire dell'istruttoria che era lecito aspettarsi al momento in cui la proposta fu avanzata e respinta (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 24/8/2011, n. 4800).

Non può essere condiviso il mezzo di gravame con cui l'appellante critica l'impugnata sentenza per aver respinto la censura con cui era stato contestato il giudizio di gravità espresso dall'Autorità in ordine alla condotta *sub A)*.

E invero, come emerge dal provvedimento sanzionatorio, la pratica di cui alla lettera A) è stata considerata grave sulla base di una valutazione esente da vizi logici che ha tenuto conto, sia *“della importanza del professionista, uno dei principali operatori del settore dei prodotti elettronici e degli elettrodomestici a livello mondiale e sul territorio italiano”*, sia del fatto che la stessa *“ha interessato un numero significativo di consumatori attraverso la diffusione di messaggi ingannevoli attraverso tutti i principali canali della comunicazione di massa”* e *“ha comportato l'imposizione di condizioni particolarmente gravose per l'ottenimento dei premi promessi sia in termini di oneri posti in capo al consumatore, che di imposizione di condizioni e tempi stringenti, pena la perdita del diritto al premio”*.

Al riguardo va precisato che, contrariamente a quanto opinato dall'appellante, gli elementi istruttori acquisiti al procedimento, indipendentemente dal numero delle iniziative analizzate, risultano sufficienti a sorreggere il giudizio di gravità espresso dall'Autorità, non potendo essere posto in dubbio che, date le caratteristiche dei mezzi di comunicazione utilizzati per la diffusione dei messaggi pubblicitari, gli stessi fossero in grado di raggiungere un numero significativo di consumatori.

Ugualmente irrilevante sotto il profilo in questione è l'affermazione secondo cui le condizioni particolarmente gravose rilevate dall'Autorità per il conseguimento dei vantaggi promessi avrebbero potuto, al limite, riferirsi alla procedura concernente la piattaforma *“Samsung People”*, ma non a quella da attivare mediante *call center*. Infatti le criticità rilevate con riguardo alla prima di dette procedure, bastano di per sé a fondare l'avversato giudizio di gravità della condotta.

E' infondata, infine, la censura con cui si lamenta che l'AGCM, nel ridurre la sanzione per la pratica *sub A)* da € 2.500.000 a € 2.125.000 non avrebbe adeguatamente valorizzato una serie di fattori, tra cui la fattiva collaborazione

della società, che avrebbero giustificato una sostanziale riduzione della sanzione.

Come emerge dal provvedimento impugnato (punto 138) e come ben rilevato dal Tribunale, l'Autorità ha convenientemente valutato il comportamento propositivo *“tenuto dal professionista che avrebbe spontaneamente attenuato, attraverso l'adozione di misure correttive, talune delle criticità riscontrate nella gestione delle promozioni”*.

Sul punto giova, peraltro, puntualizzare che, ai sensi dell'art. 11 della L. 24/11/1981, n. 689, richiamato dall'art. 27, comma 13, del Codice del consumo, i comportamenti (idonei a eliminare o attenuare le conseguenze della violazione) che possono rilevare ai fini della diminuzione della sanzione, sono solo quelli che l'agente assume consapevolmente, spontaneamente e operativamente prima dell'apertura del procedimento sanzionatorio nei suoi confronti (Cons. Stato, Sez. VI, 21/12/2012, n. 6638).

Merita, invece, accoglimento la doglianza con cui si censura l'appellata sentenza nella parte in cui non ha rilevato l'errore commesso dall'Autorità nel determinare la durata della condotta aggressiva di cui alla pratica *sub A*).

Difatti, dal provvedimento impugnato si ricava che, in relazione a tale pratica, il profilo di aggressività della condotta è stato ricollegato all'uso della piattaforma *“Samsung People”* (punti 104 e segg.) e che quest'ultima è stata attivata nel marzo del 2015 (punto 68) ed è stata utilizzata sino all'agosto 2016 (punto 18).

Ne discende che inesattamente l'Autorità ha ritenuto che la violazione, anche con riferimento all'aggressività della condotta di cui alla pratica *sub A*), si sia protratta dall'inizio del 2014 al gennaio 2017 (punto 136).

Tenuto conto di quanto sopra il Collegio ritiene che la sanzione pecuniaria di € 2.125.000, unitariamente irrogata in relazione alla pratica *sub A*) possa essere rideterminata nella somma di € 1.625.000/00 (unmilionesecientoventicinquemila).

L'appello va conseguentemente accolto in parte.

Restano assorbiti tutti gli argomenti di doglianza, motivi od eccezioni non espressamente esaminati che il Collegio ha ritenuto non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso. Sussistono eccezionali ragioni per disporre l'integrale compensazione di spese e onorari di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, così dispone:

- a) riunisce i due appelli (ricorsi nn. 6964/2018 e 7159/2018);
- b) accoglie l'appello n. 6964/2018 e, nei limiti di cui in motivazione, l'appello n. 7159/2018 e per l'effetto, in parziale riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso di primo grado con esclusivo riguardo alla quantificazione della sanzione pecuniaria irrogata per la pratica *sub* A), rideterminandola in € 1.625.000/00 (unmilionesecientoventicinquemila).

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 gennaio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Sergio Santoro, Presidente

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere, Estensore

Dario Simeoli, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Alessandro Maggio**

**IL PRESIDENTE**  
**Sergio Santoro**



# IL SEGRETARIO