



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXII - n. 21

Pubblicato sul sito *www.agcm.it*
il 11 giugno 2012

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
I749 - CONSIGLIO NOTARILE DI MILANO/DELIBERA N. 4/2012	
<i>Provvedimento n. 23606</i>	5
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	11
C11575 - DICO/OTTO RAMI DI AZIENDA DI ARA -MO.DI -A.M.P. -MU.DI.-MUGELLO DISCOUNT- RAM ALIMENTARI	
<i>Provvedimento n. 23607</i>	11
C11577 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI ERRICHTEN	
<i>Provvedimento n. 23608</i>	15
C11607 - HARPERCOLLINS PUBLISHERS/FAITH MEDIA HOLDINGS	
<i>Provvedimento n. 23609</i>	18
C11609 - EUROCAP PETROLI/RAMO DI AZIENDA DI CONSORZIO AGRARIO PROVINCIALE DI PARMA	
<i>Provvedimento n. 23610</i>	21
C11610 - VIMARK/DIECI RAMI DI AZIENDA DI COMMERCIALE VIALE	
<i>Provvedimento n. 23611</i>	24
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	28
AS941 - REGIONE PUGLIA - ORARI E TURNI FARMACIE	28
AS942 - COMUNE DI ROMA - TURNAZIONI PER IL SERVIZIO DI TAXI	31
AS943 - MISURE PER LA CONOSCIBILITA' DEI PREZZI DEI CARBURANTI	33
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	35
PS5223B - VODAFONE-SOLLECITAZIONI TELEFONICHE NON RICHIESTE	
<i>Provvedimento n. 23602</i>	35
PS7677 - PRIVATE OUTLET-MANCATA CONSEGNA MERCE	
<i>Provvedimento n. 23604</i>	37
PS7744 - MCVITIES-BISCOTTI DIGESTIVE SENZA COLESTEROLO	
<i>Provvedimento n. 23605</i>	42
PS8151 - VENDITA FARMACI ON LINE	
<i>Avviso della comunicazione dell'avvio del procedimento</i>	57

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

I749 - CONSIGLIO NOTARILE DI MILANO/DELIBERA N. 4/2012

Provvedimento n. 23606

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 2 della legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la segnalazione di un notaio, attivo nel distretto notarile di Milano, pervenuta in data 22 novembre 2010, e successive integrazioni;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Il segnalante

1. Il segnalante è un notaio, attivo nel distretto notarile di Milano.

Il Consiglio Notarile di Milano

2. Il Consiglio Notarile di Milano (di seguito, CNM) è l'organo istituito nell'ambito del Collegio Notarile di Milano. Esso ha, *inter alia*, il compito di vigilare sulla "*conservazione del decoro nell'esercizio della professione, e nella condotta dei notari iscritti presso il medesimo, ed alla esatta osservanza dei loro doveri*", nonché "*sull'osservanza, da parte dei notai iscritti al collegio, dei principi e delle norme di deontologia professionale elaborati dal Consiglio nazionale del notariato*" (artt. 93 e 93 bis della legge 16 febbraio 1913 n. 89).

II. I FATTI DENUNCIATI

3. In data 6 marzo 2012, un notaio attivo presso il distretto notarile di Milano segnalava la presunta violazione delle regole della concorrenza da parte del CNM, inviando copia dell'estratto del verbale di una riunione del Consiglio Notarile.

4. In particolare, oggetto di segnalazione è il "*verbale della riunione di Consiglio n.4/12 del 31 gennaio 2012*", nel quale si prende atto in primo luogo del fatto che "*il D.L. 24 gennaio 2012, n.1, in corso di conversione, ha abrogato le tariffe delle professioni regolamentate*". Il CNM osserva però che la nuova disciplina individua pur sempre, quale criterio fondante e determinante del compenso della prestazione professionale, la sua adeguatezza all'importanza dell'opera e che l'inottemperanza a tale disposizione costituisce illecito disciplinare. In quest'ottica, risulterebbe rafforzato il ruolo del Consiglio distrettuale, finalizzato a verificare l'adeguatezza della parcella professionale alla complessità della prestazione notarile, che costruirebbe il parametro necessario

alla valutazione della correttezza del comportamento del notaio. A tal proposito, *“ritenuto che, abrogata la tariffa ministeriale, il combinato disposto dell’art. 2233 c.c. dell’art. 9 del D.L. n.1/2012 sollecita comunque l’utilizzo di criteri di valutazione dell’adeguatezza del compenso alla prestazione, non discrezionali e nella sostanza equivalenti a quelli che avevano determinato i previgenti parametri tariffari”* il CNM delibera di *“confermare l’importanza dell’attività di rilevazione dei dati attinenti la quantità di lavoro svolto ed i relativi ricavi, per individuare comportamenti medi e scostamenti macroscopici, nei confronti dei quali potrà essere attivato il potere-dovere di vigilanza”* dello stesso. Al tal fine, il CNM delibera di *“considerare particolarmente rilevante, per la valutazione dell’osservanza della nuova disciplina, il suddetto criterio di adeguatezza, anche in relazione alla diligenza richiesta nello svolgimento dell’attività notarile, a garanzia dell’ordinamento e a tutela dei cittadini”* e di *“mettere allo studio ulteriori strumenti di indagine e controllo che, anche attraverso la rilevazione della soddisfazione degli utenti, consentano di mantenere l’elevato grado di qualità assicurato dal servizio notarile alle famiglie e alle imprese”*. Il CNM manifesta infine l’intenzione di inviare copia della delibera ai notai del distretto.

III. IL QUADRO NORMATIVO

5. La regolamentazione della professione notarile è contenuta nella legge 16 febbraio 1913 n. 89 *Ordinamento del Notariato e degli Archivi Notarili* (di seguito, Legge Notarile o L.N.), che all’art. 1 attribuisce espressamente al notaio la qualità di pubblico ufficiale, istituito al fine di *“ricevere gli atti tra vivi e di ultima volontà, attribuire loro pubblica fede, conservarne il deposito, rilasciarne le copie, i certificati e gli estratti”*. La qualità di libero professionista si ricava, invece, dalla presenza nel modo di espletarsi della funzione notarile di diversi elementi privatistici tipici delle libere professioni, quale ad esempio il diritto di trarre il corrispettivo direttamente ed esclusivamente dal cliente, ma anche dalla mancata attribuzione della qualifica di impiegato dello Stato.

6. La L.N. stabilisce il principio della territorialità della competenza notarile: a ciascun notaio è assegnata una sede notarile, coincidente con il territorio del Comune di appartenenza. Il complesso delle sedi esistenti in una circoscrizione territoriale di Tribunale costituisce il Distretto notarile e, ai sensi dell’art. 83 L.N., i notai residenti in ciascun Distretto compongono un Collegio notarile, e per ogni collegio vi è un Consiglio notarile, costituito da un numero variabile tra cinque ed undici notai. A sua volta, il Consiglio elegge nel proprio seno il Presidente, cui spetta, *inter alia*, la convocazione e la direzione delle adunanze del Consiglio, la rappresentanza del Consiglio, l’esecuzione delle ispezioni ordinarie, il controllo circa l’assistenza del notaio alla sede, nonché l’iniziativa in tema di procedimento disciplinare.

7. L’art. 93 L.N. attribuisce al Consiglio notarile distrettuale significative funzioni, quali quella di vigilare sulla condotta dei notai e dei praticanti, emettere pareri su materie attinenti il notariato, formare annualmente il ruolo dei notai e dei praticanti, interporre i propri uffici per comporre le contestazioni tra notai, formare il conto preventivo da sottoporre all’approvazione del Collegio. Al Consiglio notarile distrettuale spettano anche, ai sensi dell’art. 93 bis, taluni poteri di indagine finalizzati ad assicurare il rispetto dei principi e delle norme di deontologia professionale.

8. A proposito del compenso dovuto al notaio, la Legge Notarile stabiliva espressamente, all'art. 74, comma 2, che *"gli onorari, i diritti accessori e le spese dovute in rimborso al notaio sono determinati dalla tariffa annessa alla presente legge"*, da ultimo contenuta nel D.M. 27 novembre 2001 *Determinazione degli onorari, dei diritti, delle indennità e dei compensi spettanti ai notai*. Quest'ultimo stabiliva in misura rigida e predeterminata (senza, cioè, la previsione di minimi e massimi) gli onorari, diritti e compensi analiticamente disciplinati nei singoli articoli, che contemplavano tariffe di natura graduale (per gli atti di valore determinato o determinabile) o fissa (per tutti gli altri atti); stabiliva, inoltre, una speciale disciplina per alcuni compensi, regolati dagli artt. 30, 31 e 34.

9. Come noto, la cd. "riforma Bersani" (decreto-legge n. 223/06, convertito con modificazioni nella legge n. 248/06) introduceva, all'art. 2, il principio della libera determinazione dei compensi professionali, abrogando *"le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali a) l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti [...]"* e sancendo la nullità delle *"disposizioni deontologiche che contengono previsioni contrastanti con la menzionata abrogazione ... a decorrere dal 1 gennaio 2007"*. L'art. 74, comma 2 L.N., così come gli atti che di esso costituiscono l'attuazione, risulta incompatibile con tali disposizioni ed è pertanto da considerarsi abrogato.

10. L'abrogazione delle disposizioni relative alle tariffe è stata successivamente confermata dall'art. 3, comma 5, lettera d), (ora abrogato dal decreto-legge n. 1/2012) del decreto-legge n. 138/2011, il quale prevedeva che *"il compenso spettante al professionista è pattuito per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale"*, e dal comma 8 dello stesso articolo (così come modificato dalla legge n. 148/2011), che disponeva l'abrogazione della *"restrizioni in materia di accesso ed esercizio delle attività economiche"*, laddove per restrizioni si intende anche *"l'imposizione di prezzi minimi o commissioni per la fornitura di beni o servizi, indipendentemente dalla determinazione, diretta o indiretta, mediante l'applicazione di un coefficiente di profitto o di altro calcolo su base percentuale"*.

11. Da ultimo, l'art. 9 del decreto-legge 24 gennaio 2012 n.1, convertito con modificazioni dalla legge 24 marzo 2012, n. 27 e recante le *"Disposizioni sulle professioni regolamentate"* conferma nuovamente, al comma 1, l'abrogazione delle *"tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico"* e delle *"disposizioni vigenti che per la determinazione del compenso del professionista rinviavano alle tariffe di cui al comma 1"* (comma 5). Devono di conseguenza ritenersi abrogate tutte le previsioni della Legge Notarile che fanno riferimento alle tariffe, nonché le normative di attuazione (quale, per esempio, il citato D.M. 27 novembre 2001).

12. Il comma 3 dello stesso art. 9, vigente all'epoca di adozione della delibera sopra citata, prevede inoltre che *"la misura del compenso, previamente resa nota al cliente anche in forma scritta se da questi richiesta, deve essere adeguata all'importanza dell'opera e va pattuita indicando per le singole prestazioni tutte le voci di costo, comprensive di spese, oneri e contributi. L'inottemperanza di quanto disposto nel presente comma costituisce illecito disciplinare del professionista"*. Tale disposizione è stata poi inclusa, in sede di conversione, nel comma 4, il quale prevede che *"la misura del compenso è previamente resa nota al cliente con un preventivo di massima, deve essere adeguata all'importanza dell'opera e va pattuita indicando per le singole prestazioni tutte le voci di costo, comprensive di spese, oneri e contributi"*. La nuova formulazione

della disposizione è solo apparentemente identica, essendo stata invece eliminata la configurazione del mancato rispetto dell'adeguatezza del compenso quale illecito disciplinare.

13. Con specifico riguardo ai notai, peraltro, l'art. 12 del citato decreto-legge 24 gennaio 2012 n.1 ha provveduto a modificare l'art. 26 L.N., da un lato prevedendo espressamente la possibilità di aprire un ufficio secondario nel territorio del distretto notarile dove il notaio ha la propria sede e, dall'altro, consentendo al notaio di *"recarsi, per ragione delle sue funzioni, in tutto il territorio del distretto della Corte d'Appello in cui trovasi la sua sede notarile"*. Nella precedente versione della legge notarile, la libertà del notaio di recarsi al di fuori della propria sede era limitata al *"territorio del distretto"* (e non a quello, più ampio, della Corte d'Appello) e soltanto ove la sua presenza fosse stata richiesta.

IV. IL MERCATO RILEVANTE

14. Il provvedimento adottato dal CNM, volto ad impedire o limitare la libertà dei notai di determinare liberamente le proprie tariffe, riguarda la prestazione di servizi notarili nel distretto di Milano.

15. Poiché i notai appartenenti al distretto di Milano sono attivi soltanto nell'ambito territoriale in cui è loro consentito esercitare la professione dalla normativa in vigore, è ragionevole ritenere che il mercato del prodotto, relativo all'erogazione dei servizi notarili, abbia nel caso di specie una dimensione geografica coincidente, in prima battuta, con il territorio del distretto notarile di Milano. Alla luce del fatto che, in taluni casi, i clienti scelgono di avvalersi di un professionista avente sede al di fuori del proprio distretto e che, a seguito delle modifiche introdotte del decreto-legge n. 1/2012, il notaio può fornire i propri servizi su tutto il territorio del distretto di Corte d'Appello, il mercato potrebbe avere una dimensione più ampia.

V. VALUTAZIONI

L'intesa

16. Conformemente ai consolidati principi giurisprudenziali comunitari e nazionali sulla natura di impresa dei professionisti, i notai, in quanto prestano stabilmente, a titolo oneroso e in forma indipendente, i propri servizi professionali, svolgono attività economica ai sensi dei principi *antitrust*. Pertanto, ai fini dell'applicazione delle disposizioni in materia di concorrenza, essi possono essere qualificati come imprese¹.

17. I Consigli notarili distrettuali, in quanto enti territoriali rappresentativi di imprese che offrono sul mercato in modo indipendente e stabile i propri servizi professionali, possono essere considerati associazioni di imprese ai sensi dell'art. 2 della legge n. 287/90.

¹ Si veda, da ultimo, la sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Grande Sezione, del 24 maggio 2011 nella causa C-47/08 Commissione c. Belgio e altri, nella quale la Corte ha escluso l'applicabilità tout court della deroga di cui all'art. 45, comma 1 del trattato CE (che esonera dall'applicazione delle disposizioni in tema di libertà di stabilimento le attività che partecipino, sia pure occasionalmente, all'esercizio dei pubblici poteri) alla professione notarile: rileva, ai fini del presente procedimento, quanto affermato al paragrafo 118, laddove la Corte chiarisce che "nei limiti delle loro rispettive competenze territoriali, i notai esercitano la loro professione ... in condizioni di concorrenza, circostanza che non è caratteristica dell'esercizio dei pubblici poteri". Inoltre, la posizione della Commissione Europea in merito alla soggezione dei notai alle norme sulla concorrenza risulta univoca: si ricorda che, nella Relazione sulla concorrenza nei servizi professionali del 9 febbraio 2004, la stessa ha invitato gli Stati Membri ad avviare un'attività di *advocacy* presso gli ordini professionali più importanti, tra cui erano ricompresi anche i notai.

18. La delibera del CNM n. 4 del 31 gennaio 2012, in quanto atto adottato da un organo di un ente rappresentativo di imprese che forniscono prestazioni professionali, costituisce una deliberazione di un'associazione di imprese, pertanto qualificabile come intesa ai sensi dell'art. 2 della legge n. 287/90.

La restrizione della concorrenza

19. Si osserva preliminarmente che la fissazione orizzontale dei prezzi di fornitura di prestazioni professionali è suscettibile di determinare una restrizione della concorrenza; essa rappresenta, peraltro, un'infrazione alla normativa antitrust particolarmente rilevante, poiché mira ad eliminare la concorrenza su uno degli elementi più qualificanti dell'attività economica dei professionisti, cioè il prezzo. Le deliberazioni di associazioni di professionisti mediante la quali vengono fissate le tariffe sono, pertanto, per loro stessa natura restrittive della concorrenza.

20. Nel caso di specie, la delibera in esame sottolinea il nesso tra l'attribuzione al Consiglio distrettuale del ruolo di vigilare sugli illeciti disciplinari e l'osservanza dell'obbligo di adeguatezza del compenso, che secondo il CNM deve essere valutato sulla base di parametri che, nella sostanza, reintroducono l'abrogata tariffa notarile. E' infatti evidente che il richiamo a *"criteri di valutazione dell'adeguatezza del compenso alla prestazione, non discrezionali e nella sostanza equivalenti a quelli che avevano determinato i previgenti parametri tariffari"* equivale inequivocabilmente a reintrodurre le tariffe previste dal D.M. 27 novembre 2001.

21. Il rispetto del "criterio di adeguatezza" viene considerato rilevante anche ai fini della valutazione della diligenza del notaio nello svolgimento della propria attività: secondo il CMN, infatti, il rispetto della tariffe costituirebbe un fattore utile a valutare la qualità delle prestazioni professionali, nonostante l'Autorità abbia in più occasioni sottolineato l'assenza di un nesso di causalità tra quest'ultima e le tariffe uniformi e predeterminate².

22. All'invito, rivolto ai professionisti del distretto, a rispettare le tariffe, si aggiunge la manifestazione da parte del CNM dell'intenzione di attivare i propri poteri di vigilanza per procedere all'individuazione di comportamenti che, in relazione alla quantità di lavoro svolto e ai relativi ricavi, si discostano significativamente da quelli "medi". Ciò corrisponde, in sostanza, ad un disegno volto ad introdurre una vera e propria attività di verifica ("rilevazione dati") nei confronti dei professionisti sospettati di applicare tariffe troppo basse.

23. La delibera descritta, pertanto, intervenendo con le modalità illustrate sulla possibilità per i notai di determinare liberamente le tariffe applicabili alle proprie prestazioni, costituisce una condotta avente per oggetto e per effetto la restrizione della concorrenza.

24. Si evidenzia infine come la condotta sopra descritta appaia ancora più grave alla luce del fatto che la delibera mira, nella sostanza, a vanificare il recente intervento liberalizzatore ad opera del decreto-legge n. 1/12, nei confronti del quale essa si pone come tentativo di aggirarne le disposizioni.

RITENUTO, pertanto, che la delibera del Consiglio Notarile di Milano costituisca, insieme a tutti gli atti e le comunicazioni ad essi correlati, un'intesa restrittiva della concorrenza, in violazione dell'art. 2 della legge n. 287/90;

² Si veda, ad esempio, l'indagine conoscitiva IC34 *Il settore degli ordini professionali*, punto 15.

DELIBERA

- a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/90, nei confronti di Consiglio Notarile di Milano per accertare l'esistenza di violazioni dell'art. 2 della legge n. 287/90;
- b) la fissazione del termine di sessanta giorni, decorrenti dalla notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti del Consiglio Notarile di Milano o da persona da esso delegata del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Industria e Servizi della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità almeno trenta giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;
- c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Paola Nebbia;
- d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Manifatturiero e Servizi della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità dai legali rappresentanti delle parti, nonché da persona da essi delegata;
- e) che il procedimento deve concludersi entro il 31 marzo 2013.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

p. IL PRESIDENTE
Piero Barucci

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C11575 - DICO/OTTO RAMI DI AZIENDA DI ARA -MO.DI -A.M.P. -MU.DI.-MUGELLO DISCOUNT-RAM ALIMENTARI

Provvedimento n. 23607

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società DICO S.p.A., pervenuta in data 30 marzo 2012;

VISTE la richiesta di informazioni deliberata dall'Autorità in data 16 aprile 2012 e le informazioni trasmesse dalla società DICO S.p.A., pervenute in data 27 aprile 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

DICO S.p.A. (di seguito DICO) è una società attiva nella distribuzione moderna al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo attraverso una propria rete di vendita con tipologia *discount*. Il suo capitale sociale è detenuto da COOP CONSUMATORI NORDEST società cooperativa (16,02%), COOP ESTENSE società cooperativa (16,02%), UNICOOP TIRRENO società cooperativa (16,02%), COOP LIGURIA società cooperativa di consumo (14,52%), COOP LOMBARDIA società cooperativa (14,52%), COOP ADRIATICA società cooperativa a responsabilità limitata (12,50%); NOVA COOP società cooperativa (10,41%).

Il fatturato realizzato da DICO nel 2010 in Italia nel 2010 è stato di circa 574 milioni di euro.

Oggetto di transazione sono otto rami d'azienda, di proprietà delle società ARA S.r.l., MO.DI S.r.l., A.M.P. S.r.l., MU.DI. Mugello Discount, RAM Alimentari S.p.A., tutte appartenenti alla capogruppo R.A.M. Alimentari S.r.l., costituiti da otto punti vendita dotati di autorizzazione alla commercializzazione al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari.

In particolare, trattasi dei punti vendita di seguito elencati.

n.	località	provincia	m2	società venditrice
1	Porretta Terme	BO	300	ARA S.r.l. (gruppo RAM)
2	Serravalle Pistoiese	PT	380	MO.DI. S.r.l. (gruppo RAM)
3	San Marcello Pistoiese	PT	397	A.M.P. S.r.l. (gruppo RAM)
4	Granaglione	BO	400	ARA S.r.l. (gruppo RAM)
5	Barberino di Mugello	FI	650	MU.DI. Mugello discount S.r.l. (gruppo RAM)
6	Brisighella	RA	745	MU.DI. Mugello discount S.r.l. (gruppo RAM)
7	Pistoia	PT	756	RAM Alimentari S.p.A. (gruppo RAM)
8	Marzabotto	BO	770	ARA S.r.l. (gruppo RAM)

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame prevede l'acquisizione, da parte di DICO, dei rami d'azienda sopra descritti, intesi come un unico complesso aziendale, non essendo la società acquirente disponibile ad acquisire i singoli punti vendita separatamente.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo congiunto di parti di più imprese legate da un vincolo di interdipendenza funzionale, 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 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

I mercati del prodotto

L'operazione in esame interessa il settore della distribuzione moderna di prodotti alimentari e non alimentari di largo e generale consumo.

Tale settore si distingue dal dettaglio tradizionale sulla base sia della numerosità e tipologia dei prodotti venduti, sia della modalità di servizio reso ai clienti, alla quale è generalmente associata una diversa dimensione dei punti di vendita.

All'interno della distribuzione moderna possono distinguersi diverse categorie di punti vendita (ipermercati, supermercati, *superette* e *discount*), che si differenziano in base a caratteristiche quali

la dimensione della superficie di vendita, il posizionamento di prezzo, l'ampiezza e la profondità della gamma di prodotti offerti.

Secondo quanto stabilito dall'Autorità nel caso *Schemaventuno-Promodes/Gruppo GS*¹, la diversità nella qualità e nel livello di servizi offerti dalle varie tipologie di punti vendita ne rende piuttosto deboli i rapporti di sostituibilità reciproci, che risultano sostanzialmente limitati ai segmenti dimensionali immediatamente contigui. Tra le diverse categorie dimensionali vi è infatti una catena di sostituibilità che va dagli ipermercati alle *superette*, con relazioni maggiormente significative tra segmenti contigui e pressoché trascurabili agli estremi della catena. Ai fini dell'individuazione del mercato rilevante dal punto di vista del prodotto, occorre pertanto partire da ciascuna tipologia di punto vendita e affiancare a ciascuna di esse i segmenti immediatamente contigui.

Nel caso di specie, considerato che l'operazione riguarda l'acquisizione di otto punti vendita di cui tre aventi superficie inferiore a 400 m2 ed i rimanenti cinque compresa tra 400 e 2.500 m2, i mercati rilevanti sono quello delle *superette*, composto dai punti vendita della distribuzione moderna aventi una superficie inferiore a 1.500 m2, e quello dei supermercati, composto da tutti i punti vendita della distribuzione moderna.²

I mercati geografici

Da un punto di vista geografico, il mercato ha dimensione locale, in considerazione dei comportamenti di acquisto dei consumatori e dell'importanza da questi attribuita alla prossimità dei punti vendita. L'esatta delimitazione della dimensione geografica dei mercati deve essere effettuata caso per caso, sulla base della dimensione dei bacini di utenza dei singoli punti vendita delle imprese interessate e del loro livello di sovrapposizione. In prima approssimazione essa può essere circoscritta ai confini amministrativi provinciali.

Ai fini della valutazione dell'operazione comunicata, i mercati geografici interessati sono quelli delle province di Bologna e Pistoia con riferimento al mercato delle *superette*, nonché Bologna, Pistoia, Firenze e Ravenna per quanto concerne i supermercati.

Effetti dell'operazione

In via di premessa si rileva che la struttura e le dinamiche concorrenziali dei mercati interessati non verranno modificate dall'operazione in esame, considerato che DICO acquisirà il controllo esclusivo di tutti i punti vendita oggetto di cessione già gestiti in *franchising* con insegna della stessa "Dico".

In particolare, nel mercato delle *superette* della provincia di Bologna e Pistoia le società del sistema Coop sono presenti con quote di mercato pari, rispettivamente, a circa il 18% e il 7%. Nello stesso mercato operano inoltre altri concorrenti, tra i quali, nella provincia di Bologna, Conad, Lidl e Auchan con quote di mercato pari, rispettivamente, a circa il 10%, il 2% e il 2% e, nella provincia di Pistoia, Conad, Esselunga e gruppo Pam titolari di quote pari, rispettivamente, a circa il 15%, il 9% e il 3%.

1Nel mercato dei supermercati delle province di Bologna, Ravenna, Pistoia e Firenze le società del sistema Coop detengono una quota di mercato rispettivamente di circa il 48%, il 38%, il 48% e il 57%.

¹ Cfr. provv. n. 6113 del 18 giugno 1998, *Schemaventuno-Promodes*.

Nel mercato dei supermercati della provincia di Bologna il principale operatore concorrente è CONAD, titolare di una quota stimabile in circa il 14%, mentre AUCHAN opera con una quota di circa il 2%. Nel medesimo mercato della provincia di Ravenna operano, rispettivamente, CONAD e CRAI, con quote pari a circa il 38% ed il 6%. In quello della provincia di Pistoia, sono presenti CONAD ed Esselunga con quote stimabili in circa il 19% e il 16%. Infine nella provincia di Firenze operano Esselunga (22%), Conad (5%) e Pam (3%).

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 e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

² Cfr. provv., *inter alia*, del 14 febbraio 2012, C11466 – *Conad Centro Nord/Trentino Rami Di Azienda Di Comprabene*.

C11577 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI ERRICHTEN*Provvedimento n. 23608*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A., pervenuto in data 4 aprile 2012;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 18 aprile 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 9 maggio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

H3G S.p.A. (di seguito, H3G) è una società attiva nel settore delle telecomunicazioni in forza di una licenza individuale nazionale per i sistemi di comunicazioni mobili terrestri di terza generazione (UMTS) rilasciata dal Ministero delle Telecomunicazioni in data 10 gennaio 2001, nonché soggetto autorizzato alla fornitura di contenuti televisivi ed alla fornitura al pubblico di servizi ad accesso condizionato, in tecnologia DVB-H (*Digital Video Broadcasting Handheld*).

H3G è controllata da 3 Italia S.p.A., a sua volta controllata dalla società Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l., che ne detiene il 95,4% del capitale sociale. Hutchison 3G Italy Investments S.a.r.l. è a sua volta partecipata al 100% dalla società Hutchison Whampoa Europe Investments S.a.r.l., controllata indirettamente e totalitariamente dalla società Hutchison Whampoa Limited.

Nel 2010 il gruppo 3 Italia ha realizzato un fatturato di circa 1,86 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Errichten S.r.l. (di seguito, Errichten), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale "Poseidon" di Carini (PA).

La società Errichten ha ad oggetto la costruzione di edifici, opere di urbanizzazione, costruzione e messa in funzione di centri e parchi commerciali, nonché le relative operazioni mobiliari, immobiliari, finanziarie, commerciali, di credito e locazione.

Errichten è controllata interamente da Cooperativa Edil-Strade Imolese Società Cooperativa.

Il dato relativo al fatturato realizzato nel 2010 dal ramo d'azienda di Errichten non è disponibile.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di cinque anni, da parte di H3G, del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali, dal godimento degli impianti e dei servizi comuni, dalle attrezzature ivi presenti, dall'avviamento e dall'autorizzazione amministrativa.

L'operazione è volta ad ottenere la disponibilità di uno spazio commerciale al fine di ottimizzare la rete commerciale di H3G.

Nell'ambito dell'operazione è previsto un patto di non concorrenza in base al quale H3G si impegna, per la durata del contratto di affitto e per un anno successivo alla sua cessazione, a non intraprendere nuove attività in concorrenza con la gestione del ramo d'azienda oggetto della presente operazione entro una zona compresa in un raggio di due chilometri in linea d'aria dal perimetro esterno del Centro Commerciale Poseidon.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo esclusivo di una parte di impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza assunto da H3G non costituisce una restrizione accessoria all'operazione in esame in quanto, come regola generale, le restrizioni poste a beneficio del venditore non sono direttamente connesse alla realizzazione della concentrazione e ad essa necessarie¹.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori.

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale².

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da circa 1960 punti vendita³. All'esito della presente operazione, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e

¹ Cfr. Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni, 2005/C 56/03, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 5/3/2005.

² Cfr. provv. n. 19987 del 18 giugno 2009, C10063 – *MONDO WIND / PHONE*, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591 del 13 luglio 2011, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

³ Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita *multibrand*.

servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata in misura marginale.

Il mercato in questione è caratterizzato dalla presenza di numerosi e qualificati operatori quali Telecom Italia, Vodafone e Wind, le cui reti di vendita risultano di dimensioni superiori a quelle di H3G⁴. Per tale ragione anche gli effetti verticali dell'operazione appaiono marginali.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

Con atto pervenuto in data 9 maggio 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

RITENUTO, infine, che il patto di non concorrenza sopra descritto, posto a carico dell'affittuario, non costituisce oggetto della presente delibera in quanto restrizione non accessoria all'operazione di concentrazione in esame;

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 e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

⁴ Cfr. C11076 cit..

C11607 - HARPERCOLLINS PUBLISHERS/FAITH MEDIA HOLDINGS

Provvedimento n. 23609

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società HarperCollins Publishers LLC, pervenuto in data 30 aprile 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

HarperCollins Publishers LLC (di seguito, HC) è una società di diritto statunitense attiva nel settore dell'editoria¹ e, in particolare, nella narrativa, in pubblicazioni professionali, libri per bambini e libri di stampo religioso. Essa è interamente controllata dal Gruppo NEWS CORPORATION (di seguito, NEWS) società attiva nel settore dei media e dell'intrattenimento su scala mondiale².

In Italia, NEWS è attiva principalmente nella fornitura di servizi televisivi a pagamento nonché nella concessione e acquisizione in licenza di contenuti audiovisivi, attraverso le controllate Sky Italia S.r.l. (di seguito, Sky Italia), Twentieth Century Fox e Fox International Channels.

NEWS ha realizzato nel 2010/2011 un fatturato a livello mondiale pari a [20-30]³ miliardi di euro, di cui circa [6-7] miliardi di euro per vendite nell'Unione Europea e [2-3] miliardi di euro per vendite in Italia. Hc ha realizzato nel 2010/2011 un fatturato mondiale pari a circa [700 - 1000] milioni di euro, di cui [1-10] milioni di euro per vendite in Europa e [inferiore a 1 milione di] euro per vendite in Italia.

Oggetto di acquisizione è la Faith Media Holdings Inc. (di seguito, Faith), società di diritto statunitense, *holding* del Gruppo Thomas Nelson Inc., attivo nell'editoria di stampo religioso⁴. Il fatturato realizzato nel 2010/2011 dalla società Faith è pari a [100-468] milioni di euro, di cui [inferiore a 1 milione di] euro in Europa e [inferiore a 1 milione di] euro in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'acquisizione del 100% di Faith da parte di HC e la successiva fusione per incorporazione di Faith nella società TennisSub Inc., società controllata da

¹ Tali pubblicazioni sono prevalentemente in lingua inglese e, più limitatamente, in lingua spagnola.

² Le attività di NEWS includono: la produzione e distribuzione di film e di programmi televisivi; la fornitura di servizi televisivi a pagamento; la raccolta pubblicitaria; la pubblicazione e la distribuzione di quotidiani, di riviste periodiche e di libri; la produzione e la distribuzione di prodotti e di servizi promozionali e pubblicitari; la commercializzazione e lo sviluppo di sistemi di accesso condizionato e di gestione degli abbonati; la produzione e la distribuzione di programmi interattivi.

³ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

⁴ Tali pubblicazioni sono prevalentemente in lingua inglese e, più limitatamente, in lingua spagnola e portoghese.

HC. In particolare, HC ha sottoscritto un accordo e un piano di fusione, tramite il quale si impegna ad acquisire il controllo totalitario di Faith.

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, comma 1, lettera a), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della stessa legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata interessa il mercato dell'editoria (stampa e distribuzione) ed in particolare l'editoria a stampo religioso in lingua straniera.

Le società coinvolte nella presente operazione sono attive principalmente all'estero, con pubblicazioni in lingua straniera (inglese, spagnolo, portoghese). La definizione del mercato può essere lasciata aperta sia dal punto di vista merceologico che geografico in quanto, anche adottando la più ristretta definizione del mercato, la valutazione dell'operazione non verrebbe ad essere modificata in considerazione dell'irrilevanza delle vendite in Italia da parte delle società partecipanti all'operazione. Infatti, pur considerando il più ristretto mercato nazionale dell'editoria cattolica e religiosa, le quote congiunte della nuova entità risulterebbero largamente marginali.

Alla luce di quanto precede, dunque, la presente operazione non appare idonea a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato rilevante tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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 nel mercato interessato 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 e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

**C11609 - EUROCAP PETROLI/RAMO DI AZIENDA DI CONSORZIO AGRARIO
PROVINCIALE DI PARMA***Provvedimento n. 23610*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Eurocap Petroli S.r.l., pervenuta in data 3 maggio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Eurocap Petroli S.r.l. (di seguito, EUROCAP) svolge l'attività di commercializzazione di prodotti petroliferi e lubrificanti. Il capitale sociale di EUROCAP è posseduto pariteticamente dal Consorzio Agrario Bologna e Modena Soc. Coop. e da Energy Group S.p.A. (di seguito, ENERGY GROUP); quest'ultima fa parte del Gruppo CCPL e ad essa fanno capo le attività di distribuzione e commercializzazione di prodotti petroliferi.

Nel 2011 EUROCAP ha realizzato, interamente in Italia, un fatturato di 552,6 milioni di euro.

Oggetto dell'operazione comunicata è il ramo d'azienda del Consorzio Agrario Provinciale di Parma S.c.a.r.l. in concordato preventivo (di seguito, Consorzio o CAP Parma) relativo alle attività di commercializzazione extra-rete di carburanti e lubrificanti nella provincia di Parma (di seguito, Ramo d'azienda). Il Consorzio è attivo nella distribuzione di prodotti e fornitura di servizi inerenti l'agricoltura.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'affitto da parte di EUROCAP, per una durata di tre anni tacitamente rinnovabile per un pari periodo, del ramo d'azienda di CAP Parma, in concordato preventivo, relativo alle attività di commercializzazione extra-rete di carburanti e lubrificanti¹.

Le Parti hanno convenuto che, per tutta la durata del contratto di affitto, l'affittante non svolgerà, direttamente o indirettamente, attività analoghe o comunque connesse con quella svolta dal Ramo d'azienda e non concederà a terzi in uso o locazione i propri depositi adibiti allo stoccaggio e movimentazione di prodotti carbo-lubrificanti.

Le Parti hanno altresì convenuto che, una volta terminato il contratto di affitto, l'affittuario EUROCAP si asterrà, per un periodo di due anni, dall'operare in concorrenza con l'affittante CAP Parma limitatamente al portafoglio clienti afferente al Ramo d'azienda.

¹ Dal mese di maggio 2011 EUROCAP commercializza nella provincia di Parma quale agente del Consorzio utilizzando un deposito di proprietà del medesimo in forza di un contratto di servizio. È intendimento del Consorzio, e per esso del Commissario Ministeriale, riappropriarsi del Ramo d'azienda una volta superata l'attuale fase di crisi finanziaria e ristrutturato il proprio assetto patrimoniale.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza a carico dell'affittante descritto in precedenza può essere qualificato come accessorio alla concentrazione comunicata nella misura in cui contiene restrizioni direttamente connesse alla realizzazione dell'operazione e ad essa necessarie². In particolare, nel caso di specie gli impegni assunti dall'affittante vanno a beneficio dell'affittuario e rispondono all'esigenza di garantire a quest'ultimo il trasferimento dell'effettivo valore del ramo d'azienda. Ciò, tuttavia, a condizione che la durata del suddetto patto sia limitata a soli due anni³.

Quanto all'impegno assunto dall'affittante a non concedere in uso a terzi le proprie strutture destinate allo stoccaggio e movimentazione di prodotti carbo-lubrificanti, esso appare eccedere lo scopo di garantire il trasferimento dell'effettivo valore del ramo d'azienda e, pertanto, non può essere qualificato come accessorio all'operazione comunicata.

Infine, il patto di non concorrenza a carico dell'affittuario per un periodo di due anni successivo al termine del contratto d'affitto, non può essere qualificato come accessorio all'operazione comunicata in quanto si riferisce al periodo nel quale gli effetti dell'operazione stessa saranno esauriti e, comunque, non sarebbe finalizzato a garantire il trasferimento all'affittuario dell'intero valore del Ramo d'azienda.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

IV.A. I mercati rilevanti

Le attività interessate dall'operazione in esame sono quelle della distribuzione extra-rete al dettaglio di prodotti petroliferi. Dal punto di vista merceologico è possibile individuare distinti mercati del prodotto in relazione al singolo prodotto petrolifero commercializzato. I mercati delle forniture di prodotti petroliferi extra-rete al dettaglio hanno una dimensione geografica locale, provinciale o pluriprovinciale⁴, corrispondente alle province che costituiscono l'hinterland servito da una data base di carico, in modo da minimizzare i costi di consegna.

I mercati del prodotto rilevanti per la valutazione dell'operazione in oggetto sono quelli della distribuzione extra-rete al dettaglio di i) gasolio riscaldamento, ii) gasolio autotrazione, iii) gasolio

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 Infatti, ai sensi della Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005), le clausole di non concorrenza sono giustificate per un periodo massimo di tre anni, quando la cessione dell'impresa comprende il trasferimento della fedeltà dei clienti tanto come avviamento dell'azienda che come know-how, e per un periodo massimo di due anni quando, come nel caso di specie, è limitata all'avviamento dell'azienda.

⁴ Cfr. provv. n. 20015 del 25 giugno 2009, C10041 - *ERG PETROLI/RESTIANI*, in Boll. n. 25/09.

agricolo e iv) lubrificanti. Quanto alla dimensione geografica, nel caso di specie questa può essere lasciata aperta in quanto la valutazione concorrenziale della presente operazione non cambia.

IV.B. Effetti dell'operazione

Restrignendo l'analisi alla provincia di Parma, nella quale è attivo il Ramo d'azienda, le quote di mercato afferenti a EUROCAP ed ENERGY GROUP rappresentavano nel 2011 rispettivamente il 21,5%, 9,2%, 27,7% e 0,8% dei mercati della vendita extra-rete di i) gasolio riscaldamento, ii) gasolio autotrazione, iii) gasolio agricolo e iv) lubrificanti. Nei medesimi mercati le quote di mercato riferibili al Ramo d'azienda erano pari nel 2011 rispettivamente al 5,6%, 0,8%, 4,7% e 0,2%.

Con riguardo alla vendita extra-rete di gasolio (riscaldamento, autotrazione e agricolo), rileva, inoltre, il fatto che la disponibilità di prodotto, assicurata dalla presenza di molteplici basi di carico nel Nord Italia⁵, consente ai rivenditori già attivi di espandere la loro operatività nonché a nuovi operatori di entrare nel mercato.

Tutto ciò considerato, l'operazione comunicata non appare idonea a restringere le possibilità competitive nei mercati rilevanti sopra indicati.

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, altresì, che il patto di non concorrenza a carico dell'affittante è accessorio alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, il suddetto patto che si realizzi oltre il tempo ivi indicato;

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 e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

⁵ Cfr. provv. n. 22468 del 24 maggio 2011, C11052 - *EUROPAM/RAMO DI AZIENDA DI SIRAM*, in Boll. n. 21/11.

C11610 - VIMARK/DIECI RAMI DI AZIENDA DI COMMERCIALE VIALE*Provvedimento n. 23611*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società UNES MAXI S.p.A., pervenuta in data 4 maggio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

LE PARTI

UNES MAXI S.p.A. (di seguito, UNES MAXI) è una società attiva nella distribuzione moderna al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo. Il suo capitale sociale è detenuto per il 99,8% da Finiper S.p.A. (di seguito FINIPER).

Il fatturato realizzato nel 2011 in Italia da FINIPER è stato pari a circa 2,6 miliardi di euro.

Oggetto di acquisizione sono dieci rami di azienda, di proprietà della società COMMERCIALE VIALE S.r.l., società controllata da tre persone fisiche (di seguito, "persone fisiche").

Tali rami d'azienda sono costituiti da dieci punti vendita dotati di autorizzazione alla commercializzazione al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari, nonché di attrezzature, merci, contratti con il personale dipendente, rapporti di crediti e debiti.

In particolare, trattasi dei punti vendita di seguito elencati.

n.	località	provincia	m2
1	Fagnano Olona	Varese	500
2	Busto Garolfo	Milano	600
3	Sesto Calende	Varese	700
4	Cuggiono	Milano	780
5	Busto Arsizio	Varese	1.000
6	Caselle	Torino	1.200
7	Alessandria, frazione Orti	Torino	1.500
8	Caluso	Torino	1.500
9	Dorzano	Biella	1.500
10	Masserano	Biella	1.500

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione, da parte di UNES MAXI, dei rami d'azienda sopra descritti tramite VIMARK S.r.l., società di nuova costituzione controllata in via paritaria da

UNES MAXI, titolare del 50% del capitale sociale, e dalle “persone fisiche”, titolari del restante 50%.

I rami d'azienda citati sono intesi come un unico complesso aziendale, non essendo la società acquirente disponibile ad acquisire i singoli punti vendita separatamente.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo congiunto di parti di un'impresa legate da un vincolo di interdipendenza funzionale, 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 468 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Il settore interessato dall'operazione in esame è quello della distribuzione moderna di prodotti alimentari e non alimentari di largo e generale consumo.

Tale settore si distingue dal dettaglio tradizionale sulla base sia della numerosità e tipologia dei prodotti venduti, sia della modalità di servizio reso ai clienti, alla quale è generalmente associata una diversa dimensione dei punti vendita.

All'interno della distribuzione moderna possono distinguersi diverse categorie di punti vendita (ipermercati, supermercati, *superette* e *discount*), che si differenziano in base a caratteristiche quali la dimensione della superficie di vendita, il posizionamento di prezzo, l'ampiezza e la profondità della gamma di prodotti offerti.

Secondo quanto stabilito dall'Autorità nel caso *Schemaventuno-Promodes/Gruppo GS*¹ la diversità nella qualità e nel livello di servizi offerti dalle varie tipologie di punto vendita ne rende piuttosto deboli i rapporti di sostituibilità reciproci, che risultano sostanzialmente limitati ai segmenti dimensionali immediatamente contigui. Tra le diverse categorie dimensionali vi è infatti una catena di sostituibilità che va dagli ipermercati alle *superette*, con relazioni maggiormente significative tra segmenti contigui e pressoché trascurabili agli estremi della catena. Ai fini dell'individuazione del mercato rilevante dal punto di vista del prodotto, occorre pertanto partire da ciascuna tipologia di punto vendita e affiancare a ciascuna di esse i segmenti immediatamente contigui.

Nel caso in esame, considerato che l'operazione riguarda l'acquisizione di dieci punti vendita aventi, rispettivamente, superficie di vendita autorizzata compresa tra i 500 m² e 1.500 m², il mercato rilevante è quello dei supermercati, composto da tutti i punti vendita della distribuzione moderna.

¹ Cfr. Provv. dell'Autorità n. 6113 del 18 giugno 1998, *Schemaventuno-Promodes/Gruppo Gs*, in Boll. n. 25/98.

Il mercato geografico

Da un punto di vista geografico, il mercato ha dimensione locale, in considerazione dei comportamenti di acquisto dei consumatori e dell'importanza da questi attribuita alla prossimità dei punti vendita. L'esatta delimitazione della dimensione geografica dei mercati deve essere effettuata caso per caso, sulla base della dimensione dei bacini di utenza dei singoli punti vendita delle imprese interessate e del loro livello di sovrapposizione. In prima approssimazione essa può essere circoscritta ai confini amministrativi provinciali.

Ai fini della valutazione dell'operazione comunicata, i mercati geografici interessati sono quelli delle province di Alessandria, Torino, Biella, Milano, Varese, ove sono localizzati i punti vendita oggetto di acquisizione.

Effetti dell'operazione

Nel mercato dei supermercati della provincia di Varese l'insieme delle società facenti capo al gruppo Finiper detiene una quota di mercato pari a circa l'8%, che si incrementerà in misura marginale in un quanto i tre punti vendita oggetto di acquisizione localizzati in tale provincia detengono una quota inferiore al 5%.

In tale mercato operano numerosi qualificati concorrenti tra cui Esselunga, Carrefour e Agorà, titolari di quote, rispettivamente, pari a circa il 2%, il 17% e il 16%.

Nel mercato dei supermercati della provincia di Milano l'insieme delle società facenti capo al gruppo Finiper è titolare di una quota di circa l'8%, mentre i due punti vendita localizzati in tale provincia detengono una quota inferiore al 3%.

I principali concorrenti che operano nel mercato in questione sono Esselunga, Carrefour e COOP che detengono, rispettivamente, quote pari a circa il 38%, il 12% e il 9%.

Sia nel mercato dei supermercati della provincia di Torino che in quello della provincia di Biella la quota di mercato imputabile all'insieme delle società facenti capo al gruppo Finiper è minima, pari a circa l'1%, che si incrementerà marginalmente essendo la quota dei punti vendita oggetto di acquisizione, in entrambe le province, inferiore all'1%.

Nella provincia di Torino operano qualificati concorrenti quali Carrefour e Coop titolari, rispettivamente, di quote pari a circa il 30% e il 12%; nella provincia di Biella i principali concorrenti risultano Esselunga e Coop le cui quote risultano pari, rispettivamente, a circa il 35% e il 15%.

Nel mercato dei supermercati della provincia di Alessandria l'insieme delle società facenti capo al gruppo Finiper è titolare di una quota di circa il 17%, mentre il ramo oggetto di acquisizione detiene una quota inferiore all'1%.

In tale mercato operano Bennet, Esselunga, Coop e Alfi, titolari di quote pari, rispettivamente, a circa il 14%, 14%, 12% e 11%.

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 e delle Infrastrutture e dei Trasporti.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS941 - REGIONE PUGLIA - ORARI E TURNI FARMACIE

Roma, 1 giugno 2012

Presidente della Regione Puglia
Assessore alle Politiche della Salute della
Regione Puglia
Direttore dell' Area politiche per la promozione
della salute, delle persone e delle pari
opportunità della Regione Puglia
Dirigente del servizio Programmazione
Assistenza Territoriale Prevenzione - Ufficio
politiche del farmaco n. 3 della Regione Puglia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 22 maggio 2012, intende esprimere il proprio parere ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, relativamente al contenuto della comunicazione adottata dalla Regione Puglia - Area politiche per la promozione della salute, delle persone e delle pari opportunità - servizio Programmazione Assistenza Territoriale Prevenzione – Ufficio politiche del farmaco n. 3, prot. 152 del 21/03/2012, n. 4301 (di seguito anche “Comunicazione”).

Tale atto, adottato in data 21 marzo 2012 e di cui l'Autorità è venuta a piena conoscenza in data 4 aprile 2012 a mezzo di una segnalazione inoltrata da un titolare di farmacia operante all'interno della Regione Puglia (di seguito anche “Regione”), attiene alla regolamentazione degli orari e dei turni di esercizio delle farmacie presenti nella Regione. In particolare, la Comunicazione è stata adottata a fronte delle disposizioni da ultimo introdotte dall'art. 11, comma 8, del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito con legge 24 marzo 2012, n. 27, dove è stato stabilito che “*i turni e gli orari di farmacia stabiliti dalle autorità competenti in base alle vigenti normative non impediscono l'apertura della farmacia in orari diversi da quelli obbligatori*”. Dopo aver espressamente richiamato tale disposizione – la quale ha sostanzialmente liberalizzato gli orari di apertura, salva l'obbligatorietà del rispetto degli orari esistenti, da intendersi come orari minimi di esercizio – la Comunicazione considera che “*la norma non esplica i suoi effetti immediatamente ma stabilisce un principio generale e, in quanto riferita a materia sottoposta a legislazione*

concorrente, deve essere recepita e disciplinata dalla Regione per garantire il servizio evitando disagi per i cittadini. La regione Puglia con legge regionale n. 19/98 ha disciplinato gli orari e i turni delle farmacie sul territorio regionale [...]. Pertanto, si rende necessario, per conformare l'efficienza del servizio farmaceutico con il rispetto dei diritti soggettivi relativi alla facoltà di apertura delle farmacie "in orari diversi da quelli obbligatori" definire quanto segue, in via transitoria e nelle more di una norma regionale che tenga conto dei nuovi orientamenti di rango superiore. Alla luce di quanto su esposto, si devono intendere per turni obbligatori: (i) i turni svolti per servizio notturno dalle ore 20.30 alle ore 8.30; (ii) i turni svolti per servizio di domenica e giorni festivi. Per cui, durante tali turni obbligatori non è consentito, alle farmacie che non sono di turno, esercitare la facoltà di aprire in orari diversi da quelli obbligatori".

Più oltre, la Comunicazione concede la possibilità alla farmacie di "estendere l'orario di apertura nell'intervallo pomeridiano", e ciò "anche nell'intera giornata di sabato", ma "tale facoltà deve essere esercitata per un periodo non inferiore a sei mesi previa comunicazione all'Ordine provinciale dei farmacisti, a cui resta affidata l'organizzazione dei turni nell'ambito di un Comune o di un bacino di utenza, per il successivo inoltro alla ASL territorialmente competente". Infine, la Comunicazione ribadisce la vigenza della disciplina di cui alla legge regionale n. 19/98, in materia di ferie, nei termini seguenti: "tutte le farmacie urbane e rurali restano chiuse per ferie annuali da un minimo di tre settimane ad un massimo di quattro settimane [...]. Pertanto le farmacie devono continuare a comunicare il periodo di chiusura obbligatoria per ferie al proprio Ordine professionale per il successivo inoltro alla ASL di competenza, in attesa delle modifiche della legge in oggetto".

Preso conoscenza di tali contenuti della Comunicazione, l'Autorità intende esercitare i propri poteri ai sensi del predetto art. 21-bis della legge n. 287/90. Al riguardo, si considera come la Comunicazione introduca all'interno della Regione una pluralità di vincoli artificiali all'esercizio delle attività commerciali delle farmacie, in palese contrasto con i contenuti del precitato art. 11, comma 8, del D.L. n. 1/12. Anche al netto delle possibili considerazioni critiche sotto il profilo più strettamente giuridico circa le modalità adottate per un simile intervento – corrispondendo infatti la Comunicazione a un atto interpretativo di origine amministrativa limitante l'applicazione di una fonte normativa di rango primario – con l'atto in oggetto viene impedito agli esercenti negozi farmaceutici di operare in orari diversi da quelli minimi prefissati. Ciò, peraltro, senza che sia dato intendere ragioni di opportunità di sorta per una simile restrizione, posto che l'apertura al di fuori degli orari obbligatori – che la nuova legge ha opportunamente mantenuto in vista della tutela del diritto alla salute rappresentata dalla garanzia di reperibilità di farmaci e cure – si concreta in un aumento dell'offerta, a evidente vantaggio dei consumatori e, di conseguenza, anche della tutela del diritto alla salute degli stessi.

Le determinazioni della Comunicazione, al contrario, nell'ostare alla prestazione di servizi nei nuovi termini previsti dal D.L. n. 1/12, paiono artificiosamente determinare il mantenimento di bacini d'utenza già cristallizzati intorno alle singole farmacie e, più in generale, restringere ingiustificatamente la concorrenza nella distribuzione farmaceutica lungo i suoi diversi canali. Medesime considerazioni possono replicarsi anche rispetto le ulteriori restrizioni all'esercizio dei negozi farmaceutici introdotte nella Regione dalla Comunicazione, ovvero (i) la subordinazione dell'apertura durante l'intervallo pomeridiano e la giornata di sabato a condizioni ingiustificatamente gravose, tali da rendere assai difficile la possibilità concreta che tale facoltà di

apertura venga effettivamente esercitata; (ii) il mantenimento in capo a tali negozi di un prolungato obbligo di chiusura estiva. Al proposito, si rammenta come l'Autorità sia già intervenuta con una pluralità di segnalazioni, tutte coerenti nell'esprimere preoccupazione circa l'introduzione di ostacoli all'adozione di strategie differenziate a seconda delle caratteristiche della domanda nell'ambito territoriale di ubicazione delle singole farmacie, e, quindi, al già menzionato ampliamento dell'offerta a beneficio dei consumatori¹.

Alla luce di quanto sin qui considerato, l'Autorità rileva in primo luogo come l'atto oggetto del presente parere risulti in contrasto con principi fondamentali della disciplina comunitaria. In secondo luogo, l'Autorità invita gli enti della Regione destinatari del presente parere a porre in essere le misure ritenute più opportune e adeguate a ripristinare corrette dinamiche concorrenziali rispetto alle discipline degli orari di esercizio dei negozi farmaceutici all'interno della Regione. Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/90, i medesimi enti della Regione dovranno comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate. Laddove entro tale termine essi non dovessero conformarsi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

¹ Cfr. segnalazione AS144 dell'11 giugno 1998, *REGOLAMENTAZIONE DEGLI ESERCIZI FARMACEUTICI*; AS194 del 17 febbraio 2000, *REGOLAMENTAZIONE ORARI E TURNI DELLE FARMACIE*; AS226 del 20 dicembre 2001, *RIFORMA DELLA REGOLAZIONE E PROMOZIONE DELLA CONCORRENZA*, nella parte dedicata a "Problematiche della regolazione – Universalità del servizio"; AS381 dell'1 febbraio 2007, *VINCOLI RELATIVI ALL'ORARIO DI APERTURA DEGLI ESERCIZI FARMACEUTICI*; AS453 dell'11 giugno 2008, *CONSIDERAZIONI E PROPOSTE PER UNA REGOLAZIONE PRO CONCORRENZIALE DEI MERCATI A SOSTEGNO DELLA CRESCITA ECONOMICA*, nella parte dedicata a "La distribuzione dei farmaci"; AS637 dell'11 novembre 2009, *ORARI DI APERTURA DELLE FARMACIE*; AS818 del 23 marzo 2011, *VINCOLO DEL RIPOSO INFRASETTIMANALE ALL'ATTIVITÀ DELLE FARMACIE - REGIONE CALABRIA*; AS871 del 1° settembre 2011, *LIMITI MINIMI ALLA CHIUSURA ESTIVA DELLE FARMACIE*.

AS942 - COMUNE DI ROMA - TURNAZIONI PER IL SERVIZIO DI TAXI

Roma, 25 maggio 2012

Sindaco di Roma Capitale

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, in data 3 febbraio 2012, ha ricevuto una segnalazione, integrata in data 2 marzo e 23 aprile 2012, in relazione all'attuale disciplina delle turnazioni per il servizio di taxi, disposta, da ultimo, con ordinanza di Roma Capitale n. 4/2012. Nella sua adunanza del 22 maggio 2012, l'Autorità ha svolto le seguenti considerazioni ai sensi dell'art. 21 della legge n. 287/90.

Le recenti misure di liberalizzazione adottate dal Governo hanno inteso rimuovere, in linea di principio, tutte le indebite restrizioni all'accesso e all'esercizio delle professioni e delle altre attività economiche.

In particolare, il trasporto mediante taxi è stato recentemente regolato dall'art. 37 del D.L. 201/11 che affida all'istituenda Autorità dei Trasporti, il compito di *“monitorare e verificare la corrispondenza dei livelli di offerta del servizio taxi, delle tariffe e della qualità delle prestazioni alle esigenze dei diversi contesti urbani, secondo i criteri di ragionevolezza e proporzionalità, allo scopo di garantire il diritto di mobilità degli utenti”* (art. 37, comma 2, lett. m). In tale contesto, i comuni e le regioni, nell'ambito delle proprie competenze, provvedono, previa acquisizione di preventivo parere da parte dell'Autorità, ad adeguare il servizio dei taxi, favorendo l'incremento del numero delle licenze, una maggiore libertà nella fissazione delle tariffe, il miglioramento della qualità di offerta del servizio e, con particolare riferimento al profilo segnalato garantendo una *“maggiore libertà nell'organizzazione del servizio sia per fronteggiare particolari eventi straordinari o periodi di prevedibile incremento della domanda e in numero proporzionato alle esigenze dell'utenza, sia per sviluppare nuovi servizi integrativi come il taxi ad uso collettivo o altre forme”* (art. 37, comma 2, lett. m) sub 2).

Il maggior livello di “flessibilità” auspicato dal Legislatore dovrebbe garantire, in un'ottica virtuosa, un netto miglioramento della qualità/quantità dei servizi e una possibile riduzione delle tariffe, salvi gli obblighi di servizio pubblico.

In quest'ottica, una regolamentazione troppo rigida delle turnazioni dei taxi potrebbe essere di ostacolo all'instaurazione di un efficace confronto concorrenziale impedendo agli operatori di competere sul prezzo o sulla qualità del servizio reso. Nei limiti in cui sia ragionevolmente possibile, dunque, tenendo conto del necessario assolvimento degli obblighi di servizio pubblico, sarebbe opportuna l'adozione di misure che consentano una maggiore flessibilità degli operatori economici nella scelta dei turni di servizio.

L'Autorità auspica che l'Ente in indirizzo tenga nel dovuto conto le considerazioni espresse procedendo a liberalizzare, conformemente al dato normativo, le attività in oggetto.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

AS943 - MISURE PER LA CONOSCIBILITA' DEI PREZZI DEI CARBURANTI

Roma, 1 giugno 2012

Presidente della Consiglio dei Ministri
Ministro dello Sviluppo Economico e delle
Infrastrutture e dei Trasporti

L'Autorità, ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/90, intende ribadire l'importanza di istituire un servizio di raccolta e pubblicazione dei prezzi praticati in ciascun punto vendita di carburanti per autotrazione d'Italia, alla stregua di quanto avviene in numerosi paesi europei e di quanto già previsto, peraltro, dall'articolo 51 della legge n. 99 del 2009.

L'Autorità ha sempre ritenuto la pubblicazione dei prezzi praticati alla pompa per singolo punto vendita un elemento di forte stimolo concorrenziale nel settore della distribuzione carburante¹. Ad avviso dell'Autorità, pertanto, la mancata realizzazione di una banca dati istituzionale, che raccolga e pubblicizzi i prezzi praticati da tutti gli impianti presenti sul territorio rappresenta un elemento di ostacolo ad un maggiore sviluppo delle dinamiche concorrenziali nel settore.

In un settore dove per anni era radicata la convinzione di un'estrema rigidità della domanda al prezzo, la reale percezione della diversificazione dei prezzi sul territorio appare uno dei pochi elementi esogeni in grado di aumentare l'elasticità della domanda e, di conseguenza, ridurre il potere di mercato delle imprese presenti. Ciò soprattutto se si considera che, ormai dal 2007, a seguito degli impegni assunti dalle società petrolifere nei confronti dell'Autorità, non esistono più prezzi consigliati unici a livello nazionale ed è invalsa la prassi delle principali società petrolifere di effettuare campagne di sconto sulla modalità di erogazione *self-service*.

In un contesto del genere, i benefici, in termini di riduzione delle asimmetrie informative e dei costi di ricerca, derivanti da una grande banca dati istituzionale, che consenta di facilitare la percezione presso il consumatore finale dell'esistenza di una vasta gamma di prezzi diversi all'interno del proprio mercato di riferimento, sono maggiori degli eventuali costi, in termini di incentivi alla collusione da parte dei singoli gestori degli impianti che potrebbero discendere dalla

¹ Cfr. AS379 "Normativa sulla distribuzione di carburanti", in Boll. n. 1/07. Inoltre, anche tra gli impegni accettati dall'Autorità e presentati alle imprese ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90 nel caso I681 - *PREZZI DEI CARBURANTI IN RETE* (prov. n. 17754 del 20 dicembre 2007, in Boll. n. 48/07) nel 2007, comparivano misure relative alla predisposizione di siti su cui i vari gestori, su base volontaria, potevano inserire i prezzi praticati. Tali misure non hanno sortito effetti positivi proprio per l'assenza di un obbligo per i gestori di comunicare i prezzi praticati.

maggiore trasparenza in tal modo creata. La presenza di banche dati istituzionali di questo tipo in tutti i principali paesi industrializzati è un elemento che conferma questo aspetto².

L'Autorità auspica, pertanto, che si proceda a breve alla pronta realizzazione di quanto previsto, oramai nel 2009, in materia di trasparenza dei prezzi praticati alla pompa a livello di singolo impianto. Quanto alla previsione, di cui al comma 2 dell'articolo 51 della legge n. 99/09, secondo cui la realizzazione del sistema di comunicazione e pubblicizzazione dei prezzi deve avvenire senza *“nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica”*, si osserva che un attento esame delle esperienze estere (ed in particolare di quelle statunitensi) potrebbe fornire utili elementi per ipotizzare sinergie tra pubblica amministrazione ed imprese private che già svolgono con successo in Italia questo servizio (ancorché basandosi solo sulle segnalazioni fornite in maniera discontinua e volontaria da parte degli automobilisti). Al riguardo, si intende ribadire che potrebbe essere utile prevedere anche delle misure di verifica dell'attendibilità dei dati che i gestori degli impianti sono obbligati a comunicare, eventualmente anche attraverso l'utilizzo di informazioni fornite direttamente dai consumatori.

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

² Con riferimento agli Stati Uniti esiste il sito <http://www.fueleconomy.gov/> curato dal U.S. Department of Energy. Il Department of Energy non raccoglie direttamente le informazioni sui prezzi, ma funziona come intermediario di una serie di società private che forniscono, utilizzando lo schema del *social network*, le informazioni degli automobilisti sui prezzi praticati a livello di singolo impianto. In Francia esiste il sito <http://www.prix-carburants.economie.gouv.fr/>, cui si accede dal sito del Ministero dell'economia. La differenza fondamentale rispetto al sito statunitense è che in questo caso i prezzi sono comunicati dai gestori degli impianti. Con riferimento alla Spagna, esiste il sito <http://geoportal.mityc.es/hidrocarburos/eess/>, cui si accede dal sito del Ministero dell'industria, dell'energia e del turismo.

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS5223B - VODAFONE-SOLLECITAZIONI TELEFONICHE NON RICHIESTE

Provvedimento n. 23602

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

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

VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*” (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 15 novembre 2007;

VISTA il proprio provvedimento n. 21628 del 30 settembre 2010, adottato nell'ambito del procedimento “PS5223 - Vodafone - sollecitazioni telefoniche non richieste” con la quale l'Autorità ha deliberato di rendere obbligatori, nei confronti della società Vodafone Omnitel N.V., ai sensi dell'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'articolo 8, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni proposti dal professionista;

VISTA la medesima delibera con la quale è stato chiuso il procedimento istruttorio, avviato in data 5 gennaio 2010, nei confronti di Vodafone Omnitel N.V., senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'articolo 8, comma 2, lettera a), del Regolamento;

VISTA la comunicazione del 24 aprile 2012 con la quale Vodafone ha chiesto la revisione dell'impegno avente ad oggetto la clausola del codice di condotta per le attività di *teleselling* che prevede un intervallo temporale prolungato nel tempo per ricontattare i clienti attraverso l'inserimento della seguente frase: “*in caso di manifesta mancanza di interesse del cliente alla proposizione commerciale illustrata nel corso del contatto, Vodafone si impegna a non ricontattare lo stesso cliente per la riproposizione della medesima offerta nei successivi 6 mesi dal primo contatto* [sottolineatura aggiunta] *e a non ricontattare lo stesso cliente per offerte diverse nei tre mesi successivi dal primo contatto* [sottolineatura aggiunta]”. Rispetto a tale impegno, Vodafone ne chiede la parziale revisione, prevedendo un obbligo a non contattare un consumatore, che sia un proprio cliente o cliente di un operatore concorrente, prima che sia trascorso un mese da un qualunque precedente contatto;

CONSIDERATO che la revisione proposta non sembra alterare il complesso degli impegni presentati e resi obbligatori con il provvedimento n. 21628 del 30 settembre 2010, consistendo peraltro non in una rimozione *tout court* dell'impegno presentato bensì in una sua rimodulazione sul profilo della frequenza del ricontatto. Anche a seguito della modifica oggetto di revisione, le misure proposte da Vodafone consentirebbero infatti ai consumatori di continuare a disporre, già al momento del contatto telefonico, di informazioni rilevanti ai fini dell'esercizio del diritto di revoca

del consenso a ricevere comunicazioni commerciali non desiderate sotteso all'articolo 7 del Codice della Privacy;

RITENUTO di disporre l'obbligatorietà della modifica richiesta dal professionista agli impegni presentati, ai sensi dell'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'articolo 8, comma 2, lettera *a*), del Regolamento;

Tutto ciò premesso e considerato:

DELIBERA

di rendere obbligatoria per Vodafone Omnitel N.V. la modifica apportata, nei termini sopra descritti, agli impegni presentati e resi obbligatori con delibera dell'Autorità n. 21628 del 30 settembre 2010, ai sensi dell'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'articolo 8, comma 2, lettera *a*), del Regolamento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

p. IL PRESIDENTE
Piero Barucci

PS7677 - PRIVATE OUTLET-MANCATA CONSEGNA MERCE*Provvedimento n. 23604*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la Parte II, Titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante “*Codice del Consumo*” e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo);VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*” (di seguito, Regolamento), adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento PS/7677 del 27 gennaio 2012, volto a verificare l'esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli articoli 20, 21, comma 1, lettera b), 24 e 25, lettera d) del Codice del Consumo;

VISTA la comunicazione di integrazione soggettiva ed oggettiva della comunicazione di avvio del procedimento PS/7677 del 10 aprile 2012;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. fatto

1 Secondo informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo e molteplici segnalazioni pervenute all'Autorità, la società Private Outlet S.r.l. avrebbe diffuso, attraverso il proprio sito *Internet*, contenuti idonei ad indurre in errore i consumatori in merito alla disponibilità dei prodotti offerti in vendita. Private Outlet S.r.l. opera nei settori della moda e del c.d. Lifestyle, proponendo beni con sconti fino al 70% rispetto ai prezzi di listino. I prodotti offerti sono riconducibili a *griffe* molto famose come, ad esempio, Valentino, Ferrè, Dolce e Gabbana, Breil, Casio, FAS ecc. Nel sito si afferma la disponibilità di “*oltre 600 marche*”.

2 In particolare, dalle segnalazioni emerge che nella maggior parte dei casi il professionista non avrebbe consegnato ai clienti la merce acquistata tramite il sito *internet* della società e, nei casi di avvenuta consegna, non avrebbe rispettato i termini indicati al consumatore dopo l'acquisto per la consegna della merce o avrebbe consegnato merce diversa da quella ordinata. Alcuni segnalanti hanno fatto presente, altresì, che il professionista, a fronte di proteste e reclami per il mancato invio dei prodotti ordinati, avrebbe fornito via *e-mail* un codice di spedizione del corriere Bartolini, risultato alle verifiche inesistente. Nelle segnalazioni si lamenta che, nei casi di mancata consegna, il professionista non avrebbe restituito gli importi ricevuti a titolo di corrispettivo ed avrebbe ostacolato l'esercizio dei diritti contrattuali dei consumatori, omettendo di rispondere ai reclami inoltrati via *e-mail* e limitando l'operatività del numero telefonico dedicato al servizio clienti. Infine, il professionista avrebbe opposto ostacoli alla sostituzione di prodotti risultati difformi da quelli ordinati, nonostante gli stessi fossero coperti dalla garanzia legale ai sensi degli articoli 130 e seguenti del Codice del Consumo.

3 Sulla base delle informazioni acquisite in atti, in data 27 gennaio 2012 è stato avviato il procedimento istruttorio PS/7677 al fine di verificare l'esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli articoli 20, 21, comma 1, lettera *b*), 24 e 25 lettera *d*) del Codice del Consumo. In data 1° febbraio 2012 l'operatore postale ha rilevato l'impossibilità di recapitare la comunicazione di avvio del procedimento ed il relativo avvio del subprocedimento cautelare, con l'indicazione relativa ai tempi utili ad esercitare il diritto di contraddittorio in merito alla possibile adozione della misura cautelare ipotizzata, in quanto la società destinataria si era trasferita senza lasciare indicazioni circa il nuovo recapito.

4 Quale parte del procedimento, in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo, era individuata la società Private Outlet S.r.l. Essa opera nel settore del commercio elettronico attraverso il sito *internet* ubicato all'indirizzo IP 78.109.87.200 al quale corrispondono, tra gli altri, i seguenti nomi a dominio: *privateoutlet.com*, *it.privateoutlet.com*, *uk.privateoutlet.com*, *es.privateoutlet.com*, *fr.privateoutlet.com*, *privateoutlet.fr*, *de.privateoutlet.com*, *espacemax.com*, *fr.espacemax.privateoutlet.com*, *www.espacemax.com*, *www.privateoutlet.biz*, *www.privateoutlet.com*.

5 In sintesi, i comportamenti contestati come “*pratiche commerciali*” in sede di comunicazione di avvio consistono:

a) in informazioni non rispondenti al vero che il professionista avrebbe reso, attraverso il proprio sito web, in merito ai tempi di consegna dei prodotti offerti in vendita. Tale condotta potrebbe integrare una pratica commerciale ingannevole in violazione degli articoli 20 e 21, comma 1, lettera *b*), del Codice del Consumo;

b) nella mancata restituzione delle somme versate a titolo di corrispettivo per gli acquisti effettuati nei siti del professionista, nonché negli ostacoli opposti all'esercizio di diritti contrattuali da parte dei consumatori, anche mediante l'omessa risposta ai reclami e la ridotta funzionalità della linea telefonica dedicata al servizio clienti. Tali condotte potrebbero integrare una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo;

c) nella mancata prestazione della garanzia legale di conformità rispetto ai beni venduti. Tale condotta potrebbe integrare una violazione degli articoli 20, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo.

6 In data 6 marzo 2012, l'Autorità ha adottato il provvedimento n. 23349, con il quale, ritenuta la particolare gravità ed invasività dei comportamenti descritti e la necessità, ai fini della tempestività dell'intervento, di avvalersi della collaborazione del Nucleo Speciale Tutela Mercati della Guardia di Finanza, ha disposto:

a) “*ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'articolo 9, comma 1, del Regolamento, che la società Private Outlet S.r.l. sospenda ogni attività diretta a diffondere i contenuti del sito Internet indicato al punto 0 del presente provvedimento, accessibile mediante richieste di connessione provenienti dal territorio italiano*”;

b) “*ai sensi degli articoli 14, comma 3, 15, comma 2 e 16, comma 3, del Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 70, che i soggetti di cui alle norme citate, che rendono accessibile l'indirizzo IP 78.109.87.200 al quale corrispondono i seguenti nomi a dominio: privateoutlet.com, it.privateoutlet.com, uk.privateoutlet.com, es.privateoutlet.com, fr.privateoutlet.com, privateoutlet.fr, de.privateoutlet.com, espacemax.com, fr.espacemax.privateoutlet.com, www.espacemax.com, www.privateoutlet.biz, www.privateoutlet.com, impediscano l'accesso ai*

corrispondenti siti web da parte degli utenti mediante richieste di connessione alla rete Internet provenienti dal territorio italiano;

c) ai sensi dell'articolo 27, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 3, comma 1, del Decreto Legislativo 19 marzo 2001, n. 68, che l'Autorità per l'identificazione dei soggetti sopra individuati possa avvalersi della collaborazione del Nucleo Speciale Tutela Mercati della Guardia di Finanza".

7 Successivamente alla notifica e all'esecuzione del provvedimento cautelare, in data 20 marzo 2012, Private Outlet S.r.l. si è costituita nel procedimento chiedendo, con nota depositata il 22 marzo, la revoca del provvedimento cautelare nei suoi confronti ed eccependo l'irritualità della comunicazione di avvio del procedimento istruttorio che, a detta del professionista, non identifica correttamente il soggetto eventualmente responsabile delle pratiche che vengono contestate come scorrette. La responsabilità sia del sito *internet* che dell'attività di vendita *on line* sarebbe, infatti, della società francese Private Outlet S.a.S. cui la società italiana Private Outlet S.r.l. fa capo.

8 Nel merito delle pratiche contestate come scorrette, nella memoria il professionista riconosceva di aver avuto alcuni problemi di reperibilità ed ammetteva che, in un certo periodo di tempo, i consumatori si sono trovati nella quasi impossibilità di mettersi in contatto con la società. A tali difficoltà la Parte asseriva di aver posto rimedio mediante la sostituzione della società incaricata di gestire il *call center*. Con riguardo ai casi segnalati di omessa o tardiva consegna, il professionista asseriva che questi sarebbero dipesi da eventi del tutto eccezionali, dovuti alla migrazione da una piattaforma *Internet* ad un'altra più aggiornata ed efficiente. Il professionista affermava altresì che, nella situazione attuale, gli ordini vengono evasi regolarmente. Nella memoria si dichiarava, infine, che il professionista gestisce il 94% delle telefonate di reclamo che riceve e che garantisce un "*puntuale e ininterrotto rimborso ai propri clienti di tutti gli ordini ad oggi rimasti inevasi*".

9 Alla luce delle argomentazioni difensive e della documentazione prodotta da Private Outlet S.r.l. l'Autorità, in data 28 marzo 2012, adottava il provvedimento n. 23453. In quella sede, preso atto delle misure adottate dal professionista per soddisfare i reclami ricevuti, si reiterava, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo, l'ordine nei confronti di Private Outlet S.r.l. di sospensione di "*ogni attività diretta a non garantire il rispetto delle tutele previste dal Codice del Consumo*" e si disponeva la riapertura degli accessi al sito, prescrivendo, ai sensi della disposizione legislativa da ultimo richiamata, che la Parte si attivasse "*affinché all'apertura del sito a seguito di richieste di connessione provenienti dal territorio italiano venga visualizzata come home page la pagina web contenente il messaggio di cui al documento allegato*". La pubblicazione e la formulazione di tale messaggio erano funzionali ad una piena ed effettiva informazione dell'utenza circa le ragioni della precedente inibizione delle richieste di accesso al sito da parte dell'Autorità, nonché in ordine alle iniziative adottate dal professionista per porre rimedio agli inconvenienti lamentati dai consumatori ed alle modalità per attivarle.

10 Private Outlet S.r.l. ha contestato la legittimità anche del provvedimento richiamato al punto precedente, rappresentando inoltre la materiale e giuridica impossibilità per la stessa di darvi esecuzione, attesa la sua asserita estraneità al rapporto esistente tra Private Outlet S.a.S. e l'*Internet Service Provider* fornitore del servizio di *hosting* relativamente al sito *internet* in considerazione. Sulla base di tali affermazioni, Private Outlet S.r.l. chiedeva la revoca del provvedimento n. 23453 del 20 marzo 2012. Tale provvedimento è rimasto ineseguito.

11 Con comunicazione del 10 aprile 2012 è stata disposta l'integrazione soggettiva del procedimento nei confronti della società Private Outlet S.a.S. e l'estensione oggettiva ai comportamenti consistenti nell'invitare all'acquisto di prodotti ad un determinato prezzo, senza specificare né le quantità disponibili né le quantità residue all'atto dell'ordine, senza precisare che il singolo acquisto, sebbene il prezzo venga addebitato al momento della convalida dell'ordine, potrebbe non perfezionarsi a causa della indisponibilità del prodotto e senza indicare i criteri di priorità nel caso in cui i prodotti in *stock* si rivelassero insufficienti a soddisfare tutte le richieste. Avuto riguardo a tali condotte è stata ipotizzata una violazione degli articoli 23, comma 1, lettere e) ed f), n. 2 e 24, del Codice del Consumo. Contestualmente è stata rappresentata la possibile sussistenza dei presupposti per la sospensione provvisoria delle pratiche commerciali nei confronti della società Private Outlet S.a.S.

12 Private Outlet S.a.S. ha depositato memorie e prodotto documenti, con i quali ha contestato, quanto al provvedimento cautelare, la sussistenza sia del *fumus boni iuris*, sia del *periculum in mora*.

II. valutazioni

13 Tenuto conto della circostanza secondo la quale risulta che il professionista si è attivato al fine di porre rimedio alle situazioni verificatesi a causa delle omesse consegne dei prodotti, dei mancati rimborsi e del mancato riconoscimento della garanzia legale di conformità, impregiudicata ogni ulteriore valutazione sulla condotta *medio tempore* tenuta dalla Parte, appare non più attuale l'esigenza di informazione dei consumatori sottesa all'adozione del provvedimento n. 23453 del 28 marzo 2012 e ipotizzata quale presupposto per l'adozione di analogo provvedimento nei confronti di Private Outlet S.a.S.

RITENUTO, pertanto, che allo stato non sussiste il requisito della particolare urgenza;

DISPONE

ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'articolo 9, comma 1, del Regolamento, la revoca del proprio provvedimento n. 23453 adottato nell'adunanza del 28 marzo 2012 nei confronti della società Private Outlet S.r.l.;

DELIBERA

di non adottare la misura cautelare ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'articolo 9, comma 1, del Regolamento, nei confronti della società Private Outlet S.a.S.

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, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può

essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

p. IL PRESIDENTE

Piero Barucci

PS7744 - MCVITIES-BISCOTTI DIGESTIVE SENZA COLESTEROLO

Provvedimento n. 23605

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 maggio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

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

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

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. United Biscuits Ltd (di seguito, UB). in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società, con sede legale a Hayes Middlesex (UK), opera nella produzione e commercializzazione di biscotti.

UB presenta, nel bilancio 2010, ricavi pari a circa 1,1 miliardi di sterline.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

2. In data 19 ottobre 2011 sono stati acquisiti d'ufficio un messaggio pubblicitario, diffuso sul sito *internet* della società *www.mcvities.com* e la copia della confezione dei biscotti a marchio McVitie's denominati *Digestive*, che vengono pubblicizzati come "*senza colesterolo*".

a) La confezione

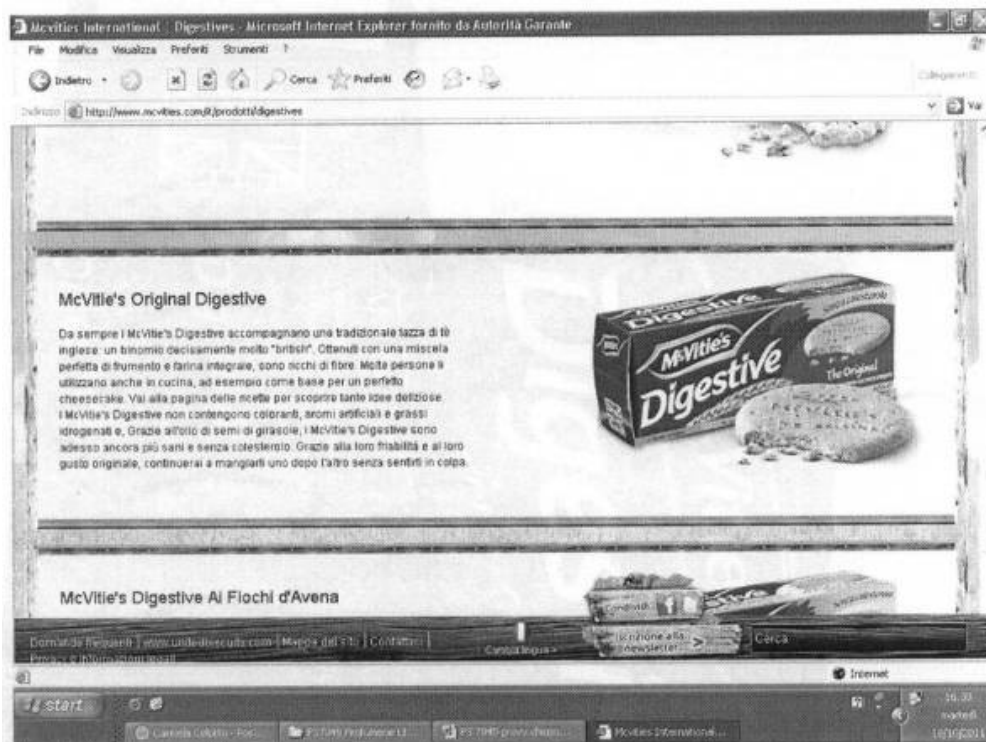
3. In particolare, le confezioni delle due linee di prodotti *Digestive senza colesterolo*, specificamente "*The Original*" e "*Ai Fiocchi d'Avena*", riportano sul *frontpack*, in alto a destra in bella vista, la dicitura "*senza colesterolo*" e in basso la descrizione di tali prodotti come "*deliziosi biscotti di frumento con farina integrale*" per i primi, e "*delicati biscotti di frumento con farina integrale e fiocchi d'avena*" per i secondi.

4. Sulla parte posteriore delle confezioni vengono riportate le relative tabelle nutrizionali. In particolare, la tabella nutrizionale presente sulle confezioni del prodotto "*The Original*" indica quanto ai grassi contenuti in 100 grammi di prodotto: 21,9 g di grassi totali; 10,4 g di grassi saturi; 8,4 g di monoinsaturi; 2,6 g di polinsaturi; colesterolo 0 mg. La tabella nutrizionale presente sulle confezioni del secondo prodotto, "*Ai Fiocchi d'Avena*", indica quanto ai grassi contenuti in 100 grammi di prodotto: 21,7 g di grassi totali; 4,7 g di grassi saturi; 8,4 g di monoinsaturi; 2,6 g di polinsaturi; colesterolo 0 mg.





5. L'espressione “*senza colesterolo*” viene riportata anche nel sito *Internet* del professionista www.mcvities.com, nella sezione “prodotti” e poi “*digestives*”, in cui si legge: “(...) *I McVitie's Digestive non contengono coloranti, aromi artificiali e grassi idrogenati e, grazie all'olio di semi di girasole, i McVitie's Digestive sono adesso ancora più sani e senza colesterolo. Grazie alla loro friabilità e al loro gusto originale, continuerai a mangiarli uno dopo l'altro senza sentirti in colpa*”.



III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

6. In data 19 ottobre 2011 sono stati acquisiti d'ufficio il messaggio diffuso sul sito *internet* della società *www.mcvities.com* e la copia della confezione dei biscotti a marchio McVitie's denominati *Digestive*.
7. In data 28 ottobre 2011 è stato comunicato alla Parte l'avvio del procedimento istruttorio n. PS7713 per possibile violazione degli artt. 20, 21, comma 1, lettera *b*), e 22 del Codice del Consumo.
8. Contestualmente alla comunicazione di avvio sono state richieste al professionista UB alcune informazioni, corredate dalla relativa documentazione¹.
9. In data 6 dicembre 2011, il professionista ha prodotto una memoria, fornendo le informazioni e la documentazione richiesta.

¹ Le informazioni riguardavano in particolare i seguenti elementi: a) data di inizio della commercializzazione dei prodotti McVitie's *Digestive* sia "The Original" sia "Ai Fiocchi d'Avena" con l'apposizione sulla confezione della dicitura "senza colesterolo"; b) data a partire dalla quale il sito (*www.mcvities.com*) è presente nell'attuale configurazione relativamente alla linea di prodotti "senza colesterolo"; c) elementi e dati a supporto dell'affermazione presente sul sito *internet* del professionista secondo cui i prodotti di cui trattasi "sono adesso ancora più sani e senza colesterolo"; d) valore delle vendite in Italia nel 2010 e nel primo semestre 2011 di ciascun tipo dei prodotti menzionati nella presente comunicazione; e) dettagli in merito all'eventuale programmazione di campagne promozionali riguardanti i suddetti prodotti, specificandone costi, luogo, durata e modalità di diffusione.

10. In data 16 dicembre 2011, il professionista ha presentato una proposta di impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, volti a rimuovere i profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di contestazione.

11. In data 23 marzo 2012 è stata comunicata alla Parte la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.

12. In data 6 aprile 2012, il professionista ha richiesto un accesso agli atti e una proroga del termine di conclusione della fase istruttoria ai fini della presentazione della memoria conclusiva.

13. In data 16 aprile 2012 il professionista ha depositato una memoria conclusiva.

2) La normativa in materia di presentazione dei prodotti alimentari

14. Il colesterolo alimentare è menzionato nel Decreto Legislativo 16 febbraio 1993, n. 77, emanato in attuazione della direttiva 90/496/CEE riguardante l'etichettatura nutrizionale dei prodotti alimentari². Tale etichettatura comporta l'elencazione delle indicazioni relative al valore energetico e alla quantità di proteine, carboidrati e grassi, oppure l'indicazione del valore energetico e della quantità di proteine, carboidrati, zuccheri, grassi, grassi saturi, fibre alimentari e sodio.

È facoltativa la specificazione delle quantità di acidi grassi monoinsaturi, di acidi grassi polinsaturi e di colesterolo. Ai sensi dell'articolo 4 dello stesso Decreto Legislativo, qualora queste ultime sostanze siano indicate, diventa obbligatorio fare riferimento anche alla quantità di grassi saturi.

Le informazioni nutrizionali, se presenti, devono essere ben visibili e figurare su un'unica tabella, con le cifre incolonnate. Ove lo spazio non consenta l'incolonnamento, le informazioni possono essere disposte su una o più righe (articolo 7 dello stesso Decreto).

15. Il successivo Decreto Legislativo 23 giugno 2003, n. 181, a sua volta, è stato emanato in attuazione della direttiva 2000/13/CE concernente l'etichettatura, la presentazione e la pubblicità dei prodotti alimentari. Tale decreto reca alcune disposizioni di carattere generale volte ad evitare comunicazioni ingannevoli relativamente ai prodotti alimentari³.

16. Infine, il Regolamento n. 1924/2006/CE (di seguito anche Regolamento CE) disciplina le indicazioni nutrizionali e sulla salute nell'etichettatura, nella presentazione e nella pubblicità dei prodotti alimentari destinati al consumatore finale.

Esso stabilisce, tra l'altro, che l'impiego delle indicazioni nutrizionali e sulla salute⁴ non deve essere ambiguo o fuorviante (articolo 3, lettera a) ed è consentito soltanto se sono rispettate alcune condizioni di carattere generale, tra le quali (articolo 5):

² L'etichettatura nutrizionale è facoltativa, ma diviene obbligatoria quando un'informazione nutrizionale figura in etichetta o nella pubblicità dei prodotti alimentari.

³ Ai sensi di tale decreto, l'etichettatura deve essere tale da:

- a) non indurre in errore il consumatore sulle caratteristiche del prodotto alimentare;
- b) non attribuire al prodotto effetti o proprietà che non possiede;
- c) non suggerire che il prodotto possiede caratteristiche particolari, quando tutti i prodotti alimentari analoghi possiedono caratteristiche identiche;
- d) non attribuire al prodotto alimentare proprietà atte a prevenire, curare o guarire una malattia.

⁴ Per indicazione nutrizionale si intende qualsiasi indicazione che affermi, suggerisca o sottintenda che un alimento abbia particolari proprietà nutrizionali benefiche, dovute al valore calorico o alle sostanze nutritive o di altro tipo che contiene, non contiene o contiene in proporzioni ridotte o accresciute. È indicazione sulla salute quella che affermi, suggerisca o sottintenda l'esistenza di un rapporto tra una categoria di alimenti, un alimento o uno dei suoi componenti e la salute.

- si è dimostrato che la presenza, l'assenza o il contenuto ridotto in un alimento di una sostanza nutritiva o di altro tipo, rispetto alla quale è fornita l'indicazione, ha un effetto nutrizionale o fisiologico benefico, sulla base di prove scientifiche generalmente accettate;
- la sostanza rispetto alla quale è fornita l'indicazione: i) è contenuta nel prodotto in una quantità tale da produrre l'effetto nutrizionale o fisiologico indicato, sulla base di prove scientifiche generalmente accettate, o ii) non è presente o è presente in quantità ridotta, in modo da produrre l'effetto nutrizionale o fisiologico indicato, sulla base di prove scientifiche generalmente accettate;
- la quantità del prodotto tale da poter essere ragionevolmente consumata fornisce una quantità significativa della sostanza cui si riferisce l'indicazione, tale da produrre l'effetto nutrizionale o fisiologico indicato, sulla base di dati scientifici generalmente accettati;
- si possa ritenere che il consumatore medio comprenda gli effetti benefici secondo la formulazione dell'indicazione.

17. Lo stesso Regolamento CE stabilisce, poi, condizioni specifiche per l'impiego di indicazioni nutrizionali o sulla salute. In particolare, sono consentite soltanto:

- le indicazioni nutrizionali se comprese nell'elenco allegato al Regolamento CE (articolo 8)⁵;
- le indicazioni sulla salute se autorizzate con determinate procedure nelle quali viene consultata l'EFSA - Autorità europea per la sicurezza alimentare (di seguito, EFSA) (artt. 10 e ss.).

18. L'Allegato al Regolamento CE elenca le indicazioni nutrizionali consentite e, tra esse, quelle relative al contenuto di grassi. In particolare, con riferimento ai **grassi** sono elencate le seguenti indicazioni nutrizionali:

- "*a basso contenuto di grassi*": se il prodotto contiene non più di 3 g di grassi per 100 g (per i prodotti solidi);
- "*senza grassi*": massimo 0,5 g per 100 g;
- "*a basso contenuto di grassi saturi*": se la somma degli acidi grassi saturi e degli acidi grassi *trans* non supera 1,5 g per 100 g;
- "*senza grassi saturi*": se la somma degli acidi grassi saturi e degli acidi grassi *trans* non supera 0,1 g per 100 g.

Il colesterolo alimentare non è menzionato.

19. Lo stesso Allegato inoltre prevede alcune indicazioni nutrizionali potenzialmente utilizzabili per qualsiasi sostanza ulteriore:

- "*contiene [...] (nome della sostanza nutritiva o di altro tipo)*": "*l'indicazione che un alimento contiene una sostanza nutritiva o di altro tipo, per cui non sono stabilite condizioni specifiche nel presente regolamento, e ogni altra indicazione che può avere lo stesso significato per il consumatore sono consentite solo se il prodotto è conforme a tutte le disposizioni applicabili del presente regolamento, in particolare all'articolo 5*" (cfr. par. 22);
- "*a tasso accresciuto di [...] (nome della sostanza)*": indicazione ammessa se l'aumento del contenuto è pari ad almeno il 30% rispetto ad un prodotto simile;
- "*a tasso diminuito di [...] (nome della sostanza nutritiva)*": indicazione ammessa se la riduzione del contenuto è pari ad almeno il 30% rispetto a un prodotto simile⁶.

⁵ Quale misura transitoria, è stato stabilito che le indicazioni nutrizionali utilizzate in uno Stato membro anteriormente al 1° gennaio 2006, ai sensi di disposizioni nazionali ad esse applicabili e non incluse nell'allegato, avrebbero potuto essere impiegate fino al 19 gennaio 2010 (art. 28, comma 3, del Regolamento CE).

20. Infine, l'articolo 4 del Regolamento CE prevede la definizione, da parte della Commissione, dei *“profili nutrizionali specifici, comprese le esenzioni, cui devono attenersi gli alimenti o talune categorie di alimenti per poter recare indicazioni nutrizionali o sulla salute, nonché le condizioni concernenti l'uso di indicazioni nutrizionali o sulla salute per alimenti o categorie di alimenti in relazione ai profili nutrizionali”*⁷.

La definizione di tali “profili nutrizionali”, prevista dal Regolamento CE entro il gennaio 2009, non è ancora stata effettuata.

3) Le evidenze acquisite

Le linee guida dell'INRAN e i pareri dell'EFSA

21. Gli effetti dell'alimentazione sui livelli di colesterolo nel sangue (colesterolemia) sono oggetto di un'ampia letteratura scientifica.

In proposito, si riporta di seguito quanto sintetizzato nel capitolo dedicato ai grassi delle *Linee guida per una sana alimentazione italiana* dell'Istituto Nazionale di Ricerca per gli Alimenti e la Nutrizione (di seguito, INRAN)⁸: *“Il colesterolo contenuto negli alimenti può concorrere a provocare un aumento dei livelli di colesterolo nel sangue. Tale aumento però è molto variabile da persona a persona. Inoltre nel nostro organismo esistono meccanismi di autoregolazione sia per le quantità di colesterolo alimentare che si assorbono, sia per le quantità di colesterolo prodotte nel corpo (più colesterolo mangiamo e meno ne costruiamo). In generale, queste ultime sono notevolmente più elevate di quelle assunte con la dieta (...) I grassi dei cibi ad elevato tenore di acidi grassi saturi tendono a far innalzare il livello di colesterolo nel sangue ancor più di quanto non faccia l'apporto alimentare del colesterolo stesso (...)”*.

Le *Linee guida* indicano, al riguardo, che i grassi saturi dovrebbero rappresentare non più del 7-10% delle calorie totali derivanti dall'alimentazione.

22. Un'azione particolarmente negativa, ai fini del contenimento della colesterolemia, viene poi ascritta agli acidi grassi *trans*, che, come indicato nelle stesse *Linee guida*, *“tendono a far innalzare il livello di colesterolo nel sangue, favorendo inoltre l'aumento del “colesterolo cattivo” (ossia il livello delle LDL-lipoproteine a bassa densità) rispetto al “colesterolo buono” (ossia il livello delle lipoproteine HDL)”*.

23. Le *Linee guida* inoltre evidenziano che i cibi ad elevato tenore di acidi grassi insaturi non fanno innalzare il livello di colesterolo nel sangue e che, tra essi, in particolare i polinsaturi del tipo omega-6 agiscono favorevolmente nel senso della diminuzione delle LDL. Anche le calorie complessive assunte dall'individuo influenzano la colesterolemia.

24. Considerazioni simili sono contenute nel parere dell'EFSA *“Scientific Opinion on Dietary Reference Values for fats, including saturated fatty acids, polyunsaturated fatty acids,*

⁶ L'Allegato è stato integrato con il Regolamento n. 116/2010/UE della Commissione del 9 febbraio 2010, adottato a seguito di consultazione dell'EFSA. Con tale regolamento sono state definite le indicazioni nutrizionali “fonte di acidi grassi omega-3”, “ricco di acidi grassi omega-3”, “ricco di grassi monoinsaturi”, “ricco di grassi polinsaturi”, ricco grassi insaturi”.

⁷ In particolare si prevede che: *“I profili nutrizionali definiti per gli alimenti e/o loro categorie sono elaborati tenendo conto, in particolare: a) delle quantità di determinate sostanze nutritive e di altro tipo contenute nel prodotto alimentare, quali grassi, acidi grassi saturi, acidi grassi trans, zuccheri e sale/sodio; b) del ruolo, dell'importanza e del contributo dell'alimento, o delle categorie di alimenti, nella dieta della popolazione in genere o, se del caso, di certi gruppi a rischio, compresi i bambini; c) della composizione nutrizionale globale dell'alimento e della presenza di sostanze nutritive il cui effetto sulla salute sia stato scientificamente riconosciuto”*.

monounsaturated fatty acids, trans fatty acids, and cholesterol” del 2009, che evidenzia come i grassi saturi siano un fattore alimentare che influisce più del colesterolo sulle concentrazioni di colesterolo LDL nel sangue. Inoltre, la maggior parte del colesterolo alimentare è ottenuto da prodotti che sono anche importanti fonti di grassi saturi. Pertanto l’EFSA non ha proposto un valore di riferimento per l’assunzione di colesterolo, mentre per quanto riguarda gli acidi grassi saturi ha sottolineato che la loro assunzione dovrebbe essere quanto più bassa possibile, considerato, peraltro, che essi non sono necessari nella dieta⁹.

La relazione tra riduzione dei grassi saturi nella dieta e contenimento dei livelli di colesterolo LDL è da ultimo ribadita nel parere dell’EFSA “*Scientific Opinion on the substantiation of health claims related to foods with reduced amounts of saturated fatty acids and maintenance of normal blood LDL-cholesterol concentrations*”¹⁰.

La programmazione pubblicitaria

25. Il sito *internet* www.mcvities.com ha iniziato a far riferimento ai prodotti in esame con la dicitura contestata “*senza colesterolo*” nel settembre 2010.

26. La campagna pubblicitaria dei biscotti *Digestive* è stata realizzata attraverso il mezzo televisivo ed è consistita in telepromozioni e *spot*.

Le telepromozioni sono andate in onda su reti a diffusione nazionale. Nel dettaglio, la prima di esse all’interno del programma *Sistemeriggio*, nel novembre 2009, complessivamente [omissis]¹¹ e al costo di [omissis] euro; la seconda, all’interno del programma *Chi vuol essere milionario*, nell’aprile e nell’ottobre 2010, [omissis] e al costo di [omissis] euro.

Anche gli *spot* (della durata di [omissis]) sono stati trasmessi su reti a diffusione nazionale, [omissis], nei mesi di ottobre 2010, marzo, maggio e ottobre 2011, per un costo totale di [omissis] euro.

La commercializzazione del prodotto

27. I prodotti *Digestive*, “*The Original*” e “*Ai fiocchi d’avena*”, entrambe recanti la dicitura “*senza colesterolo*”, sono state messe in vendita a partire dall’ottobre 2009.

28. La vendita dei biscotti “*The Original*” in Italia ha generato un fatturato pari a circa [3-6] milioni di euro nel 2010 e a circa [3-6] milioni di euro nel periodo gennaio-ottobre 2011. Il valore delle vendite dei biscotti “*Ai fiocchi di avena*” in Italia nel 2010 è stato pari a circa [300.000-1.000.000] euro e nel periodo gennaio-ottobre 2011 a circa [300.000-1.000.000] euro.

4) Le argomentazioni della Parte

29. Nelle sue comunicazioni e memorie intervenute nel corso del procedimento, il professionista ha rilevato l’insussistenza delle violazioni contestate dall’Autorità sulla base delle seguenti motivazioni:

(i) i *claim* contestati, relativi al contenuto di colesterolo dei prodotti, devono essere considerati, a tutti gli effetti, lecite indicazioni nutrizionali, in quanto riconducibili alla dicitura “*contiene [...]* (nome della sostanza)”, prevista dall’Allegato al Regolamento n. 1924/2006, o, comunque, sono

⁸ Pubblicato sul sito *internet* dell’Istituto.

⁹ Il citato parere dell’EFSA, adottato il 4 dicembre 2009, è pubblicato sul sito *internet* www.efsa.europa.eu.

¹⁰ EFSA Journal 2011; 9(4): 2062

¹¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

assimilabili ai *claim* nutrizionali specificamente considerati – e ammessi – dal medesimo Regolamento n. 1924/2006 (“a basso contenuto di grassi saturi”; “ad alto contenuto di grassi insaturi”);

(ii) inoltre, considerato che alla data di contestazione delle violazioni a UB non risultavano ancora definiti in ambito comunitario i “profili nutrizionali” previsti dall’art. 4 del predetto Regolamento, non sussistono precisi riferimenti normativi in merito all’ottimizzazione dell’equilibrio nutrizionale. In questo contesto, occorre tenere conto che i prodotti McVities presentano comunque una componente lipidica caratterizzata non solo dal limitatissimo apporto di colesterolo ma anche da una composizione in grassi saturi/insaturi favorevole, nell’ottica del mantenimento della normale colesterolemia;

(iii) in ogni caso, dovrebbero essere riconosciuti il diritto del produttore a comunicare e l’interesse del consumatore a conoscere l’esatto tenore di una sostanza grassa quale è il colesterolo;

(iv) la completezza dell’informazione, ai sensi della normativa vigente, è garantita con la rappresentazione della tabella nutrizionale, posta sul retro delle confezioni dei prodotti (le cui informazioni il consumatore medio è senz’altro in grado di localizzare);

(v) infine, i *claim* contestati hanno una valenza meramente nutrizionale e non salutistica, non esprimendo alcun riferimento alle funzioni dell’organismo o alla riduzione dei rischi di malattia. Nondimeno, per i prodotti McVities potrebbe essere utilizzato il *claim* salutistico relativo all’acido linoleico (che, se assunto nella quantità giornaliera di 10 g, può aiutare a mantenere i normali livelli di colesterolo nel sangue)¹²; inoltre, potrebbe essere utilizzato anche un *claim* salutistico relativo al basso contenuto di grassi saturi di alcuni dei propri prodotti¹³.

30. Quanto al contegno tenuto nel corso della procedura, UB ha evidenziato che:

(i) la società ha provveduto tempestivamente all’invio della documentazione e delle informazioni richieste dall’Autorità;

(ii) pur non ritenendo sussistente alcuna violazione della disciplina in materia di pratiche commerciali scorrette per le ragioni sopra riportate, ha formulato una proposta di impegni (v. *infra*), illustrando i motivi di idoneità degli stessi a rimuovere le preoccupazioni espresse nella comunicazione di avvio del 16 novembre 2011, ed ha attuato gli impegni stessi.

5) Gli impegni

31. In data 16 dicembre 2011, 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, attraverso le seguenti modifiche dei messaggi in esame:

a) eliminazione delle diciture “senza colesterolo” dal *frontpack* delle confezioni dei biscotti¹⁴ e conseguente distribuzione alla rete commerciale delle confezioni così modificate a partire dal marzo 2012;

¹² Secondo l’EFSA, infatti, il *claim* è utilizzabile ove una razione contenga almeno il 15% di tale quantità e tale condizione è soddisfatta per i prodotti in questione.

¹³ Come: “Consumption of saturated fat increases blood cholesterol concentrations; consumption of foods with reduced amounts of saturated fat may help to maintain normal cholesterol concentrations”.

¹⁴ Sia “The Original” sia “Ai fiocchi di avena”.

b) indicazione del contenuto del colesterolo unicamente nella tabella nutrizionale posta nel retro della confezione, preceduto dall'indicazione del contenuto totale dei grassi e dei grassi saturi, monoinsaturi e polinsaturi (indicazioni, peraltro, già presenti nelle attuali confezioni);

c) astensione dall'impiego della dicitura “*senza colesterolo*” nelle future campagne pubblicitarie o televisive dei prodotti in questione;

d) la dicitura “*senza colesterolo*” contenuta nel sito *internet* della società *www.mcvities.com* è stata già rimossa dallo stesso sito, dopo la ricezione della comunicazione di avvio del procedimento, in data 16 novembre 2011.

32. UB ha sostenuto l'idoneità degli impegni in esame ad estinguere il procedimento senza l'accertamento della violazione, avendo la società radicalmente modificato la propria impostazione commerciale proprio per tenere conto dei rilievi formulati dall'Autorità. Peraltro, la valenza estintiva di tali impegni appare corroborata da due precedenti provvedimenti dell'Autorità¹⁵, relativi alle etichettature di prodotti alimentari contenenti *claim* che evocavano l'idoneità del prodotto a ridurre il tasso di colesterolo, in cui impegni di contenuto analogo a quelli in esame sono stati accettati e resi obbligatori, chiudendo il procedimento senza accertare l'infrazione.

6) Parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

33. Poiché le pratiche commerciali oggetto del presente provvedimento sono state diffuse anche a mezzo *internet*, in data 17 aprile 2012 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, del Codice del Consumo.

34. Con il parere pervenuto in data 14 maggio 2012, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha ritenuto sussistente la violazione degli articoli 20, comma 2, 21, comma 1, lettera b), e 22 del Codice del Consumo, considerato, in particolare, che il *claim* “*senza colesterolo*” non risulta previsto nell'allegato del Regolamento CE e risulta scorretto, laddove il consumo dei prodotti in esame è associato a proprietà di tipo salutistico, a fronte della presenza di grassi saturi. In tal modo la pratica commerciale non contiene corrette informazioni circa le caratteristiche dei prodotti ed è idonea ad indurre in errore il consumatore e a fargli assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

7) Valutazioni

35. La condotta del professionista, oggetto di valutazione nell'ambito del presente procedimento, concerne la presentazione dei biscotti Digestive come biscotti “*senza colesterolo*”. Al riguardo, occorre precisare preliminarmente che la valutazione riguarda esclusivamente il *claim* utilizzato dal professionista al fine di caratterizzare il prodotto, posto sulle confezioni con particolare evidenza grafica, e non le indicazioni contenute nelle tabelle nutrizionali. Va ricordato che i *claim* sono soggetti alla disciplina del Regolamento CE, mentre per le tabelle nutrizionali la disciplina è quella di cui alla Direttiva 90/496/CE.

36. Il *claim* “*senza colesterolo*” che caratterizza i biscotti a marchio Digestive (nelle varianti “*The Original*” e “*Ai Fiocchi d'avena*”), risulta ingannevole in merito alle caratteristiche del prodotto e ai risultati che si possono attendere dal suo consumo, ai sensi degli articoli 21, comma 1, lettera b), e 22, commi 1 e 2, del Codice del Consumo.

¹⁵ PS6813 - Kellogg's Optivita-con betaglucano riduce il colesterolo; PS6821 - Saiwa Oro Cereacol.

Con tale dicitura il professionista intende suggerire il consumo dei prodotti di cui trattasi a tutti quei consumatori che hanno una specifica preoccupazione o sensibilità per la colesterolemia, creando l'impressione che la loro assunzione non comporti alcun aumento del livello di colesterolo. In tal modo, viene prospettata l'esistenza di una chiara relazione, con valenza anche salutistica, tra il consumo del prodotto e la colesterolemia.

37. A tale riguardo va in primo luogo evidenziato che, proprio per la sensibilità della materia in esame, le diciture nutrizionali apportionabili sui prodotti sono sottoposti ad una precisa regolamentazione di fonte comunitaria, il Regolamento CE, che individua condizioni e limiti per l'indicazione di tali proprietà sui prodotti alimentari al fine di fornire ai consumatori informazioni corrette e non suscettibili di indurli in errore sul contenuto e le specifiche caratteristiche nutrizionali dei prodotti stessi.

38. In particolare, per quanto riguarda i grassi – categoria alla quale appartiene il colesterolo¹⁶ - l'Allegato al Regolamento CE e successive integrazioni individua espressamente e tassativamente le possibili indicazioni nutrizionali apportionabili sui prodotti alimentari, facendo riferimento ai grassi totali e ai grassi saturi, monoinsaturi, polinsaturi, omega-3, mentre non prevede alcuna specifica indicazione riguardante la mancanza (o la trascurabile presenza) di colesterolo nel prodotto alimentare. In particolare, la dicitura “senza grassi” o similari può essere apposta solo se il prodotto ne contiene non più di 0,5 g per 100 g di prodotto, mentre la dicitura “a basso contenuto di grassi” o similari può essere utilizzata solo se il prodotto contiene non più di 3 g di grassi per 100 g (per i prodotti solidi); a sua volta, la dicitura “senza grassi saturi” è consentita solo se la somma degli acidi grassi saturi e degli acidi grassi *trans* non supera 0,1 g per 100 g di prodotto e quella “a basso contenuto di grassi saturi” lo è se non si supera la quantità di 1,5 g.

39. Nel caso di specie i prodotti non potrebbero fregiarsi delle indicazioni elencate nell'Allegato “senza grassi/grassi saturi” e “a basso contenuto di grassi/grassi saturi”, avendo un tenore di grassi totali e di grassi saturi superiore alle soglie previste. La tabella nutrizionale presente sulle confezioni infatti specifica che per 100 grammi di prodotto:

- i biscotti The Original contengono 21,9 g di grassi totali, 10,4 g di grassi saturi; colesterolo 0 mg;
- i biscotti Ai fiocchi d'avena contengono 21,7 g di grassi totali, 4,7 g di grassi saturi; colesterolo 0 mg.

40. Quindi, dal punto di vista nutrizionale e specificamente dell'apporto di grassi, si tratta di prodotti che non possono essere presentati con specifici vantii nutrizionali, e rispetto ai quali un'indicazione relativa al solo contenuto di colesterolo alimentare appare non significativa. Nella stessa disciplina prevista per l'etichettatura nutrizionale dei prodotti (Direttiva n. 496/90), è stabilito che l'indicazione eventuale e facoltativa del contenuto del colesterolo – così come quella dei grassi monoinsaturi e polinsaturi - deve essere accompagnata dall'indicazione del contenuto di grassi saturi e del totale dei grassi.

41. Deve peraltro essere esclusa la possibilità di fornire un'indicazione nutrizionale sul colesterolo dell'alimento utilizzando la formula (“*contiene [...]*”, “*a tasso ridotto di [...]*”) parimenti prevista nell'Allegato per una serie indeterminata di altre sostanze, per due diversi ordini di motivi.

¹⁶ Cfr. anche le Linee Guida Federalimentare ove espressamente si indica: “Anche il colesterolo corrisponde invero alla definizione di «sostanza nutritiva» di cui all'art. 2.2.2 del Regolamento, trattandosi di sostanza che appartiene alla categoria dei grassi, categoria elencata in allegato della direttiva 90/496/CE”.

Il primo è che tale indicazione si riferisce alle diverse e ulteriori sostanze contenute nell'alimento, svolgendo espressamente (solo nel caso in "cui non sono stabilite condizioni specifiche nel presente regolamento"), una funzione residuale rispetto a quelle indicazioni previste per le principali sostanze (grassi, zuccheri, proteine, fibre, sale, ecc.).

42. Secondariamente, anche tale dicitura non deve risultare fuorviante, in base ai criteri generali enunciati dagli articoli 3, lettera *a*), e 5 dello stesso Regolamento CE. A questo riguardo si rileva che la mancanza o lo scarso tenore di colesterolo alimentare nei prodotti in realtà è, sulla base di un'ampia letteratura scientifica le cui conclusioni sono sintetizzate nelle citate *Linee guida per una sana alimentazione italiana* dell'INRAN, un fattore nutrizionale privo di specifico e particolare beneficio, e soprattutto non è provata alcuna relazione positiva fra alimenti privi del colesterolo e il controllo della colesterolemia dell'individuo. Possono infatti essere maggiormente rilevanti, al riguardo, altri fattori alimentari e non alimentari (ad esempio, tra quelli alimentari, alcuni tipi di grassi polinsaturi possono svolgere un'azione benefica, mentre in senso opposto tendenzialmente agiscono elementi quali i grassi *trans*, i grassi saturi¹⁷, le calorie totali). Come visto la stessa disciplina dell'etichettatura non consente la menzione isolata del colesterolo isolata dai grassi saturi e dai grassi totali.

43. Non può essere condivisa neppure la tesi del professionista secondo cui, non essendo stati definiti in ambito comunitario i "profili nutrizionali" previsti dall'articolo 4 del Regolamento CE, sarebbe lecita l'evidenziazione di un aspetto positivo, quale l'assenza di colesterolo, indipendentemente dalle altre caratteristiche del prodotto. Anche in assenza della definizione dei profili nutrizionali, valgono infatti tutte le condizioni espressamente enunciate nel Regolamento CE per l'utilizzo delle indicazioni nutrizionali e salutistiche.

44. Occorre infine aggiungere che l'ingannevolezza di tale dicitura risiede nella sua valenza salutistica. Sebbene non si tratti di un *claim* salutistico ovvero che pone un diretto rapporto fra alimento (*rectius* uno dei suoi componenti) e la salute, è indubbio che la mera menzione di "colesterolo", veicolata con l'indicazione "senza", sia volta a richiamare nei consumatori il problema della colesterolemia, presentando il prodotto alimentare come destinato a tutti quei consumatori che vogliono appunto controllarne il livello consumando un prodotto che non abbia alcun effetto incrementale.

Alla luce di quanto indicato in precedenza (*supra* par. 39), anche sotto tale profilo, pertanto, il messaggio appare ingannevole e non rispettoso del parametro di diligenza cui il professionista deve attenersi nel presentare i propri prodotti.

45. Sulla base delle precedenti considerazioni, si ritiene che gli impegni proposti dal professionista nel corso del procedimento non possano essere accolti, in quanto relativi a condotte "manifestamente scorrette e gravi", per le quali l'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo, non può trovare applicazione. Tali condotte, infatti, appaiono caratterizzate da un elevato grado di offensività in quanto i messaggi pubblicitari in questione sono rivolti a persone che, a causa dello stato patologico in cui si trovano, appaiono particolarmente vulnerabili.

46. Infine, detti impegni non appaiono in grado di ripristinare l'eventuale pregiudizio arrecato ai consumatori che sono stati indotti in errore dall'ingannevolezza delle informazioni ad essi destinate. Peraltro, dai dati forniti dalla società, emerge che i fatturati sviluppati dalla vendita dei

prodotti in questione appaiono, nel complesso, rilevanti e, perlomeno per i Digestive più venduti e conosciuti, “*The Original*”, crescenti¹⁷. Dato questo che appare indicativo di una incontestabile suggestione esercitata dal suddetto *claim* sui consumatori.

47. Quanto invece ai due precedenti citati dal professionista, ritenuta l’ampia discrezionalità dell’Autorità di ritenere accettabili gli impegni in ciascun caso di specie, si osserva che riguardavano comunicazioni dissimili quanto alla manifesta scorrettezza e gravità: in particolare, si trattava di prodotti contenenti betaglucani ai quali è riconosciuto un effetto favorevole sull’assorbimento del colesterolo nel sangue, seppure entro ben precisi limiti e con riferimento all’assunzione di specifici quantitativi.

Sussiste, pertanto, nel caso di specie, l’interesse dell’Autorità a procedere all’accertamento dell’infrazione.

48. La pratica commerciale di UB è da ritenersi inoltre contraria alla diligenza professionale, in quanto posta in essere a fronte di una regolamentazione comunitaria relativa alla presentazione dei prodotti alimentari nella quale viene in particolare evidenza l’esigenza di tutela del consumatore da indicazioni nutrizionali o sulla salute infondate o fuorvianti.

49. In conclusione la pratica commerciale in esame - relativa alla presentazione dei prodotti tramite l’indicazione “*senza colesterolo*” - risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2, 21, comma 1, lettera *b*), e 22, commi 1 e 2, del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea ad ingenerare nei consumatori falsi affidamenti in merito alle effettive caratteristiche dei prodotti ed ai risultati che si possono attendere dal loro consumo contro la colesterolemia; inoltre, mancano, nella stessa presentazione, ulteriori informazioni chiare ed esaurienti in merito alla composizione del prodotto e ai vari fattori, alimentari e non, che possono influire sulla colesterolemia.

IV. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

50. 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.

51. 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.

52. Con riguardo alla gravità della violazione riscontrata, si tiene conto in primo luogo della dimensione economica di UB, società che ha realizzato nel 2010 ricavi per oltre 1 miliardo di euro.

53. La gravità si apprezza inoltre in ragione della reiterata diffusione dei messaggi pubblicitari attraverso il sito *internet* e le confezioni dei prodotti, messaggi suscettibili, per la loro natura, di raggiungere un elevato numero di consumatori. A quest’ultimo riguardo rileva il valore delle

¹⁷ Cfr. il citato parere dell’EFSA “*Scientific Opinion on the substantiation of health claims related to foods with reduced amounts of saturated fatty acids and maintenance of normal blood LDL-cholesterol concentrations*”.

¹⁸ In ogni caso, le vendite sono pressoché costanti anche per i biscotti “*Ai fiocchi d’avena*”, atteso che il periodo relativo al 2011 comprende solo dieci mesi e non l’intero anno.

vendite, che è stato considerevole per i prodotti “*The Original*” e, sebbene di entità inferiore, comunque consistente per i prodotti “*Ai fiocchi d’avena*”.

54. Per quanto riguarda, poi, la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è iniziata nell’ottobre 2009 (sulle confezioni) e dal settembre 2010 (sul sito aziendale) ed è cessata nel novembre 2011, a seguito dell’avvio del procedimento.

55. Considerati tali elementi, tenuto anche conto quale circostanza attenuante del comportamento del professionista che ha proceduto a rimuovere la pratica scorretta nel corso del procedimento, si ritiene di determinare l’importo della sanzione amministrativa pecuniaria nella misura di 80.000 € (ottantamila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2, 21, comma 1, lettera *b*), e 22, commi 1 e 2, del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore in relazione alle caratteristiche dei prodotti alimentari commercializzati dal professionista e ai risultati conseguibili mediante il loro consumo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società United Biscuits Limited, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21, comma 1, lettera *b*), e 22, commi 1 e 2, del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla società United Biscuits Limited, con riguardo alla pratica commerciale scorretta di cui alla precedente lettera a), una sanzione amministrativa pecuniaria di 80.000 € (ottantamila euro);

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet www.agenziaentrate.gov.it*.

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

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell’adempimento, ai sensi dell’art. 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo

alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

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

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in considerazione della natura dell'illecito e per assicurare al pubblico la più ampia conoscenza della propria attività istituzionale.

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, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

p. IL PRESIDENTE
Piero Barucci

PS8151 - VENDITA FARMACI ON LINE

Avviso della comunicazione dell'avvio del procedimento

Oggetto: Comunicazione di **avvio del procedimento** ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo), nonché ai sensi dell'articolo 6 del "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 15 novembre 2007 e contestuale **richiesta di informazioni** ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento; **procedimento per la sospensione provvisoria** ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo, nonché ai sensi dell'articolo 9 del Regolamento.

I. LE PARTI

1. Sig. Alex Broek, titolare del sito *internet* www.viagra-cialis-levitra.it (URL: viagra-cialis-levitra.it), nonché *registrant* del sito *internet* www.bestgenericdrugs.net (URL: bestgenericdrugs.net), in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo.
2. Comando Carabinieri per la tutela della salute (di seguito "NAS"), in qualità di segnalante.
3. Agenzia Italiana del Farmaco (di seguito "AIFA"), in qualità di segnalante.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

4. Secondo una segnalazione congiunta, pervenuta dai NAS e dall'AIFA in data 5 giugno 2012, nonché in base a informazioni acquisite d'ufficio ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo con verbale di pari data, il professionista, tramite il sito *internet* in lingua italiana www.viagra-cialis-levitra.it, prospetterebbe ai consumatori italiani la possibilità di acquistare *on line* farmaci etici per la cura di disfunzioni erettili, indirizzandoli poi in modo automatico verso il sito *internet* www.bestgenericdrugs.net per l'effettuazione e il pagamento dell'ordine.
5. In particolare, inserendo nel sistema di ricerca in lingua italiana *Google Web Search* alcune combinazioni di parole chiave, quali "*acquista viagra cialis*", tra i primi risultati compare l'indirizzo del sito *internet* in lingua italiana www.viagra-cialis-levitra.it.
6. Tale sito *internet* funziona come sito ponte utilizzato dal professionista per indirizzare direttamente i consumatori italiani all'acquisto *on line* di farmaci etici a marchio Viagra, Cialis e Levitra, nonché dei farmaci generici ad essi asseritamente corrispondenti, sul sito *internet* www.bestgenericdrugs.net. Il consumatore, infatti, può effettuare l'ordine mediante un *link* ("clicca qui per ordinare") che lo indirizza direttamente al sito *internet* bestgenericdrugs.net, all'interno del quale è anche possibile procedere al pagamento.
7. Nel sito ponte in lingua italiana sono presenti ampie rassicurazioni in ordine: (i) alla liceità della vendita *on line* dei farmaci in Italia (sono "*autorizzati in Italia*"; (ii) alla liceità dell'attività della farmacia *on line* bestgenericdrugs.net (*La farmacia è un'attività internazionale registrata*"); (iii) alla non "*necessità di visita medica né di ricetta*" e (iv) all'autenticità e sicurezza dei farmaci offerti (*Tutti i farmaci di marca sono autentici, con tutte le etichette e gli imballaggi originali*"; "*si possono comprare con sicurezza e discrezione presso la nostra farmacia internazionale on line bestgenericdrugs.net.*" e alla particolare attenzione per la *privacy* del cliente ("*Tutti gli ordini*

vengono spediti **in pacco anonimo entro 48 ore**, mediante posta aerea internazionale. [...]”, enfasi aggiunte). Ad ulteriore conforto del consumatore è anche presente la fotografia di un medico in camice bianco e stetoscopio al collo.

8. Sempre al fine di promuovere l’acquisto *on line* dei farmaci offerti sono, altresì, evidenziati gli ulteriori vantaggi della massima riservatezza, posto che si “**evita[no] incontr[i] imbarazzant[i] con il medico e il farmacista**”, e della possibilità di approfittare di un “**prezzo più basso e consegna gratuita (e discreta)**” (enfasi aggiunte).

9. A questo si aggiunge l’invito a non sottovalutare il problema dell’impotenza rispetto a cui “la maggioranza degli uomini non fa nulla” mentre è possibile risolverlo mediante “**molte opzioni, tra le quali i farmaci che normalmente richiedono la ricetta del medico, come il Viagra, il Cialis e il Levitra**” (enfasi aggiunta).

10. La *home page* del sito *internet* www.viagra-cialis-levitra.it prosegue con la descrizione di ciascuno dei tre medicinali di cui è sollecitato l’acquisto, puntualizzando, altresì, la disponibilità presso “la nostra farmacia dei farmaci di marca (il Viagra della Pfizer, il Cialis della Eli Lilly e il Levitra della Bayer) così come dei corrispondenti farmaci generici più economici [...] tra il 50 e l’80% inferiori al farmaco di marca”; relativamente al farmaco generico viene, altresì, affermata l’equivalenza terapeutica, senza però fornire alcuna indicazione circa il produttore e la provenienza.

11. Il sito *internet* si articola in quattro sezioni: una per ciascuno dei medicinali e relativo generico di cui è promosso l’acquisto e una dedicata alle “domande frequenti”.

12. In ciascuna delle sezioni dedicate ai tre farmaci si ribadisce, come prima informazione, che il farmaco è acquistabile “senza visita medica né ricetta,, attraverso la nostra farmacia internazionale *on line* [...]” e, per ciascuno, viene descritto il funzionamento, il dosaggio corretto, gli effetti collaterali, le modalità di assunzione ed eventuali interferenze con altri farmaci o il consumo di cibo e alcool. Infine, con riguardo sia al medicinale di marca, sia al relativo generico, sono elencate le diverse confezioni del prodotto (4, 8, 16, ecc... compresse) e indicati i relativi prezzi in Euro.

13. Esaurita la propria funzione di indurre il consumatore all’acquisto *on line* di farmaci, il sito ponte www.viagra-cialis-levitra.it, attraverso il *link* (“clicca qui per ordinare”) posizionato a conclusione delle pagine descritte dei tre farmaci e relativi generici offerti, indirizza direttamente il consumatore sul sito *internet* www.bestgenericdrugs.net, all’interno del quale il consumatore può procedere all’inoltro e al pagamento dell’ordine di acquisto.

III. POSSIBILI PROFILI DI SCORRETTEZZA DELLA PRATICA COMMERCIALE

14. Il comportamento descritto al punto II della presente comunicazione potrebbe integrare una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2, 21, comma 3 e art. 23, lett. i), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a indurre il consumatore medio, sulla base di una ingannevole rappresentazione della realtà, all’assunzione di decisioni di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso e suscettibili di porre in pericolo la sua stessa salute e sicurezza.

15. A tal fine il professionista ha posto in essere un'articolata strategia commerciale per indurre il consumatore italiano ad acquistare farmaci *on line* attraverso il sito *internet* www.bestgenericdrugs.net.

16. A questo scopo, infatti, si sarebbe avvalso del sito *internet* in lingua italiana www.viagra-cialis-livitra.it (di cui risulta esser intestatario), per convincere il consumatore italiano a ritenere che la vendita di farmaci *on line* in Italia sia del tutto lecita e indurlo, di conseguenza, al relativo acquisto mediante il diretto indirizzamento al sito *internet* www.bestgenericdrugs.net. Per contro, tale attività deve ritenersi vietata in Italia, posto che la legge impone sempre la necessaria intermediazione fisica di un farmacista. In particolare, l'art. 122 del T.U.L.S.¹ permette la vendita al pubblico solo ai farmacisti, mentre l'art. 5 del D.L. n. 223/2006² prevede in ogni caso, anche con riferimento alla vendita dei farmaci cd. da banco nelle parafarmacie, la predisposizione "*di un apposito reparto e l'assistenza di uno o più farmacisti abilitati all'esercizio della professione e iscritti al relativo ordine*"³.

17. Mediante le numerose e ripetute rassicurazioni fornite nel sito *internet* ponte il professionista tende, inoltre, a ingenerare nel consumatore italiano l'erroneo convincimento di poter acquistare *on line* - legalmente e senza rischi per la propria salute - farmaci etici per la cura di disfunzioni erettili (sia prodotti di marca che generici) "*senza necessità di visita medica né di ricetta*"; peraltro senza specificare, nel caso dei più convenienti prodotti generici, la relativa origine e provenienza.

18. Con specifico riferimento ai cd. farmaci etici la legge italiana (artt. 87 ss. del D.Lgs. n. 219/2006) prevede, invece, l'indispensabilità della prescrizione medica e, quindi, la necessità di un preventivo controllo medico. A ciò deve aggiungersi che, ai fini dell'importazione di farmaci in Italia, la legge italiana impone non solo che i prodotti siano muniti dell'Autorizzazione all'Immissione in Commercio (cd. AIC), ma anche che il confezionamento esterno del farmaco e il relativo foglietto illustrativo siano redatti in lingua italiana (art. 80 del D.Lgs. n. 219/2006).

19. La pratica commerciale in contestazione appare, peraltro, particolarmente insidiosa in ragione dello specifico *target* di consumatori interessati, a cui si rivolge facendo impropriamente leva sui disagi psicologici, sociali e relazionali connessi alla problematica medica in considerazione (l'impotenza maschile); infatti, prospettando loro la possibilità di evitare ogni occasione di eventuale imbarazzo personale ("*nessun incontro imbarazzante con il medico e il farmacista*"), la condotta del professionista può indurli a non sottoporsi a un appropriato controllo medico ai fini della prescrizione della cura più adatta alle loro complessive condizioni di salute.

IV. PRESUPPOSTI PER LA SOSPENSIONE PROVVISORIA DELLA PRATICA

20. Sulla base degli elementi acquisiti sussistono nel caso di specie i presupposti perché l'Autorità, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo, disponga la sospensione provvisoria della pratica commerciale.

21. Infatti, sotto il profilo del *fumus boni iuris*, la pratica in oggetto appare scorretta perché, contrariamente al vero, induce i consumatori a ritenere che in Italia la vendita *on line* di farmaci

¹ Regio decreto, 27 luglio 1934, n. 1265, recante: "*Testo unico delle leggi sanitarie*".

² Decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, recante: "Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale", convertito in legge con modificazioni dall'art. 1 della Legge n. 248/2006.

sia lecita e consente loro di acquistare *on line* medicinali etici assicurandoli circa il carattere non necessario di un preventivo controllo medico e della relativa prescrizione medica in tal modo inducendoli a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza ed esponendoli a gravi rischi per la salute.

22. Sotto il profilo del *periculum in mora* rilevano l'attualità della pratica, essendo i siti *internet* www.viagra-cialis-levitra.it e www.bestgenericdrugs.net ancora attivi, nonché i rischi per la salute ai quali essa espone un numero potenzialmente crescente di consumatori che, anche nelle more del procedimento, possono essere indotti ad acquistare *on line* e assumere farmaci etici senza alcun preventivo controllo né prescrizione medica.

V. MODALITÀ E TERMINI ISTRUTTORI

23. 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 Letizia Giliberti;
- c) che il procedimento si concluderà **entro 210 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 la Parte può accedere agli atti del procedimento, previa richiesta scritta e contatto telefonico per stabilire le modalità dell'accesso, è la Direzione Agroalimentare e Trasporti della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore (tel. 06/85.821.427; fax 06/85.821.539). L'accesso potrà essere effettuato direttamente dalla Parte o da persona delegata per iscritto;
- g) che la Parte può presentare memorie scritte e documenti **entro 30 giorni** dal ricevimento della presente. **Il termine indicato è ridotto a 5 giorni con riferimento a memorie e documenti utili alla valutazione dei presupposti per la sospensione provvisoria della pratica, ai sensi dell'art. 9, comma 2, del Regolamento.**

VI. RICHIESTA DI INFORMAZIONI

24. Al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale sopra illustrata, si chiede al professionista in indirizzo di voler fornire, **entro 10 giorni** dal ricevimento della presente, le seguenti informazioni (corredate dalla relativa documentazione, anche a rilevanza interna):

1. anno iniziale di attività del sito *internet* www.viagra-cialis-levitra.it;
2. per ciascun farmaco etico di marca e generico, venduto attraverso il sito *internet* www.bestgenericdrugs.net a consumatori localizzati in Italia tramite il passaggio dal sito www.viagra-cialis-levitra.it, indicare l'origine merceologica e geografica del prodotto, nonché il

³ D.Lgs n. 219/2006, "Attuazione della direttiva 2001/83/CE (e successive modificazioni) relativa a un codice comunitario concernente i medicinali per uso umano, nonché la direttiva 2003/94/CE".

valore e il volume delle relative vendite, effettuate annualmente nel periodo gennaio 2010 - marzo 2012;

3. ogni altro elemento ritenuto utile alla valutazione del caso in esame.

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

26. 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.

27. 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, a una sanzione amministrativa pecuniaria da 2.000 a 20.000 euro se rifiutano o omettono senza giustificato motivo di fornire le informazioni o di esibire i documenti richiesti, ovvero a una sanzione amministrativa pecuniaria da 4.000 a 40.000 euro se forniscono informazioni o esibiscono documenti non veritieri.

28. Ai fini della quantificazione della eventuale sanzione pecuniaria di cui all'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, si chiede al Sig. Alex Broek, titolare del sito *internet* e *registrant* del sito *internet* www.bestgenericdrugs.net, di voler fornire copia dell'ultimo bilancio approvato ovvero idonea documentazione fiscale da cui emergano i risultati economici relativi all'esercizio considerato.

29. Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione Agroalimentare e Trasporti della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore e il riferimento **PS/8151**. Per eventuali chiarimenti e informazioni, è possibile rivolgersi alla dottoressa Letizia Giliberti, al numero 06/85.821.274 (*fax* 06/85.821.539).

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

IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO

Letizia Giliberti

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 della *Parte II, Titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "Codice del Consumo" e successive modificazioni*, 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 XXII- N. 21 - 2012

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Elisabetta Allegra, Sandro Cini, Valerio Ruocco,
Simonetta Schettini
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Ufficio Statistico 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
