

PS11732 - OXYSTORE-VENDITA ONLINE PRODOTTI EMERGENZA SANITARIA

Provvedimento n. 28444

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 10 novembre 2020;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la Parte II, Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015 n. 25411;

VISTO il proprio provvedimento n. 28205 del 27 marzo 2020, con il quale è stata deliberata l'adozione d'ufficio della misura cautelare, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo, nonché il conseguente provvedimento n. 28217 dell'8 aprile 2020, con il quale è stato deliberato che le misure adottate dalla società Genium S.r.l. soddisfacevano i requisiti richiesti dall'Autorità con il citato provvedimento cautelare n. 28205 del 27 marzo 2020 ai fini della rimozione del *periculum*;

VISTA la sospensione *ex lege* dei termini nei procedimenti amministrativi, ai sensi dell'articolo 103, del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18 e dell'articolo 37, del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23;

VISTO il proprio provvedimento del 1° settembre 2020, con il quale, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per assicurare il pieno esercizio del diritto di difesa;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Genium S.r.l. (in seguito anche "Professionista" o "Società") in qualità di professionista, ai sensi dell'articolo 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società è proprietaria del sito *Internet* "oxystore.it" sul quale vengono proposte vendite *online* di varie categorie di prodotti correlati all'ossigenoterapia. La Società ha realizzato, nell'esercizio chiuso al 31 dicembre 2018, un fatturato di circa €1.955.000,00, conseguendo un utile pari a €79.646,00.
2. Codacons, in qualità di segnalante, è un'associazione senza fini di lucro che, per statuto, persegue la tutela dei diritti e degli interessi di consumatori ed utenti nei confronti dei soggetti pubblici e privati produttori e/o erogatori di beni e servizi. Codacons è iscritta nell'elenco delle Associazioni dei consumatori e degli utenti rappresentative a livello nazionale, ex articolo 137 del Codice del consumo.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

3. Il procedimento concerne il comportamento posto in essere dal professionista, consistente nell'aver diffuso, attraverso il proprio sito *Internet* *www.oxystore.it* (di seguito anche il Sito), comunicazioni pubblicitarie aventi ad oggetto la promozione e la vendita *online* di: *i*) prodotti correlati all'ossigenoterapia, vantando indimostrate capacità di prevenzione e di contrasto rispetto al contagio da COVID-19 (o *coronavirus*); *ii*) alcune mascherine chirurgiche con diverse opzioni di acquisto, offerte a prezzi apparentemente incrementati rispetto a quelli generalmente applicati per lo stesso prodotto prima dell'emergenza sanitaria.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

4. Nel mese di marzo 2020 è pervenuta una segnalazione da parte dell'associazione di consumatori Codacons¹, volta a rappresentare la scorrettezza, ai sensi del Codice del Consumo, dell'attività di promozione e vendita, sul sito del professionista *www.oxystore.it*, di prodotti legati al *coronavirus*, in particolare concentratori di ossigeno e mascherine chirurgiche, applicando prezzi elevati e sfruttando la paura delle persone legata alla diffusione della pandemia da Covid-19.
5. Ad esito del preliminare esame di detta segnalazione, in data 20 e 24 marzo 2020, sono state acquisite agli atti del fascicolo le pagine *internet* del sito *oxystore.it*, relative alla promozione e vendita dei prodotti oggetto di denuncia².

¹ [Cfr. segnalazione prot. 27631 del 17 marzo 2020.]

² [Cfr. Verbalì di acquisizione agli Atti del 26 marzo 2020.]

6. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 27 marzo 2020, è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11732 nei confronti di Genium S.r.l., per possibile violazione degli artt. 20, 21, comma 1, lettera b), 21, comma 3, 22, 23, lettera s), e 25, lettera c), del Codice del Consumo.

7. In tale sede, veniva in particolare ipotizzata l'esistenza di profili di ingannevolezza e aggressività delle condotte contestate, in quanto contrarie alla diligenza professionale e idonee a ingannare il consumatore medio in ordine alle proprietà di protezione e contrasto del "*kit di prevenzione*" rispetto al contagio da Covid-19, nonché a indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che altrimenti non avrebbe preso, sulla base di una decettiva e ambigua rappresentazione della realtà che sfruttava indebitamente la situazione di crisi pandemica in atto e l'alterata capacità di valutazione del consumatore, potendo anche porre in pericolo la salute e sicurezza dello stesso.

8. Inoltre, i segnalati aumenti di prezzo delle mascherine chirurgiche, rispetto al loro *trend* storico, apparivano suscettibili di condizionare indebitamente la scelta di acquisto dei consumatori in ragione dello stato di vulnerabilità derivante dalla rapida ed estesa diffusione del virus e dalla preoccupazione per la difficoltà di reperimento del prodotto.

9. Con delibera n. 28205, adottata d'ufficio nella sua riunione del 27 marzo 2020, l'Autorità ha disposto che, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'articolo 8, comma 3, del Regolamento, il professionista eliminasse ogni riferimento all'efficacia preventiva e terapeutica contro il Covid-19 dei prodotti pubblicizzati e commercializzati attraverso il sito *web oxystore.it*, presentando entro tre giorni una relazione sulle iniziative assunte in ottemperanza al provvedimento cautelare.

10. Con memoria pervenuta in data 1° aprile 2020, la società Genium S.r.l. ha comunicato le iniziative intraprese in attuazione del provvedimento cautelare del 27 marzo 2020, consistenti sostanzialmente nell'aver eliminato, dal sito *internet www.oxystore.it* e dalla pagina Facebook <https://it-it.facebook.com/OxyStore.it>, i *claim* che attribuivano un'efficacia preventiva e/o terapeutica contro il Covid-19 ad alcuni prodotti correlati all'ossigenoterapia e venduti *online*³.

11. Dagli accertamenti effettuati d'ufficio, mediante rilevazioni eseguite in data 6 aprile 2020, le misure prospettate dal professionista in ottemperanza al provvedimento cautelare risultavano effettivamente essere state attuate. Pertanto, con successivo provvedimento n. 28217 dell'8 aprile 2020, l'Autorità ha deliberato che le misure adottate dalla società Genium S.r.l.⁴ soddisfacevano i requisiti richiesti dall'Autorità con il citato provvedimento cautelare ai fini della rimozione del *periculum*, in quanto idonee a evitare che, nelle more del procedimento, le condotte oggetto di contestazione continuassero a produrre effetti pregiudizievoli per i consumatori.

12. Con comunicazione dell'11 maggio 2020, ai sensi dell'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo, il Professionista ha presentato impegni volti a rimuovere i profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di contestazione. Tali impegni sono stati rigettati dall'Autorità, nella sua adunanza del 10 giugno 2020, in quanto relativi a condotte che, ove accertate, potrebbero integrare fattispecie di pratiche commerciali "*manifestamente scorrette e gravi*", per le quali l'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo, non può trovare applicazione.

13. In data 5 agosto 2020 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento, assegnando un termine fino al 31 agosto 2020 per la presentazione di note conclusive e documenti. Il termine di conclusione della fase istruttoria è stato poi prorogato al 30 settembre 2020, in accoglimento di un'istanza di Parte.

14. L'Autorità, nella sua adunanza del 1° settembre 2020, ha deliberato di prorogare all'11 novembre 2020 la data di conclusione del procedimento, per consentire il pieno esercizio del diritto di difesa.

15. Il Professionista ha esercitato il diritto di accesso agli atti del fascicolo nelle date 16 aprile e 23 luglio 2020; ha fornito le informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento in data 28 aprile 2020; ha trasmesso una memoria difensiva in data 1° aprile 2020 e la memoria finale, corredata da relativi allegati, in data 1° ottobre 2020. Infine, in data 15 luglio 2020, i rappresentanti della società Genium S.r.l. sono stati sentiti in audizione, utilizzando modalità telematiche in ragione delle misure di contenimento dell'emergenza epidemiologica da Covid-19.

16. In data 1° ottobre 2020 è stata trasmessa la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto il 2 novembre 2020.

2) Le evidenze acquisite

17. Sulla base della documentazione istruttoria, è risultato che il professionista, nel mese di marzo 2020, ha diffuso sul proprio sito *web oxystore.it*, *claim* orientati a sponsorizzare l'attività di ossigenoterapia per fronteggiare il Virus Covid-19⁵, attraverso i quali era promossa la vendita di un cd. "*kit di prevenzione*" ideato appositamente da "Oxystore", offerto al prezzo di €2.995,00 (in data 20 marzo 2020) e €995,00 (in data 24 marzo 2020).

³ [Nello specifico, il Professionista ha apportato – a far data dal 30 marzo 2020 – le seguenti modifiche al proprio sito web ed alla propria pagina facebook (<https://it-it.facebook.com/OxyStore.it>): i) rimozione del banner contenente il claim "Oxystore è in prima linea nella lotta al Covid-19 Scopri come contrastarlo", con la conseguente eliminazione di qualsivoglia collegamento con la pagina web intitolata "PUO' L'OSSIGENOTERAPIA PREVENIRE IL CORONAVIRUS?"; ii) eliminazione del "Kit Oxyvir" dal catalogo oltre che dal back-end del sito web del Professionista; iii) eliminazione dell'articolo intitolato "Ventilatori polmonari e ossigenoterapia: la salvezza contro il coronavirus?"; iv) cancellazione della cache Oxystore dei suddetti articoli/prodotti; v) rimozione dei suddetti articoli/prodotti dalla sitemap di Oxystore.]

⁴ [Formalmente trasmesse con memoria del 1° aprile 2020.]

⁵ [Cfr. in particolare la pagina web https://www.oxystore.it/blog/78_puo-l-ossigenoterapiaprevenire-il-coronavirus.html.]

18. Al contempo, è emersa anche la presenza, sul medesimo sito, di comunicazioni promozionali volte alla vendita di mascherine chirurgiche, secondo diverse opzioni di acquisto e differenti prezzi, variabili in funzione della quantità di mascherine; in particolare, la confezione da 100 pezzi era offerta al prezzo di 1,20€/Cad, quella da 500 pezzi al prezzo di 1,15€/Cad e quella da 1000 pezzi al prezzo (scontato) di 1,10€/Cad), laddove prima dell'emergenza sanitaria da Covid-19 una mascherina chirurgica era venduta sul mercato a meno di 10 centesimi di euro.

Il Kit di prevenzione

19. Con particolare riferimento all'attività di promozione del *kit* di prevenzione, ossia al concentratore di ossigeno, nella *homepage* del sito campeggiava un *banner* contenente una suggestiva immagine, caratterizzata da un riquadro a sfondo rosso in grande evidenza, delimitato ai lati dai simboli grafici del *coronavirus*, all'interno del quale si annunciava: "OXYSTORE È IN PRIMA LINEA NELLA LOTTA AL COVID-19 SCOPRI COME CONTRASTARLO".

20. Proprio cliccando con il *mouse* all'interno del *banner*, si apriva la pagina *web* intitolata "PUÒ L'OSSIGENOTERAPIA PREVENIRE IL CORONAVIRUS?", dove si informava in ordine alla circostanza che nelle ultime settimane (marzo 2020, n.d.r.) si stava assistendo ad una sempre più crescente ricerca sulle terapie da adottare in caso di contagio dal Virus SARS-CoV-2 (c.d. *Coronavirus* o Covid-19) e si indicavano i sintomi di tale malattia ("Ma quali sono i sintomi?").

21. Scorrendo nella predetta pagina *web*, si arrivava alla sezione intitolata "Ossigenoterapia per fronteggiare il Virus Covid-19", nell'ambito della quale si sosteneva che l'ossigenoterapia, "Come confermato da recenti evidenze scientifiche (<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/32096367>)", "è uno dei sistemi di **maggior efficacia** per curare la sintomatologia legata al Coronavirus di nuova generazione". Ciò in quanto "Il paziente assume ossigeno da una fonte esterna (es. concentratore di ossigeno) al fine di **alzare il livello di saturazione di O2 nel sangue**. Un aumento dell'ossigenazione, unito ad una buona perfusione, permette di far funzionare in maniera **ottimale** il sistema immunitario. Ed un sistema immunitario efficiente combatte rapidamente virus e batteri" (grassetto in originale).

22. Proseguendo nella medesima pagina *web*, al di sotto di un'immagine che ritraeva un paziente anziano mentre assumeva ossigeno da un apposito dispositivo, si leggevano ulteriori informazioni volte a decantare l'efficacia dell'assunzione di ossigeno nel contrasto al Coronavirus: "**Perché assumere ossigeno per il Coronavirus Covid-19? Il Covid-19 è un virus di tipo RNA che agisce anche sulle basse vie respiratorie (trachea e polmoni), dove avviene lo scambio gassoso tra O2 e sangue. Mantenere un livello di saturazione ottimale attraverso una fonte esterna di ossigeno **garantisce una saturazione ottimale** anche in presenza di uno stress a carico di bronchi e bronchioli. I pazienti che assumono ossigeno non appena mostrano i primi sintomi di contagio, in particolar modo la dispnea, migliorano sensibilmente la risposta immunitaria**". La pagina *web* proseguiva con l'indicazione del "**Protocollo consigliato**", dove si suggeriva quanto segue: "In fase di contagio, il macchinario deve essere impostato ad un flusso tale da garantire una saturazione di almeno **95/96%**, verificata mediante **pulsossimetro** per almeno 2 ore continuative" (grassetto in originale).

23. A questo punto, nella pagina *web* compariva l'indicazione "**La nostra proposta**", dove si informava che "**Oxystore ha ideato appositamente un kit di prevenzione, completo di tutto il necessario per poter monitorare e migliorare la risposta immunitaria**"; si specificava quindi la composizione del *kit* (Concentratore di ossigeno stazionario, Pulsossimetro per monitorare il livello di saturazione di O2 nel sangue, 5x cannule nasali, da sostituire almeno una volta al giorno). In fondo alla descrizione del *kit* di prevenzione, compariva un *box* azzurro con all'interno la scritta "Vai al prodotto".

24. Inoltre, sul medesimo sito *web*, precisamente all'indirizzo https://www.oxystore.it/blog/79_ventilatori-polmonari-e-ossigenoterapia-la-salvezza-contro-il-coronavirus.html, erano diffuse, con modalità suggestive, informazioni volte ad esaltare le proprietà salvifiche dei concentratori di ossigeno offerti in vendita alla fine della medesima pagina al prezzo di € 995,00. In particolare, al di sotto del titolo "VENTILATORI POLMONARI E OSSIGENOTERAPIA: LA SALVEZZA CONTRO IL CORONAVIRUS?" si incitava enfaticamente il consumatore a "**giocare d'anticipo: evitare il contagio e munirsi di un concentratore di ossigeno**"; questo sarebbe stato "**l'unico modo**", in un momento quale quello che caratterizzava il periodo di diffusione dei *claim* (ossia fino a fine marzo 2020), nel quale "**i posti letto tra pochi giorni saranno insufficienti per gestire le infezioni acute dei malati più gravi. E i ventilatori polmonari non sono presenti in numero sufficiente per garantire una terapia intensiva e sub-intensiva a tutti i pazienti gravi**".

25. Il Professionista, dopo aver descritto uno scenario allarmante in relazione alla crisi pandemica nonché all'insufficienza delle dotazioni e strutture sanitarie⁶, avvertiva i consumatori che l'ossigenoterapia era "**l'ultimo baluardo**" e che, nello specifico, "**non rimane che affidarsi allo strumento più semplice e più facilmente reperibile sul**

⁶ [Più oltre nella pagina *web* venivano riportate le seguenti allarmanti indicazioni: "I ventilatori polmonari: più richiesti dei Bitcoin. In questo momento storico i ventilatori polmonari sono richiesti da qualsiasi reparto di terapia intensiva del nostro Paese e, e non solo: i malati gravi che necessitano di supporto alla respirazione sono in un numero così alto e cresceranno così rapidamente che il numero di ventilatori polmonari disponibili coprirà al massimo il 20-30% dei pazienti che richiedono l'ospedalizzazione. Questo tipo di macchinari, estremamente costoso (vanno dai 5.000 ai 15.000 Euro), viene costruito e lasciato in stock sulla base degli andamenti delle stagioni precedenti: in nessun caso sarebbe stato possibile prevedere un picco di richieste così alto. E nonostante sarà sempre più alta rispetto alla reale disponibilità. In poche parole tra poche settimane la maggior parte dei pazienti verranno lasciati a casa nonostante le gravi condizioni a causa della mancanza sia dei posti letto che dei ventilatori per il supporto alla respirazione" (grassetto in originale).]

mercato: il concentratore di ossigeno. Il coronavirus infatti nei casi più gravi agisce infiammando gli alveoli polmonari e riducendo l'ossigenazione nel sangue: ai pazienti non rimane che assumere ossigeno da fonte esterna per permettere al corpo di intraprendere e vincere la lotta contro il virus. Senza ossigeno in sufficiente quantità non è possibile "armare" il sistema immunitario per una lotta efficace contro il virus". Il messaggio concludeva rinviando al "kit di prevenzione/terapia, completo di tutto il necessario per essere utilizzato fin da subito" ed evidenziando che "Il concentratore di ossigeno si sta pertanto rivelando un salva-vita fondamentale sia in fase di prevenzione che soprattutto di terapia, come confermato anche dai recenti studi effettuati in Cina (link all'articolo)".

26. Le comunicazioni pubblicitarie sopra descritte, relative alla promozione e vendita del kit di prevenzione (concentratore di ossigeno) sono state diffuse dal professionista attraverso due canali: il sito web della Società (<https://www.oxystore.it/>), in cui era presente anche un blog (<https://www.oxystore.it/blog>) e una pagina facebook (<https://it-it.facebook.com/OxyStore.it>), i cui post rimandavano agli articoli pubblicati sul predetto blog⁷.

27. In relazione alla durata della diffusione, le risultanze istruttorie hanno consentito di accertare che sia il banner con il claim "Oxystore è in prima linea nella lotta al Covid-19 Scopri come contrastarlo", sia l'articolo "PUO' L'OSSIGENOTERAPIA PREVENIRE IL CORONAVIRUS?", sono stati pubblicati in data 9 marzo 2020 e sono stati rimossi il successivo 30 marzo 2020; l'articolo "Ventilatori polmonari e ossigenoterapia: la salvezza contro il coronavirus?" è stato pubblicato in data 10 marzo 2020 ed è stato rimosso sempre il 30 marzo 2020⁸.

Le mascherine chirurgiche

28. Con particolare riguardo invece all'attività di promozione e vendita di mascherine chirurgiche, dalle risultanze istruttorie è emerso che il professionista ha iniziato a commercializzarle nel mese di marzo 2020, nel momento di estrema difficoltà di reperimento delle stesse, importandole da produttori localizzati al di fuori dell'Italia e dovendo pertanto ricorrere al trasporto aereo al fine di garantire approvvigionamenti rapidi, con conseguente aumento dei costi. A tale proposito, dalle evidenze documentali agli atti è risultato che per l'acquisto di ogni mascherina facciale filtrante a tre strati (venduta a 1,10/20 euro), la società sosteneva un costo pari a circa [omissis]* euro⁹.

3) Le argomentazioni difensive del Professionista

29. Nell'ambito degli scritti difensivi prodotti nel corso del procedimento¹⁰, il Professionista ha evidenziato di operare dal 2015 in campo medicale, in particolare nell'erogazione di servizi di ossigenoterapia, di ventilazione domiciliare, nonché di cura dei disturbi del sonno. Per via del notevole know-how maturato in tali ambiti, durante il periodo della pandemia, la Società avrebbe avuto rapporti di fornitura con strutture sanitarie assai note e coinvolte direttamente dall'emergenza sanitaria in parola¹¹, al punto che il ruolo svolto dalla società durante il picco della pandemia sarebbe stato "fondamentale nell'approvvigionamento di ossigeno ai soggetti che ne avevano bisogno, anche alla luce della zona geografica [Lombardia, n.d.r.] servita" da Genium S.r.l.¹².

30. Quanto alle contestazioni relative ai messaggi pubblicitari diffusi online, la Parte ha osservato di non aver "mai utilizzato né tantomeno ha accostato la parola "antivirale" al Kit Oxyvir e, comunque, non è stato mai affermato che quest'ultimo avesse proprietà anti-contagio". In questa prospettiva, Genium osserva anzi che, al contrario, avrebbe "sempre consigliato l'utilizzo del prodotto in questione da parte di soggetti che avessero già contratto l'infezione", avendo fatto riferimento all'ossigenoterapia come ad uno dei sistemi di maggior efficacia per curare la sintomatologia legata al coronavirus in soggetti che avessero già contratto l'infezione (anche perché, come emerge da numerose evidenze scientifiche, il quadro clinico della patologia in questione comprende, al suo primo stadio, insufficienza respiratoria e dispnea)¹³.

31. Proprio in quanto l'ossigenoterapia sarebbe efficace per curare la sintomatologia legata al coronavirus in soggetti già infetti, il Professionista avrebbe consigliato di utilizzare il Kit Oxyvir al fine di "prevenire l'aggravamento del quadro clinico del malato che, altrimenti, sarebbe stato costretto all'ospedalizzazione e a trattamenti più invasivi": a conferma di ciò, nella pagina web di vendita del prodotto in questione si invitava chiaramente all'utilizzo del Kit in caso di

⁷ [Cfr. comunicazione prot. 35335 e 35451 del 28 aprile 2020.]

⁸ [Si vedano, al riguardo, la comunicazione della Società prot. 30359 del 1° aprile 2020, il verbale di acquisizione agli atti del 6 aprile 2020 e il provvedimento dell'Autorità dell'8 aprile 2020, n. 28217.]

* [Nella presente versione alcuni dati/e/o informazioni sono stati omissi per esigenze di riservatezza.]

⁹ [Cfr. comunicazione prot. 35335 del 28 aprile 2020 e in particolare Allegato n. 15.]

¹⁰ [In particolare nella nota del 28 febbraio 2020 (prot. 35335) e nella memoria del 1° ottobre 2020 (prot. 72952).]

¹¹ [Cfr. Verbale audizione Genium S.r.l. del 15 luglio 2020.]

¹² [In particolare, nella memoria del 1° ottobre 2020 (prot. 72952) si evidenzia che "la Società ha sopperito alle ben note difficoltà di approvvigionamento di prodotti ossigenoterapici, attraverso la fornitura dei seguenti dispositivi: n. 236 ventilatori presso metrici e presso-volumetrici; n. 255 caschi per ventilazione Cpap; n. 506 maschere per ventilazione NIV e IV; n. 3.532 strumenti di diagnosi per la saturazione del sangue; n. 272 concentratori di ossigeno stazionari; n. 38.000 mascherine chirurgiche (di cui 12.000 donate); n. 2.100 mascherine chirurgiche pediatriche (di cui 1.000 donate); n. 23.000 mascherine FFP2 (di cui 5.000 donate)".]

¹³ [Tra le altre, ad esempio, Genium S.r.l. cita la "più importante evidenza scientifica sul tema", ovvero l'articolo intitolato "Nocturnal oxygen therapy as an option for early COVID-19", pubblicato sull'International Journal of Infectious Diseases, laddove si legge che "(...) l'ossigenoterapia notturna, nelle prime fasi, può essere utile nel prevenire l'evoluzione della patologia inibendo la rapida replicazione del virus ed aumentando la risposta antivirale del corpo" (cfr. Doc. 21 allegato alla memoria del 1° ottobre 2020).]

contagio e si ribadiva come l'ossigenoterapia fosse "uno dei sistemi di maggior efficacia per prevenire la sintomatologia legata al nuovo Coronavirus".

32. La Società ha sottolineato, a dimostrazione dell'asserita chiarezza della comunicazione, il fatto che "gli acquirenti dei prodotti in questione non hanno mai lamentato dubbi e/o incomprensioni circa le finalità di utilizzo del Kit Oxyvir e/o dei concentratori di ossigeno in generale". La circostanza che gli acquirenti del Kit Oxyvir non sarebbero stati indotti a comprare il prodotto sulla base del messaggio pubblicato sul sito aziendale, emergerebbe dalle mail inviate da alcuni dei quattordici acquirenti del Kit Oxyvir, in cui questi ultimi affermerebbero chiaramente di aver proceduto all'acquisto dietro indicazione, così come suggerito e consigliato dalla stessa società, del proprio pneumologo e/o del proprio medico curante.

33. In ogni caso, "al fine di dimostrare il massimo rispetto nei confronti dei consumatori e nonostante non vi sia stata nessuna lamentela e/o contestazione da parte degli stessi", il professionista avrebbe offerto il rimborso completo a tutti gli acquirenti del Kit Oxyvir, anche laddove i prodotti venduti fossero già stati utilizzati. La società avrebbe contattato telefonicamente i 14 clienti, informandoli della possibilità di usufruire del rimborso, ma "nessuno di questi ha manifestato l'intenzione di voler restituire i prodotti contenuti nel Kit Oxyvir o di voler ricevere un rimborso".

34. In un siffatto contesto, il professionista ha specificato di essersi limitato, anche in piena emergenza sanitaria correlata al COVID-19, a pubblicizzare i propri prodotti (disponibili sul proprio sito web fin dal 2015) "in modo totalmente invariato" rispetto al passato "e soprattutto in maniera pienamente rispondente alle indicazioni dettate tanto dall'Organizzazione Mondiale della Sanità ("OMS") quanto dal Ministero della Salute"¹⁴. Inoltre, nei messaggi promozionali, e più in generale in tutta la comunicazione rivolta ai consumatori, sia web che telefonica, nonché nelle Premesse delle "Condizioni Generali di Vendita" e nel manuale del dispositivo fornito all'interno del Kit Oxyvir, la Società avrebbe sottolineato e ribadito "l'importanza di rivolgersi a personale medico prima dell'acquisto e dell'utilizzo dei prodotti commercializzati".

35. Il professionista ha inoltre sostenuto di non aver ommesso informazioni relative ai potenziali rischi per la salute del consumatore, in quanto gli eventuali pericoli sarebbero connessi esclusivamente all'eccessiva somministrazione dell'ossigenoterapia, che si potrebbe verificare solo se la FiO₂ (i.e. Frazione Inspirata di Ossigeno) fosse superiore al 60% per un arco di tempo consecutivo superiore alle 24 ore. Tale condizione, tuttavia, non potrebbe essere raggiunta con i concentratori di ossigeno, per via delle loro caratteristiche intrinseche (purezza e flusso limitati); in particolare, per avere una FiO₂ superiore a 60, sarebbe necessario utilizzare una "maschera Venturi", laddove nel Kit Oxyvir erano presenti solamente cannule nasali, mediante le quali non è possibile raggiungere una FiO₂ superiore a 0,40.

36. In sintesi, sul sito *Oxystore.it* si sarebbe "affermato semplicemente che l'ossigenoterapia è la terapia di supporto principale in caso di sviluppo della sintomatologia da Coronavirus", circostanza non solo rispondente al vero e continuamente sottolineata da tutta la comunità scientifica.

37. Quanto in particolare al prezzo di vendita del "Kit di prevenzione", il Professionista ha anzitutto precisato che il medesimo Kit si compone di tre dispositivi, ossia un concentratore di ossigeno "RespironicsEverFlo", venduto singolarmente al costo di €977,60; un pulsossimetro "OxyPulse", del costo unitario di €29,90; 5 cannule nasali, vendute singolarmente al costo di €7,99. Pertanto, acquistando il Kit in questione invece che i singoli articoli separatamente, i consumatori avrebbero beneficiato di uno sconto di €51,75 sul costo totale degli stessi.

38. In questo contesto, il Kit Oxyvir sarebbe stato proposto al prezzo di €2.995 per due soli giorni (uno dei quali oggetto della rilevazione d'ufficio del 20 marzo 2020), visto che i concentratori EverFlo erano momentaneamente esauriti e sono stati sostituiti con l'unica tipologia di concentratore presente in magazzino, ovvero l'"InogenOne G5", che viene normalmente venduto ad un prezzo di 3.799 euro per unità. Nel momento in cui i concentratori EverFlo sono tornati disponibili, il Kit sarebbe stato riproposto alle condizioni originali di vendita.

39. In merito agli asseriti aumenti di prezzo registrati per le "mascherine chirurgiche", il professionista ha evidenziato che l'incremento dei prezzi di tale tipologia di prodotti è stato del tutto fisiologico, in ragione del significativo aumento della domanda globale di siffatti presidi protettivi nel periodo emergenziale e della risposta produttiva gravemente insufficiente. Ciò premesso, atteso che il professionista non avrebbe mai commercializzato mascherine prima del 2020, risulterebbe impossibile una comparazione tra i prezzi delle mascherine prima e dopo l'emergenza sanitaria, almeno con riferimento alla Genium S.r.l. In ogni caso, alla luce dei dimostrati costi di acquisto delle mascherine, oggetto di importazione, emergerebbe l'esiguità del rincaro applicato dalla Società sul prezzo finale di vendita, che ammonterebbe a soli [0-0,50] euro.

¹⁴ [A tal proposito il professionista cita le pagine web del Ministero della Salute <http://www.salute.gov.it/portale/nuovocoronavirus/dettaglioFaqNuovoCoronavirus.jsp?lingua=italiano&id=235> e <http://www.salute.gov.it/portale/nuovocoronavirus/dettaglioNotizieNuovoCoronavirus.jsp?lingua=italiano&menu=notizie&p=dalministero&id=4827>, laddove si legge "Allo stato attuale, non esiste un trattamento specifico per la malattia causata dal nuovo coronavirus. Il trattamento resta principalmente basato su un approccio sintomatico, fornendo terapie di supporto (ad es. ossigenoterapia, gestione dei fluidi) alle persone infette, che può essere molto efficace."]

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

40. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet*, in data 1° ottobre 2020 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, del Codice del Consumo.

41. Con parere pervenuto in data 2 novembre 2020, la suddetta Autorità ha espresso le proprie valutazioni in merito all'attitudine dello specifico mezzo di comunicazione, utilizzato per diffondere la pratica commerciale, ad amplificare l'eventuale ingannevolezza e/o scorrettezza della medesima pratica.

42. In particolare, la suddetta Autorità, considerato che *"il mezzo di comunicazione utilizzato risulta idoneo a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che sulla base delle informazioni contenute nel sito del professionista potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando in concreto la piena potenzialità promozionale della comunicazione on line"*, ha ritenuto che, nel caso di specie, il mezzo *Internet* sia uno strumento idoneo a influenzare significativamente la realizzazione della pratica commerciale oggetto della richiesta di parere.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

43. Le condotte sopra descritte, consistenti nella diffusione, attraverso il sito *web oxystore.it*, di comunicazioni pubblicitarie relative alla vendita *online* di prodotti correlati all'ossigenoterapia, ai quali erano associati vantanti di efficacia in termini di protezione e di contrasto rispetto al virus Covid-19, integrano, con riferimento al periodo nel quale sono state poste in essere, una pratica commerciale scorretta, in violazione degli artt. 21, comma 1, lettera b), 21, comma 3, 22, 23, lettera s), e 25, lettera c), del Codice del Consumo.

44. In particolare, come di seguito illustrato, i comportamenti oggetto di contestazione sono idonei a indurre il consumatore medio all'assunzione di decisioni di natura commerciale che altrimenti non avrebbe preso, in quanto basati sulla rappresentazione ingannevole delle proprietà di alcuni prodotti e sullo sfruttamento della grave situazione di allarme sanitario esistente, capaci di esercitare un indebito condizionamento sulla capacità di valutazione del consumatore, già alterata dalla situazione di emergenza pandemica, nonché suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dello stesso.

45. Le affermazioni contenute sul sito erano, infatti, tali da ingenerare nei consumatori il convincimento che il prodotto offerto in vendita (Concentratore di ossigeno, 2 x Cannula nasale e Umidificatore) fosse un dispositivo medico destinato ad essere facilmente utilizzato a domicilio da parte di persone non esperte al fine di prevenire e/o curare l'eventuale contagio da COVID-19, anzi, che il ricorso a tale *"kit di prevenzione"* fosse proprio una via di salvezza contro il *coronavirus*. A tal proposito, assume rilievo il fatto che si accedeva al prodotto offerto in vendita dalla pagina *web* recante il suggestivo titolo *"PUÒ L'OSSIGENOTERAPIA PREVENIRE IL CORONAVIRUS"*, dove - nella eloquente sezione *"Ossigenoterapia per fronteggiare il Virus Covid-19"* - veniva attribuita all'ossigenoterapia una specifica capacità preventiva e curativa nei confronti del Covid-19, laddove si enfatizzava che *"è uno dei sistemi di maggior efficacia per curare la sintomatologia legata al Coronavirus di nuova generazione"*, accreditando l'attendibilità di tali asserzioni con il mero rinvio a un sito *Internet* contenente imprecise *"evidenze scientifiche"*.

46. In realtà, le informazioni fornite dal professionista sull'efficacia del concentratore di ossigeno reclamizzato erano ambigue, confuse e oscure, utilizzando peraltro termini di uso non comune che presuppongono una pur minima conoscenza di nozioni mediche di base, quali il *"livello di saturazione di O2 nel sangue"*, *"l'aumento dell'ossigenazione"*, *"una buona perfusione"*, al fine di attribuire al prodotto in questione proprietà benefiche che permetterebbero *"di far funzionare in maniera ottimale il sistema immunitario"* e quindi combattere *"rapidamente virus e batteri"*.

47. Analogamente scorrette risultavano le accattivanti informazioni diffuse dal professionista sulla propria pagina *web* https://www.oxystore.it/blog/79_ventilatori-polmonari-e-ossigenoterapia-la-salvezza-contro-il-coronavirus.html, dal momento che enfatizzavano le proprietà salvifiche dei concentratori di ossigeno offerti in vendita alla fine del messaggio, prospettandoli come l'unica e facile via di salvezza (*"non rimane che affidarsi allo strumento più semplice e più facilmente reperibile sul mercato: il concentratore di ossigeno"*) in un tragico contesto di emergenza sanitaria che non sarebbe stato in grado di garantire assistenza in terapia intensiva a tutti i sempre più numerosi malati di *coronavirus* (*"ai pazienti non rimane che assumere ossigeno da fonte esterna per permettere al corpo di intraprendere e vincere la lotta contro il virus"*).

48. In sostanza, i descritti *claim* relativi all'asserita efficacia dei prodotti offerti in vendita in termini di prevenzione, protezione e/o contrasto nei confronti del Coronavirus - riferiti al *"kit di prevenzione, completo di tutto il necessario per poter monitorare e migliorare la risposta immunitaria"* e al *"concentratore di ossigeno"* che *"si sta pertanto rivelando un salva-vita fondamentale sia in fase di prevenzione che soprattutto di terapia, come confermato anche dai recenti studi effettuati in Cina"* - risultavano idonei a indurre in errore i consumatori circa le effettive caratteristiche e l'efficacia dei singoli prodotti per contrastare realmente la diffusione del Covid-19 e curarne i sintomi, inducendoli quindi ad assumere una decisione di natura commerciale, quale la scelta di acquisto dei medesimi prodotti, che altrimenti non avrebbero preso, in violazione dell'articolo 21, comma 1, lettera b), e articolo 22 del Codice del Consumo.

49. Inoltre, le modalità di prospettazione delle caratteristiche del concentratore di ossigeno, in quanto lasciavano intendere un'efficacia preventiva e terapeutica dello stesso, si ponevano altresì in contrasto con l'articolo 23, lettera s),

del predetto Codice. In aggiunta ai profili di ingannevolezza enucleati, rilevava anche la circostanza che l'incitamento al ricorso all'ossigenoterapia mediante il concentratore di ossigeno venduto *online* dal Professionista, fosse tale, in assenza di indicazioni circa i possibili rischi per la salute e la sicurezza dei consumatori, da integrare una violazione dell'articolo 21, comma 3, del medesimo Codice, inducendo il consumatore medio, privo di conoscenze mediche avanzate, a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza nell'ambito della terapia domiciliare al fine di evitare un eccesso di ossigeno disciolto nel sangue.

50. Le condotte sopra illustrate risultavano, altresì, idonee a influenzare indebitamente la decisione del consumatore relativa al prodotto, in un momento in cui la sua capacità di valutazione era già alterata in ragione della peculiare, contingente situazione di allarme sanitario dovuta al costante aumento del numero dei soggetti contagiati, al rischio di mortalità conseguente alla contrazione del virus, nonché alla diffusione di notizie circa la presunta insufficienza dei posti di terapia intensiva nelle strutture sanitarie pubbliche che si registravano nel periodo di diffusione dei messaggi in esame (marzo 2020). La pubblicazione *online* da parte del Professionista delle comunicazioni commerciali oggetto di contestazione si è quindi sostanziata nello sfruttamento, limitatamente al periodo in cui i messaggi erano presenti sul sito, della situazione di crisi pandemica allora in corso, di gravità tale da alterare la capacità di valutazione del consumatore, attraverso ambigui riferimenti alle patologie respiratorie e al funzionamento del sistema immunitario, al fine di indurlo all'acquisto *online* di prodotti che non hanno una obiettiva e comprovata efficacia di prevenzione e/o di cura rispetto al virus Covid-19. Sotto tale profilo, le condotte in esame si pongono in contrasto con l'articolo 25, lettera c), del Codice del Consumo.

51. Per quanto invece concerne i prezzi di offerta delle mascherine chirurgiche commercializzate dal Professionista a partire dal mese di marzo 2020, il livello di tali prezzi di vendita (da 1,10 a 1,20 euro a seconda delle quantità), tenuto conto dei documentati costi di acquisto sostenuti dalla Società per il loro approvvigionamento, non appare integrare nel caso di specie, ovvero sulla base degli elementi acquisiti in atti, profili di aggressività, ai sensi dell'articolo 25, lettera c), del Codice del Consumo, in quanto non si rinvengono nel caso di specie gli estremi dello sfruttamento da parte del Professionista della situazione di emergenza sanitaria all'epoca in atto.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

52. Ai sensi dell'articolo 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione. Inoltre, ai sensi della medesima disposizione, nel caso di pratiche commerciali scorrette, ai sensi dell'articolo 21, commi 3 e 4, la sanzione non può essere inferiore a 50.000 euro.

53. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'articolo 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'articolo 27, comma 13, del Codice del Consumo: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, della personalità dell'agente, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

54. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto in particolare nella fattispecie in esame dei seguenti elementi: i) le condizioni economiche del professionista, che nel 2018 ha conseguito un fatturato di circa €1.955.000, con un utile di €79.646; ii) l'entità del potenziale pregiudizio economico complessivo per i consumatori, anche in ragione dell'elevato costo dei prodotti venduti *online*; iii) le specificità del settore dell'e-commerce, che pone il consumatore acquirente in una posizione di inevitabile asimmetria informativa rispetto al Professionista; iv) la tipologia dei dispositivi oggetto del procedimento, suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori in assenza di informazioni sui possibili rischi per la salute e la sicurezza dei consumatori; v) la natura del mezzo impiegato per veicolare contenuti informativi, ossia il sito *internet* aziendale del Professionista, strumento suscettibile di raggiungere un elevato numero di consumatori, che lascia ritenere che la condotta in questione abbia avuto ampia diffusione.

55. Rileva infine nel caso di specie l'opera svolta dal professionista per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, avendo la Società offerto il rimborso completo del prezzo di acquisto del *kit Oxyvir* ai consumatori che lo avevano acquistato, nonostante i termini fossero scaduti e i macchinari fossero usati.

56. Per quanto concerne la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere per un periodo di tempo contenuto, inferiore a un mese, dal 9 marzo 2020¹⁵ e fino al 30 marzo 2020, attesa l'eliminazione dal sito *web* www.oxystore.it e dalla pagina *Facebook* <https://it-it.facebook.com/OxyStore.it> dei *claim* che attribuivano efficacia preventiva e terapeutica contro il Covid-19 ai prodotti pubblicizzati e commercializzati dal professionista e nello specifico al "kit di prevenzione", ossia il concentratore di ossigeno completo di accessori.

57. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Genium S.r.l. nella misura minima - per le fattispecie come quella in esame - di 50.000 € (cinquantamila euro).

¹⁵ [Cfr. Risposta del Professionista alla richiesta di informazioni, prot. 35335 del 28 aprile 2020, nella quale sono indicate le date di diffusione dei messaggi promozionali oggetto del procedimento.]

RITENUTO, pertanto, anche alla luce del parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 21, comma 1, lettera b), 21, comma 3, 22, 23, lettera s), e 25, lettera c), del Codice del Consumo, in quanto idonea a falsare, mediante indebito condizionamento, in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione ai prodotti offerti in vendita dal Professionista, sulla base di una rappresentazione ingannevole dell'efficacia preventiva e/o terapeutica rispetto al Covid-19 e sfruttando la situazione di allarme sanitario esistente

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Genium S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta, ai sensi degli artt. 21, comma 1, lettera b), 21, comma 3, 22, 23, lettera s), e 25, lettera c), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla società Genium S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria di 50.000 € (cinquantamila euro).

La sanzione amministrativa irrogata deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando i codici tributo indicati nell'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997.

Il pagamento deve essere effettuato telematicamente con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo. Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio della documentazione attestante il versamento effettuato.

Il presente provvedimento sarà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza al provvedimento, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'articolo 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE *f.f.*
Gabriella Muscolo