



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXI - n. 6

Pubblicato sul sito *www.agcm.it*
il 28 febbraio 2011

SOMMARIO

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	5
C10919 - MARINVEST/GRANDI NAVI VELOCI	
<i>Provvedimento n. 22109</i>	5
C10921 - GALDERMA PHARMA/Q-MED	
<i>Provvedimento n. 22110</i>	10
C10922 - MANUTENZIONE INSTALLAZIONE ASCENSORI/CMA PENTADE	
<i>Provvedimento n. 22111</i>	13
C10924 - REFRESCO GROUP/SPUMADOR	
<i>Provvedimento n. 22112</i>	18
C10925 - CERVED GROUP/UNILAN	
<i>Provvedimento n. 22113</i>	23
SEPARAZIONI SOCIETARIE	27
SP83B - FERROVIA ADRIATICO SANGRITANA	
<i>Provvedimento n. 22107</i>	27
ATTIVITA' DI SEGNALEZIONE E CONSULTIVA	28
AS806 - PARCO NAZIONALE DEL CILENTO E VALLO DI DIANO (SA) - SERVIZIO IDRICO INTEGRATO	28
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	30
PS1128A - PROMOZIONE SERVIZI A DECADE 4-RIDETERMINAZIONE SANZIONE DAVID2	
<i>Provvedimento n. 22093</i>	30
PS1128B - PROMOZIONE SERVIZI A DECADE 4-RIDETERMINAZIONE SANZIONE H3G	
<i>Provvedimento n. 22094</i>	32
PS1128C - PROMOZIONE SERVIZI A DECADE 4-RIDETERMINAZIONE SANZIONE WIND	
<i>Provvedimento n. 22095</i>	34
PS1128D - PROMOZIONE SERVIZI A DECADE 4-RIDETERMINAZIONE SANZIONE VODAFONE	
<i>Provvedimento n. 22096</i>	36
PS1314B - LABO EUROPA-CRESCINA R5 - RIESAME DELIBERA	
<i>Provvedimento n. 22097</i>	38
PS2133 - SWANTOUR-FORMULA ROULETTE MARSA ALAM	
<i>Provvedimento n. 22100</i>	60
PS4850 - LARDO DI COLONNATA-DENOMINAZIONE IMPROPRIA	
<i>Provvedimento n. 22101</i>	65
PS4982 - TRENITALIA-DUPPLICAZIONE BIGLIETTI	
<i>Provvedimento n. 22102</i>	75
PS6578 - OLTRELAMUSICARAI-UTILIZZO ILLECITO LOGO RAI	
<i>Avviso della comunicazione dell'avvio del procedimento</i>	89

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C10919 - MARINVEST/GRANDI NAVI VELOCI

Provvedimento n. 22109

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione delle società Investitori Associati SGR S.p.A. e Marinvest S.r.l. pervenuta in data 14 gennaio 2011;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Investitori Associati SGR S.p.A. (di seguito, IA) è la società di gestione del fondo comune di investimento mobiliare chiuso Investitori Associati IV. Il fondo, costituito dal 2004, ha sinora effettuato investimenti in svariate società italiane, attive in vari settori: *retail* sportivo, chimica farmaceutica, emoderivati, distribuzione organizzata, turismo, diagnostica e segnalamento ferroviario, abbigliamento e trasporto marittimo.

In quest'ultimo settore IA detiene una partecipazione del 69,8% nel capitale sociale di Grandi Navi Veloci S.p.A. (di seguito, GNV), società attiva nel settore dei trasporti marittimi di linea misti passeggeri/merci, tramite navi traghetto tuttomerce (c.d. *Ro-Ro*) o miste merci/passeggeri (c.d. *Ro-Pax*), su numerose rotte nel bacino del Mediterraneo, tra cui la rotta Civitavecchia-Palermo. Il principale azionista di minoranza è De Agostini, con una quota di capitale sociale pari a circa il 18,6%.

Il fatturato realizzato nel 2009 da IA è stato di poco superiore a *[1-2 miliardi di euro]*¹ realizzati quasi interamente in Italia.

2. Marinvest S.r.l. (di seguito, Marinvest) è la società *holding* di un gruppo di imprese attive nel settore del trasporto marittimo.

In particolare, Marinvest controlla le società MSC Crociere S.p.A. e Snav S.p.A..

Quest'ultima fornisce in prevalenza servizi di trasporto marittimo a corto raggio (isole Pontine, isole Eolie e arcipelago campano) ed in misura minore servizi di trasporto da e per la Croazia, la Corsica, la Sardegna e la Sicilia. Tra le rotte su cui opera SNAV rientrano la Civitavecchia-Olbia, la Napoli-Palermo e la Civitavecchia-Palermo.

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

Su quest'ultima rotta, SNAV di regola opera nei mesi estivi (da maggio a settembre), svolgendo quasi esclusivamente attività di trasporto passeggeri. Nel 2009 la rotta Civitavecchia-Palermo ha avuto un volume di traffico pari a circa [20-30 milioni] di euro, in sensibile diminuzione rispetto al traffico registrato nel biennio precedente; in tale contesto, nella stagione 2010 GNV e SNAV hanno sottoscritto un accordo di *code sharing* per ottimizzare l'offerta nel picco stagionale.

Il fatturato consolidato mondiale realizzato da Marinvest nel 2009 è stato pari a circa [100-472 milioni] di euro, in buona parte realizzato in Italia [100-472 milioni] di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione in esame riguarda l'acquisizione del controllo congiunto di GNV, attualmente sotto il controllo esclusivo di IA, da parte di Marinvest e IA, da realizzarsi mediante l'acquisizione del 50% del capitale sociale di GNV.

Per l'acquisto del 50% del capitale sociale di GNV da parte di Marinvest è previsto un aumento di capitale di GNV riservato a Marinvest, che conferirà a GNV denaro e *asset* (tre navi *ro-pax* attive sulle rotte Napoli-Palermo, Civitavecchia-Palermo e Civitavecchia-Olbia).

Ad esito dell'operazione, le parti deterranno complessivamente l'85% del capitale sociale di GNV (50% Marinvest, 35% IA). E' prevista la sottoscrizione di un patto parasociale che stabilisce, tra l'altro, che il CdA sia composto di 6 membri, 3 designati da IA e 3 da Marinvest. Il presidente del CdA sarà espressione di Marinvest, l'amministratore delegato sarà espressione di IA.

4. L'accordo sottoscritto tra le parti prevede che per un periodo di 5 anni Marinvest non svolgerà attività di esercizio di navi "ro-pax" e "ferry" "*nel bacino del Mediterraneo, ad eccezione delle rotte (diverse dalle rotte oggetto di conferimento) ad oggi già servite da SNAV*". Il descritto patto "*non opera con riferimento a tutte le rotte servite da SNAV diverse da quelle conferite in GNV*", né con riferimento al *business* delle crociere o altra attività di Marinvest.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

5. L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo congiunto 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 medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato in Italia dalle imprese interessate è stato superiore a 472 milioni di euro.

6. Il patto di non concorrenza riguarda le tre rotte, attualmente esercite da SNAV con navi "ro-pax", che verranno conferite a GNV nell'ambito dell'operazione in esame.

Poiché il patto interessa le sole rotte su cui opera e opererà GNV, di cui le parti acquisiscono il controllo congiunto, esso è parte costitutiva dell'operazione in esame e vale a qualificare la natura concentrativa, non potendo pertanto essere qualificato come restrizione accessoria all'operazione di concentrazione.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati interessati

7. L'operazione interessa il settore dei trasporti marittimi di linea misti passeggeri/merci, tramite navi traghetto tuttomerci (c.d. *Ro-Ro*) o miste merci/passeggeri (c.d. *Ro-Pax*), su 3 rotte: Napoli-Palermo, Civitavecchia-Palermo e Civitavecchia-Olbia.

8. Secondo un consolidato orientamento dell'Autorità, il servizio di trasporto di linea di veicoli gommati tramite navi *Ro-Ro* o *Ro-Pax* che fanno la spola tra due porti a cadenze frequenti e regolari presenta caratteristiche tali da individuare un mercato del prodotto distinto rispetto a tutte le altre modalità di trasporto marittimo di merci (in particolare quello esercitato con navi *porta-container* o con navi che trasportano vagoni ferroviari): ciò in ragione della specifica idoneità del servizio ad assicurare la continuità tra il viaggio su strada ed il trasporto marittimo tramite l'imbarco/sbarco diretto degli automezzi e dei semirimorchi.

9. La dimensione geografica del mercato è data dalla singola tratta servita o da fasci di rotte tra porti considerati sostituibili dal punto di vista della domanda.

La sostituibilità fra le varie rotte è influenzata da numerosi fattori quali la frequenza e il tempo di traversata, nonché dalla qualità dei collegamenti terrestri rispetto ai porti di origine e destinazione. Con particolare riferimento alla domanda espressa dalle imprese di autotrasporto, un ulteriore fattore in base al quale valutare la sostituibilità tra porti e rotte è costituito dalla maggiore o minore vicinanza degli stabilimenti commerciali cui deve essere consegnata la merce trasportata rispetto al porto di destinazione.

10. Nel caso di specie, le rotte interessate sono: la rotta Civitavecchia-Olbia, la rotta Napoli-Palermo e la rotta Civitavecchia-Palermo.

Quanto alla prima rotta, l'eventuale inclusione di porti limitrofi, caratterizzati da significative relazioni di sostituibilità, non modificherebbe la valutazione degli effetti concorrenziali dell'operazione in esame, tenuto conto del fatto che su tale rotta è presente solo GNV, mentre SNAV non vi opera.

11. Con riferimento alla rotta Civitavecchia-Palermo, in cui operano sia SNAV che GNV (quest'ultima solo su base stagionale), in ragione dei fattori sopra elencati è possibile ritenere che entrambe le tipologie di domanda (merci e passeggeri) servite dalla rotta Civitavecchia-Palermo possono essere soddisfatte – in misura più o meno ampia a seconda della dinamica dei prezzi e delle esigenze individuali – da un insieme più ampio di collegamenti, individuabile per il traffico passeggeri nel fascio di rotte che collegano Lazio-Campania (fino a Salerno) e Sicilia Occidentale. A tale fascio di rotte, che definisce l'insieme di collegamenti lungo la linea tirrenica tra la Sicilia occidentale ed i porti di Lazio e parte della Campania, appartengono, oltre alla rotta Civitavecchia-Palermo, le rotte Napoli-Palermo, Salerno-Palermo e Salerno-Termini Imerese (PA).

Parte della domanda passeggeri, soprattutto quella turistica, potrebbe – in funzione dell'andamento dei prezzi e della congestione di traffico – orientarsi anche verso le rotte Salerno-Messina e Civitavecchia-Trapani o scegliere forme diverse di trasporto (ad esempio aereo+auto), che – a seconda delle circostanze – possono rappresentare un'alternativa più o meno preferibile per l'utenza. In ogni caso, con riferimento all'operazione in esame, non appare necessario accertare l'eventuale sostituibilità delle rotte da ultimo indicate e delle modalità di trasporto alternative,

poiché ciò non muterebbe in modo sostanziale la valutazione degli effetti concorrenziali dell'operazione.

12. Per il traffico merci, invece, l'ambito geografico potrebbe essere più ampio, sino a ricomprendere almeno i collegamenti tra il Centro e la Sicilia.

Effetti dell'operazione

13. Sulla rotta Civitavecchia-Olbia, GNV - la società di cui si acquisisce il controllo congiunto - non è presente, per cui l'operazione in esame determina la mera sostituzione di un operatore con un altro.

14. Con riferimento al fascio di rotte che collegano Lazio-Campania (fino a Salerno) e Sicilia Occidentale, che include le rotte Civitavecchia-Palermo, Napoli-Palermo, Salerno-Palermo e Salerno-Termini Imerese (PA), relativamente al traffico passeggeri le parti stimano una quota di mercato del [10-15%] per GNV e del [25-30%] per SNAV, per cui ad esito dell'operazione la quota di mercato complessiva risulterebbe pari a circa il [35-40%].

15. All'interno di tale fascio di rotte sono presenti altri importanti operatori concorrenti, tra cui: la società Caronte, da tempo attiva sulla contigua rotta Salerno-Messina e dallo scorso anno operativa anche sulla rotta Salerno-Termini Imerese, con quote riferite al fascio di rotte considerato pari a [25-30%]; la società Tirrenia, operante soprattutto sulla rotta Napoli-Palermo, con quote di mercato riferite al fascio di rotte in esame pari a [20-25%]; la società Grimaldi, presente soprattutto sulla rotta Salerno-Palermo, con quote relative al fascio di rotte in esame pari a circa [5-10%].

Sotto altro profilo, va rilevato che il traffico sulla rotta Civitavecchia-Palermo (in particolare quello relativo ai passeggeri) nello scorso anno ha registrato una riduzione rispetto agli anni precedenti e probabilmente subirà un'ulteriore diminuzione, dato il recente ingresso dell'operatore concorrente Caronte sulla linea Salerno-Termini Imerese (Palermo).

16. Per quanto riguarda le eventuali barriere all'entrata, per gli armatori che svolgono attività di trasporto misto merci-passeggeri la possibilità di iniziare ad operare su una nuova rotta e/o di spostare le proprie navi sulle rotte che – di volta in volta – presentano margini di redditività, è strettamente legata all'assenza di barriere di tipo amministrativo o "fisiche" (presenti laddove vi è carenza di spazi sulle banchine). Nel caso in esame, nei porti interessati non si ravvisano, allo stato, né barriere amministrative né condizioni di congestione dei traffici tali da non consentire la disponibilità di banchine e di accosti, a beneficio della concorrenza potenziale eventualmente interessata ad operare sulle rotte in questione.

17. Infine, per quanto concerne il traffico merci, si rileva una presenza più significativa di GNV (circa il [40-45%] del traffico merci dal Centro Italia alla Sicilia) a fronte di una quota decisamente contenuta di SNAV [1-5%], in un contesto in cui opera un'importante operatore concorrente, Grimaldi Lines, con quote del [50-55%]. Nel traffico merci, in altri termini, il contributo specifico dell'operazione appare modesto.

18. Sulla base di quanto precede, si ritiene che l'operazione notificata non sia idonea ad alterare in modo significativo le condizioni concorrenziali dei mercati in esame, in considerazione: i) dell'assenza di sovrapposizioni sulla rotta Civitavecchia-Olbia; ii) per il traffico passeggeri, della non rilevante quota di mercato aggregata delle parti e dell'esistenza di importanti operatori concorrenti, nel fascio di rotte che ricomprende la rotta Civitavecchia-Palermo, la Napoli-Palermo,

la Salerno-Palermo e la Salerno-Termini Imerese (PA); iii) per il traffico merci, del modesto contributo specifico dell'operazione; iv) della graduale contrazione dei traffici che ha interessato la rotta Civitavecchia-Palermo, riducendone ulteriormente l'importanza, nell'ambito delle rotte ricomprese nel fascio di rotte considerato, sia nel caso del traffico passeggeri che in quello del traffico merci; v) della non riscontrata esistenza, al momento attuale, di barriere all'entrata a scapito della concorrenza potenziale.

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 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

C10921 - GALDERMA PHARMA/Q-MED

Provvedimento n. 22110

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società GALDERMA PHARMA S.A., pervenuta in data 17 gennaio 2011;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

GALDERMA PHARMA S.A. (di seguito, GALDERMA) è una società di diritto svizzero controllata congiuntamente da NESTLÉ S.A. e l'OREAL titolari, ognuna, di una quota del capitale sociale pari al 50%.

GALDERMA opera a livello internazionale nella ricerca, produzione e vendita di prodotti dermatologici finalizzati alla cura di disfunzioni della pelle, nonché di prodotti destinati alla cura di capelli.

Il fatturato realizzato nel 2009 da GALDERMA a livello mondiale è stato di circa [700-1000]¹ milioni di euro, di cui [100-472] milioni di euro a livello europeo e [10-47] milioni di euro in Italia.

Il fatturato realizzato da NESTLÉ S.A. nel 2009 a livello mondiale è stato pari a 71,2 miliardi di euro, di cui [20-30] miliardi di euro a livello europeo e 2,5 miliardi di euro in Italia.

L'OREAL ha realizzato nel 2009 a livello mondiale un fatturato pari a 17,4 miliardi di euro, di cui [7-8] miliardi di euro a livello europeo e [700-1000] milioni di euro in Italia.

Q-MED A.B. (di seguito, Q-MED), controllata da LYFTET Holding B.V., è una società attiva nella ricerca, produzione e vendita di prodotti farmaceutici per usi medicali ed estetici.

Il fatturato conseguito nel 2009 da Q-MED ammonta, complessivamente, a circa 128 milioni di euro, di cui [47-100] milioni di euro realizzati nell'Unione Europea e [10-47] milioni di euro realizzati in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione, da parte di GALDERMA, del controllo esclusivo di Q-MED attraverso l'acquisizione dell'intero capitale sociale.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo 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 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.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati del prodotto

Il settore interessato dalla concentrazione in esame è quello relativo ai prodotti medicali e farmacologici utilizzati per la cura della pelle.

Nell'ambito dei prodotti suddetti è possibile individuare alcuni dispositivi medici e prodotti farmaceutici iniettabili ad uso dermatologico, idonei a configurare mercati distinti:

a) i c.d. “*filler dermatologici*”, dispositivi medici finalizzati a reintegrare i volumi del volto, utilizzati in particolare per il trattamento di rughe sottili e profonde, di depressioni cutanee e di cicatrici, nonché per la definizione e l'aumento volumetrico degli zigomi, delle labbra, del mento, della mandibola;

b) la tossina botulinica, farmaco impiegato per il trattamento delle rughe localizzate in alcune parti del viso (zone vicino agli occhi, fronte), tramite rilassamento dei nervi sottocutanei.

Il mercato geografico

In considerazione delle caratteristiche della domanda e dell'offerta, si può ritenere che sia il mercato dei c.d. “*filler dermatologici*”, che quello della tossina botulinica abbiano entrambi una dimensione geografica nazionale, in considerazione delle differenze tra le politiche sanitarie dei singoli paesi (regolamentazione dei prezzi, classificazione dei medicinali, canali distributivi, ecc.) e dei diversi regimi di accesso (ovvero, i regimi di brevettazione e di autorizzazione all'immissione in commercio).

Nel caso di specie, tuttavia, non è necessario pervenire ad una più precisa definizione dei mercati rilevanti dal punto di vista geografico in quanto l'operazione, sulla base dei dati disponibili, non solleva problemi dal punto di vista concorrenziale in nessuna delle ipotesi di definizione del mercato che possono essere prospettate.

Effetti dell'operazione

Nel mercato italiano dei “*filler dermatologici*”, Q-MED detiene una quota stimabile in circa il [30-35%]. In tale mercato né GALDERMA, né le società madri NESTLE' e l'OREAL risultano attive. Nel mercato italiano delle tossine botuliniche Q-MED non opera affatto, mentre GALDERMA è titolare di una quota di mercato di circa il [1-5%].

Tenuto conto di ciò, la conclusione dell'operazione non è idonea a determinare in nessuno dei due mercati rilevanti alcuna sovrapposizione di quote di mercato, a livello orizzontale, tra le Parti.

Per quanto precede, l'operazione comunicata non appare idonea ad alterare le condizioni concorrenziali nei mercati rilevanti.

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

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 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

C10922 - MANUTENZIONE INSTALLAZIONE ASCENSORI/CMA PENTADE*Provvedimento n. 22111*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Manutenzione Installazione Ascensori S.p.A., pervenuta in data 18 gennaio 2011;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Manutenzione Installazione Ascensori S.p.A. (di seguito, Mia) è una società di diritto italiano appartenente al gruppo Manutencoop, attivo principalmente nell'ambito del *facility management*; in particolare, Mia svolge le attività del gruppo riferibili al settore degli ascensori (vendita e installazione, manutenzione e riparazione).

Il controllo di Mia è riconducibile, attraverso la società Manutencoop Facility Management S.p.A., alla capogruppo Manutencoop Società Cooperativa, a sua volta partecipata da un vasto numero di soci nessuno dei quali in grado di esercitarne il controllo.

Il fatturato conseguito dal gruppo Manutencoop nell'esercizio 2009 è stato complessivamente pari a [1-2]¹ miliardi di euro, di cui [1-2] miliardi di euro e [10-47] milioni di euro per vendite realizzate rispettivamente in Italia e nel resto dell'Unione europea.

Cma Pentade S.r.l. (di seguito, Cmap) è una società italiana operante nel settore ascensoristico, in particolare, nella provincia di Torino e nell'ambito delle attività di manutenzione e riparazione (l'attività di installazione di nuovi impianti è invece soltanto residuale e di rilevanza trascurabile).

Il capitale sociale di Cmap, che da parte sua non controlla alcuna società, risulta interamente detenuto da una persona fisica.

Nel corso del 2009 Cmap ha conseguito, interamente in Italia, un fatturato [*inferiore a 1 milione di*] euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

La comunicazione in esame riguarda l'acquisizione da parte di Mia, e quindi del gruppo Manutencoop, del controllo di Cmap, mediante l'acquisto dell'intero capitale sociale.

L'operazione risponde all'obiettivo del gruppo acquirente di espandere le proprie attività in ambiti territoriali con presenza allo stato marginale o nulla.

L'operazione prevede inoltre alcune clausole di non concorrenza e di non sollecitazione. In particolare, il venditore si impegna, per un periodo di cinque anni e relativamente al territorio della regione Piemonte, a non svolgere, direttamente o indirettamente, alcuna attività in concorrenza con

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

Cmap e Mia e a non assumere interesse alcuno in società concorrenti, nonché a non sollecitare, direttamente o indirettamente, clienti e personale di Cmap, Mia o di altre società da questa partecipate.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo 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 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.

I patti di non concorrenza e di non sollecitazione descritti in precedenza possono essere qualificati come accessori alla concentrazione comunicata nella misura in cui contengono restrizioni direttamente connesse alla realizzazione dell'operazione e ad essa necessarie². In particolare, nel caso di specie gli impegni assunti dal venditore vanno a beneficio dell'acquirente e rispondono all'esigenza di garantire a quest'ultimo il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione. Tuttavia, per non travalicare i limiti di quanto ragionevolmente richiesto allo scopo, è necessario: che la durata sia limitata a massimo due anni; che la portata materiale e quella geografica non eccedano l'attuale ambito, rispettivamente merceologico e geografico, di operatività della società oggetto di acquisizione (attività di manutenzione e riparazione in provincia di Torino); infine, che non risulti preclusa al venditore la possibilità di effettuare investimenti di natura finanziaria.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Da un punto vista merceologico, il settore interessato dall'operazione in esame è quello degli impianti di trasporto orizzontale e verticale in genere (ascensori, montacarichi, scale mobili, tappeti mobili, *loading bridge* per l'imbarco sugli aerei, ecc.) in cui opera la società oggetto di acquisizione; si tratta di beni durevoli con una vita utile variabile tra i 20 e i 60 anni a seconda dell'intensità del loro utilizzo e della collocazione (in edifici pubblici o privati). All'interno di tale settore è possibile distinguere tra (i) vendita e installazione³ di impianti (a loro volta suddivisibili in: ascensori idraulici, elettrici tradizionali, elettrici di tipo Mrl -senza locale macchina-, scale e tappeti mobili, altri) e (ii) manutenzione e riparazione degli stessi; difatti, sebbene sussistano evidenti elementi di continuità tra le due attività, numerosi fattori tendono a far ritenere distinti i relativi mercati⁴.

² 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).

³ L'attività di installazione viene spesso svolta da soggetti diversi dal venditore ai quali quest'ultimo subappalta i relativi lavori; ad ogni modo, rimane in capo all'impresa venditrice la responsabilità, nei confronti della clientela, per i difetti dell'impianto venduto e per la sua non corretta installazione. Si ritiene perciò che le due attività di vendita e di installazione rappresentino un unico mercato rilevante.

⁴ Cfr. ad esempio C10908 - *Manutenzione installazione ascensori/rami di azienda di Monti Ascensori*, provv. n. 22049 del 19 gennaio 2011 in Boll. n. 3/11.

Dal lato della domanda, in particolare, i soggetti che richiedono i servizi in questione sono di regola diversi: per quel che riguarda la vendita e l'installazione di nuovi impianti, si tratta in prevalenza dell'impresa edile che ha in carico la costruzione (o la ristrutturazione) dello stabile interessato, mentre nel caso della manutenzione e riparazione di impianti esistenti la domanda origina dai proprietari degli immobili (pubblici e privati) o dagli amministratori di condominio. Nel dettaglio, l'intervento manutentivo - peraltro previsto per legge⁵ - può essere di tipo ordinario (in caso di revisione e sostituzione di piccole parti usurate o danneggiate, operazioni effettuate con regolarità al fine di garantire e preservare la sicurezza e la funzionalità degli impianti) ovvero straordinario (ammodernamento e adeguamento degli impianti alle nuove normative fino, eventualmente, alla loro integrale sostituzione).

Anche dal lato dell'offerta esistono sensibili differenze. Il mercato della vendita e installazione è caratterizzato dalla presenza preponderante di multinazionali generalmente integrate verticalmente (lungo una filiera costituita dalle fasi di: produzione di componenti e pezzi di ricambio e loro assemblaggio; vendita e installazione di nuovi impianti; manutenzione e riparazione di impianti esistenti), mentre le altre imprese che non possiedono stabilimenti produttivi possono, in alternativa all'acquisto del prodotto finito, assemblare esse stesse parti e componenti reperibili sul mercato (funi, cabine, guide, pistoni, ecc).

Le stesse imprese produttrici verticalmente integrate (Utc-Otis, Kone, Schindler, ThyssenKrupp), tuttavia, realizzano nei propri stabilimenti soltanto una parte dei componenti necessari; i rimanenti, e in particolare quelli di uso comune per i quali risulterebbe troppo oneroso installare una specifica linea di produzione, vengono acquistati sul mercato della componentistica. Gli operatori indipendenti sono invece specializzati nella produzione o di singole parti specifiche o di una pluralità di componenti e di *kit* completi di ascensori.

Nel mercato della manutenzione e riparazione operano anche molte imprese (eventualmente individuali) di piccola e media dimensione attive, generalmente, in un solo segmento della filiera e in un ambito territoriale piuttosto limitato; queste imprese fanno leva sulla flessibilità organizzativa, sulla ridotta incidenza del costo del personale, sull'adattabilità alle esigenze della clientela e sui rapporti personali instaurati con i proprietari o gli amministratori di condominio.

L'elevato numero di imprese, anche di piccola e piccolissima dimensione che svolgono in particolare attività di manutenzione e riparazione testimonia l'ampiezza del relativo bacino di utenza, elemento che rappresenta una peculiarità del contesto italiano dove, rispetto ad altri Paesi con una superficie territoriale anche maggiore, il numero di impianti in funzione è sensibilmente superiore. Tra le ragioni è possibile individuare la normativa italiana di settore che prevede l'obbligatorietà non solo della manutenzione periodica, ma anche della stessa presenza di impianti di sollevamento negli edifici con più di tre piani (legge 9 gennaio 1989, n. 13).

Infine, anche l'importanza del fattore prezzo è generalmente diversa. Nel caso dell'installazione, e soprattutto per gli impianti di fascia medio alta, la scelta del fornitore operata dal progettista ingegnere o architetto si basa anche su elementi quali le caratteristiche tecniche, la *performance*, il pregio dei materiali e l'estetica per una maggiore personalizzazione dell'impianto; assumono inoltre rilievo il supporto di consulenza, il marchio aziendale e lo sviluppo di soluzioni

⁵ Ai sensi della normativa in vigore (articolo 15 del D.P.R. n. 162/99), gli ascensori e le scale mobili devono essere sottoposti ad una visita periodica, a cadenza semestrale, da parte di imprese autorizzate e munite di apposito patentino.

tecnologiche avanzate. Nel caso della manutenzione, i condomini risultano generalmente più propensi ad accettare servizi di qualità corrente purché ad un prezzo contenuto.

In generale, le grandi imprese verticalmente integrate privilegiano l'espansione nel mercato della vendita e installazione di impianti e, soprattutto, in quello dei connessi servizi di manutenzione e riparazione (attraverso l'acquisizione di imprese di piccole dimensioni e di rami d'azienda ivi attivi ovvero, in taluni casi, dei soli contratti di manutenzione), piuttosto che nel mercato più a monte della produzione di componenti per gli impianti stessi. Difatti, l'eventuale mancanza di stabilimenti produttivi non pregiudicherebbe, per queste imprese, l'operatività nei due mercati a valle, attesa la possibilità di acquistare i singoli componenti sul mercato per il successivo assemblaggio, situazione peraltro comune a molti operatori concorrenti.

Nel caso in esame, in considerazione dell'attività della società oggetto di acquisizione, il mercato del prodotto può riferirsi alla sola manutenzione e riparazione di impianti.

Il mercato geografico

Dal punto di vista della rilevanza geografica, il mercato del prodotto può ritenersi di dimensione al più provinciale.

L'economicità e la tempestività dell'intervento rappresentano infatti fattori competitivi di primaria importanza e, per essere soddisfatti al meglio, richiedono la presenza dell'impresa manuttrice nelle vicinanze degli impianti da servire così da superare, o quantomeno attenuare, eventuali problemi derivanti da fattori esterni (distanze, difficoltà di collegamento, ecc).

Pertanto, alla luce della zona di operatività della società Cmap, il mercato geografico rilevante può essere assunto su scala provinciale, corrispondente in particolare alla provincia di Torino.

Effetti dell'operazione

Nel mercato della manutenzione e riparazione di impianti elevatori nel territorio della provincia di Torino, l'incidenza della società oggetto di acquisizione risulta modesta (inferiore all'1%). Peraltro, di un ordine di grandezza simile è anche la quota riferibile al gruppo Manutencoop ad esito di una recente operazione di concentrazione.

Alla luce delle considerazioni che precedono, la concentrazione in esame non appare idonea a modificare significativamente le dinamiche concorrenziali nel mercato rilevante.

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

RITENUTO, altresì, che le clausole di non concorrenza e di non sollecitazione pattuite sono accessorie alla presente operazione nei soli limiti sopra precisati, e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, tali clausole nella misura in cui si realizzino oltre la durata, la portata materiale e la portata geografica ivi indicate;

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

C10924 - REFRESCO GROUP/SPUMADOR

Provvedimento n. 22112

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società REFRESCO GROUP B.V., pervenuta in data 19 gennaio 2011;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

REFRESCO GROUP B.V. (di seguito, REFRESCO), controllata dalla società di diritto islandese STODIR HF, titolare di una partecipazione azionaria pari al 61,25%, è attiva nella produzione di bevande analcoliche in Europa.

Il fatturato realizzato nel 2009 a livello mondiale, da bilancio consolidato, è stato di circa 1,139 miliardi di euro, di cui [1-2]¹ miliardi di euro a livello europeo e [1-10] milioni di euro in Italia.

SPUMADOR S.p.A. (di seguito, SPUMADOR) è una società prevalentemente attiva nel settore dell'estrazione/produzione, imbottigliamento e commercializzazione di acque minerali, bevande analcoliche gassate e piatte, succhi di frutta, reintegratori idrosalini ed *energy drink*.

Il fatturato conseguito nel 2009 da SPUMADOR ammonta, complessivamente, da bilancio consolidato, a circa 170 milioni di euro, di cui [1-472] milioni di euro realizzati nell'Unione Europea, e [1-472] milioni di euro realizzati in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione, da parte di REFRESCO, del controllo esclusivo di SPUMADOR tramite acquisto della totalità del relativo capitale sociale.

L'operazione prevede, inoltre, alcune clausole di non concorrenza e di non sollecitazione a carico di tutti i venditori, con la sola eccezione di una persona fisica - per una durata di diciotto mesi a far data dalla conclusione dell'operazione - consistenti: i) nel divieto di intraprendere e svolgere, in Italia, attività in concorrenza con quelle svolte da SPUMADOR; ii) nel divieto di dissuadere i fornitori ovvero la clientela di SPUMADOR dal continuare ad avere rapporti commerciali con la stessa; iii) nel divieto di sollecitare, ai fini dell'assunzione, il personale dipendente di SPUMADOR con ruoli esecutivi.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo 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 medesima legge, in quanto il fatturato nazionale per l'impresa di cui è prevista l'acquisizione è stato superiore a 47 milioni di euro.

Le clausole di non concorrenza rivestono natura accessoria alla concentrazione in esame in quanto direttamente connesse e necessarie alla realizzazione della stessa, a condizione che abbiano un oggetto limitato alle attività della impresa ceduta, un'estensione geografica limitata al territorio nazionale e una durata limitata nel tempo e comunque non eccedente i due anni a partire dal perfezionamento dell'operazione.

A quest'ultimo riguardo, occorre osservare infatti che una durata superiore ai due anni appare eccedere l'esigenza di garantire all'acquirente il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione.²

Analogamente, la clausola di non sollecitazione costituisce una restrizione accessoria all'operazione, in quanto strettamente funzionale alla salvaguardia del valore dell'azienda acquisita, a condizione che abbia una durata limitata, non eccedente comunque il periodo di due anni.³

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati del prodotto

Il settore interessato dalla concentrazione in esame è quello delle bevande analcoliche.

Sulla base del consolidato orientamento della Commissione e dell'Autorità,⁴ all'interno di tale settore è possibile configurare mercati del prodotto distinti a seconda delle caratteristiche delle bevande.

Nel caso di specie è possibile identificare i seguenti mercati del prodotto rilevanti:

- a) il mercato delle acque minerali;
- b) il mercato delle bevande analcoliche gassate;
- c) il mercato delle bevande analcoliche non gassate (c.d. "bevande piatte" – "BAP").

a) Il mercato delle acque minerali

Le acque minerali, in linea con il consolidato orientamento dell'Autorità,⁵ costituiscono un mercato distinto rispetto a quello delle altre bevande analcoliche, in ragione delle particolari caratteristiche che rendono l'acqua idonea a soddisfare il bisogno primario di dissetarsi, al di là di qualsiasi altro aspetto legato al sapore e al piacere. L'assunzione di acqua minerale, non

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

² Cfr. al riguardo la Comunicazione CE sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione in GUCE del 5 marzo 2005 C56.

³ Cfr. Comunicazione della Commissione cit., paragrafo 26.

⁴ Cfr. C9689 - COCA COLA HELLENIC BOTTLING COMPANY/SO.C.I.B. – provv. n. 19235 del 3/12/2008 in Boll. n. 46/2008

⁵ Cfr., in particolare, la decisione del 21 giugno 2006 C7668 - "*The Coca-Cola-Coca-Cola Hellenic Bottling/Fonti Del Vulture*", in Boll. n. 25/2006 e in Boll. n. 28/2006, la decisione del 22 dicembre 2004, C6814 - *L.G.R. Holding/Italaquae*, provv. n. 13878 in Boll. n. 52/04 e la decisione del 21 settembre 2005, C7251 - *Lehman Brothers Merchant Banking Partners III/Spumador*, provv. n. 14734 in Boll. n. 37-38/05. La distinzione delle acque minerali dalle bevande analcoliche gassate è stata affermata dall'Autorità anche nella decisione del 7 dicembre 1999, A224 *Pepsico foods and Beverages International - IBG Sud/Coca Cola Italia*, provv. n. 7804 in Boll. n. 49/99.

presentando alcuna controindicazione, permette di soddisfare tale esigenza primaria anche a quelle categorie di consumatori che per motivi di salute non possono assumere sostanze diverse. Le acque minerali rivestono una rilevanza autonoma anche per i distributori, per i quali rappresentano uno dei prodotti di base dell'assortimento, in alcun modo sostituibile con altre bevande analcoliche.

b) Il mercato delle bevande analcoliche gassate

Le bevande analcoliche gassate (c.d. "BAG") - come affermato peraltro dalla Commissione,⁶ nonché dall'Autorità⁷ - costituiscono un mercato rilevante distinto da quello delle bevande alcoliche, delle bevande analcoliche piatte e delle acque minerali; ciò in virtù delle seguenti circostanze: i) proprietà delle bevande, quali il gusto zuccherato e la composizione effervescente; ii) caratteristiche della domanda, in relazione alle diverse percezioni e preferenze dei consumatori; iii) caratteristiche dell'offerta, con particolare riguardo alle strategie commerciali.

c) Il mercato delle bevande analcoliche non gassate, c.d. "bevande piatte".

Secondo il consolidato orientamento dell'Autorità,⁸ tra i vari tipi di bevande analcoliche non gassate, c.d. "BAP", non addizionate di anidride carbonica e contraddistinte da un gusto non frizzante, esiste un livello di sostituibilità limitata, in ragione delle caratteristiche, dei prezzi e degli usi cui tali diverse tipologie di prodotto sono comunemente destinate. In particolare, all'interno del settore, si distinguono le bevande a base di the, le bevande a base di latte/frutta e i reintegratori idrosalini.

Ai fini della valutazione della presente operazione, peraltro, non occorre definire se le bibite a base di latte/frutta e le altre bibite non gassate individuino un unico mercato del prodotto o mercati rilevanti distinti, in quanto anche adottando una definizione del mercato dal punto di vista del prodotto più ristretta, non muterebbe la valutazione concorrenziale dell'operazione.

I mercati geografici

Sotto il profilo geografico, diverse caratteristiche - relative alla specificità delle preferenze dei consumatori ed abitudini di consumo, all'incidenza dei costi di trasporto dell'acqua, all'importanza dei marchi - concorrono a definire come nazionale l'ambito geografico rilevante del mercato delle acque minerali.

Il mercato delle bevande analcoliche gassate presenta una dimensione geografica nazionale tenuto conto del variare delle preferenze dei consumatori da un Paese all'altro, dell'entità dei costi di trasporto, dell'importanza dei marchi e della tipologia di reti di distribuzione, organizzate su base nazionale e difficilmente accessibili.

Da un punto di vista geografico, con riguardo alle bevande non gassate ed al relativo mercato, comunque definito, la dimensione può ritenersi nazionale in ragione delle seguenti circostanze: i) la domanda nazionale è prevalentemente soddisfatta sul territorio nazionale; ii) il costo del trasporto è piuttosto elevato rispetto al valore della merce trasportata; iii) esiste una differenziazione dei marchi utilizzati nei diversi ambiti territoriali nazionali, effettuata in funzione delle specifiche preferenze ed abitudini di acquisto.

⁶ Cfr. da ultimo la decisione del 22 giugno 2005, relativa al caso COMP/A.39.116.B2, ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento CE n. 1/03.

⁷ Cfr. decisione "The Coca-Cola-Coca-Cola Hellenic Bottling/Fonti Del Vulture" sopra cit.

⁸ Cfr. provvedimento C10556 - "Danone/Chiquita Fruits" del 13 maggio 2010, provv. n. 21118 in Boll n. 19/2010, provvedimento A224 "Pepsico Foods and Beverages International - IBG Sud/Coca Cola Italia" cit.

Effetti dell'operazione

Nel mercato italiano delle acque minerali, REFRESCO ha una presenza marginale, detenendo una quota di mercato inferiore all'1%, mentre SPUMADOR è titolare di una quota di mercato di circa il 4,3%.

In tale mercato operano numerosi e qualificati concorrenti, alcuni dei quali con quote di mercato significativamente superiori a quelle detenute dalle Parti.

In particolare, NESTLÉ (marchio S. Pellegrino), SAN BENEDETTO, ITALACQUE (marchio Ferrarelle) e PESSINA (marchio Norda) operano con quote stimabili, rispettivamente, in circa il 22%, il 19%, e l'8% (sia ITALACQUE che PESSINA).

Nel mercato nazionale delle bevande analcoliche gassate – c.d. “BAG” - la conclusione dell'operazione non è idonea a determinare una sovrapposizione di quote di mercato, in quanto REFRESCO non opera in Italia, mentre SPUMADOR - che produce in proprio, per *private label* della grande distribuzione organizzata e per conto terzi - detiene una quota pari a circa l'11%.

Con riferimento alle bevande analcoliche non gassate – c.d. “BAP” - REFRESCO opera in Italia con una quota stimabile in circa il 5,3%. SPUMADOR - che produce e vende bevande a base di the, succhi e nettari a base di frutta - è titolare di una quota di mercato pari a circa il 6,1%.

Nella produzione e vendita in Italia di bevande analcoliche non gassate operano numerosi e qualificati concorrenti, quali Conserve Italia, Zuegg, La Doria, San Benedetto, Del Monte e Parmalat, con quote superiori a quelle detenute dalle Parti.

Per quanto precede, l'operazione comunicata non appare idonea ad alterare le condizioni concorrenziali nei mercati rilevanti.

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 sui mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

RITENUTO che i patti di non concorrenza e la clausola di non sollecitazione descritti in precedenza sono accessori alla presente operazione nei soli limiti sopra indicati e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, i suddetti patti che si realizzino oltre il tempo, le attività svolte e l'area geografica 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 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

C10925 - CERVED GROUP/UNILAN*Provvedimento n. 22113*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Cerved Group S.p.A., pervenuta in data 19 gennaio 2011;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Cerved Group S.p.A. (di seguito, Cerved Group) è la società capogruppo di un gruppo operante nel mercato della fornitura di *business information*.

Cerved Group è controllata indirettamente dal fondo d'investimento Bain Capital Europe Fund III L.P. A sua volta, tale fondo fa capo alla società di gestione Bain Capital Partners LLC. Il capitale sociale di Bain Capital Partners LLC è a sua volta detenuto da investitori istituzionali, nessuno dei quali, da solo o congiuntamente, è in grado di esercitare il controllo.

Nel 2009 il fatturato realizzato a livello mondiale dal gruppo controllato da Bain Capital Partners LLC è stato di circa [30-40]¹ miliardi di euro, di cui circa [6-7] miliardi di euro realizzati nell'Unione Europea e circa [700-1.000] milioni di euro realizzati in Italia.

Unilan S.r.l. (di seguito, Unilan) è una società attiva nel mercato della realizzazione, gestione e manutenzione di servizi informatici.

Il capitale sociale di Unilan è interamente detenuto da una persona fisica (di seguito, il Venditore).

Nel 2009 Unilan ha realizzato, interamente in Italia, un fatturato di circa 3,1 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione da parte di Cerved Group del 100% del capitale sociale di Unilan dal Venditore.

E' inoltre previsto che prima della suddetta acquisizione Unilan acquisterà il 10% del capitale sociale della società Uno S.a.s. (di cui Unilan già detiene il 90% del capitale) ed il 20% della società Solution S.r.l. (di cui Unilan già detiene l'80% del capitale) (di seguito Unilan, Uno S.a.s. e Solution S.r.l. verranno definite Gruppo Unilan).

Le Parti hanno previsto che, in via ancillare all'accordo di compravendita, Cerved Group ed il Venditore si impegnino a stipulare un patto di non concorrenza. Ai sensi di tale patto, il Venditore si impegna per un periodo di due anni dalla stipula del contratto di compravendita a non svolgere in proprio, in associazione con terzi o per conto di terzi (anche in qualità di amministratore), direttamente o indirettamente, anche attraverso altre società e in qualsiasi forma e con qualsiasi mezzo, alcuna attività, all'interno del territorio italiano nel campo dell'attività svolta da Unilan (in

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

particolare elaborazione *software* specificamente indirizzata al settore della *business information* e del recupero crediti), ed a non assumere e comunque detenere, direttamente o indirettamente, partecipazioni di controllo (anche congiuntamente con altri) in società che svolgano, all'interno del territorio italiano, attività nel campo dell'attività svolta da Unilan.

Nella scrittura privata stipulata fra Cerved Group e il Venditore è altresì previsto un divieto di storno a carico del Venditore dei dipendenti/clienti di Unilan. In particolare, il Venditore si impegna, per un periodo di due anni dalla data di sottoscrizione del contratto di compravendita, a non, direttamente o indirettamente:

- sollecitare od offrire lavoro a dipendenti, agenti, collaboratori e/o consulenti, soci e amministratori di Unilan, in relazione ad attività concorrenziali con quelle di quest'ultima;
- contattare ed, ove contattati, ad instaurare qualsivoglia rapporto con clienti di Unilan in relazione ad attività concorrenziali con quelle di Unilan.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, 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.

Il patto di non concorrenza sottoscritto dalle Parti e descritto nel paragrafo precedente può essere ritenuto direttamente connesso e necessario alla realizzazione dell'operazione di concentrazione in esame, in quanto funzionale alla salvaguardia del valore dell'impresa acquisita². Quanto all'obbligo di non sollecitazione, questo può essere ritenuto direttamente connesso e necessario alla realizzazione dell'operazione di concentrazione in esame, in quanto funzionale alla salvaguardia del valore dell'impresa acquisita, a condizione che esso sia limitato geograficamente all'area d'attività dell'impresa acquisita³.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

Il settore interessato dall'operazione in esame è quello dei servizi di c.d. *Information Technology* (IT), il quale, in conformità con la giurisprudenza comunitaria⁴ e nazionale⁵, comprende sette categorie di servizi: 1) *IT management*; 2) *business management*; 3) sviluppo e integrazione di *software*; 4) consulenza; 5) manutenzione *software*; 6) manutenzione *hardware*; 7) istruzione e addestramento. Tali segmenti, a loro volta, sono ulteriormente segmentabili in gruppi di servizi.

² Cfr. Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione (2005/C 56/03) pubblicata in GUCE del 5 marzo 2005.

³ *Ibidem*.

⁴ Cfr. Decisione della Commissione n. COMP/M.2478 *IBM Italia/Business Solutions/JV*, del 29 giugno 2001 e n. COMP/M.2609 *HP/Compaq*, del 31 gennaio 2002.

⁵ Cfr. Provv. AGCM del 12 luglio 2007, caso C8625, *Eutelia/Eunics*, provv. n. 17089 in Boll. n. 28/2007.

L'operazione concerne, in particolare, l'offerta di servizi di sviluppo e integrazione di *software* e l'offerta di servizi di manutenzione *software*, in cui sono attive sia l'impresa oggetto di acquisizione sia l'impresa acquirente.

Per quanto concerne la definizione del mercato rilevante sotto il profilo merceologico, deve evidenziarsi che tale definizione non risulta agevole, in considerazione della rapida evoluzione tecnologica e del fatto che le imprese presenti su tali mercati tendono ad offrire una molteplicità di servizi, adattando la propria offerta alla domanda delle imprese.

Tuttavia, nel caso di specie, non è necessario definire se ciascuna delle categorie di servizi sopra evidenziate costituisca un mercato distinto o solo un segmento del più ampio mercato dei servizi di *IT*; tale definizione, quindi, può essere lasciata aperta, in quanto, qualunque sia la definizione di mercato del prodotto adottata, anche nell'ipotesi più restrittiva, la valutazione dell'impatto concorrenziale dell'operazione stessa non muterebbe.

In relazione all'estensione geografica dei mercati relativi al settore dell'*IT*, in conformità alla giurisprudenza nazionale⁶, essi appaiono presentare dimensione nazionale, in considerazione della specificità della domanda della suddetta tipologia di servizi e prodotti informatici, che vede omogenee condizioni concorrenziali sul mercato italiano e dell'assenza di significative importazioni di servizi di *IT*.

Peraltro, come evidenziato di recente dalla giurisprudenza comunitaria⁷, tali mercati tendono verso l'internazionalizzazione sia dal lato della domanda sia dell'offerta, considerato che: *a*) i fornitori offrono i propri servizi su base sopranazionale; *b*) la natura e la qualità dei servizi non differisce da un Paese all'altro; *c*) i lavoratori del settore sono caratterizzati da un'elevata mobilità; *d*) l'inglese è utilizzato come lingua comune per tutte le applicazioni *IT*.

In ogni caso, ai fini della valutazione della presente operazione non è necessario procedere ad un'esatta definizione del mercato geografico rilevante, in quanto, qualunque sia la definizione di mercato geografico adottata, anche nell'ipotesi più restrittiva, la valutazione dell'impatto concorrenziale dell'operazione stessa non muterebbe.

Effetti della concentrazione

Nel mercato italiano dell'*IT*, Unilan detiene una quota [*inferiore all'1%*] circa, mentre Cerved Group detiene una quota [*inferiore all'1%*] circa.

Nei mercati italiani dei servizi di sviluppo e integrazione di *software* e dei servizi di manutenzione *software*, sia Unilan sia Cerved Group detengono quote inferiori all'1%.

In tali mercati sono presenti numerosi e qualificati concorrenti.

In virtù di quanto considerato, si ritiene che nei mercati di riferimento l'operazione non avrà effetti pregiudizievoli per la concorrenza, non determinando modifiche sostanziali nella struttura concorrenziale degli stessi.

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 sui mercati interessati, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

⁶ Cfr., da ultimo, Prov. AGCM del 22 giugno 2005, casi C7084, *Fiat/Ramo di Azienda di IBM Italia*, provv. n. 14431 in Boll. n. 25/2005, e C7083, *Fiat/Rami di azienda di Global Value Services*, provv. n. 14430 in Boll. n. 25/2005.

⁷ Cfr. Decisione della Commissione n. COMP/M.2478 *IBM Italia/Business Solutions/JV*, del 29 giugno 2001 e n. COMP/M.2609 *HP/Compaq*, del 31 gennaio 2002.

RITENUTO, altresì, che gli obblighi di non sollecitazione 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 i limiti 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 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

SEPARAZIONI SOCIETARIE

SP83B - FERROVIA ADRIATICO SANGRITANA

Provvedimento n. 22107

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il proprio provvedimento del 13 ottobre 2010, con cui è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti della società FAS - Ferrovia Adriatico Sangritana S.p.A., per l'accertamento della violazione dell'articolo 8, commi 2-bis e 2-ter, della legge n. 287/90;

VISTA la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria e, in particolare, le informazioni fornite dalla società FAS - Ferrovia Adriatico Sangritana S.p.A., in sede di audizione tenutasi in data 17 gennaio 2011;

CONSIDERATA la necessità di assicurare alla parte un congruo termine per l'esercizio dei diritti di difesa;

RITENUTO, pertanto, necessario, allo scopo di dare piena applicazione al principio del contraddittorio, procedere al differimento del termine di conclusione del procedimento;

DELIBERA

di prorogare al 31 marzo 2011 il termine di conclusione del procedimento.

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

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS806 - PARCO NAZIONALE DEL CILENTO E VALLO DI DIANO (SA) - SERVIZIO IDRICO INTEGRATO

Roma, 19 gennaio 2011

Ente di Ambito SELE

Oggetto: Richiesta di parere relativa all'affidamento, ai sensi dell'art. 23 bis, comma 3, del Decreto Legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito in Legge 6 agosto 2008, n. 133, del servizio idrico integrato.

Con riferimento alla richiesta in oggetto, l'Autorità Garante della Concorrenza, nella sua adunanza del 12 gennaio 2011, ha ritenuto che, per quanto di propria competenza, non ricorrano le condizioni per il rilascio del parere ai sensi dei commi 3 e 4 dell'art. 23-bis a causa dell'evidente mancanza dei requisiti fondamentali per la configurabilità stessa dell'affidamento *in house*.

Il fatto che la società Consac S.p.A. possa assumere interessenze, quote, partecipazioni anche azionarie in altre società aventi scopi affini o analoghi, nonché procedere o concorrere alla costituzione di società di capitali per l'espletamento di attività strumentali o di supporto ai servizi pubblici affidati, lascia presumere una evidente propensione dell'impresa ad effettuare determinati investimenti di risorse economiche in altri mercati – anche non contigui – in vista di un'eventuale espansione in settori diversi da quelli rilevanti per l'ente pubblico conferente. Ciò non consente di ritenere sussistente il requisito della prevalenza dell'attività oggetto di affidamento nei confronti dell'Ente pubblico affidante.

Un secondo ordine di considerazioni riguarda le condizioni individuate dall'art. 23 bis, Decreto Legge n. 112/2008, convertito in Legge n. 133/2008, ai fini della scelta di affidare il servizio in oggetto in deroga alle modalità ordinarie. Si ritiene opportuno ricordare che 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, tuttavia, ha previsto che a tale principio generale si possa derogare in presenza di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento. Nel caso di specie, si ritiene che l'Ente affidante non abbia dimostrato la sussistenza di tali peculiarità e, in particolare, delle ragioni che non permettono un efficace e utile ricorso al mercato per l'affidamento della gestione del servizio idrico integrato: dalla

documentazione agli atti emerge infatti un esplicito interesse, da parte del mercato, a fornire il servizio in questione. A fronte di una simile circostanza, lo svolgimento di un'ordinaria procedura di gara può offrire un contributo prezioso per individuare la soluzione più efficiente per la gestione del servizio idrico integrato nel Parco Nazionale del Cilento e del Vallo di Diano.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS1128A - PROMOZIONE SERVIZI A DECADE 4-RIDETERMINAZIONE SANZIONE DAVID2

Provvedimento n. 22093

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 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 proprio provvedimento n. 19202 del 26 novembre 2008, adottato a conclusione del procedimento istruttorio relativo al caso PS1128 – *David2 - Promozione Servizi a Decade “4”*, con il quale è stato deliberato:

- i) che la società David2 S.p.A. (di seguito anche David2), in collaborazione con i gestori di telefonia mobile Vodafone Omnitel N.V., Wind Telecomunicazioni S.p.A. e H3G S.p.A. ha posto in essere una pratica scorretta *ex artt.* 20, 21, 22, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo, relativa alla diffusione di un messaggio sul sito *www.zig.it* concernente servizi in abbonamento di loghi, suonerie ed altri contenuti multimediali per cellulari, in quanto agli utenti sono state fornite informazioni non rispondenti al vero, inesatte o incomplete ovvero non sono state fornite informazioni rilevanti in ordine alle caratteristiche ed alle condizioni economiche dei servizi prospettati in modo da indurli in errore e ad assumere una decisione di natura commerciale che altrimenti non avrebbero preso;
- ii) di irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria di 160.000 euro nei confronti della società David2 per la pratica di cui al punto i);

VISTA la sentenza del TAR del Lazio, sez. I, n. 9083/09, dell' 8 luglio 2009, depositata in data 21 settembre 2009, con la quale è stato accolto parzialmente il ricorso della società David2 avverso il suddetto provvedimento, con conseguente annullamento della decisione dell'Autorità nella parte relativa alla quantificazione della sanzione;

VISTA la motivazione della sentenza con cui il TAR ha annullato la sanzione irrogata dall'Autorità a David2, in particolare, accogliendo le censure riguardanti “*l'assenza nel messaggio diffuso sul sito internet della dicitura “vuoi ricevere subito in regalo la suoneria”, che costituisce il primo elemento di fatto sulla cui base il giudizio di illiceità è stato effettuato*” nonché “*la carenza di motivazione in ordine alla sussistenza di una procedura particolarmente complessa per la disattivazione del servizio*” e che, pertanto, nella rideterminazione della sanzione irrogata alla società David2, l'Autorità “*dovrà fissare l'importo base della sanzione pecuniaria in una misura significativamente inferiore rispetto a quella di € 130.000 (...) in ragione della gravità notevolmente attenuata della violazione*”;

VISTO, altresì, che il TAR ha rimesso all'Autorità il compito di procedere alla rideterminazione della sanzione irrogata alla società David2 S.p.A.;

CONSIDERATO che la rideterminazione della sanzione da comminare alla società David2, per la violazione accertata con provvedimento n. 19202 del 26 novembre 2008, deve avvenire in contraddittorio con la Parte;

RITENUTA, pertanto, in ottemperanza alla suddetta sentenza del TAR, la necessità di disporre l'avvio di un'istruttoria al fine di procedere alla rideterminazione della sanzione;

DELIBERA

- a) l'avvio del procedimento nei confronti della società David2 S.p.A.;
- b) che la società David2 S.p.A. può presentare memorie scritte e documenti entro venti giorni dal ricevimento della comunicazione del presente provvedimento;
- c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Maria Laura Altavista;
- d) che l'ufficio presso cui le Parti possono accedere agli atti del procedimento, previa richiesta scritta e contatto telefonico per stabilire le modalità dell'accesso, è la Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore (tel. 06/85821456). L'accesso potrà essere effettuato direttamente dalla Parte o da persona delegata per iscritto;
- e) che il procedimento si concluderà entro novanta giorni dalla data di protocollo della comunicazione del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

PS1128B - PROMOZIONE SERVIZI A DECADE 4-RIDETERMINAZIONE SANZIONE H3G

Provvedimento n. 22094

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 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 proprio provvedimento n. 19202 del 26 novembre 2008, adottato a conclusione del procedimento istruttorio relativo al caso PS1128 – *David2 - Promozione Servizi a Decade "4"*, con il quale è stato deliberato:

- i)* che la società H3G S.p.A. (di seguito, anche H3G), in collaborazione con la società David2 S.p.A., ha posto in essere una pratica scorretta ex artt. 20, 21, 22, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo, relativa alla diffusione di un messaggio sul sito *www.zig.it* concernente servizi in abbonamento di loghi, suonerie ed altri contenuti multimediali per cellulari, in quanto agli utenti sono state fornite informazioni non rispondenti al vero, inesatte o incomplete ovvero non sono state fornite informazioni rilevanti in ordine alle caratteristiche ed alle condizioni economiche dei servizi prospettati in modo da indurli in errore e ad assumere una decisione di natura commerciale che altrimenti non avrebbero preso;
- ii)* di irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria di 100.000 euro nei confronti della società H3G S.p.A. per la pratica di cui al punto *i*);

VISTA la sentenza del TAR del Lazio, sez. I, n. 3289/10, del 24 febbraio 2010, depositata in data 3 marzo 2010, con la quale è stato accolto parzialmente il ricorso della società H3G avverso il suddetto provvedimento, con conseguente annullamento della decisione dell'Autorità nella parte relativa alla quantificazione della sanzione;

VISTA la motivazione della sentenza con cui il TAR ha annullato la sanzione irrogata dall'Autorità a H3G, in particolare laddove il giudice ha rilevato che "*l'Autorità non ha tenuto conto del fatto che nella consumazione dell'illecito la condotta omissiva di H3G è stata senza dubbio subvalente rispetto alla condotta attiva del provider che ha realizzato e diffuso il messaggio*" e che, pertanto, nella rideterminazione della sanzione irrogata alla società H3G, l'Autorità "*dovrà fissare l'importo base della sanzione pecuniaria in una misura significativamente inferiore rispetto a quella di € 100.000 (...) in ragione della gravità notevolmente attenuata della violazione*";

VISTO, altresì, che il TAR ha rimesso all'Autorità il compito di procedere alla rideterminazione della sanzione irrogata alla società H3G S.p.A.;

CONSIDERATO che la rideterminazione della sanzione da comminare alla società H3G S.p.A., per la violazione accertata con provvedimento n. 19202 del 26 novembre 2008, deve avvenire in contraddittorio con la Parte;

RITENUTA, pertanto, in ottemperanza alla suddetta sentenza del TAR, la necessità di disporre l'avvio di un'istruttoria al fine di procedere alla rideterminazione della sanzione;

DELIBERA

- a) l'avvio del procedimento nei confronti della società H3G Italia S.p.A.;
- b) che la società H3G Italia S.p.A. può presentare memorie scritte e documenti entro venti giorni dal ricevimento della comunicazione del presente provvedimento;
- c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Maria Laura Altavista;
- d) che l'ufficio presso cui le Parti possono accedere agli atti del procedimento, previa richiesta scritta e contatto telefonico per stabilire le modalità dell'accesso, è la Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore (tel. 06/85821456). L'accesso potrà essere effettuato direttamente dalla Parte o da persona delegata per iscritto;
- e) che il procedimento si concluderà entro novanta giorni dalla data di protocollo della comunicazione del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

PS1128C - PROMOZIONE SERVIZI A DECADE 4-RIDETERMINAZIONE SANZIONE WIND

Provvedimento n. 22095

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 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 proprio provvedimento n. 19202 del 26 novembre 2008, adottato a conclusione del procedimento istruttorio relativo al caso PS1128 – *David2 - Promozione Servizi a Decade "4"*, con il quale è stato deliberato:

- i)* che la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (di seguito, anche Wind), in collaborazione con la società David2 S.p.A., ha posto in essere una pratica scorretta *ex artt.* 20, 21, 22, 24 e 25, lettera *d)*, del Codice del Consumo, relativa alla diffusione di un messaggio sul sito *www.zig.it* concernente servizi in abbonamento di loghi, suonerie ed altri contenuti multimediali per cellulari, in quanto agli utenti sono state fornite informazioni non rispondenti al vero, inesatte o incomplete ovvero non sono state fornite informazioni rilevanti in ordine alle caratteristiche ed alle condizioni economiche dei servizi prospettati in modo da indurli in errore e ad assumere una decisione di natura commerciale che altrimenti non avrebbero preso;
- ii)* di irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria di 150.000 euro nei confronti della società Wind per la pratica di cui al punto *i)*;

VISTA la sentenza del TAR del Lazio, sez. I, n. 12594/09, dell'11 novembre 2009, depositata in data 9 dicembre 2009, con la quale è stato accolto parzialmente il ricorso della società Wind avverso il suddetto provvedimento, con conseguente annullamento della decisione dell'Autorità nella parte relativa alla quantificazione della sanzione;

VISTA la motivazione della sentenza con cui il TAR ha annullato la sanzione irrogata dall'Autorità a Wind, in particolare laddove il giudice ha rilevato che "*l'Autorità non ha tenuto conto del fatto che nella consumazione dell'illecito la condotta omissiva di Wind è stata senza dubbio subvalente rispetto alla condotta attiva del provider che ha realizzato e diffuso il messaggio*";

VISTO, altresì, che il TAR ha rimesso all'Autorità il compito di procedere alla rideterminazione della sanzione irrogata alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A.;

CONSIDERATO che la rideterminazione della sanzione da comminare alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A., per la violazione accertata con provvedimento n. 19202 del 26 novembre 2008, deve avvenire in contraddittorio con la Parte;

CONSIDERATO che la presente rideterminazione è eseguita in ottemperanza alla sentenza del TAR, ma non costituisce atto di acquiescenza ad essa da parte dell'Autorità;

RITENUTA, pertanto, in ottemperanza alla suddetta sentenza del TAR, la necessità di disporre l'avvio di un'istruttoria al fine di procedere alla rideterminazione della sanzione;

DELIBERA

- a) l'avvio del procedimento nei confronti della società Wind Telecomunicazioni S.p.A.;
- b) che la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. può presentare memorie scritte e documenti entro venti giorni dal ricevimento della comunicazione del presente provvedimento;
- c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Maria Laura Altavista;
- d) che l'ufficio presso cui le Parti possono accedere agli atti del procedimento, previa richiesta scritta e contatto telefonico per stabilire le modalità dell'accesso, è la Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore (tel. 06/85821456). L'accesso potrà essere effettuato direttamente dalla Parte o da persona delegata per iscritto;
- e) che il procedimento si concluderà entro novanta giorni dalla data di protocollo della comunicazione del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà

PS1128D - PROMOZIONE SERVIZI A DECADE 4-RIDETERMINAZIONE SANZIONE VODAFONE

Provvedimento n. 22096

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 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 proprio provvedimento n. 19202 del 26 novembre 2008, adottato a conclusione del procedimento istruttorio relativo al caso PS1128 – *David2 - Promozione Servizi a Decade "4"*, con il quale è stato deliberato:

- i)* che la società Vodafone Omnitel N.V. (di seguito, anche Vodafone), in collaborazione con la società David2 S.p.A., ha posto in essere una pratica scorretta *ex artt.* 20, 21, 22, 24 e 25, lettera *d)*, del Codice del Consumo, relativa alla diffusione di un messaggio sul sito *www.zig.it* concernente servizi in abbonamento di loghi, suonerie ed altri contenuti multimediali per cellulari, in quanto agli utenti sono state fornite informazioni non rispondenti al vero, inesatte o incomplete ovvero non sono state fornite informazioni rilevanti in ordine alle caratteristiche ed alle condizioni economiche dei servizi prospettati in modo da indurli in errore e ad assumere una decisione di natura commerciale che altrimenti non avrebbero preso;
- ii)* di irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria di 180.000 euro nei confronti della società Vodafone per la pratica di cui al punto *i)*;

VISTA la sentenza del TAR del Lazio, sez. I, n. 12593/09, dell'11 novembre 2009, depositata in data 9 dicembre 2009, con la quale è stato accolto parzialmente il ricorso della società Vodafone avverso il suddetto provvedimento, con conseguente annullamento della decisione dell'Autorità nella parte relativa alla quantificazione della sanzione;

VISTA la motivazione della sentenza con cui il TAR ha annullato la sanzione irrogata dall'Autorità a Vodafone, in particolare laddove il giudice ha rilevato che "*l'Autorità non ha tenuto conto del fatto che nella consumazione dell'illecito la condotta omissiva di Vodafone è stata senza dubbio subvalente rispetto alla condotta attiva del provider che ha realizzato e diffuso il messaggio*";

VISTO, altresì, che il TAR ha rimesso all'Autorità il compito di procedere alla rideterminazione della sanzione irrogata alla società Vodafone Omnitel N.V.;

CONSIDERATO che la rideterminazione della sanzione da comminare alla società Vodafone Omnitel N.V., per la violazione accertata con provvedimento n. 19202 del 26 novembre 2008, deve avvenire in contraddittorio con la Parte;

CONSIDERATO che la presente rideterminazione è eseguita in ottemperanza alla sentenza del TAR, ma non costituisce atto di acquiescenza ad essa da parte dell'Autorità;

RITENUTA, pertanto, in ottemperanza alla suddetta sentenza del TAR, la necessità di disporre l'avvio di un'istruttoria al fine di procedere alla rideterminazione della sanzione;

DELIBERA

- a) l'avvio del procedimento nei confronti della società Vodafone Omnitel N.V.;
- b) che la Società può presentare memorie scritte e documenti entro venti giorni dal ricevimento della comunicazione del presente provvedimento;
- c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Maria Laura Altavista;
- d) che l'ufficio presso cui le Parti possono accedere agli atti del procedimento, previa richiesta scritta e contatto telefonico per stabilire le modalità dell'accesso, è la Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore (tel. 06/85821456). L'accesso potrà essere effettuato direttamente dalla Parte o da persona delegata per iscritto;
- e) che il procedimento si concluderà entro novanta giorni dalla data di protocollo della comunicazione del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

PS1314B - LABO EUROPA-CRESCINA R5 - RIESAME DELIBERA

Provvedimento n. 22097

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 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);

VISTO il proprio provvedimento n. 20348 del 1° ottobre 2009, adottato a conclusione del procedimento istruttorio relativo al caso PS1314 – *Labo Europa Crescina R5*;

VISTA la sentenza del TAR del Lazio, sez. I, n. 30349, depositata in data 6 agosto 2010, con la quale è stato accolto il ricorso della società Labo Europa S.r.l. con conseguente annullamento del provvedimento dell'Autorità n. 20348 del 1° ottobre 2009;

VISTO il proprio provvedimento adottato il 13 ottobre 2010 con il quale è stata disposta la riapertura del procedimento con la denominazione PS1314B nei confronti della società Labo Europa S.r.l. disponendo contestualmente, ai sensi dell'art. 13 del Regolamento, lo svolgimento di una consulenza tecnica;

VISTO il proprio provvedimento del 15 dicembre 2010, con il quale è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI***In qualità di professionista:***

1. Labo Europa S.r.l. con sede in Padova (sigla per Labo Europa Filiale per le Farmacie Italiane S.r.l.), in qualità di professionista. È una società del gruppo svizzero Fidercom che produce e commercializza profumi, cosmetici, saponi e detersivi per l'igiene personale.

La società nell'esercizio chiuso al 31 dicembre 2009, ha realizzato un fatturato pari a 15.450.187 di euro.

In qualità di segnalante:

2. Consumatori Associati - Coordinamento di associazioni per la tutela dell'ambiente e dei diritti di utenti e consumatori, in qualità di segnalante.

II. L'OGGETTO DEL PROCEDIMENTO

3. Il procedimento istruttorio ha avuto ad oggetto l'accertamento della presunta scorrettezza di tre pratiche commerciali, poste in essere dalla società Labo Europa S.r.l. di seguito anche Labo, attraverso la diffusione di altrettante campagne stampa volte a promuovere segnatamente:

A) una linea di prodotti cosmetici in fiale denominata *Crescina R5 - Ri-Crescita* e *Crescina Anti-Caduta*. I prodotti avrebbero rispettivamente la proprietà di “*aiutare la crescita naturale dei capelli nelle aree diradate*” e “*frenare in tempi molto rapidi la caduta dei capelli*”, facendo peraltro riferimento, in quest'ultimo caso, ai *test in vivo*;

B) una soluzione a base di cellule staminali vegetali, che va miscelata a *Crescina Stem* per ottenere “*trattamenti che aiutano la crescita fisiologica dei capelli in caso di diradamento*” e a *Laboina Stem* per “*aiutare a riempire le rughe profonde del viso*”;

C) una linea di cosmetici *Labo Stem Make-Up*, presentata come “*un vero passo avanti nell'assicurare una funzione rigenerante ai prodotti di trucco grazie all'azione attiva di rinnovamento esplicata dalle Cellule Staminali Vegetali Attive in essi inserite*”.

4. Nello specifico, le condotte relative alla pratica A) riguardano spot televisivi diffusi nel periodo febbraio - maggio 2008, attraverso i canali televisivi Rai, Mediaset e Sky, relativi ai prodotti *Crescina R5 - Ri-Crescita* e *Anti-Caduta* nei quali si propongono detti prodotti come in grado di contrastare il problema del diradamento dei capelli, citando gli esiti positivi della ricerca di Labo volta ad arricchire la formula del prodotto *Crescina* con altre sostanze

Tale *spot*, diffuso in due versioni, da 15 e 30 secondi, focalizza l'attenzione sul noto calciatore Ronaldo che si presenta con una folta chioma, attribuendo al prodotto pubblicizzato le stesse caratteristiche fenomenali che hanno contraddistinto il *testimonial* nello sport in cui eccelle: “*Hai pochi capelli? Nuova Crescina è un fenomeno. Aiuta la ricrescita dei capelli*”. A tale *claim* si aggiunge “*Efficacia Mirata sul diradamento*”.

5. Tale comunicazione pubblicitaria è stata altresì diffusa nel primo semestre 2008, con i medesimi contenuti e sempre con la presenza del *testimonial* di un noto calciatore, Ronaldo, attraverso numerosi quotidiani a tiratura nazionale, tra i quali il “*Corriere della Sera*”. In particolare il messaggio stampa a tutta pagina reca in evidenza l'immagine del prodotto identificato come *Crescina R5 - Ri-Crescita* e *Anti-Caduta* e la fotografia del predetto *testimonial* al quale si attribuisce la scritta “*Hai pochi capelli?, prova Crescina R5 è un fenomeno. Aiuta la crescita dei capelli*”. Il testo sottostante è suddiviso in due paragrafi, il primo dei quali dedicato al prodotto *Crescina R5- Ri-Crescita* nel quale si afferma che il prodotto “*può aiutare la crescita naturale dei capelli nelle aree diradate*” essendo essa “*più attiva rispetto alla normale Crescina*”, in quanto arricchita da “*due nuovi componenti di origine biotecnologica, un metabolizzatore e un proliferatore cellulare*”, che sono stati associati al nucleo forte di principi attivi di *Crescina Ri-Crescita*. Si afferma che i trattamenti *Crescina R5* si compongono anche di uno shampoo e di un integratore e sono in dosaggio diversificati per tipologia di diradamento e in formulazioni specifiche per uomo e per donna.

6. Il secondo paragrafo è invece dedicato a illustrare le proprietà di *Crescina Anti-Caduta*, presentata anch'essa come nuova formulazione, essendo state associate al prodotto “*CLA Glutathione e Calcium, in grado di frenare in tempi molto rapidi (test in vivo) la caduta dei capelli*”. Disponibile anche come integratore in compresse e shampoo e in formule specifiche per

uomo e donna, con concentrazioni diversificate in base all'entità del problema: caduta moderata, intensa o grave.

7. Con riferimento alla pratica B), si tratta di una campagna stampa, svolta nel periodo dicembre 2008 - aprile 2009 su quotidiani nazionali e locali, incentrata su due messaggi a pagina intera e un messaggio redazionale, che riferiscono gli esiti della nuova ricerca Labo basata sulle cellule staminali vegetali che avrebbe prodotto una soluzione che va miscelata a *Crescina Stem* per ottenere "trattamenti che aiutano la crescita fisiologica dei capelli in caso di diradamento" e a *Laboina Stem* per "aiutare a riempire le rughe profonde del viso".



8. Il primo messaggio reca il titolo "Cellule Staminali Vegetali di Labo per rughe e capelli diradati" sormontato da immagini che evocano le culture di cellule in laboratorio. Nella parte sottostante, con linguaggio scientifico, si afferma che le cellule staminali epidermiche responsabili del ciclo di vita del capello e del rinnovamento cellulare della pelle sono presenti in percentuale molto bassa. Accanto al testo sono poste due immagini fotografiche che ritraggono il volto di un'anziana donna con una rugosità molto marcata e la nuca, presumibilmente di un ragazzo, che presenta un lieve diradamento dei capelli. La descrizione sottostante alle immagini specifica, rispettivamente, la possibilità di impiego delle cellule staminali vegetali per le rughe con *Laboina Stem* e per la crescita fisiologica dei capelli con *Crescina Stem*.

9. Il messaggio richiama la ricerca dei laboratori della Labo che ha verificato "l'importanza di cellule staminali non di origine animale, ma estratte da specie botaniche che sono risultate notevolmente attive per la loro capacità proliferativa. In particolare le cellule staminali attive di *Malus domestica* e di *Buddleja Davidii*, unite a *Teprenone*, sono l'oggetto di un nuovo brevetto svizzero depositato da Labo". La ricerca dei laboratori Labo avrebbe, quindi, consentito la "messa

a punto [di] una soluzione che mantiene [le cellule staminali vegetali] integre e perfette all'interno di un flaconcino in vetro sigillato" che, così preparata, deve esser miscelata alle sostanze di *Crescina Stem* e di *Laboina Stem* per dispiegare la propria efficacia nell'aiutare rispettivamente la crescita fisiologica dei capelli in caso di diradamento ed il riempimento delle rughe profonde del viso.

10. Il secondo messaggio riporta lo stesso titolo e le stesse diciture, mentre non vi compaiono le due immagini fotografiche.

11. Il redazionale, invece, intitolato "*Più giovani e più capelli con le cellule staminali vegetali di Labo*", sempre con linguaggio scientifico, evidenzia il passo in avanti svolto dai ricercatori Labo, che hanno studiato come le staminali vegetali "*potevano incrementare la capacità riproduttiva delle cellule di pelle e capelli*". Le staminali vegetali selezionate – le più resistenti – sono state utilizzate per "*dare forza alle cellule staminali utili alla conservazione dei bulbi piliferi* – e quindi del capello – *e alla capacità degli strati superficiali del derma di riprodursi velocemente*", dando luogo ad un brevetto "*di assoluta novità ed efficacia, capace di combattere, con le rispettive basi di Crescina e Laboina, su entrambi i fronti: del diradamento dei capelli e delle rughe*".

12. La pratica C) si riferisce ad una campagna stampa relativa ai prodotti della linea *Labo Stem Make-Up*, sempre svolta nel periodo dicembre 2008 – aprile 2009, incentrata su un messaggio stampa a tutta pagina diffuso su quotidiani nazionali e locali. Il messaggio fa riferimento agli esiti della nuova ricerca della Labo, basata sugli effetti delle cellule staminali vegetali, che avrebbe portato alla realizzazione del "*nuovo trucco ad azione rigenerativa di Labo*". Tale messaggio presenta la linea di cosmetici *Labo Stem Make-Up* come "*un vero passo avanti nell'assicurare una funzione rigenerante ai prodotti di trucco grazie all'azione attiva di rinnovamento esplicata dalle Cellule Staminali Vegetali Attive in essi inserite*". Oltre alle immagini di alcuni prodotti per il trucco (rossetti, fondotinta, ecc.) e del marchio Labo, il messaggio reca in evidenza la scritta "*Con cellule Staminali vegetali attive - trucco ad azione rigenerativa sui tessuti cutanei*".



III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

A) L'iter procedimentale

13. In data 13 ottobre 2010 è stata deliberata la riapertura del procedimento PS1314, con la denominazione PS1314B, disponendo contestualmente, ai sensi dell'art. 13 del Regolamento, di svolgere una consulenza tecnica, mediante l'IFO Istituti Fisioterapici Ospitalieri

14. In data 15 ottobre 2010 è stato richiesto all'IFO di nominare la persona incaricata per conto dell'Istituto dello svolgimento della consulenza e il 22 ottobre 2010 l'IFO ha comunicato l'avvenuta nomina del Professor Aldo Di Carlo, Direttore Scientifico dell'Istituto Dermatologico San Gallicano, in qualità di professionista incaricato dello svolgimento che avrebbe svolto la consulenza.

15. Il 26 ottobre 2010 è pervenuta la comunicazione della nomina del consulente tecnico della Labo Europa S.r.l..

16. Il giorno 11 novembre 2010 si è svolto presso la sede dell'IFO l'incontro tra il consulente di parte e il consulente dell'Autorità con deposito di alcune integrazioni e approfondimenti documentali.

17. In data 18 novembre 2010 sono pervenute le precisazioni del consulente Labo riguardo ad alcuni aspetti metodologici, relativi agli studi clinici prodotti agli atti emersi nel corso dell'incontro presso l'IFO.

18. In data 19 novembre 2010 è pervenuta la relazione del Professor Di Carlo che nella medesima data è stata trasmessa alle parti con l'invito a presentare entro il termine di 10 giorni scritti e documenti in cui svolgere le proprie osservazioni sui risultati delle indagini effettuate.

19. In data 25 novembre 2010 sono pervenute le osservazioni alla relazione peritale del consulente della Labo Europa S.r.l.

20. In data 22 dicembre 2010 è pervenuta una relazione dell'IFO nella quale venivano svolte alcune precisazioni sulle osservazioni svolte dal consulente di Labo parte e in pari data è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.

21. In data 23 dicembre 2010 è stata trasmesso alle parti il provvedimento di proroga di 30 giorni dei termini del procedimento adottato dall'Autorità in data 15 dicembre 2010.

22. In data 7 gennaio 2011 è pervenuta la memoria conclusiva della Labo Europa S.r.l. e in pari data è stato richiesto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, del Codice del Consumo.

23. In data 4 febbraio 2011 è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

B) Gli elementi informativi acquisiti

i) Con riguardo all'ampiezza e alla durata delle relative campagne promozionali

24. La campagna televisiva a favore del prodotto *Crescina* si è svolta, nel corso dei mesi ricompresi tra gennaio - ottobre 2008, su Rai, Mediaset e Sky per un totale di circa 4.000 spot.

25. I prodotti *Laboina Stem*, *Crescina Stem* e *Make-Up* a base di cellule staminali vegetali sono stati oggetto di campagne stampa svolte attraverso quotidiani nazionali, locali e regionali e su periodici a diffusione nazionale.

In particolare, nel periodo dicembre 2008 - aprile 2009, sono stati pubblicate intere pagine recanti i predetti messaggi pubblicitari su molti quotidiani nazionali tra i quali: *La Repubblica*, *Il Messaggero*, *La Stampa*, *Il Corriere della Sera* ed altri. La diffusione stampa si è svolta, altresì, nel marzo 2009 attraverso diversi periodici quali: *Gente*, *Famiglia Cristina*, *Oggi*, *Visto*, *Chi* ed altri. Numerose pubblicità redazionali sono apparse tra dicembre 2008 e marzo 2009, sulla stampa locale e regionale (ad es. *Brescia Oggi*, *Gazzetta di Mantova*, *Gazzetta di Modena*, *Il Tirreno Il Mattino di Napoli*, *Il Corriere dell'Umbria*, *il Giornale di Sicilia*, *Il Messaggero Veneto*, *Corriere Romagna* ed altri).

26. Il professionista nel corso del procedimento, concluso con provvedimento del 1° ottobre 2009, ha depositato numerosi studi condotti dal 1999 al 2005, su *Crescina Ri-Crescita* dei quali 5 *in vivo*, 6 *in vitro* e 2 test di autovalutazione.

27. Inoltre e avuto riguardo alle cellule staminali ha prodotto molti studi *in vitro* che danno atto dell'azione cosmetica svolta da sostanze quali *Malus Domestica* e la *Buddleja Davidii*.

Infatti, tale copiosa documentazione testimonierebbe le proprietà della *Malus Domestica* di promuovere la rigenerazione di cute e capello e ritardare la comparsa dell'invecchiamento cutaneo, nonché l'attitudine di tale sostanza, utilizzata in combinazione con la *Buddleja Davidii*, di stimolare la sintesi proteica totale e la proliferazione cellulare rispetto alle cellule non trattate su fibroblasti e cheratinociti umani.

Ulteriori studi sono stati depositati a dimostrazione dell'efficacia dei prodotti *Laboina Stem*, alcuni dei quali risalenti al 2009.

28. La descrizione sintetica di gran parte del materiale depositato è riportata nel provvedimento n. 20348 al quale si rinvia. In questa sede saranno riportati solo i riferimenti alla documentazione maggiormente significativa che ha formato oggetto del dibattito svolto in ambito della consulenza peritale.

ii) La Consulenza tecnica: oggetto e relazione peritale pervenuta il 19 novembre 2010

29. In data 13 ottobre 2010 è stata disposta, ai sensi dell'art. 13 del Regolamento, una consulenza tecnica volta a verificare, sulla base della documentazione tecnico scientifica prodotta in atti da *Labo Europa S.r.l.*, la veridicità dei *claim*, contenuti nei messaggi pubblicitari in contestazione, relativi ai prodotti commercializzati dalla stessa società denominati *Crescina Ri-Crescita* e *Anti-Caduta*, *Laboina Stem* e *Crescina Stem*, e i prodotti della linea *Labo Stem Make up*.

30. In particolare è stato affidato all'IFO Istituti Fisioterapici Ospitalieri, con sede in Roma, il mandato di verificare: i) con riferimento ai prodotti *Crescina R5 Ricrescita* e *Anti-Caduta*, rispettivamente la proprietà di aiutare la crescita dei capelli nelle aree diradate e di frenare in tempi rapidi la caduta dei capelli; ii) con riguardo ai prodotti a base di cellule staminali vegetali, denominati *Crescina Stem* e *Laboina Stem*, rispettivamente, la proprietà di "aiutare la crescita fisiologica dei capelli in caso di diradamento" e "aiutare a riempire le rughe profonde"; in relazione alla linea di cosmetici denominati *Labo Stem Make Up*, il fondamento dell'indicazione secondo la quale i prodotti possono svolgere un'azione attiva di rinnovamento cutaneo, esplicita dalle cellule staminali vegetali attive in essi inserite.

31. In particolare, tale consulenza, da svolgere su base documentale, doveva prendere a riferimento la documentazione scientifica già trasmessa all'Istituto in allegato alla richiesta formulata in data 1° luglio e integrata il 15 luglio 2009.

32. Nello specifico e con riferimento ai prodotti Crescina R5 - Ricrescita e Anti-Caduta, la documentazione da esaminare in sede di perizia era costituita dagli studi clinici condotti dall'Istituto di Ricerche Cliniche e Bioingegneria Derming.

33. Con riguardo ai prodotti della Linea Stem e della linea make up, la documentazione scientifica inviata all'Istituto comprendeva, oltre alle formule relative alla composizione dei prodotti e alle schede tecniche relative ad alcuni componenti dei prodotti a base di cellule staminali; la domanda di brevetto "*Complesso di cellule staminali vegetali attive e composizione cosmetica*"; Test condotti da Evic Italia, in ordine alla "*Valutazione dell'efficacia e della sicurezza di impiego di un prodotto cosmetico destinato al trattamento delle rughe d'espressione*"¹; test Abich in ordine alla "*Valutazione in vitro dell'assorbimento percutaneo su modello di epidermide e derma umani*"; studio Farcoderm 2009 in vivo riguardante: "*Valutazione preliminare dell'efficacia di un trattamento cosmetico a base di Cellule Staminali Vegetali Attive nell'attenuare i segni dell'invecchiamento cutaneo*"². La documentazione è stata integrata con la versione integrale degli studi già inviati all'IFO, nonché con altri 3 studi DermIng in vivo risalenti al 1999 e 2001.

34. Nella relazione peritale pervenuta il 19 novembre 2010, il prof. Di Carlo in prima analisi richiama le osservazioni già svolte nella nota del 31 luglio 2009³.

35. In particolare, il consulente rileva come non si possa prescindere, anche nel caso del cosmetico le cui finalità sono semplicemente eudermiche, dalle indicazioni riportate nelle norme Colipa (European Cosmetic Association 2008). La valutazione d'efficacia dei cosmetici pertanto, richiede disegni di studio razionali e confortati con strumenti diagnostici, dati statistici validi e dal confronto con placebo o con prodotti similari del commercio.

36. Con riferimento allo studio Abich, si ricorda la norma Colipa secondo la quale i dati in vitro possono essere anche usati senza riferimenti a studi in vivo, tuttavia ciò non è sufficiente a giustificare l'impiego in campo cosmetico, diversamente da quanto rilevato dal professionista laddove si dichiara che "*L'efficacia dell'uso di cellule staminali di *malus domestica* in una formulazione cosmetica è stata determinata mediante prove in vitro*". Nel successivo test in vivo manca il controllo placebo. Inoltre gli allegati in oggetto non rispecchiano l'attuale art. 20 delle linee guida Colipa⁴.

¹ Lo studio EVIC 2005 è stato condotto su un gruppo di 45 volontari donne per 20 giorni al fine di valutare l'efficacia della Botoina a seguito di applicazioni trans-cutanee a 3 diverse concentrazioni. La valutazione è stata svolta attraverso l'analisi profilometrica delle repliche cutanee. Le conclusioni dello studio attestano che il prodotto ha dimostrato una buona efficacia cosmetica nel trattamento delle rughe d'espressione. L'analisi profilometrica delle repliche cutanee ha messo in evidenza una diminuzione del numero, della lunghezza, della profondità e della superficie totale delle rughe.

² Lo studio condotto per valutare l'efficacia del cosmetico nell'attenuare i segni dell'invecchiamento cutaneo su un campione di 45 volontari di età compresa tra i 35 e i 65 anni avrebbe mostrato come l'utilizzo dei prodotti determina non solo una maggiore idratazione ed elasticità della pelle, ma anche una riduzione, tempo dipendente e statisticamente significativa, del volume della ruga. Tale riduzione è stata rilevata dopo 15 giorni nel 77% dei partecipanti e dopo 30 giorni nel 91% dei partecipanti.

³ L'Istituto fa notare alcune incongruenze metodologiche relative agli studi clinici condotti sulla lozione Crescina e sui prodotti antirughe. In particolare l'Istituto rileva, quanto a Crescina, la non omogeneità dei dati relativi ai valori basali dei soggetti trattati con riguardo alle percentuali di bulbi in Anagen e in Telogen.

Relativamente ai prodotti antirughe l'Istituto rimarca l'assenza di confronto con placebo o con altre preparazioni antirughe o antinvecchiamento, nonché l'assenza di test in vivo che dimostrino l'utilità d'impiego in campo dermoestetico.

In conclusione l'Istituto ritiene, da un lato, interessanti gli studi in vitro riguardanti le cellule staminali vegetali attive, dall'altro considera che gli studi in vivo allegati non riportano sperimentazioni di confronto con placebo o prodotti similari e manca la dimostrazione in vivo di confronto tra le varie formulazioni di Crescina.

⁴ Art. 20 "In the labelling, making available on the market and advertising of cosmetic product, text, names trade marks, pictures and figurative or other sign shall not be used to imply that these product have characteristics or function which they do not have".

iii) Osservazioni del consulente Labo pervenute il 18 e il 25 novembre 2010

37. Con riferimento agli studi clinici DermIng relativi ai prodotti Crescina contraddistinti con i codici 3398A⁵, 3398B⁶, la diversità riscontrata dei valori basali - fatta rilevare dal consulente IFO nel corso dell'incontro svolto in data 11 novembre 2010 con il consulente di parte, presso l'Istituto stesso - è dovuta ad un errore di trascrizione dei soli valori medi da parte dello sperimentatore, così come erroneo è il riferimento alla durata a tre mesi della sperimentazione che, in realtà, si è svolta in 4 mesi.

38. Con riguardo all'obiezione secondo la quale gli studi antirughe siano stati condotti senza placebo, si rileva quanto segue: le metodologie utilizzate dallo sperimentatore sono in primo luogo in linea con le Guidelines Colipa del 2001, vigenti all'epoca in cui gli studi sono stati organizzati. Tali linee guida non sono vincolanti per lo sperimentatore, ma hanno l'obiettivo di aiutare l'industria a formulare la documentazione di base per la stesura di uno studio di efficacia: in tali Guidelines si legge *"Different type of experimental studies can be used to support efficacy claims. [...] can all be taken into account to optimise validity and riproducibilità"*.

39. Per quanto concerne il tipo di test nelle Guidelines, si legge *"Choice of test adopted single or comparative/subject used own control or not open, single or double blind"*. Inoltre, è chiarito che *"The notion of placebo is generally not relevant for cosmetic product. [...]"*. E' invece essenziale che lo studio sia condotto da una persona che abbia qualifiche adeguate, formazione ed esperienza, familiarità con i requisiti dello studio. Per tutti gli studi tali requisiti sono stati rispettati essendo gli stessi stati seguiti dal prof. Celleno. Lo studio Chelab è in linea con le Guidelines Colipa del 2008.

40. In tali linee guida è poi prevista la libertà sul protocollo da adottare (*"Depending on the aim of the study, test can be open, single or double blind"*).

41. Con riguardo all'eccezione del consulente IFO, secondo la quale nello studio in vivo Evic 2006 (cfr n. 8) mancherebbero le indicazioni relative alle condizioni sperimentali adottate come area, estensione, quantità di prodotto, placebo, si rileva che nello studio lo sperimentatore precisa che *"le condizioni sperimentali adottate hanno riprodotto le normali condizioni d'uso del trattamento (area cutanea, frequenza, modalità di applicazione e durata)"*. Non è ritenuto vincolante neanche per le linee guida Colipa precisare la quantità di prodotto applicato.

42. Quanto ad alcuni studi Abich si sottolinea che la validità degli stessi non è stata oggetto di discussione in sede di consulenza.

43. Pertanto gli studi a supporto dell'efficacia dei preparati Crescina e Laboina rispondono a principi generali che informano la comunità scientifica internazionale e sono stati condotti secondo la comune prassi sperimentali con metodi oggettivi.

⁵ Studio clinico (DermIng 1999) per la valutazione dell'attività di una lozione tricologica in soggetti affetti da diradamento dovuto ad alopecia androgenetica e/o defluvium. La sperimentazione ha interessato 25 volontari/e di età compresa tra i 23 e i 45 anni affetti da alopecia di vario grado e/o da defluvium. I risultati ottenuti hanno evidenziato, dopo 3 mesi di trattamento, un aumento medio pari al 13%, rispetto al basale, dei capelli in crescita valutati mediante conta elettronica, una riduzione pari al 33% dei capelli asportati mediante Pull Test e un aumento dei bulbi in fase anagen, nonché una riduzione di quelli in fase telogen.

⁶ Studio clinico (DermIng 1999) per la valutazione dell'attività di una lozione tricologica in soggetti affetti da diradamento dovuto ad alopecia androgenetica e/o defluvium, dopo 4 mesi di trattamento. Lo studio condotto su un campione di 25 volontari (maschi e femmine di età compresa tra i 23 e i 45 anni) affetti da alopecia e/o defluvium di vario grado ha mostrato dopo 3 mesi di trattamento un aumento medio del 14% dei capelli in crescita; un riduzione del 29% dei capelli asportati mediante Pull Test (indice di una maggiore resistenza alla trazione); un aumento dei bulbi in fase anagen e una riduzione di quelli in fase telogen. I capelli ingranditi hanno evidenziato un aumento del diametro medio.

iv) Replica del Consulente IFO pervenuta il 22 dicembre 2010

44. Preso atto degli errori di trascrizione fatti rilevare dal consulente di parte e presenti nello studio in vivo DermIng depositato, con riguardo alle ulteriori osservazioni svolte da consulente della parte, il Prof. Di Carlo chiarisce quanto segue.

45. Le procedure dirette ad accertare la funzionalità dei cosmetici sono diverse come è noto da quelle dei farmaci. Tuttavia anche nel caso dei cosmetici occorre produrre una documentazione che mostri dal punto di vista metodologico caratteristiche di ripetibilità, riproducibilità ed evidenza. Infatti, le Linee Guida Colipa del maggio 2008 affermano che gli studi dovrebbero seguire una metodologia ben designata e scientificamente valida. Si tratta di raccomandazioni e di linee guida e non di procedure vincolanti; tuttavia chi ha l'incarico di valutare lo studio e l'attendibilità scientifica non può non tener conto di queste raccomandazioni anche sulla base dell'art. 10 della l. n. 713/86⁷ che raccomanda di fornire le prove degli effetti attribuiti al prodotto cosmetico, qualora la natura degli effetti o del prodotto lo giustifichi. In definitiva la valutazione dell'efficacia di un prodotto cosmetico deve possedere i seguenti requisiti: chiarezza dell'obiettivo dello studio, utilizzo di strumenti riconosciuti, utilizzo di linee guida e analisi dei dati per mezzo di appropriati test statistici (De Agostinis 2007).

46. Come nella precedente nota del 31 luglio 2009, si osserva che negli studi Evic depositati da Labo⁸ non erano specificate le quantità di prodotto da applicare, nè era effettuato un confronto con prodotti simili del commercio o con placebo dati che, pur non vincolanti, supportano maggiormente l'obiettività dello studio e, quindi, la validità del prodotto stesso.

47. Con riguardo specifico allo studio Evic 2006 (cfr. nota 8) il consulente sottolinea che *"lo scopo dello studio è quello di valutare le attività, le qualità cosmetiche e la tollerabilità cutanea nelle normali condizioni d'uso di due prodotti cosmetici destinati al trattamento delle rughe d'espressione e di invecchiamento"*. Si trattava di applicare per 20 giorni consecutivi due diversi preparati in crema rispettivamente uno al mattino e uno alla sera. L'attività cosmetica dei due prodotti è stata valutata separatamente per quanto riguarda tollerabilità e il giudizio soggettivo da parte dei volontari, mentre la valutazione strumentale dell'efficacia è stata fatta valutando dopo 20 giorni, i risultati dell'applicazione in alternanza, una al mattino l'altra la sera, delle due diverse creme; ciò dato, il consulente ritiene che non sia chiaro se trattasi di un effetto combinato delle due creme o sinergico o bifasico.

48. Inoltre il disegno di studio prevedeva la valutazione strumentale mediante tecnica macrofotografica, all'inizio e dopo 20 giorni, mediante repliche cutanee. Orbene tra i risultati mancano i dati individuali pre-post macrofotografici dei 25 soggetti e la relativa elaborazione statistica essendo, in appendice, riportati solo alcuni esempi macrofotografici. Infine, l'analisi

⁷ I cosmetici sono definiti dal Decreto legislativo n. 713/86 come "(...) le sostanze e le preparazioni, diverse dai medicinali, destinate ad essere applicate sulle superfici esterne del corpo umano (epidermide, sistema pilifero e capelli, unghie, labbra, (...)) allo scopo, esclusivo o prevalente, di pulirli, profumarli, modificarne l'aspetto, correggere gli odori corporei, proteggerli o mantenerli in buono stato" (art. 1).

⁸ "Valutazione dell'attività delle qualità cosmetiche e della tollerabilità cutanea di due prodotti cosmetici destinati al trattamento delle rughe d'espressione o di invecchiamento". Lo studio condotto su 25 soggetti dai 35 ai 65 anni era volto a valutare l'azione cosmetica svolta dopo 20 giorni dai prodotti (a base di acido ialuronico) crema giorno con filler e applicazioni cutanee con filler, attraverso macrofotografie e repliche cutanee eseguite sulle rughe d'espressione. Lo studio ha messo in evidenza una buona efficacia cosmetica del prodotto nel trattamento, sia delle rughe d'espressione, che delle rughe d'invecchiamento. L'analisi delle repliche ha mostrato una diminuzione del numero, della lunghezza, della profondità e della superficie totale, sia delle rughe d'espressione, che delle rughe d'invecchiamento.

statistica dello studio con repliche manca dei seguenti dati: mediana, deviazione standard o analisi della dimensione campionaria.

49. Anche negli studi, contraddistinti con i codici 3398A, 3398B, E1599⁹ manca nel disegno sperimentale il calcolo della numerosità campionaria e dell'analisi per sottogruppi, nonché l'analisi della varianza per misure riportate nel tempo.

v) Argomentazioni difensive svolte da Labo Europa S.r.l. con le proprie memorie del 25 novembre 2010 e del 5 gennaio 2011

50. La scelta di affidare l'incarico di consulenza al medesimo soggetto (IFO) che aveva reso le informazioni nell'ambito del procedimento concluso nel 2009, appare inopportuna e illegittima. Inoltre, lo svolgimento della consulenza non è stato idoneo ad assicurare adeguato contraddittorio, in quanto il consulente non ha dato spazio, né ha preso in considerazione le osservazioni del consulente di parte. In particolare, la tempistica seguita dal consulente tecnico e dall'Autorità nella procedura consulenziale non è stata tale da assicurare i diritti di difesa del professionista.

51. I meri errori materiali rinvenuti dal consulente IFO negli studi sperimentali non possono inficiare la correttezza della sperimentazione, né screditare i risultati positivi di efficacia raggiunti nello studio. Parimenti la circostanza che negli studi non siano stati utilizzati prodotti similari di confronto, non consente di negare validità ai risultati degli stessi. Si consideri che nei diversi studi lo sperimentatore ha giudicato non vincolante, in relazione allo specifico obiettivo dello studio, ricorrere ad un confronto con il placebo.

52. Con riferimento alle linee guida Colipa, più volte richiamate nella relazione peritale, si sottolinea che le stesse non sono vincolanti e, in ogni caso, gli studi e le sperimentazioni effettuate sono rispettosi delle indicazioni Colipa vigenti al momento dello svolgimento degli stessi (2001). Incongruo appare inoltre il riferimento all'art. 20 del Regolamento CE n.1223/2009, non solo in quanto non in vigore, ma anche in quanto riguarda la presentazione del prodotto e non anche le prove sperimentali.

53. Tutti i prodotti in questione risultano efficaci nel proteggere e mantenere in buono stato la pelle e gli annessi cutanei sui quali sono destinati ad essere applicati. Essi, infatti, sono caratterizzati da un ingrediente innovativo (cellule staminali) e risultano in grado di stimolare la fisiologica funzionalità dei tessuti cutanei, come è consentito ai cosmetici e di aiutare la conservazione gradevolezza estetica delle parti trattate (capelli meno diradati e pelle più distesa);

54. Nella descrizione riportata dall'Istituto Derming degli studi identificati con i codici 3398B, 3398A, E1599 si leggono i criteri principali di esecuzione e si precisa che è stata effettuata un'analisi dell'andamento nel tempo di tutti i parametri numerici considerati e che tali dati vengono sottoposti ad ulteriore analisi statistica mediante test parametrici del tipo *test t Student*.

55. I risultati ottenuti sulle rughe dallo studio Evic 2006 denominato "*Valutazione dell'attività delle qualità cosmetiche e della tollerabilità cutanea di due prodotti cosmetici destinati al trattamento delle rughe d'espressione o di invecchiamento*" sono evidentemente frutto dell'applicazione combinata dei due prodotti. Nel report, infatti, non si parla di effetto bifasico, né

⁹ "Studio (DermIng 2001) clinico per la valutazione dell'attività di una lozione tricologica in soggetti affetti da diradamento dovuto ad alopecia androgenetica e/o defluvium". La sperimentazione ha riguardato un gruppo di 42 volontari/e di età compresa tra 19 e 55 anni, affetti da alopecia androgenetica di vario grado e/o da defluvium. I risultati hanno messo in luce - a parte due fenomeni non gravi di intolleranza al prodotto - dopo due mesi di utilizzo del prodotto, un aumento statisticamente significativo della quota di capelli in fase anagen, rispetto a quella in fase telogen, sia nella popolazione femminile, che in quella maschile.

di sinergia, come ipotizzato dal consulente. Analogamente con riguardo a tal studio, la carenza dei dati pre-post macrofotografici, eccepita dal consulente, è infondata posto che nelle conclusioni dello studio Evic si precisa come l'esito positivo, dimostrato dai prodotti nel trattamento delle rughe, sia stato proprio evidenziato dal confronto delle immagini fotografiche, ottenute prima e dopo il trattamento.

56. Per quanto concerne i rilievi in merito alle analisi statistiche si precisa che la distribuzione *t* di *Student* tiene conto congiuntamente delle variazioni sia della media campionaria, sia della deviazione standard calcolata sullo stesso campione. Il fatto che tali dati non siano riportati nel report non è significativo ai fini di invalidare l'analisi stessa.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

57. Poiché le pratiche commerciale oggetto del presente provvedimento sono state diffuse a mezzo stampa e spot, in data 7 gennaio 2011, è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, del Codice del Consumo.

58. Con il parere pervenuto in data 4 febbraio 2011 l'Autorità ha ritenuto che le pratiche commerciali risultano scorrette ai sensi degli art. 20 e 21, comma 1), lettera *b*), del Codice del Consumo, in quanto idonee ad indurre in errore le persone alle quale sono rivolte sulle reali caratteristiche e natura dei prodotti. In particolare, le pratiche commerciali, anche attraverso l'impiego di toni eccessivamente enfatici, lasciano intendere che il prodotto abbia effetti e benefici immediati sulla caduta dei capelli arrestandola velocemente qualunque ne sia la causa e comportandone una ricrescita mentre in realtà l'efficacia dei prodotti *RI-Crescita* e *Anti-Caduta* pare circoscritta a ben limitate cause di diradamento.

59. Inoltre e con riferimento ai vantati effetti di riempimento delle rughe profonde derivante dall'uso dei prodotti si rileva che l'unica efficacia attribuibile al prodotto è quella di attenuare la visibilità delle rughe ed aumentare l'elasticità e l'idratazione cutanea.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

Premessa

60. La disamina che segue origina dal procedimento riavviato a seguito dell'intervento del TAR Lazio ed è specificamente volta ad integrare e rimodulare le valutazioni svolte nel corso del precedente provvedimento, sulla base di quanto emerso dalla consulenza disposta in sede di avvio e dai successivi interventi e osservazioni delle parti. Essa in particolare darà conto delle evidenze documentali e scientifiche emerse dal confronto, in sede di consulenza tecnica, tra il consulente di parte e il consulente IFO, alla luce delle quali viene valutata la correttezza delle pratiche commerciali in questione.

Autonomia delle pratiche commerciali di cui alle lettere A), B) e C) del punto II

61. In via preliminare, si rileva come costituiscano oggetto della presente disamina tre distinte pratiche commerciali, valutabili separatamente. La prima condotta è costituita dalle modalità con le quali sono stati pubblicizzati, seppure utilizzando mezzi di comunicazione diversificati (spot e stampa), i prodotti contro la caduta dei capelli della linea *Crescina*, denominati *Crescina Ri-Crescita* e *Anti-Caduta*. I messaggi presentano unitarietà sia quanto ai prodotti che ne

costituiscono oggetto, fiale ad uso topico, sia relativamente ai *claim* di efficacia utilizzati, sia con riguardo al medesimo testimonial.

62. La seconda condotta è integrata dai messaggi volti a promuovere il nuovo componente costituito dalle cellule staminali vegetali, il cui inserimento nei prodotti della linea Labo (per le rughe e i capelli) conferirebbe loro una particolare efficacia.

63. Ultima e distinta condotta è rappresentata dai messaggi volti a promuovere i prodotti di *make-up Labo Stem Make-Up*. Si tratta di comunicazioni stampa diversificate dalle precedenti con contenuti esclusivamente dedicati a tale linea di prodotti, anch'essi a base di cellule staminali vegetali, che presentano possibilità d'impiego specifiche e distinte.

La scorrettezza della pratica A): la campagna relativa a Crescina R5

64. Sia lo spot che più diffusamente il messaggio stampa presentano i prodotti *Crescina Ri-Crescita* e *Anti-Caduta* come utili in caso di diradamento e caduta dei capelli.

65. Più nello specifico si afferma che il prodotto *Ri-Crescita* rappresenta una formula arricchita con nuovi componenti per essere più attiva rispetto alla normale *Crescina* e aiuta la crescita naturale dei capelli nelle aree diradate, mentre il prodotto *Anti-Caduta*, contiene una formula combinata di sostanze (oggetto di brevetto svizzero e sperimentata *in vivo*) in grado di frenare in tempi molto rapidi la caduta dei capelli.

66. I messaggi nel loro complesso appaiono accreditare i prodotti come innovativi rispetto alle precedenti formulazioni della linea e atti ad espletare i loro effetti positivi in termini di rinfoltimento dei capelli nelle aree soggette a diradamento e di arresto in tempi rapidi della caduta, indipendentemente da quali siano le cause del diradamento.

67. Occorre escludere in premessa che l'impiego come testimonial di un noto calciatore presenti di per sé profili di illegittimità. Si tratta di insindacabili scelte di marketing operate dall'impresa non valutabili come scorrette se, come nel caso di specie, non ricorrano particolari condizioni e elementi che possano fuorviare nella lettura del messaggio quali, ad esempio, l'indicazione esplicita che la folta capigliatura del protagonista sia frutto dell'azione del prodotto.

68. Sotto il profilo più strettamente correlato all'efficacia del prodotto vale considerare che, come emerso nel corso di precedenti disamine sull'argomento, il diradamento dei capelli è un fenomeno correlabile ad una molteplicità di cause, quali: l'alopecia androgenetica, provocata in soggetti geneticamente predisposti dalla sintesi enzimatica di di-idro-testosterone che si manifesta prima sulle regioni fronto-temporali (e talvolta in questa fase può arrestarsi) e sulla zona apicale per poi estendersi all'intera area cranica ad esclusione della zona occipitale. La gravità del fenomeno si misura per gli uomini dai sette gradi della scala Hamilton e per le donne dai 3 gradi della scala Ludwig. Per queste ultime l'alopecia androgenetica segue uno schema evolutivo diverso insorgendo più tardi e risparmiando in genere i lobi fronto-temporali. La letteratura scientifica individua altre tipologie di alopecia propriamente patologiche, quali l'alopecia areata che si manifesta con chiazze di calvizie accanto a zone con densità capillare normale, l'alopecia globale caratterizzata dalla perdita totale dei capelli e l'alopecia cicatriziale che si presenta con diverse forme, di cui la più comune è potenzialmente una distruzione permanente ed irreversibile dei follicoli piliferi e la loro sostituzione per tessuto cicatriziale.

69. Una delle forme comuni di alopecia diffusa nella fascia di età puberale e adulta, in entrambi i sessi, se pur con una prevalenza nel sesso femminile è il *Defluvium Telogenico*. L'etiologia del

Defluvium Telogenico è normalmente attribuibile a fattori di carenze specifiche, diete alimentari non controllate, stati ansiogeni prolungati, *stress* psicofisici ecc. (*l'Effluvium Anagen*, invece, si manifesta in concomitanza con l'assunzione di farmaci cito-tossici, quali: antibiotici, antivirali, antidepressivi, chemioterapici, ecc.). Il *Defluvium Telogenico*, anche in ragione delle sue cause scatenanti, può colpire chiunque in certe fasi dell'anno o in periodi di particolare *stress* o stanchezza¹⁰.

70. Nel corso dell'attività peritale l'IFO ha evidenziato la necessità che anche in campo cosmetico la valutazione d'efficacia di un prodotto sia svolta utilizzando disegni di studio razionali, realizzati tramite il confronto con prodotti simili o placebo e confortati da strumenti diagnostici validi. Da un punto di vista metodologico sussiste, pertanto, l'esigenza che la documentazione sperimentale, a supporto dell'efficacia del prodotto, abbia caratteristiche di ripetibilità, riproducibilità ed evidenza.

71. Con particolare riguardo agli studi DermIng attuati sul prodotto Crescina, il consulente rileva alcune mancanze metodologiche che ne inficerebbero la validità e di conseguenza la spendibilità a supporto di *claim* di efficacia di particolare impatto quali quelli utilizzati nel messaggio. L'IFO sottolinea, in particolare, l'assenza del disegno sperimentale, del calcolo della numerosità campionaria, dell'analisi per sottogruppi e dell'analisi della varianza per misure nel tempo.

72. Peraltro, l'ampia documentazione sperimentale acquisita, ferme restando le criticità metodologiche sollevate in sede di perizia, testimonia, compatibilmente con la natura di cosmetico del prodotto, una possibile sua efficacia di *Crescina Ri-Crescita* nel coadiuvare (dopo 30-90 giorni di utilizzo) la ricrescita fisiologica dei capelli, favorendone l'aumento dello spessore, aumentandone la resistenza al prelievo a trazione, aumentando percentualmente il numero di capelli in fase *Anagen* e diminuendo il numero di capelli in fase *Telogen*¹¹.

73. Gli studi *in vitro* sul prodotto *Crescina R5* si limitano a evidenziare un'azione di stimolo della proliferazione dei fibroblasti umani (cellule deputate alla formazione della papilla del bulbo pilifero) e della neosintesi proteica nel cheratinocita (cellula deputata alla sintesi della cheratina del capello) ipotizzando effetti positivi sulle cellule coinvolte nella crescita dei capelli. Con riguardo ai dati derivanti da sperimentazioni *in vitro*, l'IFO rileva che essi non possono, senza ulteriore riscontri *in vivo*, giustificare le asserzioni di efficacia del prodotto.

74. Quanto al prodotto *Anti-Caduta*, le sperimentazioni *in vivo* mostrano esclusivamente una maggiore resistenza alla trazione dei capelli e una diminuzione della caduta dei capelli durante il lavaggio. Per espressa ammissione del professionista, la formula del prodotto *Anti-Caduta* è rimasta pressoché inalterata nel tempo.

75. Pertanto alla luce delle evidenze di cui si dispone e dell'esito della consulenza tecnica, si ritiene eccessivo e ingiustificato l'affidamento che i messaggi inducono nel prodotto, presentato come innovativo e atto a intervenire efficacemente e rapidamente sul processo di diradamento dei

¹⁰ Il Prof. Andrea Marliani (docente presso la "Scuola Internazionale di medicina Estetica" di Roma) trattando del *Defluvium Telogenico* afferma: "In una chioma "normale" i capelli sono in fase di crescita (*Anagen*) nell'82-90% dei casi, mentre nel restante 10-18% stanno attraversando la fase di riposo dell'attività follicolare definita *Telogen*. Dopo due-tre mesi dall'inizio della fase *Telogen* il capello cade per essere sostituito dopo qualche settimana da un nuovo capello. Se la percentuale dei capelli in *Telogen* cresce si ha perciò una caduta decisamente più elevata della norma".

¹¹ La crescita dei capelli si verifica attraverso diverse fasi durante le quali il follicolo passa da periodi di intensa crescita a periodi di quiescenza metabolica e addirittura di involuzione. Queste fasi sono definite come *Anagen* (fase di crescita del capello); *Catagen* (fase di involuzione che conduce alla caduta del capello) e *Telogen* (fase di riposo durante la quale il follicolo è completamente inattivo).

capelli, qualunque ne sia la causa e l'entità potendo, da un lato, arrestarne la caduta e, dall'altro, indurne una veloce ricrescita.

76. Inoltre, ulteriore elemento di ambiguità va riscontrato nella prospettazione dei prodotti come formule innovative rispetto alle precedenti, correlando alla novità della composizione la maggiore efficacia degli stessi. In tal modo il professionista accredita un valore aggiunto dei prodotti rispetto a quelli già in commercio della linea *Crescina*, che agevolmente può far presa anche su quella parte di consumatori che hanno già sperimentato il prodotto e, pertanto, ne hanno testato la funzionalità, inducendo in essi l'affidamento di poter ottenere attraverso il loro l'impiego risultati significativamente superiori rispetto a quelli derivanti dall'uso delle precedenti formulazioni.

77. La documentazione in atti tuttavia non offre scientifico supporto a tale assunto, posto che il professionista, come rilevato dall'IFO, non ha svolto test di confronto tra i propri prodotti che possano legittimare la superiorità in termini di efficacia delle ultime formulazioni rispetto alle precedenti. Peraltro, lo stesso professionista ammette con riferimento al prodotto *Anti-Caduta* che si tratta di una composizione sostanzialmente inalterata rispetto alle precedenti.

78. Analogamente, per quanto concerne il brevetto europeo e svizzero sul prodotto *Anti-Caduta*, sul quale il professionista non ha fornito alcuna documentazione, il messaggio appare omissivo laddove non specifica che trattasi di mera domanda di brevetto depositata, che per sua natura non può essere equiparata alla copertura brevettuale la cui ostentazione è idonea ad attribuire al prodotto un ingiustificato lustro e un particolare affidamento nelle qualità vantate.

79. In relazione ai profili evidenziati, pertanto, in conformità al parere reso dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, la pratica commerciale di Labo Italia S.r.l. consistente nell'attribuire ai prodotti caratteristiche di efficacia che non risultano supportate da congruo e idoneo sostegno scientifico, nel lasciare intendere, contrariamente al vero che si tratti di formulazioni innovative di maggiore efficacia rispetto alle precedenti formulazioni, ostentando altresì una copertura brevettuale in realtà non vera, è da ritenersi scorretta, ai sensi dell'articolo 20, comma 2, e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo, in quanto, risulta idonea ad indurre in errore il consumatore ed a fargli assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso con possibile pregiudizio per il suo comportamento economico.

La scorrettezza della pratica B): la campagna relativo alle Cellule Staminali

80. Il professionista ha svolto un'ampia campagna stampa incentrata sulle cellule staminali vegetali e sul beneficio che può derivare dall'impiego di tali sostanze nel trattamento delle rughe e dei capelli diradati. Finalità dei messaggi è quella di accreditare una nuova linea di prodotti a base di cellule staminali vegetali, frutto della ricerca Labo e, nello specifico, *Laboina Stem* che aiuterebbe a riempire le rughe profonde e *Crescina Stem* che coadiuverebbe la crescita dei capelli.

81. I toni e gli argomenti trattati, di chiara connotazione scientifica, e le significative immagini che ritraggono le culture di cellule staminali, costituiscono la parte di maggiore impatto del messaggio e conferiscono particolare credito alla comunicazione nel suo complesso e, in particolare, ai prodotti pubblicizzati (che peraltro non vengono neanche raffigurati) e alla loro efficacia lasciando intendere che rappresentino una nuova frontiera di tipo terapeutico nel trattamento della caduta dei capelli e delle rughe profonde, laddove invece si tratta di meri cosmetici.

82. Il riferimento alle cellule staminali evoca tematiche medico-scientifiche di grande interesse e attualità per le amplissime possibilità di impiego nel trattamento di patologie non altrimenti

curabili, in virtù delle proprietà rigenerative dei tessuti/organi originari. Le cellule staminali sono cellule primitive non specializzate, dotate della singolare capacità di trasformarsi in diversi altri tipi di cellule del corpo. Secondo la comunità scientifica, le cellule staminali potranno rivoluzionare la medicina, permettendo ai medici di riparare specifici tessuti o di riprodurre organi. Inoltre, sia la tematica della ricerca, sia le potenziali e amplissime applicazioni di tali scoperte, sono conosciute dall'opinione pubblica e, quindi, ben note ai consumatori.

83. In questa prospettiva, nell'evocare tali delicati temi allo scopo di pubblicizzare prodotti cosmetici, il professionista è tenuto ad utilizzare toni non eccessivamente enfatici e comunque a circostanziare le proprie affermazioni rapportandole alla natura dei prodotti, in modo da non confondere i consumatori sui possibili risultati ottenibili attraverso il loro impiego.

84. Il primo elemento di scorrettezza del messaggio, pertanto, è proprio da rinvenirsi nelle modalità utilizzate per promuovere i prodotti che insistono prevalentemente sulla innovatività ed importanza delle cellule staminali vegetali, ammantandola di scientificità anche nelle applicazioni che i messaggi intendono suggerire, il riempimento delle rughe e la ricrescita dei capelli, mentre trattasi di preparazioni cosmetiche per loro natura destinate ad espletare un'efficacia limitata nel trattamento delle superfici esterne del corpo umano allo scopo di modificarne l'aspetto e mantenerle in buono stato.

85. Inoltre, il messaggio afferma in tono perentorio che trattasi di prodotti innovativi che garantiscono gli effetti vantati di riempimento delle rughe profonde e ricrescita dei capelli. Tali vantanti nei termini in cui sono enunciati non appaiono compatibili con la reale efficacia dei prodotti per i motivi di cui si dirà nel prosieguo.

86. Il consulente IFO nella propria relazione sottolinea quale principio di carattere generale in ambito di eudermia che la valutazione dell'efficacia di un prodotto cosmetico deve essere svolta attraverso studi che abbiano chiarezza di obiettivi e si avvalgano di strumenti riconosciuti e analisi di dati per mezzo di appropriati test statistici.

87. Con riguardo alla sperimentazione in vivo (studio Evic su due prodotti cosmetici destinati al trattamento delle rughe di espressione e di invecchiamento) l'IFO rileva diversi aspetti di criticità nella metodica impiegata che ne depaupererebbero il valore di supporto all'efficacia dei prodotti e, in particolare, l'assenza di confronto con prodotti similari, la mancata indicazione delle quantità di prodotto da applicare e, inoltre, la mancanza, nonostante il disegno dello studio lo prevedesse, dei dati individuali pre/post macrofotografici (dei quali si riportano solo alcuni esempi che non esauriscono il campione esaminato) rilevati, all'inizio e dopo 20 giorni e la relativa elaborazione statistica. Infatti, l'analisi statistica dello studio con repliche manca dei dati relativi alla mediana deviazione o analisi della dimensione campionaria. Vale considerare che anche alla luce di quanto espresso dall'IFO, sebbene un simile rigore metodologico non sia vincolante per l'impresa, tuttavia si tratta di procedure che ove seguite supportano maggiormente l'obiettività dello studio e, quindi, la validità del prodotto stesso.

88. Pertanto, sebbene sia ammissibile che l'impiego di tali cellule possa avere implicazioni nella cosmesi e in particolare nel trattamento della pelle e dei follicoli piliferi, stante le proprietà rigenerative e la capacità stimolante della proliferazione cellulare che la letteratura attribuisce a tali sostanze, le conferme sperimentali *in vivo* di tali assunti non appaiono, allo stato, sufficienti a garantire ai *claim* utilizzati un solido fondamento scientifico e i risultati dei test non risultano compatibili con l'enunciazione di un effetto di riempimento delle rughe profonde del viso come

quella operata nel messaggio, ricorrendo, peraltro, ad una immagine emblematica del tutto fuorviante che mostra un viso di una donna molto anziana solcato dalle rughe. Pertanto, il messaggio in esame deve considerarsi ingannevole in quanto attribuisce al prodotto effetti che allo stesso non possono essere ascritti.

89. Con particolare riguardo al fenomeno delle rughe è fatto acclarato, e più volte emerso in precedenti disamine condotte con riferimento a prodotti cosmetici cosiddetti “antirughe”, anche attraverso le informazioni rese dal Ministero della Salute che la formazione delle rughe è riconducibile, da un lato, ad un invecchiamento cronologico dovuto a fattori genetici e a processi metabolici cui sono strettamente correlate le modificazioni ormonali che si verificano con il passare del tempo e determinano una progressiva atrofia del derma, dall’altro, ad un invecchiamento ambientale, determinato, precipuamente, dall’esposizione alle radiazioni solari con conseguente *stress* ossidativo cronico cumulativo (foto-invecchiamento), ma anche da altri fattori ambientali quali l’inquinamento, il fumo, le sostanze chimiche.

90. Nel crono-invecchiamento non è coinvolta solo la pelle, ma anche le modificazioni che intervengono nelle strutture di sostegno della cute, quali il tessuto osseo, adiposo e muscolare.

91. La conseguenza dell’invecchiamento cutaneo sono le rughe che si differenziano in: rughe dovute ad alterazione della tramatura cutanea che possono essere rese meno profonde da trattamenti cosmetici che inibiscono lo strato corneo modificando la tramatura; rughe d’espressione o muscolo-mimetiche, che si formano a causa della trazione ripetitiva esercitata dai muscoli mimici - un possibile efficace rimedio per tali rughe è costituito da trattamenti locali invasivi effettuati con la tossina botulinica la quale blocca l’impulso nervoso dei muscoli -; rughe delle pieghe di lassità cutaneo-muscolari, c.d. gravitazionali, che compaiono fisiologicamente nel processo di invecchiamento dell’organismo quando le fibre elastiche e i fasci di collagene alterati del derma non sono più in grado di controbilanciare la forza di gravità - tale tipologia di rughe può essere corretta solo con interventi di chirurgia plastica -; rughe attiniche, dovute al danno cumulativo esercitato dalla radiazione solare sulle fibre elastiche e sul collagene, la cui evidenza è correlata al periodo di esposizione alle radiazioni UV¹². Alcuni prodotti cosmetici sono in grado di espletare un’azione protettiva rispetto a tali radiazioni, coadiuvando entro certi limiti il processo di riparazione delle cellule cutanee irradiate.

92. Non esiste allo stato alcuna crema cosmetica che possa intervenire sui complessi meccanismi di invecchiamento della cute che, come detto, dipendono da molteplici fattori, mentre è, altresì, compatibile con le finalità estetiche di un cosmetico l’attitudine ad intervenire sull’aspetto esteriore della cute, migliorandone l’aspetto e lo stato della pelle, riducendo di conseguenza la visibilità delle rughe. Tale proprietà può esser ascritta ai cosmetici in funzione dell’azione sinergica degli ingredienti utilizzati, sempre che sia stata dimostrata da studi e sperimentazioni svolte.

93. Quanto a *Crescina*, si rileva che l’assenza di specifiche sperimentazioni *in vivo* volte a valutare gli effetti delle cellule staminali sul follicolo pilifero ipotizzate dalla letteratura scientifica, nonché di sperimentazioni di confronto con altri prodotti *Crescina* - come anche messo in rilievo dall’IFO - non consente allo stato di attribuire al prodotto il valore aggiunto che il messaggio suggerisce. In altri termini non vi sono evidenze scientifiche conclusive sulla circostanza che la miscelazione

¹² Cfr provv. n. 5794 pubblicato in Boll. n. 12/98, provv. n. 18009, in Boll. n. 6/08, e altri.

con cellule staminali vegetali dei prodotti *Crescina* conferisca agli stessi una maggiore efficacia, come il messaggio lascerebbe intendere.

94. Sotto tale profilo, l'IFO sottolinea che i risultati positivi ottenuti in sperimentazioni in vitro sulle cellule staminali vegetali, seppure di interesse per le implicazioni che potrebbero avere, non possono essere traslati a sostegno dell'efficacia di una formulazione cosmetica, senza ulteriori prove in vivo. Nella fattispecie in esame l'Istituto ritiene che gli studi svolti non abbiano il rigore metodologico che ne supporterebbe gli esiti anche in ragione dell'assenza di confronto con prodotti simili e placebo.

95. Non appare, invece, presentare profili di illegittimità l'enunciazione della domanda di brevetto depositata con riguardo al composto messo a punto da Labo a base di *Buddleja Davidii*, *Teprenone* e *Malus domestica*, in quanto la documentazione in atti testimonia l'avvenuto deposito ad opera del professionista nel dicembre 2008.

96. In relazione ai profili evidenziati, pertanto, in conformità al parere reso dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, la pratica commerciale di Labo Italia S.r.l. consistente nel presentare i prodotti a base di cellule staminali vegetali con modalità confusorie circa la loro natura e attribuendo ad essi un'efficacia nel trattamento delle rughe e del diradamento dei capelli che agli stessi, nei termini in cui è posta, non può essere attribuita, è da ritenersi scorretta, ai sensi dell'articolo 20, comma 2, e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo, in quanto risulta idonea ad indurre in errore il consumatore e a fargli assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

La scorrettezza della pratica C): la campagna relativa a Labo Stem Make-Up

97. Il professionista ha pubblicizzato, attraverso messaggi distinti, una nuova linea di prodotti per il trucco ad azione rigenerativa sui tessuti cutanei a base di cellule staminali vegetali.

98. Valgono anche per tale pratica le considerazioni svolte con riferimento alle Cellule Staminali e alla cautela necessaria nel proporre tale tematica nelle campagne pubblicitarie, riferite a meri prodotti cosmetici.

99. Ciò premesso, il messaggio pone in particolare l'enfasi sulla presenza nei "nuovi" prodotti *make-up* di Labo delle cellule staminali vegetali attive, costituiti da rossetti, mascara, fondotinta e terra rossa e contestualmente rappresentati con immagini, sottolineando la funzione attiva di rinnovamento espletata da tali cellule nelle aree ove vengono applicati i prodotti. Anche in relazione a tale fattispecie vale osservare che le proprietà di rigenerazione e stimolazione cellulare riconosciute dalla letteratura scientifica alle cellule staminali vegetali non appaiono di per sé sufficienti a legittimare la validità dell'efficacia attribuita ai prodotti nei termini assertivi con cui è enunciata.

100. Si consideri che il messaggio insiste sull'innovatività della formula e sulle funzioni di rinnovamento cutaneo che la stessa sarebbe in grado di svolgere, senza che tali indicazioni trovino conferme adeguate nella documentazione in atti, stante l'assenza di specifiche sperimentazioni *in vivo* che indaghino le ipotesi di impiego delle cellule staminali vegetali, formulate in ambito scientifico, anche nei prodotti per il trucco.

101. La sperimentazione svolta da Labo, peraltro, come sopra rilevato, ha riguardato più propriamente l'impiego di cellule staminali vegetali in creme per il viso e non appare

transitivamente attribuibile anche a prodotti di diversa tipologia e differente modalità d'applicazione (e quindi assorbimento), quali quelli pubblicizzati nel messaggio.

102. In virtù di tali considerazioni, pertanto, in conformità al parere reso dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, la pratica commerciale di Labo Italia S.r.l. consistente nel promuovere la nuova linea di prodotti per il trucco ad azione rigenerativa, ponendo l'accento sulla loro innovativa formula che assicurerebbe la rigenerazione dei tessuti, è da ritenersi scorretta, ai sensi dell'articolo 20, comma 2, 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo, in quanto risulta idonea ad indurre in errore il consumatore e a fargli assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso, pregiudicandone il comportamento economico

La violazione dell'articolo 20 del Codice del Consumo

103. In merito alla contrarietà alla diligenza professionale delle pratiche descritte non si riscontra nel caso di specie da parte del professionista il normale grado di competenza e attenzione che ragionevolmente ci si può attendere, avuto riguardo alla qualità del professionista ed alle caratteristiche dell'attività svolta. Ciò vale, in particolare, con riferimento all'ambiguità e inesattezza dei contenuti informativi relativi alle caratteristiche, possibilità d'impiego e risultati ottenibili attraverso l'uso dei prodotti pubblicizzati.

104. Nel caso di specie l'idoneità a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico dei consumatori delle pratiche oggetto di valutazione deriva dalla riscontrata natura ingannevole delle stesse. Si osserva che, sulla base del normale grado di attenzione e competenza della specifica attività da essi svolta, in particolare con riferimento alle campagne promozionali poste in essere, gli operatori dovrebbero veicolare ai consumatori informazioni complete ed esaustive circa ambiti e circostanze nei quali i propri prodotti risultano efficaci.

105. Alla luce di quanto esposto, le pratiche commerciali osservate si pongono in contrasto con le prescrizioni del Codice del Consumo nella misura in cui sono contrarie alla diligenza professionale ed idonee ad ingenerare nei consumatori falsi affidamenti in ordine alle caratteristiche principali dei prodotti reclamizzati, in particolare in relazione al fatto che i loro effetti benefici non sono tali da estendersi a tutti i soggetti affetti da problemi di caduta di capelli, ovvero da altri stati di invecchiamento della cute.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

106. 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.

107. Poiché nel presente procedimento sono state accertate tre distinte pratiche commerciali, relative ad altrettante distinte campagne pubblicitarie aventi contenuti distinti (la linea di cosmetici in fiale denominata *Crescina R5 - Ri-Crescita* e *Crescina Anti-Caduta*; la soluzione a base di cellule staminali vegetali da miscelare a *Crescina Stem* e a *Laboina Stem*; la linea di cosmetici *Labo Stem Make-Up*), ciascuna delle quali dotata di autonomia strutturale e poste in essere con condotte prive del requisito dell'unitarietà, non appare applicabile né l'istituto del concorso formale, né quello della continuazione, con conseguente esclusione del regime favorevole del cumulo giuridico e necessaria applicazione del cumulo materiale delle sanzioni.

108. 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.

109. Con riguardo alla gravità della pratica A) descritta nel paragrafo II, si deve tener conto dell'importanza e della dimensione economica del professionista. Si tratta di una società di rilevanti dimensioni, con ricavi, conseguiti nel 2009, pari a 15.450.187euro; inoltre, trattandosi di una società appartenente ad un gruppo multinazionale facente capo alla Fidercom, può considerarsi un importante operatore del settore noto presso il pubblico.

110. La gravità della pratica va poi apprezzata tenendo conto che essa appare ingannevole con riferimento ai vanti prestazionali e alle promesse di efficacia dirette a consumatori, che appaiono vulnerabili proprio per le particolari situazioni di disagio nelle quali si trovano a causa della caduta dei capelli e dell'invecchiamento della pelle.

111. La gravità si apprezza, inoltre, in ragione della reiterata e vasta diffusione dei messaggi pubblicitari censurati suscettibili, per la loro natura, di raggiungere un considerevole numero di consumatori (cfr. par. 24 e 25).

112. Per quanto concerne la durata della violazione, la campagna pubblicitaria a mezzo stampa relativa al prodotto *Crescina* si è svolta essenzialmente nel primo semestre 2008.

113. Considerati tali elementi si ritiene di comminare alla società Labo Europa S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 50.000 €(cinquantamila euro).

114. Considerato, altresì, che sussistono, nel caso di specie, circostanze aggravanti, in quanto la società Labo Europa S.r.l. risulta già destinataria di provvedimenti di scorrettezza in violazione del Codice del Consumo¹³, si ritiene di irrogare una sanzione pecuniaria determinata in misura pari a 70.000 €(settantamila euro).

115. Con riferimento alla gravità della pratica B) descritta nel paragrafo II, valgono in primo luogo le stesse considerazioni già espresse con riguardo all'importanza dell'operatore.

116. Tale pratica appare inoltre grave in quanto, come detto, è stata realizzata ponendo grande enfasi su una delicata tematica medico-scientifica, quella delle cellule staminali, al fine di attribuire ai prodotti uno specifico vanto di novità ed efficacia diretta a consumatori che appaiono vulnerabili proprio per la situazione patologica per la quale il prodotto è destinato.

117. La gravità della pratica va poi valutata in relazione al mezzo di diffusione del messaggio censurato, vale a dire la stampa, idoneo a raggiungere un numero notevole di consumatori. Tale campagna si è svolta, sulla base delle informazioni agli atti, quantomeno dal mese di dicembre 2008 sino ad aprile 2009. Considerati tali elementi, si ritiene di comminare alla società Labo Europa S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 100.000 €(centomila euro).

118. Considerato, altresì, che sussistono, nel caso di specie, circostanze aggravanti, in quanto la società Labo Europa S.r.l. risulta già destinataria di provvedimenti di scorrettezza in violazione del Codice del Consumo, come indicato precedentemente, si ritiene di irrogare una sanzione pecuniaria determinata in misura pari a 120.000 €(centoventimila euro).

¹³ Cfr. Provv. n. 11105 dell'8 agosto 2002 – caso PI3703 - *RUGASTIR DI LABO EUROPA*, in Boll. n. 32/02; Provv. n. 16169 del 15 novembre 2006 – caso PI5279C - *BOTOINA DELLA LABO*, in Boll. 46/06; Provv. n. 16314 del 21 dicembre 2006 – caso PI5279B - *BOTOINA DELLA LABO*, in Boll. 51-52/06.

119. Per quanto riguarda la terza pratica indicata con la lettera C) nel paragrafo II, si ribadiscono le considerazioni già espresse in merito all'importanza dell'operatore, nonché in merito all'utilizzo, seppure in forma più attenuata, la tematica delle cellule staminali.

120. Per quanto riguarda la diffusione della campagna promozionale, si rileva che questa risulta essersi svolta a mezzo stampa e, pertanto, risulta suscettibile di aver raggiunto un numero considerevole di consumatori, seppure con un numero di uscite inferiore alla pratica precedente. Quanto alla durata, la campagna si è svolta nel periodo dicembre 2008-aprile 2009.

121. Considerati tali elementi si ritiene di comminare alla società Labo Europa S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 30.000 €(trentamila euro).

122. Considerato, altresì, che sussistono, nel caso di specie, circostanze aggravanti, in quanto la società Labo Europa S.r.l. risulta già destinataria di provvedimenti di scorrettezza in violazione del Codice del Consumo, come indicato già precedentemente, si ritiene di irrogare alla società Labo Europa S.r.l. una sanzione pecuniaria determinata in misura pari a 50.000 €(cinquantamila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera A), del presente provvedimento, risulta scorretta, in quanto contraria alle disposizioni di cui agli artt. 20 e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo;

RITENUTO, inoltre, sulla base delle considerazioni suesposte, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera B), del presente provvedimento, risulta scorretta, in quanto contraria alle disposizioni di cui agli artt. 20 e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo;

RITENUTO, infine, sulla base delle considerazioni suesposte, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera C), del presente provvedimento, risulta scorretta, in quanto contraria alle disposizioni di cui agli artt. 20 e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera A), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Labo Europa S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20 e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera B), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Labo Europa S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20 e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

c) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera C), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Labo Europa S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20 e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

d) di irrogare alla società Labo Europa S.r.l., con riguardo alla pratica commerciale scorretta di cui alla precedente lettera a), una sanzione amministrativa pecuniaria di 70.000 € (settantamila euro);

e) di irrogare alla società Labo Europa S.r.l., con riguardo alla pratica commerciale scorretta di cui alla precedente lettera b), una sanzione amministrativa pecuniaria di 120.000 € (centoventimila euro);

f) di irrogare alla società Labo Europa S.r.l., con riguardo alla pratica commerciale scorretta di cui alla precedente lettera c), una sanzione amministrativa pecuniaria di 50.000 € (cinquantamila euro).

Le sanzioni amministrative di cui alle precedenti lettere devono essere pagate 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.

Ai sensi dell'articolo 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'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

PS2133 - SWANTOUR-FORMULA ROULETTE MARSA ALAM

Provvedimento n. 22100

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 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. Swantour S.p.A. (di seguito anche Swantour), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, comma, lettera *b*), del Codice Consumo. La società è attiva nel settore dell'organizzazione di pacchetti viaggio.

2. Easy Market S.p.A. (di seguito anche Easy Market), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, comma, lettera *b*), del Codice Consumo. La società opera come agenzia di viaggio.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il presente procedimento concerne il comportamento posto in essere dal *tour operator* Swantour e dall'agenzia di viaggio Easy Market nel corso del 2008, consistente nella commercializzazione di un pacchetto turistico con la c.d. formula *roulette*, avente destinazione Marsa Alam in Egitto.

4. In particolare, un consumatore ha affermato di aver acquistato il citato pacchetto con formula *roulette*, per la settimana dal 14 agosto al 21 agosto 2008, che prevedeva la possibilità di soggiornare presso le strutture recettive "*Nada Resort*" o "*Badawia Resort*", ovvero, in caso di *overbooking*, presso una struttura alberghiera di livello superiore, sempre in località Marsa Alam. Invece, secondo quanto segnalato, il soggiorno sarebbe stato presso il "*Royal Resort*" di Marsa Alam, un struttura diversa da quella pubblicizzata sul sito *www.swantour.it*, ritenuta di categoria inferiore.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO***1) L'iter del procedimento***

5. In data 14 ottobre 2010 è stato comunicato ai professionisti l'avvio del procedimento istruttorio PS2133 per presunta violazione degli artt. 20, 21 e 22, del Codice del Consumo, con riferimento alla scarsa trasparenza e alla non veridicità delle informazioni fornite in merito al pacchetto viaggio in esame e, in particolare alla difformità delle sistemazioni effettivamente assicurate ai

consumatori rispetto a quelle oggetto di promozione¹. Contestualmente, i professionisti sono stati inviati, ai sensi dell'art. 9, comma 2, del Regolamento, a presentare memorie scritte e documenti entro 20 giorni dal suo ricevimento.

6. Swantour ha inviato la propria memoria in data 23 luglio 2009² mentre Easy Market in data 17 dicembre 2010³.

7. In data 16 novembre 2010 è pervenuta ulteriore documentazione da parte del segnalante⁴.

8. In data 20 dicembre 2010 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento⁵.

9. In data 29 dicembre 2010, Swantour ha fatto pervenire un'ulteriore memoria difensiva⁶.

2) *Le evidenze acquisite*

10. Dalla documentazione acquisita nel corso del procedimento istruttorio risulta che il segnalante, il 6 agosto 2008, ha effettivamente acquistato, tramite l'agenzia di viaggio Easy Market⁷, un pacchetto viaggio offerto dal *tour operator* Swantour che aveva destinazione la località Marsa Alam, sul Mar Rosso e che prevedeva il pernottamento per 7 notti con "*formula roulette in hotel a 4 stelle*", per il periodo 14-21 agosto 2008.

11. Più precisamente, come desumibile dalla documentazione agli atti, la prenotazione e l'acquisto del pacchetto viaggio è avvenuta *on line*, tramite Easy Market, utilizzando una "*scheda tecnica dell'offerta*", nella quale era esplicitamente menzionato che si trattava di un'offerta con formula *roulette* con destinazione Marsa Alam, comprensiva di sistemazione in "*hotel a quattro stelle*", non nominativamente individuato prima dell'acquisto⁸.

12. Il pacchetto era stato pubblicizzato sia tramite volantini che sul sito *internet* www.swantour.it. Nei volantini era indicato, con riguardo alla formula *roulette*, che il "*soggiorno [è] in strutture categoria 4, direttamente sul mare con spiaggia attrezzata. L'assegnazione degli hotel/Villaggi sarà comunicata subito all'arrivo in Apt a Marsa Alam*", senza indicazione di alcuna specifica struttura alberghiera.

Per le altre tipologie di pacchetti viaggio diverse dalla *formula roulette*, era prevista la sistemazione in quattro hotel, fra cui: *Nada Resort, Badawia Resort, Kahramana Resort Swan Club* e l'*Abu Dabbab Lodge*.

13. Il pacchetto era promosso anche sul catalogo "*Swantour giugno- novembre 2008*", consultabile sia in forma cartacea che *on line* tramite il citato sito *internet*.

Dall'analisi del suddetto catalogo risulta che, mentre per i pacchetti viaggio con formula *roulette* e destinazione Marsa Alam non era indicata alcuna struttura alberghiera ma solo che il soggiorno era previsto in hotel a quattro stelle, per le altre tipologie di pacchetti viaggio gli hotel proposti dal

¹ Cfr. Comunicazione di avvio del procedimento, doc. n. 5.

² Cfr. Memoria difensiva, doc. n. 3.

³ Cfr. Memoria difensiva, doc. n. 9.

⁴ Cfr. Documentazione integrativa del segnalante doc. n. 8.

⁵ Cfr. termine fase istruttoria, doc. n. 11.

⁶ Cfr. memoria Swantour, doc. n. 13.

⁷ Cfr. Memoria del segnalante, doc. n. 8.

⁸ Cfr. memoria Easy Market, allegato b), doc. n. 9.

tour operator erano, oltre ai quattro sopra riportati, anche il *Royal Resort Swan Club*⁹ dotato di analoghe caratteristiche (es. a 4 stelle, sul mare).

In altri termini, dalla documentazione agli atti, risulta che l'albergo *Royal Resort*, dove ha soggiornato il segnalante, fosse una delle strutture alberghiere espressamente pubblicizzate nel catalogo del *tour operator* diffuso nel 2008, e proposto come uno degli hotel alberghi a quattro stelle per coloro che prenotavano un pacchetto viaggio con destinazione Marsa Alam.

14. Infine, dalla documentazione agli atti risulta che il segnalante aveva richiesto il risarcimento integrale del costo sostenuto per il pacchetto turistico in questione e che l'agenzia di viaggio Easy Market, a sua volta, aveva inviato una *email* di reclamo al *tour operator*, offrendo un risarcimento danni pari al 20% del costo sostenuto. Il consumatore ha rifiutato tale offerta¹⁰.

3) Le argomentazioni difensive delle parti

15. Con memoria difensiva del 23 luglio 2009, integrata in data 3 novembre 29 dicembre 2010, Swantour ha evidenziato, in primo luogo, di non avere contatti diretti con i consumatori nella vendita dei pacchetti turistici che vengono, invece, venduti tramite le agenzie di viaggio. Swantour invia alle agenzie di viaggio i propri cataloghi, di cui è responsabile, nei quali vengono illustrati i vari pacchetti viaggio offerti ai consumatori, compresi quelli con la formula *roulette*, le offerte speciali e le promozioni.

16. Con riferimento al pacchetto turistico segnalato, Swantour ha ribadito che nella promozione effettuata non è mai stato indicato il nome di alcun specifico hotel, ma solo che il soggiorno era in una struttura a quattro stelle sita in Marsa Alam. In generale, comunque, nelle promozioni dei viaggi con formula *roulette*, viene indicata esclusivamente la meta turistica e la categoria dell'albergo che verrà assegnato, senza fornire dei nominativi specifici.

17. Swantour ha, altresì, rappresentato che nel caso di specie il consumatore ha soggiornato presso l'Hotel *Royal Resort*, un hotel a 4 stelle sito in Marsa Alam e illustrato alla pagina 62 del catalogo Swantour "Egitto" relativo al periodo giugno-novembre 2008 che presenta caratteristiche analoghe alle altre strutture ricettive pubblicizzate dal *tour operator* Swantour (es. direttamente sul mare e con spiaggia attrezzata).

18. Swantour ha sostenuto che il catalogo del 2008, così come i cataloghi attualmente in diffusione, oltre ad essere stato distribuito in forma cartacea presso le agenzie di viaggio venditrici, era diffuso sul sito internet *www.swantour.it* nel periodo in esame ed è, pertanto, sempre stato visibile e consultabile per il periodo di validità dell'offerta.

19. Con memoria difensiva del 17 dicembre 2010, integrata in data 20 dicembre 2010, Easy Market ha sostenuto che i cataloghi dei *tour operator* vengono caricati telematicamente *on line* e aggiornati costantemente a seguito delle successive comunicazioni che pervengono via *email*. Il cliente effettua, tramite il sito *pacchetti-vacanze.expedia.it*, una ricerca della destinazione e della data di partenza preferita. Una volta selezionata l'offerta, il cliente ha modo di verificare nei dettagli la data di partenza, il tipo di offerta, i costi da sostenere, i servizi disponibili, la tipologia del prodotto e ogni informazione necessaria per valutare l'offerta. Tali informazioni sono riportate anche nella scheda tecnica dell'offerta stessa, da compilare per effettuare la prenotazione del pacchetto viaggi scelto. Ciò vale anche per i viaggi con la formula *roulette*.

⁹ Cfr. memoria Swantour . Catalogo allegato pag. 62 doc. 7

20. Easy Market, peraltro, offre all'utente anche un supporto telefonico e telematico, a mezzo *email*, seguendo il cliente anche in fase *post* vendita, nonché al ritorno della vacanza.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

21. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo internet, in data 3 gennaio 2011 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

22. Con parere pervenuto in data 9 febbraio 2011, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame non risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, in quanto le informazioni fornite in ordine alle caratteristiche del prodotto pubblicizzato non sono tali da indurre in errore il consumatore, non facendogli assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

23. La pratica in esame riguarda una particolare modalità di godimento di pacchetti viaggio, la c.d. formula *roulette*, proposta da vari *tour operator* e caratterizzata da alcuni margini di incertezza circa talune caratteristiche del soggiorno. Si tratta, infatti, di una promozione nella quale, tendenzialmente, il consumatore, prima dell'acquisto, viene informato circa la meta del viaggio e la categoria dell'albergo (e taluni servizi resi), ovvero circa la località del soggiorno e una rosa di alberghi specificamente indicati, ma conoscerà il nome dell'hotel presso cui alloggerà solo in un momento successivo all'acquisto.

24. Nella prassi, l'offerta con formula *roulette* generalmente si riferisce a strutture alberghiere presenti nei cataloghi del *tour operator*; tuttavia, l'offerta può anche riguardare strutture non indicate nei cataloghi.

25. L'offerta di pacchetti turistici con formula *roulette* rientra nell'ambito dei c.d. viaggi *last minute*, per cui sono previste delle regole particolari circa gli obblighi informativi, quale la possibilità di fornire una serie di informazioni nell'imminenza della partenza (cfr. art. 87, commi 2 e 3, Codice del Consumo). In ogni caso l'art. 87, comma 4, del Codice del Consumo stabilisce il divieto di fornire informazioni ingannevoli sulle modalità del servizio offerto, sul prezzo e sugli altri elementi del contratto qualunque sia il mezzo mediante il quale dette informazioni vengano comunicate al consumatore¹⁰.

26. Come affermato in precedenti provvedimenti dell'Autorità, nell'offerta con formula *roulette* risulta essenziale una chiara indicazione circa la tipologia delle strutture alberghiere comprese nel pacchetto viaggio, in difetto della quale la capacità del consumatore di determinare consapevolmente il proprio comportamento economico è suscettibile di essere significativamente limitata. In senso contrario, i consumatori sono indotti a ritenere, mediante l'illustrazione del pacchetto viaggio contenuta nel catalogo, che l'offerta specifica con formula *roulette* possa comprendere la fruizione di una delle strutture ivi pubblicizzate.

¹⁰ Memoria Easy Market allegato d) doc. 9 e memoria del segnalante.

¹¹ Per maggiori chiarimenti circa la normativa rilevante per tale tipo di offerta vedi provv. n. 20296, del 16 settembre 2009 (PS909 - *Pianeta Terra*).

27. Nel caso di specie, dalle evidenze acquisite nel corso del procedimento risulta essere stata commercializzata un'offerta con formula *roulette*, avente come destinazione Marsa Alam, per la quale erano state fornite congrue informazioni sulla tipologia delle strutture recettive in cui avrebbero potuto essere sistemati i potenziali acquirenti. In particolare, nelle promozioni e nella prenotazione del pacchetto viaggio erano presenti elementi informativi che rendevano ragionevolmente prevedibile l'esistenza di un collegamento oggettivo tra l'offerta con formula *roulette* e una delle strutture alberghiere a quattro stelle con determinate caratteristiche ubicate in località Marsa Alam e pubblicizzate nel catalogo del *tour operator*.

28. Infatti, le risultanze istruttorie hanno consentito di accertare che l'hotel presso il quale era stato alloggiato il segnalante, il *Royal Resort*, è una struttura pubblicizzata a pagina 62 del catalogo del *tour operator* giugno-novembre 2008¹² che presenta caratteristiche analoghe a quelle pubblicizzate.

29. In conclusione, le risultanze istruttorie non consentono, dunque, di accertare l'esistenza di una violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, in conformità al 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, 21 e 22 del Codice del Consumo;

DELIBERA

che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalle società Swantour S.p.A. ed Easy Market S.p.A., non costituisce, limitatamente ai profili oggetto di valutazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, per le ragioni e nei 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 notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

¹² Copia catalogo Swantour giugno/novembre 2008, doc. n. 7

PS4850 - LARDO DI COLONNATA-DENOMINAZIONE IMPROPRIA*Provvedimento n. 22101*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 2011;

SENTITO il Relatore Presidente Antonio Catricalà;

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*);

VISTO il proprio provvedimento del 27 ottobre 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 15 settembre 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. La società Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l. (di seguito anche Giannarelli), con sede legale in Carrara (provincia di Massa Carrara), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del *Codice del Consumo*. La società è attiva nel settore della produzione e commercio di prodotti alimentari. Il bilancio della società, relativo all'esercizio chiuso al 31 dicembre 2009, presenta ricavi per circa 440.000 euro e un utile di 10.000 euro.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

2. Il procedimento concerne il comportamento posto in essere dal professionista, con riguardo al particolare rilievo grafico conferito alla propria denominazione societaria - "*Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l.*" - in tutte le etichette apposte sulle diverse tipologie di lardo prodotto e commercializzato dalla stessa, così da indurre i consumatori a confondere con il tipico lardo contraddistinto dal marchio I.G.P. "*Lardo di Colonnata*"¹ alcuni prodotti privi di tale riconoscimento I.G.P..

¹ Con Regolamento CE 1856/2004 il Lardo di Colonnata è stato iscritto nel Registro Europeo delle denominazioni di origine protetta e delle indicazioni geografiche protette (DOP-IGP) previsto dall'articolo 6, paragrafo 4, del Regolamento CE n. 2081/92.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

3. Sulla base di una segnalazione pervenuta dal Ministero delle Politiche Agricole, Alimentari e Forestali², relativa alla etichetta di un prodotto denominato “*Lardo Giannarelli*”, in data 23 agosto 2010 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio PS4850 per presunta violazione degli articoli 20, 21, comma 1, lettere *a*) e *b*), e comma 2, lettera *a*), e 22, comma 2, del Codice del Consumo in relazione alla pratica commerciale sopra descritta.

4. In data 15 settembre 2010 è pervenuta la memoria difensiva del professionista, corredata da documentazione e contenente sia la risposta alla richiesta di informazioni formulata contestualmente all'avvio del procedimento, sia la presentazione di impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, e dell'art. 8, del Regolamento, volti a rimuovere i profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di contestazione.

5. In data 27 ottobre 2010 è stata comunicata al professionista l'estensione oggettiva del procedimento ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo, in relazione ai contenuti di altre due etichette di prodotti del professionista. In pari data, l'Autorità ha deliberato la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione dell'istruttoria al giorno 18 febbraio 2011.

6. L'Autorità, nella sua adunanza del 10 novembre 2010, ha ritenuto gli impegni presentati in data 15 settembre 2010 manifestamente inidonei a far venire meno i profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di contestazione e ne ha, pertanto, disposto il rigetto.

7. In data 16 novembre 2010³ è pervenuta una nuova memoria difensiva del professionista, che ha contestualmente presentato un'ulteriore proposta di impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, e dell'art. 8, del Regolamento.

8. In data 17 gennaio 2011 è stata comunicata alla Parte la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

² In particolare la segnalazione è pervenuta dall'Ufficio periferico di Firenze dell'Ispettorato centrale per il controllo della qualità dei prodotti agroalimentari del Ministero delle Politiche Agricole, Alimentari e Forestali.

³ Prima della ricezione da parte del professionista della comunicazione del rigetto della prima versione degli impegni deliberato dall'Autorità il 10 novembre 2010.

9. Il professionista ha precisato di produrre un prodotto al quale viene apposto il marchio IGP "Lardo di Colonnata", nonché tre altri prodotti non IGP denominati: a) "Lardo Giannarelli"; b) "Lardo da Agricoltura Biologica"; c) "Lardo di Maiale Nero". Di seguito si riproducono le etichette di tali ultimi tre prodotti.

a) "Lardo Giannarelli"



b) "Lardo da Agricoltura Biologica"



c) "Lardo di maiale nero" (lati esterno e interno dell'etichetta pieghevole)



10. Sull'etichetta del prodotto "*Lardo Giannarelli*" e, in particolare, con la dicitura scritta in rosso su campo bianco "Prodotto e confezionato da: LARDO DI COLONNATA DI GIANNARELLI S.r.l.", è dato particolare risalto alla denominazione della società (per il rilievo grafico, il tipo di carattere utilizzato e le sue dimensioni), mentre le restanti informazioni sono riprodotte con caratteri ridotti e meno appariscenti (in nero su campo bianco: "*Ingredienti: Lardo di Gran Suino Padano D.O.P., sale, pepe, aglio e rosmarino freschi, spezie*" – "*Data di scadenza*" – "*Conservare in luogo fresco e asciutto*" – "*Da vendersi a peso*"). Anche il nome del prodotto "*Lardo Giannarelli*" è meno evidente nella etichetta, essendo scritto in bianco su campo rosso, così come le diciture "*dal 1953*" e "*Via Comunale di Colonnata, 2 – Carrara*".

11. Anche nell'etichetta del "Lardo da Agricoltura Biologica" è dato particolare risalto (per il rilievo grafico, il tipo di carattere utilizzato e le dimensioni) alla denominazione scritta in giallo su campo rosso "Lardo Di Colonnata Giannarelli s.r.l.", che segue la dicitura scritta a caratteri più piccoli in nero su campo rosso "Prodotto e confezionato da:", dunque con caratteri di colore e dimensione notevolmente meno appariscenti, uguali a quelle usate per le altre informazioni sulla società. Inoltre, la denominazione non risulta riportata fedelmente, ma modificata con la eliminazione della particella "di" ("*Lardo di Colonnata Giannarelli s.r.l.*"). Anche le restanti informazioni sono riprodotte con caratteri ridotti, ma più evidenti essendo in bianco su campo rosso ("*Ingredienti: lardo bio, pepe bio, spezie bio, aglio bio fresco, rosmarino bio fresco, sale*" – "*Data di scadenza*" – "*Conservare in luogo fresco e asciutto*" – "*Da vendersi a peso*").

12. L'etichetta del prodotto "Lardo di Maiale Nero" è del tipo pieghevole, destinato ad essere legato al prodotto con un uno spago. La sua decodifica va dunque fatta tenendo in considerazione il diverso peso che, nella lettura effettuata dal consumatore, assumono le informazioni contenute sul lato frontale rispetto a quelle poste all'interno del pieghevole e sul retro dello stesso. In particolare, sul lato frontale, oltre alla denominazione a grandi lettere del prodotto "*Lardo di maiale nero*" e alle diciture "*LARDO*" e "*giannarelli*" è riportata nuovamente l'indicazione "*colonnata*". All'interno del pieghevole sono riportati gli ingredienti e il bollino di provenienza italiana insieme a una illustrazione evocante la tradizionalità del prodotto, mentre sul retro figura l'indicazione "*Prodotto da: Lardo Di Colonnata Giannarelli S.r.l.*"; anche in questo caso la denominazione della società è posta in maggiore evidenza grafica (su sfondo bianco).

13. Il professionista ha precisato che i canali di distribuzione del prodotto sono principalmente negozi, ristoranti, enoteche (non è attualmente prevista la distribuzione alla GDO) e di non svolgere alcuna campagna pubblicitaria ad eccezione della partecipazione, nel 2010, alla fiera "Cibus" di Parma e al "Salone del gusto" di Torino⁴. Lo stesso ha altresì dichiarato di non utilizzare materiale pubblicitario ulteriore rispetto alle etichette dei prodotti, ad esclusione di una *brochure*, di cui ha prodotto copia, nella quale i singoli prodotti non risultano rappresentati in maniera suscettibile di indurre in confusione circa la riconducibilità o meno di ciascun prodotto al tipico lardo a marchio I.G.P. "Lardo di Colonnata".

14. Per quanto riguarda i propri stabilimenti produttivi, la società Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l. ha chiarito di avere iniziato la propria attività con la produzione dei prodotti

⁴ D'altro canto, nella "nota integrativa" al bilancio dell'esercizio 2009, prodotto dal professionista, si legge che le vendite erano previste "in maggiore crescita alla luce degli investimenti promozionali effettuati e dell'impegno profuso per lo sviluppo commerciale" e che "la società proseguirà nella sua politica di promozione commerciale partecipando a numerose iniziative per pubblicizzare i prodotti presso la clientela commerciale e privata".

Lardo Giannarelli, Lardo di Maiale Nero e Lardo da Agricoltura Biologica (prodotti non IGP) “*nello stabilimento di Via di Colonnata 2 nel Comune di Carrara (MS)*” sulla base del contratto di affitto di ramo di azienda stipulato nel 2005 con la preesistente società Lardo di Colonnata di Anna Giannarelli e c. S.n.c.; in particolare, il professionista ha dichiarato di avere iniziato nel periodo di fine 2008/inizio 2009 la commercializzazione del prodotto “*Lardo Giannarelli*” con l'etichetta contestata. Nell'ottobre 2009 ha invece iniziato a produrre anche Lardo di Colonnata IGP “*nello stabilimento in via Giardini 35, frazione di Colonnata, Carrara (MS)*” in forza di un nuovo contratto di affitto di ramo di azienda con la medesima società Lardo di Colonnata di Anna Giannarelli e c. S.n.c.”. Dunque, come precisato dal professionista, dal dicembre 2009 l'attività della Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l. avviene in tali due stabilimenti, in uno dei quali si procede alla regolare produzione di Lardo di Colonnata IGP, mentre “*nel secondo invece, poiché situato al di fuori della zona di produzione individuata dal disciplinare, vengono prodotti i restanti tipi di Lardo*”.

3) Le argomentazioni difensive della Parte

i) Sulla pratica commerciale

15. L'impresa sostiene che solo nell'etichetta del Lardo di Colonnata IGP viene usata la qualificazione “*Lardo di Colonnata*”.

16. In tutte le etichette contestate è presente un quadro di indicazioni complesse e articolate all'interno del quale non sarebbe possibile affermare che la denominazione sociale sia utilizzata in modo da ingenerare confusione. Inoltre la denominazione sociale è sempre preceduta dall'indicazione “*prodotto e confezionato da*”, che non sarebbe nemmeno obbligatoria, visto che l'art. 3, lettera e), Decreto Legislativo n. 109/92 impone solo di riportare “*il nome o la ragione sociale o il marchio depositato e la sede o del fabbricante o del confezionatore o di un venditore stabilito nella Comunità economica europea*” senza necessità di specificare il ruolo degli operatori che vengono indicati.

17. Per quanto riguarda in particolare l'etichetta del “*Lardo Giannarelli*”, il fulcro dell'etichetta sarebbe la parte rossa con la scritta Lardo Giannarelli (questa sì in caratteri cubitali), mentre invece la parte superiore riporta esclusivamente le indicazioni legali tra cui la denominazione sociale “*Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l.*”.

18. In relazione all'etichetta del “*Lardo da Agricoltura Biologica*” l'impresa evidenzia come la stessa indichi in caratteri di grandi dimensioni le parole “*Lardo*” e “*da Agricoltura Biologica*” richiamando l'attenzione del lettore sul fatto che si tratta di lardo non convenzionale bensì di produzione, appunto, biologica⁵.

19. In relazione all'etichetta del “*Lardo di Maiale Nero*”, il professionista afferma che la denominazione sociale è indicata nel retro della confezione in uno spazio, quindi, ben distante dalla denominazione del prodotto. Per quanto attiene inoltre al logo/marchio apposto sul fronte “*LARDO — giannarelli — colonnata*” il professionista richiama per analogia quanto previsto per

⁵ Giannarelli sostiene che, con l'eliminazione della particella “*di*”, “*intendeva rendere edotto il consumatore sul fatto che si trattasse di una denominazione e non di una descrizione del prodotto sperando di evitare ulteriori contestazioni derivanti dall'utilizzo debito della propria denominazione sociale*”.

distinguere la mozzarella di bufala campana DOP e la Mozzarella di latte di bufala⁶. Secondo il professionista *“utilizzando tale prescrizione per il caso in esame si osserva come la parola “giannarelli” si inserisca tra il termine LARDO e Colonnata in modo da creare una separazione tra il luogo ed il prodotto e avvicinando invece il luogo al produttore. Del resto è innegabile che la società ha sede a Colonnata”*.

ii) Modifiche dei messaggi proposte in corso di istruttoria

20. Il professionista ha presentato una proposta di impegni *ex art. 27*, comma 7, del Codice del Consumo ed *ex art. 8* del Regolamento, in un primo momento limitatamente all’etichetta del *“Lardo Giannarelli”* oggetto dell’avvio del procedimento e, successivamente, anche con riferimento a quelle del *“Lardo di Maiale Nero”* e del *“Lardo da Agricoltura Biologica”*.

21. Per la prima, il professionista ha fatto presente l’imminente sostituzione dell’etichetta con una nuova impostazione con doppia etichetta⁷ (di cui si riproduce di seguito l’immagine), in cui viene dato maggiore risalto all’indicazione caratterizzante il nome del prodotto *“Lardo Giannarelli”*, mentre la denominazione sociale *“Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l.”* viene incorporata all’interno di una dicitura realizzata con caratteri ed evidenza grafica omogenei, tali da non attribuire alla stessa alcun particolare rilievo.



22. Per l’etichetta del *“Lardo di Maiale Nero”*, il professionista ne ha proposto la sostituzione con una nuova impostazione, di cui si riproduce di seguito l’immagine, eliminando sul lato frontale del pieghevole le diciture *“LARDO”*, *“giannarelli”* e *“colonnata”* e lasciando sullo stesso la sola denominazione del prodotto, oltre a modificare il retro del pieghevole, incorporando all’interno di una dicitura realizzata con caratteri ed evidenza grafica omogenei la denominazione sociale *“Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l.”*.

⁶ Giannarelli richiama al riguardo il DM 21 luglio 1998 facendo presente che lo stesso prevede all’art. 1 di indicare *“... la denominazione di vendita “mozzarella” unitamente alla specificazione “di latte di bufala” a condizione che i singoli termini “mozzarella” e “di latte di bufala” vengano riportati con caratteri di eguale dimensione e che tra il termine “mozzarella” e la successiva specificazione “di latte di bufala” compaia l’indicazione di un nome di fantasia o del nome o ragione sociale o marchio depositato del fabbricante”*.

⁷ L’impresa riferisce di avere già inviato apposito ordine alla tipografia, di cui allega un preventivo.

Lotto N.:

Da consumarsi
preferibilmente entro il:

Conservare in luogo fresco

Lardo di Maiale Nero



Prodotto da:
Lardo di Colonnata di Giannarelli s.r.l.
nel laboratorio di: Via Comunale di Colonnata, 2
Carrara - Toscana - Italia
Tel. +39 0585 758093 - +39 0585 72838
Cell. +39 335 7686469 - E-mail: lardogiannarelli@hotmail.it



Salume prodotto da maiali delle razze **Nere Italiane**.

Lardo di Maiale Nero

Ingredienti:

Lardo, sale, pepe, spezie,
aglio ed erbe aromatiche fresche.



Da vendersi a peso.

23. Il professionista ha infine rappresentato di aver interrotto, dal maggio 2010, la produzione del “Lardo da Agricoltura Biologica” a causa del suo scarso successo commerciale, chiedendo di valutare la conseguente non riproposizione dell’etichetta in futuro quale impegno ai sensi dell’art. 27, comma 7, del Decreto Legislativo n. 206/05.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

24. In via preliminare va chiarito che, come osservato dal professionista nelle proprie memorie, il procedimento non riguarda la legittimità o meno dell’utilizzo delle parole “Lardo di Colonnata” all’interno della sua denominazione sociale, il cui apprezzamento afferisce eventualmente alla competenza di altro soggetto istituzionale, bensì l’eventuale idoneità delle modalità grafiche utilizzate per rappresentare tale denominazione nelle etichette dei prodotti a indurre i consumatori a confondere gli stessi con il tipico lardo contraddistinto dal marchio I.G.P. “Lardo di Colonnata”.

25. A tal fine va rilevato che i lardi non IGP vengono prodotti dal professionista in un luogo che lo stesso chiarisce essere al di fuori della zona di produzione individuata dal disciplinare del Lardo di Colonnata IGP.

26. L’esame delle etichette prodotte dal professionista conferma la problematicità di quella segnalata dal Ministero (“Lardo Giannarelli”) ed evidenzia la presenza, anche nelle etichette degli altri due prodotti non IGP, di elementi suscettibili di indurre in errore circa la natura, l’origine geografica e l’assoggettamento del prodotto a specifici controlli di qualità.

27. In particolare, in tutte e tre le etichette è dato particolare risalto alla denominazione della società (per il rilievo grafico, il tipo e il colore del carattere utilizzato e le sue dimensioni), rispetto alle restanti informazioni sulla ubicazione della produzione o gli ingredienti del prodotto, e ciò

indubbiamente al fine di evidenziare le parole “*Lardo*” e “*Colonnata*” che individuano precisamente il prodotto IGP. L’effetto grafico complessivo è quindi suscettibile di veicolare al consumatore un’informazione ambigua in merito all’effettiva natura, origine e qualità dei relativi prodotti e di ingenerare l’erroneo convincimento che anche tali prodotti abbiano tutte le caratteristiche di quello qualificato dal riconoscimento IGP.

28. Né tale condotta appare giustificata in ragione del fatto che trattasi della denominazione della società. Ai fini che qui rilevano, l’asserita libertà di denominazione deve essere temperata con la protezione riconosciuta dall’ordinamento, così come ai segni distintivi protetti, quali marchi e altri segni distintivi, anche alle denominazioni di origine controllata. Tali elementi, che caratterizzano la produzione e la promozione commerciale dei prodotti, godono di una specifica e chiara tutela da parte del Codice del Consumo e non possono essere utilizzati impropriamente, direttamente o indirettamente, da parte di altri professionisti, in quanto tale condotta è idonea a ingannare i consumatori circa la provenienza e le caratteristiche dei prodotti per i quali ci si appropria indebitamente di caratteristiche qualitative o di notorietà che essi non possiedono.

29. Non si riscontra, infine, da parte del professionista, il normale grado di attenzione che ragionevolmente ci si può attendere avuto riguardo alla qualità del professionista stesso, tenuto conto che si tratta di un operatore specializzato nella realizzazione di lardo ed edotto sulla specificità delle caratteristiche qualitative e di notorietà del marchio IGP Lardo di Colonnata in quanto uno dei propri prodotti rientra fra quelli che possono vantare tale denominazione protetta.

30. Gli elementi acquisiti nel corso del procedimento evidenziano pertanto che le etichette dei tre prodotti non IGP in esame risultano idonee, attraverso l’ampia evidenziazione attribuita alla denominazione sociale del professionista, a indurre i consumatori in errore circa la natura, l’origine geografica e l’assoggettamento del prodotto a specifici controlli di qualità e, pertanto, sono suscettibili di integrare una violazione degli articoli 20, 21, comma 1, lettere a) e b), e comma 2, lettera a), del Codice del Consumo.

31. In questa prospettiva, gli impegni sottoposti dal professionista all’Autorità nel corso del procedimento, se da un lato non possono essere accolti in quanto consistenti nella mera intenzione di porre termine all’infrazione modificando l’etichettatura dei prodotti, dall’altro permettono comunque di distinguere con maggiore chiarezza la denominazione societaria da quella del prodotto, evitando di indurre in errore i consumatori in ordine alle caratteristiche del prodotto, e specificamente, alla sua assimilabilità a un prodotto IGP.

V. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

32. 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.

33. 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.

34. In considerazione di tali elementi, nonché del fatto che il professionista ha già avviato la modifica di una delle etichette oggetto dell'istruttoria e cessato la produzione di un altro dei prodotti oggetto del presente procedimento, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l., nella misura del minimo edittale.

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21, comma 1, lettere a) e b), e comma 2, lettera a), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a indurre in errore il consumatore con riferimento alla natura, all'origine geografica e alla qualità dei prodotti commercializzati dal professionista;

RITENUTO infine, ai sensi dell'articolo 27, comma 10, del Codice del Consumo, che l'Autorità è chiamata ad assegnare all'operatore pubblicitario un termine per procedere all'adeguamento delle confezioni di prodotto che riportano messaggi ritenuti ingannevoli;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21, comma 1, lettere a) e b), e comma 2, lettera a), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione e continuazione;

b) di irrogare alla società Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l. 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 medesimo. 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.

ASSEGNA

alla società Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l. un termine di novanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 10, del Codice del Consumo, per il necessario adeguamento delle confezioni di vendita dei propri prodotti, mediante l'adozione di etichette realizzate eliminando la rappresentazione della dicitura "*colonnata*" al di fuori della mera indicazione della propria denominazione sociale e avendo cura di citare la stessa denominazione sociale "*Lardo di Colonnata di Giannarelli S.r.l.*" in modo da non metterla in nessun particolare rilievo, con caratteri e con evidenza grafica omogenei a quelli utilizzati per le altre informazioni di cui è obbligatoria l'indicazione sulle etichette dei prodotti.

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.

A tal fine si chiede al professionista, entro il termine di centoventi giorni dalla notifica del presente provvedimento, di comunicare all'Autorità 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

PS4982 - TRENITALIA-DUPLICAZIONE BIGLIETTI*Provvedimento n. 22102*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 febbraio 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. Trenitalia S.p.A. (di seguito, anche Trenitalia), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo, principale operatore nazionale nel settore del trasporto ferroviario di passeggeri a media e lunga percorrenza, nel trasporto metropolitano e regionale e nel trasporto merci.

Il fatturato realizzato dalla società nell'esercizio chiuso al 31 dicembre 2009 (ultimo disponibile) risulta pari ad oltre sei miliardi di euro¹.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

2. Il procedimento riguarda la pratica commerciale relativa alla condotta tenuta nel caso di smarrimento, distruzione o furto dei titoli di viaggio. In generale, il professionista non prevede alcuna forma di duplicazione del biglietto per le suddette ipotesi di smarrimento, distruzione o furto di biglietti ferroviari ancorché vi sia una denuncia presentata alle forze dell'ordine o altra idonea documentazione che attesti l'assenza del titolo di viaggio e l'identità del dichiarante. In particolare, - ai consumatori è richiesta la corresponsione dell'integrale importo del biglietto al fine del rilascio di un duplicato e, quindi, per fruire del servizio già acquistato e non ancora utilizzato; ai medesimi, poi non è riconosciuta alcuna forma di rimborso.

3. Con denuncia indirizzata sia a Trenitalia che a questa Autorità – ove è pervenuta il 30 settembre 2009 - una consumatrice ha segnalato che, a fronte dello smarrimento, pochi giorni prima della partenza, del proprio biglietto ferroviario di trasporto con vettura al seguito (identificato da data, numero e carrozza treno, nome del passeggero e relativo posto nonché tipo, lunghezza e targa dell'autoveicolo trasportato) per la tratta Roma-Catania, il professionista - nonostante l'esibizione di una regolare denuncia attestata da verbale rilasciato dal comando dei Carabinieri - ha rilasciato un duplicato scritto a mano del titolo di viaggio, solo previo nuovo pagamento dell'intero prezzo.

¹ Nel relativo Conto economico, è registrato un valore della produzione pari a €6.094.025.659,00 di cui oltre 5 miliardi di euro per ricavi per vendite e prestazioni relative all'attività tipica e ordinaria.

4. Tale richiesta di pagamento di un nuovo importo avveniva nonostante che Trenitalia avesse avuto modo di accertare direttamente sui propri terminali di biglietteria presso la stazione di Roma Termini – mediante i codici P.N.R. e C.P.² forniti dalla consumatrice - la precedente emissione del biglietto poi smarrito riconoscendo, nel contempo, che nessun altro, oltre all'interessata con la propria automobile, avrebbe potuto fruire della prestazione di trasporto ferroviario relativa al biglietto originario³. L'immagine riporta il duplicato del biglietto e la ricevuta del nuovo pagamento.

TRENITALIA N. EA 04247078
 DATA 21/02/2011
 DA ROMA TERMINI
 A CAPIA
 TARIFFA AMICA
 TOTALE 63,40€

DIV. SERVIZI DI STAZIONE N.T. DI ROMA
 N° 74778 NA
 DATA 21/02/2011
 TOTALE 135,00€

5. Inoltre, Trenitalia ha rigettato la richiesta di rimborso presentata *on line* dalla segnalante per l'emissione del duplicato del biglietto, motivando che “*le condizioni di trasporto, infatti, prevedono (capo II, art. 12, § 4) che i biglietti smarriti, distrutti o rubati non siano rimborsabili, siano essi nominativi o meno. Non sono previste azioni commerciali che consentano deroghe a tale direttiva*”.

² Rispettivamente, Codice di prenotazione e Codice di cambio prenotazione.

³ La segnalante, infatti: a) aveva avanzato la propria richiesta di duplicato del biglietto in anticipo rispetto alla data di partenza originariamente fissata; b) era in possesso dei codici di prenotazione e dei dati della vettura al seguito; c) era munita di regolare verbale di denuncia di smarrimento.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

Attività preistruttoria

6. In esito alla suddetta segnalazione e sulla base di informazioni acquisite d'ufficio ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo, in data 14 settembre 2010 è stato comunicato l'avvio, con contestuale richiesta di informazioni, del procedimento istruttorio PS4982 a Trenitalia S.p.A. per presunta violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo contestando alla società: a) la lacunosa prospettazione, sia in seno alle Condizioni generali di Trasporto che nella risoluzione dei reclami presentati dagli utenti, della disciplina relativa alle ipotesi di smarrimento/distruzione/furto del biglietto di trasporto passeggeri con auto al seguito; b) l'emissione del duplicato del biglietto ferroviario per trasporto di passeggero con vettura al seguito - nonostante l'inesistenza della relativa previsione nelle proprie condizioni contrattuali - a seguito di smarrimento dello stesso, previa corresponsione, da parte dell'originario titolare, di un corrispettivo identico all'importo già pagato per il medesimo titolo; c) la contrarietà della complessiva condotta osservata dal professionista nella fattispecie ai principi della diligenza professionale e specificamente a quanto sul punto è stabilito dal Regolamento CE n. 1371/07 del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2007, entrato in vigore il 3 dicembre 2009 e "*relativo ai diritti e agli obblighi dei passeggeri nel trasporto ferroviario*".

7. In data 16 settembre 2010 è stata data comunicazione dell'avvio del procedimento istruttorio PS 4982 anche alla segnalante avvertendola della possibilità di presentare istanza di partecipazione al procedimento medesimo, ai sensi dell'art. 10, comma 1, del Regolamento. La consumatrice non ha fatto pervenire comunicazione alcuna al riguardo.

8. Trenitalia ha avuto accesso agli atti del fascicolo il 27 settembre 2010, mentre il 7 ottobre 2010 ha inviato una nota di risposta alla richiesta di informazioni contenuta nella comunicazione di avvio unendo alcune considerazioni difensive.

9. Con nota del 14 ottobre 2010, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, e dell'art. 8, del Regolamento, il professionista ha presentato impegni volti a rimuovere i profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di contestazione. L'Autorità, nella sua adunanza del 3 novembre 2010, ha ritenuto gli impegni presentati manifestamente inidonei a far venire meno detti profili e ne ha, pertanto, disposto il rigetto.

10. La parte ha avuto ulteriore accesso agli atti del fascicolo il 22 dicembre 2010.

11. In data 28 dicembre 2010 è stato comunicato a Trenitalia il termine di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

12. L'11 gennaio 2011, Trenitalia ha trasmesso alcune osservazioni conclusive, corredate di alcuni allegati e della copia dell'ultimo bilancio di esercizio della società chiuso al 31 dicembre 2009.

2) *Le evidenze acquisite*

13. Contestualmente alla comunicazione di avvio, sono state formulate al professionista alcune richieste di informazioni che, in esito ai riscontri nel complesso pervenuti, sono rimaste parzialmente insoddisfatte.

Il professionista ha precisato che il caso oggetto del presente procedimento costituirebbe un'anomalia rispetto alla normale gestione di fattispecie analoghe e riguarderebbe una tipologia di

servizio (trasporto passeggero con auto al seguito) di rilevanza marginale rispetto al *business* complessivo del trasporto ferroviario da essa gestito.

14. Nella prassi commerciale di Trenitalia ed in base alla sottesa regolamentazione normativa, non viene attribuito un carattere nominativo ai biglietti ferroviari, connotante, invece, titoli diversi come le carte commerciali e la Carta blu⁴ - per le quali verrebbe rilasciato un duplicato al titolare, al verificarsi di precise condizioni.

15. Trenitalia puntualizza che *“non esiste alcuna funzione nel sistema di vendita (...) che consenta la duplicazione del biglietto (...) caratterizzato dagli stessi codici identificativi (PNR e CP)”*⁵ del titolo di viaggio dichiarato smarrito”. Pertanto, *“al mero fine di soddisfare, in un’ottica di attenzione alla clientela, la richiesta”* della segnalante (già in possesso di titolo di trasporto passeggero con auto al seguito, precisamente identificata da tipo, lunghezza e targa), l’operatore di biglietteria, *“data la mancanza di altri posti”* per il medesimo viaggio, *“è intervenuto con un’operazione manuale per emettere un nuovo biglietto con i codici identificativi corrispondenti all’unico posto accessibile su quel treno (e relativi al biglietto smarrito). Trattandosi, in ogni caso, dell’emissione di un nuovo biglietto”* (e non di un duplicato, secondo Trenitalia), *“nel pieno rispetto delle regole commerciali applicabili, è stato richiesto il pagamento del prezzo”*.

16. Il professionista non ha fornito alcun dato statistico in ordine ai “casi di furto/distruzione/smarrimento di biglietto nominativo”⁶ a motivo della impossibilità – espressamente addotta da Trenitalia – di estrarre informazioni dalle banche dati da essa gestite. Proprio *“l’atipicità del caso”* assieme alla *“complessità gestionale sottesa alla regolazione del trasporto ferroviario”* avrebbe reso impossibile – a dire del principale vettore ferroviario nazionale – *“raccolgere parte delle informazioni richieste”* dall’Autorità⁷ *“in quanto in alcun modo disponibili presso i sistemi di raccolta dei dati utilizzati da Trenitalia per le proprie funzioni aziendali”*.

17. Invece, il professionista ha dimostrato di aver provveduto, nel dicembre 2009, ad erogare, a motivo della dichiarata *“anomalia del caso di specie”* ed *“in via di particolare attenzione commerciale”* alla segnalante - un *bonus* di ammontare pari all’importo già pagato per acquistare il secondo biglietto (195 euro).

⁴ In seno alle vigenti Condizioni Generali di trasporto, al capitolo 2 (“La gamma delle offerte”), i paragrafi 9.5 e 10.4 prevedono le ipotesi di Furto, smarrimento e distruzione, rispettivamente, delle Carte commerciali (per ragazzi o anziani, consente di usufruire di diversificate riduzioni tariffarie), e della Carta Blu (per persone con disabilità, consente di usufruire della gratuità del viaggio o del pagamento di un prezzo ridotto per l’accompagnatore) nelle quali viene assicurato il rilascio, anche gratuito, di un duplicato qualora l’interessato alleggi alla sua domanda, a seconda delle evenienze, la preventiva denuncia presentata all’Autorità di Polizia oppure la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà formulata a cura dello stesso secondo quanto previsto in materia dalla legislazione vigente.

⁵ Rispettivamente, Codice di prenotazione e Codice di cambio prenotazione.

⁶ In particolare, al professionista era stato richiesto: “a) decorrenza delle disposizioni applicate in tema di rimborsi, nella versione attualmente presente sul sito internet del professionista; b) periodo di vigore della precedente regolamentazione; c) chiarimenti circa la propria prassi commerciale in materia di emissione di duplicati a seguito di furto/distruzione/smarrimento documentati di biglietti nominativi, specificando il numero di duplicati rilasciati, rispettivamente, nel periodo 1 gennaio-2 dicembre 2009 e 3 dicembre 2009-31 agosto 2010, nonché gli importi complessivamente riscossi da Trenitalia per la loro emissione; d) numero di casi di furto/distruzione/smarrimento di biglietti nominativi, segnalati dagli utenti nel periodo luglio 2009-luglio 2010, relativi a tutte le tratte nazionali e internazionali; e) numero di richieste di rimborso a seguito di furto/distruzione/smarrimento di biglietti nominativi, debitamente documentate e pervenute nel corso del 2009 (distinguendo il dato relativo al periodo antecedente il 3 dicembre da quello successivo) e nel corso del 2010, numero dei rimborsi accordati e loro entità economica, nonché numero e motivazioni dei rimborsi rifiutati; f) ogni ulteriore elemento ritenuto utile alla valutazione del caso”.

⁷ Segnatamente quelle di cui ai succitati punti c), d) ed e) della richiesta di informazioni.

La disciplina introdotta dalle “Condizioni generali di trasporto” presenti sul sito internet aziendale

18. Alcune rilevazioni, effettuate d’ufficio nel dicembre 2009, sul sito *internet* www.ferroviedellostato.it hanno confermato che, nella sezione *CONDIZIONI E TARIFFE PER I TRASPORTI DELLE PERSONE SULLE FS* - parte I, *Condizioni generali*, l’art. 12 ammetteva il rimborso totale del prezzo del biglietto quando il viaggiatore, per fatto proprio, non possa utilizzare il medesimo. Tale disposizione generale era soggetta a specifiche limitazioni individuate al successivo paragrafo 4 recante, tra le altre, l’avvertenza “*Non sono rimborsabili i biglietti smarriti, distrutti o rubati*” senza alcuna ulteriore indicazione.

19. In esito ad ulteriori verifiche, effettuate sia a luglio che a settembre 2010, sul sito *internet* aziendale, è stato riscontrato che anche la versione aggiornata delle “*Condizioni Generali di Trasporto dei passeggeri di Trenitalia*” ribadisce – nella parte II (“Trasporto nazionale”), Capitolo 1 (“Parte generale”), al punto 9.2.4 - che “*I biglietti smarriti, distrutti o rubati non sono rimborsabili*”.

20. La regola, sopra riportata, della non rimborsabilità del biglietto ferroviario sottratto, smarrito o deteriorato, a dire del professionista, è stata continuativamente presente nelle Condizioni Generali di contratto praticate dalle Ferrovie dello Stato italiane sin dal 1935⁸.

21. Inoltre, in seno alla Parte II delle predette Condizioni Generali, il capitolo 3 (“*I servizi aggiuntivi*”) – che disciplina, tra le altre, la fattispecie del “Trasporto di auto e moto” – riconosce il rimborso integrale del biglietto di trasporto passeggero con vettura al seguito esclusivamente nel caso di “*mancata effettuazione di tutto o parte del viaggio per causa imputabile a Trenitalia*”⁹.

La disciplina recata dal Regolamento CE n. 1371/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2007

22. Il Regolamento n. 1371/07¹⁰, entrato in vigore il 3 dicembre 2009 e “*relativo ai diritti e agli obblighi dei passeggeri nel trasporto ferroviario*”, stabilisce i diritti fondamentali dei passeggeri e,

⁸ Cfr., *infra*, paragrafo 3).

⁹ Il paragrafo 6.6. aggiunge che “In caso di rinuncia al viaggio da parte del viaggiatore il rimborso del biglietto auto o moto al seguito viene effettuato: a) con una trattenuta del 20% quando la richiesta è avanzata entro le ore 24 del quinto giorno precedente la partenza del treno; b) con una trattenuta del 50% quando la richiesta è avanzata oltre tale termine e fino all’orario di partenza del treno. I biglietti di viaggio in appoggio al trasporto dell’auto o moto al seguito sono rimborsabili solo in caso di contemporanea rinuncia anche alla spedizione dell’autovettura”.

¹⁰ Il Regolamento rientra nella complessa disciplina regolatrice del processo di liberalizzazione dei servizi di trasporto ferroviario – in fase di progressivo completamento – e fa parte del cd. Terzo pacchetto ferroviario, approvato il 23 ottobre 2007, che include anche le Direttive 2007/58/CE e 2007/59/CE nonché i Regolamenti 2007/1370/CE e 2007/1372/CE. Detto pacchetto ha rappresentato un ulteriore, significativo passo verso l’apertura alla piena concorrenza e alla realizzazione di un mercato ferroviario integrato a livello comunitario, anche se le limitazioni che ciascun paese membro può ancora adottare, in presenza di determinate condizioni, sono idonee a limitare l’accesso di nuovi operatori e determinare, pertanto, livelli di liberalizzazione differenti tra i vari Stati. La direttiva 2007/58/CE, infatti, nel modificare le Direttive 91/440CEE e 2001/14/CEE, ha introdotto rilevanti novità a favore dell’apertura del mercato dei servizi ferroviari internazionali di trasporto passeggeri all’interno della Comunità: in primo luogo, ha stabilito che alle imprese ferroviarie (...) è accordato, entro il 1° gennaio 2010, il diritto di accesso all’infrastruttura di tutti gli Stati membri per l’esercizio di servizi di trasporto internazionale di passeggeri; in secondo luogo, ha previsto che le imprese ferroviarie possano godere del diritto di far salire/scendere passeggeri in stazioni situate lungo il percorso internazionale, anche se ricadenti in uno stesso Stato membro. Sono rimaste, tuttavia, alcune limitazioni: ad es., gli Stati nei quali il trasporto internazionale di passeggeri rappresenti almeno il 50% del fatturato viaggiatori delle imprese ferroviarie, possono rinviare di due anni l’apertura del mercato; oppure, ancora, è accordata ai paesi membri la facoltà di escludere dall’applicazione della direttiva quei servizi che hanno inizio e termine fuori dalla Comunità.

nel contempo, introduce in capo alle imprese ferroviarie puntuali obblighi¹¹ che “*non possono essere soggetti a limitazioni o esclusioni, segnatamente mediante l'introduzione di clausole derogatorie o restrittive nel contratto di trasporto*” (art. 6, comma 1).

23. Più precisamente, l'art. 6, comma 2 dell'Allegato I¹² al Regolamento, recita “*Il contratto di trasporto deve essere attestato da uno o più titoli di trasporto consegnati al viaggiatore. Tuttavia (...), l'assenza, l'irregolarità o la perdita del titolo di trasporto non pregiudica né l'esistenza né la validità del contratto, che rimane soggetto alle presenti regole uniformi*”.

Il successivo art. 7, c comma 5, precisa che: “*Il titolo di trasporto può consistere in una registrazione elettronica di dati, che possono essere trasformati in segni di scrittura leggibili. I procedimenti utilizzati per la registrazione e l'elaborazione dei dati debbono essere equivalenti dal punto di vista funzionale, in particolare per quanto riguarda il valore probatorio del titolo di trasporto rappresentato da questi dati*”. Tale principio “*si applica per analogia*”¹³ anche alla fattispecie del trasporto ferroviario del passeggero con veicolo al seguito.

E ancora, l'art. 16¹⁴, comma 2, del medesimo Allegato, prevede che “*(...) l'assenza, l'irregolarità o la perdita dello scontrino bagagli non pregiudica né l'esistenza né la validità degli accordi relativi all'inoltro dei bagagli registrati che rimangono sottoposti alle presenti regole uniformi*”.

Infine, l'art. 24 prescrive che il bollettino relativo al trasporto ferroviario dei veicoli debba recare, tra l'altro, “*l'indicazione che il trasporto è soggetto, nonostante qualsiasi clausola contraria, alle presenti regole uniformi*”.

3) Le argomentazioni difensive della parte

24. Con la citata memoria del 7 ottobre 2010 il professionista ha fornito parziale riscontro alla richiesta di informazioni contenuta nella comunicazione di avvio ed ha aggiunto alcune considerazioni difensive, poi integrate nella nota dell'11 gennaio 2011. In sintesi, la parte ha articolato le seguenti argomentazioni:

- i) il caso oggetto del presente procedimento – segnalato in un'unica denuncia - costituirebbe un'anomalia rispetto alla normale gestione e riguarderebbe una tipologia di servizio (trasporto passeggero con auto al seguito) di rilevanza marginale rispetto al *business* complessivo gestito del trasporto ferroviario;
- ii) l'impossibilità di estrarre compiutamente le informazioni sui casi di smarrimento, distruzione o furto di biglietti ferroviari (nemmeno dalla banca-dati afferente ai reclami) deriverebbe dal fatto che ai biglietti ferroviari non è stato, sinora, mai ascrivito, nella prassi commerciale di Trenitalia ed in base alla sottesa regolamentazione normativa, un *carattere nominativo*;
- iii) a supporto della “*atipicità*” ed “*unicità*” occorsa alla segnalante, l'assenza di “*alcuna funzione nel sistema di vendita (...) che consenta la duplicazione del biglietto (...) caratterizzato dagli stessi codici identificativi (PNR e CP)*”¹⁵ del titolo di viaggio dichiarato smarrito”. Pertanto, solo “*al mero fine di soddisfare, in un'ottica di attenzione alla clientela, la richiesta*” della segnalante

¹¹ Si legge, peraltro, al terzo considerando che “*poiché il passeggero è la parte debole del contratto di trasporto, è necessario che i suoi diritti siano tutelati*”.

¹² Rubricato “Estratto delle regole uniformi concernenti il contratto di trasporto internazionale per ferrovia dei viaggiatori e dei bagagli CIV”

¹³ Per espresso rinvio da parte del successivo art. 24, comma 2.

¹⁴ Rubricato “Spedizione bagagli” ma direttamente applicabile anche alla fattispecie del trasporto ferroviario veicoli, in base al dettato del successivo art. 25.

¹⁵ Rispettivamente, Codice di prenotazione e Codice di cambio prenotazione

(già in possesso di titolo di trasporto passeggero con auto al seguito, precisamente identificata da tipo, lunghezza e targa), l'operatore di biglietteria, *"data la mancanza di altri posti"* per il medesimo viaggio, *"è intervenuto con un'operazione manuale per emettere un nuovo biglietto con i codici identificativi corrispondenti all'unico posto accessibile su quel treno (e relativi al biglietto smarrito). Trattandosi, in ogni caso, dell'emissione di un nuovo biglietto"* (e non di un duplicato, secondo Trenitalia), *"nel pieno rispetto delle regole commerciali applicabili, è stato richiesto il pagamento del prezzo"*.

iv) in via generale, la regola del mancato rilascio di duplicato del biglietto ferroviario in caso di smarrimento/distruzione/furto dello stesso, oltre ad essere in linea con la prassi commerciale di altri vettori ferroviari europei, trova la sua *ratio* nell'esigenza di *"evitare possibili frodi (...) ai danni del vettore ferroviario"* (le quali, a dire del professionista, non sarebbero *"scongiurabili neppure tramite il ricorso a misure quali la denuncia all'autorità giudiziaria"*) e, soprattutto, trova fondamento normativo nella legge 4 aprile 1935, n. 911, recante conversione in legge del Regio Decreto-Legge 10 novembre 1934, n. 1948 (concernente l'applicazione di nuove *"Condizioni e tariffe per il trasporto delle persone sulle Ferrovie dello Stato"*) – la cui vigenza è stata recentemente confermata dall'art. 1 del Decreto Legislativo 1° dicembre 2009, n. 179 – atteso che l'art. 10 dispone che: *"Il viaggiatore non ha diritto a rimborso per i biglietti che egli abbia smarriti o gli siano stati rubati"*;

v) la non rimborsabilità dei biglietti smarriti è stata chiaramente prospettata e resa accessibile ai consumatori e, comunque, una tale doglianza *"non emerge in alcun modo dai dati a disposizione di Trenitalia (relativi, ad esempio, alle tipologie ricorrenti di reclami presentati dalla clientela)"*;

vi) l'Autorità Garante della concorrenza e del mercato non sarebbe competente ad applicare disposizioni diverse da quelle contenute nel Codice del Consumo¹⁶, e la condotta di Trenitalia appare conforme all'art. 6, comma 2, dell'Appendice CIV alla convenzione COTIF, come allegata al Regolamento n. 1371/07e, segnatamente, appare legittima la previsione, nelle Condizioni Generali di Contratto, della esclusione della rimborsabilità al viaggiatore del biglietto rubato/smarrito/deteriorato¹⁶;

vii) l'eventuale sanzione applicata non dovrebbe eccedere il minimo editto atteso la lievissima gravità della violazione, l'assenza di recidiva, l'intervenuto ravvedimento operoso consistente, oltre che nello specifico ristoro già erogato alla segnalante, anche nell'approvazione – in corso di pubblicazione – di una modifica da apportare al testo delle Condizioni Generali di trasporto (Parte

¹⁶ In particolare, osserva il professionista che l'allegato I al Regolamento n. 1371/2007 riproduce quasi integralmente l'appendice CIV alla Convenzione Internazionale COTIF, approvata a Vilnius nel 1999. Tale tecnica legislativa è stata adottata, nel corso del procedimento normativo relativo al cd. "Terzo pacchetto Ferroviario" in ossequio alla decisione del Legislatore comunitario di recepire quanto già disposto per il traffico su rotaia fra paesi comunitari, aggiungendo alcune ulteriori tutele a beneficio dei viaggiatori. Per comprendere appieno la portata della norma comunitaria che si assume violata, occorre, secondo Trenitalia, avere riguardo "all'interpretazione fornita al testo dal legislatore originario, ovvero l'organizzazione intergovernativa OTIF" la quale ha provveduto a pubblicare, per la Convenzione COTIF e per ciascuna delle sue sette Appendici (CIV compresa), alcuni ausili ermeneutici "con funzione di interpretazione autentica". La società allega, quindi, un estratto, in lingua inglese, del "commentario ufficiale alla CIV" (Uniform Rules concerning the Contract of International Carriage of Passengers by Rail/CIV Uniform Rules) da cui emergerebbe chiaramente la necessità che il relativo art. 6, comma 2 (The absence of a valid ticket, however, may entail legal consequence according to Article 9) venga letta in coordinamento con il successivo art. 9 (rubricato "Right to be carried. Exclusion from carriage") secondo cui, in linea di principio, è possibile che l'utente ottenga il rimborso del prezzo di trasporto – in ipotesi pagato due volte dal passeggero – e del supplemento "ma solo se la previsione è contenuta nelle Condizioni Generali di trasporto". E siccome, in seno alle condizioni di contratto praticate, sussiste l'espressa previsione dell'irrimborsabilità del biglietto smarrito,

I- Norme Comuni, paragrafo 5.1)¹⁷, nonché nella prossima *“implementazione di una modifica alle piattaforme di vendita che consenta l’identificazione del bollettino auto smarrito, prevedendo, quindi la possibilità di rilascio del duplicato, senza dover corrispondere il prezzo del biglietto”*.

IV. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

25. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa anche a mezzo *internet*, in data 7 gennaio 2011, è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

26. Con parere pervenuto il 4 febbraio 2011, la suddetta Autorità ha concluso per la scorrettezza della pratica commerciale in esame rilevando che: *“le omissioni informative e le informazioni incomplete devono considerarsi rilevanti in quanto riferite ad essenziali condizioni di fruibilità dell’offerta, ossia alle condizioni di emissione di un nuovo biglietto di viaggio o del duplicato dello stesso a seguito del suo smarrimento, furto o distruzione. In particolare, nelle pagine web riportanti “Condizioni di Trasporto”¹⁸ non è indicato che lo smarrimento, la distruzione e il furto del biglietto di viaggio comporteranno da parte del professionista l’emissione di un nuovo biglietto ovvero l’emissione di un duplicato del biglietto smarrito, distrutto o rubato”*. Siffatta informativa – ad avviso dell’Autorità - genera, *“inevitabilmente confusione in merito alle articolate condizioni e limitazioni di fruibilità del prodotto già acquistato e poi smarrito”* al fine dell’esercizio del *“diritto all’emissione di un nuovo biglietto o di un mero duplicato”*, ostacolando, in tal modo, *“l’adozione di una decisione commerciale consapevole”* da parte del consumatore.

27. Risultando, pertanto, l’assenza, in capo a Trenitalia, del normale grado di competenza e attenzione che potrebbe ragionevolmente attendersi avuto riguardo alla qualità del professionista ed alle caratteristiche del servizio svolto, l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha ritenuto sussistere la violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

28. La condotta commerciale oggetto del presente procedimento consiste nella pratica relativa al rilascio di un duplicato e/o al rimborso nel caso di smarrimento, furto o distruzione del titolo di viaggio: tale aspetto riguarda i titoli di viaggio che, da un lato, individuano una precisa prestazione - data ed ora del servizio, numero di posto e, in alcuni casi, nome del passeggero o altra identificazione (ad esempio, *User-ID*) - e, dall’altro, identificano puntualmente il biglietto con un codice (ad esempio il codice di prenotazione e quello di cambio di prenotazione).

29. In particolare, le risultanze istruttorie hanno evidenziato che il professionista:

- a) non ha proceduto a rilasciare un duplicato a fronte della richiesta di un consumatore assistita da regolare denuncia e precisa identificazione del titolo di viaggio smarrito (codice CP e PNR);
- b) ha, invece, rilasciato un nuovo biglietto di trasporto identico al titolo di viaggio smarrito (sostanzialmente un duplicato) – scritto a mano dall’operatore di biglietteria e recante tutti i dati

Trenitalia rivendica che la propria condotta, nel caso in oggetto, resti *“pienamente conforme a quanto previsto nell’articolo 6, comma 2 dell’Appendice CIV alla Convenzione COTIF, come allegata al Regolamento n. 1371/2007”*.

¹⁷ *“In caso di furto, smarrimento o distruzione del titolo di viaggio non è ammesso il rilascio di un duplicato salvo che per i biglietti nominativi nei casi espressamente previsti. Qualora il viaggiatore voglia effettuare il viaggio, deve acquistare un nuovo biglietto con pagamento dell’intero prezzo”*.

¹⁸ Nella versione vigente all’atto della comunicazione dei dati del procedimento.

identificativi del servizio e dell'originario contraente – richiedendo nuovamente la corresponsione dell'importo pagato per il servizio già acquistato dal consumatore;

c) successivamente, il professionista ha negato il rimborso, invocando le Condizioni generali di trasporto che prevedono la non rimborsabilità dei biglietti ferroviari già acquistati in caso di smarrimento/distruzione/furto senza alcuna eccezione e, pertanto, pure nell'ipotesi in cui questi rechino caratteri identificativi della prestazione e dell'utente e vi sia una denuncia presentata dall'originario titolare alle forze dell'ordine oppure altra idonea documentazione che attesti l'identità del dichiarante e la sua incolpevolezza nella perdita del titolo di viaggio.

30. La suddetta condotta è da ritenersi scorretta e incompatibile con il grado di diligenza atteso per chi esercita servizi di trasporto ferroviario, come precisato anche dalle norme vigenti in merito ai diritti dei viaggiatori.

31. In primo luogo, con riferimento ai titoli di viaggio che appaiono sufficientemente identificativi della prestazione e dell'utente, appare non sostenibile l'assunto, ripetutamente addotto dal professionista nelle difese, che il carattere non nominativo attribuito al biglietto ferroviario impedisca il rilascio del duplicato nei casi di smarrimento/furto/deterioramento, anche quando – come nel caso *de quo* – il biglietto presenti sufficienti elementi identificativi del titolare e della prestazione (attraverso appositi codici di registrazione del sistema di prenotazione che individuano in modo inequivoco il servizio di trasporto acquistato con la precisa identificazione del cliente: ossia nome e cognome del viaggiatore; data e orario di partenza del treno; posto assegnato, accompagnato dal codice di prenotazione e dal codice CP). Né può assumere alcun rilievo ai fini della correttezza della condotta di Trenitalia il fatto che identica condotta sia seguita da altri vettori ferroviari europei¹⁹.

32. Non può, inoltre, condividersi quanto sostenuto dal professionista circa la natura episodica e atipica dell'evenienza denunciata a questa Autorità²⁰, come tale “gestita” sia dall'operatore di biglietteria contattato dalla consumatrice nonché dalla stessa società, in sede di reclamo: in primo luogo, non va dimenticato che tale anomalia si è riverberata in danno del consumatore che ha subito l'ingiustificata richiesta di pagamento *ex novo* del corrispettivo della medesima prestazione che non poteva essere fruita da altri perché l'originario acquirente già risultava nei terminali del professionista, come anche la vettura risultava esattamente identificata nel tipo e in relazione ai dati di viaggio.

33. Peraltro, l'atipicità dell'episodio è stata negata dal professionista che ha sostenuto la sua normalità e riconduzione alla propria condotta tipica a fronte di richieste di rimborso.

34. In particolare, il professionista ha ribadito l'applicabilità e validità delle Condizioni generali di Trasporto per qualsiasi tipo di biglietto ferroviario.

35. Al riguardo, la mancata previsione della possibilità sia di rilasciare un duplicato, sia di riconoscere alcun rimborso dell'importo corrisposto per un nuovo biglietto sostitutivo, non appare compatibile con le disposizioni dettate, sul punto, dal Regolamento CE n. 1371/07.

¹⁹ Ad esempio, nel settore del trasporto marittimo, la società SNAV applica, in seno alle proprie Condizioni di trasporto, la seguente regola: “In caso di furto, perdita o smarrimento del biglietto, il passeggero è tenuto a darne tempestiva notizia alla società. Il passeggero titolare del biglietto dovrà esibire all'ufficio o agenzia della società il proprio documento d'identità per ottenere il rilascio, ove il passeggero confermi il viaggio, senza ulteriore pagamento, di un duplicato del biglietto”. Le condizioni di trasporto sono reperibili all'URL <http://www.snav.it/informazioni-utili/condizioni-di-trasporto.html>.

²⁰ Come illustrato sub parte II, la consumatrice ha prodotto, in allegato alla propria segnalazione, copia del “duplicato” a mano rilasciatole dalla biglietteria di stazione in esito al rinnovato pagamento del titolo di viaggio smarrito.

36. Invero, l'art. 6 delle Regole Uniformi del contratto di trasporto (CIV) allegate e parte integrante del suddetto Regolamento sancisce che *“l'assenza, l'irregolarità o la perdita del titolo di trasporto non pregiudica né l'esistenza né la validità del contratto, che rimane soggetto alle presenti regole uniformi”*; inoltre, dopo aver ammesso che il titolo di trasporto possa *“consistere in una registrazione elettronica di dati”* idonei a trasformarsi *“in segni di scrittura leggibili”*, dispone che *“i procedimenti utilizzati per la registrazione e l'elaborazione dei dati debbono essere equivalenti dal punto di vista funzionale, in particolare per quanto riguarda il valore probatorio del titolo di trasporto rappresentato da questi dati”*.

37. Non possono condividersi le argomentazioni difensive di Trenitalia (precisamente riportate *sub* nota 16) sulla conformità delle Condizioni di contratto al Regolamento n. 1371/07, facendo leva sull'eccezione prevista dall'art. 6 delle Regole Uniformi del contratto di trasporto (CIV) che rinvia alle situazioni di cui all'art. 9 delle stesse Regole Uniformi che consentirebbe, nel caso di passeggero sprovvisto di biglietto, di richiedere nuovamente la corresponsione del prezzo e che in tale caso non sarebbe sempre riconosciuto il diritto al rimborso del prezzo pagato due volte. In particolare, il professionista richiamando il Commentario ufficiale - OTIF- alla CIV, sostiene che la mancata previsione di tale rimborso in seno alle Condizioni di Contratto praticate sarebbe pienamente legittima ed aderente alla convenzione internazionale (nell'interpretazione autentica asseritamente fornita dal Commentario) e quindi anche al Regolamento, in virtù del recepimento, in seno allo stesso, della convenzione medesima.

38. In primo luogo, si osserva che l'eccezione prevista dal suddetto art. 9 del Commentario OTIF fa riferimento ad una specifica e limitata situazione, ovvero quella relativa al mancato possesso del titolo di viaggio al momento dell'inizio del viaggio e alla necessità di presentarlo per il suo controllo: è evidente che si tratta di una situazione particolare, diversa da quella in cui il consumatore contraente, a fronte dello smarrimento o del furto del biglietto recante dati identificativi della prestazione e dell'utente, chiede al professionista, prima dell'inizio del viaggio e munito di denuncia alle forze dell'ordine, il rilascio del suo duplicato.

39. Inoltre, occorre osservare che, stante il carattere vincolante del Regolamento e, per quel che qui interessa della disposizione, del relativo articolo 6 delle Regole Uniformi del contratto di trasporto (CIV), è evidente che questo non possa essere reinterpretato sulla base di un testo²¹ relativo alla convenzione antecedente al Regolamento, finendo in tal modo per negare o limitare sul punto in esame, i diritti dei consumatori/viaggiatori. Il Regolamento n. 1371/2007 si prefigge espressamente proprio la tutela dei consumatori mediante l'ampliamento del proprio ambito di applicazione oltre la convenzione internazionale che ne costituisce la base (considerando 6). Va altresì evidenziato, per completezza sistematica, che l'articolo 4 del Regolamento (collocato *sub* capo II *“Contratto di trasporto, informazioni e biglietti”*) dispone che *“Fatte salve le disposizioni di cui al presente capo, la conclusione e l'esecuzione di un contratto di trasporto e la fornitura di informazioni e biglietti sono disciplinate dalle disposizioni dell'allegato I, titoli II e IIP”*, mentre il successivo art. 6 (ricompreso nel suddetto capo II) dispone tassativamente che *“Gli obblighi nei confronti dei passeggeri stabiliti nel presente regolamento non possono essere soggetti a limitazioni o esclusioni, segnatamente mediante l'introduzione di clausole derogatorie o restrittive nel contratto di trasporto”*.

40. La condotta contestata a Trenitalia contrasta, inoltre, con quanto osservato dal medesimo professionista in moltissime altre ipotesi dove, in linea con la progressiva smaterializzazione del titolo di viaggio, è ammessa la mera comunicazione dei dati, attribuiti all'utente dal sistema di prenotazione, al fine di ottenere il servizio acquistato senza necessità di qualsivoglia documentazione cartacea a dimostrazione dell'identità del richiedente e delle caratteristiche della prestazione: le Condizioni Generali di Trasporto prevedono espressamente, che *"il titolo di viaggio può consistere"* anche *"in un codice identificativo di prenotazione nel caso di biglietto Ticketless"* (Parte I, 5.2) e che, in questa ipotesi, *"il viaggiatore accede al treno senza effettuare il ritiro materiale del biglietto, limitandosi a comunicare il codice identificativo della transazione (PNR) al personale di bordo"* (Parte II, 2.1)²². In particolare, per tali titoli è possibile effettuare agevolmente il cambio di prenotazione, e alle condizioni previste, il cambio biglietto e finanche il rimborso al *"viaggiatore che, per proprie esigenze, intenda rinunciare all'intero viaggio"*²³. E proprio il suddetto regime dei titoli di viaggio emessi dal professionista ampiamente smentisce le tesi difensive secondo cui la pratica in esame sarebbe funzionale ad evitare frodi e abusi dei consumatori, aspetto che evidentemente lo stesso non ritiene possa esservi per operazioni similari quali il cambio di prenotazione o il rimborso per mancata fruizione del servizio.

41. Il comportamento tenuto dal professionista relativo alla mancata previsione della possibilità di rilasciare ai consumatori duplicati di biglietti adeguatamente identificati e a fronte di eventi parimenti documentati – richiedendo, per il rilascio di identico titolo di viaggio, il nuovo il pagamento del corrispettivo – e relativo alla mancata possibilità di rimborsare il titolo di viaggio in tali specifiche ipotesi, integra una pratica scorretta in contrasto con la diligenza professionale richiesta agli operatori del settore, ai sensi degli artt. 20, comma 2, e 22 del Codice del Consumo.

42. Gli impegni formalmente offerti da Trenitalia non sono apparsi idonei alla chiusura definitiva del procedimento in oggetto senza accertamento dell'infrazione residuando i profili di scorrettezza contestati, in quanto ai consumatori continua ad essere precluso il rimborso del biglietto ferroviario inutilizzabile per causa fortuita dal momento che la nuova versione proposta, delle Condizioni di trasporto si limitava a prevedere l'obbligo di corrisponderne nuovamente il prezzo integrale nel caso in cui l'originario acquirente volesse, comunque, effettuare il viaggio²⁴.

43. E' risultata, altresì, del tutto insufficiente a scongiurare, *de futuro*, la scorrettezza della condotta contestata anche la previsione della progressiva implementazione di una procedura – manuale,

²¹ Sulla cui natura di "interpretazione autentica" non sembra esservi certezza assoluta, soprattutto se la si intendesse come vincolo per il legislatore comunitario.

²² Parte II, 2.1. Ivi è, tra l'altro, previsto che: "Al momento dell'acquisto il viaggiatore può scegliere se ottenere una ricevuta di pagamento via e-mail all'indirizzo di posta elettronica comunicata o se ritirarla in treno. Se il ticketless è acquistato in agenzia verrà sempre inviata la ricevuta di pagamento via e-mail. Il viaggiatore può anche richiedere l'invio aggiuntivo tramite SMS dei dati relativi alla transazione effettuata. La ricevuta di pagamento riporta tutti i dati relativi alla transazione effettuata, compresi il Codice di Prenotazione (PNR), il Codice di Cambio Prenotazione (CP) e il Codice Master da utilizzare per il cambio di prenotazione tramite Call Center a risponditore automatico. La ricevuta di pagamento resterà disponibile per 3 mesi nel "riepilogo ordini" del viaggiatore, dell'agenzia emittente o del Call Center". Pertanto per tutto questo periodo il viaggiatore avrà la possibilità di stamparla o richiederne la stampa o l'invio per e-mail, per le proprie necessità".

²³ Il viaggiatore, infatti, può avanzare richiesta di rimborso di tali biglietti semplicemente comunicando, al Call Center o a mezzo e-mail, all'indirizzo di posta elettronica di Trenitalia, il codice di prenotazione PNR dei biglietti da rimborsare (Parte II, 9.2.1).

²⁴ In particolare, il primo degli impegni proposti consisteva nell'aggiunta, in seno alle vigenti Condizioni Generali di Trasporto (parte I, punto 5.1), della specifica: "In caso di furto, smarrimento o distruzione del titolo di viaggio non è ammesso il rilascio di un duplicato, salvo che per i biglietti nominativi nei casi espressamente previsti. Qualora il viaggiatore voglia effettuare il viaggio, deve acquistare un nuovo biglietto con pagamento dell'intero prezzo".

prima, e automatizzata, poi - di rilascio del duplicato (previo, peraltro rimborso di “spese amministrative”) soltanto in riferimento al “*bollettino per il trasporto dell’auto al seguito*” restando, in ogni caso, preclusa la concessione di duplicato del corrispondente biglietto ferroviario nonostante che questo resti parimenti identificabile in relazione ai dati di viaggio e della vettura/moto al seguito.

44. Giova precisare che la preoccupazione del professionista di prevenire possibili abusi da parte degli utenti dei servizi, pur se legittima, non può travalicare la tutela dei consumatori che abbiano smarrito il biglietto ferroviario, ai quali le Condizioni generali di trasporto non concedono alcun tipo di ristoro anche quando lo specifico titolo di viaggio, ancorché formalmente non nominativo, contenga sufficienti elementi identificativi dell’avente diritto.

45. Per tali motivi, pertanto, la condotta della società risulta in contrasto con gli artt. 20, comma 2, e 22 del Codice del Consumo in ragione della persistenza, in seno alle proprie Condizioni di trasporto, della regola che preclude al viaggiatore di fruire la prestazione ferroviaria già acquistata, ove, in esito alla sopravvenuta indisponibilità del biglietto – per causa documentata a lui non imputabile – l’individuato titolare non provveda nuovamente al pagamento del prezzo.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

46. 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.

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.

47. Con riferimento alla condotta descritta al precedente punto II, si ritiene, alla luce dei predetti criteri ed in considerazione assorbente della novità della normativa introdotta dal Regolamento CE n. 1371/07, in vigore dal 3 dicembre 2009, di comminare a Trenitalia S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari al minimo edittale.

48. In esito, quindi, alla valutazione di tutti tali elementi, la sanzione amministrativa pecuniaria applicabile nei confronti del professionista è determinata nella misura di 5.000 € (cinquemila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta, in quanto contraria alle disposizioni di cui agli artt. 20, comma 2, e 22 del Codice del Consumo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Trenitalia S.p.A., 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 continuazione;

b) di irrogare alla società Trenitalia S.p.A. 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 delle 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.

A tal fine si chiede al professionista, entro il termine di 30 giorni dalla notifica del presente provvedimento, di comunicare all'Autorità 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

PS6578 - OLTRELAMUSICARAI-UTILIZZO ILLECITO LOGO RAI

Avviso della comunicazione dell'avvio del procedimento

Oggetto: Comunicazione di **avvio del procedimento** ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, Codice del Consumo), nonché ai sensi dell'art. 6 del "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato con delibera del 15 novembre 2007, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale - Serie Generale, n. 283 del 5 dicembre 2007, e contestuale **richiesta di informazioni** ai sensi dell'art. 12, comma 1, del Regolamento.

I. Le Parti

1. Sig. Carlo Di Mario, titolare dell'impresa individuale Top Production, in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società è attiva nel settore delle attività di supporto alle rappresentazioni artistiche.

2. RAI – Radio Televisione Italiana S.p.A. (di seguito, anche "RAI"), in qualità di segnalante.

II. La pratica commerciale

3. In data 30 settembre 2010, tramite il Nucleo Speciale Tutela Mercati della Guardia di Finanza, è pervenuta una segnalazione dell'Internal Auditing della RAI, concernente la diffusione da parte del professionista, sul sito www.oltrelamusicarai.it, di un messaggio pubblicitario ingannevole volto promuovere una manifestazione canora, denominata "*Oltre la musica*".

4. Secondo quanto segnalato, e in base a rilevazioni effettuate d'ufficio in data 4 e 20 ottobre 2010, in ciascuna delle pagine del suddetto sito internet viene riportato, in alto a sinistra, il logo della RAI affiancato dal nome dell'azienda radiotelevisiva.

Inoltre, nella *home page* del sito è riportato il seguente testo: "*Benvenuti su OLTRE LA MUSICA! OLTRE LA MUSICA è un sfida musicale di giovani talenti che arrivano da tutta Italia,infatti ha un'organizzazione di talent scout che copre tutte le regioni (esclusivisti regionali). Gli esclusivisti fanno la ricerca dei giovani cantanti usando tutti i mezzi mediatici e inizia la selezione regionale fino a quando in novembre 2010 avviene la selezione nazionale, da ogni regione arrivano minimo cinquanta giovani che lottano a suon di canzoni per accedere al Gran Galà, ma solo venticinque vi entreranno*". Segue una descrizione del "Gran Galà" e della composizione della giuria incaricata di selezionare i candidati che accederanno alla selezione nazionale. Secondo quanto riportato nel messaggio, il "Gran Galà" è un evento della durata di 3 giorni, che si tiene presso il Teatro Palazzo dei Congressi di Salsomaggiore Terme, al quale partecipano ospiti nazionali e internazionali e che viene trasmesso sul canale televisivo RAI 2. Nel messaggio si informa altresì che la partecipazione all'evento è subordinata a una preventiva iscrizione, da effettuarsi entro il mese di giugno 2010, il cui costo è pari a 50 euro per i solisti e a 100 euro per i gruppi musicali.

5. Secondo quanto lamentato nella segnalazione, il professionista avrebbe utilizzato il logo della RAI, senza disporre della relativa autorizzazione. Inoltre, RAI non avrebbe, né avrebbe avuto rapporti con il promotore dell'iniziativa canora in esame.

III. Possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale

6. Il comportamento descritto al punto **II** della presente comunicazione potrebbe integrare una violazione degli articoli 20, 21, comma 1, lettere b), c) ed f), nonché 23, lettera b) del Codice del Consumo

7. In particolare, il messaggio pubblicitario diffuso tramite il sito internet www.oltrelamusicarai.it conterrebbe informazioni non rispondenti al vero circa le caratteristiche e le eventuali sponsorizzazioni o approvazioni dell'evento promosso, nonché in merito alla natura e alle qualifiche del professionista, lasciando intendere, anche mediante l'esibizione non autorizzata del logo RAI, l'esistenza di rapporti commerciali tra il professionista e la principale emittente televisiva nazionale.

IV. Modalità e termini istruttori

8. Sulla base di quanto precede, con la presente si comunica:

- a) l'avvio del procedimento, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento, al fine di verificare le ipotesi di violazione menzionate al punto **III**;
- b) che il responsabile del procedimento è la dott.ssa Paola Scotti;
- c) che il procedimento si concluderà **entro 150 giorni** dalla data di protocollo della presente comunicazione, ai sensi dell'art. 7 del Regolamento;
- d) che il responsabile del procedimento provvederà a comunicare, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento, la data di conclusione della fase istruttoria;
- e) che il responsabile del procedimento richiederà il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ai sensi dell'art. 16, comma 3 e 4, del Regolamento;
- f) che l'ufficio presso cui le Parti possono accedere agli atti del procedimento, previa richiesta scritta e contatto telefonico per stabilire le modalità dell'accesso, è la Direzione Servizi della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore (tel. 06/85821544). L'accesso potrà essere effettuato direttamente dalle Parti o da persona delegata per iscritto;
- g) che le Parti possono presentare memorie scritte e documenti **entro 20 giorni** dal ricevimento della presente.

V. Richiesta di informazioni

9. Al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale sopra illustrata, si chiede al Sig. Carlo di Mario, titolare dell'impresa individuale Top Production, di voler fornire, **entro 20 giorni** dal ricevimento della presente, le seguenti informazioni (corredate dalla relativa documentazione):

- a) caratteristiche, modalità e date di svolgimento della manifestazione "OLTRE LA MUSICA" promossa sul sito web www.oltrelamusicarai.it, producendo ogni idonea evidenza documentale relativa all'organizzazione dell'evento;

- b) partner e/o collaboratori che partecipano all'organizzazione della manifestazione in questione, nonché copia degli accordi/contratti eventualmente conclusi con tali soggetti;
- c) per ciascuna precedente edizione della manifestazione e per quella in corso: (i) numero dei soggetti iscritti a partecipare all'evento; (ii) documentazione attestante i ricavi complessivamente percepiti a titolo di iscrizione; (iii) elenco nominativo e qualifiche dei componenti la giuria incaricata di selezionare i candidati che accedono alla selezione nazionale, nonché documentazione idonea ad attestarne l'effettiva partecipazione; (iv) elenco nominativo degli ospiti nazionali e internazionali che hanno partecipato o parteciperanno all'evento, nonché documentazione idonea a confermarne l'effettiva partecipazione;
- d) documentazione attestante l'effettiva autorizzazione all'utilizzo del logo RAI nelle pagine del sito web www.oltrelamusicarai.it;
- e) ogni altro elemento ritenuto utile alla valutazione del caso in esame.

10. Inoltre, al fine di disporre di elementi utili a una più puntuale valutazione del messaggio segnalato, si richiede al Sig. Carlo Di Mario, titolare dell'impresa individuale Top Production, di fornire informazioni in merito all'eventuale programmazione di altre campagne promozionali, aventi contenuto analogo a quella oggetto del presente procedimento, specificandone durata e modalità di diffusione.

11. Le informazioni e i documenti richiesti, nonché le eventuali memorie, possono essere trasmessi anche su adeguato supporto informatico.

12. Ai sensi dell'art. 11, comma 7, del Regolamento, è possibile indicare le specifiche informazioni e le parti dei documenti forniti di cui si chiede di salvaguardare la riservatezza o la segretezza, indicando le motivazioni che giustificano tale richiesta. A tal fine, si chiede cortesemente di trasmettere anche una versione non confidenziale dei documenti contenenti informazioni riservate.

13. Nell'attesa degli elementi informativi richiesti, si rammenta che, ai sensi dell'art. 27, comma 4, del Codice del Consumo, i soggetti interpellati sono sottoposti, con provvedimento dell'Autorità, ad una sanzione amministrativa pecuniaria da 2.000 e 20.000 euro se rifiutano o omettono senza giustificato motivo di fornire le informazioni o di esibire i documenti richiesti, ovvero ad una sanzione amministrativa pecuniaria da 4.000 a 40.000 euro se forniscono informazioni o esibiscono documenti non veritieri.

14. Si ricorda che per lo svolgimento dei propri compiti istituzionali, ai sensi dell'art. 27, comma 2, del citato Codice del Consumo, l'Autorità può avvalersi della Guardia di Finanza, che agisce con i poteri ad essa attribuiti per l'accertamento dell'imposta sul valore aggiunto e dell'imposta sui redditi.

15. Ai fini della quantificazione della eventuale sanzione pecuniaria di cui all'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, si chiede al Sig. Carlo Di Mario, titolare dell'impresa individuale Top

Production, di voler fornire copia dell'ultimo bilancio approvato ovvero idonea documentazione fiscale da cui emergano i risultati economici relativi all'esercizio considerato.

16. Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione Servizi della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore ed il riferimento PS6578. Per eventuali chiarimenti ed informazioni è possibile rivolgersi alla dottoressa Paola Scotti, al numero 06/85821544.

Si allega informativa ai sensi dell'art. 13 del Decreto Legislativo n. 196/2003.

Il Responsabile del Procedimento

ALLEGATO: Informativa sul trattamento dei dati personali
(art. 13 del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196)

Si informa che i dati personali che la riguardano acquisiti dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato (titolare del trattamento) sono utilizzati solamente per lo svolgimento delle attività ad essa demandate dalla disciplina del *titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "Codice del Consumo", come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146, nonché del Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 145, e dalla disciplina del Decreto Legislativo n. 70/2003.*

Il conferimento di questi dati è strettamente funzionale allo svolgimento di tali attività e il relativo trattamento sarà effettuato, anche tramite strumenti informatici, nei modi e nei limiti necessari al perseguimento di dette finalità.

I dati conferiti saranno conosciuti da personale incaricato del trattamento e potranno essere comunicati a soggetti pubblici sulla base delle disposizioni di legge o regolamento ed eventualmente ai soggetti privati che vi abbiano interesse in applicazione della disciplina sull'accesso ai documenti amministrativi. I medesimi dati possono essere diffusi nel bollettino e sul sito istituzionale dell'Autorità (www.agcm.it) nei limiti consentiti dalla legge e dai regolamenti.

Nei confronti dei dati che lo riguardano l'interessato può esercitare i diritti di cui all'art. 7 del Decreto Legislativo n. 196/2003 (ad esempio, il diritto di accedere ai propri dati e di ottenerne la comunicazione in forma intelligibile, chiederne eventualmente la rettifica o l'aggiornamento), rivolgendo un'istanza all'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XXI- N. 6 - 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
