

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 febbraio 2015;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

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 pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, clausole vessatorie*” (di seguito, Regolamento), adottato con delibera dell’Autorità del 5 giugno 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento PS8243 del 13 febbraio 2015, volto a verificare l’esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli articoli 20, 21, comma 1, lettere *b)*, *d)* e *g)*, 22, comma 1, con specifico riferimento alle disposizioni di cui allo stesso articolo 22, comma 4, lettere *a)*, *b)* e *c)*, 22, comma 2, con specifico riferimento alle disposizioni di cui allo stesso articolo 22, comma 4, lettere *a)*, e *c)*, 24, 25, lettera *d)*, e 26, lettere *f)* e *h)*, del Codice del Consumo, poste in essere da Flamingo Interinvest Ltd;

CONSIDERATO quanto segue:

I. IL FATTO

Numerosi consumatori hanno fatto pervenire in Autorità richieste di intervento nei confronti della società Flamingo Interinvest Ltd. Gli autori delle

segnalazioni riferiscono di essere stati invitati da tale società a partecipare ad un sondaggio: in taluni casi per mezzo di una finestra pop-up apertasi durante la navigazione in *internet*, in altri casi mediante un messaggio di posta elettronica. Una volta aderito all'invito e concluso il sondaggio, al segnalante sarebbe stata prospettata la possibilità di ricevere un "premio" (ad es.: un iPod), dietro il pagamento di una cifra estremamente contenuta, richiesta dal professionista a titolo di rimborso delle spese di spedizione: a tal fine, il consumatore veniva invitato a fornire i dati della propria carta di credito, nonché ad aderire a non meglio specificate "*condizioni contrattuali*". Successivamente, il professionista non solo non avrebbe consegnato il bene promesso, ma avrebbe utilizzato i dati delle carte di credito dei consumatori, per effettuare addebiti diversi e/o ulteriori rispetto alla cifra concordata ovvero, in altri casi, avrebbe inviato richieste di pagamento. Sia gli addebiti che le richieste di pagamento sarebbero stati motivati come corrispettivo dell'iscrizione ai diversi siti di aste on line gestiti da Flamingo Interinvest Ltd (www.bogabids.com, www.ziinga.com, www.wippy.com, www.dandybids.com).

Quanto alle attività svolte attraverso i siti richiamati, da informazioni acquisite d'ufficio ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo è emerso che Flamingo Interinvest Ltd promuove e gestisce aste on line strutturate secondo il modello della c.d. "*asta al centesimo*" o "*Penny Auction*". In tale tipo di asta ogni offerta aumenta il prezzo di aggiudicazione del bene di un centesimo e, parallelamente, prolunga il tempo di durata dell'asta. Il bene viene aggiudicato a colui che risulta essere l'autore dell'ultima offerta al momento di chiusura dell'asta. Per poter effettuare offerte è necessario iscriversi al sito: l'iscrizione base è gratuita, ma sono previste modalità diverse, che prevedono il pagamento di una quota mensile. Ogni offerta ha un costo per il partecipante. Chi si aggiudica il bene è tenuto a pagare, a titolo di prezzo del bene, una somma pari al prezzo di aggiudicazione raggiunto nel corso dell'asta.

Tale essendo la dinamica di funzionamento delle aste di cui trattasi, nel caso specifico è emerso che il professionista pubblicherebbe alcuni esempi di beni già oggetto di aste concluse, accompagnati dalla scritta "*Venduto*" e dall'indicazione del prezzo di aggiudicazione, sensibilmente inferiore rispetto al valore di mercato, senza però la specificazione del numero di offerte effettuate dall'aggiudicatario, né degli oneri economici complessivamente sostenuti dallo stesso per la partecipazione all'asta. Flamingo Interinvest Ltd, inoltre, preciserebbe che i beni messi all'asta sono nuovi, senza però chiarire se essi siano di proprietà dello stesso banditore o di terzi. Infine, le condizioni contrattuali sarebbero redatte in inglese, quale

che sia la lingua scelta dal consumatore per la consultazione del sito, così come l'inglese sarebbe l'unica lingua utilizzata dagli operatori del call center; il professionista affermerebbe che i beni aggiudicati sono coperti dalla garanzia del produttore; l'esercizio del diritto di recesso sarebbe subordinato alla mancata apertura della confezione; tra le condizioni contrattuali sarebbero presenti una clausola sul diritto applicabile e una sul foro esclusivo per le controversie relative al rapporto tra utenti e professionista: con esse il professionista rinvierebbe, rispettivamente, alla legislazione e alla giurisdizione di Gibilterra; sarebbe inoltre stabilito che l'adesione al sito può avvenire sotto forma di "*Platinum membership*" (apparentemente quella attribuita ai segnalanti), a fronte del pagamento di una quota mensile: tale adesione sarebbe soggetta a rinnovo automatico fino a disdetta da parte dell'utente; le offerte per la partecipazione all'asta si considererebbero effettuate al momento in cui esse raggiungono i server del professionista: quest'ultimo declinerebbe ogni responsabilità in caso di ritardo tra il momento in cui l'utente effettua l'offerta e il momento in cui la stessa perviene al banditore.

Sulla base delle informazioni acquisite in atti, in data 13 febbraio 2015 è stato avviato il procedimento istruttorio PS8243, ai sensi dell'art. 27, comma 2 del Codice del Consumo, nonché ai sensi dell'art. 6 del Regolamento, al fine di verificare l'esistenza di due distinte pratiche commerciali scorrette. La pratica **A**), posta in essere in connessione con l'invio di messaggi individuali ai singoli consumatori e la pratica **B**), posta in essere attraverso le attività svolte nei siti gestiti dal professionista. Segnatamente, quanto alla pratica **A**) è stata ipotizzata la violazione degli articoli 20, 22, comma 2, con specifico riferimento alle disposizioni di cui allo stesso articolo 22, comma 4, lettere *a*), e *c*), 24 e 26, lettere *f*) e *h*), del Codice del Consumo; quanto alla pratica **B**) è stata ipotizzata la violazione degli articoli 20, 21, comma 1, lettere *b*), *d*) e *g*), 22, comma 1, con specifico riferimento alle disposizioni di cui allo stesso articolo 22, comma 4, lettere *a*), *b*) e *c*), 24, nonché 25, lettera *d*), del Codice del Consumo.

Parte del procedimento, in qualità di professionista, è la società Flamingo Intervest Ltd.

In sintesi, i comportamenti oggetto di contestazione come "*pratiche commerciali*" consistono: **A**) nell'omettere informazioni rilevanti circa le caratteristiche principali e il prezzo del prodotto/servizio offerto, nonché nell'indurre il consumatore a ritenere, contrariamente al vero, di aver vinto un premio e nel pretendere il pagamento di un servizio non richiesto; **B**) nel diffondere informazioni ingannevoli circa la natura del prodotto/servizio offerto on line attraverso i propri siti *internet*, nonché nel diffondere

informazioni ingannevoli circa il prezzo effettivo dei prodotti aggiudicati; nell'omettere l'identità del venditore, nel diffondere informazioni ingannevoli circa i diritti del consumatore, nonché nell'opporre vari ostacoli all'esercizio di diritti contrattuali da parte dei consumatori.

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, la Parte è stata invitata, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Regolamento, a presentare memorie scritte e documenti entro cinque giorni dal suo ricevimento, al fine della valutazione dei presupposti per la sospensione provvisoria della pratica descritta *sub A*).

II. DIFESE DELLA PARTE

A seguito della comunicazione di avvio del procedimento del 13 febbraio 2015, con riferimento al procedimento cautelare, Flamingo Intervest Ltd non ha depositato memorie difensive, né prodotto documenti.

III. VALUTAZIONI

Sotto il profilo del *fumus boni iuris*, gli elementi sopra descritti inducono a ritenere sussistente *prima facie* la pratica commerciale descritta *sub A*), in quanto sulla base delle numerose segnalazioni pervenute, emerge come il professionista abbia occultato ovvero presentato in modo non comprensibile informazioni rilevanti circa la natura e il prezzo di quanto offerto e, ancor prima, circa l'intento commerciale della pratica, che non appare essere l'invito a partecipare ad un sondaggio premiato con un bene attribuito a titolo gratuito, bensì la proposta di aderire a titolo oneroso ad un servizio di aste on line, senza alcun espresso riferimento alla necessità di pagare un prezzo. Sempre dalle informazioni acquisite attraverso le numerose segnalazioni pervenute, risulta che il professionista abbia richiesto il pagamento di un servizio non richiesto dal consumatore, così come emerge che il consumatore sia stato indotto, contrariamente al vero, a ritenere di aver ottenuto un premio a fronte del mero rimborso delle spese di spedizione sostenute dal professionista.

Sempre con riferimento alla pratica commerciale descritta *sub A*) si osserva, sotto il profilo del *periculum in mora*, come le condotte in considerazione siano caratterizzate da un elevato grado di offensività in quanto potenzialmente idonee a raggiungere una cerchia estesa di consumatori, nonché in ragione della loro intrinseca attitudine decettiva. Sotto tale ultimo

profilo, in specie, rileva la particolare attrattività dei beni prospettati da Flamingo Intervest Ltd quale “*premio*” per la partecipazione al sondaggio, nonché la totale mancanza di trasparenza circa gli effettivi intenti perseguiti dal professionista, aggravata dalla circostanza che in tale contesto si colloca la richiesta di comunicazione dei dati di una carta di credito del consumatore i quali, in alcuni casi, vengono poi utilizzati per finalità diverse da quelle comunicate.

L'interruzione di tale pratica appare poi particolarmente urgente anche in ragione del fatto che non si ha alcuna evidenza circa le modalità tecniche con le quali il professionista fa sì che sul terminale del consumatore appaia la finestra pop-up contenente l'invito a partecipare al sondaggio, né quali siano le fonti attraverso le quali lo stesso professionista ottiene gli indirizzi di posta elettronica cui inviare inviti di analogo contenuto.

RITENUTO, pertanto, che dall'esame degli atti del procedimento emergono elementi tali da avvalorare la necessità di provvedere con particolare urgenza al fine di impedire che la pratica commerciale sopra descritta, consistente nell'omettere informazioni rilevanti circa le caratteristiche principali e il prezzo del prodotto/servizio offerto, nonché nell'indurre il consumatore a ritenere, contrariamente al vero, di aver vinto un premio e nel pretendere il pagamento di un servizio non richiesto continui ad essere posta in essere nelle more del procedimento di merito;

DISPONE

ai sensi dell'articolo 27, comma 3 del Codice del Consumo e dell'art. 8, comma 1 del Regolamento, che Flamingo Intervest Ltd:

- a) sospenda ogni attività diretta ad acquisire, mediante l'invito a partecipare ad un sondaggio diffuso attraverso finestre pop-up, messaggi di posta elettronica o qualsiasi altro mezzo, nuove adesioni ai siti di aste on line dalla stessa gestiti, ovvero a qualsiasi altra iniziativa commerciale la stessa dovesse realizzare e proporre al pubblico dei consumatori;
- b) comunichi all'Autorità l'avvenuta esecuzione del presente provvedimento di sospensione e le relative modalità entro 10 giorni dal ricevimento del presente provvedimento, inviando una relazione dettagliata nella quale vengano illustrati le misure adottate.

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 5.000.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di 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.

Si ricorda che, ai sensi dell'art. 8, comma 4, del Regolamento, la presente decisione deve essere immediatamente eseguita a cura del professionista e che il ricorso avverso il provvedimento di sospensione dell'Autorità non sospende l'esecuzione dello stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella