

Delibera n. 27/2021

Procedimento sanzionatorio avviato, nei confronti di Italo - Nuovo Trasporto Viaggiatori S.p.A., con delibera n. 206/2020, ai sensi dell'articolo 14, comma 2, del decreto legislativo n. 70/2014, recante "Disciplina sanzionatoria per le violazioni delle disposizioni del Regolamento (CE) n. 1371/2007, relativo ai diritti e agli obblighi dei passeggeri nel trasporto ferroviario". Archiviazione del procedimento.

L'Autorità, nella sua riunione del 25 febbraio 2021

- VISTO** il Regolamento (CE) n. 1371/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007, relativo ai diritti e agli obblighi dei passeggeri nel trasporto ferroviario (di seguito anche: Regolamento (CE) n. 1371/2007);
- VISTA** la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante modifiche al sistema penale, con particolare riferimento al capo I, sezioni I e II;
- VISTO** l'articolo 37 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, che ha istituito, nell'ambito delle attività di regolazione dei servizi di pubblica utilità di cui alla legge 14 novembre 1995, n. 481, l'Autorità di regolazione dei trasporti (di seguito: Autorità o ART);
- VISTO** il decreto legislativo 17 aprile 2014, n. 70, recante la disciplina sanzionatoria per le violazioni delle disposizioni del Regolamento (CE) n. 1371/2007 (di seguito anche: Decreto legislativo n. 70/2014);
- VISTO** l'articolo 88-*bis* del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, e le modifiche allo stesso introdotte dall'articolo 182, comma 3-*bis*, lettera c), del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77;
- VISTO** il regolamento per lo svolgimento dei procedimenti sanzionatori di competenza dell'Autorità, adottato con delibera n. 15/2014, del 27 febbraio 2014, e successive modificazioni;
- VISTO** il regolamento sul procedimento sanzionatorio per le violazioni delle disposizioni del regolamento (CE) n. 1371/2007, relativo ai diritti e agli obblighi dei passeggeri nel trasporto ferroviario, adottato con delibera n. 52/2014, del 4 luglio 2014;
- VISTA** la delibera n. 206/2020, del 3 dicembre 2020, notificata, in pari data, con nota prot. ART n. 19315/2020, con la quale l'Autorità ha avviato un procedimento ai sensi dell'articolo 14, comma 2, del Decreto legislativo n. 70/2014, per l'eventuale adozione, nei confronti di Italo - Nuovo Trasporto Viaggiatori S.p.A. (di seguito: Italo o la Società), di un provvedimento sanzionatorio concernente la violazione dell'articolo 16 del Regolamento (CE) n. 1371/2007, in relazione a n. 17 eventi, come esposti nei reclami presentati all'Autorità (prott. ART n. 5454/2020, del 15 aprile 2020, n. 7893/2020, del 1° giugno 2020, n. 9346/2020, del 29 giugno 2020, n. 11855/2020, del 17 agosto 2020, n. 11856/2020, del 17 agosto 2020), relativamente all'erogazione di rimborsi mediante *voucher* anziché in denaro, come richiesto dai

passaggeri, in conseguenza di cancellazioni di servizi ferroviari da parte della Società, avvenute nel periodo marzo-maggio 2020;

VISTA

la memoria difensiva di Italo, assunta al prot. ART n. 20147/2020, del 21 dicembre 2020, con cui la Società, oltre a chiedere di essere audita innanzi all'Ufficio Vigilanza e sanzioni, si è difesa nel merito, in particolare affermando che:

- *“come si legge sul sito istituzionale della Commissione, **“la normativa emergenziale adottata dall'Italia è giunta a scadenza e, seppur dilatando le tempistiche, non [ha] privato in toto i consumatori del diritto al rimborso monetario previsto dalla normativa europea”** [enfasi in originale]; in altri termini, la Commissione europea ha espressamente riconosciuto che la soluzione legislativa italiana contempera in modo adeguato le contrapposte esigenze di proteggere i passeggeri, da un lato, e di prevenire il collasso del sistema dei trasporti, dall'altro, sul ragionevole assunto che, in tale ultima evenienza, sarebbero gli stessi passeggeri a subire, nel medio periodo, un danno”;*
- *“occorre tener conto del fatto che la straordinarietà del momento storico-economico impone di calare le istanze individuali in una dimensione, per forza di cose, anche solidaristica, al fine di evitare che, per effetto dell'applicazione statica e acritica, nel breve periodo, di previsioni concepite per contesti affatto diversi, si finisca per arrecare, nel medio periodo, un danno ai consumatori stessi (cui si aggiungono le inevitabili ricadute negative che l'insolvenza dei vettori avrebbe per il tessuto produttivo del Paese e sui livelli occupazionali)”;*
- *“non appare dunque un caso che l'Italia, nell'esercizio della propria sovranità e in ossequio al principio di proporzionalità e ragionevolezza, abbia espressamente qualificato, al comma 13 dell'art. 88-bis, la disciplina nazionale sul voucher come “norm[a] di applicazione necessaria” ai sensi dell'art. 9 del Regolamento (CE) n. 593/2008 (Roma I), ossia come norma “il cui rispetto è ritenuto cruciale [...] per la salvaguardia [degli] interessi pubblici, quali [l']organizzazione politica, sociale o economia, al punto da esigerne l'applicazione a tutte le situazioni che rientrino nel loro campo d'applicazione, qualunque sia la legge applicabile al contratto secondo il presente regolamento” ;*
- *“la stessa AGCM ha sottolineato l'esigenza di realizzare un “contemperamento tra i diritti dei consumatori e l'esigenza di far fronte alla situazione di crisi di liquidità in cui versano molti professionisti del settore”, rimarcando che il diritto al rimborso deve essere “esercitato tramite modalità che evitino l'aggravamento di tale crisi” (AS1684 - OSSERVAZIONI IN MERITO ALLE DISPOSIZIONI CONTENUTE NEL DECRETO RILANCIO)”;*
- *“[i]n definitiva, la scelta del Legislatore nazionale è stata chiaramente quella di contemperare esigenze contrapposte e trovare un adeguato bilanciamento attraverso la previsione di una modalità di fruizione dei diritti che, salvaguardando il rimborso monetario, la trasferibilità del voucher e l'estensione di durata a 18 mesi, non può che considerarsi sostanzialmente in linea con i principi e la ratio del Regolamento passeggeri”;*
- *“il diritto al rimborso monetario, infatti, risulta semplicemente posticipato e non viene certo negato e/o irragionevolmente soppresso”;*

- *“la compatibilità della soluzione nazionale con il diritto europeo è del resto ulteriormente dimostrata dal fatto che nei confronti di Croazia, Lituania e Slovacchia la Commissione ha aperto la fase pre-contenziosa del procedimento di infrazione, inviando un parere motivato proprio sul rilievo che, diversamente dall’Italia, tali Paesi non hanno corretto la rispettiva legislazione”;*
- *“risulta a questo punto sovrabbondante richiamare il chiaro disposto dell’art. 4 legge n. 689/1981 (“non risponde delle violazioni amministrative chi ha commesso il fatto [...] nell’esercizio di una facoltà legittima”), corollario del principio di legalità “penale””;*
- *“la Società - esclusivamente al fine di adempiere ad un ordine imposto dall’Autorità e senza prestare in alcun modo acquiescenza né riconoscere alcuna responsabilità- ha comunque proceduto a rimborsare i 4 viaggiatori”;*

VISTA la nota prot. ART n. 287/2021, dell’11 gennaio 2021, con la quale la Società è stata convocata in audizione innanzi al precedente Ufficio;

VISTA l’istanza di anticipazione dell’audizione, formulata dalla Società con propria nota assunta agli atti con prot. ART n. 838/2021, del 21 gennaio 2021, e accolta con nota prot. ART n. 853/2021, del 22 gennaio 2021;

VISTO il verbale dell’audizione, tenutasi in data 26 gennaio 2021, nel corso della quale la Società si è ulteriormente difesa nel merito, richiamando e precisando le difese già svolte nella propria memoria difensiva e, in particolare, affermando che:

- *“Italo si è limitata ad applicare rigorosamente una norma primaria del legislatore nazionale, confidando nella correttezza del proprio operato, anche in virtù del giudizio di ragionevolezza espresso dalla Commissione e dall’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) sulla soluzione legislativa”;*
- *“[è] stato già ampiamente evidenziato l’excursus normativo che ha condotto il legislatore italiano ad introdurre delle modifiche all’originario art. 88 bis [...] proprio al fine di soddisfare le richieste avanzate dall’UE e dall’AGCM e superare così le criticità rilevate al fine altresì di evitare la possibile apertura della procedura d’infrazione ventilata dalla Commissione europea per presunta incompatibilità dell’originaria versione dell’art. 88-bis, comma 12-bis, con le norme euro-unitarie in materia di diritti dei passeggeri e, in particolare, con gli articoli 16 e 17 del Regolamento (CE) n. 1371/2007 [...]. A seguito della predetta novella [...], lo scorso 30 ottobre 2020 la Commissione europea ha archiviato la procedura d’infrazione nei confronti dell’Italia, portandola invece avanti nei confronti di altri Stati membri. Ne discende che la nuova formulazione della disciplina nazionale non può che essere qualificata come compatibile con il diritto europeo”;*
- *“[n]el caso in esame, quindi, la società si è limitata ad applicare scrupolosamente il dettato normativo e, conseguentemente, appare irragionevole ed illegittimo ipotizzare la sanzionabilità di un operatore che si è limitato in buona fede ad applicare ciò che la normativa nazionale ha disciplinato come suo diritto”;*

- “[n]on possiamo che ribadire con forza, dunque, la legittimità e la buona fede di Italo che, da parte sua, si è sempre limitata ad applicare scrupolosamente le norme. Ciò è dimostrato, altresì, da quanto è stato posto in essere a partire dal mese di ottobre quando – in assenza di copertura legislativa che desse la facoltà agli operatori di rimettere i voucher – Italo ha proceduto, non senza sforzi, ad applicare la disciplina ordinaria dettata dal Regolamento 1371 e, conseguentemente, ha disposto il rimborso monetario in favore di tutti i passeggeri che non hanno potuto usufruire dei titoli di viaggio acquistati a causa dell'emergenza sanitaria”;
- “[m]a anche nell'ipotesi in cui l'Autorità dovesse ribadire la propria impostazione e dunque insistere nel considerare illegittimo il modus operandi di Italo per aver ommesso di adempiere agli obblighi di cui all'articolo 16 del Regolamento con riferimento al mancato rimborso in denaro, la doverosa applicazione del principio di buona fede e del legittimo affidamento impedirebbero comunque di sanzionare un contegno di buona fede “scriminato” da una legge nazionale, consentendo, al più, di adottare, a tutto concedere, un provvedimento che disapplichi la normativa nazionale e, con efficacia ex nunc, imponga alle Imprese Ferroviarie di riconoscere il rimborso monetario ai clienti che ne facciano espressa richiesta”;

VISTA la nota prot. ART n. 1165/2021, del 28 gennaio 2021, con cui ad Italo sono state formulate richieste istruttorie;

VISTA la nota della Società acquisita agli atti dell'Autorità con prot. ART n. 1398/2021, del 1° febbraio 2021, contenente tra l'altro una proposta di impegni;

VISTA l'istanza di partecipazione al procedimento avanzata in data 1° febbraio 2021 dall'Unione nazionale consumatori – Comitato regionale della Sicilia (assunta agli atti dell'Autorità, in pari data, con prot. ART n. 1355/2021), accolta con nota prot. ART n. 1438/2021, del 2 febbraio 2021;

VISTA la nota con cui Italo ha riscontrato la summenzionata richiesta prot. ART n. 1165/2021 di elementi istruttori, assunta agli atti dell'Autorità con prot. ART n. 1527/2021, del 3 febbraio 2021;

VISTA la relazione istruttoria del precedente Ufficio;

CONSIDERATO quanto rappresentato nella relazione istruttoria con riferimento alla contestata violazione, ed in particolare che:

1. l'articolo 16 (“Rimborso e itinerari alternativi”) del Regolamento (CE) n. 1371/2007 prescrive che, “[q]ualora sia ragionevolmente prevedibile che il ritardo all'arrivo alla destinazione finale prevista dal contratto di trasporto sarà superiore a 60 minuti, il passeggero può scegliere immediatamente tra: a) ottenere il rimborso integrale del biglietto, alle condizioni alle quali è stato acquistato, per la parte o le parti del viaggio non effettuate e per la parte o le parti già effettuate, qualora il viaggio non risulti più utile ai fini del programma

- originario di viaggio del passeggero, oltre ad avere la possibilità, se del caso, di ritornare al punto di partenza non appena possibile. Il rimborso avviene a condizioni identiche a quelle previste per il risarcimento di cui all'articolo 17", oppure proseguire il viaggio o seguire un itinerario alternativo "non appena possibile" o "a una data successiva a discrezione del passeggero";*
2. *l'articolo 17 ("Indennità per il prezzo del biglietto"), paragrafo 2, del Regolamento (CE) n. 1371/2007, prevede che "[i]l risarcimento del prezzo del biglietto è effettuato entro un mese dalla presentazione della relativa domanda. Il risarcimento può essere effettuato mediante buoni e/o altri servizi se le condizioni sono flessibili (per quanto riguarda in particolare il periodo di validità e la destinazione). Il risarcimento è effettuato in denaro su richiesta del passeggero";*
 3. *la corrispondente norma sanzionatoria, contenuta nell'articolo 14 ("Sanzioni per ritardi, perdite di coincidenza e soppressioni"), comma 2, del Decreto legislativo n. 70/2014, dispone che "[p]er ogni singolo evento con riferimento al quale l'impresa abbia omesso di adempiere agli obblighi di cui agli articoli 15, 16 e 17 del regolamento, previsti in caso di ritardi, coincidenze perse o soppressioni, l'impresa ferroviaria è soggetta al pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria da 2.000 euro a 10.000 euro";*
 4. *nel caso di specie, inoltre, viene in rilievo quanto disposto dall'articolo 88-bis del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, come modificato per effetto dell'articolo 182, comma 3-bis, lettera c), del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, ai sensi dei quali "1. Ai sensi e per gli effetti dell'articolo 1463 del codice civile, ricorre la sopravvenuta impossibilità della prestazione dovuta in relazione ai contratti di trasporto aereo, ferroviario, marittimo, nelle acque interne o terrestre, ai contratti di soggiorno e ai contratti di pacchetto turistico stipulati: [...] d) dai soggetti che hanno programmato soggiorni o viaggi con partenza o arrivo nelle aree interessate dal contagio come individuate dai decreti adottati dal Presidente del Consiglio dei ministri ai sensi dell'articolo 3 del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13, e dell'articolo 2 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, con riguardo ai contratti da eseguire nel periodo di efficacia dei predetti decreti; [...] 4. In relazione ai contratti stipulati dai soggetti di cui al comma 1, il diritto di recesso può essere esercitato dal vettore, previa comunicazione tempestiva all'acquirente, quando le prestazioni non possono essere eseguite in ragione di provvedimenti adottati dalle autorità nazionali, internazionali o di Stati esteri, a causa dell'emergenza epidemiologica da COVID-19. In tali casi il vettore ne dà tempestiva comunicazione all'acquirente e, entro i successivi trenta giorni, procede al rimborso del corrispettivo versato per il titolo di viaggio oppure all'emissione di un voucher di pari importo da utilizzare entro diciotto mesi dall'emissione. [...] 11. Nei casi previsti dai commi da 1 a 7 e comunque per tutti i rapporti inerenti ai contratti di cui al presente articolo instaurati con effetto dall'11 marzo 2020 al 30 settembre 2020, in caso di recesso*

esercitato entro il 31 luglio 2020, anche per le prestazioni da rendere all'estero e per le prestazioni in favore di contraenti provenienti dall'estero, quando le prestazioni non sono rese a causa degli effetti derivanti dallo stato di emergenza epidemiologica da COVID-19, la controprestazione già ricevuta può essere restituita mediante un voucher di pari importo emesso entro quattordici giorni dalla data di esercizio del recesso e valido per diciotto mesi dall'emissione. 12. L'emissione dei voucher a seguito di recesso esercitato entro il 31 luglio 2020 non richiede alcuna forma di accettazione da parte del destinatario. Il voucher può essere emesso e utilizzato anche per servizi resi da un altro operatore appartenente allo stesso gruppo societario. Può essere utilizzato anche per la fruizione di servizi successiva al termine di validità, purché le relative prenotazioni siano state effettuate entro il termine di cui al primo periodo. 12-bis. La durata della validità dei voucher pari a diciotto mesi prevista dal presente articolo si applica anche ai voucher già emessi alla data di entrata in vigore della presente disposizione. In ogni caso, decorsi diciotto mesi dall'emissione, per i voucher non usufruiti né impiegati nella prenotazione dei servizi di cui al presente articolo è corrisposto, entro quattordici giorni dalla scadenza, il rimborso dell'importo versato. Limitatamente ai voucher emessi, in attuazione del presente articolo, in relazione ai contratti di trasporto aereo, ferroviario, marittimo, nelle acque interne o terrestre, il rimborso di cui al secondo periodo può essere richiesto decorsi dodici mesi dall'emissione ed è corrisposto entro quattordici giorni dalla richiesta”;

5. per correttamente inquadrare la fattispecie oggetto del presente procedimento, occorre innanzitutto distinguere fra il diritto al risarcimento, di natura civilistica, vantato dal passeggero e l'illecito amministrativo tipizzato dall'articolo 14, comma 2, del Decreto legislativo n. 70/2014, atteso che la competenza di questa Autorità si estende esclusivamente all'accertamento della sussistenza del secondo, ancorché, in via incidentale, nel corso del procedimento possa rendersi necessario valutare la fondatezza del primo;
6. con riferimento all'illecito amministrativo contestato con la delibera n. 206/2020, in considerazione delle argomentazioni presentate dalla Società, sia nelle memorie del 21 dicembre 2020 (prot. ART n. 20147/2020), che in occasione dell'audizione tenutasi in data 26 gennaio 2021, la definizione del procedimento sanzionatorio non deve essere diretto solo ad accertare la sussistenza dell'elemento materiale della violazione – ossia l'eventuale mancata erogazione dei dovuti rimborsi e indennizzi – bensì anche tutti gli ulteriori elementi costitutivi della fattispecie, fra cui l'elemento soggettivo, conformemente ai tradizionali principi in materia di sanzioni amministrative, senza che i suddetti impegni presentati dalla Società possano essere presi in considerazione, in quanto contrastano con la *ratio* dell'istituto della proposta di impegni, stante le esigenze di riservatezza e segretezza espresse dalla Società, e quindi improcedibili;
7. sotto tale profilo, la questione deve essere risolta sulla base dell'assorbente rilievo che, anche ipotizzando che la normativa emergenziale interna fosse

incompatibile con il diritto unionale vigente e, conseguentemente, dovesse essere disapplicata, la condotta della Società non sarebbe comunque passibile di sanzione, in quanto carente, perlomeno, dell'elemento soggettivo della fattispecie. Infatti, pure l'erronea supposizione della sussistenza di una causa di esclusione della responsabilità vale ad escludere la responsabilità dell'autore, in quanto l'articolo 3, comma 2, della legge n. 689/1981 esclude tale responsabilità ove la violazione sia commessa per errore sul fatto, ipotesi nella quale rientra anche l'erroneo convincimento della sussistenza di una causa di giustificazione, purché ricorrano dati di fatto concreti tali da giustificare l'erroneo convincimento e l'errore non sia colpevole. Così è nel caso di specie, in cui Italo, al momento in cui si sono perfezionati i fatti contestati, ottemperando al dettato normativo, in un contesto eccezionale caratterizzato, peraltro, dall'adozione di drastiche misure di limitazione della mobilità e delle libertà personali, in ogni caso incolpevolmente riteneva di porre in essere atti leciti;

RITENUTO pertanto, che, sulla base delle suddette considerazioni, sussistano i presupposti per disporre l'archiviazione del procedimento avviato con la delibera n. 206/2020, del 3 dicembre 2020;

tutto ciò premesso e considerato

DELIBERA

1. è archiviato, per quanto in premessa, il procedimento sanzionatorio avviato con delibera n. 206/2020, del 3 dicembre 2020, nei confronti di Italo - Nuovo Trasporto Viaggiatori S.p.A.;
2. il presente provvedimento è notificato a Italo - Nuovo Trasporto Viaggiatori S.p.A., comunicato all'Unione nazionale consumatori – Comitato regionale della Sicilia e ai reclamanti, in qualità di partecipanti al procedimento, nonché pubblicato sul sito *web* istituzionale dell'Autorità.

Avverso il presente provvedimento può essere esperito, entro i termini di legge, ricorso giurisdizionale innanzi al competente Tribunale Amministrativo Regionale o ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

Torino, 25 febbraio 2021

Il Presidente

Nicola Zaccheo

(documento firmato digitalmente
ai sensi del D.Lgs 82/2005 s.m.i.)