



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXI - n. 4

Pubblicato sul sito *www.agcm.it*
il 14 febbraio 2011

SOMMARIO

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	5
C10856 - MONRADIO/5 IMPIANTI DI RADIODIFFUSIONE DI RADIO PADANIA	
<i>Provvedimento n. 22070</i>	5
C10857 - MONRADIO/IMPIANTO DI RADIODIFFUSIONE DI RADIO PADANIA	
<i>Provvedimento n. 22071</i>	9
C10911 - IMI FONDI CHIUSI SGR-GEICO/NUOVA GEICO	
<i>Provvedimento n. 22072</i>	12
C10912 - SECI ENERGIA-SPADA/ EXERGY ORC-EXERGY INGEGNERIA	
<i>Provvedimento n. 22073</i>	15
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	19
AS797 – GESTIONE INTEGRATA DEI RIFIUTI NELLA REGIONE SICILIA	19
AS798 – COMUNE DELL’AQUILA – SERVIZI CIMITERIALI E SERVIZIO PEDAGOGICO	22
PUBBLICITA' INGANNEVOLE E COMPARATIVA	24
PB279B - CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO-RIESAME DELIBERA	
<i>Provvedimento n. 22052</i>	24
PB585 - TURMAX-UTILIZZO MARCHI	
<i>Provvedimento n. 22067</i>	44
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	53
PS1814 - TELE2-MANCATA ATTIVAZIONE TELEFONICA	
<i>Provvedimento n. 22057</i>	53
PS3856 - JATOFIN-PUBBLICITÀ FINANZIAMENTI	
<i>Provvedimento n. 22058</i>	57
PS5822 - PROMOFIN ITALIA-MANCATA INDICAZIONE TAN E TAEG	
<i>Provvedimento n. 22059</i>	63
PS6367 - COOP LOMBARDIA-SCONTO 20% SU TESTI SCOLASTICI	
<i>Provvedimento n. 22063</i>	72
CONFLITTO DI INTERESSI	77
SI530B - SOTTOSEGRETARIO DI STATO AGLI AFFARI ESTERI. RIMOZIONE INCOMPATIBILITÀ	
<i>Provvedimento n. 22074</i>	77

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C10856 - MONRADIO/5 IMPIANTI DI RADIODIFFUSIONE DI RADIO PADANIA

Provvedimento n. 22070

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società MONRADIO S.r.l. pervenuto in data 1° dicembre 2010;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 20 dicembre 2010 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 19 gennaio 2011 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

MONRADIO S.r.l. (di seguito, Monradio) è la società titolare della concessione per l'esercizio dell'attività radiofonica commerciale a livello nazionale attraverso l'emittente "Radio 101". Monradio è interamente controllata dalla società Arnoldo Mondadori Editore S.p.A. (di seguito, AME), attiva nei diversi mercati dell'editoria e dell'informazione. Il capitale sociale di AME è detenuto per il 50,14% dalla società Fininvest Finanziaria d'Investimento S.p.A.

Il fatturato consolidato realizzato da AME nel 2009, quasi interamente in Italia, è stato di circa 1,5 miliardi di euro, mentre nello stesso anno, Monradio ha registrato un fatturato di circa 16 milioni di euro, esclusivamente in Italia.

RADIO PADANIA Soc. Coop. (di seguito, Radio Padania) è la società titolare della concessione per l'esercizio dell'attività radiofonica a carattere comunitario a livello nazionale.

Nel 2009 Radio Padania ha realizzato un fatturato di circa 283.000 euro, interamente in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame si sostanzia nell'acquisizione da parte di Monradio di un ramo di azienda, di proprietà di Radio Padania, costituito da n. 5 impianti di radiodiffusione, e nella contestuale cessione da parte di Monradio a Radio Padania di un ramo di azienda costituito da n. 1 impianti di radiodiffusione.

Gli impianti oggetto di acquisizione da parte di Monradio sono i seguenti:

- impianto di radiodiffusione sonora ubicato nel comune di Morcone, provincia di Benevento, operante sulla frequenza 99,000 MHz;
- impianto di radiodiffusione sonora ubicato in località Borgo San Pietro, comune di Torcegno, provincia di Trento, operante sulla frequenza 90,400 MHz;
- impianto di radiodiffusione sonora ubicato nel comune di Gargnano, provincia di Brescia, operante sulla frequenza 89,700 MHz;
- impianto di radiodiffusione sonora ubicato in località Contrada Costa, nel comune di Premolo, provincia di Bergamo, operante sulla frequenza 99,600 MHz;
- impianto di radiodiffusione sonora ubicato in località Colle Tora, nel comune di Arsoli, provincia di Roma, operante sulla frequenza 100,200 MHz.

L'impianto oggetto di cessione da parte di Monradio è un impianto di radiodiffusione sonora sito in località Monte Pascolet, comune di Belluno, operante sulla frequenza 103,700 MHz.

Attraverso l'operazione in esame, Monradio intende consolidare la propria posizione sul mercato della radiofonia nazionale migliorando la diffusione del proprio segnale sull'intero territorio nazionale.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 472 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

a) I mercati rilevanti

Ai fini della valutazione dell'operazione in esame, i mercati interessati sono:

1. il mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo radiofonico;
2. il mercato delle infrastrutture per la trasmissione via etere del segnale radiofonico.

L'estensione geografica dei mercati su cui avrà effetto la concentrazione è nazionale, in considerazione dei diversi regimi normativi nazionali che disciplinano le attività in questione, della copertura delle infrastrutture di rete impiegate, nonché, con particolare riferimento al mercato della raccolta pubblicitaria, dell'insieme degli ascoltatori che possono essere raggiunti, considerata la natura di *network* nazionale della società acquirente.

b) Gli effetti dell'operazione oggetto di valutazione

L'operazione in esame non appare idonea a produrre effetti anticoncorrenziali nei mercati rilevanti. Ciò in considerazione di alcuni elementi connessi alla posizione detenuta dalle parti, nonché alla struttura dei mercati interessati.

In primo luogo, si rileva che Monradio è presente nel mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo radiofonico con una quota pari a [1-5%]¹ nel 2009. Gli impianti oggetto di acquisizione saranno destinati a migliorare la diffusione del segnale radiofonico di Monradio.

Radio Padania possiede nel mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo radiofonico una quota di mercato marginale. Inoltre, tale mercato è caratterizzato da un assetto piuttosto concorrenziale, in considerazione della presenza di numerosi e qualificati soggetti che operano con posizioni di rilievo nei diversi mercati che compongono la filiera del settore pubblicitario. In tale mercato, infatti, sono presenti qualificati operatori quali RAI-Sipra, Gruppo Espresso – A. Manzoni & C., Radio Dimensione Suono, RTL 102.5, ciascuno dei quali detiene una quota di mercato superiore al 10%.

Per quanto riguarda il mercato delle infrastrutture per la trasmissione via etere del segnale radiofonico, si segnala che, contestualmente alla presente operazione, Monradio procederà all'acquisizione di un altro impianto di radiodiffusione sonora e delle relative frequenze appartenenti a Radio Padania². All'esito delle due operazioni, la percentuale di copertura della popolazione nazionale raggiunta da Monradio resterà pressoché immutata e pari a circa il 91%, mentre il numero totale degli impianti e delle relative frequenze di proprietà della società sarà pari a 429.

L'operazione in esame non determinerà dunque effetti apprezzabili sul grado di copertura raggiunto da Monradio e, pertanto, non appare suscettibile di modificare gli assetti concorrenziali del mercato suddetto.

In conclusione, alla luce della posizione detenuta dalle parti, nonché della struttura concorrenziale dei mercati interessati, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati della raccolta pubblicitaria su mezzo radiofonico e delle infrastrutture per la trasmissione via etere del segnale radiofonico.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 19 gennaio 2011, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sui mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico.

Il presente provvedimento verrà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

² Cfr. C10857 – *Monradio/Radio Padania (impianto Bassano del Grappa)*, del 26 gennaio 2011.

C10857 - MONRADIO/IMPIANTO DI RADIODIFFUSIONE DI RADIO PADANIA*Provvedimento n. 22071*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società MONRADIO S.r.l. pervenuto in data 1° dicembre 2010;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 20 dicembre 2010 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 19 gennaio 2011 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

MONRADIO S.r.l. (di seguito, Monradio) è la società titolare della concessione per l'esercizio dell'attività radiofonica commerciale a livello nazionale attraverso l'emittente "Radio 101". Monradio è interamente controllata dalla società Arnoldo Mondadori Editore S.p.A. (di seguito, AME), attiva nei diversi mercati dell'editoria e dell'informazione. Il capitale sociale di AME è detenuto per il 50,14% dalla società Fininvest Finanziaria d'Investimento S.p.A.

Il fatturato consolidato realizzato da AME nel 2009, quasi interamente in Italia, è stato di circa 1,5 miliardi di euro, mentre nello stesso anno, Monradio ha registrato un fatturato di circa 16 milioni di euro, esclusivamente in Italia.

RADIO PADANIA Soc. Coop. (di seguito, Radio Padania) è la società titolare della concessione per l'esercizio dell'attività radiofonica a carattere comunitario a livello nazionale.

Nel 2009 Radio Padania ha realizzato un fatturato di circa 283.000 euro, interamente in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame si sostanzia nell'acquisizione da parte di Monradio di un ramo di azienda di proprietà di Radio Padania, costituito da un impianto di radiodiffusione sonora ubicato in località Monte Rubbio, comune di Bassano del Grappa, provincia di Vicenza, operante sulla frequenza 93,800 MHz.

Attraverso l'operazione in esame, Monradio intende consolidare la propria posizione sul mercato della radiofonia nazionale migliorando la diffusione del proprio segnale sull'intero territorio nazionale.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di parte di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 472 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

a) I mercati rilevanti

Ai fini della valutazione dell'operazione in esame, i mercati interessati sono:

1. il mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo radiofonico;
2. il mercato delle infrastrutture per la trasmissione via etere del segnale radiofonico.

L'estensione geografica dei mercati su cui avrà effetto la concentrazione è nazionale, in considerazione dei diversi regimi normativi nazionali che disciplinano le attività in questione, della copertura delle infrastrutture di rete impiegate, nonché, con particolare riferimento al mercato della raccolta pubblicitaria, dell'insieme degli ascoltatori che possono essere raggiunti, considerata la natura di *network* nazionale della società acquirente.

b) Gli effetti dell'operazione oggetto di valutazione

L'operazione in esame non appare idonea a produrre effetti anticoncorrenziali nei mercati rilevanti. Ciò in considerazione di alcuni elementi connessi alla posizione detenuta dalle parti, nonché alla struttura dei mercati interessati.

In primo luogo, si rileva che Monradio è presente nel mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo radiofonico con una quota pari a [1-5%]¹ nel 2009. Gli impianti oggetto di acquisizione saranno destinati a migliorare la diffusione del segnale radiofonico di Monradio.

Radio Padania possiede nel mercato della raccolta pubblicitaria su mezzo radiofonico una quota di mercato marginale. Inoltre, tale mercato è caratterizzato da un assetto piuttosto concorrenziale, in considerazione della presenza di numerosi e qualificati soggetti che operano con posizioni di rilievo nei diversi mercati che compongono la filiera del settore pubblicitario. In tale mercato, infatti, sono presenti qualificati operatori quali RAI-Sipra, Gruppo Espresso – A. Manzoni & C., Radio Dimensione Suono, RTL 102.5, ciascuno dei quali detiene una quota di mercato superiore al 10%.

Per quanto riguarda il mercato delle infrastrutture per la trasmissione via etere del segnale radiofonico, si segnala che, contestualmente alla presente operazione, Monradio procederà all'acquisizione di altri cinque impianti di radiodiffusione sonora e delle relative frequenze appartenenti a Radio Padania². All'esito delle due operazioni, la percentuale di copertura della popolazione nazionale raggiunta da Monradio resterà pressoché immutata e pari a circa il 91%,

¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

² Cfr. C10856 – Monradio/Radio Padania (5 impianti), del 26 gennaio 2011.

mentre il numero totale degli impianti e delle relative frequenze di proprietà della società sarà pari a 429.

L'operazione in esame non determinerà dunque effetti apprezzabili sul grado di copertura raggiunto da Monradio e, pertanto, non appare suscettibile di modificare gli assetti concorrenziali del mercato suddetto.

In conclusione, alla luce della posizione detenuta dalle parti, nonché della struttura concorrenziale dei mercati interessati, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati della raccolta pubblicitaria su mezzo radiofonico e delle infrastrutture per la trasmissione via etere del segnale radiofonico.

V. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Con atto pervenuto in data 19 gennaio 2011, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sui mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sui mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico.

Il presente provvedimento verrà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

C10911 - IMI FONDI CHIUSI SGR-GEICO/NUOVA GEICO

Provvedimento n. 22072

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione di IMI Fondi Chiusi SGR S.p.A. e Geico S.r.l., pervenuta in data 10 gennaio 2011;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

IMI Fondi Chiusi SGR S.p.A. (di seguito anche IMI Fondi Chiusi), è una società attiva nella gestione collettiva del risparmio attraverso l'istituzione e l'organizzazione di fondi comuni di investimento mobiliari chiusi specializzati nell'attività di *private equity* e *venture capital*. IMI Fondi Chiusi appartiene al gruppo Intesa Sanpaolo S.p.A. (di seguito anche ISP), nato dall'integrazione di Banca Intesa S.p.A. e Sanpaolo IMI S.p.A.. Il fatturato mondiale realizzato nel 2009 dal Gruppo ISP è pari a circa 64,3 miliardi di euro, di cui circa [60-70]¹ miliardi di euro realizzati in Europa e circa [50-60] miliardi di euro realizzati in Italia.

Geico S.r.l. (di seguito anche Geico) è una società attiva prevalentemente nella prestazione di servizi di *facility management*. Geico è controllata da una persona fisica. Il fatturato realizzato nel 2009 da Geico è pari a circa [10-47] milioni di euro, interamente generato in Italia.

Nuova Geico S.p.A. (di seguito anche Nuova Geico) è una società di nuova costituzione attiva nel *facility management*. Tale società rappresenta il veicolo all'interno del quale sono confluiti gli *asset* di Geico e di Lender S.p.A. relativi al *facility management*. Il fatturato riconducibile a Nuova Geico nell'esercizio finanziario 2009, interamente generato in Italia, ammonta a circa [10-47] milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione da parte di ISP, tramite la sua controllata IMI Fondi Chiusi, e da parte di una persona fisica, tramite Geico, del controllo congiunto su Nuova Geico. Nuova Geico è una società di nuova costituzione nella quale sono stati conferiti sia il complesso aziendale di Geico S.r.l. sia quello di Lender S.p.A. entrambi attivi nel *facility management*.

Ad esito di tale operazione, il capitale di Nuova Geico sarà detenuto per il 57,6% da Geico, per il 36,3% da IMI Fondi Chiusi e per il 6,1% da Lender S.p.A.. Nuova Geico sarà sottoposta al controllo congiunto di ISP, tramite la sua controllata IMI Fondi Chiusi, e da parte di una persona

¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

fisica, tramite Geico, sulla base di specifiche disposizioni di un patto parasociale che conferisce a tali soggetti specifici diritti di veto su materie strategiche.

Gli accordi conclusi tra le parti prevedono, inoltre, una clausola di non concorrenza gravante in capo a Lender S.p.A. e i propri soci - persone fisiche - relativamente alle attività di *facility management* su tutto il territorio italiano e per un periodo di tre anni decorrenti dalla data di perfezionamento dell'operazione.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto integra gli estremi di un'acquisizione del controllo congiunto di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'art. 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CEE n. 139/2004, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'art. 16 della medesima legge, in quanto il fatturato realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 472 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza stipulato tra le parti, e descritto in precedenza, costituisce una restrizione accessoria all'operazione, in quanto strettamente funzionale alla salvaguardia del valore dell'azienda acquisita, a condizione che abbia una durata limitata nel tempo, non eccedente il periodo di due anni decorrenti dalla data di perfezionamento della presente operazione, e non si estenda al di fuori dell'area geografica in cui il venditore offriva i servizi in oggetto prima della cessione in quanto, una durata del patto di non concorrenza superiore e/o un ambito geografico di riferimento più ampio risulterebbero infatti eccedere l'esigenza dell'acquirente di preservare l'effettivo valore dell'azienda acquisita².

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

L'operazione in esame interessa il *facility management*. Sono servizi di *facility management* tutte le attività che non rientrano nel *core business* di un'azienda ma che sono necessarie al funzionamento della sua organizzazione. In particolare, le attività in parola ricomprendono le prestazioni relative alla manutenzione ordinaria e straordinaria degli impianti installati negli immobili, delle strutture edili in generale e delle loro pertinenze, i servizi di supporto alle attività di ufficio; i servizi alle persone (pulizie, sicurezza, *catering* e simili); le prestazioni relative all'attività di *energy management*; all'attività di coordinamento e progettazione di impianti di cogenerazione; gestione di fondi comuni di investimento immobiliare, consulenza immobiliare, intermediazione nella compravendita e nella locazione di beni immobili.

La società di nuova costituzione è attiva nel segmento della manutenzione degli impianti tecnologici (gestione impianti calore, aria, acqua e elettrico/elettronico), offrendo, in particolare, servizi di installazione, gestione, manutenzione e conduzione integrata di complessi immobiliari e *utilities* industriali.

² Cfr. Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione (2005/C56/03) pubblicata in GUCE del 5 marzo 2005.

In considerazione delle caratteristiche della domanda e dell'offerta, nonché dell'assenza di vincoli amministrativi che limitano l'esercizio dell'attività a un ambito locale, la dimensione geografica di tale mercato può essere individuata a livello nazionale.

In ogni caso, una precisa definizione del mercato rilevante non sembra necessaria, in quanto l'operazione non è idonea ad incidere sui meccanismi competitivi dello stesso. Ciò in ragione sia della posizione assolutamente marginale dei partecipanti alla operazione (l'entità *post merger* verrà a detenere una quota di mercato largamente inferiore all'1%) sia dell'esistenza di un numero significativo di qualificati concorrenti quali, ad esempio, Manutencoop, Cofely Italia, Siram e Sodexo Italia.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nei mercati interessati tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

RITENUTO, altresì, che i patti intercorsi tra le parti sono accessori alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, i suddetti patti che si realizzino oltre il tempo e l'oggetto ivi indicati;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate ed al Ministero dello Sviluppo Economico.

Il presente provvedimento verrà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

C10912 - SECI ENERGIA-SPADA/ EXERGY ORC-EXERGY INGEGNERIA*Provvedimento n. 22073*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il Relatore Professore Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società SECI Energia S.p.A. e Spada S.r.l. pervenuta in data 10 gennaio 2010;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

SECI Energia S.r.l. (di seguito, SE) è posseduta al 100% da Società Esercizi Commerciali Industriali S.p.A. – S.E.C.I. (SECI), società *holding* dell'omonimo gruppo, posseduta da persone fisiche. Ad SE fanno capo tutte le attività del Gruppo nel settore dell'energia, ed in particolare le attività di produzione e vendita di energia elettrica. Il Gruppo SECI è attivo anche in altri settori industriali tra i quali meccanico, immobiliare, agroalimentare, del tabacco, delle costruzioni e dell'ingegneria ambientale, delle biotecnologie e dell'energia.

Nel 2009 il fatturato consolidato realizzato a livello mondiale dal Gruppo SECI è stato pari a 1,1 miliardi di euro, di cui 621 milioni di euro circa in Italia.

Exergy ORC S.r.l. (di seguito, EORC) ed Exergy Ingegneria S.r.l. (di seguito, EING) sono due società di recente costituzione in cui sono confluiti i rami d'azienda di Exergy Engineering S.r.l. (di seguito, EE). EE è una società di consulenza e di ingegneria attiva nel settore energetico, ed in particolare svolge attività di progettazione ed installazione di impianti di produzione di energia sia da fonti convenzionali che rinnovabili. EE è controllata da Spada S.r.l. (di seguito, Spada), una *holding* che detiene direttamente soltanto la partecipazione al 100% del capitale sociale di EE.

Nel 2009 il fatturato realizzato, esclusivamente in Italia, da Spada è stato di 3,7 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

La concentrazione in esame consiste nell'acquisto, da parte di SE, del 70% del capitale sociale di EORC e di EING, attualmente detenuti da Spada dopo che EE ha trasferito in capo a quest'ultima le partecipazioni nelle *newco*.

In virtù dei patti parasociali stipulati tra le parti, SE ed EE controlleranno congiuntamente EORC ed EING, ancorché deterranno, rispettivamente, quote azionarie pari al 70% e al 30%.

Tali acquisizioni rientrano nell'ambito di un'unica operazione di concentrazione in virtù della loro concomitanza e del loro legame funzionale, posto che gli attivi trasferiti alle società EORC e EING sono deputati all'esercizio di attività economiche tra loro strettamente connesse, riconducibili allo stesso mercato rilevante. Inoltre, le acquisizioni in esame sono previste nell'ambito del medesimo Accordo Quadro.

Le parti hanno concluso un patto di non concorrenza, in base al quale Spada ed SE si obbligano reciprocamente a non svolgere, direttamente o indirettamente, in qualsiasi parte del mondo, attività in concorrenza con quelle svolte da EORC ed EING, nonché con quelle relative allo sviluppo di iniziative di produzione di energia elettrica e/o termica con tecnologie ORC concordate tra le parti. Le parti hanno altresì definito una clausola di astensione in base alla quale l'Amministratore Delegato di EORC e di EING si obbliga per tre anni dalla cessazione della carica a non svolgere direttamente o indirettamente attività in concorrenza con EORC e EING, a non acquisire partecipazioni né incarichi in società che progettino, realizzino, o commercializzino prodotti concorrenti, a non assumere dipendenti delle suddette società, né instaurare rapporti d'affari con società che abbiano fornito beni o servizi ad EORC ed EING e a non fare uso di diritti di proprietà industriale di queste ultime o del gruppo SE.

Parimenti, le parti hanno stabilito una clausola di riservatezza ai sensi della quale l'Amministratore Delegato si obbliga, a partire dalla cessazione della medesima carica in EORC ed EING, a non utilizzare e a non rivelare informazioni confidenziali, quali l'elenco dei clienti, i termini contrattuali applicati, i costi di produzione delle suddette società.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo congiunto di imprese, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 472 milioni di euro.

Le clausole di non concorrenza, di astensione e di riservatezza sopra descritte possono essere qualificate come accessorie alla concentrazione comunicata in quanto rispecchiano l'esigenza di sfruttare pienamente il patrimonio delle imprese comuni e di consentire a queste ultime di assimilare il *know how* fornito dalle parti ¹.

Ciò, tuttavia, a condizione che, limitatamente al patto di non concorrenza, l'ambito geografico e merceologico non eccedano quanto necessario al raggiungimento di tale scopo.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Le imprese comuni EORC e EING svolgeranno, rispettivamente le attività di i) progettazione, costruzione, e vendita di turbogeneratori a tecnologia ORC (*Organic Cycle Rankine*), ii) sviluppo e promozione della relativa attività di ingegneria, consulenza e project management. L'operazione in esame riguarda pertanto il mercato dei macchinari per la generazione di calore di recupero, che convertono in elettricità il calore di recupero proveniente da una serie di fonti. In larga maggioranza (più del 99%) i generatori di calore di recupero impiegano un ciclo a vapore (cd. turbogeneratori con turbine a vapore), mentre una parte residuale di essi impiega la tecnologia ORC, resa disponibile sul mercato solo recentemente. I turbogeneratori a tecnologia ORC

¹ Si veda, al riguardo, la Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005) con particolare riferimento ai paragrafi 36 ss. della stessa.

catturano il calore in un vaporizzatore che porta ad ebollizione il fluido di lavoro, producendo vapore che, espandendosi, alimenta la turbina del generatore producendo elettricità. Il principio di funzionamento dei turbogeneratori ORC è simile a quello delle turbine a vapore eccetto per il fluido di lavoro impiegato; quest'ultimo, infatti, consiste, specificamente, in un fluido organico ad elevata massa molecolare.

Ancorché le attività delle imprese oggetto di acquisizione siano sostanzialmente riconducibili alla progettazione e alla costruzione di macchinari per la generazione di calore di scarto (e non quindi nel recupero di calore da ogni fonte possibile), i turbogeneratori ORC potrebbero rientrare nell'ambito del mercato merceologico più ampio relativo ai turbogeneratori per la raccolta di calore. All'interno di tale mercato può essere effettuata un'ulteriore distinzione sulla base della temperatura del processo, tra macchinari utilizzati per la biomassa e per l'energia di scarto da un lato (alte temperature), e macchinari impiegati per le fonti geotermiche dall'altro (basse temperature)².

Ad ogni modo, nel caso di specie, non è necessario aderire alla segmentazione di cui sopra, né in generale ad una più puntuale definizione del mercato rilevante in quanto, indipendentemente da quest'ultima, non muterebbe la valutazione dell'operazione in esame.

Mercato geografico del prodotto

Con riguardo alla dimensione geografica del mercato dei turbogeneratori utilizzati per la raccolta del calore, considerato che i macchinari che utilizzano fonti rinnovabili quali biomassa, calore geotermico, energia residuale, luce solare e vento sono soggetti alla normativa europea comune³, si ritiene che il mercato abbia dimensione almeno europea⁴.

Effetti dell'operazione

L'operazione in esame non dà luogo a preoccupazioni di natura concorrenziale in quanto non comporta sovrapposizioni orizzontali fra le Parti. Quest'ultime infatti non sono attive sul mercato in cui le imprese comuni opereranno.

Parimenti, l'operazione non realizza effetti verticali significativi in quanto SE, e Spada detengono, nei rispettivi ambiti di operatività, quote di mercato del tutto marginali.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non determina, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

RITENUTO, altresì, che i patti intercorsi tra le parti sono accessori alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, i suddetti patti che si realizzino oltre il tempo e la portata geografica ivi indicati;

² Cfr. C10154 *United Technologies Holdings Italy/ Turboden* in Boll. n. 28/2009.

³ Cfr. Direttiva 97/23/CE in materia di attrezzature a pressione.

⁴ Cfr. C10154 *United Technologies Holdings Italy/ Turboden* in Boll. n. 28/2009, C9380 *Melrose/Fki* in Boll. n. 23/2008, C6452 - *Caterpillar Overseas - Magnet 37 Vv/Turbomach*, in Boll. n. 23/04, il quale prevede un mercato delle turbine a gas e a vapore per la produzione industriale di energia come un mercato di dimensione almeno europea in ragione della circostanza che i maggiori operatori partecipano alle più importanti procedure di gara a prescindere dal luogo in cui è situato l'utilizzatore finale; cfr. anche Commissione Europea Caso n. COMP/M. 3418.

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico.

Il presente provvedimento verrà pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS797 – GESTIONE INTEGRATA DEI RIFIUTI NELLA REGIONE SICILIA

Roma, 2 febbraio 2011

Presidente del Consiglio dei Ministri
Ministro per Rapporti con le Regioni e per la
Coesione Territoriale
Presidente della Regione Sicilia
Assessore Regionale dell'Energia e dei Servizi di
Pubblica Utilità della Regione Sicilia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'esercizio dei poteri di cui all'art. 21 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, intende formulare alcune osservazioni in ordine agli effetti distorsivi della concorrenza derivanti dalla circolare n. 2/2010 (di seguito, la circolare)¹, diramata dall'Assessorato Regionale dell'Energia e dei Servizi di Pubblica Utilità della Regione Sicilia (di seguito, l'Assessorato) a tutti i Comuni, le Province e le Società d'Ambito della Regione Sicilia, nonché al Presidente, alla Segreteria Generale, agli Assessori e ai Prefetti della Regione Sicilia.

La circolare è finalizzata a chiarire l'esatta portata della disciplina transitoria prevista dall'art. 19 della legge regionale 8 aprile 2010, n. 9. La legge regionale citata mira a riorganizzare il sistema di gestione integrata dei rifiuti nella Regione Sicilia, prevedendo, *inter alia*, la nascita delle *Società per la regolamentazione del servizio di gestione rifiuti* (SRR) e la messa in liquidazione delle società ATO. L'art. 19 della legge regionale citata detta le disposizioni transitorie, destinate ad operare dal momento della messa in liquidazione delle società ATO; in particolare, il comma 3 sancisce che “*In ragione dell'estinzione delle società e dei consorzi d'ambito il regime transitorio per le diverse tipologie di affidamento in essere è disciplinato in conformità con quanto previsto dall'articolo 2, comma 38, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, e dal comma 8 dell'articolo 23 bis del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 (...)*”.

La circolare propone un'interpretazione tale da impedire, per un lasso di tempo significativo, lo svolgimento di gare per l'affidamento della gestione dei rifiuti in tutta la Regione.

Essa dapprima ribadisce, correttamente, quanto previsto dal comma 3 dell'art. 19 della legge regionale citata, cioè che agli affidamenti dei servizi di gestione rifiuti in atto si applica la

¹ Pubblicata sulla GURS n. 57/2010.

disciplina di cui all'art. 23-bis, comma 8, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112: di conseguenza, questi sarebbero destinati a cessare alla data del 31 dicembre 2010, a meno che non ricadano in una delle eccezioni elencate alle lettere a), b), c) e d) di detto comma 8. Contestualmente, però, la circolare prevede che, in conseguenza della disciplina transitoria dettata dall'art. 19 della legge regionale citata, *“nelle more dell'entrata in esercizio delle SRR e comunque in costanza del regime transitorio designato dalla legge, le società e i consorzi d'ambito – siccome di prossima liquidazione - non possono indire nuove gare per l'affidamento di servizi afferenti o comunque strumentali alla gestione integrata dei rifiuti”*.

Secondo l'interpretazione offerta dall'Assessorato nella circolare, una volta scaduti gli affidamenti in essere ex art. 23-bis, comma 8, del decreto legge n. 112/08, nelle more del processo di riorganizzazione della gestione integrata dei rifiuti, le stazioni appaltanti (cioè gli ATO in liquidazione) sarebbero obbligati a sospendere l'applicazione dei principi generali vigenti in tema di affidamento dei servizi pubblici locali, espressi dal comma 2 dell'art. 23-bis e dall'art. 202 del Decreto Legislativo n. 152/06, e a non disporre lo svolgimento di alcuna procedura ad evidenza pubblica.

Tale interpretazione, che sostanzialmente paralizza non solo gli effetti delle previsioni dell'art. 19, comma 3, della legge regionale citata, ma anche del processo di liberalizzazione dei servizi pubblici locali introdotto dall'art. 23-bis del decreto legge n. 112/08, crea gravi ed ingiustificate restrizioni allo sviluppo del mercato in senso pro-concorrenziale; essa si pone infatti in contrasto con il quadro univocamente delineato sia dai principi nazionali e comunitari in tema di servizi pubblici locali che dalla stessa legge regionale citata la quale, richiamando espressamente il comma 8 dell'art. 23-bis del decreto legge n. 112/08, prevede la cessazione degli affidamenti avvenuti in difformità con i tali principi.

Assogettare lo svolgimento di procedure ad evidenza pubblica all'istituzione ed alla messa in opera del nuovo sistema di gestione dei rifiuti equivarrebbe a sovvertire i principi cardine dell'ordinamento, nazionale e comunitario, in materia di tutela della concorrenza, dilazionando per un periodo di tempo, al momento indeterminabile, la piena operatività dei principi della concorrenza che informano l'art. 23-bis del decreto legge n. 112/08. Tale lettura, inoltre, attribuirebbe alla legge regionale citata la capacità di disciplinare, derogando in via temporanea ai principi di cui sopra, le modalità di affidamento della gestione dei servizi pubblici locali a rilevanza economica. Sotto questo profilo, l'Assessorato propone un'interpretazione della legge regionale che contrasta anche con i principi costituzionali di riparto di competenza legislativa, nella misura in cui la capacità di dettare disposizioni che disciplinano le modalità di gestione e l'affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica è unicamente attribuibile alla competenza statale. Come noto, infatti, la Corte Costituzionale ha in più occasioni² affermato che la disciplina concernente le modalità dell'affidamento della gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica va ricondotta all'ambito della materia, di competenza legislativa esclusiva dello Stato, «tutela della concorrenza», prevista dall'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione; le disposizioni statali in materia, pertanto, non possono essere derogate da norme regionali.

² Si vedano, a questo proposito, le sentenze n. 272/2004, n. 29/2006 e, da ultimo, n. 325 del 2010.

Si osserva infine che, pur ponendosi in palese contrasto con i principi sopra descritti e con la stessa legge che essa mira a interpretare, la circolare potrebbe essere ritenuta legittimante comportamenti ostruzionistici, anche ad opera di imprese, volti ad ostacolare il regolare svolgimento delle procedure ad evidenza pubblica bandite (ovvero in corso di avvio) in adesione al quadro normativo vigente ovvero alle esigenze organizzative e gestionali degli enti appaltanti.

Confidando nell'accoglimento delle osservazioni qui svolte, l'Autorità ritiene opportuno, pertanto, invitare l'Assessorato a richiamare gli enti competenti all'osservanza delle disposizioni comunitarie e nazionali in tema di affidamento dei servizi pubblici locali, al fine di contribuire, mediante lo svolgimento di procedure ad evidenza pubblica, allo sviluppo effettivo della concorrenza.

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

AS798 – COMUNE DELL'AQUILA – SERVIZI CIMITERIALI E SERVIZIO PEDAGOGICO

Roma, 14 dicembre 2010

Comune dell'Aquila
Sindaco

Oggetto: richiesta di parere ex art. 23-bis, comma 4, del D.L. n. 112/2008, pervenuta in data 25 ottobre 2010, in merito all'affidamento della gestione dei servizi cimiteriali e del servizio pedagogico.

Con riferimento alla richiesta in oggetto, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 1° dicembre 2010, ha preso atto delle informazioni fornite dall'ente richiedente per la valutazione del caso e, sulla base delle medesime, esprime le seguenti considerazioni, ai sensi dell'articolo 23 bis, comma 4, del D.L. n. 112/2008, convertito in Legge n. 133/2008.

La normativa citata ha stabilito che il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali debba avvenire, in via ordinaria, a favore di soggetti individuati mediante procedure competitive ad evidenza pubblica. La stessa norma ha tuttavia previsto che a tale principio generale si possa derogare, nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria, qualora - in presenza di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento - non sia possibile un efficace e utile ricorso al mercato.

Nel caso in esame, si ritiene che l'Amministrazione Comunale abbia dimostrato la sussistenza di tali peculiarità e, quindi, delle ragioni che consentono di procedere all'affidamento in house della gestione dei servizi cimiteriali e del servizio pedagogico.

Infatti, nel caso di specie, si ricade, secondo l'Autorità, nell'ipotesi prevista ex lege di deroga alla modalità ordinaria di affidamento del servizio, consistente quest'ultima nel ricorso a procedure competitive ad evidenza pubblica, trattandosi di servizi essenziali, prestati a favore dell'utenza in un contesto economico e sociale del tutto peculiare, venutosi a determinare in virtù dell'evento sismico, verificatosi il 6 aprile 2009. Una volta concluso un periodo di necessario assestamento - finalizzato a risolvere le gravi ed eccezionali conseguenze determinate dall'evento sismico - l'affidamento dei servizi in oggetto a mezzo di gara potrà tornare a rappresentare la procedura prescelta dall'Amministrazione locale, in quanto idonea a far emergere un maggior grado di efficienza e di qualità dei servizi medesimi.

Occorre rilevare, tuttavia, che la durata dell'affidamento in house del servizio pedagogico appare sproporzionata rispetto alle esigenze contingenti che giustificano la deroga al principio generale dell'evidenza pubblica.

La durata del contratto di servizio dovrebbe, dunque, essere resa congrua e proporzionata alla sussistenza e permanenza delle condizioni straordinarie occorse nel caso di specie.

La presente comunicazione sarà pubblicata sul bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90. Eventuali esigenze di riservatezza dovranno essere manifestate all'Autorità entro trenta giorni dal ricevimento del presente, precisandone i motivi.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

PUBBLICITA' INGANNEVOLE E COMPARATIVA

PB279B - CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO-RIESAME DELIBERA

Provvedimento n. 22052

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTO il Decreto Legislativo 2 Agosto 2007, n. 145, recante "Attuazione dell'articolo 14 della direttiva 2005/29/CE che modifica la direttiva 84/450/CEE sulla pubblicità ingannevole" (di seguito, Decreto);

VISTO il "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa illecita", adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007, pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTO il proprio provvedimento del 25 febbraio 2009, con il quale è stata disposta la proroga del procedimento sino al 4 aprile 2009;

VISTI gli impegni presentati dal Consiglio Nazionale del Notariato, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, del Regolamento, in data 2 marzo 2009;

VISTO il proprio provvedimento del 5 marzo 2009, con il quale è stato deliberato di chiudere il procedimento PB279, accogliendo gli impegni presentati dal Consiglio Nazionale del Notariato;

VISTE le sentenze del TAR del Lazio, Sez. I, 24 febbraio 2010, n. 2974, e 25 febbraio 2010, n. 3077, con le quali sono stati accolti i ricorsi proposti, rispettivamente, dall'Ordine dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili di Bologna e dal Consiglio Nazionale dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili avverso il suddetto provvedimento, con conseguente annullamento della decisione dell'Autorità;

VISTO il proprio provvedimento del 23 giugno 2010, con il quale è stata deliberata la riapertura del procedimento PB279, con la denominazione PB279B, nei confronti del Consiglio Nazionale del Notariato;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Consiglio Nazionale del Notariato (di seguito anche CNN), in qualità di professionista, ai sensi dell'articolo 2, comma 1, lettera c) del Decreto, organismo rappresentativo della categoria dei notai.

2. Consiglio Nazionale Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili (di seguito, anche “Consiglio Nazionale Commercialisti”) e l’Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Bologna (di seguito, anche “Ordine Commercialisti Bologna”), in qualità di segnalanti.

II. LA RICHIESTA DI INTERVENTO

3. In data 12 agosto 2008 è pervenuta, da parte del Consiglio Nazionale Commercialisti, una segnalazione concernente una presunta campagna pubblicitaria illecita, diffusa dal CNN, avente ad oggetto i servizi resi dai notai e dai commercialisti per la realizzazione della cessione di quote di società a responsabilità limitata (di seguito anche s.r.l.). I profili oggetto di lamentela concernevano la presunta mancata trasparenza della campagna, nonché la sua idoneità ad ingenerare nei destinatari degli erronei convincimenti circa le caratteristiche e i costi del servizio pubblicizzato in quanto, da un lato, avrebbe riportato affermazioni non veritiere e, dall’altro, avrebbe effettuato una comparazione illecita tra i servizi resi dalle due categorie di professionisti, con effetti denigratori nei confronti dei commercialisti.

4. Un’ulteriore segnalazione è pervenuta, in data 12 novembre 2008, da parte dell’Ordine Commercialisti Bologna, avente analogo contenuto.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L’iter del procedimento

a) Il procedimento PB279

5. A seguito della segnalazione del Consiglio Nazionale Commercialisti e delle informazioni acquisite ai fini dell’applicazione del Decreto, in data 6 ottobre 2008 è stato disposto l’avvio del procedimento istruttorio PB279 nei confronti del CNN, ai sensi dell’articolo 8, comma 3, del Decreto stesso, nonché ai sensi dell’articolo 6 del Regolamento. In particolare, in sede di avvio veniva contestato che la campagna promozionale segnalata sarebbe stata valutata, per un verso, sotto il profilo della sua eventuale ingannevolezza, ai sensi degli articoli 1, 2, lettera *b*), e 3, comma 1, lettere *a*) e *b*), del Decreto, per quanto concerne le caratteristiche e il prezzo del servizio promosso e, per altro verso, con riferimento alla presunta esistenza di una comparazione illecita, ai sensi degli articoli 1, 2, lettera *d*), e 4, comma 1, lettere *a*), *b*), *c*) ed *e*), del Decreto.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, le Parti sono state invitate a presentare memorie scritte e documenti entro 10 giorni, al fine della valutazione dei presupposti per la sospensione provvisoria del messaggio, ai sensi dell’articolo 8, comma 3, del Decreto, nonché ai sensi dell’articolo 9 del Regolamento.

7. Con specifico riferimento alla fase cautelare, in data 17 ottobre 2008 è pervenuta la memoria del Consiglio Nazionale Commercialisti, nonché la memoria del CNN, quest’ultima intergrata in data 5 novembre 2008.

8. Con provvedimento del 13 novembre 2008, l’Autorità ha deliberato, ai sensi dell’articolo 8, comma 3, del Decreto, nonché ai sensi dell’articolo 9 del Regolamento, di non adottare la sospensione provvisoria del messaggio pubblicitario, in quanto non più in diffusione.

9. Nel corso del procedimento è stato ammesso a partecipare al procedimento l'Ordine Commercialisti Bologna, su apposita istanza presentata in data 24 novembre 2008.
10. Successivamente, in data 19 dicembre 2008, si è svolta l'audizione delle Parti del procedimento e con comunicazione dell'8 gennaio 2009 il CNN ha risposto alle richieste di informazioni effettuate nel corso dell'audizione.
11. In data 9 gennaio 2009 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.
12. Successivamente, le Parti hanno depositato ulteriori memorie, rispettivamente, il CNN ed il Consiglio Nazionale Commercialisti in data 19 gennaio 2009 e l'Ordine Commercialisti Bologna in data 15 gennaio 2009.
13. In data 25 febbraio 2009 l'Autorità, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, ha deliberato di prorogare il termine di conclusione del procedimento al 4 aprile 2009.
14. In data 2 marzo 2009, il CNN ha presentato impegni, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, del Regolamento.
15. Con provvedimento del 5 marzo 2009 l'Autorità ha deliberato la chiusura del procedimento PB279, con accoglimento degli impegni presentati dal CNN e, quindi, senza accertamento dell'infrazione. All'adozione del provvedimento seguiva l'attuazione, da parte del CNN, degli impegni accettati e resi vincolanti dall'Autorità.
16. Il TAR del Lazio, Sez. I, con sentenze del 24 febbraio 2010, n. 2974 e del 25 febbraio 2010, n. 3077, ha accolto i ricorsi proposti, rispettivamente, dall'Ordine Commercialisti Bologna e dal Consiglio Nazionale Commercialisti avverso il suddetto provvedimento dell'Autorità e ha, pertanto, annullato l'accoglimento degli impegni, rilevando vizi attinenti a due ordini di profili: *a)* violazione del contraddittorio nei confronti del Consiglio Nazionale Commercialisti e dell'Ordine Commercialisti Bologna; *b)* eccesso di potere nella valutazione degli impegni presentati dal CNN.

b) Il procedimento PB279B

17. Con provvedimento del 23 giugno 2010 l'Autorità ha deliberato, in ottemperanza alle citate sentenze del TAR del Lazio, la riapertura del procedimento PB279.
18. Memorie sono state presentate in data 3 e 19 settembre 2010 dal CNN, in data 3 e 22 settembre 2010 dal Consiglio Nazionale Commercialisti e in data 31 agosto e 21 settembre 2010 dal Consiglio dei commercialisti di Bologna.
19. Con provvedimento del 21 ottobre 2010 l'Autorità, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, ha deliberato di prorogare il termine di conclusione del procedimento al 2 gennaio 2011.
20. In data 7 dicembre 2010 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.
21. Con provvedimento del 15 dicembre 2010 l'Autorità ha deliberato di prorogare il termine di conclusione del procedimento al 1° febbraio 2011, ai fini della richiesta del parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.
22. Le Parti hanno depositato ulteriori memorie, rispettivamente, il CNN ed il Consiglio Nazionale Commercialisti in data 17 dicembre 2010 e l'Ordine Commercialisti Bologna in data 10 dicembre 2010.

23. In data 20 dicembre 2010 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

2) *Le evidenze acquisite*

a) **Il messaggio pubblicitario oggetto del procedimento**

24. La campagna pubblicitaria in esame è costituita dalla divulgazione, da parte del CNN, di un'inserzione apparsa il 6, 7 e 8 agosto 2008 su taluni quotidiani nazionali (Il Sole 24 ore, Il Corriere della Sera, Italia Oggi), avente il seguente titolo: *“Senza Notaio meno sicurezza - Cessioni di quote di s.r.l.. Ipotesi a confronto”*.

In particolare, nel messaggio - dove è chiaramente riportata l'indicazione *“Informazione pubblicitaria”* - si pongono a confronto due modalità per la realizzazione della cessione di quote di s.r.l., l'una *“Con l'atto notarile”* e l'altra *“Con firma digitale senza atto notarile”*, con l'intervento del commercialista.

25. Il raffronto è operato, in dettaglio, con riferimento ai seguenti elementi: *“Identità e volontà delle parti”*; *“Controlli e Responsabilità”*; *“Conservazione degli Atti”*; *“Rischi”*; *“Danni sociali ed economici”*; *“Risparmi? Costi a confronto”*. Sotto ciascuna di tali diciture sono riportate due frasi: una, nello spazio a sinistra, descrive l'attività del notaio e i relativi costi per gli utenti, l'altra, nello spazio a destra, descrive l'attività del commercialista e i relativi costi.

26. Quanto all' *“Identità e Volontà delle parti”*, nel messaggio si evidenzia, nello spazio a sinistra, che *“Il notaio garantisce l'identità e la volontà delle parti: i notai sono controllori qualificati ed indipendenti a loro volta soggetti a continui controlli dalle Autorità”*, mentre, con riguardo alla seconda modalità, si afferma: *“La smart/card espone a furti di identità come i bancomat e le carte di credito. E' meno sicura di una firma autografa”*.

27. Nel messaggio, poi, segue il confronto con riguardo al parametro dei *“Controlli e Responsabilità”*, in relazione al quale nella tabella si afferma che: *“Il notaio garantisce per legge che l'acquirente acquisti dal vero proprietario, che non ci siano limiti alla cessione o pegni sulle quote. Ne è responsabile ed è soggetto agli obblighi antiriciclaggio”*; in relazione all'intervento del commercialista, si afferma che: *“Nessuno ha obblighi di controllo. L'intermediario (commercialista) è un “postino” telematico: trasmette al Registro e non ha alcuna responsabilità né, in questo caso, obblighi di antiriciclaggio”*.

28. Circa il parametro della *“Conservazione degli Atti”*, il prospetto riporta nella colonna a sinistra: *“Il notaio conserva tutti i propri atti e può rilasciarne copia a richiesta dalle parti”*; nella colonna a destra, è rinvenibile la seguente affermazione: *“Se la cessione non viene trasferita al Registro delle imprese e viene smarrita non vi è alcuna possibilità di provare che sia realmente avvenuta”*.

29. Sotto la diciture *“Rischi”*, nella colonna a sinistra si enfatizza l'assenza di rischi, con la seguente affermazione: *“Nessuno. Il notaio è garante della sicurezza giuridica del contratto e in caso di errori risponde con responsabilità propria (...)”*, mentre, in relazione all'attività del commercialisti, nella colonna a destra viene evidenziata la rischiosità della cessione attraverso varie affermazioni, tra cui: *“La mancanza di controlli favorisce frodi, illegalità, criminalità. Con una smart/card altrui e il suo pin si possono trasferire interi patrimoni all'insaputa del proprietario (...)”*.

30. Nel prospetto segue, poi, il confronto con riguardo ai *“Danni sociali ed economici”*, per i quali si evidenzia, a sinistra, che *“Il contenzioso giuridico nelle cessioni di quote controllate dai notai è*

zero” e, a destra, la presenza di danni per abuso telematico nei Paesi di *Common Law*, rispetto ai quali, tra l’altro, si afferma che *“dove non esiste il controllo del notaio, i danni per abuso telematico di dati personali altrui sono in continua crescita (...)”*.

31. Infine, quanto ai *“Costi a confronto”*, vengono comparati, in dettaglio, i compensi dei *“Notai”* e dei *“Commercialisti”* relativi alla *“Trasmissione telematica della pratica al Registro delle imprese”*, rispettivamente pari a 62,65 euro e a 100 euro, nonché il corrispettivo per la *“Consulenza e atto notarile su cessione quote ...”* e quello per la *“Consulenza contrattuale su cessione quote ..”* dei commercialisti.

Nel caso di cessione di quote di valore da 100 mila a 140 mila euro, nella tabella è riportato per i notai, a sinistra, il richiamo all’ *“articolo 3, 4 tariffa notarile”* e il corrispettivo di 1.000 euro, mentre per i commercialisti, a destra, il richiamo all’ *“articolo 45 tariffa dei commercialisti”* e un corrispettivo variabile da 2.100 a 5.200 euro.

Nel caso di cessione di quote del valore di 5 milioni di euro, il corrispettivo dei notai indicato in tabella è di 3.000 euro, a fronte del corrispettivo dei commercialisti variabile da 20.500 a 72.000 euro.

32. Nel *claim* finale dell’inserzione, si afferma: *Conclusioni - “Con il notaio PIU’ SICUREZZA MENO COSTI; Senza il notaio - PIU’ COSTI MENO SICUREZZA”*.

b) Il quadro normativo

33. Nelle società a responsabilità limitata la disciplina in materia di trasferimento delle quote prevede, in linea di principio, la trasferibilità anche a terzi sia per atto tra vivi, sia per successione a causa di morte. Al riguardo, la disciplina dettata dal codice civile è stata modificata con apposito intervento legislativo del 1993, il quale, al fine di ostacolare il fenomeno del riciclaggio di capitali di provenienza illecita, ha previsto un particolare regime di pubblicità del regime del trasferimento *inter vivos* delle quote di partecipazione. Si tratta della legge del 12 agosto 1993, n. 310 che ha modificato l’originaria disciplina, prevedendo che l’atto di trasferimento, con sottoscrizione autenticata da un notaio, debba essere depositato, a cura dello stesso notaio, presso il Registro delle imprese (articolo 2470 c.c., comma 2). Il trasferimento delle quote ha effetto, rispetto alla società, dal momento dell’iscrizione nel libro dei soci, iscrizione ammissibile soltanto dopo il deposito dell’atto di trasferimento nel Registro delle imprese (articolo 2470 c.c., comma 1).

34. Tale regime di pubblicità è stato, da ultimo, modificato dall’articolo 36, comma 1-bis, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, aggiunto dalla legge di conversione 6 agosto 2008, n. 133, secondo cui, in alternativa al predetto sistema, l’atto di trasferimento di cui al secondo comma dell’articolo 2470 c.c. *“può essere sottoscritto con firma digitale, nel rispetto della normativa anche regolamentare concernente la sottoscrizione dei documenti informatici, ed è depositato, entro trenta giorni, presso l’ufficio del Registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede sociale, a cura di un intermediario abilitato ai sensi dell’31, comma 2 quater, della legge 24 novembre 2000, n. 340. In tale caso, l’iscrizione del trasferimento nel libro dei soci ha luogo, su richiesta dell’alienante e dell’acquirente, dietro esibizione del titolo da cui risultino il trasferimento e l’avvenuto deposito, rilasciato dall’intermediario che vi ha provveduto ai sensi del presente comma”*.

35. Gli intermediari abilitati ai sensi dell'articolo 31, comma 2 *quater*, della legge 24 novembre 2000, n. 340¹, in combinato disposto con quanto previsto dall'articolo 78 del Decreto Legislativo. 28 giugno 2005, n. 139², sono esclusivamente i commercialisti iscritti alla Sezione A dell'Albo dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili. Ne deriva che, in base alla disciplina sopra esaminata, il trasferimento delle quote di partecipazione di s.r.l. e, in particolare, la fase relativa alla pubblicità dell'atto, consistente nella sua sottoscrizione con successivo deposito presso il Registro delle imprese, può essere realizzata con due modalità alternative, la prima avvalendosi dell'assistenza dei notai, con sottoscrizione autenticata dell'atto e successivo deposito da parte dello stesso notaio autenticante, e l'altra con l'assistenza del commercialista, con l'apposizione della firma digitale sull'atto di cessione e suo deposito, per via telematica da parte dello stesso commercialista, presso il Registro delle imprese.

36. L'innovazione legislativa semplifica così gli adempimenti a carico delle imprese e, ampliando ai commercialisti una parte dell'attività riservata ai notai, introduce una maggiore concorrenza nel settore dei servizi professionali.

37. Per quanto concerne il costo di tale prestazione, va precisato che si tratta di un'attività soggetta alla libera contrattazione tra le parti, secondo quanto previsto dall'articolo 2233 c.c., nonché dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, (c.d. legge Bersani), che ha abolito l'obbligatorietà delle tariffe professionali.

In particolare, secondo quanto previsto dall'articolo 2, della legge n. 248/06 *“sono abrogate le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali: a) l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime, ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti”*.

c) Le informazioni fornite dal Consiglio Nazionale del Notariato sugli elementi di costo

38. Il CNN, con nota dell'8 gennaio 2009, ha dato riscontro alla richiesta di informazioni formulata nel corso dell'audizione tenutasi il 19 dicembre 2008 circa il carattere inderogabile, o meno, della tariffa riportata nella pubblicità contestata, nonché circa la completezza degli elementi di costo ivi indicati. Al riguardo il CNN ha rilevato che, nel messaggio in esame, sono stati posti a raffronto i costi della consulenza e dell'atto notarile con quelli della consulenza e dell'atto di cessione di quote di s.r.l. predisposto da commercialista, avuto riguardo alle rispettive tariffe di riferimento, sia pure derogabili.

39. In particolare, per quanto concerne la redazione dell'atto notarile, il CNN ha precisato che questo comporta, di regola, il pagamento di un onorario notarile che include due componenti: l'onorario graduale, nella misura di cui agli articoli 3³ e 4⁴ del d.m. 27 novembre 2001 sulle tariffe notarili, e l'onorario proporzionale, eventuale e variabile, di cui all'articolo 30 dello stesso

¹ L'articolo 31, comma 2 *quater*, della legge 24 novembre 2000, n. 340, recante “Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi- Legge di semplificazione 1999”, prevede che: “Il deposito dei bilanci e degli altri documenti di cui all'articolo 2435 del codice civile può essere effettuato mediante trasmissione telematica o su supporto informatico degli stessi, da parte degli iscritti negli albi dei dottori commercialisti, dei ragionieri e periti commerciali, muniti della firma digitale e allo scopo incaricati dai legali rappresentanti della società”.

² L'articolo 78 sopra richiamato stabilisce infatti che “A decorrere dal 1° gennaio 2008, i richiami agli «iscritti negli albi dei dottori commercialisti» o ai «dottori commercialisti», nonché i richiami agli «iscritti negli albi dei ragionieri e periti commerciali» o ai «ragionieri e periti commerciali» contenuti nelle disposizioni vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, si intendono riferiti agli iscritti nella Sezione A Commercialisti dell'Albo”.

³ L'articolo 3 del d.m. 27 novembre 2001 concerne l'onorario graduale per gli atti pubblici.

⁴ L'articolo 4 del d.m. 27 novembre 2001 concerne l'onorario graduale per l'autenticazione di firme apposte a scritture private.

d.m., relativo alla consulenza sul contenuto dell'atto, obbligatoria in caso di atto pubblico o scrittura privata autenticata dal notaio. Siffatta prevalente componente di onorario graduale è autonomamente derogabile in quanto per essa è previsto solo un tetto massimo (pari al triplo delle voci di cui agli articoli 3 e 4 del d.m. citato). Sicché, secondo quanto affermato dal CNN, la specifica tariffa considerata nel messaggio, a prescindere da ogni considerazione sulla derogabilità o meno delle tariffe, è da classificare come derogabile.

40. Il CNN ha, tuttavia, rilevato che, per quanto concerne la questione della derogabilità delle tariffe notarili, sul piano interpretativo è opinabile la tesi secondo cui l'articolo 2 della legge n. 248/06 sia applicabile anche ai notai, in virtù di quanto previsto dall'articolo 30 del Decreto Legislativo n. 249/06 (pubblicato sullo stesso numero della G.U. in cui è stata pubblicata la legge n. 248/06), il quale ha modificato l'articolo 147 della legge notarile, confermando la previsione di sanzioni disciplinari per il caso in cui il notaio "*fa illecita concorrenza ad altro notaio, con riduzioni di onorari, diritti e compensi*".

41. Quanto, poi, alla completezza degli elementi di costo indicati nella tabella diffusa, il CNN ha precisato che nel messaggio si richiamano gli articoli 3 e 4 del citato d.m. sulle tariffe notarili, ma si tiene conto di quanto previsto dall'articolo 30 dello stesso d.m. che, a sua volta, richiama gli articoli 3 e 4 per l'attività di consulenza obbligatoria sull'atto, attività che, a suo giudizio, sarebbe "*strettamente connessa all'esercizio della funzione pubblica e per le prestazioni preliminari o strumentali all'esercizio della funzione medesima*" (cui fa riferimento l'articolo 34, comma 1, del d.m.). In particolare, il CNN ha chiarito che il costo indicato nel messaggio fa riferimento soltanto a tale tipologia di consulenza (obbligatoria) sull'atto, disciplinata dal richiamato articolo 34, comma 1, restando perciò esclusa dal computo l'eventuale consulenza legale, ulteriore e facoltativa, per la quale l'articolo 34, comma 2, prevede un diverso metodo di computo del compenso.

42. Inoltre, il CNN ha riconosciuto che, nel dato riportato nel messaggio, non vengono indicati ulteriori diritti e onorari dovuti al notaio⁵. Ciò nonostante, secondo il CNN, il messaggio fornirebbe, comunque, un'informazione completa sui costi, in quanto, pur essendo sintetico e non analitico (e, cioè, pur non richiamando espressamente l'articolo 30, né menzionando in dettaglio le voci di costo considerate ai fini del computo), tiene conto di fatto della derogabilità della previsione tariffaria di cui all'articolo 30 e della normale prassi della sua concreta applicazione in misura pari alla metà del massimo⁶.

d) La firma digitale

43. Le nuove tecnologie dell'informatica e delle telecomunicazioni hanno comportato la progressiva sostituzione del tradizionale documento cartaceo con il suo "equivalente" informatico, la cui piena validità giuridica è stata riconosciuta in Italia fin dall'entrata in vigore dell'articolo 15 della legge 15 marzo 1997 n. 59, secondo cui: "*gli atti, dati e documenti, formati dalla pubblica amministrazione e dai privati con strumenti informatici o telematici, i contratti stipulati nelle medesime forme, nonché la loro archiviazione e trasmissione con strumenti informatici, sono*

⁵ Secondo un elenco riportato sul sito *internet* del Consiglio notarile di Como e Lecco, depositato dall'Ordine Commercialisti Bologna, non sarebbero state indicate nel messaggio voci di costo quali: l'onorario di cinque copie autentiche, il diritto di redazione del modulo di richiesta registrazione, ecc. Vedi: Allegato alla segnalazione del Ordine Commercialisti Bologna, doc. n. 14 del fascicolo n. PB279.

⁶ Vedi: Nota del CNN dell'8 gennaio 2009- Precisazioni sugli elementi di costo, doc. n. 30 del fascicolo PB279.

validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge». In base a tale norma, un documento siglato con firma digitale ha lo stesso valore del suo omologo cartaceo⁷. Nel tempo il quadro normativo ha subito modifiche, tra cui va segnalata l'emanazione del *Codice dell'Amministrazione digitale* (Decreto Legislativo 7 marzo 2005, n. 82, come modificato dal Decreto Legislativo 4 aprile 2006, n. 159), che attualmente disciplina tre tipologie di firme elettroniche e, in particolare, l'istituto della c.d. "firma digitale" dell'atto.

44. Circa la modalità di trasmissione telematica dell'atto, va ricordato che il problema della cd. "autenticazione" del documento informatico (cioè, della effettiva riconducibilità del documento informatico al suo autore) è stato risolto attraverso la previsione di un sistema di autenticazione dei documenti digitali analogo alla firma autografa su carta, basato sulla tecnologia della "*crittografia a chiavi asimmetriche*", ove per crittografia si intende un sistema di "scrittura in codice" finalizzata a rendere un messaggio non comprensibile ai soggetti non autorizzati a leggerlo⁸.

45. La procedura prevista permette di identificare in modo univoco il titolare, attraverso mezzi di cui il firmatario deve detenere il controllo esclusivo, e la cui titolarità è certificata da un soggetto terzo. Si tratta dei cd. "enti di certificazione", ovvero di soggetti, pubblici e privati, autorizzati e sottoposti alla vigilanza del CNIPA - Centro Nazionale per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione (che cura anche la tenuta del relativo elenco pubblico) -, i quali sono abilitati ad attribuire le firme digitali ai singoli soggetti richiedenti, previa identificazione fisica degli stessi, fatta al momento della richiesta. Lo stesso ente certificatore consegna gli strumenti tecnologici da utilizzare per la firma digitale dei documenti (in particolare, si tratta della cd. "*smart/card*", ossia di un supporto digitale che serve per "trasporre" la firma, insieme ad un apposito lettore)⁹.

Altra funzione importante è il rilascio di un certificato di firma elettronica, costituito da un documento digitale che contiene il nominativo del titolare della firma e altre informazioni connesse, come la durata della stessa; tale certificato deve essere reso pubblico insieme a degli appositi elenchi che consentono di identificare i titolari di una firma digitale.

Pertanto, la firma digitale garantisce l'autenticità, l'integrità e l'immodificabilità del documento; inoltre, sotto il profilo probatorio, è da rilevare che il comma 2 dell'articolo 21, comma 2, del

⁷ Fonte CNIPA.

⁸ Il sistema per la creazione e la verifica di firme digitali sfrutta le caratteristiche dei sistemi crittografici a due chiavi. Un sistema crittografico garantisce la riservatezza del contenuto dei messaggi, rendendoli incomprensibili a chi non sia in possesso di una "chiave" per interpretarli. Nei sistemi crittografici a due chiavi, detti anche "a chiave pubblica" o "asimmetrici", ogni utente ha una coppia di chiavi: una chiave privata, da non svelare a nessuno, con cui può decodificare i messaggi che gli vengono inviati, e una chiave pubblica, che altri utenti utilizzano per codificare i messaggi da inviargli. Per ogni utente, le due chiavi vengono generate da un apposito algoritmo con la garanzia che la chiave privata sia la sola in grado di poter decodificare correttamente i messaggi codificati con la chiave pubblica associata. In pratica: il mittente utilizza la chiave pubblica del destinatario per la codifica del messaggio da spedire, quindi spedisce il messaggio codificato al destinatario; il destinatario riceve il messaggio codificato e adopera la sua chiave privata per ottenere il messaggio "in chiaro". Chiunque potrà verificare l'autenticità di un documento: per farlo, decodifica la firma del documento con la chiave pubblica del mittente, ottenendo l'impronta digitale del documento e poi confronta questa con quella che si ottiene applicando la funzione *hash*, pubblica, al documento; se le due impronte sono uguali, l'autenticità del documento è garantita.

⁹ Grazie alla procedura descritta, il titolare potrà "firmare" un documento elettronico semplicemente introducendo nell'apposito lettore la propria *smart card*. Un apposito *software* leggerà il codice identificativo e sigillerà il documento, garantendone provenienza e immodificabilità.

Codice dell'Amministrazione digitale, (come modificato dal Decreto Legislativo. n. 159/2006), prevede che il documento informatico abbia pari efficacia probatoria della scrittura privata¹⁰.

46. Infine, è da rilevare che anche il CNN si avvale delle procedure di trasmissione telematica di documenti; secondo quanto affermato dallo stesso CNN sul proprio sito, la categoria si avvale di *“sistemi di sicurezza e certezza, quali la firma digitale, che consentono di aggiornare le banche dati della pubblica amministrazione direttamente dallo studio del professionista”*¹¹.

e) Le sentenze del TAR del Lazio del 24 febbraio 2010, n. 2974 e del 25 febbraio 2010, n. 3077

47. Il TAR Lazio, accogliendo i ricorsi del Consiglio Nazionale Commercialisti e dell'Ordine Commercialisti Bologna, ha ritenuto viziato il provvedimento relativo al caso PB279 per due ordini di motivi:

- violazione del principio del contraddittorio ricavabile sia dalla norma primaria (articolo 8, comma 11, del Decreto Legislativo n. 145/2007), sia dalla declinazione fattane con il Regolamento sulle procedure istruttorie;
- inidoneità degli impegni presentati dal CNN a superare i profili di illegittimità contestati nella comunicazione di avvio del procedimento.

48. Quanto al primo aspetto, il giudice amministrativo ha osservato che la valutazione degli impegni, essendo potenzialmente in grado di determinare l'archiviazione del procedimento principale di accertamento dell'infrazione, si inserisce in quest'ultimo quale fase incidentale. Pertanto, le Parti del procedimento principale (il Consiglio Nazionale Commercialisti e l'Ordine Commercialisti Bologna) avrebbero dovuto essere poste nella condizione di poter partecipare anche alla fase incidentale mediante un'apposita comunicazione degli impegni presentati dal CNN, mentre hanno avuto contezza di questi ultimi esclusivamente con la comunicazione del provvedimento finale di accoglimento degli impegni e di chiusura del procedimento senza accertamento dell'infrazione, del 5 marzo 2009.

49. Quanto al secondo aspetto, concernente l'inidoneità degli impegni presentati, il TAR ha rilevato che, a fronte dei profili di ingannevolezza e illiceità comparativa contestati in relazione alla campagna pubblicitaria in questione, nel provvedimento finale sono stati accolti impegni con i quali il notariato si limita a dichiarare *“superate le perplessità in precedenza espresse”* e di ritenere *“chiarito meglio lo specifico compito dei Dottori commercialisti nell'attuazione della nuova procedura”*, laddove gli impegni devono essere proporzionali agli illeciti contestati¹². Inoltre, la dichiarazione del CNN *“non contiene l'impegno a non reiterare lo stesso messaggio in futuro, né prospetta alcuna misura per elidere, ragionevolmente, i possibili effetti già prodottisi presso il pubblico, unitamente all'eventuale discredito ingenerato nei confronti dei dottori commercialisti”*, mentre si configura quale *“generica e ambigua resipiscenza [...] per di più destinata ad essere pubblicata su un sito internet (quello dello stesso notariato), sicuramente di assai minore*

¹⁰ In particolare, è previsto che: “Il documento informatico, sottoscritto con firma digitale o con un altro tipo di firma elettronica qualificata, ha l'efficacia prevista dall'articolo 2702 del codice civile. L'utilizzo del dispositivo di firma si presume riconducibile al titolare, salvo che questi dia prova contraria”

¹¹ Vedi Verbale di acquisizione del messaggio presente sul sito del CNN agli atti del fascicolo PB279.

¹² In particolare, il giudice amministrativo ha indicato che “Il mero raffronto tra simili dichiarazioni e la descrizione della campagna oggetto di valutazione da parte dell'Autorità, pone in luce l'evidente distonia tra i profili di illegittimità rilevati (sebbene non ancora definitivamente accertati), e gli impegni proposti, i quali [...] non costituiscono affatto un *“quid minus”* rispetto ai possibili esiti dell'istruttoria, ma debbono essere proporzionali agli illeciti contestati”.

diffusione [...] dei mezzi di comunicazione scelti per la campagna pubblicitaria oggetto di rilievi da parte dell'Autorità".

3) Le argomentazioni difensive delle Parti

a) Il Consiglio Nazionale del Notariato

50. Il CNN, nelle memorie presentate in data 17 ottobre e 5 novembre 2008, 19 gennaio 2009, oltre che nell'audizione del 19 dicembre 2008, ha sostenuto il proprio difetto di legittimazione passiva, in quanto il messaggio in esame non costituirebbe una forma di pubblicità, ma una comunicazione istituzionale effettuata nell'esercizio di una funzione pubblica; inoltre, ha sostenuto che la campagna comunicativa contestata sia stata giustificata dall'esigenza di trasmettere all'opinione pubblica la posizione critica della categoria in ordine a scelte del legislatore ritenute affrettate e non conformi all'interesse degli utenti. Nel merito, a giudizio del CNN gli elementi oggetto della pubblicità sarebbero veritieri e, comunque, il messaggio non sarebbe idoneo ad ingannare i destinatari, anche in considerazione del fatto che l'utente tipico dei servizi di assistenza professionale per le operazioni in esame è un soggetto imprenditoriale o, in ogni caso, normalmente inserito nella pratica degli affari; infine, ha aggiunto che non sussisterebbero gli estremi della pubblicità comparativa illecita.

51. Sotto tale profilo, in particolare, il CNN ha rilevato che nel messaggio sono poste a confronto due modalità di cessione delle quote di s.r.l., a cui corrispondono diverse prestazioni professionali, sicché non sussisterebbe l'asserita idoneità a causare discredito nei confronti dei concorrenti. In subordine, il CNN ha sostenuto che, ove si ritenga che vi sia confronto tra servizi consulenziali, questo sarebbe omogeneo poiché attinente a due servizi professionali che, pur inglobando prestazioni non tecnicamente equivalenti, sono entrambe idonee a soddisfare la medesima esigenza e, cioè, la pubblicità dell'atto di cessione tramite il Registro delle imprese.

52. Quanto al contenuto della comparazione, il CNN ha affermato che il confronto è stato effettuato in modo oggettivo, fornendo una serie di informazioni veritiere che vertono su caratteristiche essenziali, pertinenti, e significative; in particolare, circa i singoli punti del confronto, ha osservato quanto segue:

– *Identità e Volontà delle parti*: sarebbe veritiera l'affermazione per cui la firma autografa è più sicura di quella digitale, in quanto l'autentica notarile della firma autografa sostanzialmente azzera il rischio di falsi e di abusi, mentre lo stesso non può dirsi per la firma digitale; inoltre, sarebbe veritiera e verificabile l'affermazione per cui la *"smart/card espone a furti di identità come i bancomat e le carte di credito"*, come attestato dalla comune esperienza;

– *Controlli e Responsabilità*: sarebbe veritiera l'affermazione per cui, in caso di firma digitale, *"nessuno ha obblighi di controllo"*, mentre il notaio, anche quando autentica la firma, deve accertare la liceità e l'idoneità giuridica dell'atto sul quale viene apposta la firma. Inoltre, la frase per cui il commercialista, a termini di legge, è solo un *"postino telematico"*, non ha carattere screditante, ma enfatico, in quanto con tale espressione si è inteso richiamare la circostanza che il ruolo del commercialista, il quale cura l'apposizione della firma digitale sul contratto di cessione, è quello di *"veicolare"* tale adempimento presso il Registro delle imprese, in modo telematico, senza particolari obblighi e responsabilità;

– *Conservazione degli atti*: sarebbe corretto il confronto, poiché solo i notai hanno particolari doveri circa la conservazione degli atti, non rinvenibili nei confronti di altri professionisti;

– *Rischi*: il confronto, per quanto enfatico, fornirebbe un’informazione corretta, e, in particolare, per quanto concerne i dati numerici circa gli arresti eseguiti negli USA per frodi telematiche sono stati depositati due articoli estrapolati da un sito *internet* britannico;

– *Danni sociali ed economici*: il messaggio segnalerebbe che l’atto notarile è idoneo a garantire la sicurezza giuridica della cessione ed ad azzerare il rischio di abusi di dati personali, e che la firma digitale non garantisce tale certezza, come sarebbe dimostrato dall’esistenza di numerosi casi di abusi telematici, verificatisi laddove lo strumento è più diffuso, e cioè negli USA e Gran Bretagna, ed in relazione ai quali sono stati depositati articoli di stampa e studi di settore;

– *Risparmi? Costi a confronto*: il messaggio porrebbe in evidenza in modo corretto la maggiore convenienza dell’atto notarile, facendo riferimento alle tariffe professionali che, per quanto non più obbligatorie, svolgono pur sempre una funzione di orientamento degli onorari richiesti dai professionisti, sicché non sarebbe stato necessario specificare che è venuta meno la loro obbligatorietà; non si avrebbe, pertanto, un’omissione in grado di fornire un’informazione distorta sui costi.

53. Nelle ulteriori memorie presentate in data 3 e 19 settembre e 17 dicembre 2010, il CNN ha sottolineato che l’ottemperanza dell’Autorità alle citate sentenze del giudice amministrativo non imporrebbe il rigetto degli impegni presentati in data 2 marzo 2009, né precluderebbe il loro riesame e accoglimento o la possibilità di svolgere ulteriori valutazioni istruttorie per motivare la nuova decisione da assumere sulla fattispecie: l’unico vincolo da rispettare sarebbe, a suo giudizio, quello di non riproporre la motivazione già censurata dal TAR del Lazio.

54. Secondo quanto sostenuto in dette memorie, non corrisponderebbe al vero che la dichiarazione del CNN, presentata come impegno e resa vincolante dal provvedimento dell’Autorità del 5 marzo 2009 (poi annullato), non contiene “*nemmeno l’impegno a non reiterare il messaggio in futuro*”. Al riguardo, l’iniziativa del 2008 sarebbe stata assunta in via del tutto eccezionale “*... al momento dell’approvazione della legge n. 133/2008, al fine di realizzare una minima immediata controinformazione’ atta a correggere le distorsioni informative*” diffuse in quel periodo sui giornali. Del resto, la suddetta dichiarazione “*nel riconoscere il superamento delle preoccupazioni più forti, in precedenza manifestate e che avevano suscitato l’iniziativa dell’agosto 2008*” sarebbe logicamente incompatibile con ogni ipotetica intenzione di ripetere il messaggio in futuro.

55. Inoltre, una certa “*enfasi formale nel messaggio iniziale*” sarebbe già stata corretta, a giudizio della Parte, con l’assunzione dei predetti impegni e la loro pubblicazione sul sito *internet* dello stesso CNN.

56. Secondo il CNN, l’Autorità potrebbe valutare nuovamente tali impegni anche alla luce degli sviluppi che si sono successivamente registrati in merito all’interpretazione e all’applicazione della normativa che consente ai dottori commercialisti di effettuare, tramite firma digitale, l’iscrizione degli atti di cessione di s.r.l.. Al riguardo, la Parte richiama alcune pronunce giurisprudenziali che confermerebbero le preoccupazioni contenute nel messaggio, pubblicato “*a caldo*” nell’agosto 2008. In base a tali pronunce, sarebbe necessaria la preventiva autentica notarile degli atti di trasferimento di cui all’articolo 2470 c.c., da sottoscrivere successivamente con firma digitale¹³. In definitiva, secondo il CNN, l’esperienza maturata nei due anni successivi all’entrata in vigore

¹³ Nella memoria del 3 settembre 2010 vengono, tra l’altro, citati i pareri del Giudice del Registro delle imprese presso il Tribunale di Grosseto del 22 aprile 2010 e del 31 luglio 2010; un decreto del Giudice del Registro delle imprese presso il Tribunale di Vicenza del 21 aprile 2009.

della riforma dovrebbe portare l'Autorità a riconoscere che la presa di posizione espressa nell'agosto 2008 è giuridicamente opinabile, per cui non sarebbe possibile giudicare il messaggio in questione in termini di ingannevolezza del confronto.

57. La Parte ha, inoltre, ribadito che il messaggio esprimeva solo una tesi legittima, non qualificabile come falsa e neanche temeraria, ma suffragata da serie ragioni interpretative. Alla luce di ciò sarebbe inapplicabile, come anche sostenuto nelle precedenti memorie, il Decreto Legislativo n. 145/07.

58. In conclusione, ad avviso della Parte, tenuto conto dei recenti sviluppi giurisprudenziali, l'Autorità dovrebbe chiudere il procedimento accogliendo *ex novo* gli impegni già presentati in data 2 marzo 2009 e attuati, in quanto *“proporzionati e idonei a rimuovere i possibili, ma ... ben limitati effetti distorsivi dell'informazione ...”*, e rinnovando la motivazione; in alternativa, dovrebbe riconoscere che il messaggio contestato non ha valenza ingannatoria.

b) Il Consiglio Nazionale Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili

59. Il Consiglio Nazionale Commercialisti, nelle memorie presentate in data 17 ottobre 2008 e 9 gennaio 2009, nonché nell'audizione svolta in data 19 dicembre 2008, ha contestato l'asserita carenza di legittimazione passiva del CNN, atteso che la nozione di “professionista” comprende qualsiasi soggetto che svolga un'attività economica sul mercato, quale il notaio: a riprova di ciò, l'attività della cessione delle quote di s.r.l. è svolta in concorrenza tra i notai e altri professionisti. Nella caso di specie, inoltre, risulterebbe evidente che si è in presenza di un messaggio pubblicitario, il quale non rispetta i requisiti di veridicità e correttezza prescritti. In particolare, il messaggio sarebbe decettivo in relazione ai seguenti elementi:

- mancanza di obblighi di antiriciclaggio a carico dei dottori commercialisti;
- mancanza di contenzioso circa l'attività dei notai;
- mancanza di controlli e di responsabilità a carico dei commercialisti;
- confronto disomogeneo dei servizi offerti in concorrenza, atteso che nessun confronto può essere fatto tra la consulenza del notaio e quella del commercialista, poiché l'unico servizio comparabile concerne la trasmissione dell'atto al Registro delle imprese;
- sicurezza ed efficienza della c.d. *smart/card*;
- tariffe dei notai e dei commercialisti e relative modalità di computo.

60. L'ingannevolezza del messaggio risulterebbe accentuata dalle modalità con cui è presentata la comparazione e dalla particolare qualifica del committente, cui è tradizionalmente riconosciuta una particolare autorevolezza. Inoltre, secondo il Consiglio Nazionale Commercialisti, il messaggio integra un'illecita comparazione in quanto contenente affermazioni false e denigratorie, prive dei connotati propri dell'iperbole e, pertanto, idoneo ad ingenerare erronei convincimenti. Ciò si desumerebbe dalla sua valutazione complessiva, dalla quale emergerebbe che il CNN ha comunicato, mediante una pluralità di affermazioni e omissioni, nonché l'utilizzo di toni allarmistici, un quadro fosco di frodi e abusi che verrebbero perpetrati dai dottori commercialisti.

61. Nelle ulteriori memorie del 3 e 22 novembre e del 17 dicembre 2010, il Consiglio Nazionale Commercialisti ha sottolineato l'irrelevanza della giurisprudenza citata dal CNN ai fini delle valutazioni di cui al procedimento PB279B, in quanto riguarderebbe profili riservati alla giurisdizione del giudice ordinario *ex* articoli 2188 s.s. del c.c.. In merito a tale giurisprudenza, il Consiglio Nazionale Commercialisti allega un parere che confuterebbe la tesi sostenuta

dall'organo esponentiale dei notai¹⁴. In ogni caso alcuni isolati provvedimenti del giudice ordinario non sarebbero sufficienti per affermare che vi è incertezza giuridica nell'applicazione delle modalità di iscrizione *ex* articolo 26, comma 1 *bis*, della legge n. 133/2008. Nella prassi, infatti, nel corso degli anni 2008-2010 solo 2 Uffici del Registro delle imprese su 105 si sono rifiutati di accettare l'iscrizione nel Registro delle imprese di cessioni di quote di s.r.l. curate da commercialisti. Né potrebbe esservi giurisprudenza di segno contrario poiché se le iscrizioni vengono accettate non si apre alcun contenzioso. Il Consiglio Nazionale Commercialisti ha richiamato, altresì, le Circolari del Ministero dello Sviluppo Economico nelle quali, tra l'altro, viene ribadita "... *l'importanza della diffusione della modalità telematica dell'inoltro delle domande all'ufficio del Registro delle imprese ...*"¹⁵.

62. Nel merito della valutazione del messaggio, il Consiglio Nazionale Commercialisti ha ribadito quanto sostenuto nelle precedenti memorie, precisando che l'attività del notaio di autentica delle firme è prodromica all'ulteriore attività consistente nella trasmissione telematica della pratica al Registro delle imprese. Nel messaggio si parla, per i notai, di "Consulenza e atto notarile" e per i commercialisti di "Consulenza contrattuale", facendo credere, contrariamente al vero, che siano attività analoghe, quando in realtà si tratterebbe, in un caso, di consulenza giuridica (notai) e, nell'altro, di consulenza comprensiva dei profili definitori del contenuto economico dell'atto, oltre che della sua stesura secondo modalità conformi all'ordinamento giuridico. Pertanto, verrebbero comparati onorari che si riferiscono a prestazioni professionali diverse. Infine, la Parte sottolinea come anche i commercialisti siano tenuti al rispetto degli obblighi stabiliti dalla normativa antiriciclaggio e a tutela della *privacy*.

c) L'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Bologna

63. L'Ordine Commercialisti Bologna, nelle memorie presentate il 24 novembre 2008, il 25 gennaio 2009 e nell'audizione svolta, ha sostanzialmente aderito alle argomentazioni difensive svolte dal Consiglio Nazionale Commercialisti in merito al messaggio oggetto di valutazione, precisando altresì che la tesi del CNN circa la natura pubblica delle funzioni coinvolte non sia condivisibile, trattandosi di attività svolte in un contesto aperto alla concorrenza. Quanto al contenuto del messaggio, ha evidenziato, in modo particolare, la circostanza che i costi esposti con riferimento all'attività dei notai non sarebbero corretti, in quanto le voci di inserite nella pubblicità non darebbero conto della totalità dei costi a carico dei destinatari, né fornirebbero dettagliate informazioni circa il relativo metodo di computo. L'organo esponentiale dei commercialisti ha, inoltre, sottolineato il contenuto non veritiero e la natura illecita della comparazione in relazione ai seguenti punti: antiriciclaggio, assenza di rischi avvalendosi dell'assistenza dei notai, denigrazione della categoria dei commercialisti.

64. Nelle ulteriori memorie presentate il 31 agosto, il 21 settembre e il 10 dicembre 2010, il suddetto Ordine ha sostenuto l'impossibilità di accoglimento, da parte dell'Autorità, degli impegni già presentati dal CNN nel marzo 2009, alla luce di quanto rilevato dal giudice amministrativo circa "*l'inidoneità delle misure proposte in rapporto ai profili di legittimità contestati con il provvedimento di avvio del procedimento*". Né potrebbero essere accolte, se presentate, misure diverse qualora non contenessero una puntuale rettifica idonea a far sì che il pubblico comprenda

¹⁴ Parere reso dal prof. Franco Angeloni allegato alla memoria 22 settembre 2010.

¹⁵ Circolare 3631/C e Circolare 3628/C del Ministero dello Sviluppo Economico.

gli errori del messaggio contestato con rimozione degli effetti prodotti, oltre che l'impegno a non reiterarlo in futuro.

65. Secondo quanto riportato nelle più recenti memorie, la giurisprudenza richiamata dal CNN sarebbe inconferente rispetto all'oggetto del presente procedimento e, comunque, inidonea a consentirne l'archiviazione. Infatti, il messaggio pubblicitario in contestazione non toccava il profilo della necessità, o meno, dell'intervento notarile per l'autentica delle firme negli atti di cessione di quote di s.r.l., ma piuttosto confrontava i diversi rischi, costi e pretesi vantaggi dell'attività del notaio, rispetto a quella del commercialista, nella predisposizione (anche sotto il profilo della consulenza professionale), nella formazione e conservazione dei medesimi atti. Pertanto, indipendentemente da quanto sostenuto in tale giurisprudenza, *“non sarebbe lecito per i notai diffondere, con un messaggio pubblicitario, dati falsi in ordine ai costi della tariffa notarile, alla pretesa assenza di rischi che si correrebbero con l'intervento del notaio”*.

66. Nel merito, l'Ordine sostiene, anche richiamando quanto affermato nelle precedenti memorie, che il messaggio pubblicitario sia tuttora meritevole di essere inibito in quanto contenente affermazioni non veritiere (ad es. sui costi dei servizi dei notai e dei commercialisti, sull'assenza di obblighi di antiriciclaggio per i commercialisti, ecc.) e denigratorie nei confronti dei commercialisti (ad. es. la loro qualificazione di *“postini telematici”*).

IV. IL PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

67. Poiché il presente provvedimento ha ad oggetto dei messaggi divulgati attraverso dei quotidiani, in data 20 gennaio 2009 e, di nuovo, in data 20 dicembre 2010, è stato richiesto un parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, del Decreto Legislativo n. 145/2007.

68. Con parere pervenuto in data 21 gennaio 2011, la suddetta Autorità ha ribadito l'orientamento espresso nel precedente parere pervenuto in data 17 febbraio 2009, ritenendo che la campagna pubblicitaria in esame risulta illecita ai sensi degli articoli 1, 2, lettera b) e d), articolo 3, comma 1, lettera a) e b), ed articolo 4, comma 1, lettera a), c) ed e) del Decreto Legislativo n. 145/2007, sulla base delle seguenti considerazioni:

- con riferimento al profilo della completezza e della veridicità delle informazioni da fornire in merito alle caratteristiche del prodotto oggetto di promozione, il consumatore deve essere posto nella condizione di averne chiara e immediata contezza, ai fini della valutazione circa la convenienza dell'acquisto del prodotto stesso;
- nel messaggio non è stata garantita ai potenziali destinatari la possibilità di percepire in maniera sufficientemente chiara i costi professionali dell'attività di assistenza alla cessione delle quote di s.r.l. del notaio e, in particolare, il profilo della derogabilità della tariffa;
- il messaggio è volto a promuovere la particolare convenienza, anche economica, dell'offerta del servizio di assistenza alla cessione delle quote di s.r.l. reso dai notai mediante una comparazione non oggettiva con le caratteristiche proprie del servizio di assistenza alla cessione delle quote di s.r.l. reso dai commercialisti e con i costi dei rispettivi profili tariffari;
- la mancanza di obiettività della comparazione è desumibile dal fatto che il messaggio fornisce indicazioni sul servizio comparato, confrontandone le caratteristiche mediante l'uso di dati non effettivi relativamente, ad esempio, al profilo dei controlli e della responsabilità dei professionisti;

- i riferimenti comparativi degenerano in discredito per la categoria dei commercialisti, in quanto, per i contenuti e le espressioni utilizzate (es. “postino telematico”) pongono in essere un confronto non obiettivo e puntuale;
- il messaggio, pertanto, in quanto non informa in modo corretto e veritiero in ordine alle caratteristiche ed ai costi del servizio offerto dai notai e dai commercialisti e tenuto conto che veicola una comparazione non oggettiva, è in grado di pregiudicare il comportamento dei destinatari, inducendoli a contattare il notaio - in luogo di altri – in base ad una erronea percezione delle caratteristiche e delle condizioni di fornitura del servizio.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

69. In via preliminare, va precisato che la presente valutazione concerne il contenuto del messaggio precedentemente descritto, sulla base delle risultanze istruttorie raccolte nel corso del procedimento PB279 e della normativa vigente al tempo della sua diffusione. Inoltre, quanto alla sopravvenuta giurisprudenza citata dal Consiglio Nazionale del Notariato, come correttamente rilevato dal Consiglio Nazionale Commercialisti si tratta di pronunce isolate, concernenti un aspetto secondario delle modalità con cui deve essere realizzata la cessione delle quote di s.r.l. (quello della forma con cui deve essere redatto l’atto di cessione) e non già la fase successiva alla pubblicità dell’atto, con i relativi costi, oggetto della innovazione normativa su cui si è appuntata la campagna promozionale in esame.

a) L’oggetto del procedimento

70. La campagna promozionale oggetto di valutazione concerne, in via principale, l’attività di cessione di quote di partecipazione di s.r.l. e la relativa trasmissione al Registro delle imprese che, in base alla recente riforma, può essere effettuata, in concorrenza, dai notai e dai commercialisti, attraverso due diverse modalità, le quali non vengono chiaramente descritte nel messaggio oggetto di valutazione. Al contrario, in tale messaggio, vengono richiamati, nel loro complesso, l’insieme dei servizi che possono essere offerti dalle due tipologie di professionisti e, in particolare, la diversa attività di consulenza e di assistenza nella redazione dell’atto di cessione da loro fornita, con indicazione dei relativi costi sulla base delle corrispondenti tariffe professionali.

71. Giova aggiungere che nel caso in esame vi è una comparazione tra i servizi offerti dalle due categorie di professionisti, in quanto il messaggio non si limita ad illustrare le due soluzioni alternative previste per la pubblicità dell’atto, che costituiscono l’elemento centrale della campagna, bensì descrive anche l’intervento dei notai e dei commercialisti nella redazione dell’atto di cessione, con una esplicita comparazione dei relativi costi e dei rischi, con l’obiettivo di promuovere il servizio offerto dai notai.

b) Applicabilità del Decreto Legislativo n. 145/07

72. Il CNN ha sostenuto che la comunicazione in esame, lungi dal potersi qualificare quale “pubblicità comparativa”, costituirebbe una comunicazione istituzionale promanante da un ente pubblico associativo, non economico, qual è il CNN, il quale rappresenta una categoria professionale cui è delegato l’esercizio di pubbliche funzioni inerenti la sicurezza giuridica delle transazioni. Pertanto, il CNN non sarebbe qualificabile quale “professionista”, ai sensi dell’articolo 2, lettera c), del Decreto Legislativo n. 145/07.

73. In proposito si osserva che secondo quanto previsto dal richiamato articolo 2, lettera c), la nozione di “*professionista*” rilevante comprende “*qualsiasi persona fisica o giuridica che agisce nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale e chiunque agisce in nome o per conto di un professionista*”. Alla stregua di tale disciplina, l’asserita circostanza che il CNN sia un soggetto pubblico non economico, che rappresenta una categoria di professionisti cui è devoluto anche l’esercizio di una funzione pubblica, non appare determinante per escluderlo dalla nozione di “*professionista*”¹⁶. Secondo l’orientamento avallato anche dalla giurisprudenza amministrativa, ciò che conta non è la natura, pubblica o privata, del soggetto, bensì il contenuto oggettivo dell’attività svolta da chi si rivolga al pubblico per trarne un vantaggio apprezzabile dal punto di vista economico¹⁷: in quest’ottica, si rileva che il CNN svolge la propria attività di rappresentanza per conto di una categoria professionale, quella dei notai, la quale rientra indubbiamente all’interno dell’alveo applicativo della norma. Si tratta, infatti, di una categoria di soggetti che esercitano un’attività “*professionale*” qualificabile, secondo il costante orientamento del giudice comunitario, quale attività d’impresa¹⁸. Ne deriva che anche il CNN, quale organismo rappresentativo degli interessi economici perseguiti dalla categoria dei notai, risulta soggetto al controllo devoluto all’Autorità in materia di pubblicità ingannevole.

74. Inoltre, nel caso in esame, si è in presenza di una comunicazione che, oltre ad avere un chiaro intento e contenuto promozionale rispetto ad un servizio professionale svolto in concorrenza, ha anche la forma tipica di un messaggio pubblicitario, consistente in un tabellare nel quale è generalmente presente anche l’espressa dizione “*informazione pubblicitaria*”, ovvero diversi elementi formali che assolvono ad analoga funzione. Ne consegue che il messaggio oggetto di valutazione costituisce una forma palese di “*pubblicità*”, ai sensi dell’articolo 2, comma 1, del Decreto Legislativo n. 145/07, alla cui osservanza è soggetto anche il CNN.

c) Ingannevolezza del messaggio

75. Sulla base delle risultanze istruttorie sopra richiamate, la campagna pubblicitaria in esame risulta idonea ad ingenerare un convincimento non del tutto corretto circa le caratteristiche e i costi relativi al servizio oggetto di promozione (assistenza nella cessione di quote delle s.r.l.), nonché in merito al rapporto tra la cessione effettuata con l’assistenza del notaio (*ex* articolo 2470 c.c.) e quella realizzabile mediante sottoscrizione digitale dell’atto di cessione avvalendosi dell’assistenza del commercialista (*ex* articolo 36, comma 1bis, D.L. n. 112/08, convertito con legge n. 133/2008).

¹⁶ Al riguardo si rileva che l’Autorità, al fine di individuare il campo applicativo della previgente disciplina in materia di pubblicità ingannevole, ha già avuto modo di esprimersi circa l’irrelevanza dell’asserito scopo non lucrativo dell’attività svolta da un’associazione: cfr. provv. n. 14851 del 4 novembre 2005 (PI4560B-*Digitale Terrestre*) in Boll. n. 44/05.

¹⁷ In tal senso, cfr. sent. TAR del Lazio, sez. I, 29 settembre 2006, n. 9584.

¹⁸ Appare opportuno ricordare che il diritto comunitario non conosce deroghe al principio secondo cui l’attività professionale, nella misura in cui ha una valenza economica, è attività di impresa, quale che sia la professione intellettuale coinvolta, a prescindere, cioè, dalla natura complessa ovvero tecnica dei servizi forniti e il rango dei valori a cui, in alcuni casi, si collega: cfr. sentenza sui medici, Pavlov, 12 settembre 2000, C-180-184/98, punto 77, sugli spedizionieri doganali, Commissione c. Italia, 18 giugno 1998, C-35/96, punto 36, sugli avvocati, Wouters, 19 febbraio 2002, C-309/99, punti 44-49, e Arduino, 19 febbraio 2002, C-35/99.

Tale posizione, consolidata a livello comunitario e nazionale, è stata peraltro avallata dalla stessa Corte costituzionale nella citata sentenza n. 433/2007, la quale richiama e fa proprio l’orientamento fondamentale della Commissione europea in tema applicazione della disciplina della concorrenza ai servizi professionali. Per le ragioni suesposte, non risulta conferente neanche il richiamo a quanto affermato dalla Corte di cassazione nella sentenza n. 9878/08, secondo cui i notai, in quanto pubblici ufficiali, non svolgono attività di impresa e sono quindi sottratti alle regole comunitarie in materia di concorrenza, dovendosi, diversamente, interpretare la disciplina nazionale relativa a tale categoria professionale in coerenza con i principi comunitari fissati nel Trattato CE..

76. Infatti, nel messaggio l'attenzione viene focalizzata, da una parte, sul servizio professionale svolto dal notaio (e, in particolare, sulla redazione dell'atto notarile) e, dall'altra, sul servizio svolto dal commercialista di mera trasmissione dell'atto al Registro delle imprese. In tal modo, il messaggio potrebbe lasciare intendere che il commercialista non avrebbe alcun obbligo di controllo, né assumerebbe alcuna responsabilità rispetto all'attività svolta, né sarebbe soggetto alla disciplina in tema di antiriciclaggio.

77. Secondo quanto previsto dalla disciplina, il trasferimento delle quote è soggetto unicamente a obblighi di pubblicità in relazione ad un'esigenza di controllo dei fenomeni di antiriciclaggio, per la quale il legislatore ha avvertito l'esigenza di garantire l'autenticità della provenienza dell'atto. Da qui, la previsione dell'obbligo di sottoscrizione autenticata dell'atto da parte del notaio, ovvero, in alternativa, di sottoscrizione digitale dell'atto, avvalendosi dell'assistenza del commercialista. La scelta del legislatore è pienamente coerente con la circostanza che si tratta di due categorie professionali parimenti in grado di assolvere alla funzione di controllo in materia di antiriciclaggio e, in particolare, di curare gli adempimenti necessari per il deposito dell'atto presso il pubblico registro. Sotto tale profilo, va evidenziato che la riforma, ampliando il novero dei soggetti abilitati al deposito dell'atto (prima riservato ai soli notai), ha introdotto due diverse modalità – sostanzialmente equipollenti – per la realizzazione di un analogo servizio, funzionale alla cessione di quote di s.r.l. e alla relativa trasmissione al Registro delle imprese, senza ulteriori oneri, né costi aggiuntivi. Con riferimento a tale servizio, i notai e i commercialisti possono avvalersi della trasmissione telematica della pratica, per cui, come indicato nel messaggio, è previsto un costo contenuto.

78. Ne consegue che il messaggio, nel suo complesso, non fornisce un'informazione completa in merito alla novità legislativa introdotta con la legge n. 133/2008, in quanto non descrive correttamente le alternative attualmente praticabili per la cessione di quote di s.r.l., sotto il profilo delle caratteristiche e dei costi delle due ipotesi poste a confronto.

d) Illiceità della comparazione

79. Nel messaggio viene effettuato un confronto disomogeneo tra le due modalità di cessione, attraverso il richiamo all'insieme dei servizi forniti dalle due categorie di professionisti, comprendenti attività tra loro sostanzialmente differenti (la redazione dell'atto notarile, da una parte, e la consulenza contrattuale del commercialista, dall'altra). Un confronto omogeneo tra i servizi resi dalle due categorie professionali è, invece, configurabile solo con riferimento all'attività svolta per soddisfare l'esigenza pratica di pubblicità dell'atto richiamata in precedenza, e, cioè, la realizzazione degli adempimenti necessari per garantire l'iscrizione dell'atto presso il Registro delle imprese.

80. Con riferimento ai rischi asseritamente connessi all'utilizzo della firma digitale, le affermazioni contenute nel messaggio sono ingiustificate e contraddette dallo stesso CNN, il quale risulta ben consapevole delle possibilità offerte dalle nuove tecnologie. E' appena il caso di rilevare che, in un diverso contesto, ovvero sul sito *web* dello stesso CNN alla voce "Notariato ed Informatica", le novità telematiche sono illustrate in toni elogiativi, affermando, tra l'altro, che i notai si avvalgono di "*sistemi di sicurezza e certezza, quali la firma digitale, che consentono di*

*aggiornare le banche dati della pubblica amministrazione direttamente dallo studio del professionista*¹⁹.

81. Per il suo contenuto e per le modalità espressive utilizzate, il messaggio realizza pertanto un confronto non obiettivo, né puntuale del servizio oggetto di comparazione.

e) Valutazione degli impegni

82. Contrariamente a quanto affermato dal CNN, l'ottemperanza alle predette pronunce del Tar del Lazio, Sez. I, n. 2974 e n. 3077 del 2010, non consente di operare una nuova accettazione dei medesimi impegni presentati dal CNN in data 2 marzo 2009 e da esso successivamente attuati, quantunque ammissibili in relazione alla non manifesta gravità della fattispecie sotto il profilo del relativo impatto sul mercato, come risultante dagli stessi dati Unioncamere prodotti dal Consiglio Nazionale Commercialisti²⁰

Il giudice amministrativo ha, infatti, ritenuto inidonei gli impegni presentati dal CNN, anche con riguardo alle modalità di comunicazione in essi previste (pubblicazione sul sito *internet* dello stesso CNN), reputandole assai meno efficaci di quelle utilizzate per veicolare il messaggio pubblicitario (quotidiani nazionali). Inoltre, il giudice ha ritenuto che la dichiarazione del CNN *“non contiene l'impegno a non reiterare lo stesso messaggio in futuro, né prospetta alcuna misura per elidere, ragionevolmente, i possibili effetti già prodottisi presso il pubblico, unitamente all'eventuale discredito ingenerato nei confronti dei dottori commercialisti”*.

f) Conclusione

83. Alla luce delle considerazioni sopra svolte, il messaggio pubblicitario in esame rischia di ingenerare errate convinzioni circa le caratteristiche ed i costi del servizio oggetto di promozione, in violazione degli articoli 1, 2, 3, comma 1, lettere a) e b), e 4, comma 1, lettere a), b) e c), del Decreto Legislativo, n. 145/07.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

84. Ai sensi dell'articolo 8, comma 9, del Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 145/07, con il provvedimento che vieta la diffusione della pubblicità, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione. Nei casi di pubblicità che possono comportare un pericolo per la salute e la sicurezza nonché suscettibili di raggiungere direttamente indirettamente i minori o adolescenti, la sanzione non può essere inferiore a 50.000 euro.

85. 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 8, comma 13, del Decreto Legislativo, n. 145/07: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, della personalità dell'agente, nonché delle sue condizioni economiche.

86. Considerata la minima gravità della condotta e il successivo comportamento tenuto dal CNN, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria ad esso applicabile nella misura del minimo edittale.

¹⁹ Vedi Verbale acquisizione del messaggio presente sul sito del CNN.

RITENUTO, pertanto, che, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, la campagna pubblicitaria in esame integra una fattispecie di pubblicità in ingannevole, per un verso, *ex* articoli 1, 2, lettera *b*), ed articolo 3, comma 1, lettere *a*) e *b*), del Decreto Legislativo n. 145/07, per quanto concerne le caratteristiche e il prezzo del servizio, e, per altro verso, ai sensi degli articoli 1 e 2, lettera *d*), del Decreto Legislativo n. 145/07, in considerazione del mancato rispetto delle condizioni di liceità di cui all'articolo 4, comma 1, lettere *a*), *b*) e *c*), del Decreto Legislativo n. 145/07;

DELIBERA

a) che il messaggio pubblicitario descritto al punto III del presente provvedimento, diffuso dal Consiglio Nazionale del Notariato, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una violazione degli articoli 1, 2, 3 e 4 del Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 145, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) di irrogare al Consiglio Nazionale del Notariato una sanzione amministrativa pecuniaria di 5.000 €(cinquemila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato 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.

Ai sensi dell'articolo 37, comma 49, del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

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 di copia del modello attestante il versamento effettuato.

²⁰ Cfr. allegato n. 27 alla memoria del 21.9.2010 del Consiglio Nazionale Commercialisti da cui risultano percentuali sempre crescenti di atti non notarili di cessione di quote di s.r.l..

Ai sensi dell'articolo 8, comma 12, del Decreto Legislativo n. 145/07 in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

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, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'articolo 8, comma 2, 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

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PB585 - TURMAX-UTILIZZO MARCHI

Provvedimento n. 22067

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTO il Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 145, recante "Attuazione dell'articolo 14 della direttiva 2005/29/CE che modifica la direttiva 84/450/CEE sulla pubblicità ingannevole" (di seguito, Decreto);

VISTO il "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa illecita", adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007, pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTO il provvedimento del 3 novembre 2010, con il quale l'Autorità ha accertato l'ingannevolezza del messaggio pubblicitario diffuso da Turmax S.r.l. che, mediante il proprio sito ufficiale *www.turmax.com*, ha promosso la propria attività commerciale mediante l'utilizzo non autorizzato dei loghi di alcune note case produttrici nel settore motoristico.

VISTA la propria delibera del 1° dicembre 2010 di annullamento in autotutela del suddetto provvedimento del 3 novembre 2010 e di contestuale riapertura del procedimento ai soli fini della rideterminazione della sanzione;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. Turmax S.r.l. (di seguito, anche "Turmax"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 2, lettera c), del Decreto. La società è attiva nel commercio all'ingrosso di autoricambi e accessori, fornendo a professionisti la relativa assistenza tecnica, nonché nella riparazione e modifica di turbo compressori e di iniezioni elettroniche a benzina o diesel. E' specializzata nelle sovralimentazioni motoristiche, dall'applicazione sui motori aspirati alla collaborazione con *team-corse* ufficiali e non ufficiali. Nel 2009 il professionista ha realizzato un fatturato pari a circa 39.800 euro, con un utile di esercizio pari a circa 458 euro.

II. IL MESSAGGIO PUBBLICITARIO

2. Il procedimento concerne il messaggio pubblicitario diffuso dal professionista mediante il sito *www.turmax.com* e diretto a promuovere la propria attività commerciale esponendo, senza averne titolo, i loghi di alcuni marchi di note case produttrici nel settore motoristico.

3. In particolare, a maggio 2010, nella sezione *Turmax Turbocompressori* del predetto sito risultano riprodotti i loghi dei seguenti marchi: Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset, Ihi.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

4. In data 1 marzo 2010 sono state acquisite al fascicolo 23 pagine *web* rilevate d'ufficio sul sito *www.turmax.com* il 5 febbraio 2010¹.
5. In data 12 e 13 aprile 2010, è stata trasmessa a Turmax una richiesta di informazioni² ai sensi dell'art. 4, comma 1, del Regolamento.
6. Con comunicazione pervenuta in data 23 aprile 2010 la Parte ha fornito le informazioni richieste³.
7. Sulla base delle informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Decreto, in data 9 giugno 2010 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio PB585 per presunta violazione degli artt. 1, 2 e 3 del Decreto⁴. Contestualmente è stato richiesto a Turmax di fornire copia di tutto il materiale pubblicitario riguardante l'attività svolta dalla società, diffuso a partire dal 2008, nonché copia di eventuali contratti in essere o, comunque, stipulati successivamente al 2008 con le case produttrici Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset ed Ihi, riguardanti l'utilizzo dei relativi loghi da parte di Turmax.
8. In data 30 giugno 2010 Turmax ha trasmesso le proprie memorie⁵ in esito alla richiesta di informazioni formulata contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento.
9. In data 13 settembre 2010, è stato comunicato alla Parte il termine per la conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento⁶.
10. In data 1° dicembre 2010, riscontrata l'esistenza di un errore materiale relativo all'entità del fatturato e delle perdite realizzati dal professionista nell'anno 2009, l'Autorità ha deliberato l'annullamento in autotutela del provvedimento di accertamento della violazione adottato il 3 novembre 2010 e la contestuale riapertura del procedimento ai soli fini della rideterminazione della sanzione.
11. In data 14 dicembre 2010 la Parte ha fatto pervenire le proprie ulteriori osservazioni.

2) *Le evidenze acquisite*

12. Nel pubblicizzare la propria attività commerciale di assistenza motoristica, Turmax espone sul proprio sito, da circa cinque anni, i loghi rappresentativi dei marchi delle note case costruttrici Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset, Ihi.
13. Alla data del 5 febbraio 2010 sulla *home page* del sito *www.turmax.com*, sotto il titolo *Turmax Turbocompressori* è riportata la seguente dicitura: "la Turmax è un'azienda con esperienza ventennale nelle sovralimentazioni motoristiche, dalle applicazioni sui motori aspirati alla collaborazione con i più importanti team-corse ufficiali e non"; al di sotto della frase è posto un riquadro in cui si alternano foto di veicoli da corsa e non e motori. Ancora sotto, sono presenti i loghi dei seguenti 5 marchi: Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset, Ihi. Ancora sotto appaiono le frasi in grassetto "Distributori esclusivi Italia Bielle Carrillo". Segue il marchio Carrillo. "Distributori

¹ Cfr. doc. 1.

² Cfr. doc. 2 e doc. 3.

³ Cfr. doc. 4.

⁴ Cfr. doc. 6.

⁵ Cfr. doc. 7.

⁶ Cfr. doc. 8.

esclusivi Lombardia Alientech", segue il marchio Tech; "*Distributori ufficiali Lombardia Texa*", segue il marchio Texa. Ancora sotto si legge: "*Le principali aree di cui si occupa sono: Rally gruppo N-A-B Mezzi pesanti da competizione Imbarcazioni di ogni tipo, dalla revisione di serie al settore agonistico Off-shore Super turismo*". Ancora sotto, in carattere più piccolo, è scritto: "*Revisiona, modifica e vende tutte le marche di turbocompressori. Ritira, consegna e garantisce ogni lavoro effettuato, in Italia e all'estero.*" Segue, in carattere grassetto a fine pagina, la seguente avvertenza: "*Questo non è il sito ufficiale di Mitsubishi Motors*". In base a quanto specificato dalla Parte, il sito non è stato finora modificato.

14. Sulla barra degli strumenti del sito, cliccando sul link <RICERCA TURBO>, appare la scritta: "*seleziona la marca di turbocompressore o il modello di vettura su cui è installato*", seguita dall'elenco di oltre 180 marche: "*Cz, Garrett, Hitachi, Holset, Ihi, KKK, Komatsu, Mitsubishi, Schwitzer, Toyota, Aifo, Alfa Romeo, Allis-Chalmers, Alsthom, Andoria, Aro, Asia, Astra, Audi, Austin, Baudouin, Badouin Marine, Belarus, Bentley, BMW, BMW Marine, Buick, Caterpillar-macchinari, Caterpillar Marine, Caterpillar-Motori, Caterpillar-trattori, Chevrolet, Crysler ...*".

15. Secondo quanto affermato dal professionista nella comunicazione del 23 aprile 2010, Turmax non ha alcun rapporto contrattuale di convenzione o assistenza tecnica autorizzata con Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset e Ihi.

3) Le argomentazioni difensive della Parte

16. Nella memoria difensiva, Turmax ha sostenuto di utilizzare legittimamente i predetti loghi sulla base delle seguenti considerazioni.

17. L'utilizzo dei loghi non avrebbe finalità promozionali, ma sarebbe unicamente inteso a far conoscere agli utenti la possibilità di acquistare determinati prodotti e/o di richiedere determinati servizi di assistenza su detti prodotti presso Turmax. La società venderebbe turbocompressori originali delle citate case produttrici, identificate a mezzo dei rispettivi marchi, prestando servizi di assistenza e revisione sugli stessi prodotti. Ciò sarebbe chiaramente precisato nella stessa *home page* del sito ove si informa l'utente che Turmax "*Revisiona, modifica e vende tutte le marche di turbocompressori. Ritira, consegna e garantisce ogni lavoro effettuato in Italia e all'estero*".

18. Ad avviso del professionista, l'art. 21 del Decreto Legislativo 10 febbraio 2005, n. 30, recante il Codice della Proprietà Industriale, consentirebbe l'utilizzo del marchio da parte di terzi, anche senza autorizzazione del titolare, ove ciò avvenga con funzione descrittiva, e cioè per indicare la destinazione di un prodotto o di un servizio (c.d. uso atipico del marchio altrui).

19. La Parte aggiunge che, secondo la Corte di Giustizia delle Comunità europee⁷, "*gli artt. 5 e 7 della direttiva 2005/29/CE*⁸ *devono essere interpretati nel senso che qualora vengano immessi sul mercato comunitario prodotti contrassegnati con un marchio dal titolare stesso del marchio o con il suo consenso, il rivenditore ha, oltre alla facoltà di mettere in vendita tali prodotti, anche quella di usare il marchio per promuovere l'ulteriore commercializzazione dei prodotti stessi*" e che la giurisprudenza nazionale⁹ sarebbe concorde nell'ammettere che il rivenditore possa usare il

⁷ Cfr. Corte di Giustizia, procedimento C-337/95 (Parfums Christian Dior SA e Parfums Christian Dior BV – Evora BV).

⁸ Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2005 relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno, che modifica la direttiva 84/450/CEE del Consiglio e le direttive 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e il regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio (direttiva sulle pratiche commerciali sleali).

⁹ Cfr. Trib. Ravenna 3 settembre 1993, in *Riv. dir. ind.*, 1995, II, 442: in questo caso si è anche precisato che, affinché l'uso del marchio altrui risulti legittimo, deve avvenire a certe condizioni, come ad esempio il contemporaneo utilizzo negli stessi

marchio altrui con funzioni diverse da quella distintiva, giuridicamente protetta ai sensi dell'art. 1 del R.D. 21 giugno 1942, n. 929 (c.d. legge marchi), ed attualmente ai sensi dell'art. 21 del Codice della Proprietà Industriale. In particolare, secondo la citata giurisprudenza: *“non può parlarsi di violazione dell'art. 1 legge marchi allorquando, esclusa in fatto ogni finalità pubblicitaria e considerata la funzione di indicatore di provenienza del prodotto svolta dal marchio, si accerti che quest'ultimo è stato usato da un commerciante (nella specie di autoveicoli) al solo fine di indicare la provenienza del prodotto venduto da una determinata impresa”*.

20. Inoltre, l'uso contemporaneo di più marchi sul proprio sito a titolo informativo e descrittivo, nonché di espressioni quali *“Revisiona, modifica e vende tutte le marche di turbocompressori”*, unitamente all'indicazione (tramite il link *“RICERCA TURBO”*) di tutte le marche di turbocompressori che l'utente può acquistare o su cui intende far eseguire un intervento, sarebbero circostanze idonee a far percepire la natura dell'attività esercitata e del servizio offerto, escludendo ogni rischio di confusione per il pubblico. Il messaggio contestato, per la struttura e le affermazioni in esso contenute non lascerebbe, dunque, intendere che il professionista sia un centro effettivamente autorizzato dalle suddette società titolari dei marchi, né suggerirebbe l'esistenza di un particolare legame commerciale tra Turmax e i titolari dei marchi stessi. Anzi, proprio la contemporanea presenza di più marchi sarebbe tale da far escludere una simile interpretazione del messaggio che, al contrario, confermerebbe il ruolo di mero rivenditore di Turmax.

21. Infine, secondo la Parte, il pubblico non sarebbe indotto in errore circa l'effettiva provenienza dei prodotti, come documentato dalle fatture di acquisto di turbocompressori originali di marchio Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset, Ihi prodotte in allegato alla memoria; il cliente percepirebbe chiaramente, quindi, che la società è una mera rivenditrice degli stessi.

22. A seguito della comunicazione di annullamento del provvedimento del 3 novembre 2010, la Parte ha fatto pervenire in data 14 dicembre 2010 le proprie osservazioni, sostenendo che le dovrebbe essere irrogato, in ragione della propria situazione economica, il minimo editale.

IV. PARERE DELL'AUTORITA' PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

23. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *internet*, in data 27 settembre 2010 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 8, comma 6, del Decreto.

24. Con parere pervenuto in data 13 ottobre 2010 la suddetta Autorità ha ritenuto che il messaggio pubblicitario in esame risulta ingannevole, ai sensi degli artt. 1, 2 e 3 del Decreto, sulla base delle seguenti considerazioni:

termini di altri marchi di produttori di autoveicoli, oggetto dell'attività del rivenditore (è stato ritenuto lecito l'uso della stella a tre punte «Mercedes» da parte del commerciante d'auto). La giurisprudenza, poi, ammette l'uso del marchio altrui in funzione descrittiva: App. Milano 11 ottobre 1996, in *Dir. ind.*, 1997, 658, con nota di FLORIDIA; App. Milano 7 gennaio 1994, in *GADI*, 1995, 3218; App. Milano 19 giugno 1992, in *ibidem*, 1993, 2903; la riproduzione del marchio «Armani» in un album di figurine dedicato a «Le grandi marche» ha funzione descrittiva, non ingannevole quanto alla provenienza del prodotto, né quanto ai legami giuridico-economici tra le imprese ed è, pertanto, lecita; App. Milano 2 ottobre 1991, in *ibidem*, 1991, 2707; App. Milano 18 febbraio 1975, in *ibidem*, 1975, 702, che consente al produttore del bene finito l'apposizione anche del marchio del produttore della materia prima; Trib. Milano 28 ottobre 1996, in *ibidem*, 1996, 3518; Trib. Milano 10 marzo 1994, in *Riv. Dir. ind.*, 1991, I, 101; Trib. Modena 18 agosto 1994, in *ibidem*, 1994, 3115: l'espressione «World Cup», riprodotta su album di figurine, non ha funzione distintiva e non viola il diritto di esclusiva altrui, poiché il prodotto è contrassegnato dal diverso marchio del produttore.

- così come diffuso lo stesso lascia, sia pur indirettamente, intendere, per il tramite della riproduzione dei loghi di alcune case produttrici, che la società in questione sia un centro di rivendita, nonché di assistenza autorizzato, facente capo a queste ultime, o quanto meno alle stesse legato da un rapporto contrattuale di varia natura o che giustifichi l'esposizione dei suddetti loghi. Tale decodifica appare l'unica ragionevolmente possibile per i destinatari del messaggio in virtù sia della posizione di evidente percezione grafica che assumono i loghi sopracitati, sia dell'inserimento, in calce alla *home page*, della seguente dicitura: "*Questo non è il sito ufficiale di Mitsubishi Motors*". Siffatta specificazione, infatti, non avrebbe ragione d'esser se non fosse potenzialmente idonea ad indurre il consumatore medio in errore, con specifico riferimento alla natura dei rapporti intercorrenti tra il professionista di specie e la casa produttrice in oggetto, così come far riferimento solo a quest'ultima può far credere che, negli altri casi, si tratti del sito ufficiale degli altri marchi;
- in virtù della sua formulazione e della sua presentazione grafica, il messaggio in esame genera un effetto confusorio relativamente all'identità e soprattutto alla natura dei servizi offerti dal professionista di specie e, conseguentemente, un ingiustificato vantaggio nei confronti della società Turmax, la quale beneficia immotivatamente della notorietà dei marchi raffigurati nel settore della rivendita e dell'assistenza tecnica dei prodotti dalla stessa offerti. Conseguentemente, tale messaggio può indurre i destinatari a indirizzarsi di preferenza presso il centro di rivendita e assistenza riportato nei messaggi di specie, con pregiudizio del loro comportamento economico, sulla base del falso convincimento che si tratti di centri assistenza autorizzati dalle società produttrici di cui all'oggetto. Inoltre, l'esibizione di marchi altrui in un contesto pubblicitario, non può esser frutto di un'autoconferimento della legittimazione all'uso di detti marchi ad opera del professionista stesso, in quanto investe una serie di fattori, quali *standard* qualitativi, specializzazione della mano d'opera, che risultano essere afferenti alla sfera valutativa esclusiva del produttore;
- non fornendo indicazioni chiare e dettagliate in merito all'identità e alla natura dei servizi offerti dell'operatore pubblicitario il messaggio in esame induce il lettore in maniera non trasparente a rivolgersi ai servizi di assistenza del professionista, in luogo di quelli di altri. Tale stato di cose genera un duplice ordine di conseguenze negative per il consumatore medio, ovvero, da un lato, lo spinge ad avvalersi, in maniera del tutto inconsapevole, di prestazioni professionali di livello scadente e, dall'altro lato, altera sensibilmente il livello concorrenziale del mercato di riferimento.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

25. La valutazione riguarda la diffusione, da parte di Turmax, del messaggio pubblicitario destinato ad altri professionisti (società di *racing*, *team-corse* ufficiali e non), riguardante la propria attività commerciale di assistenza tecnica e, in particolare, di revisione e modifica di turbocompressori, con specifico riferimento all'uso non autorizzato dei loghi rappresentativi dei marchi di alcune delle più note case costruttrici nel settore motoristico (Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset, Ihi).

26. A prescindere dai profili contrattuali concernenti l'autorizzazione all'utilizzo dei marchi suindicati, che - così come l'applicazione delle norme del Decreto Legislativo n. 30/05, recante il Codice della Proprietà Industriale - esulano dall'ambito di competenza dell'Autorità, oggetto di

valutazione è la conformità del messaggio in esame al dettato del Decreto Legislativo n. 145/07, che disciplina la pubblicità ingannevole e comparativa illecita tra professionisti, la cui finalità è di garantire la correttezza della comunicazione pubblicitaria per i destinatari della stessa.

27. In tal senso, si osserva che, in assenza di rapporti contrattuali con Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset, Ihi in merito all'uso dei relativi marchi, il professionista espone i loghi dei produttori nell'ambito della presentazione dei propri servizi di assistenza sui motori delle suddette marche, nonché su quelle di altri produttori. Pertanto, contrariamente a quanto sostenuto dalla Parte, nel caso di specie non può ravvisarsi un uso meramente descrittivo/informativo dei marchi, tenuto conto della struttura e presentazione grafica del messaggio, nonché del contesto delle affermazioni nell'ambito del quale gli stessi sono rappresentati.

28. E infatti, l'apposizione dei loghi di altre marche in una sede tipicamente pubblicitaria e promozionale dei propri servizi, quale il proprio sito *web*, assume valenza di comunicazione pubblicitaria i cui destinatari possono essere ragionevolmente indotti a ritenere che la qualità dei servizi offerti da Turmax sia in qualche modo garantita dai controlli effettuati dai produttori stessi in virtù di rapporti contrattuali in essere con il professionista.

29. Né può ritenersi che la rappresentazione dei loghi sia necessaria per informare i potenziali acquirenti circa l'originalità dei pezzi di ricambio utilizzati dal professionista per l'effettuazione dei propri interventi in assistenza. Infatti, all'interno del *link* "RICERCA TURBO" il professionista ha elencato i nomi - ma non i loghi - di tutti i marchi trattati nell'ambito dell'attività commerciale svolta (oltre 180), ivi compresi quelli di Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset, Ihi, i cui loghi compaiono, invece, nella prima pagina del sito.

30. Proprio tale circostanza induce a ritenere che l'uso dei marchi in esame sia volto a promuovere e reclamizzare l'attività commerciale e i servizi offerti da Turmax. I cinque marchi appaiono infatti nella *home page* del sito, accanto ad espressioni volte a "presentare" l'impresa: *"la Turmax è un'azienda con esperienza ventennale nelle sovralimentazioni motoristiche, dalle applicazioni sui motori aspirati alla collaborazione con i più importanti team-course ufficiali e non"* e a descriverne l'attività: *"Revisiona, modifica e vende tutte le marche di turbocompressori. Ritira, consegna e garantisce ogni lavoro effettuato in Italia e all'estero"*.

31. L'uso dei marchi Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset e Ihi, allo scopo di pubblicizzare i servizi di assistenza resi da Turmax, risulta pertanto idoneo a fuorviare il destinatario del messaggio pubblicitario, inducendolo a ritenere, contrariamente al vero, che il professionista eserciti la propria attività commerciale (vendita e revisione di turbocompressori e motori in genere) nell'ambito della rete organizzativa delle società costruttrici titolari dei marchi, in virtù di un rapporto contrattuale con le medesime implicante il rispetto di particolari *standard* qualitativi del servizio, oggetto di costante verifica da parte delle predette società.

32. A conferma della potenzialità decettiva dell'uso dei marchi appare opportuno evidenziare la circostanza per cui, nella *home page* di Turmax, sotto i marchi Toyota, Nissan, Mitsubishi, Holset ed Ihi, il professionista abbia ritenuto necessario specificare l'avvertenza: *"Questo non è il sito ufficiale di Mitsubishi Motors"*. Questa stessa precisazione induce a ritenere che l'apposizione del logo della Mitsubishi sia quanto meno idonea a ingannare – o possa avere effettivamente ingannato – i potenziali clienti, lasciando loro intendere che si tratti di un servizio direttamente reso dalla nota casa produttrice.

33. In considerazione delle argomentazioni sopra illustrate, il messaggio pubblicitario in esame deve pertanto ritenersi ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, lettera *b*), e 3, lettera *c*), del Decreto. Il carattere di decettività discende, infatti, dall'idoneità del messaggio a indurre in errore i professionisti cui è rivolto o che esso raggiunge, potendo pregiudicarne il comportamento economico in relazione ai servizi offerti dal professionista: i destinatari possono infatti essere determinati a rivolgersi a Turmax - in luogo di altri operatori concorrenti sul mercato - nella errata convinzione di ricevere dalla stessa prestazioni e servizi, tipici di centri di assistenza autorizzati dai produttori di cui si riporta il logo, forniti in conformità agli *standard* qualitativi richiesti dalle case madri.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

34. Ai sensi dell'art. 8, comma 9, del Decreto, con il provvedimento che vieta la diffusione della pubblicità, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

35. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'art. 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'art. 8, comma 13, del Decreto: 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.

36. Con riguardo alla gravità della violazione si tiene conto, nella fattispecie in esame, della dimensione economica della Parte, il cui fatturato annuo, è pari a circa 39.800 euro.

37. La gravità della violazione va, inoltre, apprezzata con riferimento all'ampiezza e alla capacità di penetrazione del messaggio pubblicitario che, anche in ragione della sua diffusione a mezzo *internet*, è suscettibile di aver raggiunto un elevato numero di destinatari.

38. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che il messaggio è stato diffuso quanto meno a partire dal 21 settembre 2007 ed è tuttora in diffusione.

39. In considerazione di tali elementi si ritiene di determinare l'importo base della sanzione nella misura di 10.000 €(diecimila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che il messaggio pubblicitario in esame risulta ingannevole in quanto idoneo a indurre i destinatari a ritenere, contrariamente al vero, che Turmax presti i suoi servizi di assistenza con modalità tipiche di centri di assistenza autorizzati dai produttori di cui viene utilizzato il logo e con modalità conformi agli *standard* qualitativi richiesti dagli stessi produttori;

DELIBERA

a) che il messaggio pubblicitario descritto al punto II del presente provvedimento, diffuso dalla società Turmax S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, lettera *b*), e 3, lettera *c*), del Decreto, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) di irrogare alla società Turmax S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria di 10.000 € (diecimila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di sessanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato 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.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

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'art. 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 di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'art. 8, comma 12, del Decreto, in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

A tal fine si chiede di comunicare all'Autorità, entro il termine di trenta giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui al punto a) della presente delibera.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 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, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8, comma 2, 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

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS1814 - TELE2-MANCATA ATTIVAZIONE TELEFONICA

Provvedimento n. 22057

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTO il Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "*Codice del Consumo*", come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*", adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007, pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 21 ottobre 2010, integrata il 14 dicembre 2010, con la quale la società TeleTu S.p.A. ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento;

VISTO il proprio provvedimento del 10 novembre 2010, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per la valutazione degli impegni proposti dal professionista in data 21 ottobre 2010, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. TeleTu S.p.A. (di seguito anche "TeleTu"), in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società, facente parte del gruppo Vodafone, è attiva nel settore della fornitura di servizi di telefonia fissa e navigazione via *internet*. Il bilancio della società, relativo all'esercizio chiuso al 31 marzo 2010, presenta ricavi per circa 688.500.000 di euro¹.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

2. Il procedimento concerne la pratica commerciale posta in essere da TeleTu consistente nelle condotte di seguito descritte.

3. In primo luogo, TeleTu avrebbe fornito, in sede di contatti del *call center* con i potenziali clienti, informazioni non veritiere, imprecise, incomplete, inaffidabili e/o non aggiornate in merito alla disponibilità dei servizi per la navigazione *internet* e alla tempistica della relativa attivazione. Trattasi di informazioni rilevanti – assieme al prezzo e alla velocità di navigazione garantita – ai fini della scelta dell'*internet provider* da parte dei consumatori.

4. TeleTu, in secondo luogo, non avrebbe dato seguito alle richieste di attivazione dei predetti servizi, in alcuni casi disattivando la linea telefonica e, in altri, emettendo fatture per servizi in realtà non attivati e/o prestati. In altri termini, il professionista non avrebbe adottato procedure idonee ad assicurare che l'avvio del processo di fatturazione nei confronti della clientela avvenga solo successivamente all'avvenuta attivazione dei servizi richiesti e all'effettiva fruizione degli stessi.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

a) L'iter del procedimento

5. Sulla base di informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo e di alcune segnalazioni pervenute all'Autorità nel periodo giugno 2008 – maggio 2010, in data 30 giugno 2010 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS1814 in relazione alle condotte sopra descritte, per presunta violazione degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25 del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio, è stato chiesto al professionista di fornire informazioni (corredate della relativa documentazione) ritenute utili alla valutazione della pratica commerciale in esame. Le informazioni sono pervenute il 26 ottobre 2010.

7. Inoltre, nell'ambito della memoria pervenuta in data 21 ottobre 2010, TeleTu ha presentato una proposta di impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento, successivamente integrata in data 14 dicembre 2010.

8. In data 10 novembre 2010, in considerazione di esigenze istruttorie e della presentazione degli impegni, l'Autorità ha prorogato al 26 gennaio 2011 il termine di conclusione del procedimento.

9. In data 31 dicembre 2010 è stata comunicata alla Parte la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

10. Alla data del 26 gennaio 2011 non è pervenuto il parere richiesto all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

b) Gli impegni del professionista

11. Come in precedenza accennato, con comunicazione pervenuta in data 21 ottobre 2010, successivamente integrata in data 14 dicembre 2010, TeleTu ha presentato una proposta di impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento.

12. In particolare, il professionista, premettendo che i disagi patiti dai consumatori dipendevano da rifiuti tecnici (KO) opposti da Telecom Italia anche in aree o centrali per le quali la verifica preventiva di copertura aveva dato esito positivo, si è in ogni caso impegnato ad adottare le seguenti misure:

(a) integrazione degli *script* di vendita mediante l'inserimento di una informativa dettagliata sul tempo medio effettivo di attivazione del servizio, pari, nel 95% dei casi, a 15 giorni;

(b) modifica del sito *internet*, www.teletu.it, precisando, nelle pagine relative alle singole offerte, i tempi medi di attivazione del servizio, nonché inserendo l'avvertimento che, in alcuni casi sporadici, non dipendenti dal proprio controllo e dalla propria volontà, l'attivazione del servizio può risultare impossibile per problemi tecnici;

¹ Fonte Cerved.

(c) modifica della *welcome letter* che riassume i termini tecnici ed economici dell'offerta, spedita al domicilio del cliente prima dell'attivazione, precisando i tempi medi effettivi di attivazione del servizio e inserendo il predetto avvertimento circa i casi sporadici di impossibilità tecnica di attivazione del servizio;

(d) predisposizione di un servizio gratuito che consente al consumatore di ottenere informazioni tempestive sullo stato di avanzamento della procedura di attivazione del servizio e sui tempi di conclusione della stessa;

(e) adozione di una specifica procedura in base alla quale il consumatore viene immediatamente informato, dapprima tramite *e-mail*, ove disponibile, e successivamente con lettera a domicilio, dell'impossibilità tecnica di attivare il servizio richiesto, con indicazione del numero di assistenza clienti dal quale ottenere ulteriori informazioni;

(f) riconoscimento di un indennizzo forfetario di 50 euro ai consumatori segnalanti che, pur in assenza di colpa di TeleTu, abbiano patito un disagio a seguito dell'impossibilità di attivare il servizio di connettività richiesto.

13. TeleTu ha precisato di impegnarsi all'effettiva adozione di tali misure entro trenta giorni lavorativi dalla loro positiva valutazione da parte dell'Autorità.

IV. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

14. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio del 30 giugno 2010.

Gli impegni appaiono infatti adeguati a determinare un concreto miglioramento del livello di precisione e affidabilità delle informazioni fornite ai consumatori circa l'effettiva disponibilità dei servizi ADSL e i relativi tempi di attivazione.

15. In particolare, gli impegni di cui alle lettere b) c) ed e) prevedono la modifica della *welcome letter* e del sito *internet*, www.teletu.it, mediante l'inserimento, nelle pagine relative alle singole offerte, dei tempi medi effettivi di attivazione del servizio e dell'avvertenza che, in alcuni casi sporadici, l'attivazione del servizio può risultare impossibile per problemi tecnici. Ciò contribuisce ad accrescere la trasparenza delle informative commerciali consentendo ai consumatori di acquisire piena consapevolezza anche in ordine ad eventuali indisponibilità dell'offerta.

16. L'attuazione di siffatti impegni, poi, appare particolarmente efficace soprattutto in combinato con l'adozione di una specifica procedura in base alla quale TeleTu informerà immediatamente il consumatore dell'eventuale impossibilità tecnica di attivare il servizio richiesto, nonché della possibilità di ottenere ulteriori informazioni tramite il numero di assistenza clienti.

17. Inoltre, l'implementazione dell'impegno di cui alla lettera d) avrà l'effetto di garantire la tempestività delle informazioni sullo stato di avanzamento della procedura di attivazione dei servizi richiesti dai consumatori.

18. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati da TeleTu S.p.A., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO, inoltre, di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti del professionista;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società TeleTu S.p.A., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti, in data 21 ottobre e 14 dicembre 2010, nei termini sopra descritti;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società TeleTu S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità delle modalità di attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 8, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PS3856 - JATOFIN-PUBBLICITÀ FINANZIAMENTI*Provvedimento n. 22058*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTO il Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante “*Codice del Consumo*”, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*”, adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007, pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Sig.ra Mariolina Ferrante, titolare dell'impresa individuale Ferrante Mariolina, in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera *b*), del Codice del Consumo. Dalla dichiarazione dei redditi (Modello Unico 2010- Persone Fisiche) risulta che il professionista per l'annualità 2009 ha conseguito un reddito di impresa pari a *[omissis]*¹.

2. Guardia di Finanza - Nucleo Speciale Tutela Mercati Gruppo Antitrust – 2^a Sezione, in qualità di segnalante.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento concerne il comportamento posto in essere dal professionista consistente nella diffusione *brevis manu*, attraverso un volantino, di un messaggio pubblicitario potenzialmente ingannevole volto a reclamizzare la propria attività di erogazione di prestiti e mutui.

4. Più in dettaglio, nel messaggio campeggia l'indicazione “AGENZIA DI CONSULENZA FINANZIARIA” e il marchio “*JatoFin*”, al di sotto del quale sono riportate alcune diciture in caratteri di grandi dimensioni indicanti, tra l'altro, che il professionista sarebbe in grado di concedere “...*acconti immediati...*”, prestiti “*Per tutti coloro che risultano in BLACK-LIST (ritardi di pagamenti, protesti ecc.)*” e di effettuare la “*Riabilitazione dalle liste dei cattivi pagatori e cancellazione protesti*”. Viene poi indicato il costo dei prestiti con cessione del quinto dello stipendio o della pensione (“*TAN al 2,70%*”) e dei mutui (“*a partire dal 4%*”).

¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o segretezza delle informazioni.

Nel messaggio pubblicitario in particolare è contenuta la seguente tabella:

• PRESTITI PERSONALI	Rivolto a tutti i lavoratori (anche extra comunitari) con reddito dimostrabile, anche con contratto a tempo determinato. Si valutano anche piccoli ritardi di pagamento.
• PRESTITO CON CESSIONE QUINTO STIPENDIO O PENSIONE TAN 2,70 %	Rivolto a dipendenti statali, pubblici, privati e pensionati. Rateizzazioni da 24 a 120 mesi, acconti immediati , possibilità di rinnovo con rimborso degli interessi a tasso fisso per tutta la durata anche se si è protestati o pignorati. Per i pensionati prestiti fino a 90 anni.
• PRESTITO CON DELEGA DI PAGAMENTO	Rivolto a dipendenti statali, pubblici, privati anche in terza trattenuta.
• MUTUI (a partire dal 4%)	Acquisto, liquidità e consolidamento. Prestiti da 5 a 40 anni.
• LEASING	Strumentale e Immobiliare.
• FINANZIAMENTI PER LE IMPRESE	Tasso agevolato.
• PRESTITO CAMBIALIZZATO (Novità)	Per tutti coloro che risultano in BLACK-LIST. (ritardi di pagamenti, protesti ecc.)
• CARTA DI CREDITO	Attivazione gratuita.
• RIABILITAZIONE	Dalle liste dei cattivi pagatori e cancellazione protesti.

5. In particolare, con comunicazione della Guardia di Finanza- Nucleo Speciale Tutela Mercati Gruppo Antitrust – 2^a Sezione, pervenuta in data 8 aprile 2009, veniva lamentata la mancata indicazione nel messaggio pubblicitario della natura dell'attività svolta dal professionista e di alcuni elementi essenziali da cui poter evincere le condizioni economiche di erogazione dei finanziamenti.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

6. In data 13 maggio 2010 il professionista è stato inviato a rimuovere i profili di possibile scorrettezza della pratica commerciale, ai sensi dell'articolo 4, comma 2, del Regolamento.

7. In assenza di qualunque riscontro al suddetto invito, in data 4 ottobre 2010 è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio n. PS/3856 nei confronti del professionista, per presunta violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo. In tale sede veniva, in particolare, contestata la possibile contrarietà della pratica commerciale posta in essere dal professionista alla diligenza professionale e l'idoneità della stessa a indurre in errore il consumatore medio riguardo alle caratteristiche del servizio offerto, alle modalità e condizioni economiche alle quali i prestiti e i mutui venivano effettivamente concessi.

8. In data 21 ottobre 2010 il professionista ha prodotto una memoria difensiva, nella quale ha in parte dato riscontro alla richiesta di informazioni contenuta nella comunicazione di avvio del procedimento.

9. In data 18 novembre 2010 sono state richieste ulteriori informazioni al professionista, ritenute utili ai fini della valutazione della fattispecie.

10. Con comunicazione del 26 novembre 2010 il professionista ha fornito le nuove informazioni richieste.

11. In data 22 dicembre 2010 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento, successivamente prorogata, in data 3 gennaio 2011, all'11 gennaio 2011.

2) *Le evidenze acquisite*

12. La Sig.ra Mariolina Ferrante, titolare dell'impresa individuale Ferrante Mariolina, svolge, sulla base dell'iscrizione al relativo albo, l'attività di mediazione creditizia; non ha mandati diretti, ma collabora con alcune società di mediazione convenzionate con diversi istituti di credito/intermediari finanziari.

13. Le modalità e le condizioni economiche alle quali vengono concessi i prestiti e i mutui sono quelle indicate dagli istituti di credito/intermediari finanziari con cui le società, con le quali il professionista collabora, sono convenzionate.

14. Nel caso di prestiti con cessione del quinto dello stipendio esiste la possibilità che gli istituti eroganti concedano un acconto immediato all'atto della firma del contratto di finanziamento poiché la garanzia del prestito risiede esclusivamente nella stabilità del posto di lavoro e nel fatto che la rata viene pagata direttamente dalla busta paga del richiedente, la cessione del quinto è l'unica possibilità di finanziamento per i lavoratori che siano stati protestati o inseriti nelle liste di cattivi pagatori. La società erogante esamina la richiesta, valutando se concedere o meno l'acconto richiesto. Nella memoria pervenuta in data 21 ottobre 2010 il professionista ha dichiarato di non essere in grado di fornire alcuna copia di contratto con l'erogazione di acconti immediati e conclusi con cattivi pagatori, in quanto non ancora stipulati, mentre ha allegato alla seconda memoria copia di un contratto stipulato con concessione di acconto immediato.

15. La dicitura "*Riabilitazione dalle liste di cattivi pagatori e cancellazione protesti*" fa riferimento alla possibilità per coloro che si trovino in questa condizione di essere messi in contatto, sempre per il tramite delle società di mediazione con le quali il professionista collabora, con agenzie che offrono consulenza e servizi in merito.

16. Il messaggio contestato è stato diffuso a mezzo volantino nei paesi di San Giuseppe Jato e San Cipirello, in provincia di Palermo, per circa una settimana nel mese di aprile 2009.

3) *Le argomentazioni difensive del professionista*

17. La Sig.ra Mariolina Ferrante, titolare dell'impresa individuale Ferrante Mariolina, ha dichiarato che nel periodo di diffusione del volantino collaborava con una società convenzionata con la società Idea Finanziaria S.p.A., la quale promuoveva prestiti con cessione del quinto dello stipendio con un TAN a partire dal 2,70%, avendo stipulato con alcuni enti pubblici delle condizioni particolari. La collaborazione con tale agenzia di mediazione si sarebbe interrotta dopo un breve periodo. In questo caso, l'errore nel reclamizzare il suddetto tasso sarebbe stato quello di non accompagnarlo dall'indicazione del TAEG; errore che, secondo quanto asserito dal professionista, sarebbe stato commesso in assoluta buona fede, non avendo ancora molta esperienza nel settore. I volantini in questione sarebbero stati tempestivamente ritirati.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

18. I profili di ingannevolezza del messaggio pubblicitario oggetto di valutazione riguardano le modalità e le condizioni economiche alle quali i servizi e i finanziamenti offerti sono effettivamente erogati.

19. Tale messaggio si rivela inadeguato a soddisfare l'onere minimo di chiarezza e completezza informativa con riguardo alle modalità e alle condizioni alle quali i finanziamenti vengono effettivamente concessi, che, soprattutto nel settore finanziario, caratterizzato dall'esistenza di una forte asimmetria informativa tra operatori economici e consumatori, appare particolarmente stringente.

20. Relativamente alle condizioni economiche dei finanziamenti offerti, il messaggio, riportando alcune tipologie di prestito, non indica tuttavia chiaramente gli elementi essenziali da cui ricavare gli esatti costi dei finanziamenti. Infatti, nel messaggio non è presente alcuna menzione del TAEG/ISC, indicatore che consente al consumatore di valutare e calcolare l'esatto importo dell'intera operazione finanziaria. L'assenza di puntuali indicazioni circa il TAEG non consente quindi al consumatore di effettuare un'adeguata valutazione dell'effettiva convenienza dell'offerta, perché lo priva della possibilità di avere contezza del costo complessivo dell'operazione, del costo, cioè, inclusivo degli interessi e di tutti gli oneri da sostenere per fruire del credito e di valutarne la convenienza in rapporto ad analoghe offerte commerciali.

21. Il messaggio pubblicitario risulta, inoltre, ingannevole nella misura in cui, contrariamente al vero, indica la possibilità di ottenere acconti immediati là dove, in realtà, il professionista non eroga direttamente i finanziamenti pubblicizzati, ma è abilitato a svolgere unicamente attività di mediazione creditizia. Conformemente a quanto sostenuto dallo stesso nella memoria difensiva del 26 novembre 2010, è la società erogante a esaminare la richiesta di acconto immediato essendo sua facoltà concedere o meno l'acconto richiesto.

22. Con riguardo alla dicitura *“Riabilitazione dalle liste dei cattivi pagatori e cancellazione protesti”*, la medesima sembrerebbe prospettare un'automatica riabilitazione dalla lista dei cc.dd. cattivi pagatori contrariamente al fatto che per ottenere questo risultato è necessario che il soggetto versi nelle condizioni previste dalle disposizioni normative vigenti.

23. La valutazione della condotta in esame non può peraltro prescindere dalla circostanza per cui nel settore finanziario la completezza e la chiarezza delle informazioni fornite alla clientela assuma particolare rilevanza in considerazione dell'asimmetria informativa tra operatori economici e consumatori, derivante dalla complessità della materia e dalla scarsa conoscenza del consumatore rispetto a un servizio cui non si ricorre con frequenza. Se a ciò si aggiunge la presumibile presenza, tra i potenziali destinatari del messaggio pubblicitario, di soggetti in situazione di difficoltà economica e quindi particolarmente sensibili ai vantaggi prospettati dall'offerta del professionista, la pratica commerciale posta in essere dal professionista deve ritenersi non conforme a quel grado di competenza e di attenzione che nel caso di specie, in base ai principi di buona fede e correttezza, era ragionevole attendersi da quest'ultimo nella predisposizione e nella diffusione delle proprie comunicazioni commerciali.

24. Pertanto, alla luce delle considerazioni svolte, la pratica commerciale in esame, costituita dalla diffusione del messaggio pubblicitario descritto, risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2, 21 e 22 del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a

falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio nella misura in cui contiene informazioni non rispondenti al vero e omette di fornire in modo chiaro e completo informazioni rilevanti in merito alle caratteristiche e alle condizioni dei prestiti e dei servizi offerti.

V. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

25. 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 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

26. 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.

27. Considerati tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile nei confronti della Sig.ra Mariolina Ferrante, titolare dell'impresa individuale Ferrante Mariolina, nella misura del minimo edittale.

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla Sig.ra Mariolina Ferrante, titolare dell'impresa individuale Ferrante Mariolina, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2, 21 e 22 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla Sig.ra Mariolina Ferrante, titolare dell'impresa individuale Ferrante Mariolina, nella sua qualità di professionista, una sanzione amministrativa pecuniaria di 5.000 € (cinquemila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato 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.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

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'art. 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 di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR per il 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, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, 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

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PS5822 - PROMOFIN ITALIA-MANCATA INDICAZIONE TAN E TAEG*Provvedimento n. 22059*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTO il Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "*Codice del Consumo*", come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, *Codice del Consumo*);

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*", adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007, pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, *Regolamento*);

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Promofin Italia S.r.l. (di seguito anche Promofin Italia), in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società, operante come agente in attività finanziaria e mediatore creditizio, ha realizzato, nel 2009, un fatturato pari a circa 180.000 euro.
2. Le associazioni di consumatori Adiconsum e Federconsumatori – sedi provinciali di Pistoia (di seguito, rispettivamente, Adiconsum e Federconsumatori), in qualità di segnalanti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento concerne il comportamento posto in essere dal professionista, consistente nella diffusione a mezzo stampa di un messaggio pubblicitario potenzialmente ingannevole volto a promuovere la propria attività di erogazione di prestiti.
4. In particolare, secondo alcune segnalazioni pervenute a partire dal mese di febbraio 2010 da parte di Adiconsum, Federconsumatori e di un concorrente, il professionista avrebbe diffuso sulle riviste specializzate in annunci "*La Pulce*" e "*Attico.it*" un messaggio pubblicitario che omette di indicare elementi essenziali al fine di determinare le condizioni economiche dei finanziamenti proposti.
5. Nel messaggio oggetto della richiesta di intervento, apparso in versioni leggermente differenti tra loro (per rappresentazione grafica, importi delle rate riportate a titolo di esempio e periodo di validità della promozione) nelle edizioni del 16 dicembre 2009 e del 17 febbraio e 28 aprile 2010 de "*La Pulce*" e nell'edizione del 13 marzo 2010 di "*Attico.it*", campeggia in alto la scritta: "*FINANZIAMENTI E MUTUI*" seguita dal claim "*Hai problemi di soldi? Parlane con noi [...]*".

Nella parte centrale del messaggio sono presenti due riquadri, l'uno afferente i mutui e l'altro i prestiti personali. Nel primo riquadro sono indicate le caratteristiche dell'offerta relativa sia alla "sostituzione del mutuo", sia al "mutuo acquisto casa" e sono prospettati i seguenti esempi di importi di mutuo e delle corrispondenti rate mensili "in promozione fino al 31/12/2009":

€ 150.000	rata € 532
€ 180.000	rata € 638

Nel secondo riquadro, dal titolo "PRESTITI A DIPENDENTI E PENSIONATI", è presente la scritta "SUBITO DA € 3.000 a € 50.000 Rimborsabili da 2 a 10 anni" e, immediatamente sotto, sono riportati due esempi di prestito con l'indicazione della rata e della durata:

PRENDI →	RENDI
€ 3.500	€ 73 per 60 mesi
€ 25.000	€ 295 per 120 mesi

Più in basso, sempre all'interno del riquadro, seguono le scritte "Anche per chi ha avuto finanziamenti respinti, protesti o pignoramenti" e "Dipendenti anche di piccole aziende e pensionati fino a 90 anni"; lateralmente, è apposta l'indicazione: "Ipotesi riferite ad un dipendente al netto dei costi assicurativi".

In calce al messaggio sono indicati la sede legale del professionista, il numero di iscrizione all'UIC, una serie di recapiti telefonici e la scritta "A disposizione nei nostri uffici i fogli informativi analitici".

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

6. In relazione alla pratica commerciale sopra descritta, in data 1° settembre 2010 è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio PS5822 nei confronti del professionista per presunta violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo.

7. In tale sede, veniva in particolare contestata la possibile ingannevolezza del messaggio in ragione dell'omessa indicazione degli elementi essenziali da cui poter ricavare le effettive condizioni economiche dei finanziamenti offerti dal professionista, l'incidenza delle voci che partecipano alla determinazione dei costi complessivi degli stessi, nonché la natura di semplice mediazione finanziaria dell'attività esercitata dal professionista. Inoltre, con riferimento ai prestiti personali, veniva ipotizzata la non veridicità delle condizioni prospettate, in quanto espresse al netto dei costi assicurativi che il consumatore è obbligatoriamente tenuto a sostenere per ottenere l'erogazione del prestito.

8. Il professionista ha prodotto, in data 28 settembre 2010, una memoria difensiva, successivamente integrata in data 2 novembre 2010, con cui ha contestualmente risposto alle richieste di informazioni formulate in sede di avvio.

9. In data 12 novembre 2010 è stata inoltrata al professionista un'ulteriore richiesta di informazioni cui la società ha fornito riscontro in data 23 novembre 2010.

10. In data 30 novembre 2010 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

2) Le evidenze acquisite

11. Promofin Italia opera in qualità di mediatore creditizio e agente in attività finanziaria, mettendo in relazione gli utenti finali e numerose società erogatrici, in forza di apposite convenzioni stipulate con queste ultime. Il professionista propone alla clientela un'ampia gamma di prodotti creditizi, nella forma tecnica del mutuo ipotecario, del prestito personale e del finanziamento con cessione del quinto dello stipendio.

12. Il messaggio oggetto del procedimento è stato pubblicato sulla rivista "Attico.it" - edizione delle Province di Firenze e Prato - e su "La Pulce", settimanale a tiratura regionale, in forza di contratti con le società editrici che prevedevano un ampio numero di uscite con cadenza periodica. In particolare, l'accordo con la B&P Editori S.p.A.¹, società editrice di "Attico.it", prevedeva 95 uscite bisettimanali nel periodo ottobre 2009 – ottobre 2010 (con esclusione del mese di agosto), mentre quello con Adsmedia S.p.A. (concessionaria pubblicitaria de "La Pulce")², sottoscritto in data 8 aprile 2009, prevedeva 540 uscite, con cadenza programmata di tre al mese, senza limitazione temporale di utilizzo. Entrambi i contratti prevedono che, in caso di mancato invio o consegna entro i termini previsti dei nuovi messaggi pubblicitari da pubblicare, nelle uscite programmate saranno pubblicati gli stessi messaggi dell'uscita precedente.

13. I messaggi pubblicati sulle citate riviste risultano oggetto di frequente modifica, "nei contenuti e nei dettagli con continui scambi tra l'editore e la società Promofin stessa"³. Il professionista ha, al riguardo, prodotto in atti ulteriori messaggi pubblicati su "La Pulce": uno risalente all'anno

¹ All. 42 al doc. 14 all'indice del fascicolo.

² All. 43 al doc. 14 all'indice del fascicolo.

³ Doc. 18.

2008⁴, uno pubblicato a partire da maggio 2010⁵, uno apparso in data 18 giugno 2010⁶ e due annunci entrambi pubblicati nel luglio 2010⁷.

14. Con specifico riguardo ai prestiti a dipendenti e pensionati, il professionista ha specificato che l'espressione "*al netto dei costi assicurativi*" contenuta nel messaggio indicava che tali costi non erano in linea di massima compresi nelle esemplificazioni ivi riportate. Tuttavia, in taluni casi, come attestato da alcuni preventivi prodotti in atti⁸, le rate di rimborso prospettate nel messaggio pubblicitario includevano anche la quota assicurativa. In altri casi, sempre attestati da preventivi forniti dalle società erogatrici convenzionate⁹, la copertura assicurativa non è risultata necessaria per l'erogazione del finanziamento.

3) *Le argomentazioni difensive del professionista*

15. La Parte ha rappresentato che "*le pubblicità contestate non erano programmate*", che le relative pubblicazioni rappresenterebbero "*esclusivamente delle bozze pubblicitarie*" e non i modelli definitivi e che i messaggi sarebbero stati pubblicati di volta in volta dalle società editrici senza essere mai stati contestati dal professionista, il quale sarebbe pertanto solamente "*responsabile per culpa in vigilando*".

16. Le pubblicità sarebbero state oggetto di continue revisioni e di interventi migliorativi già prima della comunicazione di avvio del procedimento istruttorio.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

17. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo stampa, in data 15 dicembre 2010 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

⁴ All. 47 al doc. 14. Tale versione del messaggio, risalente alla campagna pubblicitaria del 2008, riproduce il contenuto del riquadro relativo ai prestiti a dipendenti e pensionati presente nel messaggio contestato all'interno della comunicazione di avvio. Il professionista ha asserito di non poter stabilire con esattezza le date di pubblicazione di detta versione del messaggio, ma ha tuttavia precisato che le uscite dello stesso si sarebbero verificate nel periodo tra maggio 2008 e giugno 2009 e non sarebbero state "più di quattro o cinque".

⁵ All. 48 al doc. 14. Rispetto alla versione del messaggio contestata nella comunicazione di avvio, in questa versione sono state aggiunte, all'interno del riquadro relativo ai prestiti a dipendenti e pensionati, le scritte "DA 10 ANNI DIAMO CREDITO AI VOSTRI PROGETTI", "ESEMPI COMPRENSIVI DI TUTTE LE SPESE" e "CONVENZIONI INPS E INPDAP", è stato inserito un ulteriore esempio di prestito con il relativo importo (gli esempi si riferiscono a finanziamenti di 4.000, 15.000 e 25.000 euro), ammontare della rata e periodo di rimborso e, in luogo della scritta "Ipotesi riferite ad un dipendente al netto dei costi assicurativi" è stata apposta la scritta, scarsamente leggibile a causa delle dimensioni estremamente ridotte del carattere, dell'orientamento verticale della stessa e della sua posizione defilata, "Esempi riferiti ad una dipendente statale di 35 anni di età e 15 di servizio. Taeg esempi: 4.000 12,69%, 15.000 7,07%, 25.000 6,71%. Condizioni valide fino al 30-09-2010 variabili in funzione di sesso, età, anzianità lavorativa".

⁶ All. 49 al doc. 14. Tale versione del messaggio riproduce il contenuto del riquadro relativo ai prestiti a dipendenti e pensionati, così come modificato nella versione in diffusione da maggio 2010 (nota 5).

⁷ All. 50 al doc. 14. Il primo dei due messaggi riproduce sostanzialmente il messaggio apparso in data 18 giugno 2010 (nota 6), ingrandendo la scritta che riporta i valori assunti dal TAEG negli esempi e aggiungendo la qualifica di agente in attività finanziaria e di mediatore creditizio del professionista, nonché la dicitura "Approvazione a discrezione dell'istituto erogante". Il secondo messaggio prospetta un esempio di "MUTUO Casa 100%", specificandone importo, durata e rata di rimborso (80.000 euro, 30 anni, rata 314 euro), nonché la ragione sociale del professionista e i suoi recapiti telefonici. In basso è apposta la seguente scritta: "Mediatore Creditizio n. UIC 18998. Approvazione a discrezione dell'istituto erogante. Condizioni valide fino al 31-12-2010. A disposizione presso i nostri uffici i fogli informativi analitici. Messaggio pubblicitario con finalità promozionale".

⁸ All. 51 e 52 al doc. 16. Il professionista, nell'impossibilità di produrre contratti stipulati alle esatte condizioni riportate nel messaggio pubblicitario, ha prodotto preventivi forniti dalle società erogatrici convenzionate.

⁹ All. 28 al doc. 14.

18. Con parere pervenuto in data 25 gennaio 2011, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, sulla base delle seguenti considerazioni:

- il messaggio pubblicitario non contiene alcuna indicazione che consenta al consumatore di ricavare gli esatti costi dei finanziamenti proposti, anche con riferimento alle spese accessorie di mediazione e ai costi assicurativi;
- non specificando la natura di mediatore creditizio dell'operatore pubblicitario, il messaggio risulta altresì idoneo a trarre in inganno i destinatari circa la qualità del professionista, poiché induce nel lettore il convincimento che la società possa provvedere direttamente alla prestazione dei finanziamenti pubblicizzati, laddove, in realtà, essa svolge unicamente attività di mediazione creditizia;
- conseguentemente, la condotta in esame risulta idonea ad indurre in errore i consumatori sulle condizioni economiche dei finanziamenti pubblicizzati e sulla natura dell'attività esercitata dal professionista e, a causa della sua scorrettezza, pare suscettibile di pregiudicare il comportamento economico dei destinatari, inducendoli ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbero altrimenti preso.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

19. I profili di ingannevolezza oggetto di valutazione nell'ambito del procedimento riguardano la natura dell'operatore pubblicitario, le caratteristiche dei finanziamenti offerti, nonché le modalità e le condizioni economiche alle quali gli stessi vengono effettivamente erogati.

20. In via preliminare, si evidenzia che il messaggio pubblicitario oggetto di contestazione è quello diffuso, nelle sue differenti versioni, sulle riviste specializzate "*Attico.it*" e "*La Pulce*" nel periodo maggio 2008 - luglio 2010.

21. Relativamente al primo profilo, il messaggio pubblicitario, fino alla versione diffusa in data 18 giugno 2010¹⁰, lascia intendere la possibilità di ottenere, con Promofin Italia, finanziamenti in via diretta, prospettando taluni importi dei prestiti richiedibili e delle singole rate di rimborso in relazione all'arco temporale di restituzione, e attraverso *claim* quali "*SUBITO DA € 3.000 a € 50.000...*".

22. In realtà, Promofin Italia non eroga direttamente i finanziamenti pubblicizzati, ma è abilitata a svolgere unicamente attività di mediazione creditizia e di agenzia in attività finanziaria. Pertanto, il messaggio contestato, nelle versioni in diffusione fino al giugno 2010, risulta idoneo a trarre in inganno i destinatari in merito alla qualifica dell'operatore pubblicitario, poiché induce nel lettore il convincimento che l'impresa sia in grado di provvedere direttamente alla prestazione dei finanziamenti reclamizzati, laddove, in realtà, essa svolge unicamente attività di mediazione creditizia.

23. Non vale ad inficiare tale argomentazione l'apposizione nel messaggio del numero d'iscrizione all' "*UIC*", in quanto si tratta di un'indicazione comprensibile solo da chi abbia reale dimestichezza con la disciplina del credito e sia in grado di decodificarla come adempimento all'obbligo, imposto *ex lege* agli esercenti attività di mediazione creditizia, di rendere noti nella

¹⁰ Cfr. nota 6.

pubblicità a mezzo stampa gli estremi dell'iscrizione nell'apposito Albo tenuto presso la Banca d'Italia.

24. Per quanto riguarda le condizioni economiche del servizio offerto, è necessario rilevare come il settore finanziario rientri tra quelli che si contraddistinguono per la forte asimmetria informativa esistente tra operatori economici e consumatori, in conseguenza della complessità della materia e della scarsa conoscenza del consumatore rispetto a un servizio cui non si ricorre con frequenza.

25. Il messaggio, riportando indicazioni relative ad alcuni esempi di finanziamenti con le relative rate di rimborso, non indica tuttavia chiaramente gli elementi essenziali da cui ricavare gli esatti costi del finanziamento. Il TAEG (o ISC), indicatore che consente al consumatore di valutare e calcolare l'esatto importo dell'intera operazione finanziaria, non viene indicato in alcun modo né per gli esempi di prestiti, né per quelli di mutui, nei messaggi in diffusione fino all'aprile 2010¹¹; viene riportato con modalità scarsamente leggibili e solo con riguardo ai prestiti a dipendenti e pensionati (e non anche con riguardo ai mutui) nel messaggio diffuso a partire da maggio 2010¹² e il 18 giugno 2010¹³; non risulta affatto menzionato all'interno del messaggio relativo ai mutui diffuso nel luglio 2010¹⁴.

26. L'assenza di puntuali indicazioni circa il TAEG non consente quindi al consumatore di effettuare un'adeguata valutazione della effettiva convenienza dell'offerta, poiché lo priva della possibilità di avere contezza del costo complessivo dell'operazione, del costo, cioè, inclusivo degli interessi e di tutti gli oneri da sostenere per la fruizione del credito. Per il consumatore, infatti, proprio perché trattasi di un settore particolarmente complesso, è fondamentale avere chiara conoscenza di tale elemento per poter valutare sia l'onerosità dell'operazione, sia la convenienza della proposta in raffronto ad altre simili.

27. Appare necessario evidenziare, altresì, che il fine promozionale si realizza esclusivamente attraverso il messaggio il quale esaurisce la sua funzione nell'indurre il destinatario a rivolgersi al professionista, cosicché non può essere ritenuto idoneo a sanare l'incompletezza delle informazioni relative a elementi essenziali, quali le condizioni economiche di offerta dei prodotti pubblicizzati, il semplice rinvio a ulteriori fonti informative quali i "*fogli informativi analitici*".

28. Ne consegue che il professionista ha prospettato ingannevolmente le caratteristiche dei finanziamenti offerti alla clientela, omettendo informazioni rilevanti sulla propria natura di mediatore creditizio e di agente in attività finanziaria e sulle condizioni economiche del finanziamento di cui il consumatore medio ha bisogno per prendere una decisione consapevole di natura commerciale.

29. Priva di pregio, al riguardo, deve ritenersi l'argomentazione difensiva del professionista, che si dichiara passibile di una mera *culpa in vigilando*, in quanto i bozzetti pubblicitari sarebbero stati mandati in stampa dalle editrici delle due riviste in assenza di un'espressa autorizzazione della Promofin Italia. In base al contenuto dei contratti prodotti in atti, le redazioni delle due riviste ricevono il messaggio pubblicitario dal professionista che può in ogni momento modificarlo per le uscite successive inviando la nuova versione entro i tempi prestabiliti. Le condotte contestate risultano, pertanto, interamente imputabili al professionista, attesa la sua qualità di autore del

¹¹ Descritti al punto 5 del presente provvedimento.

¹² Cfr. nota 5.

¹³ Cfr. nota 6.

¹⁴ Cfr. nota 7.

messaggio e la sistematicità con cui il messaggio stesso è apparso sulle citate riviste per un ampio arco temporale, senza alcuna contestazione da parte di Promofin Italia.

30. Parimenti non accoglibile è l'argomentazione relativa alle continue revisioni e agli interventi migliorativi apportati al messaggio nel corso del tempo, dato che, come sopra illustrato, le modifiche introdotte nelle versioni del messaggio diffuse da maggio 2010 in poi non sono risultate idonee a sanare interamente i contestati profili di illiceità.

31. Infine, con riguardo alla prospettazione dei costi assicurativi, si ritiene che il messaggio pubblicitario non risulti ingannevole, posto che le risultanze istruttorie hanno evidenziato l'effettiva possibilità di ottenere i prestiti alle condizioni pubblicizzate anche in assenza di copertura assicurativa, nonché, in taluni casi, l'inclusione del premio assicurativo nelle rate esemplificative riportate nel messaggio.

32. Sulla base delle suindicate considerazioni e tenuto conto della debolezza dei destinatari, soggetti che presumibilmente versano in una situazione di particolare debolezza psicologica dovuta alle proprie condizioni economiche, il messaggio in esame deve ritenersi idoneo a indurre in errore i consumatori in merito alla natura dell'operatore pubblicitario e alle condizioni del finanziamento pubblicizzato, falsandone in misura apprezzabile il comportamento economico.

33. La pratica deve, inoltre, ritenersi non conforme al normale grado di competenza e attenzione che ragionevolmente ci si poteva attendere dal professionista e che, nel caso di specie, avrebbe richiesto, da parte di quest'ultimo, una maggiore cura in merito alla chiarezza e completezza delle proprie comunicazioni commerciali, con particolare riguardo alle informazioni relative alle caratteristiche dell'attività svolta e alle effettive condizioni economiche dei prestiti pubblicizzati.

34. Pertanto, alla luce delle considerazioni svolte, la pratica commerciale in esame, costituita dalla diffusione del messaggio pubblicitario descritto, deve ritenersi scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, e 22 del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione alla natura e alla convenienza dei servizi offerti dal professionista.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

35. Ai sensi dell'art. 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 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

36. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'art. 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'art. 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.

37. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto, nella fattispecie in esame, della dimensione economica del professionista e dell'entità complessiva del pregiudizio potenziale per i consumatori destinatari del messaggio - soggetti che presumibilmente versano in una situazione di particolare debolezza psicologica dovuta alle proprie condizioni economiche - da apprezzarsi anche in funzione dell'ampia diffusione e capacità di penetrazione del messaggio a mezzo stampa, suscettibile di raggiungere un consistente numero di destinatari attraverso la pubblicazione su due

riviste specializzate l'una con diffusione nella Regione Toscana, l'altra con diffusione nelle Province di Firenze e Prato.

38. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere dal maggio 2008 al giugno 2009 tramite alcune sporadiche uscite sul settimanale "*La Pulce*" e da ottobre 2009 almeno fino a luglio 2010 sia su "*Attico.it*", con due uscite settimanali, sia su "*La Pulce*", con tre uscite mensili.

39. In ragione della gravità e della durata della violazione, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Promofin Italia S.r.l. in misura pari a 25.000 € (venticinquemila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al 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. 20, comma 2, e 22 del Codice del Consumo, in quanto idonea a indurre in errore i consumatori in ordine alla natura dell'operatore e alle condizioni del finanziamento, potendo, per tale motivo, falsarne in misura apprezzabile il comportamento economico;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere da Promofin Italia S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, e 22 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla società Promofin Italia S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria di 25.000 € (venticinquemila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato 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.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

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'art. 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 di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 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, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8, comma 2, 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

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PS6367 - COOP LOMBARDIA-SCONTO 20% SU TESTI SCOLASTICI

Provvedimento n. 22063

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 gennaio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTO il Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "*Codice del Consumo*", come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*", adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007, pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. Coop Lombardia Società cooperativa (di seguito anche Coop Lombardia), con sede legale in Milano, in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. Coop Lombardia è una cooperativa di consumatori avente circa 800.000 soci e operante prevalentemente nella distribuzione di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo, con 39 supermercati e 10 ipermercati¹.

Coop Lombardia ha realizzato nel 2009 un fatturato di circa 921 milioni di euro.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

2. Il procedimento concerne il comportamento posto in essere da Coop Lombardia nella qualità di professionista, consistente nella presentazione di un'offerta promozionale avente ad oggetto il prezzo dei libri di testo scolastici.

3. In particolare, un consumatore socio di Coop Lombardia ha segnalato, in data 17 agosto 2010, il seguente messaggio pubblicato sul sito *internet* www.e-coop.it: "*Prenota i tuoi libri di testo - 10% di sconto per tutti - 20% di sconto per i soci Coop Lombardia sul prezzo di copertina (libri di testo per le scuole medie inferiori e superiori) - verifica le modalità di sconto nel tuo punto vendita - negli Ipercoop dal 7 giugno al 30 settembre 2010 e nei supermercati Coop Lombardia che aderiscono all'iniziativa dal 14 giugno al 30 settembre 2010*" (segue un elenco di 24 supermercati).

4. In realtà, secondo quanto affermato nella segnalazione, presso i supermercati di Coop Lombardia indicati nel messaggio non veniva riconosciuto lo sconto promesso ma veniva consegnato un buono-acquisto pari al valore dello sconto stesso.

5. Oggetto del procedimento è quindi la pratica commerciale relativa alla presentazione della promozione relativa all'applicazione di uno sconto sul prezzo di copertina dei libri di testo scolastici.

¹ Dati relativi al 31 dicembre 2009.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) Attività preistruttoria

6. A seguito della citata segnalazione pervenuta il 17 agosto, è stata inviata a Coop Lombardia una richiesta di informazioni in merito alle modalità di applicazione dello sconto pubblicizzato. La relativa risposta del professionista è pervenuta in data 16 settembre 2009, unitamente alla comunicazione dell'avvenuta rimozione del messaggio di cui trattasi.

2) L'iter del procedimento

7. In data 1° ottobre 2010 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio PS6367, per presunta violazione degli artt. 20, 21, comma 1, lettera d), e 22 del Codice del Consumo.

8. Il professionista ha fatto pervenire in data 19 ottobre 2010 una memoria difensiva, unitamente agli elementi di risposta alla richiesta di informazioni formulata nella comunicazione di avvio del procedimento.

9. In data 9 novembre 2010 è stata comunicata al professionista la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1 del Regolamento.

3) Le evidenze acquisite

10. Si riporta di seguito l'immagine della citata pagina con cui è stata presentata ai consumatori, sul sito *internet* www.e-coop.it, l'offerta riguardante i libri di testo scolastici.

Prenota i tuoi libri di testo

10% di sconto per tutti
20% di sconto per i soci Coop Lombardia
sul prezzo di copertina
(libri di testo per le scuole medie inferiori e superiori)

verifica le modalità di sconto nel tuo punto vendita

Negli Ipercoop dal 7 giugno al 30 settembre 2010

e nei supermercati* Coop Lombardia che aderiscono all'iniziativa dal 14 giugno al 30 settembre 2010

*** Pavia - Peschiera B. - Bareggio - Cassano A. - Voghera - Opera - Legnano - Settimo M.se - Novate M.se-Sesto S.G. - Busto A. - MI via Arona - Ponte Tresa - MI via Palmanova - Soresina - Corman - Muggiò - Como - Brescia viale Corsica - Brescia via Mantova - Cr-Porta Po - Lodi - Varese-Desio**

Coop Lombardia è convenzionata all'iniziativa del comune di Milano: il "buono libri" per i milanesi che hanno figli iscritti alla Scuola Secondaria di Primo Grado. I "Buono libri" sono nominativi e forniti direttamente dall'Amministrazione Comunale di Milano alle Scuole Statali e Paritarie della città di Milano, per l'anno scolastico 2010-2011. I genitori potranno ritirare il buono direttamente a scuola.

Tale messaggio è stato presente sul sito *internet* dal 4 giugno 2010 al 15 settembre 2010.

11. Un messaggio simile a quello diffuso via *internet* è stato pubblicato nel numero di giugno-luglio 2010 del periodico “*Consumatori - il mensile dei soci coop - edizione Coop Lombardia*”: e recitava “*Prenota i tuoi libri di testo - Per i soci Coop sconto 20% sul prezzo di copertina - sui libri di testo per le scuole medie inferiori e superiori - verifica le modalità di sconto nel tuo punto vendita - negli Ipercoop dal 7 giugno al 30 settembre 2010 e nei supermercati Coop Lombardia che aderiscono all’iniziativa dal 14 giugno al 30 settembre 2010*)” (segue l’elenco di tali supermercati).

12. Su un volantino diffuso presso i supermercati di Coop Lombardia fino al 30 settembre 2010, data di conclusione dell’offerta, è stato indicato: “*Prenota i tuoi libri di testo dal 14 giugno al 30 settembre - Per tutti i clienti sconto 20% sul prezzo di copertina*” (laddove il messaggio diffuso via *internet* prospettava per i consumatori non soci uno sconto inferiore, pari al 10%) - *Con buono sconto utilizzabile su una spesa successiva con esclusione dei libri di testo*”².

Lo stesso testo è stato riportato su una pagina di un volantino riguardante non soltanto i libri di testo scolastici ma più in generale le offerte nei supermercati di Coop Lombardia dal 10 al 23 giugno 2010, presente nei punti vendita e diffuso anche nelle cassette postali delle abitazioni ubicate in prossimità degli stessi.

13. Nei punti vendita sono stati inoltre collocati striscioni indicanti: “*sconto 20% libri di testo scolastici*” - *verifica le modalità dello sconto nel punto vendita*”³.

14. Le effettive modalità di applicazione dell’offerta di libri di testo scolastici sono state le seguenti:

- presso gli ipermercati di Coop Lombardia è stato applicato al consumatore, all’atto dell’acquisto dei libri, uno sconto diretto sul prezzo di copertina, pari al 20% per i soci ed al 10% per i non soci;
- presso i supermercati è stato rilasciato, all’atto dell’acquisto dei libri, sia ai consumatori soci che a quelli non soci, un buono pari al 20% del prezzo di copertina, utilizzabile su una spesa successiva con esclusione dei libri di testo.

4) Le argomentazioni difensive della Parte

15. Coop Lombardia ha in primo luogo fatto presente che nel messaggio inserito nel sito *internet* - oggetto della segnalazione pervenuta all’Autorità - nonché in quello pubblicato sulla rivista “*Consumatori*” e negli striscioni posti nei punti vendita è stato sempre riportato un invito ai consumatori a verificare le modalità di sconto applicate nei singoli punti vendita, richiamando in tal modo la loro attenzione su questo profilo. Le modalità di applicazione, del resto, non potevano che essere dettagliate in ciascun punto vendita, secondo Coop Lombardia, considerato che l’iniziativa riguardante i libri di testo scolastici ha coinvolto diversi tipi di esercizi commerciali (ipermercati, supermercati) e che, nell’ambito dei supermercati, è stata realizzata in poco più della metà dei punti vendita.

16. Coop Lombardia ha, poi, sottolineato che la modalità di godimento dell’offerta, consistente nell’emissione di un buono utilizzabile su una spesa successiva, è stata indicata chiaramente su volantini presenti nei supermercati e distribuiti anche in prossimità degli stessi.

17. I consumatori, pertanto, hanno potuto operare in modo consapevole, secondo Coop Lombardia, le proprie scelte commerciali. Il professionista ha, comunque, fatto presente di avere

² Il formato del volantino è stato di 70x100 centimetri.

³ Gli striscioni hanno avuto i seguenti formati: 4x1 metro, 6x1 metro, 8x1 metro.

cautelativamente rimosso il messaggio a seguito della richiesta di informazioni ricevuta, già prima della comunicazione di avvio dell'istruttoria.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

18. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *internet*, in data 22 novembre 2010 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

19. Con parere pervenuto in data 14 dicembre 2010, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, in quanto, ingenerando l'erronea convinzione dell'applicazione di uno sconto sul prezzo di copertina dei libri di testo, in luogo della consegna di un *voucher* di importo pari al valore dello sconto, è idonea ad alterare la capacità di scelta del consumatore e a indurlo ad assumere una decisione di carattere commerciale che altrimenti non avrebbe preso.

Il consumatore, infatti, potrebbe essere semplicemente interessato ad acquistare i libri ad un prezzo scontato e non a ricevere un buono sconto usufruibile per l'acquisizione di altri beni.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

20. Con il messaggio diffuso attraverso il sito *internet* www.e-coop.it, è stata promossa l'applicazione di uno sconto sul prezzo di copertina dei libri scolastici. Con pari evidenza grafica nel messaggio è stato introdotto l'invito a verificare le modalità di applicazione dello sconto presso il punto vendita. Lo stesso invito è contenuto, con adeguata evidenza grafica, nella versione del messaggio pubblicata sulla rivista "*Consumatori - il mensile dei soci coop - edizione Coop Lombardia*".

21. Le effettive modalità di realizzazione della suddetta promozione sono state differenziate secondo la tipologia dei punti vendita: presso gli ipermercati di Coop Lombardia i consumatori hanno ricevuto uno sconto alla cassa, mentre presso i supermercati della stessa società i consumatori hanno ricevuto un buono di importo corrispondente, utilizzabile per effettuare un successivo acquisto, per prodotti diversi dai libri di testo scolastici.

22. In relazione a quanto sopra non vengono in evidenza profili di scorrettezza della pratica commerciale ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21, comma 1, lettera *d*) e 22, commi 1 e 2, del Codice del Consumo.

23. Al riguardo va considerato che presso i punti vendita sono state adeguatamente fornite le indicazioni - alle quali il messaggio rinviava - circa le specifiche modalità della promozione, costituite dallo sconto alla cassa negli ipermercati e dal buono nei supermercati.

24. Invero, il messaggio si limitava ad annunciare un'iniziativa promozionale e ad invitare il consumatore a verificare presso i singoli punti vendita le concrete modalità in cui si articolava.

25. Giova anche evidenziare che anche ai consumatori non soci di Coop Lombardia è stata riconosciuta, presso i supermercati, una percentuale di sconto (20%) superiore a quella pubblicizzata nel messaggio diffuso sul sito *internet* del professionista (10%).

Infine, l'utilizzazione dei buoni erogati nei supermercati a fronte dell'acquisto dei libri scolastici non è stata condizionata all'effettuazione di un secondo atto di acquisto di valore superiore a quello del buono utilizzato.

RITENUTO, pertanto, in difformità dal parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base e nei limiti delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame non costituisce, limitatamente ai profili oggetto di valutazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21, comma 1, lettera *d*) e 22, commi 1 e 2, del Codice del Consumo;

DELIBERA

che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Coop Lombardia Società cooperativa, non costituisce, limitatamente ai profili oggetto di valutazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21, comma 1, lettera *d*), e 22, commi 1 e 2, del Codice del Consumo, per le ragioni e i limiti esposti in motivazione.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

CONFLITTO DI INTERESSI

SI530B - SOTTOSEGRETARIO DI STATO AGLI AFFARI ESTERI. RIMOZIONE INCOMPATIBILITÀ

Provvedimento n. 22074

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 3 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Presidente Antonio Catricalà;

VISTA la legge 20 luglio 2004, n. 215;

VISTO il Regolamento, concernente “*Criteri di accertamento e procedure istruttorie relativi all'applicazione della legge 20 luglio 2004, n. 215, recante norme in materia di risoluzione dei conflitti di interessi*”, adottato con delibera del 16 novembre 2004 (di seguito “Regolamento”);

VISTO il d.P.R. 12 maggio 2008, registrato dalla Corte dei Conti il 13 maggio 2008, con il quale il prof. Vincenzo Scotti è stato nominato Sottosegretario di Stato al Ministero degli Affari Esteri;

VISTA la propria delibera del 22 luglio 2009, con la quale l'Autorità ha disposto l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 6 della legge n. 215/2004 e dell'art. 8 del Regolamento, nei confronti del Sottosegretario Scotti, per presunta violazione del divieto di cui all'art. 2, comma 1, lettera c) della medesima legge con riferimento ad alcune cariche da questi ricoperte nei consigli di amministrazione delle società a) *ALI – Agenzia per il lavoro s.p.a.* b) *Centro Studi Il Perugino di Città della Pieve soc.cons.r.l.* c) *Dasco s.r.l.* d) *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.*; e) *Privilege Fleet Management co. s.p.a.*;

VISTA la propria delibera del 5 novembre 2009 con la quale l'Autorità ha disposto la chiusura del citato procedimento per l'intercorsa cessazione delle situazioni di incompatibilità ipotizzate nell'atto di avvio;

VISTI gli esiti dei controlli effettuati d'ufficio in data 20 e 23 settembre 2010, in base ai quali il prof. Scotti risultava aver nuovamente assunto cariche societarie in *ALI – Agenzia per il lavoro s.p.a.* (consigliere e presidente del consiglio di amministrazione) e *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.* (consigliere di amministrazione);

VISTA la propria delibera del 6 ottobre 2010, con la quale l'Autorità ha disposto l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 6 della legge n. 215/2004 e dell'art. 8 del Regolamento, nei confronti del Sottosegretario Scotti, per presunta violazione del divieto di cui all'art. 2, comma 1, lettera c) della medesima legge, con riferimento alle cariche di i) consigliere e presidente del consiglio di amministrazione della società *ALI – Agenzia per il lavoro s.p.a.* ii) consigliere di amministrazione della società *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.*;

CONSIDERATO che, nel corso del procedimento, l'interessato ha fornito prova della rimozione delle incompatibilità contestate nell'atto di avvio;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Fatti

1. All'esito di controlli effettuati d'ufficio in data 20 e 23 settembre 2010, risultava che il Sottosegretario al Ministero degli Affari Esteri, prof. Vincenzo Scotti, aveva assunto le seguenti cariche societarie i) consigliere e presidente del consiglio di amministrazione della società *ALI – Agenzia per il lavoro s.p.a.*; ii) consigliere di amministrazione della società *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.* Risultava, inoltre, che cariche nei consigli di amministrazione delle medesime società *ALI s.p.a.* e *Link Academy* erano state oggetto di un precedente procedimento avviato nei confronti del Sottosegretario Scotti e chiuso, in data 5 novembre 2009, per l'intercorsa cessazione delle situazioni di incompatibilità ivi ipotizzate.
2. Nella riunione del 6 ottobre 2010, l'Autorità avviava, quindi, un nuovo procedimento ai sensi dell'art. 6 della legge n. 215/04 e dell'articolo 8 del Regolamento, nei confronti del Sottosegretario Scotti, per presunta violazione dell'art. 2, comma 1, lettera c), della legge n. 215/2004 con riferimento alle predette cariche.
3. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, con lettera dell'8 ottobre 2010, l'Autorità assegnava all'interessato il termine di dieci giorni per la produzione di copia della documentazione attestante l'eventuale avvenuta cessazione delle cariche contestate.
4. Con comunicazione pervenuta il 20 ottobre 2010, l'amministratore delegato della società *ALI – Agenzia per il lavoro s.p.a.* dichiarava che «il prof. Vincenzo Scotti, consigliere e presidente del Consiglio di Amministrazione, riveste la carica a titolo puramente rappresentativo ed onorifico e non esercita funzioni gestionali. Egli inoltre non esercita ad alcun altro titolo attività gestionale o di controllo nella società. La carica non è retribuita. In base a questo dato di fatto il Consiglio di Amministrazione valuterà la possibilità di presentare all'assemblea dei soci una proposta statutaria di formalizzazione del Presidente Onorario».
5. In data 29 ottobre 2010, il Sottosegretario Scotti si costituiva nel procedimento a mezzo di legale di fiducia il quale chiedeva all'Autorità di: i) concedere, a far data dal 26 ottobre 2010, un nuovo termine di 10 giorni per la predisposizione di memorie e il deposito di documenti ii) accedere al fascicolo del procedimento e estrarre copia dei relativi documenti.
6. Con lettera del 3 novembre 2010, il responsabile del procedimento rendeva noto al difensore della Parte l'accoglimento delle predette richieste, comunicando il nuovo termine, fissato alla data del 10 novembre 2010, nonché le modalità di esercizio del diritto di accesso. Il fascicolo del procedimento veniva, quindi, visionato dall'avvocato della Parte il 15 novembre 2010.
7. Con comunicazione del 12 novembre, l'Autorità rappresentava al prof. Scotti che la carica di presidente onorario poteva ritenersi compatibile, ai sensi dell'art. 2, comma 1, lettera c), della legge n. 215/04, a condizione che essa fosse i) prevista e disciplinata nello statuto della società ii) caratterizzata dall'assenza di poteri di gestione e di rappresentanza. L'Autorità invitava, quindi, l'interessato a rimuovere, entro 10 giorni, le situazioni di incompatibilità rilevate rispetto alla società *ALI s.p.a.*, se ritenuto, assumendo la carica di presidente onorario.
8. Con riferimento alla carica di consigliere di amministrazione nella società *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.*, l'Autorità, nella stessa comunicazione, sollecitava nuovamente il Sottosegretario a presentare, entro 10 giorni, le proprie specifiche

deduzioni e a produrre copia della documentazione attestante l'eventuale avvenuta cessazione della carica medesima.

9. La difesa del prof. Scotti, con memoria pervenuta il 15 novembre 2010, reagiva alle contestazioni mosse sostenendo *«la carenza, nei fatti, dei presupposti applicativi richiesti dalla legge»*.

10. In risposta, l'Autorità, con lettera del 25 novembre 2010, ribadiva l'incompatibilità delle cariche di presidente e consigliere di amministrazione della società *ALI s.p.a.* nonché quella di consigliere della società *Link Academy soc.cons.r.l.* Nella medesima comunicazione, l'Autorità prendeva atto, inoltre, della volontà espressa dal Sottosegretario Scotti (con comunicazione del 9 novembre 2010 alle società interessate) di sospendersi da tutte le cariche oggetto del procedimento. Il Collegio, ritenendo la sospensione idonea a superare le incompatibilità contestate, invitava, quindi, l'interessato a trasmettere, entro 20 giorni, le delibere societarie attestanti la corretta formalizzazione di tale *status*. Il Collegio confermava, infine, alla Parte la possibilità di assumere la carica di presidente onorario della società *ALI s.p.a.* nel senso chiarito con la precedente comunicazione del 12 novembre.

11. In considerazione dei termini concessi, l'Autorità, nella riunione del 1 dicembre 2010, deliberava di prorogare al 28 gennaio 2011 il termine di conclusione del procedimento, inizialmente fissato al 6 dicembre.

12. Con lettera pervenuta il 30 novembre 2010 l'amministratore delegato di *ALI s.p.a.* comunicava all'Autorità che avrebbe formalizzato nel successivo consiglio di amministrazione la presa d'atto dell'autosospensione irrevocabile del prof. Scotti dalle cariche di presidente e consigliere di amministrazione della medesima società. L'amministratore si impegnava, altresì, a proporre all'organo di amministrazione una modifica statutaria per l'istituzione della carica di presidente onorario.

13. Analogamente, con lettera del 6 dicembre 2010, il presidente del consiglio di amministrazione di *Link Academy* comunicava all'Autorità che avrebbe messo all'ordine del giorno del successivo consiglio di amministrazione la presa d'atto dell'autosospensione irrevocabile del prof. Scotti dalla carica di consigliere.

14. Infine, con comunicazione del 15 dicembre 2010, la difesa della Parte chiedeva all'Autorità *«la proroga del termine di venti giorni individuato dalla medesima con lettera del 25.11.2010 per il deposito della presa d'atto dell'autosospensione da parte dei c.d.a. nonché, ove necessario, la proroga del termine di conclusione del procedimento»*; inoltre, informava del fatto che le prime riunioni utili dei consigli di amministrazione di *ALI* e *Link Academy* si sarebbero tenute nella prima decade di gennaio 2011.

15. L'Autorità, nella riunione del 22 dicembre 2010, deliberava di prorogare *i)* al 17 gennaio 2011 il termine di 20 giorni che aveva concesso alla Parte con lettera del 25 novembre 2010 *ii)* al 17 febbraio 2011 il termine di chiusura del procedimento.

16. In data 20 gennaio 2011, la Parte trasmetteva *i)* il verbale della riunione del consiglio di amministrazione della società *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.*, tenutasi il 10 gennaio 2011, dal quale risulta la cooptazione di un consigliere a seguito delle dimissioni del prof. Scotti *ii)* la visura della Camera di Commercio da cui risulta la cessazione del prof. Scotti dalla carica di presidente del consiglio di amministrazione di *ALI s.p.a.* a far data dal 20 dicembre 2010.

17. Con successiva comunicazione, pervenuta il 25 gennaio 2005, la Parte informava l'Autorità che *«in data 20.12.2010 la società ALI s.p.a. ha preso atto delle dimissioni del prof. Vincenzo Scotti dalla carica di presidente nonché di consigliere di amministrazione»*, allegando la lettera del 24 gennaio 2011 con la quale la Direzione amministrativa della medesima società aveva comunicato al prof. Scotti che *«con determinazione del Consiglio d'Amministrazione del 20 dicembre 2010 si è preso atto delle sue dimissioni dalla carica di Presidente e Consigliere d'Amministrazione della nostra società»*.

II. Valutazioni giuridiche

18. Il procedimento è stato avviato al fine di accertare l'eventuale violazione da parte del Sottosegretario di Stato prof. Scotti dell'art. 2 della legge n. 215/2004, con riferimento all'assunzione e al mantenimento delle seguenti cariche societarie: i) consigliere e presidente del consiglio di amministrazione di *ALI – Agenzia per il lavoro s.p.a.* ii) consigliere di amministrazione di *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.*

19. Alla data di avvio del procedimento istruttorio (6 ottobre 2010), l'esistenza delle cariche contestate risultava dalle visure estratte dalla banca dati della Camera di Commercio. La nomina del prof. Scotti, con atto del 3 marzo 2010, a consigliere e presidente del consiglio di amministrazione di *ALI s.p.a.* risultava, inoltre, dal verbale dell'assemblea ordinaria degli azionisti prodotto in copia da Cerved. Nelle successive comunicazioni, la Parte nel controdedurre i rilievi mossi dall'Autorità, ha confermato la sussistenza delle cariche.

20. La qualificazione delle cariche societarie oggetto del procedimento è stata operata alla luce dell'art. 2, comma 1, lett. c) della legge n. 215/2004 che introduce, per i membri del Governo, il divieto di *“ricoprire cariche o uffici o svolgere altre funzioni comunque denominate ovvero esercitare compiti di gestione in società aventi fini di lucro o in attività di rilievo imprenditoriale”*.

21. La difesa della Parte ha sostenuto che le cariche in *Ali s.p.a.* e *Link Accademy* sarebbero compatibili con la legge n.215/2004, in quanto aventi carattere puramente onorifico, prive di effettivo ruolo gestionale e non retribuite. La carica in *Link Accademy* sarebbe, poi, in ogni caso, esercitata in una società priva di scopo di lucro e che non svolge attività di rilievo imprenditoriale.

22. L'Autorità ha ribadito l'incompatibilità delle cariche di presidente e consigliere di amministrazione della società *ALI s.p.a.* nonché quella di consigliere della società *Link Academy soc.cons.r.l.* per le seguenti motivazioni. Per consolidato orientamento - in relazione a cui non sono emerse ragioni di ripensamento - si reputano incompatibili tutti gli incarichi e le funzioni indicati all'art. 2, comma 1, lettera c) della l. n. 215/2004, comportanti l'esercizio di poteri idonei ad influire sulla gestione dell'ente, *“a prescindere dalla loro qualificazione formale, dalla loro rilevanza interna o esterna e dalla circostanza che siano remunerati o meno”* (art. 3, comma 1, lettera a del Regolamento adottato dall'Autorità con delibera del 16 novembre 2004). In tale categoria sono evidentemente inclusi gli incarichi di componente degli organi di amministrazione delle società, da ritenere rilevanti in virtù dei poteri di gestione ad essi attribuiti dalla legge, anche se esercitati a titolo gratuito. L'art. 2, comma 1, lett. c) della legge n.215/2004 considera incompatibili, oltre alle cariche ricoperte in seno a società lucrative, anche quelle assunte in altri enti, laddove questi ultimi svolgano attività di rilievo imprenditoriale. Tale conclusione è imposta dalla lettera della disposizione che afferma il divieto di ricoprire cariche o svolgere altre funzioni

“in società aventi fini di lucro o in attività di rilievo imprenditoriale”. Al di là della finalità perseguita dall’ente, ciò che rileva è lo svolgimento di un’attività di impresa, intendendosi per tale «qualsiasi entità che esercita un’attività economica quali che siano il suo stato giuridico e le sue modalità di finanziamento», così come specificato nel citato Regolamento (articolo 3, comma 1, lettera d). Il “rilievo imprenditoriale” è poi da ritenere *in re ipsa* quando la forma giuridica prescelta per l’organizzazione dell’attività corrisponde a uno degli schemi previsti dalla legge per lo svolgimento in comune di un’attività economica. Nel caso di specie, la società consortile a responsabilità limitata, indipendentemente dal fine di lucro, svolge comunque attività economica e, dunque, assume il rilievo imprenditoriale richiesto dal citato art. 2 comma 1, lettera c) della legge n.215/2004.

23. In relazione alla cessazione di ciascuna delle cariche oggetto del procedimento occorre considerare la documentazione acquisita durante la fase istruttoria:

a) carica di consigliere e presidente del consiglio di amministrazione della società *ALI – Agenzia per il lavoro s.p.a.*

24. Con lettera pervenuta il 25 gennaio 2011, la difesa della Parte ha informato l’Autorità che «in data 20.12.2010 la società *ALI s.p.a.* ha preso atto delle dimissioni del prof. Vincenzo Scotti dalla carica di presidente nonché di consigliere di amministrazione». L’avvocato ha, altresì, allegato la lettera del 24 gennaio 2011 con la quale la Direzione amministrativa della società *ALI s.p.a.* comunica al prof. Scotti che «con determinazione del Consiglio d’Amministrazione del 20 dicembre 2010 si è preso atto delle sue dimissioni dalla carica di Presidente e Consigliere d’Amministrazione della nostra società».

25. La Parte ha, inoltre fornito una visura della Camera di Commercio da cui risulta la cessazione del prof. Scotti dalla carica di presidente del consiglio di amministrazione di *ALI s.p.a.* a far data dal 20 dicembre 2010 (atto registrato il 14 gennaio 2011).

26. Le verifiche d’ufficio, effettuate in data 31 gennaio 2011, confermano, peraltro, che il Sottosegretario Scotti non ricopre più alcuna carica nella società *ALI s.p.a.*

b) carica di consigliere di amministrazione della società *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.*

27. La Parte ha fornito, con comunicazione pervenuta il 20 gennaio 2011, il verbale della riunione del consiglio di amministrazione della società *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.*, tenutasi il 10 gennaio 2011, dal quale risulta la cooptazione di un consigliere a seguito delle dimissioni del prof. Scotti. La carica di consigliere ricoperta dal Sottosegretario Scotti in seno alla società *Link Academy* risulta ancora registrata nella banca dati della Camera di Commercio in quanto la trascrizione nei pubblici registri dell’avvenuta cessazione è in corso di perfezionamento.

III. Conclusioni

28. Dagli accertamenti istruttori relativi al procedimento avviato nei confronti del Sottosegretario di Stato al Ministero degli Affari Esteri, prof. Vincenzo Scotti, risulta che le situazioni di incompatibilità sono state tutte rimosse. In particolare le cariche di consigliere e presidente del consiglio di amministrazione della società *ALI – Agenzia per il lavoro s.p.a.* sono cessate per dimissioni in data 20 dicembre 2010, mentre la carica di consigliere di amministrazione della

società *Link Academy – European Academy of Dramatic Art – soc.cons.r.l.* è cessata per dimissioni in data 10 gennaio 2011.

Tutto ciò premesso e considerato:

DELIBERA

la chiusura del procedimento istruttorio per l'intercorsa cessazione delle situazioni di incompatibilità oggetto del procedimento.

La presente delibera sarà comunicata al soggetto interessato e pubblicata nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro il termine di sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'articolo 8, comma 2, 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

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XXI- N. 4 - 2011

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Elisabetta Allegra, Sandro Cini, Valerio Ruocco,
Simonetta Schettini
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Direzione Statistica e Ispezioni Informatiche
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256

Web: <http://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
