



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXIV - n. 33

Publicato sul sito www.agcm.it
18 agosto 2014

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
QG27 - ENI ANNO TERMICO 2013-2014	
<i>Provvedimento n. 25064</i>	5
I718 - ENERVIT-CONTRATTI DI DISTRIBUZIONE	
<i>Provvedimento n. 25021</i>	8
I762 - UNIONE MUTUALISTICA TRA NOTAI DEL VENETO	
<i>Provvedimento n. 25046</i>	16
I689C - ORGANIZZAZIONE SERVIZI MARITTIMI NEL GOLFO DI NAPOLI	
<i>Provvedimento n. 25053</i>	36
I744 - GARE RCA PER TRASPORTO PUBBLICO LOCALE	
<i>Provvedimento n. 25054</i>	38
I770 - ARCA/NOVARTIS-ITALFARMACO	
<i>Provvedimento n. 25056</i>	39
A390 - ENEL DISTRIBUZIONE/ATTIVAZIONE FORNITURA SUBORDINATA A PAGAMENTI MOROSITÀ PREGRESSE	
<i>Provvedimento n. 25066</i>	41
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	43
C11951 - NUOVE PARTECIPAZIONI-LONG TERM INVESTMENTS LUXEMBOURG/CAMFIN	
<i>Provvedimento n. 25051</i>	43
INDAGINI CONOSCITIVE	47
IC49 - MERCATO DELLA GESTIONE DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI	
<i>Provvedimento n. 25057</i>	47
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	50
PS8312 - TRAVEL GATEWAY-COMMISSIONE CARTA DI CREDITO	
<i>Provvedimento n. 25047</i>	50
PS7061 - FIDITALIA-SOLLECITI PAGAMENTO	
<i>Provvedimento n. 25058</i>	59
PS9219 - ENERGY SAVER-RIDUZIONE CONSUMO ELETTRICO	
<i>Provvedimento n. 25060</i>	68
PS9233 - EXPO-DEPURATORI D'ACQUA	
<i>Provvedimento n. 25061</i>	77
PS9368 - NEW UNIVERSAL-IMPIANTO FOTOVOLTAICO	
<i>Provvedimento n. 25062</i>	89
PS9409 - MRELETTRONICA-MANCATA CONSEGNA, MANCATO RIMBORSO	
<i>Provvedimento n. 25063</i>	97

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

QG27 - ENI ANNO TERMICO 2013-2014

Provvedimento n. 25064

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il Decreto Legislativo 13 agosto 2010 n. 130;

VISTO, in particolare, l'articolo 3, comma 1, del Decreto Legislativo n. 130/2010, come modificato dall'articolo 1, comma 16-bis, Decreto Legge 23 dicembre 2013, n. 145, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 9 del 21 del febbraio 2014, n. 9, secondo cui i soggetti che immettono gas naturale nella rete nazionale di gasdotti per i quali il valore del quota di mercato all'ingrosso superi il 10% hanno l'obbligo di attestare, con cadenza annuale, la propria quota di mercato all'ingrosso, fornendo altresì gli elementi di calcolo a supporto;

VISTA la comunicazione di Eni S.p.A., pervenuta il 14 maggio 2014, con la quale la società ha attestato, per l'anno convenzionale 1° aprile 2013-31 marzo 2014, una quota di mercato all'ingrosso pari al 54%;

VISTA la successiva comunicazione di Eni S.p.A. del 12 giugno 2013, a chiarimento del contenuto dell'attestazione;

CONSIDERATO che Eni S.p.A. si è impegnata all'attuazione delle misure per la maggiore concorrenzialità del mercato del gas naturale di cui all'art. 5, comma 1, del Decreto Legislativo. n. 130/2010, e che il valore-soglia alla stessa applicabile è pertanto elevato al 55%, ai sensi dell'art. 3, comma 5, del Decreto Legislativo. n. 130/2010;

VISTO il comma 6, dell'articolo 3 del Decreto Legislativo 13 agosto 2010 n. 130, secondo il quale, nel caso in cui un soggetto tenuto all'obbligo di comunicazione della quota di mercato all'ingrosso attesti, contrariamente al vero, una quota di mercato all'ingrosso inferiore al valore-soglia ad esso applicabile, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, con le modalità di cui alla legge 10 ottobre 1990 n. 287, infligge al medesimo soggetto una sanzione amministrativa pecuniaria fino all'uno per cento del fatturato dell'anno precedente a quello in cui è stata effettuata l'attestazione;

VISTO l'art. 3, comma 2, del Decreto Legislativo n. 130/2010, il quale individua le modalità per il calcolo della quota di mercato all'ingrosso e le specifiche voci che devono essere considerate e computate ai fini della quantificazione della medesima, tra le quali, in particolare, le voci relative al valore delle immissioni realizzate dall'impresa ai punti di ingresso della rete nazionale di gas proveniente, rispettivamente, dall'estero e da produzione nazionale;

CONSIDERATO che, dagli elementi di calcolo forniti da Eni S.p.A. a corredo della propria attestazione della quota di mercato all'ingrosso, risulta che la società abbia adottato delle specifiche assunzioni con riguardo al computo, ai fini della quantificazione della quota di mercato all'ingrosso, delle voci relative: i) alle cessioni di gas realizzate in qualità di fornitore dei servizi di

ultima istanza per i clienti finali di gas naturale e dei servizi di *default* su rete di distribuzione e su rete di trasporto del gas; ii) alle consegne di gas al Punto di Scambio Virtuale relative ad un accordo integrativo ad un contratto di lungo periodo per la vendita di gas da parte di Eni North Africa a Gaz de France Suez il quale prevedeva originariamente la consegna di gas di provenienza libica al punto di entrata della rete nazionale di trasporto di Gela; iii) alle vendite da parte di Eni S.p.A. di gas da produzione nazionale “*a bocca di pozzo*”;

CONSIDERATO, in particolare, che Eni S.p.A. ha ritenuto di scomputare dal valore relativo alle proprie immissioni ai punti di ingresso della rete nazionale di gasdotti di gas naturale proveniente dall'estero i volumi di gas relativi: i) alle cessioni di gas sul territorio nazionale realizzate da Eni in qualità di fornitore dei servizi di ultima istanza e *default*, in quanto l'attivazione di tali servizi avviene ad opera dei gestori delle reti di trasporto/distribuzione; ii) alle cessioni di gas sul territorio nazionale relative all'accordo integrativo al contratto tra Eni North Africa a Gaz de France Suez, in quanto considerate dalla società assimilabili a cessioni di gas di cui all'art. 3, comma 2, lettera a) punto 4.1. del Decreto Legislativo n. 130/2010, ossia con consegna in punti della rete di trasporto internazionale a monte dei punti di ingresso nella rete nazionale tali per cui il gas oggetto della consegna non possa che essere destinato al mercato italiano; Eni S.p.A. ha, inoltre, ritenuto di scomputare dal valore relativo alle proprie immissioni in rete di gas da produzione nazionale le vendite di gas “*a bocca di pozzo*”, in quanto la consegna di tale gas è realizzata a monte dei punti di ingresso alla rete;

CONSIDERATO che tali voci non sono esplicitamente ricomprese tra quelle identificate dall'art. 3, comma 2, del Decreto Legislativo n. 130/2010 e che, in assenza di un loro scomputo dal valore delle immissioni nella rete nazionale di gas proveniente dall'estero realizzate da Eni S.p.A., la quota di mercato all'ingrosso della società risulterebbe pari al 56%, con ciò superando il valore-soglia del 55% ad essa applicabile;

CONSIDERATO, infine, che l'articolo 3, comma 6, del Decreto Legislativo 13 agosto 2010 n. 130 prescrive che l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, con le modalità di cui alla legge 10 ottobre 1990 n. 287, infligga ai soggetti tenuti agli obblighi di cui al comma 1, dell'articolo 3, del medesimo decreto che abbiano attestato, contrariamente al vero, una quota di mercato all'ingrosso inferiore al valore-soglia ad esso applicabile una sanzione amministrativa pecuniaria fino all'uno per cento del fatturato dell'anno precedente a quello in cui doveva essere effettuata l'attestazione;

VISTI gli atti del procedimento;

RITENUTO, pertanto, alla luce delle considerazioni sopra esposte, che i comportamenti descritti potrebbero integrare una violazione articolo 3 del Decreto Legislativo 13 agosto 2010 n. 130;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi 3, comma 6, del Decreto Legislativo 13 agosto 2010, n. 130 e dell'articolo 14, della legge 10 ottobre 1990 n. 287, nei confronti della società Eni S.p.A. per accertare se la stessa abbia attestato, contrariamente al vero, una quota di mercato all'ingrosso inferiore al valore-soglia ad essa applicabile;

b) la fissazione, nell'ambito del procedimento principale, del termine di giorni trenta, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio, da parte dei legali rappresentanti delle Parti, del diritto di essere sentiti, personalmente o a mezzo di procuratore

speciale, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Energia e Industria di Base della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità almeno sette giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Anna Manzoni;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Energia e Industria di Base della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità dai rappresentanti legali delle Parti, nonché da persona da esse delegata;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 31 dicembre 2014.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

1718 - ENERVIT-CONTRATTI DI DISTRIBUZIONE

Provvedimento n. 25021

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 luglio 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287 e, in particolare, l'articolo 14-ter introdotto dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, che ha convertito con modifiche il decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223;

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (in seguito TFUE);

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato CE (oggi articoli 101 e 102 del TFUE);

VISTA la propria delibera del 20 novembre 2013, con la quale è stata avviata un'istruttoria ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti della società Enervit S.p.A., volta ad accertare eventuali violazioni dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea in relazione al contenuto degli accordi commerciali in ipotesi in essere con i propri distributori e, in particolare, alla presunta imposizione: *i.* di un prezzo minimo di rivendita e di un vincolo di destinazione dei prodotti in lingua italiana al mercato nazionale (canale farmacia/internet); *ii.* di un divieto di vendita al di fuori di territorio/gruppi di clienti in esclusiva e di un patto di non concorrenza di durata indeterminata (contratti con i concessionari);

VISTA la "Comunicazione sulle procedure di applicazione dell'articolo 14-ter della legge 10 ottobre 1990, n. 287", assunta nell'adunanza del 6 settembre 2012 e pubblicata sul Bollettino n. 35 del 17 settembre 2012;

VISTA la comunicazione del 24 febbraio 2014, con la quale la società Enervit S.p.A. ha presentato impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90, secondo le modalità indicate specificamente nell'apposito "Formulario per la presentazione degli impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90", volti a rimuovere i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria;

VISTA la propria delibera del 12 marzo 2014, con la quale è stata disposta la pubblicazione, in data 17 marzo 2014, degli impegni proposti dalla società Enervit sul sito dell'Autorità, al fine di consentire ai terzi interessati di esprimere le loro osservazioni ed è stato fissato al 15 giugno 2014 il termine entro cui avrebbe dovuto essere adottata una decisione sugli impegni, ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90, salvo l'ulteriore termine necessario per l'acquisizione di pareri obbligatori;

VISTE le osservazioni della parte del procedimento e dei terzi interessati;

VISTA la propria comunicazione alla Commissione Europea, ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 4, del Regolamento (CE) n. 1/2003;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. A seguito di una segnalazione del 18 maggio 2011, integrata il 21 maggio 2013, da parte del titolare di una farmacia e di un sito internet di vendita *on line*, nonché alla luce delle informazioni

acquisite il 29 maggio 2013, l'Autorità, il 20 novembre 2013, ha avviato un'istruttoria ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti della società Enervit S.p.A., volta ad accertare eventuali violazioni dell'articolo 101 TFUE, in relazione al contenuto degli accordi commerciali in ipotesi in essere con i propri rivenditori e, in particolare, alla presunta imposizione: *i.* di un prezzo minimo di rivendita e di un vincolo di destinazione dei prodotti in lingua italiana al mercato nazionale (canale farmacia/internet); *ii.* di un divieto di vendita al di fuori di territorio/gruppi di clienti in esclusiva e di un patto di non concorrenza di durata indeterminata (contratti con i concessionari).

II. LA PARTE

2. Enervit S.p.A. è una società italiana, a capo dell'omonimo gruppo¹, attiva nella produzione e commercializzazione di integratori e prodotti alimentari destinati a soddisfare esigenze nutrizionali specifiche, connesse allo svolgimento di un'attività sportiva (linea *Sport & Fitness* con i marchi "Enervit" e "Gymline"), alla ricerca del benessere psicofisico (linea *Wellness* con il marchio "Enerzona") e al controllo del peso corporeo (linea *Health & Diet* con il marchio "Enervit Protein").

Il fatturato consolidato del gruppo facente capo a Enervit S.p.A. nel 2012 è stato di circa 47 milioni di euro.

III. LE CONDOTTE CONTESTATE

3. In sede di avvio, sono state contestate alla società Enervit le seguenti condotte:

A) in relazione agli accordi commerciali verticali in ipotesi in essere con i propri distributori al dettaglio, e in particolare con i propri rivenditori *online*: *i.* la presunta imposizione di un prezzo minimo di rivendita (*RPM*), nella forma dell'indicazione di una percentuale massima di sconto applicabile al consumatore e *ii.* la presunta imposizione di un divieto di vendita dei prodotti confezionati in lingua italiana al di fuori dei confini nazionali. Alla base di tali contestazioni erano presenti agli atti: 1. un "accordo commerciale 2013" concluso tra Enervit e il segnalante, titolare di una farmacia/sito internet di vendita *online*, con il quale la società riconosceva uno sconto *extra* del [10-20%]² sul prezzo di fornitura dei prodotti *Enerzona*, quale premio per il rispetto dei prezzi minimi di vendita suggeriti (sconto del [20-30%], dal Prezzo al Pubblico)³; 2. due comunicazioni *standard* inviate congiuntamente da Enervit al segnalante, nel mese di maggio 2011, consistenti in un invito, rivolto all' "intera rete dei nostri rivenditori Internet", a "prendere attenta e obiettiva visione del listino ufficiale Enervit" e a mantenere gli sconti al pubblico entro il limite del [20-30%], e in un ulteriore invito a "non commercializzare i prodotti a marchio Enervit, Enerzona, Enervit Protein e altri della Enervit S.p.A. a clienti che risiedono fuori dal territorio italiano né a promuovere gli stessi in tale senso" ⁴;

B) in relazione alle clausole del contratto *standard* con i propri concessionari di vendita⁵ la previsione di: *i.* un divieto di vendite passive al di fuori del territorio/gruppo di clienti attribuiti in esclusiva (art. 1 "5. Il distributore si impegna a vendere e/o proporre i prodotti Enervit

¹ Enervit è proprietaria al 100% delle società Zest 12 S.A., Vitamin Store S.r.l. ed Equipe Enervit S.r.l.

² Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

³ Cfr. "Accordo commerciale 2013" siglato tra Enervit e il segnalante (doc. 1.8).

⁴ Cfr. comunicazioni standard di maggio 2011 inviate da Enervit al segnalante (doc.1.1).

⁵ Cfr. contratto standard con i concessionari di vendita (doc. 1.9).

esclusivamente sul territorio e nei canali indicati nell'allegato A)⁶ e *ii.* un patto di non concorrenza a tempo indeterminato (art. 1 “2. *Il distributore si impegna a non distribuire nel Territorio prodotti in concorrenza con i prodotti Enervit*” e art. 2 “1. *Il presente contratto [...] sarà tacitamente rinnovato di anno in anno [...]*”).

4. Sulla base di quanto previsto dal *Regolamento* n. 330/2010⁷ e dagli *Orientamenti* della Commissione⁸, che dettano la disciplina comunitaria generale sugli accordi verticali, l'imposizione di un prezzo di rivendita minimo o fisso (art. 4 lettera *a*) del *Regolamento*), la restrizione relativa al territorio in cui il distributore può vendere i prodotti oggetto del contratto (art. 4 lettera *b*) del *Regolamento*), nonché il divieto di vendite passive in un sistema di distribuzione esclusiva (art. 4 lettera *b*) punto *i*) del *Regolamento*) rappresentano “restrizioni fondamentali” (*cd. hardcore*) che eliminano il beneficio dell'esenzione per categoria e, anzi, determinano una presunzione relativa di anticompetitività dell'accordo verticale che le contiene ai sensi dell'art. 101 par. 1 TFUE, in ragione della idoneità a determinare gravi effetti anticoncorrenziali e un danno per i consumatori⁹.

5. Gli obblighi di non concorrenza sono esclusi dal beneficio dell'esenzione quando la loro durata è indeterminata o superiore ai 5 anni o quando sono tacitamente rinnovabili oltre i 5 anni (art. 5 “*Restrizioni escluse*” del *Regolamento*), e risultano in contrasto con l'art. 101.1 del TFUE laddove producano sensibili effetti anticoncorrenziali sul mercato¹⁰.

IV. I MERCATI RILEVANTI

6. Sulla base della sostituibilità dal lato della domanda, e in particolare della funzione d'uso e delle caratteristiche dei prodotti commercializzati dalla società Enervit, in sede di avvio, sono stati individuati due distinti mercati rilevanti: 1. quello degli integratori e prodotti alimentari per sportivi e 2. quello degli integratori e prodotti alimentari destinati a soddisfare esigenze nutrizionali specifiche connesse al benessere e alla dieta. Infatti, le esigenze delle persone che praticano un'attività sportiva, sia a livello professionistico che amatoriale, appaiono fortemente differenziate rispetto a quelle di coloro che seguono regimi dietetici particolari per perdere peso ovvero scelgono prodotti con caratteristiche nutrizionali specifiche nell'ottica di perseguire il proprio benessere psicofisico. Inoltre, le caratteristiche e le tipologie dei prodotti che rientrano nei due mercati appaiono differenziate, e non intercambiabili, così come le modalità e i canali distributivi utilizzati.

⁶ Il contratto prevede che a ciascun concessionario sia attribuito un territorio e canali di vendita (cioè gruppi di clienti) in esclusiva, con l'impegno “a vendere e/o proporre i prodotti Enervit esclusivamente sul territorio e nei canali” ad esso attribuiti in esclusiva (art. 1). In caso di violazione di tale obbligo da parte del concessionario Enervit ha la facoltà di risolvere il contratto (art. 7).

⁷ Regolamento n. 330/2010 della Commissione del 20 aprile 2010 relativo all'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 3, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea a categorie di accordi verticali e pratiche concordate (L 102, 23.4.2010).

⁸ Orientamenti sulle restrizioni verticali (2010/C 130/01).

⁹ Cfr. punti 47, 48, 50, 51 e 52 degli Orientamenti della Commissione.

¹⁰ In tali ipotesi si applica la regola della separabilità per cui “il regolamento di esenzione per categoria resta applicabile alla parte restante dell'accordo verticale, se questa può essere separata dagli obblighi che non beneficiano dell'esenzione”. Cfr. punti 65, 66 e 71 degli Orientamenti della Commissione. Nei punti 129 e segg. la Commissione fornisce orientamenti per la valutazione dei singoli casi in cui: i. la quota di mercato delle parti è superiore al 30% o ii. la quota di mercato delle parti non supera il 30% ma l'obbligo di non concorrenza ha una durata superiore ai 5 anni (cfr. in particolare punto 131).

7. Dal punto di vista geografico, in linea con i precedenti dell'Autorità¹¹, tenuto conto dell'ampiezza e dell'oggetto degli accordi verticali in ipotesi in essere tra Enervit e i propri distributori, che riguardano le politiche commerciali di vendita dei prodotti sul territorio italiano, nonché in considerazione delle differenze in termini di assetti regolamentari e di abitudini tuttora esistenti tra i diversi Paesi¹², la dimensione dei mercati considerati è stata ritenuta nazionale.

V. GLI IMPEGNI PROPOSTI

8. In risposta alle criticità di natura concorrenziale sollevate dall'Autorità nel provvedimento di avvio del presente procedimento, il 24 febbraio 2014, la società Enervit ha presentato impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90, che vengono allegati al presente provvedimento, di cui costituiscono parte integrante (allegato 1). Enervit ha precisato che le misure proposte saranno implementate nel più breve tempo possibile e comunque non oltre 30 giorni dalla notifica dell'eventuale provvedimento di accoglimento da parte dell'Autorità.

A) *Gli accordi con i propri distributori al dettaglio*

i. La presunta imposizione di un prezzo minimo di rivendita (RPM)

9. In relazione a tale contestazione Enervit ha, innanzitutto, sottolineato che l'“*accordo commerciale 2013*” è stato siglato con un unico farmacista titolare di un sito internet di vendita *online* e costituisce, dunque, evento isolato ed assolutamente marginale. Ciò posto, la società si è, in sintesi, impegnata a:

- non diffondere comunicazioni e/o concludere con nessuno dei propri rivenditori accordi commerciali analoghi a quello oggetto di contestazione nel provvedimento di avvio, contenente la previsione di un premio per il rispetto dei prezzi minimi suggeriti;
- non influenzare in alcun modo, né direttamente né indirettamente, le politiche di prezzo praticate nel mercato al consumo dai propri rivenditori fisici e/o virtuali;
- inviare ai propri rivenditori *online* (destinatari della comunicazione *standard* nel mese di maggio 2011) e ai propri agenti una comunicazione nella quale viene evidenziata la loro totale autonomia nella determinazione del prezzo finale di vendita dei prodotti di Enervit, nel rispetto dell'immagine e del valore dei relativi marchi.

ii. La presunta imposizione di un divieto di vendite dei prodotti in lingua italiana al di fuori dei confini nazionali

10. In relazione a tale problematica, Enervit ha ritenuto di non poter offrire alcun impegno, posto che l'invito rivolto ai propri rivenditori a non commercializzare i prodotti recanti etichetta in lingua italiana fuori del territorio nazionale si propone esclusivamente l'obiettivo di assicurare, nel rispetto della normativa italiana e comunitaria in materia, una corretta e trasparente informazione del consumatore, nel superiore interesse alla tutela della salute pubblica.

¹¹ Cfr. da ultimo provv. n. 22185 del 2 marzo 2011 C10952 - GLAXOSMITHKLINE/MAXINUTRITION GROUP HOLDINGS.

¹² Con riferimento agli integratori e agli alimenti per sportivi vigono obblighi di notifica al Ministero della Salute (cfr. Circolare 6 marzo 2008, n. 4075 del Ministero della Salute) e di etichettatura in italiano (cfr. D.Lgs. n. 109/92 “Attuazione della direttiva 89/395/CEE e della direttiva 89/396/CEE concernenti l'etichettatura, la presentazione e la pubblicità dei prodotti alimentari”).

B) I contratti di rivendita siglati con i propri concessionari**i. L'imposizione di un divieto di vendite passive nell'ambito dei rapporti esclusivi con i propri concessionari**

11. In relazione a tale contestazione Enervit si è impegnata a modificare l'art. 1, comma 5, dei contratti in essere con i concessionari di vendita eliminando l'inciso "e/o proporre in vendita", in modo da fugare qualsiasi dubbio in ordine all'esclusione delle vendite passive dalle limitazioni imposte al distributore esclusivo. Il testo sarà pertanto: "[...] 1.5 Il distributore si impegna a vendere i prodotti Enervit esclusivamente sul territorio e nei canali indicati nell'allegato A1".

ii. Il patto di non concorrenza di durata indeterminata

12. Enervit si è impegnata ad introdurre un termine di durata di 5 anni per il patto di non concorrenza presente nel contratto con i concessionari di vendita. L'art. 2 verrà pertanto integrato come segue: "Il presente contratto [...] sarà tacitamente rinnovato di anno in anno. Resta inteso che la clausola di non concorrenza di cui all'art. 1, comma 2, dovrà essere rinegoziata ogni 5 anni".

VI. LE OSSERVAZIONI SUGLI IMPEGNI

13. Entro i termini prefissati per le conclusioni del *market test*, è pervenuta solo una comunicazione da parte della Ipergmc, società che vende i prodotti Enervit tramite il proprio sito internet.

14. Ipergmc non svolge in realtà alcuna osservazione sul contenuto degli impegni, ma contesta genericamente che Enervit applicherebbe ai propri rivenditori condizioni di fornitura diverse (prediligendo in particolare coloro che hanno anche un punto di vendita fisico, oltre che virtuale), creando in questo modo ingiuste disparità di trattamento.

VII. LE REPLICHE DI ENERVIT

15. Ad esito della consultazione pubblica sugli impegni, in data 7 maggio 2014, la società Enervit ha prodotto una breve memoria nella quale ha rilevato che le considerazioni svolte dal rivenditore *online* Ipergmc, oltre che non pertinenti rispetto all'oggetto della consultazione pubblica (*i.e.* adeguatezza degli impegni a superare le presunte criticità antitrust evidenziate in avvio), risultano, altresì, inconferenti rispetto all'oggetto dell'istruttoria e del tutto infondate. A tal proposito la società ha sottolineato che, non essendo in posizione dominante in alcuno dei mercati rilevanti individuati, essa è libera di negoziare le condizioni di fornitura dei propri prodotti in base alle caratteristiche di ciascun singolo distributore.

16. Infine Enervit, nel rinnovare la disponibilità ad attuare gli impegni proposti in data 24 febbraio 2014, ha sottolineato che il cd. "accordo commerciale 2013", allegato dal segnalante farmacista/rivenditore *online*, non ha, in realtà, mai trovato applicazione e ha ribadito che il medesimo è da considerarsi nullo e/o inesistente *ab origine*.

VIII. LA VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

17. Il presente procedimento ha ad oggetto la verifica di possibili restrizioni della concorrenza rilevanti ai sensi dell'articolo 101 TFUE imputabili alla società Enervit, alla quale è stato contestato che le limitazioni presumibilmente imposte ai propri distributori all'ingrosso e al dettaglio, nel contesto degli accordi commerciali verticali ipotizzati, specificamente individuate nel provvedimento di avvio, appaiono potenzialmente idonee a determinare gravi effetti anticoncorrenziali, con danno per i consumatori.

18. Nel corso del procedimento, come sopra illustrato, la società Enervit ha presentato impegni ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/90, al fine di fugare le perplessità concorrenziali palesate dall'Autorità nel provvedimento di avvio dell'istruttoria.

A) Gli accordi con i propri distributori al dettaglio

i. La presunta imposizione di un prezzo minimo di rivendita (RPM)

19. In relazione a tale contestazione, Enervit si è innanzitutto impegnata a non diffondere comunicazioni e/o concludere accordi analoghi all'“*accordo commerciale 2013*” agli atti, dichiarando formalmente che esso costituisce evento isolato ed assolutamente marginale, essendo stato siglato con un unico soggetto (ossia il segnalante) e che non ha mai trovato applicazione, essendo da considerare nullo e/o inesistente *ab origine*. L'assunzione di un simile impegno appare eliminare il rischio della riproposizione di intese verticali contenenti incentivi per i distributori al dettaglio al rispetto di prezzi minimi di vendita indicati dal fornitore, permettendo di circoscrivere la conclusione dell'accordo oggetto della segnalazione e posto a base della contestazione in sede di avvio.

20. Oltre a ciò Enervit, si è espressamente e più in generale vincolata a non influenzare, né direttamente né indirettamente (e dunque neanche tramite forme implicite di persuasione), i propri rivenditori al dettaglio, siano essi negozi fisici e/o virtuali, nella determinazione delle proprie politiche di prezzo, e quindi nella scelta delle percentuali di sconto, da praticare al pubblico.

21. L'assunzione di una simile obbligazione in via generale appare estremamente rilevante in quanto copre tutti i possibili contegni del fornitore con riguardo ai rapporti commerciali con i propri distributori, vincolandolo a non assumere alcuna iniziativa che possa in qualunque modo condizionarne le politiche di prezzo sul mercato al consumo.

22. In terzo luogo, la società ha proposto di inviare una comunicazione informativa ai propri agenti e a tutti i rivenditori, sia farmacie titolari anche di un sito internet sia negozi puramente virtuali (tra cui ovviamente il segnalante), cui era stata indirizzata la comunicazione *standard* del mese di maggio 2011.

23. L'invio di una simile informativa, in considerazione del suo contenuto, estremamente lineare e diretto, e dei soggetti cui è destinata, appare idoneo a chiarire in via definitiva ai propri rivenditori che essi sono pienamente liberi di determinare le proprie politiche di prezzo e l'ammontare degli sconti da praticare al pubblico, senza possibilità di ingerenze, di nessun tipo, da parte di Enervit e senza che ciò possa in alcun modo pregiudicare i rapporti commerciali in essere con il fornitore. In particolare, la comunicazione può essere interpretata come una sorta di “*precisazione*” indirizzata proprio e specificamente a coloro che, avendo ricevuto in passato l'invito a mantenere gli sconti entro una percentuale massima, potrebbero essere stati, in ipotesi, indebitamente condizionati nella determinazione del prezzo da praticare al pubblico dalle direttive impartite da Enervit, nel timore di subire un deterioramento dei rapporti con il fornitore.

24. In conclusione, con riguardo alla contestazione relativa all'RPM, l'assunzione di tali impegni da parte di Enervit appare idonea a garantire l'effettiva libertà dei rivenditori nella scelta del prezzo finale di vendita dei prodotti commercializzati dalla società, elemento che costituisce, notoriamente, una delle principali leve concorrenziali a beneficio dei consumatori. Essi pertanto appaiono idonei a far venire meno le preoccupazioni manifestate in sede di provvedimento di avvio relative ai possibili effetti negativi sulla concorrenza *intra-brand* derivanti da un sistema di RPM, con la conseguenza di poter mantenere i prezzi ad un livello più elevato¹³.

¹³ Cfr. punto 224 degli Orientamenti della Commissione.

ii. La presunta imposizione di un divieto di vendite dei prodotti in lingua italiana al di fuori dei confini nazionali

25. Con riguardo alla presunta imposizione da parte di Enervit di un divieto di vendite dei prodotti confezionati in lingua italiana al di fuori dei confini nazionali, oggetto di contestazione in sede di avvio, alla luce della documentazione disponibile agli atti, sono venuti meno i motivi di intervento ai sensi dell'art. 101 del TFUE. Non risultano, invero, allo stato, evidenze in ordine alla effettiva e ingiustificata imposizione di un simile divieto da parte del produttore ai propri rivenditori al dettaglio.

B) I contratti di rivendita siglati con i propri concessionari

26. Per quanto riguarda i rapporti commerciali con i propri distributori all'ingrosso, la società è disposta a modificare le clausole contenute nei contratti con i concessionari di vendita in modo da eliminare la previsione di un divieto di vendite passive al di fuori del territorio/gruppi di clienti attribuiti in esclusiva e da escludere il rinnovo tacito del patto di non concorrenza. Pertanto, in base all'art. 1, comma 5, dei contratti di distribuzione, così come emendato in base agli impegni proposti, saranno consentite ai concessionari le vendite passive al di fuori del territorio/gruppo di clienti attribuiti in esclusiva.

27. Le modifiche che Enervit si è impegnata ad apportare appaiono rispondere alle preoccupazioni manifestate in sede di avvio relative, da un lato, alla possibile riduzione della concorrenza *intra-brand* derivante dal divieto per il concessionario in esclusiva di ampliare e diversificare la propria base di clientela¹⁴ e, dall'altro, al possibile indebolimento anche della concorrenza *inter-brand* in relazione all'accesso al mercato di fornitori concorrenti¹⁵.

IX. CONCLUSIONI

28. In definitiva, gli impegni presentati da Enervit appaiono idonei a far venire meno i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria, nella misura in cui consentono di superare le possibili restrizioni imposte dal fornitore nei rapporti verticali in essere con i propri distributori al dettaglio e all'ingrosso.

RITENUTO, quindi, che gli impegni presentati da Enervit S.p.A. risultano idonei a far venire meno i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria;

RITENUTO di disporre l'obbligatorietà degli impegni presentati da Enervit S.p.A. ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90;

tutto ciò premesso e considerato:

DELIBERA

a) di rendere obbligatori per la società Enervit S.p.A. gli impegni presentati, ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90, nei termini sopra descritti e allegati al presente provvedimento di cui fanno parte integrante;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90;

¹⁴ Cfr. punti 52 e 100 degli Orientamenti della Commissione.

¹⁵ Cfr. punto 130 degli Orientamenti della Commissione.

c) che la società Enervit S.p.A. presenti all'Autorità, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, una relazione dettagliata sull'attuazione degli impegni assunti.

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

I762 - UNIONE MUTUALISTICA TRA NOTAI DEL VENETO

Provvedimento n. 25046

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 23 luglio 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione pervenuta in data 17 aprile 2013 da parte dell'associazione Unione Mutualistica tra Notai del Veneto, relativa ad un'intesa comunicata ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 13 della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera adottata in data 31 luglio 2013, con la quale è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti dell'associazione Unione Mutualistica tra Notai del Veneto, volta a valutare se la costituzione di tale associazione possa configurare un'intesa restrittiva della concorrenza, ai sensi dell'articolo 2 della medesima legge;

VISTO il provvedimento adottato in data 28 maggio 2014, con il quale è stato prorogato al 31 luglio 2014 il termine di chiusura del procedimento;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie trasmessa alla Parte in data 18 aprile 2014;

VISTA la memoria conclusiva della Parte, pervenuta in data 12 maggio 2014;

SENTITI in audizione finale, in data 25 giugno 2014, i rappresentanti dell'associazione Unione Mutualistica tra Notai del Veneto;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LA PARTE

1. L'Unione Mutualistica tra Notai del Veneto (di seguito Umnv o Associazione) è una associazione costituita *ex novo* tra notai stabiliti e operanti nei distretti provinciali della regione Veneto.

2. Nel dettaglio, l'Umnv è stata costituita con atto del 18 marzo 2012 per iniziativa di diciannove notai del distretto notarile di Treviso. L'Associazione è stata costituita con decorrenza 1° settembre 2013 e con durata a tempo indeterminato.

A seguito dell'avvio del procedimento istruttorio, l'Associazione ha formalmente comunicato che *"a tutt'oggi non è stata eseguita l'intesa oggetto di istruttoria, né la stessa verrà eseguita fino a quando codesta Autorità non si sarà pronunciata sulla sua legittimità"*¹.

3. L'Umnv *"ha lo scopo di mettere in comune una parte dei proventi delle funzioni dei notai associati per poi ripartirla tra i medesimi per quote uguali"*².

4. L'adesione all'Associazione è aperta a tutti i notai del distretto della Corte d'Appello di Venezia (e dunque dell'intera regione Veneto), i quali fino alla data del 31 luglio 2013 avevano la possibilità di aderire all'iniziativa semplicemente comunicando la propria partecipazione;

¹ Doc. I.3, del 9 settembre 2013.

² Art. 4 dell'Atto costitutivo e art. 3 dello Statuto (doc. I.1 allegato 1).

successivamente a tale data, l'ammissione viene invece valutata dal Consiglio di amministrazione dell'Associazione³.

5. Gli organi dell'Associazione sono: l'Assemblea degli associati; il Consiglio di amministrazione; il Presidente del Consiglio di amministrazione; il Segretario-Tesoriere⁴.

In particolare, l'Assemblea è costituita da tutti i membri dell'Associazione in regola con il pagamento delle somme dovute a qualsiasi titolo alla stessa; ad essa spetta il compito di approvare annualmente il rendiconto, eleggere i Consiglieri di amministrazione nonché il Presidente del Consiglio di amministrazione e il Segretario-Tesoriere, modificare lo Statuto associativo⁵.

Al Consiglio di amministrazione, a cui tra l'altro compete la nomina del Presidente e del Segretario-Tesoriere qualora non vi abbia provveduto l'Assemblea, sono invece demandati i più ampi poteri per la gestione ordinaria e straordinaria dell'Associazione⁶.

II. L'ISTRUTTORIA

II.1 Il procedimento istruttorio

6. Il procedimento è stato avviato ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90 con delibera del 31 luglio 2013⁷ per accertare l'esistenza di una eventuale violazione dell'articolo 2 della medesima legge in relazione all'intesa volontariamente comunicata dalla Parte in data 17 aprile 2013 ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90⁸.

7. Nel corso del procedimento istruttorio, al fine di acquisire una maggiore conoscenza delle caratteristiche del mercato interessato e del funzionamento dell'Umnv, gli Uffici hanno predisposto e trasmesso all'Associazione alcune specifiche richieste di informazioni⁹, cui la stessa ha fornito opportuno riscontro¹⁰.

Nel corso del procedimento istruttorio, la Parte è stata inoltre sentita in audizione¹¹ e ha presentato atti e memorie¹².

8. In data 7 maggio 2014 è stata inviata alla Parte la Comunicazione delle risultanze istruttorie (di seguito anche CRI). Il 25 giugno 2014, successivamente al deposito delle deduzioni finali della Parte, sono stati sentiti in audizione innanzi al Collegio dell'Autorità i rappresentanti degli Uffici nonché i rappresentanti dell'Umnv.

II.2 Gli elementi acquisiti

(i) L'intesa comunicata

9. Secondo quanto comunicato all'Autorità, l'intesa prevede che ogni notaio aderente all'Associazione sia tenuto a condividere, versandolo nelle casse dell'Associazione stessa, il 30% dei propri onorari di repertorio, ossia una *proxy* (per difetto) del proprio fatturato. L'ammontare

³ Cfr. art. 5 dello Statuto.

⁴ Cfr. art. 12 dello Statuto.

⁵ Cfr. artt. 13, 14 e 17 dello Statuto.

⁶ Cfr. art. 19 dello Statuto.

⁷ Cfr. doc. I.2.

⁸ Cfr. doc. I.1.

⁹ Cfr. doc. I.5.

¹⁰ Cfr. doc. I.9 e doc. I.10.

¹¹ Cfr. doc. I.3 e doc. I.4.

¹² Cfr. doc. I.1, doc. I.9, doc. I.10, doc. I.13, doc. I.14.

complessivo derivante dalla sommatoria dei singoli contributi così ottenuti verrebbe poi suddiviso, in parti uguali, tra tutti i professionisti contribuenti.

10. In particolare, la parte dei proventi annuali che viene messa in comune è determinata per ogni singolo notaio associato in misura pari *“al 30% del totale annuo degli importi indicati nel suo repertorio degli atti tra vivi, [...] e comunque in misura non superiore al 50% del totale dei proventi annui da egli effettivamente riscossi”*¹³.

11. Il complessivo meccanismo di trasferimenti monetari delineato dall'Associazione viene nel dettaglio disciplinato dall'articolo 10 dello Statuto¹⁴, il quale prevede che *“i membri dell'Associazione assumono con l'adesione l'obbligo di ripartire tra di loro in parti uguali la quota dei proventi delle loro funzioni come determinata al superiore articolo 3.*

A tal fine devono versare nelle casse dell'Associazione, entro l'ultimo giorno di ogni mese, la quota dei proventi messi in comune, determinata ai sensi del precedente articolo 3 con riferimento alle risultanze repertoriali del mese precedente. Entro il medesimo termine devono trasmettere all'Associazione copia del frontespizio dell'estratto del repertorio degli atti tra vivi del mese precedente inviato all'Archivio Notarile al fine di consentire le opportune verifiche, ed eventuali rettifiche, dei versamenti effettuati.

L'Associazione provvede a riversare mensilmente agli associati in regola con i versamenti, in parti tra loro uguali, i proventi messi in comune entro il quindicesimo giorno del mese successivo a quello in cui li ha effettivamente ricevuti.

Gli associati non in regola con i versamenti perdono il diritto alla ripartizione dei proventi durante il periodo di mora, fermo restando a loro carico l'obbligo integrale di versamento della quota prevista dal superiore articolo 3. Dal momento in cui regolarizzeranno i versamenti arretrati riacquisteranno il diritto alla ripartizione dei proventi, senza alcun effetto retroattivo”.

12. Lo Statuto dell'Associazione prevede, inoltre, che *“nel caso in cui un notaio associato non sia in grado di svolgere con continuità le proprie funzioni, per infortunio, malattia o altra causa di forza maggiore, lo stesso conserverà tutti i diritti ed obblighi nei confronti dell'Associazione per un periodo di 12 mesi, decorsi i quali verrà sospeso dalla qualità di associato fino alla data di ripresa dell'attività. Durante il periodo di sospensione il notaio associato non avrà alcun obbligo né diritto nei confronti dell'Associazione”*¹⁵.

13. L'articolo 8 dello Statuto Umnv disciplina altresì i casi di *“esclusione”* dall'Associazione, stabilendo tra l'altro che *“può essere escluso dall'Associazione chi, in qualunque modo, danneggia moralmente o materialmente l'Associazione oppure fomenta dissidi e/o disordini tra gli associati”.*

14. L'Umnv fonda la legittimità dell'intesa comunicata sull'articolo 82 della legge n. 89/13 (la cosiddetta legge notarile). Tale disposizione, recentemente novellata dall'articolo 12 del D.L. n. 1/12¹⁶, stabilisce che *“sono permesse associazioni di notari, purché appartenenti allo stesso distretto di Corte d'Appello, per mettere in comune, in tutto o in parte, i proventi delle loro funzioni e ripartirli poi in tutto o in parte, per quote uguali o disuguali”.*

¹³ Art. 3 dello Statuto (doc. I.1, allegato 1). Essendo i valori di repertorio generalmente inferiori agli incassi effettivi del notaio, tale situazione (il 30% del repertorio che raggiunge il 50% del fatturato) può verificarsi solo in caso di compensi richiesti particolarmente bassi (ad esempio per via di trattamenti di favore a determinati clienti) e/o di insolvenza dei clienti stessi.

¹⁴ Cfr. doc. I.1, allegato 1.

¹⁵ Art. 8 dello Statuto (doc. I.1, allegato 1).

¹⁶ Convertito con legge n. 27/12. Nella sua versione originaria, l'articolo 82 della legge notarile stabiliva che *“sono permesse associazioni di notari, purché appartenenti allo stesso distretto, per metter in comune, in tutto o in parte, i proventi delle loro funzioni e ripartirli poi, in tutto o in parte, per quote uguali o disuguali”.* Il D.L. n. 1/12 ha esteso al distretto di Corte d'Appello l'ambito territoriale entro il quale possono operare dette associazioni.

15. Secondo la Parte, l'intesa troverebbe giustificazione nella natura di servizio pubblico delle funzioni notarili, e nelle loro conseguenti e connaturate peculiarità rispetto ad altri servizi offerti in regime di libero mercato. In particolare, l'obbligo legale di avviare e mantenere la sede notarile assegnata, anche qualora questa si trovi in un contesto non ottimale (ad esempio in un mercato saturo o con scarsa domanda), determina una distorsione delle condizioni di mercato giacché *“i notai devono sopportare dei costi fissi insopprimibili slegati dalla produttività”*. Di conseguenza *“il contributo alle spese che l'Associazione garantisce ad ogni notaio consente di affrancare in parte il mercato dei servizi notarili da tale distorsione, favorendo pertanto la lecita concorrenza tra i professionisti basata sulla libera contrattazione dei compensi e sulla qualità dei servizi resi”*¹⁷.

16. Quanto alle motivazioni sottostanti la costituzione dell'Associazione, sempre secondo quanto indicato dalla Parte nel formulario di notifica dell'intesa¹⁸, la necessità di procedere a tale accordo associativo viene giustificata dall'esigenza di *“garantire ai notai membri dell'Associazione che versino in situazioni di disagio economico un contributo alla copertura delle spese fisse connesse con l'adempimento degli obblighi derivanti dalla loro pubblica funzione (si pensi in particolare al caso del notaio incapace temporaneamente di lavorare per infortunio o malattia o a quello dei giovani di prima nomina in fase di avviamento)”* (enfasi aggiunta).

17. La Parte riconosce espressamente¹⁹ che *“l'Associazione persegue, su base volontaria, parte dei fini che persegue la Cassa Nazionale del Notariato”* (di seguito Cnn)²⁰ la quale, tra gli altri compiti, provvede alla corresponsione, a favore del notaio in esercizio, di assegni integrativi degli onorari percepiti nell'anno, se inferiori ad un ammontare predeterminato²¹.

Tuttavia, a seguito della sfavorevole fase di congiuntura economica, l'integrazione corrisposta dalla Cnn non sarebbe più sufficiente a coprire i costi di uno studio notarile²², e pertanto la costituzione dell'Umnv avrebbe il fine di *“garantire un reddito minimo di circa 4.000 euro mensili*

¹⁷ Cfr. doc. I.1.

¹⁸ Doc. I.1.

¹⁹ Secondo la stessa Umnv, inoltre, *“al fine di garantire ai cittadini la presenza di un notaio ovunque sia necessario, prescindendo dalla redditività delle sedi istituite dal Ministero della Giustizia, è previsto (articolo 4 del Regolamento della Cnn) che ad ogni notaio che non riesca a coprire i costi del proprio ufficio sia corrisposto un assegno integrativo finanziato da tutti i notai in esercizio”* (doc. I.9 e doc. I.10). Ovvero ancora: *“l'obbligo imposto a ciascun notaio dall'articolo 26 della legge n. 89/13 di tenere aperto lo studio nella sede assegnatagli, anche nell'ipotesi che tale studio sia improduttivo di reddito, è infatti bilanciato dalla previsione contenuta nell'articolo 4 del Regolamento della Cnn del diritto per i notai in difficoltà economica di percepire un'integrazione del proprio reddito”* (doc. I.1).

La copertura dei costi fissi che un notaio deve sostenere è dunque già prevista, anche per gli stessi notai di Treviso, tramite il meccanismo della Cnn.

²⁰ La Cassa Nazionale del Notariato, fondata nel 1919, è l'ente di previdenza e assistenza dei notai. La Cnn è disciplinata dalla L. 220/91, dal Dlgs 509/94 nonché dal Rdl 1324/23 e dalla legge n. 577/49 per quanto vigenti. Tra le sue funzioni, la Cassa cura, ai sensi degli articoli 4 e 5 del Regolamento, la concessione di contributi per l'impianto dello studio al notaio di prima nomina se versa in condizioni di disagio economico, nonché la corresponsione a favore dei notai in esercizio di assegni integrativi degli onorari percepiti nell'anno se inferiori ad un ammontare predeterminato (Regolamento e Statuto Cnn approvati con Decreto interministeriale 22 settembre 1995 in Guri n. 249 del 24 ottobre 1995 e successive modificazioni, nonché articoli 1 e 2 della L. 220/91).

²¹ In particolare, l'integrazione Cnn è disciplinata dall'articolo 4 del Regolamento della Cassa che prevede, per ciascun notaio interessato, l'integrazione del relativo reddito mediante la corresponsione di un importo pari alla eventuale differenza tra una certa percentuale (variabile tra il 20 e il 40%) dell'onorario repertoriale medio nazionale e gli onorari repertoriali conseguiti dal notaio.

La percentuale dell'onorario repertoriale medio nazionale è stata inizialmente fissata al 35%, ed è poi passata al 25% (dal 2003), successivamente al 33% (dal 2008) ed infine al 40% (dal 2009).

²² Secondo i dati forniti da Umnv, si sarebbe registrata una recente significativa flessione pari a 2.560, 2.466 e 1.682 euro lordi mensili rispettivamente nel 2010, 2011 e 2012 (doc. I.9 e doc. I.10).

[poi ricalcolati a partire dal 2016 in 2.500/2.800 euro]²³, *al lordo delle imposte, a ciascun notaio*²⁴.

18. In questo modo, ad avviso della Parte, l'intesa notificata favorirebbe anche *“l'avvio alla professione dei giovani notai in un momento in cui ciò risulta particolarmente difficoltoso a causa della drastica riduzione del lavoro e del notevole aumento delle sedi notarili, consentendo al contempo di evitare che questi possano cedere a comportamenti contrari alla lecita concorrenza, quali: il ricorso a procacciatori di clienti, a richiami o pubblicità non consentiti dalle norme deontologiche, a qualunque altro mezzo non confacente al decoro ed al prestigio della classe notarile”*²⁵.

19. Nella sua comunicazione originaria²⁶, infine, l'Umnv riporta una corrispondenza intercorsa con il Consiglio Nazionale del Notariato, interpellato in merito alla conformità con la legge notarile dell'iniziativa dell'Associazione, *“senza che questa svolga alcuna attività <<notarile>>, ma risolva il suo operare in una mera redistribuzione del reddito tra gli associati garantendo, in tal modo, una copertura parziale dei costi fissi dei singoli notai associati ed un guadagno minimo ai medesimi, anche nel caso in cui non siano in grado di lavorare, per malattia od infortunio, ovvero siano giovani di prima nomina in fase di avviamento”*.

Il Consiglio Nazionale del Notariato, con lettera di risposta al quesito di cui sopra del gennaio 2013, ha ritenuto che *“un'associazione professionale, finalizzata esclusivamente alla messa in comune del 10%²⁷ dei proventi prodotti dai notai che vi partecipano e alla loro ripartizione paritaria, si inquadra perfettamente nello schema dell'articolo 82 della legge notarile”*.

(ii) I dati raccolti

20. L'offerta di servizi notarili nei vari distretti italiani (vincolata per via amministrativa) è stata recentemente interessata da un non trascurabile aumento della pianta organica e dei notai effettivamente in esercizio²⁸.

Nello specifico del distretto di Treviso, è previsto un aumento del 15% dei posti in pianta organica²⁹ che, secondo la stessa Umnv, troveranno copertura con l'ingresso di nuovi operatori *“entro il 2016”*³⁰.

21. Secondo le stime fornite dall'Umnv³¹, mentre l'apertura di un ufficio secondario nello stesso distretto di assegnazione ha interessato un significativo numero di professionisti (tra il 40 e il 50% in generale per i notai del Veneto), la stipula di atti al di fuori del proprio distretto (di Tribunale, approssimabile con i confini provinciali), ma sempre all'interno della regione Veneto (distretto di Corte d'Appello), si è di fatto concretizzata solo in casi molto limitati: *“la percentuale media di stipule fuori distretto dei notai aderenti all'Umnv è inferiore allo 0,1%”*.

²³ “In seguito all'aumento della pianta organica e della contrazione degli onorari repertoriali”, doc. I.13.

²⁴ Cfr. doc. I.1.

²⁵ Doc. I.1, enfasi aggiunta.

²⁶ Doc. I.1, allegato 4.

²⁷ La percentuale di contribuzione del 10% sugli onorari repertoriali, inizialmente prevista, è stata successivamente innalzata all'attuale 30%.

²⁸ Il D.L. n. 1/12, convertito con L. 27/12, ha difatti previsto un ampliamento di 500 posti delle sedi notarili (notai teorici, in quanto posti in pianta organica), nonché ha disciplinato la tempistica di svolgimento di 5 concorsi notarili (3 già banditi e 2 da bandire ex novo) per un totale potenziale di 1.550 nuovi notai in esercizio (per avere un termine di raffronto si consideri che, nel maggio 2012, il numero effettivo di notai in esercizio in Italia era di circa 4.650 unità).

²⁹ Da 74 a 85 sedi notarili.

³⁰ Cfr. doc. I.9 e doc. I.10.

³¹ Cfr. doc. I.9 e doc. I.10.

22. Con specifico riferimento al numero e alla provenienza degli associati Umnv, secondo i dati forniti il 70% circa dei notai del distretto di Treviso ha già formalmente aderito all'Associazione³².

Percentuale nettamente inferiore caratterizza invece l'unico³³ altro distretto attualmente interessato, quello di Venezia (13%)³⁴.

23. Al fine di valutare la portata del meccanismo di trasferimento monetario previsto dall'Umnv, sono stati richiesti all'Associazione i dati repertoriali (su base mensile, dal gennaio 2011 all'ultimo valore disponibile di settembre 2013) di tutti i notai associati.

Le elaborazioni condotte sui dati forniti dall'Umnv sono riassunte qui di seguito.

24. Operativamente, l'elemento costitutivo e caratterizzante dell'Associazione consiste -come detto- nell'azionamento di un meccanismo di *revenue sharing* o, meglio, di trasferimenti monetari tra notai, in virtù del quale tutti i professionisti associati contribuiscono nella misura del 30% del proprio onorario di repertorio e tutti ricevono poi la medesima quota dell'importo complessivo così raccolto. Il meccanismo di funzionamento dell'Umnv è schematizzato nella figura che segue.



25. Ciò implica che alcuni notai (definibili come 'affermati', in quanto caratterizzati da maggiore esperienza, anzianità di servizio, radicamento nella specifica realtà territoriale, conoscenze personali, ecc) verserebbero all'Associazione più di quel che poi da essa riceverebbero, registrando pertanto un flusso monetario netto negativo. Altri notai (definibili come 'giovani', in quanto in possesso di una minore esperienza, anzianità di servizio, radicamento nella specifica realtà territoriale, conoscenze personali, ecc) riceverebbero invece più di quanto versato come contributo, e beneficerebbero pertanto di un flusso monetario netto positivo.

Il meccanismo congegnato nello Statuto dell'Umnv si concretizza dunque, di fatto, in un trasferimento monetario dai notai 'affermati' ai notai 'giovani'.

³² Cfr. doc. I.9 e doc. I.10. Si tratta in particolare di 46 professionisti (fonte Umnv) su un totale di 67 (fonte Consiglio Nazionale del Notariato al 1 luglio 2014).

³³ Hanno invece manifestato formale interesse all'adesione, senza tuttavia divenire ancora ufficialmente associati, il 28% circa dei notai del distretto di Vicenza e il 31% circa dei notai del distretto di Padova.

³⁴ Si tratta in particolare di 6 professionisti (fonte Umnv) su un totale di 45 (fonte Consiglio Nazionale del Notariato al 1 luglio 2014).

26. Da un punto di vista quantitativo, le elaborazioni condotte sui dati forniti dall'Umnv mostrano che il concreto funzionamento dell'Associazione è idoneo a comportare, in particolare per alcuni gruppi di professionisti, trasferimenti monetari netti di importo significativo, in termini sia assoluti che relativi³⁵.

La tabella 1 che segue nelle prime colonne riporta infatti, per ciascun mese³⁶ dal gennaio 2011 al settembre 2013, l'importo netto (in euro) che -secondo le simulazioni effettuate- sarebbe stato in quel periodo corrisposto in media *pro-capite* dai notai maggiormente 'affermati', e l'importo netto (in euro) che -sempre secondo le simulazioni effettuate- sarebbe stato in quel periodo percepito in media *pro-capite* dai notai più 'giovani'³⁷.

L'ultima colonna della tabella 1 riporta poi l'incidenza percentuale (media) sul fatturato del gruppo dei notai 'giovani' derivante dal contributo netto Umnv da questi ricevuto, adottando l'ipotesi (conservativa) che il fatturato effettivo di ciascun notaio corrisponda a cinque volte il rispettivo onorario repertoriale.³⁸

Tabella 1

Anno	Mese	Contributo netto unitario dei 5 notai più 'affermati'	Introito netto unitario dei 5 notai più 'giovani'	Incidenza media dell'introito netto unitario sul fatturato dei 5 notai più 'giovani'
2011	Gennaio	5.208€	3.344€	380%
	Febbraio	6.635€	4.048€	79%
	Marzo	7.628€	4.461€	157%
	Aprile	6.567€	4.007€	91%
	Maggio	8.614€	4.234€	147%
	Giugno	6.943€	4.023€	42%
	Luglio	8.046€	5.037€	99%
	Agosto	4.683€	2.136€	255%
	Settembre	7.739€	3.614€	53%
	Ottobre	6.872€	3.765€	45%
	Novembre	8.029€	4.409€	103%
	Dicembre	10.365€	6.588€	69%
totale 2011		87.329€	49.664€	min 42% max 380%

³⁵ Le elaborazioni sono state condotte su tutti i 46 notai di Treviso attualmente associati (per uno di essi i dati non sono disponibili, per un altro i dati sono disponibili solo da un certo mese in poi). Sono stati invece esclusi dai calcoli i 6 professionisti di Venezia attualmente associati, onde disporre di un campione omogeneo.

³⁶ Il meccanismo di ripartizione congegnato dall'Umnv è infatti organizzato su base mensile.

³⁷ Si sono considerati i cinque professionisti più 'affermati' e i cinque professionisti più 'giovani'.

Si tratta dunque di un campione di 10 professionisti rispetto al totale di riferimento pari ai 45 notai di Treviso associati per cui si dispone dei dati.

³⁸ Cfr. doc. I.4.

Anno	Mese	Contributo netto unitario dei 5 notai più 'affermati'	Introito netto unitario dei 5 notai più 'giovani'	Incidenza media dell'introito netto unitario sul corrispondente fatturato dei 5 notai più 'giovani'
2012	Gennaio	4.593€	2.547€	57%
	Febbraio	5.846€	3.132€	61%
	Marzo	6.155€	3.297€	82%
	Aprile	4.628€	2.912€	66%
	Maggio	5.512€	3.547€	75%
	Giugno	6.031€	3.935€	42%
	Luglio	6.007€	3.971€	84%
	Agosto	3.583€	1.719€	107%
	Settembre	5.085€	2.863€	78%
	Ottobre	5.435€	3.674€	94%
	Novembre	6.420€	3.284€	98%
	Dicembre	6.683€	5.351€	248%
	<i>totale 2012</i>	<i>65.978€</i>	<i>40.232€</i>	<i>min 42% max 248%</i>
2013	Gennaio	3.324€	2.550€	74%
	Febbraio	4.974€	3.072€	149%
	Marzo	5.299€	3.240€	63%
	Aprile	6.935€	4.461€	868%
	Maggio	6.093€	4.539€	95%
	Giugno	6.257€	4.140€	36%
	Luglio	6.970€	5.383€	83%
	Agosto	3.312€	1.921€	140%
	Settembre	5.968€	3.472€	109%
	<i>totale 2013 (primi 9 mesi)</i>	<i>49.132€</i>	<i>32.776€</i>	<i>min 36% max 868%</i>

(iii) Le argomentazioni della Parte

27. Nel corso dell'audizione con gli Uffici, l'Umnv ha rappresentato che obiettivo di fondo dell'Associazione è fornire un sostegno di reddito agli associati che garantisca la tendenziale copertura dei costi fissi (locale, personale, sistemi informatici, ecc), legati alla conduzione di uno studio notarile la cui localizzazione geografica è decisa dal Ministero della Giustizia ed è vincolante per il notaio³⁹.

³⁹ Cfr. doc. I.4.

Secondo l'Umnv, l'integrazione reddituale legata invece al meccanismo obbligatorio di contribuzione alla Cnn non sarebbe più sufficiente. Ciò diversamente dal passato quando, prima del calo di attività legato alla crisi economica generale, gli onorari repertoriali nazionali (che sono la base di computo del contributo obbligatorio alla Cnn) erano significativamente maggiori; l'insufficienza del contributo della Cnn dipenderebbe anche dai recenti interventi normativi che hanno ampliato il numero delle sedi notarili in pianta organica (rispetto alle quali si divide il contributo della Cnn anche qualora siano sedi vacanti)⁴⁰. In sostanza, rispetto al passato risulterebbe diminuito il numeratore e aumentato il denominatore per il calcolo dell'onorario repertoriale medio nazionale.

28. In relazione al proprio meccanismo contributivo, l'Umnv ha fatto presente che il riferimento agli onorari repertoriali quale base di computo del contributo da versare all'Associazione (allo stato fissato nella misura del 30%) costituirebbe una percentuale significativamente inferiore del fatturato effettivo del notaio, essendo quest'ultimo mediamente cinque volte superiore all'importo degli onorari repertoriali (la proporzione è tendenzialmente maggiore nei grandi centri urbani e tendenzialmente inferiore nei piccoli centri di provincia).

29. In relazione ai possibili elementi anticoncorrenziali dell'intesa comunicata, l'Umnv ha sostenuto che la pratica di un notaio nuovo entrante di abbassare i prezzi al fine di acquisire maggiore clientela non otterrebbe in generale l'effetto sperato, atteso che per reazione anche lo studio notarile già avviato sul territorio ridurrebbe i propri prezzi, in un contesto di mercato dove particolare rilevanza hanno le relazioni personali e i rapporti professionali consolidatisi nel tempo. Peraltro, il notaio già affermato sarebbe dotato di sufficienti risorse per controbilanciare l'eventuale concorrenza sul prezzo esercitata da un notaio di nuova nomina, mentre quest'ultimo, se non in grado di coprire i propri costi fissi, non avrebbe la possibilità di offrire i propri servizi a prezzi ridotti. In quest'ottica, il sostegno che l'Umnv si propone di dare ai notai di nuovo insediamento avrebbe persino un carattere pro-concorrenziale: aiutando il giovane notaio a coprire i propri costi fissi, quest'ultimo sarebbe nella possibilità -al pari del concorrente già affermato- di usare il prezzo quale leva concorrenziale.

L'aiuto ai notai assegnati a sedi disagiate, secondo l'Umnv, sarebbe inoltre funzionale anche all'obiettivo di assicurare la prestazione del servizio notarile pure in tali sedi.

30. Infine, l'Umnv ha fatto presente in sede di audizione che *“diverse realtà notarili di altre regioni d'Italia hanno manifestato il loro interesse all'esperienza dell'Associazione, e stanno monitorando l'esito della stessa al fine di una sua possibile replica in altri contesti territoriali”*.

31. Ad esito dell'audizione, emersa la necessità di valorizzare gli aspetti più prettamente mutualistici dell'Associazione, eliminando al contempo le fonti di possibili distorsioni concorrenziali⁴¹, l'Umnv si è dichiarata disponibile ad adottare le seguenti quattro modifiche al proprio Statuto.

32. (i) La prima modifica ipotizzata consiste sostanzialmente nel considerare il 30% degli onorari repertoriali (quale aliquota di contributo all'Umnv) non più quale valore fisso, bensì quale valore massimo. L'articolo 3 dello Statuto verrebbe infatti emendato nel senso di aggiungere la seguente dizione: *“la parte dei proventi messa in comune può essere modificata dall'Assemblea degli*

⁴⁰ Si considerino infatti le disposizioni di cui al richiamato D.L. n. 1/12.

⁴¹ “Lo scambio di opinioni avvenuto nell'audizione con la Direzione del 18 settembre scorso e gli approfondimenti indotti dalla richiesta di informazioni della Direzione hanno consentito ai promotori dell'Umnv di assumere piena consapevolezza dei possibili effetti limitativi della concorrenza dell'iniziativa da loro avviata. Si è quindi proceduto ad un riesame critico dello Statuto, al fine di eliminare ogni possibile effetto limitativo della concorrenza che lo stesso possa indurre, restituendo all'iniziativa la sua vera dignità di accordo mutualistico” (doc. I.9 e doc. I.10).

associati, ma in nessun caso può essere superiore al 30% del totale annuo degli importi indicati nel repertorio degli atti tra vivi di ciascun notaio”.

33. La *ratio* di tale ipotesi di modifica deriva dall’obiettivo di far sì che l’importo monetario netto massimo eventualmente garantito dall’Associazione risulti comunque “*inferiore ai costi fissi minimi di apertura dello studio notarile imposti dalla legge*”, e dunque tale da non consentire di per sé alcun guadagno netto al notaio beneficiario.

In quest’ottica, stimati in circa 50mila euro annui i costi fissi minimi di uno studio⁴², le stime e le proiezioni effettuate dall’Umnv indicherebbero -già utilizzando l’attuale aliquota di computo del 30%- un beneficio monetario *pro-capite* massimo⁴³ comunque inferiore a detta soglia; a maggior ragione inferiore esso risulterebbe, dunque, in caso di utilizzo di un’aliquota più bassa.

34. (ii) La seconda modifica prospettata riguarda sostanzialmente l’ipotesi di circoscrivere i versamenti dell’Associazione solo ai notai che adempiano con effettività alle proprie funzioni, evitando così fenomeni di ‘parassitismo’ e di rinuncia a competere in ragione dell’esistenza di un reddito garantito dall’Associazione stessa.

All’articolo 10 dello Statuto verrebbe così aggiunto un comma del seguente tenore: “*il Notaio associato che senza giustificato motivo non abbia prestato in ciascun mese di riferimento assidua assistenza alla sede, in ufficio idoneo all’esercizio delle sue funzioni, non concorre alla ripartizione degli utili ripartiti in detto mese ma rimane obbligato all’integrale versamento della quota prevista dal superiore articolo 3, che si accrescerà agli altri associati*”.

35. (iii) La terza ipotesi di innovazione statutaria tende sostanzialmente a garantire la riservatezza delle politiche tariffarie di ciascun associato, evitando pressioni finalizzate a disincentivare l’adozione di strategie di prezzo competitive.

Oltre a dedurre ciò da quanto già allo stato previsto (il 30% di contribuzione viene calcolato sull’onorario di repertorio, che è pubblico, e non già sul fatturato effettivo, che non è un dato pubblicamente disponibile), l’Umnv si è dichiarata disponibile ad inserire nello Statuto il seguente articolo 23, denominato “*Tutela della concorrenza e della riservatezza*”: “*ciascun associato ha il diritto di porre in essere nei confronti degli altri associati tutti i comportamenti concorrenziali che la normativa via via vigente consente, nonché di attuare le politiche tariffarie che ritiene opportune, senza alcun limite o condizionamento da parte dell’Associazione. Allo stesso non potrà mai essere richiesta alcuna informazione in ordine agli onorari praticati alla clientela o agli altri comportamenti concorrenziali posti in essere*”.

36. (iv) Da ultimo, posto che il mercato dei servizi notarili ha una dimensione geografica distrettuale (provinciale), e che quindi un trasferimento monetario da un notaio di un distretto ad uno appartenente ad altro distretto non costituirebbe una interazione tra concorrenti, l’Associazione ritiene opportuno garantire un livello minimo di composizione multidistrettuale, apportando nello specifico la seguente integrazione all’articolo 1 dello Statuto: “*l’attività dell’associazione è sospesa nei periodi in cui la compagine associativa è costituita per più del 50% da notai appartenenti al medesimo distretto di Tribunale*”.

(iv) *Le ulteriori argomentazioni della Parte successive alla CRI*

⁴² Derivanti dal costo di affitto di un locale di circa 100mq, dalla retribuzione di un dipendente di livello medio (che deve tenere aperto lo studio per le esigenze della clientela anche nei giorni di assenza del notaio), dall’ammortamento dei beni strumentali minimi (pc, stampanti, telefoni, fax, arredi, ecc).

⁴³ Nell’ipotesi estrema di un associato che non lavori affatto, con un repertorio nullo, e per il quale quindi la cifra assoluta ricevuta pro-quota dall’Associazione coincide con la cifra netta (avendo appunto una contribuzione nulla).

37. Nella propria memoria finale⁴⁴, l'Umnv ha inteso ribadire l'esistenza della previsione di cui al citato articolo 82 della legge notarile la quale *"legittima la costituzione di associazioni tra notai nei limiti soggettivi e oggettivi in essa previsti"*, il primo limite essendo l'appartenenza del professionista al medesimo distretto di Corte di Appello ed il secondo limite essendo proprio un meccanismo di *revenue sharing* -come quello delineato dall'Umnv- quale unica possibile modalità associativa.

Di conseguenza, non vengono condivise le conclusioni raggiunte nella CRI in quanto *"una medesima fattispecie non può essere contemporaneamente lecita per la legge e illecita sotto i profili <<antitrust>> [...] una diversa interpretazione comporterebbe l'abrogazione di fatto dell'art. 82 della legge 89/1913"*.

38. L'Umnv ha inoltre rappresentato il contenuto di uno scambio di corrispondenza con l'Agenzia delle Entrate⁴⁵. In particolare l'Associazione, precisato che l'oggetto della stessa non è l'esercizio in forma associata della professione notarile, bensì la *"mera redistribuzione parziale del reddito tra gli associati"*, in modo da *"garantire a tutti gli associati un reddito minimo che consenta di far fronte ai costi fissi di apertura dell'ufficio nelle sedi loro assegnate dal Ministero della Giustizia"*, anche nel caso in cui il singolo notaio *"non sia in grado di lavorare, per malattia od infortunio, ovvero sia un giovane di prima nomina in fase di avviamento"*, ha posto all'Agenzia alcuni quesiti di natura fiscale⁴⁶.

Nel fornire riscontro ai quesiti posti, l'Agenzia sottolinea in particolare che, mentre le quote associative versate costituiscono dei costi deducibili, sul fronte delle somme poi redistribuite, trattandosi di *"un'integrazione economica ai notai che non realizzano proventi professionali sufficienti a remunerare adeguatamente i costi d'esercizio dell'attività notarile, le somme percepite da ciascun notaio a seguito della predetta redistribuzione sono qualificabili come proventi conseguiti in sostituzione di redditi derivanti dall'attività notarile, costituenti in capo ai singoli notai redditi della stessa categoria di quelli sostituiti, vale a dire redditi di lavoro autonomo, tassabili con le regole previste per questi ultimi"* (enfasi aggiunte).

39. Infine, in sede di audizione finale innanzi al Collegio⁴⁷, l'Umnv ha sottolineato dapprima come sia *"senz'altro opportuno ricordare brevemente le motivazioni che hanno portato alla costituzione dell'Associazione. L'iniziativa è maturata in seguito all'aumento straordinario delle sedi notarili operato con l'art. 12 del D.L. 1/12, il quale, emanato a poca distanza dalla revisione ordinaria della tabella, ha determinato nel Veneto un aumento complessivo delle sedi di circa il 45%. Tale aumento è coinciso con una diminuzione della richiesta di atti notarili che, dal 2007 al 2012, è stata di circa il 50%"*.

40. In sede di audizione finale, l'Umnv ha inoltre posto la questione dell'applicazione, ritenuta pertinente, delle disposizioni di cui all'articolo 106, comma 2, del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (Tfue) in relazione alle specificità della professione notarile.

Secondo l'Umnv, infatti, detta disposizione *"prevede che <<le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale [...] sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata>>". Ne discende che qualora si*

⁴⁴ Doc. I.13.

⁴⁵ Doc. I.14.

⁴⁶ In particolare i quesiti posti sono: se, oltre al codice fiscale, l'Associazione debba chiedere l'attribuzione anche di un numero di partita Iva; quale sia il trattamento tributario ai fini Irpef, in capo ai notai, delle somme dagli stessi percepite a seguito della ripartizione dei proventi messi in comune; se l'Associazione assuma o meno la qualifica di sostituto d'imposta.

⁴⁷ Cfr. doc. I.18.

consideri il notaio come un soggetto erogatore di un servizio universale di natura pubblicistica, essendo la funzione notarile preordinata al soddisfacimento di un interesse pubblico (correlato anzitutto alla certezza dei rapporti negoziali e alla legalità dei traffici giuridici), l'articolo 106, comma 2, deve trovare applicazione".

Di conseguenza, *"non tenendo conto che i notai, oltre ad essere dei liberi professionisti, sono anche delle <<imprese incaricate di gestire servizi economici di interesse generale>>, le conclusioni istruttorie non appaiono condivisibili, pur essendo basate su ragionamenti sicuramente corretti se riferiti alle sole libere professioni"*.

41. A riprova della specificità della professione notarile rispetto alle altre libere professioni, l'Umnv sottolinea poi il fatto che i notai: sono reclutati dallo Stato attraverso un concorso pubblico; devono esercitare le funzioni nel Comune individuato dal Ministro della Giustizia; devono tenere aperto l'ufficio anche se l'attività è in perdita; hanno l'obbligo di contrarre con chiunque lo richieda; hanno l'obbligo di essere presenti fisicamente nello studio almeno tre giorni a settimana; hanno l'obbligo di concorrere al sostentamento degli studi dei notai che non riescono ad autofinanziarsi; svolgono la funzione di esattori; erogano gratuitamente le loro prestazioni al verificarsi di determinati presupposti (ad esempio per via delle previsioni di cui all'articolo 3, comma 3, del D.L. n. 1/12).

In un siffatto contesto di particolari oneri e restrizioni imposti al professionista notaio, il legislatore ha inteso prevedere, nell'ambito dell'organicità complessiva della legge notarile (L. 89/1913), alcune misure compensative quale il meccanismo di autofinanziamento di cui all'articolo 82, aggiuntivo rispetto a quello previsto dalla Cnn. Dunque, *"non appare possibile decontestualizzare l'art. 82 della Legge Notarile, come se fosse estraneo rispetto all'ordinamento del notariato, per affermare che ciò che esso testualmente ammette deve ritenersi vietato, in quanto potenzialmente idoneo a limitare la concorrenza"*.

III. VALUTAZIONI

III.1 Il mercato interessato

42. Preliminarmente occorre rilevare come, trattandosi di un caso di intesa, secondo il consolidato orientamento comunitario non sia necessario definire con esattezza il mercato rilevante, dovendosi pertanto, più propriamente, considerare in generale il settore di riferimento.

In particolare, la Commissione europea, conformemente alla giurisprudenza della Corte di Giustizia europea, in caso di intese valuta come non necessario considerare la struttura del mercato interessato e, dunque, definire il mercato rilevante, essendo all'uopo sufficienti alcune considerazioni sul settore rilevante⁴⁸.

43. Anche la giurisprudenza nazionale è concorde nell'adottare una siffatta impostazione.

Difatti, se per l'accertamento di un abuso di posizione dominante la definizione del mercato costituisce un presupposto logico-giuridico di ogni valutazione successiva, in materia di intese restrittive -all'opposto- è l'oggetto e l'ambito merceologico e territoriale delle condotte distorsive della concorrenza a definire il mercato rilevante⁴⁹.

⁴⁸ Cfr. ad esempio Decisione della Commissione Kronenbourg/Heineken COMP/C.37.750/B2 del 29 settembre 2004.

⁴⁹ Cfr. sentenza Tar Lazio n. 10180 del 24 dicembre 2011, Mercato del cartongesso, e sentenza Tar Lazio n. 3252 del 14 aprile 2011, Bain Capital Investors/Centrale Dei Bilanci.

In altri termini, nel caso di intesa l'individuazione del mercato rilevante è funzionale solo alla delimitazione dell'ambito nel quale l'intesa stessa ha potuto restringere o falsare il meccanismo concorrenziale, e non costituisce invece un presupposto dell'illecito concorrenziale⁵⁰.

44. Dunque, negli accertamenti relativi alle intese come nel caso di specie, la definizione del mercato rilevante risulta essenzialmente volta a individuare le caratteristiche del contesto economico e del quadro giuridico di riferimento in cui si colloca l'intesa.

Tale definizione è infatti funzionale *“alla delimitazione dell'ambito nel quale l'intesa può restringere o falsare il meccanismo concorrenziale”*⁵¹, ed è altresì *“funzionale alla decifrazione del suo grado di offensività”*⁵².

45. Ciò premesso, da un punto di vista merceologico il settore interessato dall'intesa in esame è quello della fornitura di servizi professionali notarili.

Dal lato dell'offerta, il mercato si caratterizza per la presenza di operatori singoli professionisti, i notai, il cui numero complessivo teorico (pianta organica) nonché effettivo (vincitori di procedure concorsuali) e la cui dislocazione territoriale sono vincolati per via amministrativa.

La domanda di servizi notarili proviene fondamentalmente da imprese e consumatori, che si rivolgono al notaio per una pluralità di specifiche esigenze (atti societari, atti di compravendita, atti di mutuo, ecc).

Il prezzo della prestazione notarile viene determinato dall'incontro tra domanda e offerta, essendo state abolite -come per tutte le altre prestazioni professionali- le tariffe minime obbligatorie.

46. Per quel che concerne la dimensione geografica, sembra ragionevole ritenere che si tratti di un mercato ristretto ad un ambito distrettuale (tendenzialmente corrispondente al territorio provinciale) anche a seguito delle citate recenti novelle normative.

Come si è visto, infatti, l'apertura di un ufficio secondario nello stesso distretto provinciale è pratica piuttosto frequente, mentre è di fatto del tutto trascurabile l'attività svolta dai notai al di fuori del distretto di assegnazione.

47. Alla luce di quel che precede, può pertanto ritenersi che l'ambito interessato dall'intesa in esame comprenda l'insieme dei mercati, di estensione geografica provinciale, relativi alla fornitura di prestazioni professionali notarili all'interno della regione Veneto.

III.2 La qualificazione di intesa

48. Conformemente a una consolidata giurisprudenza comunitaria e nazionale⁵³, i notai, in quanto soggetti che prestano stabilmente, a titolo oneroso e in forma indipendente i propri servizi professionali, sono qualificabili come imprese ai sensi e per gli effetti della disciplina *antitrust*.

Si ricorda infatti che la nozione di impresa ai fini dell'applicazione delle norme in materia di concorrenza è una nozione oggettiva che prescinde dallo *status* giuridico, dalle modalità di organizzazione e di finanziamento del soggetto⁵⁴. La giurisprudenza adotta infatti un'interpretazione funzionale della nozione di impresa, in base alla quale è impresa qualsiasi

⁵⁰ Cfr. Sentenza Consiglio di Stato n. 926/04.

⁵¹ Cfr. Consiglio di Stato, VI, sentenze n. 1189/2001, 1191/2001 e 5864/2009.

⁵² Cfr. Tar Lazio, sentenza n. 1790/2003, Pellegrini/Consip; in senso conforme Consiglio di Stato, VI, 1° marzo 2012 n. 1192, Mercato dello zolfo grezzo e 24 settembre 2012 n. 5067, Acea - Suez Environment/Publiacqua.

⁵³ Cfr. Corte di Giustizia, 19 febbraio 2002, causa C-309/99, Wouters e altri v. Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten e, più recentemente, Corte di Giustizia, causa C-1/12, 28 febbraio 2013, Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas. Cfr. anche Tar Lazio, Sez.I, 25 febbraio 2011, sent. n. 1757, Consiglio Nazionale Geologi v. Agcm.

⁵⁴ Cfr. ex multis Corte di Giustizia, 23 aprile 1991, causa C-41/90, Höfner and Elser v Macrotron GmbH; TAR Lazio, Sez. I, 25 febbraio 2011, sent. n. 1757, Consiglio Nazionale Geologi c. AGCM (Geologi).

soggetto che eserciti un'attività economica, ossia un'attività consistente nell'offrire beni e servizi sul mercato⁵⁵.

49. In questo contesto, l'Umnv, essendo un'associazione tra notai e quindi tra imprese indipendenti operanti nel mercato dei servizi professionali notarili, costituisce un'associazione di imprese ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90⁵⁶.

50. L'Atto costitutivo e lo Statuto dell'Associazione in parola costituiscono, pertanto, deliberazioni di associazioni di imprese, e dunque intese ai sensi della predetta disposizione.

51. Si deve altresì ricordare che, secondo l'orientamento dell'Autorità⁵⁷ e per consolidata giurisprudenza comunitaria, le prestazioni notarili non si sottraggono all'applicazione del diritto della concorrenza. Irrilevante è, a tal proposito, il fatto che i notai agiscano perseguendo un obiettivo di interesse generale, giacché, come anche recentemente sottolineato dalla Corte di Giustizia⁵⁸, tale caratteristica non è unicamente prerogativa della professione notarile, ma è propria di numerose attività svolte nell'ambito di diverse professioni regolamentate.

Inoltre, si rileva che, tranne per i casi in cui il notaio è designato dal giudice, ciascun utente ha la possibilità di scegliere liberamente il proprio notaio, in funzione della qualità dei servizi forniti e delle capacità di ciascun professionista. I notai, peraltro, sono direttamente e personalmente responsabili, nei confronti dei loro clienti, dei danni risultanti da qualsiasi errore commesso nell'esercizio delle loro attività, ai sensi della normativa *antitrust*.

Ne consegue che i notai esercitano un'attività economica in condizioni di concorrenza.

52. Anche la Corte di Cassazione ha di recente affermato che *"l'attività del notaio si inquadra a pieno titolo nel genus del lavoro autonomo e, precisamente, nell'esercizio delle professioni intellettuali"*⁵⁹.

Sempre la Corte di Cassazione, richiamando la giurisprudenza della Corte di Giustizia⁶⁰, ha poi sottolineato come *"i notai, nei limiti delle loro rispettive competenze territoriali, esercitano la loro professione in condizioni di concorrenza; e la circostanza che le attività notarili perseguano obiettivi di interesse generale [...] non è sufficiente a far considerare quelle attività come una forma di partecipazione diretta e specifica all'esercizio dei pubblici poteri"* che le possa sottrarre dall'applicazione delle norme a tutela della concorrenza⁶¹.

⁵⁵ Cfr. ex multis Corte di Giustizia, 18 giugno 1998, causa C-35/96, Commissione v. Italia; 19 febbraio 2002, causa C-309/99 Wouters e altri v. Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, TAR Lazio, Sez. I, sent. 1757/2011, Geologi, cit..

⁵⁶ Così come dell'articolo 101 Tfu (cfr. Corte di Giustizia, cause riunite 209-215/78, Van Landewyck e al. V. Commissione; Corte di Giustizia, cause riunite, 96-102/82, IAZ e al. v. Commissione; Tribunale, cause riunite, T-25,26,30/95, Ciminteries CBR SA v. Commissione; cause riunite C-180/98 e C-184/98, Pavel Pavlov e al, cit.).

⁵⁷ Cfr. I753 - CONSIGLIO NOTARILE DI VERONA-DELIBERA DEL 9 FEBBRAIO 2012. Provvedimento n. 24379 in Bollettino n. 23/13, par. 46-49, e I750 - CONSIGLIO NOTARILE DI BARI/CONFORMITÀ ALLA DELIBERA N. 4/2012, Provvedimento n. 24378 in Bollettino n. 23/13, par. 53-56.

⁵⁸ Sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Grande Sezione, del 24 maggio 2011 nella causa C-47/08 Commissione c. Belgio e altri. In questo caso, la Corte ha escluso l'applicabilità tout court della deroga di cui all'art. 45, comma I 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. In particolare al paragrafo 118 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"*. La posizione della Commissione Europea in merito alla soggezione dei notai alle norme sulla concorrenza risulta ribadita anche nella Relazione sulla concorrenza nei servizi professionali del 9 febbraio 2004, laddove vengono invitati gli Stati Membri ad avviare un'attività di advocacy presso gli ordini professionali più importanti, tra cui i notai.

⁵⁹ Cfr. Cass. Civ. Sez. II, Sent. n. 3715/2013 e Sent. n. 9358/2013, cit.

⁶⁰ Corte di Giustizia, Grande Sezione, causa C-50/08.

⁶¹ Cfr. Cass. Civ. Sez. II, Sent. n. 3715/2013 e Sent. n. 9358/2013, cit.

53. Le considerazioni che precedono portano altresì a ritenere non accoglibile l'argomentazione di Umnv, secondo la quale nel caso di specie, essendo i notai incaricati di gestire servizi economici di interesse generale, troverebbe applicazione l'articolo 106, comma 2, del TFUE, laddove prevede che *“le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata”*.

54. Al riguardo, si osserva che la citata norma, *“in quanto disposizione che consente di derogare alle norme del Trattato, deve essere interpretata restrittivamente”* (cfr. C. Giustizia, C-157/94, *Commissione vs Paesi Bassi*, 23 ottobre 1997, p.to 37, nonché C. Giustizia, C-320/91, 19.5.1993, *Corbeau*). Pertanto, avendo a riguardo l'analoga disposizione prevista nell'ordinamento nazionale, vale a dire l'art. 8, comma 2, della legge n. 287/90 (il presente procedimento infatti è fondato sulla normativa nazionale e non comunitaria), la deroga non risulta applicabile al caso in esame, poiché l'attività professionale dei notai, svolta in regime di libera concorrenza, non è qualificabile come *“servizio di interesse economico generale”*.

In ogni caso, l'applicabilità della deroga invocata dalla Parte non risulta supportata da adeguate evidenze circa l'impatto ostativo che, nel caso di specie, l'osservanza delle norme di concorrenza produrrebbe sull'esercizio dell'attività notarile.

III.3 La restrittività dell'intesa

55. L'intesa comunicata presenta significativi profili di restrittività concorrenziale.

In particolare, al di là delle dichiarate motivazioni sottostanti la sua costituzione, l'Associazione è tale da generare preoccupazioni di natura concorrenziale legate, in particolare, ad un trasferimento di fatto di importi monetari tra operatori concorrenti.

56. In sintesi, il principale aspetto di restrittività concorrenziale dell'Umnv consiste nella predisposizione di un meccanismo di *revenue sharing* da cui derivano trasferimenti monetari tra gruppi di notai, in particolare oneri netti a carico dei professionisti che versano all'Associazione più di quel che poi ricevono e benefici netti per i notai concorrenti che, di contro, ricevono più di quel che hanno versato come contributo.

Riprendendo le definizioni terminologiche di cui alla Tabella 1, il meccanismo congegnato dall'Umnv si concretizza dunque, di fatto, in un trasferimento monetario dai notai 'affermati' ai notai 'giovani'.

Le preoccupazioni di ordine concorrenziale riguardano, dunque, la sussistenza di un significativo disincentivo, per i secondi, ad attuare politiche commerciali competitive nei confronti dei primi, ad esempio in termini di minori prezzi e/o maggiore qualità o innovazione dei servizi notarili offerti, dato il loro verosimile interesse a non perdere i benefici economici connessi alla partecipazione all'Associazione.

57. Il meccanismo di *revenue sharing*, pur non impattando immediatamente sui parametri fondamentali della concorrenza quali il prezzo o la qualità dei servizi, risulta tale da distorcere gli incentivi dei professionisti a competere per l'acquisizione di maggiori quote di mercato e dunque ostacola una reale concorrenza tra i professionisti.

58. L'impatto disincentivante all'adozione di comportamenti concorrenziali risulta nel caso di specie particolarmente significativo in quanto, come è emerso dalle simulazioni di cui alla Tabella 1, qui di seguito riassunte nella Tabella 2, l'Umnv garantirebbe ai notai 'giovani' introiti netti rilevanti in termini sia assoluti che relativi (ossia in percentuale del fatturato effettivamente conseguito).

Tabella 2

	Contributo netto unitario 'affermati'	Introito netto unitario 'giovani'	Incidenza media su fatturato 'giovani'
2011	87.329 €	49.664 €	42%-380%
2012	65.978 €	40.232 €	42%-248%
2013 (*)	49.132 €	32.776 €	36%-868%

(*) primi nove mesi

59. Un siffatto contesto assume ancora maggiore rilievo laddove si consideri che, in concomitanza, recenti disposizioni normative (D.L. n. 1/12) hanno predisposto un ampliamento dell'offerta (vincolata per via amministrativa) di servizi notarili in tutti i distretti italiani mediante, in particolare, un aumento della pianta organica e dei notai effettivamente in esercizio.

Nello specifico del distretto di Treviso, quello allo stato principalmente interessato dalla costituzione dell'Umnv, è previsto un aumento del 15% dei posti in pianta organica, che troveranno copertura con l'ingresso di nuovi operatori entro il 2016.

60. Ciò implica, evidentemente, un sensibile aumento del numero di professionisti presenti in ciascun distretto notarile (approssimabile con l'ambito provinciale). Come in ogni mercato, è proprio dall'ingresso di nuovi operatori che hanno l'esigenza di affermare e via via consolidare la propria presenza che, generalmente, provengono le spinte verso un maggior dinamismo concorrenziale e l'alterazione di equilibri consolidati.

In quest'ottica, la previsione di un trasferimento monetario -da parte di operatori già affermati sul mercato a favore di operatori nuovi entranti- si traduce in un elemento ostativo al pieno esplicarsi di una fisiologica dinamica competitiva.

La condizione dei notai di nuova nomina in un distretto è, difatti, plausibilmente assimilabile a quella dei notai 'giovani' ai sensi delle definizioni adottate per le elaborazioni di cui alla Tabella 1.

61. I descritti elementi restrittivi della concorrenza assumono ancora maggior rilievo in contesti di mercati circoscritti -quali in particolare il caso specifico della provincia di Treviso- dove l'intesa in esame interessa larga parte degli operatori di mercato (il 70% circa dei notai di quel distretto ha difatti già formalmente aderito all'Associazione).

62. Un ulteriore elemento di contesto da considerare, nel valutare la compatibilità dell'iniziativa associativa dell'Umnv con la normativa a tutela della concorrenza, riguarda la sussistenza di un concreto rischio di effetto-domino in altri contesti locali, dove potrebbero essere replicate iniziative analoghe⁶².

63. Inoltre, diversamente da quanto prospettato dalla Parte, l'intesa comunicata non si caratterizza -almeno in via principale- per aspetti propriamente mutualistici, ossia di reciproca assistenza tra professionisti in casi particolari di bisogno (ad esempio per malattia, infortunio, maternità, ecc).

⁶² "Diverse realtà notarili di altre regioni d'Italia hanno manifestato il loro interesse all'esperienza dell'Associazione, e stanno monitorando l'esito della stessa al fine di una sua possibile replica in altri contesti territoriali", cfr. doc. I.4.

Al contrario, lo stesso Statuto dell'Associazione addirittura annovera gli impedimenti lavorativi che possono occorrere ad un notaio tra le cause di sospensione dall'Umnv⁶³.

64. D'altra parte, l'attenzione verso le esigenze più spiccatamente economiche dei notai 'giovani', e il tentativo di 'disciplinarne' i comportamenti concorrenziali, traspare dalle stesse argomentazioni addotte dall'Umnv laddove in particolare, nella propria comunicazione volontaria di intesa, ha indicato esplicitamente che *"l'accordo associativo favorisce anche l'avvio alla professione dei giovani notai in un momento in cui ciò risulta particolarmente difficoltoso a causa della drastica riduzione del lavoro e del notevole aumento delle sedi notarili, consentendo al contempo di evitare che questi possano cedere a comportamenti contrari alla lecita concorrenza, quali: il ricorso a procacciatori di clienti, a richiami o pubblicità non consentiti dalle norme deontologiche, a qualunque altro mezzo non confacente al decoro ed al prestigio della classe notarile"*.

65. Da questo punto di vista, il contesto locale dell'intesa in esame, unitamente ad alcune specifiche previsioni statutarie che prevedono la possibile esclusione dell'associato anche in circostanze non sufficientemente circostanziate (*"può essere escluso dall'Associazione chi, in qualunque modo, danneggia moralmente o materialmente l'Associazione oppure fomenta dissidi e/o disordini tra gli associati"*), agiscono nel senso di rafforzare il disincentivo -soprattutto per i notai 'giovani' e nuovi entranti - all'adozione di comportamenti concorrenziali, non potendosi escludere, appunto, il rischio di una possibile esclusione dall'Associazione, con la conseguente perdita dei connessi benefici economici.

66. In ogni caso, la base di calcolo del meccanismo redistributivo prescelto dall'Umnv (basato sui soli onorari repertoriali), se da un lato preserva l'informazione sensibile relativa agli onorari effettivamente fatturati dal professionista, dall'altro può risultare anche poco indicativa dell'effettivo stato di bisogno di sostegno economico del notaio.

Questi potrebbe difatti, in ipotesi, stipulare pochi atti dal repertorio contenuto, ma emettere parcelle molto consistenti. In questo caso, il notaio in questione risulterebbe beneficiario netto dell'Associazione (versamento di piccoli contributi a fronte dell'incasso delle quote paritetiche) pur non versando in alcuna situazione di effettivo bisogno economico.

67. Peraltro, quantunque l'osservazione esuli dalla valutazione di applicabilità alla fattispecie in esame del divieto di cui all'articolo 2 della legge n. 287/90, non può non rilevarsi come i medesimi scopi mutualistici che l'Umnv si prefigge di raggiungere con la propria costituzione potrebbero essere perseguiti ricorrendo a strumenti certamente meno restrittivi della concorrenza, ad esempio ponendosi l'Associazione quale intermediaria nella stipula di polizze assicurative collettive, ovvero individuando comunque altre forme di sostegno tra concorrenti limitate nel tempo e ai soli casi di effettivo bisogno sopravvenuto (infortunio, malattia, maternità, ecc).

68. Come visto, secondo le stime dell'Umnv, il congegnato meccanismo di funzionamento dell'Associazione porterebbe a garantire a ciascun associato un reddito minimo di circa 4.000 euro lordi mensili (poi ricalcolati a partire dal 2016 in 2.500/2.800 euro)⁶⁴.

Tuttavia, come la stessa Umnv riconosce, un meccanismo di reciproca assistenza mutualistica tra notai esiste già. La contribuzione (obbligatoria) alla Cnn può infatti considerarsi come la misura già prevista nell'ordinamento italiano per compensare le peculiarità che -come sottolineato

⁶³ "Nel caso in cui un notaio associato non sia in grado di svolgere con continuità le proprie funzioni, per infortunio, malattia o altra causa di forza maggiore, lo stesso conserverà tutti i diritti ed obblighi nei confronti dell'Associazione per un periodo di 12 mesi, decorsi i quali verrà sospeso dalla qualità di associato fino alla data di ripresa dell'attività. Durante il periodo di sospensione il notaio associato non avrà alcun obbligo né diritto nei confronti dell'Associazione".

⁶⁴ Doc. I.13.

dall'Umnv a sostegno della propria iniziativa- caratterizzano la professione di notaio (numero chiuso in pianta organica, concorso pubblico per l'assegnazione di un posto, ubicazione dell'attività decisa per via amministrativa, obbligo di apertura e presidio della sede assegnata anche se scarsamente remunerativa, sostenimento obbligatorio dei relativi costi anche in periodi di crisi economica, ecc).

69. Le ragioni di una tutela aggiuntiva per i notai del Veneto risiederebbero, secondo l'Umnv, nella recente significativa riduzione dell'importo minimo garantito dalla Cnn. Tale circostanza non giustifica, tuttavia, il meccanismo di concertazione in esame che, come risulta dalla documentazione acquisita, ha tra i propri obiettivi quello di disciplinare i comportamenti di mercato dei professionisti-impresе. Inoltre, ai fini della valutazione dell'intesa in esame, rileva la circostanza che i trasferimenti monetari tra professionisti avvengono tra soggetti operanti in concorrenza a livello locale.

70. Un altro aspetto oggetto di valutazione è il fatto che, come detto, la copertura normativa invocata dall'Umnv in relazione all'iniziativa associativa intrapresa è l'articolo 82 della legge notarile (legge n. 89/13), come modificato dall'art. 12 del D.L. n. 1/12, il quale prevede che *“sono permesse associazioni di notari, purché appartenenti allo stesso distretto di Corte d'Appello [i.e. la regione Veneto nel caso di specie], per mettere in comune, in tutto o in parte, i proventi delle loro funzioni e ripartirli poi in tutto o in parte, per quote uguali o disuguali”*.

71. In relazione a tale contesto normativo, si osserva che la disposizione legislativa in questione è nel senso di prevedere la possibilità di costituire simili associazioni (*“sono permesse”*), e non di stabilirne l'obbligatorietà.

Da questo punto di vista, secondo la consolidata giurisprudenza nazionale e comunitaria, l'applicabilità delle norme di concorrenza trova un limite solamente in presenza di condotte anticoncorrenziali obbligate da una norma di legge⁶⁵. Diversamente, la circostanza che un comportamento sia meramente consentito da una normativa nazionale non vale ad escludere la responsabilità *antitrust* dei soggetti interessati, nella misura in cui una tale normativa lasci alle imprese margini sufficienti per determinare in modo autonomo il proprio comportamento concorrenziale nel mercato⁶⁶.

72. Infine, per quel che riguarda le modifiche statutarie ipotizzate dall'Umnv, in termini generali esse non risultano tali da rimuovere i sopradescritti profili di restrittività connessi all'intesa in esame.

73. Nel dettaglio, si osserva quanto segue in relazione agli specifici punti elaborati dall'Umnv e di cui alla numerazione sopra utilizzata.

(i) Nel primo caso, viene lasciato del tutto invariato il meccanismo di funzionamento dell'Associazione che di fatto, come visto, si sostanzia in un trasferimento monetario dal gruppo dei professionisti contribuenti netti al gruppo dei professionisti beneficiari netti.

⁶⁵ Cfr. da ultimo sentenza Tar Lazio, 9 gennaio 2013, n. 125, secondo cui la nozione di «copertura normativa» dei comportamenti anticoncorrenziali delle imprese deve essere intesa in senso restrittivo «potendo essere ammessa solo in presenza di condotte specificamente imposte che rappresentino puntuale attuazione di disposizioni normative inequivocabili (Consiglio di Stato, 12 novembre 2003, n.7243)» (enfasi aggiunta).

⁶⁶ La Corte di Giustizia ha infatti stabilito che *“se un comportamento anticoncorrenziale viene imposto alle imprese da una normativa nazionale o se quest'ultima crea un contesto giuridico che di per sé elimina ogni possibilità di comportamento concorrenziale da parte loro, [le norme di concorrenza] non trovano applicazione. In una situazione del genere la restrizione alla concorrenza non trova origine, come queste norme implicano, in comportamenti autonomi delle imprese”*. Le norme antitrust *“si applicano invece nel caso in cui la normativa nazionale lasci sussistere la possibilità di una concorrenza che possa essere ostacolata, ristretta o falsata da comportamenti autonomi delle imprese”* (Corte di Giustizia, 11 novembre 1997, causa C-359/95 P, Ladbroke Racing, §33 e 34. Cfr. inoltre Corte di Giustizia, 9 settembre 2003, causa C-198/01, C.I.F. vs Agcm; Tribunale, 30 settembre 2003, causa T-191/98, Atlantic Container Line Ab e altri vs Commissione).

Da questo punto di vista, non assume rilievo dirimente il fatto che la cifra massima che un associato può arrivare a percepire (secondo le proiezioni effettuate da Umnv) risulterebbe inferiore ai costi fissi minimi di apertura di uno studio notarile nel Veneto (parimenti stimati da Umnv). In ogni caso, infatti, si tratta di un importo monetario (netto) ricevuto da concorrenti, il quale per il beneficiario può essere considerato indifferentemente un aumento di ricavi o una riduzione di costi.

74. (ii) La circostanza di subordinare l'erogazione del pro-quota associativo ad una "*assidua assistenza alla sede, in ufficio idoneo all'esercizio delle funzioni*" risulta inconferente rispetto alle preoccupazioni di ordine concorrenziale che derivano da un significativo trasferimento monetario tra concorrenti in un mercato geograficamente ristretto.

L'assidua assistenza alla sede o l'idoneità dell'ufficio notarile nulla implicano, infatti, in termini di intensità della spinta concorrenziale che, d'altra parte, ben difficilmente potrebbe essere monitorata e assicurata dall'esterno se non eliminando il predetto trasferimento monetario tra concorrenti.

75. (iii) Parimenti, l'ipotizzata formulazione di un nuovo articolo 23 dello Statuto Umnv, pur condivisibile in linea generale, risulta tuttavia in una mera enunciazione di principio non in grado, di per sé, di eliminare le preoccupazioni concorrenziali che emergono dalla costituzione e dal concreto funzionamento dell'Associazione.

76. (iv) Da ultimo, l'ipotesi di emendamento dello Statuto in base alla quale i membri appartenenti ad un medesimo distretto non potrebbero mai eccedere la quota del 50% del totale degli associati non può considerarsi una modifica risolutiva delle problematiche concorrenziali (in particolare in questo caso un'elevata concentrazione di concorrenti all'interno della stessa Associazione), atteso che nulla esclude che anche in tale caso venga coperto un intero mercato (il 50% di aderenti Umnv può, in ipotesi, rappresentare il 100% dei notai del distretto, ad esempio, di Treviso).

77. In conclusione, alla luce di tutte le argomentazioni sopra svolte, l'intesa in esame, così come allo stato congegnata e valutata nel contesto giuridico ed economico nel quale sarebbe destinata a operare, deve ritenersi soggetta al divieto di cui all'articolo 2 della legge n. 287/90.

In particolare, l'intesa Umnv risulta avere un oggetto restrittivo della concorrenza in quanto la ripartizione dei ricavi tra professionisti concorrenti nel contesto sopradescritto risulta idonea a sterilizzare, di fatto, gli impulsi pro-concorrenziali attesi dalle recenti misure di allentamento dei vincoli amministrativi sulla struttura dell'offerta.

Laddove implementata secondo le modalità rappresentate nella comunicazione effettuata all'Autorità, l'iniziativa associativa dell'Umnv introdurrebbe infatti, con un apprezzabile grado di probabilità, significativi elementi di distorsione della concorrenza nell'ambito dei mercati provinciali veneti della fornitura di servizi professionali notarili.

RITENUTO, pertanto, che l'iniziativa associativa consistente nella costituzione dell'Unione Mutualistica tra Notai del Veneto, così come allo stato congegnata e alla luce del contesto economico-giuridico in cui andrebbe ad operare, rappresenti un'intesa restrittiva della concorrenza contraria all'articolo 2 della legge n. 287/90, nell'ambito dei mercati provinciali veneti della fornitura di servizi professionali notarili;

RITENUTO, inoltre, di non dover procedere nel caso di specie all'applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie in considerazione del fatto che l'intesa in esame è stata volontariamente comunicata all'Autorità e che all'intesa stessa non è stata data, ad oggi, alcuna concreta applicazione;

DELIBERA

che la costituzione dell'associazione Unione Mutualistica tra Notai del Veneto, così come allo stato congegnata e in ragione del contesto economico-giuridico in cui andrebbe ad operare, rappresenta un'intesa restrittiva della concorrenza nei mercati provinciali della fornitura di servizi professionali notarili nell'ambito della regione Veneto, contraria all'articolo 2 della legge n. 287/90.

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

I689C - ORGANIZZAZIONE SERVIZI MARITTIMI NEL GOLFO DI NAPOLI*Provvedimento n. 25053*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO
NELLA propria riunione del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Presidente Giovanni Pitruzzella;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTI l'articolo 101 Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea ("TFUE");

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio europeo del 16 dicembre 2002;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la propria delibera del 30 maggio 2013, n. 24357, con la quale l'Autorità ha avviato un procedimento, ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 2, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Alicost S.p.A., Alilauro Gruson S.p.A., SNAV S.p.A., Navigazione Libera del Golfo S.r.l., Medmar Navi S.p.A., Servizi Marittimi Liberi Giuffré & Lauro S.r.l., Alilauro S.p.A., Procidamar S.r.l., Medmar S.p.A., Consorzio Linee Marittime Neapolis, Consorzio Linee Marittime Partenopee e Metrò del Mare S.c. a r.l.; ha riaperto il procedimento n. I689, avviato in data 13 novembre 2008, nei confronti delle medesime società, ai sensi degli articoli 14 e 14-ter, comma 3, della legge n. 287/90, per accertare l'esistenza di una o più violazioni dell'articolo 2 della legge n. 287/90 o dell'articolo 101 TFUE; ha esteso tale procedimento all'accertamento di ulteriori ipotesi di coordinamento delle strategie commerciali fra concorrenti, suscettibili di costituire autonome violazioni dell'articolo 2 della legge n. 287/90 o dell'articolo 101 TFUE, ulteriori rispetto a quelle contestate nel provvedimento di avvio del procedimento n. I689; ha esteso il medesimo procedimento nei confronti della società Gescab S.r.l., dell'Associazione Cabotaggio Armatori Partenopei e della società Lauro.it S.p.A.; ha fissato il termine di chiusura del procedimento al 30 maggio 2014;

VISTA la propria delibera n. 24514 dell'11 settembre 2013, con la quale l'Autorità ha esteso oggettivamente l'istruttoria all'accertamento di possibili violazioni dell'articolo 2 della legge n. 287/90 o dell'articolo 101 TFUE concernenti le attività di trasporto marittimo di passeggeri sulle rotte da e per le isole Eolie e sulle rotte da e per le isole Pontine;

VISTA la propria delibera n. 24830 del 5 marzo 2014, con la quale l'Autorità ha disposto di proseguire il procedimento nei confronti della società HC – Holding Company S.r.l., nella quale risulta essere stata fusa per incorporazione la società Medmar S.p.A. e, contestualmente, di prorogare al 31 luglio 2014 il termine di chiusura del procedimento;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie di cui l'Autorità ha verificato la non manifesta infondatezza nel corso della riunione del 25 giugno 2014;

VISTA la propria delibera n. 25000 del 25 giugno 2014, con la quale l'Autorità ha disposto di prorogare il termine di chiusura del procedimento al 31 ottobre 2014;

VISTE le richieste di ulteriore proroga del procedimento presentate da SNAV S.p.A., Navigazione Libera del Golfo S.r.l., Medmar Navi S.p.A., Consorzio Linee Marittime Partenopee, Gescab S.r.l. e Associazione Cabotaggio Armatori Partenopei in data 21 luglio 2014, nonché da Alilauro S.p.A., Alicost S.p.A. e Alilauro Gruson S.p.A. in data 27 luglio 2014, motivate in ragione della complessità dei profili oggetto di accertamento, anche in termini di durata della presunta infrazione e di accertamento della presunta inottemperanza agli impegni assunti dalle parti;

dell'estensione oggettiva del procedimento alle attività di trasporto marittimo di passeggeri sulle rotte da e per le isole Eolie e sulle rotte da e per le isole Pontine; dell'elevato numero dei documenti agli atti; e, infine, in considerazione del fatto che il periodo che precede la fase finale di acquisizione degli elementi probatori si colloca in corrispondenza del periodo estivo;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO che, alla luce della complessità dei profili oggetto di accertamento e della richiesta di proroga formulata in tal senso da alcune parti del procedimento, appare opportuno consentire alle stesse di disporre di un ulteriore periodo di tempo al fine di garantire il pieno esercizio del contraddittorio e dei diritti di difesa, mediante una dilazione del termine di chiusura dell'istruttoria;

RITENUTO, pertanto, opportuno procedere a tal fine alla proroga del termine di conclusione del procedimento;

DELIBERA

di prorogare al 31 gennaio 2015 il termine di chiusura del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

I744 - GARE RCA PER TRASPORTO PUBBLICO LOCALE*Provvedimento n. 25054*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002;

VISTA la propria delibera del 14 novembre 2012, con la quale è stata avviata un'istruttoria ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Assicurazioni Generali S.p.A., INA Assitalia S.p.A., Fondiaria SAI S.p.A. e Unipol Assicurazioni S.p.A. per accertare l'esistenza di violazioni dell'art. 2 della legge n. 287/90 e/o dell'art. 101 del TFUE in relazione all'andamento delle procedure di affidamento dei servizi di copertura assicurativa RC Auto nel settore del trasporto pubblico locale;

VISTI gli atti del procedimento;

RITENUTO necessario, tenuto conto della particolare ampiezza e complessità della fattispecie, procedere al differimento del termine di conclusione del procedimento, al fine di consentire alle parti del procedimento un tempo adeguato per il pieno esercizio dei diritti di difesa;

DELIBERA

di prorogare al 31 gennaio 2015 il termine di conclusione del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

I770 - ARCA/NOVARTIS-ITALFARMACO*Provvedimento n. 25056*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Nella sua adunanza del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (di seguito, TFUE);

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato CE (ora 101 e 102 TFUE);

VISTA la delibera del 29 gennaio 2014 con la quale l'Autorità ha avviato un'istruttoria, ai sensi dell'art. 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società Novartis Farma S.p.A. e Italfarmaco S.p.A. per presunta violazione dell'articolo 101 del TFUE, fissando il termine di chiusura del procedimento al 30 giugno 2015;

VISTA la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO che nel provvedimento di avvio si evidenziavano i comportamenti delle Parti relativi alla partecipazione ad alcune gare regionali concernenti la fornitura di octreotide nei dosaggi 10, 20 e 30 mg, bandite dalle regioni Lombardia, Emilia Romagna e Veneto;

CONSIDERATO che nel corso delle ispezioni presso le sedi delle società Novartis Farma S.p.A. e Italfarmaco S.p.A. si è appresa l'esistenza di un rapporto di *co-marketing* tra Novartis Farma S.p.A. e Italfarmaco S.p.A. per la commercializzazione di octreotide, disciplinato da un contratto di sub-licenza e fornitura stipulato nel 1987, esteso nel 1998 anche alla formulazione a lento rilascio di tale principio attivo e rinnovato da ultimo nel 2010;CONSIDERATO che diverse clausole dell'accordo sembrano idonee a limitare la concorrenza tra Novartis Farma S.p.A. e Italfarmaco S.p.A. nel mercato degli analoghi della somatostatina a rilascio prolungato, prevedendo: *i*) un pervasivo scambio di informazioni di natura sensibile tra le Parti (quantità, dati e conoscenze scientifiche relativi al prodotto oggetto di licenza, investimenti in promozione e informazione medico-scientifica), *ii*) il controllo di Novartis Farma S.p.A. sulla strategia di promozione del prodotto licenziato realizzata da Italfarmaco S.p.A., *iii*) un patto di non concorrenza tra le Parti, *iv*) un impegno di Italfarmaco S.p.A. alla realizzazione di una quota minima di mercato;CONSIDERATO che l'accordo di *co-marketing*, anche alla luce delle sue caratteristiche appena sinteticamente descritte, appare spiegare, tra l'altro, gli esiti delle gare regionali per la fornitura di octreotide a lento rilascio nei dosaggi 10, 20 e 30 mg bandite dalle regioni Lombardia, Emilia Romagna e Veneto ed individuate nel provvedimento di avvio di istruttoria;

CONSIDERATO che occorre valutare gli effetti dell'accordo nel mercato nazionale degli analoghi della somatostatina a rilascio prolungato;

RITENUTO, pertanto, necessario ampliare l'oggetto dell'istruttoria con riferimento al rapporto di *co-marketing* esistente fra Novartis Farma S.p.A. e Italfarmaco S.p.A. per la commercializzazione delle specialità medicinali a base di octreotide in formulazione a rilascio prolungato e in

particolare al contratto di sub-licenza e fornitura rinnovato dalle Parti con il secondo addendum del 29 giugno 2010 (efficace dal 24 agosto 2010);

DELIBERA

a) di estendere, su base nazionale, l'oggetto dell'istruttoria avviata il 29 gennaio 2014 all'accordo di *co-marketing* esistente fra Novartis Farma S.p.A. e Italfarmaco S.p.A. per la commercializzazione delle specialità medicinali a base di octreotide in formulazione a lento rilascio, come rinnovato il 29 giugno 2010;

b) che il Responsabile del Procedimento è la Dottoressa Paola Roberta Sfasciotti;

c) la fissazione del termine di giorni trenta, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio, da parte dei rappresentanti legali dei predetti soggetti, o di persone da essi delegate, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Agroalimentare e Trasporti della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità almeno sette giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione dalle società nei cui confronti si svolge l'istruttoria, ovvero da persone da esse delegate, presso la Direzione Agroalimentare e Trasporti della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chiappa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

A390 - ENEL DISTRIBUZIONE/ATTIVAZIONE FORNITURA SUBORDINATA A PAGAMENTI MOROSITÀ PREGRESSE*Provvedimento n. 25066*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Presidente Giovanni Pitruzzella;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, e successive modifiche, e, in particolare, l'articolo 14-ter, introdotto dalla legge 4 agosto 2006 n. 248;

VISTA la “*Comunicazione sulle procedure di applicazione dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90*”, adottata dall'Autorità con delibera del 12 ottobre 2006 e successivamente modificata con delibera del 6 settembre 2012, n. 23863, pubblicata sul Bollettino AGCM n. 35 del 17 settembre 2012;

VISTA la propria delibera del 18 ottobre 2007, con la quale sono stati resi obbligatori per ENEL S.p.A. e ENEL Distribuzione S.p.A. gli impegni presentati ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90 e con la quale è stato chiuso il procedimento istruttorio, avviato in data 19 luglio 2007, nei confronti di ENEL S.p.A. e ENEL Distribuzione S.p.A., senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera del 15 maggio 2008, con la quale è stata modificata e resa obbligatoria una delle modalità, indicate nei predetti impegni (lettera *b*), attraverso la quale viene effettuato il controllo sulla qualità del servizio commerciale degli operatori a contatto con la clientela finale, sostituendo nello specifico le verifiche di ascolto in doppia cuffia con un raddoppio nel numero delle *mystery calls*;VISTA la propria delibera dell'8 aprile 2010, con la quale è stata modificata e resa obbligatoria una delle modalità, indicate nei predetti impegni (lettera *b*), attraverso la quale viene effettuato il controllo sulla qualità del servizio commerciale degli operatori a contatto con la clientela finale, sostituendo gli strumenti di controllo previsti con l'effettuazione di 20 *mystery calls* al mese nei casi di subentri su utenze caratterizzate da morosità pregresse;VISTA la propria delibera del 14 febbraio 2012, con la quale è stata eliminata una delle modalità, indicate nei predetti impegni (lettera *b*), attraverso la quale veniva effettuato il controllo sulla qualità del servizio commerciale degli operatori a contatto con la clientela finale effettuando 20 *mystery calls* al mese nei casi di subentri su utenze caratterizzate da morosità pregresse;VISTA la comunicazione dell'8 luglio 2014, con la quale ENEL S.p.A. e ENEL Servizio Elettrico S.p.A. hanno chiesto all'Autorità di valutare l'opportunità di modificare una delle modalità, indicate nei predetti impegni (lettera *a*), attraverso la quale viene esplicitato il principio di parità di trattamento nelle procedure relative alle diverse operazioni di subentro;

CONSIDERATO che le motivazioni addotte da ENEL S.p.A. e ENEL Servizio Elettrico S.p.A. a sostegno dell'istanza, consistenti nella necessità di tenere conto delle modifiche del quadro normativo di riferimento intervenute ad opera dell'art. 5 della legge n. 80 del 23 maggio 2014, appaiono condivisibili;

CONSIDERATO che il tenore letterale della lettera *a*) dei predetti impegni può essere riformulato per consentire ad ENEL Servizio Elettrico S.p.A. il rispetto degli obblighi previsti dalla citata normativa senza mutarne la sostanza, sostituendo l'inciso “*senza esigere l'esibizione di alcuna*”

ulteriore documentazione” con l’inciso “esigendo esclusivamente la documentazione prevista dall’art. 5 della legge 23 maggio 2014, n. 80”);

CONSIDERATO che, in ogni caso, ENEL Servizio Elettrico S.p.A. ha affermato che si limiterà ad adeguare le proprie procedure di gestione delle operazioni di subentro al nuovo dettato legislativo;

CONSIDERATO che la modifica proposta non determina un mutamento sostanziale degli impegni presentati e resi obbligatori con delibera dell’Autorità del 18 ottobre 2007, così come successivamente modificati con delibere del 15 maggio 2008, dell’8 aprile 2010, e del 14 febbraio 2012 e che, pertanto, per ragioni di economia degli atti procedimentali, non risulta necessario sottoporre la stessa ad una procedura analoga a quella prevista nella suddetta “*Comunicazione sulle procedure di applicazione dell’articolo 14-ter della legge n. 287/90*”;

RITENUTO di disporre l’obbligatorietà della modifica apportata agli impegni presentati, ai sensi dell’articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90, nei termini suindicati;

Tutto ciò premesso e considerato:

DELIBERA

di rendere obbligatoria per ENEL S.p.A. e ENEL Servizio Elettrico S.p.A. la modifica apportata, nei termini sopra descritti, agli impegni presentati e resi obbligatori con delibera dell’Autorità del 18 ottobre 2007, così come successivamente modificati con delibere del 15 maggio 2008, dell’8 aprile 2010 e del 14 febbraio 2012, ai sensi dell’articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90.

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

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C11951 - NUOVE PARTECIPAZIONI-LONG TERM INVESTMENTS LUXEMBOURG/CAMFIN

Provvedimento n. 25051

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione delle società Nuove Partecipazioni S.p.A. e Long Term Investments Luxembourg S.A., pervenuta in data 13 giugno 2014;

VISTA la propria richiesta di informazioni, inviata in data 4 luglio 2014, con conseguente interruzione dei termini ai sensi dell'articolo 5, comma 3, del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la risposta alla predetta richiesta di informazioni pervenuta in data 10 luglio 2014;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Nuove Partecipazioni S.p.A. (di seguito "NP") è una società controllata in via indiretta dalla Marco Tronchetti Provera & C. S.p.A. (di seguito "MTP"). Le società controllate da MTP svolgono come attività principale l'assunzione, gestione e dismissione, sotto qualsiasi forma, di partecipazioni ed interessenze, rappresentate o meno da titoli, in società e/o enti, in Italia e/o all'estero. Nel 2013 il fatturato realizzato totalmente in Italia da MTP e le sue controllate è stato pari a [10-49]¹ milioni di euro.

2. Long Term Investments Luxembourg S.A. (di seguito "LTIL") è una società veicolo appositamente costituita, il cui capitale è indirettamente posseduto da un fondo pensione russo non statale (Neftegarant), il quale, a sua volta, è stato istituito da Rosneft Oil Company (società russa attiva nel settore petrolchimico). Il fatturato realizzato dal gruppo Rosneft nel mondo è pari a [100-200] miliardi di euro, di cui [40-50] realizzati nell'Unione Europea e [5-6] in Italia.

3. Camfin S.p.A. (di seguito "Camfin") è attiva nella gestione di partecipazioni in società o enti sia in Italia che all'estero. Ad esito della presente operazione è previsto che Camfin dismetterà tutte le partecipazioni ad eccezione di quella in Pirelli & C. S.p.A. (di seguito "Pirelli"), pari al 26,19% del capitale sociale. Pirelli è una società quotata alla Borsa di Milano a capo dell'omonimo gruppo attivo principalmente nella produzione di pneumatici. Il fatturato di Camfin nel 2013, interamente realizzato in Italia, è stato pari a [49-100] milioni di euro.

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

4. Sulla base dell'operazione notificata, Camfin, società attiva sul mercato e attualmente soggetta al controllo congiunto di NP, che detiene il 39,09% del capitale sociale, e di Lauro Cinquattaquattro S.r.l., che ne detiene il 24,06%, verrà controllata congiuntamente da NP e LTIL. In particolare, le Parti hanno comunicato che, all'esito dell'operazione, il capitale sociale di Camfin verrà ripartito tra LTIL (50%) e Newco (50%) una società controllata in via esclusiva da NP grazie al possesso dell'80% del capitale sociale².

5. La *governance* di Camfin sarà regolata da un patto parasociale che prevede che il consiglio di amministrazione sia composto da 6 membri di cui 3 nominati da LTIL e 3 da Newco (Patto Camfin). Non sono previsti particolari diritti di veto su materie strategiche e deve perciò concludersi che Newco (e quindi NP) e LTIL controllino congiuntamente Camfin.

6. Nei documenti contrattuali è previsto inoltre che l'operazione «è finalizzata all'attuazione di un programma di sviluppo del business, delle strategie e delle attività di Pirelli al fine di favorire l'ulteriore crescita di Pirelli»³. All'interno del Patto parasociale fra i soci di Camfin, le Parti hanno previsto specifiche clausole volte a gestire la partecipazione in Pirelli. In particolare, il patto dispone (i) che le Parti si impegnino, "per quanto possibile e a condizione che vengano raggiunti i quorum necessari nell'assemblea di Pirelli", affinché il consiglio di amministrazione di Pirelli sia composto da 15 amministratori e che Camfin ne nomini 12⁴; (ii) che per le decisioni relative alle questioni rilevanti, quali, tra le altre, l'approvazione del *business plan* e del bilancio e le risoluzioni relative a *partnership* industriali o *joint ventures* strategiche, il consiglio di amministrazione di Pirelli deliberi a maggioranza degli amministratori in carica⁵; (iii) che per tutte le altre decisioni del consiglio di amministrazione di Pirelli sia necessaria la presenza della maggioranza degli amministratori in carica e che esse siano deliberate a maggioranza degli amministratori presenti alla riunione⁶; (iv) che per alcune questioni strategiche relative a Pirelli, quali aumenti di capitali e fusioni, le Parti si consultino prima del voto in seno al consiglio⁷; e, (v) che le Parti si impegnino ad evitare situazioni di stallo che possano impedire la corretta realizzazione del programma di sviluppo di Pirelli⁸.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

7. L'operazione, in quanto comporta l'acquisizione da parte di NP e LTIL del controllo congiunto di Camfin, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera a), della legge n. 287/90.

8. 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

² Il controllo esclusivo da parte di NP su Newco è peraltro garantito dal Patto Parasociale sottoscritto tra NP, Intesa San Paolo (di seguito "ISP"), che avrà il 10% del capitale di Newco, e Unicredit (di seguito "UC"), che avrà il restante 10% (Patto Newco). L'art. 3.1 di tale patto, infatti, prevede che il consiglio di amministrazione di Newco sia composto da 6 amministratori di cui 4 nominati da NP, 1 da ISP e 1 da UC e che le delibere siano assunte con la maggioranza assoluta degli amministratori in carica.

³ Cfr. Patto Parasociale tra MTP, NP, UC e ISP per la governance di Newco, p. 2. La medesima previsione si ritrova nel patto parasociale tra NP, LTIL, ISP e UC sulle azioni di Camfin, p. 2.

⁴ Cfr. Patto Camfin, p. 16.

⁵ Cfr. Patto Camfin, p. 18.

⁶ Cfr. Patto Camfin, p. 18.

⁷ Cfr. Patto Camfin, p. 18.

⁸ Cfr. Patto Camfin, p. 14.

preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1 della medesima legge. Nel 2013, infatti, il fatturato rilevante realizzato in Italia dalle parti è stato superiore a 489 milioni di euro e il fatturato realizzato dalla società oggetto di acquisizione è stato superiore a 49 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

9. Camfin, impresa oggetto di acquisizione, è una società attiva sul mercato dell'assunzione e gestione di partecipazioni⁹. Si tratta dell'attività di compravendita e gestione, mediante l'esercizio dei connessi diritti patrimoniali e amministrativi, di pacchetti azionari per finalità di investimento.

10. Secondo l'orientamento dell'Autorità la dimensione geografica di tale mercato può essere individuata nei confini nazionali¹⁰. Tuttavia, ai fini della presente operazione, la definizione non richiede una delimitazione puntuale e può essere lasciata aperta in quanto, indipendentemente dalla definizione data, le valutazioni relative agli effetti della presente operazione di concentrazione non muterebbero.

11. Infatti, sulla base delle informazioni fornite dalle Parti, nel mercato in cui opera Camfin, ovvero quello della gestione delle partecipazioni, le società interessate dalla presente operazione deterranno una quota di mercato complessivamente inferiore all'1%. Inoltre, nel medesimo mercato, è riscontrabile la presenza di altri numerosi e qualificati operatori.

12. L'operazione in esame, pertanto, non è in grado di creare o rafforzare una posizione dominante tale da eliminare o ridurre la concorrenza nell'offerta di servizi di assunzione e gestione di partecipazioni.

13. Quanto, poi, agli eventuali effetti dell'operazione nei mercati dei pneumatici, delle tecnologie per il contenimento delle emissioni, delle fonti rinnovabili di energia e della moda nell'ipotesi in cui, secondo quanto previsto dal patto parasociale descritto al precedente paragrafo 6, la partecipazione di CAMFIN in Pirelli dovesse in futuro consentire alle Parti di esercitare un controllo stabile su quest'ultima, si rileva che in ogni caso tale operazione non appare suscettibile di creare o rafforzare una posizione dominante in alcuno dei principali mercati in cui Pirelli opera; infatti, né NT né LTIL risultano attive, secondo le informazioni rese dalle stesse Parti, su tali mercati

14. Alla luce delle considerazioni sinora svolte, si ritiene che l'operazione in esame non è in grado di creare o rafforzare una posizione dominante tale da eliminare o ridurre la concorrenza in nessuno dei mercati considerati.

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

⁹ Cfr. provv. n. 24503 del 12 agosto 2013, C11912 - *Nuove Partecipazioni-Laurocinquantaquattro/Camfin*.

¹⁰ Cfr. provv. n. 24503 del 12 agosto 2013, C11912 - *Nuove Partecipazioni-Laurocinquantaquattro/Camfin*; provv. n. 21972 del 22 dicembre 2010, C10855 - *Intesa Sanpaolo/In.Fra - Investire nelle Infrastrutture*; provv. n. 19701 del 26 marzo 2009, C10002 - *Deutsche Bank/Erica*; provv. n. 19423 del 15 gennaio 2009, C9885 - *Athenia/Tangram*.

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

INDAGINI CONOSCITIVE

IC49 - MERCATO DELLA GESTIONE DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI

Provvedimento n. 25057

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTO l'articolo 12, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, ai sensi del quale l'Autorità può procedere ad indagini conoscitive di natura generale nei settori economici nei quali l'evoluzione degli scambi, il comportamento dei prezzi o altre circostanze facciano presumere che la concorrenza sia impedita, ristretta o falsata;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217 e, in particolare, l'articolo 17, relativo alle indagini conoscitive di natura generale;

CONSIDERATI i seguenti elementi:

1. Il servizio di gestione dei rifiuti solidi urbani (RSU) si articola in una filiera composta da diverse fasi tra loro interdipendenti.

A monte vi sono le attività di raccolta dei RSU e dei rifiuti speciali assimilati e di spazzamento delle strade, che producono i rifiuti che sono trasportati ai centri di raccolta. La raccolta dei RSU consiste nella raccolta e nel trasporto fino ad un sito di raccolta (piattaforma).

A valle, vi sono le attività di selezione, di trattamento meccanico e biologico, per il tramite di procedimenti di stabilizzazione, igienizzazione e compattazione, nonché di compostaggio (per ciò che riguarda la frazione umida) e, infine, di riciclo e recupero in inceneritori/termovalorizzatori o di smaltimento in discarica.

2. Ancorché i RSU rappresentino solo una parte minoritaria della produzione totale di rifiuti nel territorio italiano, questi sono la componente che presenta maggiori difficoltà gestionali, come dimostrano i bassi tassi di raccolta differenziata che si registrano in Italia, e concorrenziali, in larga misura derivanti dall'esistenza di monopoli naturali (e legali).

3. Il servizio di gestione dei RSU è, infatti, un servizio pubblico locale a rilevanza economica affidato in esclusiva, tramite concessione, ad un gestore da parte degli Enti locali responsabili della gestione del servizio.

Pertanto, le dinamiche concorrenziali tra gli operatori del settore si esplicano secondo la forma della cosiddetta "concorrenza per il mercato", ossia la concorrenza per ottenere il suddetto diritto di privativa. Questa astrattamente permette, in presenza di monopoli naturali non contendibili, e in relazione alla fornitura di beni pubblici, come nel caso di specie, di ottenere risultati comparabili a quelli della concorrenza nel mercato in termini di efficienza produttiva e allocativa, assicurando che le rendite non necessarie ad incentivare l'efficienza del monopolista siano trasferite ai consumatori.

4. Affinché ciò si verifichi, tuttavia, è necessario, innanzitutto, che le procedure di aggiudicazione del servizio siano improntate ai principi concorrenziali; esse, inoltre, in termini di ampiezza della privativa esistente in capo alle imprese incaricate della gestione del servizio, della durata degli affidamenti, nonché delle modalità con cui il servizio è affidato, dovrebbero essere strutturate in

modo tale da mantenere intatti gli incentivi delle imprese affidatarie ad operare in maniera efficiente.

5. Al riguardo, l'analisi preliminare degli assetti istituzionali e di mercato nel settore sembra suggerire la presenza di diverse criticità concorrenziali. Innanzitutto, si osserva l'esistenza di un ricorso significativo all'affidamento diretto anche in assenza dei requisiti *in-house* e una durata degli affidamenti nella maggior parte dei casi superiore a quella che sembra necessaria per recuperare gli investimenti, tali da scoraggiare lo sviluppo della concorrenza tra operatori e favorire il consolidamento delle posizioni di mercato dei gestori *incumbent*.

6. Inoltre, sotto il profilo dell'ampiezza merceologica del perimetro della privativa, si rileva un eccessivo ricorso da parte degli Enti locali all'assimilazione dei rifiuti speciali a quelli urbani, con conseguente sottrazione dal gioco concorrenziale di tipologie di rifiuti speciali, le cui attività di raccolta e smaltimento dovrebbero essere lasciate agli operatori privati sulla base di rapporti contrattuali con i produttori di questi, e l'attribuzione ai gestori *incumbent* di vantaggi concorrenziali ingiustificati.

7. Sempre in relazione all'ampiezza merceologica della privativa esistente in capo ai gestori affidatari, si osserva che la gestione integrata del ciclo di produzione e smaltimento dei rifiuti determina l'estensione di tale privativa dalla raccolta a tutto il resto della filiera della gestione dei rifiuti, così escludendo la possibilità che si ricorra alla forma di concorrenza nel mercato nelle fasi della filiera nelle quali questa è possibile.

8. Dal punto di vista geografico, la dimensione del perimetro della privativa dovrebbe essere tale da garantire il raggiungimento di adeguate economie di scala da parte degli operatori. Ad oggi l'assetto prevalente nelle diverse Regioni è quello di ambiti territoriali minimi di dimensione sostanzialmente coincidente con il territorio delle Province; tuttavia, sussistono delle rilevanti eccezioni, che creano un contesto istituzionale parzialmente disomogeneo.

9. Quanto alle strutture dei bandi di gara per l'assegnazione del servizio di gestione dei RSU, negli stessi si osservano spesso clausole che appaiono limitare dal punto di vista geografico gli impianti ai quali conferire i rifiuti raccolti e perciò conducono ad una limitazione della concorrenza a favore dell'impianto di trattamento più vicino alla zona di produzione dei rifiuti urbani, di cui va valutata la necessità e la proporzionalità rispetto al principio di prossimità.

10. Tali criticità concorrenziali appaiono, peraltro, aggravate da un quadro normativo piuttosto frammentario e disomogeneo, che spesso fornisce incentivi scorretti agli Enti locali responsabili della corretta ed efficiente gestione dei RSU.

11. Al fine di valutare tali criticità appare opportuno procedere ad una analisi del settore della gestione degli RSU, nel corso della quale verrà effettuata una ricognizione completa ed esaustiva degli assetti istituzionali e di mercato del settore, che consentano di accertare quali sono gli operatori in esso attivi, la loro compagine azionaria degli stessi (imprese pubbliche, private, misto pubblico-privato), la struttura dei costi del servizio da essi svolto (e, quindi, con specifica attenzione anche alle tariffe praticate dal gestore ai cittadini), quali sono gli strumenti in base ai quali ottengono gli affidamenti di cui sono attualmente in possesso, nonché l'ampiezza merceologica e geografica e la durata di tali affidamenti.

Scopo ultimo di tale ricognizione è quello di identificare quali sono gli assetti istituzionali e di mercato maggiormente desiderabili sotto il profilo concorrenziale in tale settore e se attraverso il perseguimento di strutture di mercato maggiormente orientate alla libera concorrenza è possibile garantire la scelta di modelli gestionali in grado di tutelare adeguatamente gli interessi pubblici coinvolti, nonché di raggiungere meglio e più efficacemente gli obiettivi ambientali posti dalla disciplina comunitaria.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

di procedere, ai sensi dell'articolo 12, comma 2, della legge n. 287/90, ad un'indagine conoscitiva riguardante il settore della gestione dei rifiuti solidi urbani.

Il presente provvedimento sarà pubblicato sul Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS8312 - TRAVEL GATEWAY-COMMISSIONE CARTA DI CREDITO

Provvedimento n. 25047

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 23 luglio 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

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 l'art.1, comma 6, del Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 21 in base al quale il massimo edittale della sanzione è stato confermato nella misura di 5.000.000 euro già stabilito dall'art. 23, comma 12-*quiquiesdecies*, del D.L. 6 luglio 2012, n. 95, abrogato dallo stesso Decreto Legislativo n. 21/2014;

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera dell'8 agosto 2012, successivamente sostituito dal "*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, Nuovo Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 5 giugno 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. The Travel Gateway Ltd (di seguito, anche "TTG"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società, con sede legale in Inghilterra, si definisce la maggiore agenzia *online* di prenotazione dei traghetti a livello mondiale. La società, in base ai dati di bilancio disponibili al 31 dicembre 2013, ha realizzato ricavi per circa 15 milioni di dollari, corrispondenti a circa 11 milioni di euro¹.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

2. Il procedimento concerne la correttezza delle comunicazioni commerciali diffuse sul sito *internet* del professionista *www.aferry.it* di vendita di biglietti dei traghetti. In particolare, veniva segnalato che i prezzi pubblicizzati dal professionista nel proprio sito *internet* non sarebbero veritieri in quanto sarebbe assente un'immediata, chiara e completa informazione in merito alla presenza, entità e natura di alcune rilevanti componenti di costo, richieste nella fase terminale dell'iter di prenotazione, a titolo di polizza assicurativa e di supplemento per pagamento con carta di credito (di seguito, anche "*credit card surcharge*").

¹ Tasso di cambio al 31 dicembre 2013.

3. Inoltre, la polizza assicurativa denominata “Assicurazione di viaggio”, sebbene dal carattere accessorio, risultava preselezionata salvo *opting out* in caso di disinteresse all’acquisto di detta polizza.

4. Le condotte segnalate individuano due pratiche commerciali:

A) l’ingannevolezza delle comunicazioni commerciali aventi ad oggetto la promozione *online* di biglietti di traghetti in quanto nella *homepage* veniva pubblicizzato un prezzo che al termine della procedura di prenotazione risultava di entità ampiamente superiore;

B) l’ingannevolezza del sistema di preselezione dell’assicurazione facoltativa, durante il processo di prenotazione dei servizi turistici offerti dal professionista, comportante un ulteriore onere relativo ad un servizio diverso da quello oggetto di prenotazione.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L’iter del procedimento*

5. A seguito della richiesta di intervento pervenuta in data 16 maggio 2012 e sulla base delle rilevazioni d’ufficio del sito *internet* del professionista, in data 10 gennaio 2014 è stato avviato il procedimento istruttorio PS8312 per possibile violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo.

6. La comunicazione di avvio risulta essere stata ricevuta in data 18 gennaio 2014.

7. In data 16 aprile 2014, l’Autorità, ai sensi dell’articolo 5 del Decreto Legislativo n. 70/2003, ha richiesto l’assistenza della Competition and Markets Authority inglese, la quale non ha fatto pervenire alcuna comunicazione al riguardo.

8. In data 4 giugno 2014 è stata comunicata alla Parte la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell’art. 16, comma 1, del Regolamento.

9. In data 6 giugno 2014 l’Autorità ha informato la Direzione Generale Mercato Interno della Commissione Europea e la Competition and Markets Authority inglese della propria intenzione di adottare un provvedimento inibitorio nei confronti di TTG.

2) *Le evidenze acquisite*

10. Come risulta dalla segnalazione pervenuta e dalle simulazioni effettuate d’ufficio sul sistema di prenotazione e acquisto *online* del professionista sul sito *www.aferry.it*, la prima indicazione del prezzo dei biglietti dei traghetti all’inizio del processo di prenotazione, è presentata sempre al netto del costo della polizza assicurativa (facoltativa ma già preselezionata) e del supplemento richiesto per l’utilizzo di qualsiasi strumento di pagamento utilizzato; tali onerivengono aggiunti nell’ultima fase dell’iter di prenotazione.

11. Pertanto, all’esito del pagamento, il prezzo totale risulta di importo superiore a quanto inizialmente prospettato.

Pratica A)

12. Le simulazioni di acquisto effettuate d’ufficio in data 24 giugno 2013, 17 dicembre 2013 e 20 maggio 2014, ed acquisite agli atti del fascicolo², attestano che nella *homepage* del sito *internet* *www.aferry.it* vengono presentate varie offerte di viaggi in traghetto con l’indicazione dei rispettivi prezzi, che non includono l’importo della polizza assicurativa denominata “Assicurazione di viaggio” e le spese per il pagamento con carta di credito/debito.

13. Nel corso dell’iter di prenotazione dei biglietti del traghetto sul sistema *online*, infatti, dopo aver selezionato nelle sezioni “1. Dati prenotazione” e “2. Sistemazione”, la tratta, la data di

² Cfr. Documenti n. 4, 6 e 10 del fascicolo istruttorio.

andata e ritorno, il numero di passeggeri interessati alla prenotazione e il tipo di sistemazione (cabine, poltrone, posti letto), si accede ad una sezione di riepilogo denominata “3. Preventivo & Extra”, in cui il consumatore può visualizzare il prezzo dei biglietti, definito “prezzo totale” (“il prezzo totale dei suoi biglietti sarà euro”. Nella versione in linea a partire dal 20 maggio 2014, invece, tale dicitura è stata modificata in “prezzo del biglietto”³) nonostante non sia inclusivo dell’importo per il *credit card surcharge*.

14. Procedendo con la prenotazione attraverso il tasto “*clickare qui per prenotare*”, si accede ad una nuova sezione denominata “4. Dati Personali” dove il consumatore inserisce i dati dei passeggeri. In questa fase gli viene presentato, già preselezionato, l’ulteriore addebito a titolo di assicurazione di viaggio (cfr. pratica B)).

15. Nell’ultimo passo del processo di prenotazione, denominata “5. Pagamento”, il consumatore cliccando su “*tipo di carta + sovrattassa*” ha modo di apprendere dell’esistenza dell’addebito aggiuntivo di un costo per il pagamento *online* (unica modalità di pagamento) e avente importo variabile⁴ a seconda della tratta prescelta e della carta di credito/debito selezionata fra quelle accettate dal sistema⁵, nonché di una “*sovrattassa*” la cui natura ed importo non vengono precisati. Il sistema di prenotazione procede automaticamente ad aggiungere al prezzo complessivo del biglietto selezionato dal consumatore tale ulteriore onere, fornendo il nuovo totale.

Pratica B)

16. Come indicato, la procedura di acquisto sul sito del professionista comporta che il consumatore, arrivato alla pagina denominata “4. Dati Personali”, si veda offerto un servizio assicurativo accessorio, promosso con la dicitura “*Viaggia sicuro! Ti consigliamo vivamente un’Assicurazione di Viaggio*”, che copre i casi di “*annullamento, assistenza stradale, mancata partenza o ritardo, spese mediche, costi di rimpatrio, l’assicurazione bagaglio e molto altro ancora*”, prevedendo un sistema automatico di preselezione, salvo *opting out* in caso di disinteresse all’acquisto di detta polizza. La scelta dell’opzione “*Si, Voglio l’Assicurazione di Viaggio (Consigliata)*” risulta infatti già impostata.

17. L’illustrato meccanismo comporta l’adesione del consumatore alla copertura assicurativa facoltativa, in alcuni casi di rilevante entità rispetto al costo del biglietto stesso, in assenza di una sua esplicita scelta in tal senso.

18. Come emerso dagli accertamenti effettuati in data 20 maggio 2014 il professionista ha spontaneamente provveduto ad eliminare a decorrere da tale data, dalla procedura di acquisto dei propri servizi, la preselezione della polizza assicurativa; pertanto, nella versione attuale del sistema di prenotazione *online*, il consumatore è tenuto a selezionare una delle due opzioni: “*Si, Voglio l’Assicurazione di Viaggio*” (da cui è stata eliminata la dicitura “*Consigliata*”) e “*No, non ho bisogno di un’assicurazione*”.

3) Le argomentazioni difensive della Parte

19. Il professionista non ha fatto pervenire alcuna memoria difensiva nel corso del procedimento istruttorio. Almeno a partire dal 20 maggio 2014, data di verifiche d’ufficio, il professionista ha eliminato la preselezione automatica dell’assicurazione di viaggio facoltativa.

³ Cfr. doc. n. 10 del fascicolo istruttorio.

⁴ L’importo è in alcuni casi fisso e in altri differenziato in base alla carta prescelta. Come risulta dai rilievi svolti in data 17 dicembre 2013 (biglietto sulla tratta Livorno/Barcellona) a titolo esemplificativo, viene applicato un supplemento carta di 10,33 euro, a prescindere dal tipo di carta utilizzato per eseguire la transazione (esclusa la Visa Electron, che risulta esente da costi).

⁵ Si tratta delle seguenti carte di credito/debito: Visa Credito, MasterCard Credito, Visa Debito, MasterCard Debito e Visa Electron (quest’ultima esente da costi).

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

20. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa attraverso mezzi di telecomunicazione, in data 16 giugno 2014 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

21. Con parere pervenuto in data 16 luglio 2014, la suddetta Autorità ha ritenuto che le pratiche commerciali in esame risultano scorrette ai sensi degli artt. 20, 21, comma 1, lettere *b)* e *d)*, e 22 del Codice del Consumo, sulla base delle seguenti considerazioni:

- la modalità di presentazione del prezzo del servizio offerto, omettendo l'indicazione relativa alle diverse componenti del prezzo finale quali il supplemento dovuto per il pagamento tramite carta di credito, la non meglio definita "sovrattassa" e la polizza "Assicurazione di viaggio", non rende chiaramente percepibile al consumatore l'esborso finale da corrispondere per l'acquisto del biglietto per il traghetto;
- la mancanza di una chiara informazione resa dal professionista sin dal primo contatto con il consumatore non può in alcun modo essere sanata, neppure dalla circostanza che il consumatore viene informato dell'esistenza di tali oneri economici aggiuntivi in una fase avanzata della procedura per l'acquisto del biglietto per il viaggio in traghetto;
- inoltre, emerge chiaramente la scorrettezza della pratica relativa al sistema di preselezione automatica della polizza assicurativa, che pare comportare per il consumatore un ulteriore e diverso costo relativamente ad un servizio ulteriore rispetto a quello di acquisto del biglietto per un viaggio in traghetto ed in assenza di una sua piena consapevolezza.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

22. Il procedimento in esame è diretto a verificare la correttezza delle modalità di presentazione delle condizioni offerte per il servizio di prenotazione e acquisto *online* di biglietti di traghetti presente sul sito *internet* del professionista *www.aferry.it*.

Pluralità di pratiche commerciali

23. Le condotte descritte nel precedente punto II del presente provvedimento integrano due distinte pratiche commerciali, in quanto relative a diverse fasi del rapporto contrattuale con il consumatore ed aventi peculiari caratteristiche strutturali che giustificano una loro singola ed autonoma valutazione⁶.

24. La prima pratica riguarda la fase promozionale della vendita *online* di biglietti di traghetti svolta da TTG e, in particolare, l'addebito di ulteriori oneri economici rispetto al prezzo pubblicizzato, quali, dopo l'inserimento dei dati della carta di credito/debito, le spese per *credit card surcharge*.

25. La seconda pratica, connotata da autonomia strutturale e funzionale, concerne il meccanismo di preselezione automatica della polizza assicurativa facoltativa denominata "Assicurazione di viaggio", ossia di un servizio diverso da quello di intermediazione di servizi turistici che costituisce oggetto dell'attività principale del professionista. In proposito rileva il fatto che l'utente, nel processo di prenotazione elettronica, viene automaticamente indirizzato (salvo *opting out*) all'acquisto di un prodotto distinto e ulteriore rispetto al servizio turistico.

⁶ In tal senso, cfr. Tar Lazio, sez. I, 20 gennaio 2010, n. 633.

Le violazioni

Pratica a)

26. Nel corso del procedimento si è accertato che, a partire almeno dal mese di maggio 2012, data della prima segnalazione, la prima indicazione del prezzo dei biglietti dei traghetti sul sito *internet* www.aferry.it è presentata all'inizio del processo di prenotazione e acquisto *online* sempre al netto dell'importo dovuto per il pagamento con carta di credito/debito che viene addebitato nell'ultimo *step* della procedura. Peraltro, per effetto della preselezione che comporta l'acquisto dell'assicurazione di viaggio facoltativa, il prezzo iniziale non comprende neanche tale onere, che viene addebitato per default a meno di scelta contraria del consumatore (cfr. pratica B).

27. Come rilevato in data 24 giugno e 17 dicembre 2013, accedendo dalla *homepage* al sistema di prenotazione presente sul sito *internet* del professionista, infatti, la prima indicazione di prezzo dei biglietti dei traghetti appariva alla Sezione "3. Preventivo & Extra" ed era presentata mediante la dicitura "il prezzo totale dei suoi biglietti sarà ... euro" (enfasi aggiunta). Nella versione in linea a partire dal 20 maggio 2014, invece, tale dicitura è stata modificata in "prezzo del biglietto"⁷.

28. Pertanto, le modalità di rappresentazione sul sito *internet* di TTG delle varie voci di costo scorporate dal prezzo del servizio sono da considerarsi scorrette in quanto, non includendo *ab origine* nel prezzo del biglietto proposto un elemento di costo obbligatorio quale l'addebito per il pagamento *online*, forniscono un'ambigua, incompleta e non tempestiva rappresentazione delle condizioni economiche applicate per l'acquisto del servizio, confondendo il consumatore rispetto all'esborso finale complessivo da sostenere.

29. Il *credit card surcharge*, infatti, costituisce un elemento di costo inevitabile e prevedibile, nonché un onere aggiuntivo che non corrisponde a un servizio diverso e ulteriore, rispetto a quello acquistato dai turisti per il trasporto in traghetto a cui è, invece, inscindibilmente connesso.

30. Inoltre, in considerazione della particolare modalità di contatto, in tale settore assumono rilievo i principi dettati in materia di commercio elettronico dal Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 70, circa l'obbligo di completezza informativa fin dal primo contatto con il consumatore e, segnatamente, quelli previsti dagli articoli 7, 8 del Decreto, riguardanti, rispettivamente, le "informazioni generali obbligatorie", gli "obblighi di informazione relativi alle comunicazioni commerciali". Si tratta di obblighi informativi che vanno ad aggiungersi a quelli già eventualmente previsti a carico del prestatore in relazione a specifici beni e servizi⁸.

31. In conclusione, la presentazione del prezzo dei biglietti di traghetti offerti dal professionista sul proprio sito attraverso lo scorporo del supplemento per il pagamento *online*, in particolare quello relativo al cd. *credit card surcharge*, così come le modalità utilizzate per informare i consumatori sulla presenza di tale supplemento, non rispondono ai criteri di trasparenza e completezza informativa cui TTG avrebbe dovuto attenersi in quanto non consentono al consumatore, sin dal primo contatto, di conoscere l'effettivo prezzo del servizio, inclusivo dell'insieme di voci di costo che lo compongono.

32. Ciò considerato, la condotta posta in essere dal professionista risulta non conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile da un operatore dello specifico settore delle agenzie di viaggio *online* con riferimento alla trasparenza e alla chiarezza delle informazioni

⁷ Cfr. doc. n. 10 del fascicolo istruttorio.

⁸ Cfr. l'art. 8, infatti, recita "In aggiunta agli obblighi informativi previsti per specifici beni e servizi, le comunicazioni commerciali che costituiscono un servizio della società dell'informazione o ne sono parte integrante, devono contenere, sin dal primo invio, in modo chiaro ed inequivocabile, una specifica informativa, diretta ad evidenziare: a) che si tratta di comunicazione commerciale; b) la persona fisica o giuridica per conto della quale è effettuata la comunicazione commerciale; e) che si tratta di un'offerta promozionale come sconti, premi, o omaggi e le relative condizioni di accesso; d) che si tratta di concorsi o giochi promozionali, se consentiti, e le relative condizioni di partecipazione".

fornite ai consumatori al fine di consentire loro una piena e immediata percezione degli elementi essenziali delle offerte proposte.

33. Pertanto, tale pratica commerciale deve ritenersi contraria agli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo in quanto il professionista non fornisce un'immediata, chiara e completa indicazione della presenza, entità e natura dell'onere aggiuntivo relativo al pagamento *online* che si viene ad aggiungere, alla fine del processo di prenotazione *online*, al prezzo dei biglietti offerti ai consumatori.

Pratica b)

34. La predisposizione di un servizio opzionale di copertura assicurativa offerto nel corso del processo di prenotazione mediante un meccanismo di preselezione automatica, sotto la voce "*Si, Voglio l'Assicurazione di Viaggio*" – nella versione *online* fino al 20 maggio 2014 "*Si, Voglio l'Assicurazione di Viaggio (Consigliata)*" – risulta ingannevole in quanto obbliga il consumatore non interessato a deselezionare l'opzione al fine di evitare l'acquisto della polizza ingenerando nel consumatore un erroneo convincimento in merito alla natura (facoltativa e non obbligatoria) del servizio in esame e, conseguentemente, a indurlo a una scelta che non avrebbe altrimenti effettuato.

35. L'avvenuta eliminazione, almeno dal 20 maggio 2014, del meccanismo di preselezione automatica con la modalità "*opt-in*" (in base alla quale il consumatore è tenuto a effettuare una scelta esplicita al fine di acquistare il servizio opzionale) rimuove le sopra menzionate criticità. Tuttavia, occorre considerare che la prespuntatura dell'opzione assicurativa facoltativa inganna il consumatore sulla reale natura di tale servizio e, perciò, integra una condotta scorretta; pertanto, la sua rimozione dalla procedura di acquisto *online* non elimina gli effetti decettivi già prodotti durante l'avvenuta diffusione della pratica.

36. Tutto ciò premesso, anche la seconda condotta posta in essere dal professionista non risulta conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile, avuto riguardo alla qualità del professionista stesso e alle caratteristiche dell'attività svolta.

37. La pratica risulta perciò scorretta, sotto il profilo della sua ingannevolezza, in quanto l'utilizzo di un meccanismo non trasparente di silenzio-assenso è suscettibile di indurre in errore il consumatore medio in relazione ad un servizio opzionale non consapevolmente richiesto, configurandosi, pertanto, una violazione degli artt. 20 e 21, comma 1, lettere *b)* e *d)*, del Codice del Consumo.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

38. 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 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

39. In caso di procedimento che abbia ad oggetto una pluralità di illeciti amministrativi accertati, la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire come in presenza di una pluralità di condotte dotate di autonomia strutturale e funzionale, ascritte alla responsabilità dei professionisti, si applica il criterio del cumulo materiale delle sanzioni, in luogo del cumulo giuridico (cfr. tra le altre, Consiglio di Stato, Sezione VI, sentenza n. 209 del 19 gennaio 2012).

40. 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.

41. Con riferimento alla gravità della pratica commerciale oggetto di contestazione, *sub A*), del presente provvedimento, viene in rilievo, preliminarmente, la dimensione economica del professionista che rappresenta uno dei principali operatori a livello mondiale per l'acquisto *online* di biglietti per traghetti e che, in base ai dati di bilancio disponibili al 2013, ha realizzato ricavi per circa 11 milioni di euro. Si tiene conto altresì del fatto che la pratica si incentra sull'ingannevolezza del prezzo pubblicizzato nel primo contatto e dell'idoneità della stessa a raggiungere un numero considerevole di consumatori, considerato che la vendita dei biglietti dei traghetti da parte del professionista avviene attraverso il sistema di prenotazione presente sul proprio sito *internet www.aferry.it*.

42. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere almeno dal mese di maggio 2012 ed è tutt'ora in corso.

43. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a The Travel Gateway Ltd nella misura di 120.000 €(centoventimila euro).

44. Relativamente alla seconda pratica commerciale oggetto di contestazione, descritta *sub B*) la gravità della violazione va apprezzata alla luce degli elementi indicati nei paragrafi precedenti relativi all'importanza dell'operatore e alla diffusione della pratica.

45. Per quanto riguarda la durata della violazione, è da rilevare che la condotta si è protratta a partire almeno dal mese di maggio 2012 al 20 maggio 2014, data dell'acquisizione d'ufficio delle pagine *web* del sito *www.aferry.it* attestanti la rimozione del meccanismo di selezione automatica della copertura assicurativa nel corso del procedimento.

46. Considerati tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società The Travel Gateway Ltd per la pratica *sub B*) nella misura di 58.000 €(cinquantottomila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale descritta al titolo II, lettera A), del presente provvedimento, sulla base delle considerazioni suesposte, risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione ai servizi offerti dal professionista;

RITENUTO, inoltre, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che, la pratica commerciale descritta al titolo II, lettera B), del presente provvedimento, sulla base delle considerazioni suesposte, è risultata scorretta - fino alla data del 30 giugno 2013 quando il profilo contestato è stato rimosso - ai sensi degli artt. 20 e 21, comma 1, lettere *b*) e *d*), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a indurre in errore il consumatore medio in relazione alla natura, alle caratteristiche e al prezzo del servizio acquistato;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera A), del presente provvedimento, posta in essere dalla società The Travel Gateway Ltd, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) che la pratica commerciale descritta al titolo II, lettera B), del presente provvedimento, posta in essere dalla società The Travel Gateway Ltd, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in

motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, comma 1, lettere *b)* e *d)*, del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

c) di irrogare alla società The Travel Gateway Ltd per le violazioni di cui alle precedenti lettere a) e b), due sanzioni amministrative pecuniarie pari, rispettivamente, a 120.000 € (centoventimila euro) e a 58.000 € (cinquantottomila euro);

d) che il professionista comunichi all'Autorità, entro il termine di novanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui al punto a).

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

Ai sensi dell'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.

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

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'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

Salvatore Rebecchini

PS7061 - FIDITALIA-SOLLECITI PAGAMENTO*Provvedimento n. 25058*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

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 l'art.1, comma 6, del Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 21, in base al quale il massimo edittale della sanzione è stato confermato nella misura di 5.000.000 euro già stabilito dall'art. 23, comma 12-*quinquiesdecies*, del D.L. 6 luglio 2012, n. 95, abrogato dallo stesso Decreto Legislativo n. 21/2014;VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie*” (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera dell'8 agosto 2012, successivamente sostituito dal “*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, Nuovo Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 5 giugno 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Fidelity S.p.A. (di seguito anche “Fidelity”), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società, appartenente al gruppo Société Générale, è autorizzata all'esercizio dell'attività finanziaria ai sensi dell'art. 106 del Decreto Legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e opera nel settore del credito al consumo.

Il fatturato realizzato da Fidelity nell'anno 2013, calcolato, in via analogica, applicando i criteri vigenti in materia di comunicazione delle concentrazioni nel settore bancario di cui all'art. 16, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, è stato pari a circa 376 milioni di euro, con una perdita di circa 40 milioni di euro.

2. Codacons, associazione di consumatori, nonché Guardia di Finanza - Nucleo Speciale Tutela Mercati, in qualità di segnalanti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Nel periodo tra l'ottobre 2011 ed il giugno 2014 numerosi consumatori (circa 40 segnalazioni) hanno denunciato la presunta scorrettezza di condotte realizzate da Fidelity nell'ambito dell'offerta di prodotti di credito al consumo.

4. Il procedimento concerne i comportamenti del professionista che avrebbe posto in essere una pratica commerciale aggressiva caratterizzata da profili quali: a) l'invio di solleciti di pagamento dai toni intimidatori e minacciosi anche per crediti contestati; b) la frapposizione di ostacoli all'esercizio di diritti contrattuali.

5. In particolare, con riferimento al primo profilo oggetto di contestazione sub lettera *a*), Fidelity avrebbe effettuato solleciti di pagamento anche per crediti contestati, attraverso comunicazioni

scritte o chiamate telefoniche caratterizzate da toni intimidatori e minacciosi. Invero, i solleciti in questione prospettavano la possibile segnalazione del nominativo del debitore nei Sistemi di Informazioni Creditizie (SIC) e/o la minaccia dell'imminente proposizione di azioni legali di recupero del credito e/o gravi aumenti di spesa in caso di mancata quietanza delle somme richieste. Il tutto ignorando, talvolta, le contestazioni degli importi richiesti, che in alcuni casi risultavano arbitrari perché pagati o relativi a periodi successivi alla estinzione del finanziamento e, quindi, alla chiusura della posizione debitoria.

Per quel che concerne, poi, il secondo profilo oggetto di contestazione sub lettera b), il professionista avrebbe ostacolato l'esercizio di diritti contrattuali omettendo di dare tempestivo riscontro alle richieste della clientela in merito ai conteggi estintivi, ai piani di ammortamento del debito contratto, allo sviluppo del finanziamento e alle varie opzioni, ivi compresa la possibilità di modificare le condizioni del finanziamento stesso. Segnatamente, la gran parte dei segnalanti ha lamentato la difficoltà di interloquire con il professionista per la soluzione delle problematiche prospettate.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

6. In relazione alla pratica commerciale sopra descritta, in data 21 marzo 2014 è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio n. PS7061. In tale sede è stato ipotizzato che la condotta di Fidelity fosse suscettibile di integrare una violazione degli artt. 20, 22, 24, 25 e 26 del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore.

7. Il 2 aprile 2014 il professionista ha chiesto l'accesso agli atti del fascicolo istruttorio - diritto esercitato il successivo 7 aprile -, nonché una proroga per presentare la risposta alla richiesta di informazioni formulata contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento. La società ha, quindi, depositato memorie il 14 e il 29 aprile, nonché il 9 maggio 2014.

8. In data 6 giugno 2014 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

9. Fidelity ha depositato una memoria conclusiva il 23 giugno 2014.

2) Le evidenze acquisite

i) Profili oggetto di contestazione sub lettera a)

10. I solleciti di pagamento in forma scritta utilizzati dal professionista consistono in lettere standard dal seguente tenore: *“Gentile Cliente, con riferimento al contratto di finanziamento in oggetto, La informiamo che, ad oggi, dall'esame della posizione contabile rileviamo ritardi nei pagamenti rispetto alle scadenze convenute contrattualmente. Ove non avesse ancora provveduto, al fine di concordare con un nostro incaricato il rientro in bonis della sua posizione, La invitiamo a contattarci con urgenza...(…)...Le ricordiamo che il puntuale adempimento degli obblighi contrattuali ci consentirà di garantire una continua attenzione alle Sue esigenze finanziarie, evitando così segnalazioni nei Sistemi d'Informazione Creditizie (SIC). Tuttavia, permanendo il ritardo nei pagamenti, i dati relativi al Suo contratto saranno registrati in più Sistemi d'Informazione Creditizie (SIC) e saranno conservati per il tempo indicato nella tabella in calce. Da tali segnalazioni si rileverà la sua posizione debitoria, e ciò consentirà di determinare tutte quelle condizioni che potrebbero influire, anche negativamente, sulla concessione di futuri finanziamenti....”*.

11. Fidelity ha inviato dal 1° gennaio 2012 al 21 marzo 2014 n. 1.751.696 solleciti di pagamento, di cui n. 63.045 sono risultati ingiustificati in quanto i consumatori avevano già effettuato il saldo dell'importo dovuto.

12. Numerose segnalazioni in atti si riferiscono all'invio da parte del professionista di solleciti di pagamento in modo indistinto alla clientela, ossia senza prima verificare l'effettiva posizione dei singoli destinatari e, pertanto, anche in presenza di contestazioni. Ciò è stato realizzato non soltanto con comunicazioni scritte, ma anche con richieste telefoniche dai toni particolarmente intimidatori, in cui gli operatori prospettavano la volontà di agire in giudizio per il recupero coattivo del credito.

13. Appare emblematica la vicenda di un consumatore il quale (risultando soccombente in una lite giudiziaria), dopo aver corrisposto un assegno a Fidelity che lo incassò nel 2005, si è visto recapitare numerosi solleciti di pagamento e bollettini precompilati (cfr. all. 3 al doc. n. 44 del fascicolo istruttorio), tutti oggetto di contestazione; il professionista solo dopo 8 anni dall'avvenuto pagamento - peraltro, successivamente alla comunicazione dell'avvio del procedimento - ha provveduto ad operare la corretta imputazione del pagamento riconoscendo che nulla è dovuto dal cliente (doc. n. 51 del fascicolo istruttorio).

Altre doglianze hanno investito la richiesta di somme ritenute non dovute dalla stessa Fidelity. Ad esempio un segnalante ha lamentato l'illegittimità della richiesta di pagamento di un premio assicurativo, perché relativo ad un periodo successivo all'estinzione del finanziamento. Più precisamente, la richiesta di pagamento del giugno 2012 veniva sollecitata nel maggio 2013 (doc. n. 25 del fascicolo istruttorio) e nel successivo luglio (missiva in cui il professionista ribadiva la correttezza del proprio operato), mentre solo il 20 settembre venivano riconosciute le ragioni del consumatore e l'importo veniva restituito nel dicembre 2013 (come attestato dallo stesso professionista; cfr. doc. n. 54 del fascicolo istruttorio).

ii) Profili oggetto di contestazione sub lettera b)

14. Dalle segnalazioni in atti risulta che Fidelity ha risposto alle richieste/reclami dei consumatori con missive dal contenuto generico senza fornire adeguati chiarimenti sulle perplessità sollevate soprattutto in ordine agli importi richiesti e ai tassi applicati, ai piani di ammortamento e ai conteggi estintivi. Ad esempio, un segnalante ha prodotto la corrispondenza intercorsa con Fidelity la quale, dapprima, lo rassicurava in ordine all'immediata presa in carico del reclamo [*"Gentile Cliente, con la presente Le confermiamo la ricezione del Suo reclamo e la informiamo che, alla data odierna, lo stesso risulta già in trattazione presso il servizio Relazioni consumatori e Reclami. Stante la Sua segnalazione, ci siamo immediatamente attivati con tutte le strutture competenti all'interno della nostra Azienda, al fine di garantirLe idoneo riscontro in ordine alla problematica segnalata e di offrirLe ogni opportuna delucidazione all'esito delle nostre verifiche, riceverà riscontro immediato a mezzo comunicazione scritta inviata all'indirizzo da Lei fornitoci. Nel frattempo, ogni eventuale ulteriore chiarimento dovesse occorrerLe, il servizio Relazioni Consumatori e Reclami è a Sua completa disposizione al numero di fax 02.43018996 o all'indirizzo e-mail reclami@fidelity.it"* (all. 1 al doc. n. 40 dell'indice del fascicolo istruttorio)] e, poi, a distanza di un mese si limitava a ribadire lo svolgimento delle verifiche [*"Riconfermiamo la Sua comunicazione per precisarLe di aver preso buona nota delle sue richieste. Stiamo effettuando le opportune verifiche all'esito delle quali potremo fornirLe i chiarimenti richiesti...(...)"*]. (all. 2 al doc. n. 40 dell'indice del fascicolo istruttorio).

15. Con riferimento alle richieste di invio dei conteggi estintivi, la condotta dilatoria del professionista ha riguardato contratti di finanziamento contro cessione del quinto dello stipendio, per i quali il rimborso avviene con trattenuta della rata direttamente in busta paga. Ad esempio, un

segnalante ha lamentato che, per ottenere il conteggio estintivo, nel gennaio 2014 si è reso necessario inoltrare tre richieste scritte a Fidelity (una nel novembre 2013 e due nel successivo mese di dicembre) e numerosi solleciti telefonici, che hanno ricevuto risposte generiche o contraddittorie quali “è stato spedito”, “è ancora in lavorazione”, ecc..

3) Le argomentazioni difensive del professionista

i) Profili sub a)

16. Fidelity ha puntualizzato che i n. 63.045 solleciti per i quali la richiesta di pagamento si è rivelata ingiustificata sarebbero risultati tali in quanto i consumatori avevano effettuato il saldo a ridosso del termine contrattuale. In particolare, il professionista invierebbe ai clienti il primo sollecito di pagamento 15 giorni prima della scadenza contrattuale, ossia quando non ha alcuna evidenza contabile dei pagamenti intercorsi a ridosso della scadenza contrattuale, e comunque per tali clienti non proseguirebbe alcuna attività di recupero crediti. In ogni caso, solo 3881 dei clienti destinatari dei solleciti avrebbero presentato reclami, costituendo tale circostanza un fenomeno fisiologico in relazione ai volumi complessivamente gestiti.

17. Inoltre, la Parte ha fatto presente che la prospettazione di azioni legali non può qualificare come aggressive le richieste di pagamento inoltrate ai debitori, in quanto tale condotta concreta l'esercizio di un diritto di credito nei confronti di clienti morosi che, ove ritenessero illegittima la pretesa, avrebbero comunque la facoltà di non pagare o di resistere in giudizio.

18. Parimenti, il professionista ha escluso che la manifestazione dell'intento di procedere all'iscrizione del nominativo del cliente moroso presso i SIC configuri una pratica scorretta. Al riguardo, Fidelity ha invocato l'art. 4, comma 7, del “Codice di deontologia per i sistemi informativi gestiti da soggetti privati in tema di crediti al consumo, affidabilità e puntualità nei pagamenti”, il quale prevede che la banca, l'intermediario finanziario o il soggetto privato che, nell'esercizio di un'attività commerciale o professionale, concede una dilazione di pagamento (del corrispettivo per la fornitura di beni o servizi) informi il consumatore circa l'imminente registrazione dei dati in uno o più sistemi di informazioni creditizie al verificarsi di ritardi nei pagamenti, anche unitamente all'invio di solleciti o di altre comunicazioni.

ii) Profili sub b)

19. Il professionista, nel fornire riscontro in ordine alla posizione di diversi segnalanti (doc. n. 54 dell'indice del fascicolo istruttorio), ha sostenuto il buon funzionamento del servizio clienti, precisando che quest'ultimo risponde compiutamente ed in tempi rapidi a tutte le istanze avanzate dai consumatori.

20. Con peculiare riferimento alla documentazione richiesta da alcuni consumatori (tra cui i conteggi estintivi) la finanziaria ha rilevato di aver soddisfatto le richieste poco dopo il termine di legge sottolineando il carattere contenuto del ritardo.

IV. PARERE DELLA BANCA D'ITALIA

21. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento investe problematiche connesse a finanziamenti erogati da una società autorizzata all'esercizio dell'attività finanziaria ai sensi dell'art. 106 del Decreto Legislativo n. 385/1993 (c.d. “Testo Unico Bancario”), in data 27 giugno 2014 è stato richiesto il parere alla Banca d'Italia, ai sensi dell'art. 27, comma 1-bis, del Codice del Consumo, introdotto dall'art. 1, comma 6, lettera a), del Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 21.

22. Con parere pervenuto in data 28 luglio 2014, la Banca d'Italia ha rilevato che la società Fidelity S.p.A. è soggetto autorizzato all'esercizio dell'attività finanziaria iscritto nell'elenco ex

art. 107 del Testo Unico Bancario e, senza entrare nel merito delle condotte contestate allo stesso professionista nell'ambito del procedimento istruttorio PS7061, ha fornito talune indicazioni circa la disciplina concernente l'attività di erogazione di finanziamenti rappresentando che:

- l'attività di sollecito di pagamento non è oggetto di specifiche disposizioni. Su un piano più generale, la disciplina sulla trasparenza presuppone che le relazioni d'affari siano improntate a criteri di buona fede e correttezza, anche nei casi in cui il deterioramento del credito erogato comporta l'assunzione di iniziative di recupero del finanziamento. Inoltre, l'art. 125, comma 3, del Testo Unico Bancario, prevede che i finanziatori informino preventivamente il consumatore la prima volta che segnalano a una banca dati le informazioni negative previste dalla relativa disciplina (l'informativa è resa unitamente all'invio di solleciti, altre comunicazioni o in via autonoma);

- le modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali sono disciplinate dall'articolo 118 del Testo Unico Bancario e dalla Sezione IV, par. 2, delle "*Disposizioni in materia di trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti*" (Provvedimento della Banca d'Italia del 29 luglio 2009 e successive modifiche e integrazioni). In ogni caso, qualunque modifica unilaterale delle condizioni contrattuali va comunicata espressamente al cliente secondo modalità contenenti in modo evidenziato la formula "Proposta di modifica unilaterale del contratto", con preavviso minimo di due mesi, in forma scritta. Il cliente ha diritto di recedere, senza spese, entro la data prevista per la sua applicazione e ha diritto, in sede di liquidazione del rapporto, all'applicazione delle condizioni precedentemente praticate;

- per quanto riguarda l'assunzione di decisioni informate e consapevoli prima della stipula di contratti di finanziamento da parte di consumatori, il finanziatore deve fornire le informazioni necessarie per il confronto tra le diverse offerte di credito sul mercato attraverso il documento denominato "Informazioni europee di base sul credito ai consumatori";

- con riferimento alle richieste di estinzione anticipata, l'articolo 125-*sexies* del Testo Unico Bancario riconosce al consumatore il diritto di rimborsare anticipatamente in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore. In tal caso, il consumatore ha diritto a una riduzione del costo totale del credito ed il finanziatore ha diritto a un indennizzo equo e oggettivamente giustificato per eventuali costi direttamente collegati al rimborso. Inoltre, la normativa di settore prevede che i contratti di finanziamento debbano indicare il diritto del consumatore di ricevere in qualsiasi momento del rapporto, su sua richiesta e a sue spese, una tabella di ammortamento che riporti: gli importi dovuti, le relative scadenze e le condizioni di pagamento; il piano di ammortamento del capitale; gli interessi e gli eventuali costi (cfr. Sez. VII Credito ai consumatori, par. 5.2.1 delle citate "*Disposizioni*");

- gli intermediari devono adottare procedure per la trattazione dei reclami che garantiscano ai clienti risposte esaustive, entro un termine massimo non superiore a 30 giorni dalla ricezione del reclamo. Se il reclamo è fondato, le risposte devono contenere almeno le iniziative che l'intermediario si impegna ad assumere e i tempi entro i quali verranno realizzate; se è ritenuto infondato, devono essere indicate le motivazioni del rigetto e la possibilità di adire l'Arbitro Bancario e Finanziario o altre forme di soluzione stragiudiziale delle controversie (cfr. Sez. XI Requisiti organizzativi, par. 3 delle citate "*Disposizioni*").

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

23. Le condotte descritte nel precedente punto II del provvedimento integrano un'articolata pratica commerciale caratterizzata da due profili di aggressività.

i) Profilo di aggressività sub a)

24. Il primo profilo oggetto di contestazione concerne l'invio di solleciti di pagamento dai toni eccessivamente intimidatori e minacciosi anche per crediti contestati recanti, peraltro, la prospettazione dell'inserimento nei Sistemi d'Informazione Creditizie.

25. Giova in primo luogo osservare che l'assolvimento dell'obbligo di diligenza avrebbe richiesto al professionista di verificare l'effettiva posizione contabile dei clienti sospettati di morosità prima di inviare loro i solleciti di pagamento, al fine di evitare che fossero destinatari di richieste non fondate. Diversamente, la politica adottata da Fidelity ha inevitabilmente determinato una forte pressione psicologica nei confronti dei consumatori con l'arbitraria prospettazione di significative conseguenze patrimoniali o comunque pregiudizievoli per la concessione di futuri finanziamenti. Nel corso del procedimento lo stesso professionista ha confermato che un numero considerevole di solleciti di pagamento inviati nel periodo di riferimento (gennaio 2012 - marzo 2014) sono risultati ingiustificati, in quanto i consumatori avevano già effettuato il saldo dell'importo dovuto. Tutto ciò appare confermare che non si tratta di singoli sporadici disguidi, ma di una strategia comportamentale caratterizzata da rilevanti profili di aggressività.

26. Occorre, poi, aggiungere che lo stesso invocato art. 4 del "*Codice deontologico per i sistemi informativi gestiti da soggetti privati in tema di crediti al consumo, affidabilità e puntualità nei pagamenti*", già prima di disciplinare l'onere di informativa relativo alla registrazione nei SIC, al comma 2 impone, in capo alla banca o all'intermediario finanziario, in via preliminare, l'adozione di "*idonee procedure di verifica per garantire la lecita utilizzabilità nel sistema, la correttezza e l'esattezza dei dati comunicati al gestore*". Infatti, la segnalazione nei SIC presuppone la specifica incapacità del debitore di fronteggiare in modo ordinario le proprie obbligazioni derivanti dall'esposizione debitoria verso gli intermediari bancari o finanziari; essa, inoltre, comporta il pregiudizievole effetto di precludere al soggetto segnalato l'accesso al credito bancario e/o la possibile revoca del finanziamento già concesso. Diversamente, l'inadempimento o il tardivo pagamento di una rata del finanziamento, pur potendo rilevare alla stregua di un segnale meramente indicativo della (possibile) decozione patrimoniale, non è sufficiente per l'affermazione dell'insolvenza e non legittima la segnalazione nei predetti sistemi.

27. È appena il caso di sottolineare, inoltre, come la circostanza che solo un numero non consistente di consumatori destinatari di solleciti di pagamento abbia presentato reclami risulta idonea ad escludere la sussistenza della pratica commerciale scorretta e a scalfire gli addebiti mossi al professionista. Invero, la dimensione del fenomeno, attestata dalle risultanze istruttorie, è indice inequivocabile della circostanza che i comportamenti in questione non si riferiscono a condotte isolate tenute in modo sporadico dal professionista, ma si inseriscono in una complessiva e diffusa pratica commerciale. A tale riguardo va ricordato che l'art. 18, lettera d), del Codice del Consumo, fornisce una definizione estremamente ampia di "*pratiche commerciali tra professionisti e consumatori*" che prescinde da un criterio statistico o quantitativo e che si connota per caratteristiche tali da poter essere astrattamente replicata a prescindere dal numero di soggetti che in concreto ne siano stati destinatari.

28. Tutto ciò premesso, la condotta posta in essere dal professionista non risulta conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile in base ai generali principi di correttezza e buona fede, nell'attività di invio dei solleciti di pagamento.

29. Il comportamento in questione risulta perciò scorretto, sotto il profilo della sua aggressività, in quanto la richiesta di pagamento di somme contestate unitamente alla minaccia di conseguenze legali e/o patrimoniali, nonché di procedere all'iscrizione del consumatore nei SIC, è suscettibile di creare un'indebita pressione psicologica sul consumatore di indurlo in errore sulla effettiva

debenza delle somme richieste, configurandosi, pertanto, come condotta aggressiva in violazione degli articoli 20, 24, 25 e 26, lettera c), del Codice del Consumo.

ii) Profilo di aggressività sub b)

30. Il secondo profilo contestato investe la frapposizione di ostacoli all'esercizio di diritti contrattuali in occasione di richieste della clientela volte all'ottenimento dei conteggi estintivi, dei piani di ammortamento del debito contratto, della modifica delle condizioni del finanziamento stesso, ecc..

31. Le affermazioni del professionista in ordine al buon funzionamento del servizio clienti e alla celere evasione delle istanze dei consumatori non appaiono trovare rispondeva nella realtà, ove si consideri che le stesse vicende segnalate attestano che non è stato loro fornito riscontro o la soluzione è avvenuta solo in tempi lunghi. Risulta, in particolare, censurabile la condotta tenuta da Fidelity che a fronte dei reclami della clientela, ha inviato generiche lettere di presa in carico della problematica segnalata, senza poi mostrare di evadere le richieste. Emerge infatti dalle segnalazioni pervenute il forte disagio della clientela esposta all'arbitrio del professionista ed impossibilitata a conseguire le opportune delucidazioni sulle richieste avanzate, peraltro in un settore particolarmente articolato e complesso quale quello del credito al consumo.

32. Inoltre, per quel che concerne le richieste di invio dei conteggi estintivi, è stato rilevato che il professionista ha tenuto una condotta ostruzionistica con particolare riferimento ai contratti di finanziamento contro cessione del quinto dello stipendio. In tale tipologia di finanziamento, invero, il professionista risulta particolarmente "garantito" dalla peculiarità del meccanismo di rimborso (trattenuta diretta in busta paga) che abbatte fortemente il rischio di insolvenza volontaria del debitore, nonché dall'obbligo di una duplice copertura assicurativa (vita e perdita impiego), i cui costi ricadono sul consumatore. In quest'ottica, i comportamenti "ostruzionistici" o di mera "dilazione" rispetto alle istanze di estinzione di tali particolari strumenti di finanziamento vanno valutati con particolare rigore ed attenzione onde evitare strumentalizzazioni o comportamenti opportunistici in danno dei consumatori.

33. Pertanto, anche la condotta in questione posta in essere dal professionista non risulta conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile nel settore di riferimento, che avrebbe richiesto la messa a disposizione della clientela di un servizio di assistenza *post* contrattuale idoneo a gestire le istanze dei consumatori.

34. Il comportamento risulta perciò scorretto, sotto il profilo della sua aggressività, in quanto la mancata evasione delle richieste dei consumatori relative all'estinzione del finanziamento, nonché dei reclami e/o delle richieste di chiarimento degli utenti, non consentendo alla clientela di interloquire con il professionista, integra la frapposizione di ostacoli all'esercizio di diritti contrattuali ai sensi degli articoli 20, 24 e, in particolare, 25, lettera d), del Codice del Consumo.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

35. Ai sensi dell'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

36. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'art. 11 della legge 24 novembre 1981, n. 689, in virtù del richiamo previsto all'art. 27, comma 13, del Codice del Consumo: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, della personalità dell'agente, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

37. Con riguardo alla gravità della violazione posta in essere dal professionista si tiene conto, nella pratica in esame, della notevole dimensione economica del professionista, della natura della violazione, in quanto caratterizzata da due profili di scorrettezza accertati, del potenziale pregiudizio arrecato ai consumatori, che si sono visti formulare richieste di pagamento per somme talvolta non dovute, e dell'ampia diffusione della pratica che ha riguardato l'intera gestione delle istanze dei consumatori da parte del servizio clienti di Fidelity, nonché un rilevantissimo numero di solleciti di pagamento inviati ai debitori risultati ingiustificati.

38. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere dal mese di ottobre 2011 e che è ancora in corso (le più recenti segnalazioni risalgono al mese di giugno 2014).

39. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo base della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Fidelity S.p.A. nella misura di 190.000 € (centonovantamila euro).

40. In considerazione del fatto che sussiste, nel caso di specie, una circostanza aggravante, in quanto il professionista risulta destinatario di altri provvedimenti adottati dall'Autorità in applicazione delle disposizioni contenute nel Codice del Consumo¹, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Fidelity S.p.A. nella misura di 230.000 € (duecentotrentamila euro).

41. Infine, in considerazione della situazione economica del professionista, che presenta condizioni economiche non positive con un bilancio in perdita, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Fidelity S.p.A. nella misura di 190.000 € (centonovantamila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità alla ricostruzione di settore fornita dalla Banca d'Italia, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, 24, 25, lettera *d*), e 26, lettera *c*), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea, mediante l'invio di solleciti di pagamento anche per crediti contestati e la frapposizione di ostacoli all'esercizio di diritti contrattuali, a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore medio;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Fidelity S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, 24, 25, lettera *d*), e 26, lettera *c*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla società Fidelity S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 190.000 € (centonovantamila euro);

c) che il professionista comunichi all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui al punto a), mediante la produzione di un'apposita e documentata relazione di ottemperanza.

¹ Cfr. provv. n. 21255 del 16 giugno 2010, relativo al caso PS4391 - "FIDITALIA - CONDIZIONI FINANZIAMENTO" e provv. n. 22450 del 24 maggio 2011, relativo al caso PS1311 - "FIDITALIA - CARTA EUREKA".

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 9 luglio 1997, n. 241. 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.

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

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR per il 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

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

PS9219 - ENERGY SAVER-RIDUZIONE CONSUMO ELETTRICO

Provvedimento n. 25060

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

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 l'art.1, comma 6, del Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 21 in base al quale il massimo edittale della sanzione è stato confermato nella misura di 5.000.000 euro già stabilito dall'art. 23, comma 12-*quiquiesdecies*, del D.L. 6 luglio 2012, n. 95, abrogato dallo stesso Decreto Legislativo n. 21/2014;

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera dell'8 agosto 2012, successivamente sostituito dal "*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, Nuovo Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 5 giugno 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Energy Saver Pro LLC (di seguito anche "ESP"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. ESP è il soggetto titolare dei siti *web* individuati dai domini *energysaver-pro.com* e *proenergysaver.com* attraverso i quali è stato proposto in vendita ai consumatori italiani il dispositivo denominato "*Energy Saver Pro*"¹.
2. Konsumer Italia – Associazione Consumatori, in qualità di segnalante.
3. Altroconsumo – Associazione Indipendente di Consumatori, in qualità di segnalante.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

4. Il procedimento concerne alcune condotte poste in essere dal professionista, consistenti: **A)** nell'aver diffuso informazioni non veritiere in merito alle caratteristiche del dispositivo "*Energy Saver Pro*", il cui utilizzo sarebbe in grado di ridurre «*la bolletta elettrica fino al 75%*»; **B)** nell'aver omesso di indicare, all'interno dei siti sopra richiamati i propri recapiti geografico e telefonico; **C)** nell'aver diffuso informazioni ingannevoli in ordine ai presupposti per l'esercizio del diritto di recesso, ai contenuti del diritto di garanzia ed alla tempistica dei rimborsi.
5. Ciò premesso, le pratiche commerciali oggetto del procedimento sono le seguenti:

¹ L'offerta di cui trattasi era contenuta nelle pagine *web* <http://www.energysaver-pro.com/it/>, e <http://www.proenergysaver.com/it/>, recanti identico contenuto. Da tali pagine si accedeva, rispettivamente, alle pagine *web* <http://www.energysaver-pro.com/it/terms.php> e <http://www.proenergysaver.com/it/terms.php>, anch'esse tra loro identiche, contenenti una sezione denominata "*Termini e Condizioni*". Tutti i contenuti delle pagine richiamate erano formulati in italiano. Alla data di adozione del presente provvedimento i siti in considerazione sono ancora dedicati al medesimo dispositivo, ma i contenuti sono in lingua ungherese.

- A) diffusione di informazioni non veritiere circa le caratteristiche del dispositivo “*Energy Saver Pro*”;
- B) omissione di informazioni rilevanti;
- C) diffusione di informazioni non veritiere in merito ai contenuti e/o alle modalità di esercizio di diritti contrattuali.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1. *L’iter del procedimento*

6. Nel periodo compreso tra ottobre e dicembre 2013 sono pervenute in Autorità alcune segnalazioni di consumatori, nonché le segnalazioni delle due associazioni parti del presente procedimento, aventi ad oggetto le condotte sopra sintetizzate, con particolare riferimento a quanto dichiarato dal professionista in punto di caratteristiche del dispositivo.

7. In data 10 febbraio 2014 è stato avviato nei confronti di ESP il procedimento istruttorio PS9219. In tale sede è stata ipotizzata, per ciascuna delle condotte descritte al precedente punto II, l’integrazione di altrettante pratiche commerciali scorrette. Nello specifico, sono state ipotizzate: quanto alla pratica A), la violazione delle disposizioni di cui agli articoli 20 e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo; quanto alla pratica B), la violazione delle disposizioni di cui agli articoli 20 e 22 – con specifico riguardo alla disposizione di cui all’articolo 22, comma 4 – del Codice del Consumo; quanto alla pratica C), la violazione delle disposizioni di cui agli articoli 20 e 21, comma 1, lettera g), del Codice del Consumo.

8. Nella stessa sede, il professionista è stato invitato a fornire alcuni dati ed informazioni concernenti l’attività di commercio *on line* esercitata, i siti utilizzati e i relativi nomi a dominio, eventuali canali di vendita ulteriori, nonché gli ordini e i reclami eventualmente ricevuti.

9. In data 11 febbraio 2014 è stato effettuato un tentativo di comunicazione dell’avvio del procedimento istruttorio a mezzo raccomandata postale A/R, inviata presso la sede di ESP. Atteso che tale missiva è stata restituita al mittente per impossibilità di consegna al destinatario, in data 7 aprile 2014 si è provveduto a pubblicare sul Bollettino settimanale dell’Autorità l’avviso di avvio di procedimento istruttorio ed il testo della stessa comunicazione².

10. Contestualmente all’avvio del procedimento, al professionista è stata altresì comunicata l’attribuzione dell’onere di fornire prove sull’esattezza materiale dei dati di fatto connessi all’istruttoria, ai sensi dell’articolo 27, comma 5 del Codice del Consumo e dell’articolo 15 del Regolamento. Nello specifico, ESP è stata invitata a produrre idonea documentazione tecnica, prodotta da organismi e/o istituzioni dotati di comprovate caratteristiche di indipendenza e competenza, volta a dimostrare:

- a. il principio tecnico sul quale è basato il funzionamento del dispositivo denominato “*Energy Saver Pro*”;
- b. l’effettiva capacità del dispositivo in considerazione di incidere sui consumi di energia elettrica di impianti ad uso domestico e la relativa quantificazione rispetto ai consumi riscontrati, a parità di condizioni, in assenza del dispositivo;
- c. il rilievo delle eventuali riduzioni di consumi di cui al precedente punto b. ai fini della quantificazione, in concreto, degli importi dovuti a titolo di corrispettivo per i consumi da parte

² Cfr. Bollettino dell’Autorità n. 14/14.

della clientela non *business* e delle microimprese³, alla luce della disciplina attualmente applicabile in Italia;

d. la mancanza di effetti collaterali sugli impianti nei quali lo stesso dispositivo è installato, ovvero sugli elettrodomestici e gli apparecchi collegati allo stesso impianto, nonché la mancanza di effetti indesiderati derivanti dall'utilizzo del dispositivo, rispetto agli impianti e alle attività esercitate dal fornitore/distributore di energia elettrica.

11. ESP non è intervenuta nel procedimento, non ha assolto all'onere della prova attribuitole, né ha fornito le informazioni ed i dati richiesti. ESP, inoltre, non ha trasmesso i dati inerenti ai risultati economici relativi al 2013, anch'essi richiesti in sede di comunicazione di avvio del procedimento istruttorio.

12. Il termine di conclusione della fase istruttoria è stato comunicato al professionista in data 5 giugno 2014, mediante pubblicazione sul Bollettino settimanale dell'Autorità⁴ e in data 19 giugno 2014 alle due associazioni di consumatori.

A. Diffusione di informazioni non veritiere circa le caratteristiche del dispositivo "Energy Saver Pro"

13. Secondo le segnalazioni pervenute in Autorità e sulla base di quanto constatato d'ufficio mediante verifica diretta dei contenuti dei siti *web* sopra citati, il professionista ha promosso la vendita del dispositivo in considerazione ai consumatori italiani, asserendo che lo stesso, collegato all'impianto elettrico di una abitazione o ufficio, «*ottimizza e migliora le prestazioni della rete elettrica [...] elimina i picchi indesiderati, gli abbassamenti di corrente, il rumore e il voltaggio, e stabilizza l'alimentazione, ottimizzando così il consumo di energia, e consente di risparmiare energia e denaro*». Più nello specifico, a detta del professionista, il dispositivo «*[r]iduce la bolletta elettrica fino al 75%*», mentre «*i risparmi in un appartamento standard si aggirano intorno al 50% - 75%*».

B. Omissione di informazioni rilevanti

14. Nei siti in considerazione non era presente alcuna sezione espressamente dedicata ai recapiti presso i quali contattare il professionista; l'indirizzo geografico di quest'ultimo era inserito soltanto in apertura della pagina denominata "*Termini & Condizioni*", nel corpo della quale, precisamente nella sezione dedicata ai rimborsi, era presente un indirizzo di posta elettronica, apparentemente dedicato alle sole «*richieste di restituzione o di annullamento*». Non era indicato alcun recapito telefonico.

C. Diffusione di informazioni non veritiere in merito ai contenuti e/o alle modalità di esercizio di diritti contrattuali

15. La pagina "*Termini & Condizioni*" pubblicata sui siti *web* del professionista prevedeva che la richiesta «*di restituzione o di annullamento*» dovesse essere motivata, fermo il diritto del venditore «*di non accettare la richiesta dell'acquirente, se le motivazioni del reclamo vengono ritenute irragionevoli*». Era, inoltre, richiesto che la confezione fosse restituita «*sigillata e integra*».

³ Cfr. la definizione di microimpresa di cui all'art. 18, lettera d-bis), Codice del Consumo: «entità, società o associazioni che, prescindendo dalla forma giuridica, esercitano un'attività economica, anche a titolo individuale o familiare, occupando meno di dieci persone e realizzando un fatturato annuo oppure un totale di bilancio annuo non superiori a due milioni di euro, ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 3, dell'allegato alla raccomandazione n. 2003/361CE della Commissione, del 6 maggio 2003».

⁴ Cfr. Bollettino dell'Autorità n. 25/2014.

16. La stessa sezione prevedeva, di seguito, il caso in cui il professionista avesse consegnato un «prodotto sbagliato o [...] un prodotto difettoso» stabilendo, per tale ipotesi, che «il cliente deve restituire il prodotto entro dieci [...] giorni dalla data della consegna».

17. Quanto al rimborso, era precisato che «[i]l cliente sarà rimborsato entro novanta [...] giorni dalla data di ricezione del prodotto» da parte del professionista.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

18. Poiché le pratiche commerciali oggetto del presente provvedimento sono state poste in essere attraverso Internet, in data 4 luglio 2014 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 27, comma 6 del Codice del Consumo.

19. Con parere pervenuto in data 30 luglio 2014, la suddetta Autorità ha ritenuto che le pratiche commerciali in esame risultano scorrette ai sensi degli articoli 20, 21, comma 1, lettere b) e g), nonché 22, comma 4, lettera b), sulla base delle seguenti considerazioni:

- il professionista non ha partecipato al procedimento «né ha in alcun modo risposto alle richieste istruttorie»;
- il professionista non ha adempiuto all'onere di provare le circostanze individuate dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato, quale oggetto della relativa comunicazione di attribuzione;
- sulla base della documentazione in atti le pratiche commerciali contestate ad ESP «risultano idonee a falsare il comportamento economico dei consumatori, in quanto ingannevoli ed aggressive».

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

20. Occorre preliminarmente osservare che le condotte descritte alle lettere A), B) e C) del punto II del presente provvedimento integrano tre pratiche commerciali distinte, in ragione della rispettiva autonomia strutturale, derivante sia dalla diversa fase del rapporto di consumo cui ineriscono, sia dalle differenti modalità con le quali si concretizza l'influenza sul normale processo di formazione della volontà del consumatore sia, infine, dalle specifiche finalità perseguite.

A. *Diffusione di informazioni non veritiere circa le caratteristiche del dispositivo "Energy Saver Pro"*

21. A fronte delle dichiarazioni in punto di capacità del dispositivo "Energy Saver Pro" di abbattere i consumi e quindi i costi di acquisto dell'energia elettrica, ESP non forniva alcuna indicazione sul principio tecnico alla base del funzionamento dello stesso dispositivo, né sulle condizioni in presenza delle quali il risparmio di spesa potesse raggiungere le percentuali indicate, ovvero sugli elementi che potrebbero influire sulla sua quantificazione, limitandosi ad affermare genericamente che «[i] risparmi dipendono molto dagli elettrodomestici collegati alla rete elettrica».

22. Come sopra riportato, sul punto il professionista è stato invitato a produrre idonea documentazione tecnica volta a dimostrare non solo il principio tecnico alla base del funzionamento del dispositivo, ma anche l'effettiva capacità dello stesso di incidere sui consumi così come contabilizzati all'utenza non *business* e alle microimprese secondo la normativa di settore attualmente vigente in Italia. Tale onere probatorio, attribuito alla Parte ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 27, comma 5 del Codice del Consumo, nonché ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, non è stato assolto, da ciò derivando che le informazioni diffuse in punto di capacità del dispositivo di abbattere i consumi di energia elettrica, sono da considerarsi inesatte.

23. Sulla base di quanto sopra, la condotta di ESP risulta non conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile nel caso di specie, considerato che l'esercizio di un'attività come quella svolta da ESP, nella quale la vendita avviene a distanza, impone, in base ai principi di buona fede e correttezza, di assicurare ai consumatori un'informazione veritiera e completa in merito alle modalità di funzionamento e alla reale efficacia dei prodotti offerti.

24. Per quanto precede, la pratica commerciale sub A) deve ritenersi scorretta ai sensi degli articoli 20 e 21, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea, mediante la diffusione di indicazioni non veritiere, a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione alle caratteristiche e alla reale efficacia del prodotto offerto.

B. Omissione di informazioni rilevanti

25. I recapiti del professionista costituiscono informazioni espressamente qualificate come rilevanti dalla norma di cui all'art. 22, comma 4, lettera b), del Codice del Consumo.

26. Nei siti del professionista non era indicato alcun recapito telefonico, mentre né l'indirizzo geografico, né quello di posta elettronica, erano immediatamente e facilmente reperibili da parte del consumatore medio. Entrambi, infatti, erano riportati all'interno della pagina denominata "Termini & Condizioni". Si osserva, inoltre, che l'indirizzo di posta elettronica era indicato come dedicato alle sole «*richieste di restituzione o di annullamento*», mentre l'indirizzo geografico ivi riportato è lo stesso che è stato utilizzato per il tentativo di comunicazione di avvio del procedimento a mezzo posta, presso il quale, come sopra specificato, l'addetto alla consegna non ha reperito il destinatario.

27. Anche con riguardo alle condotte qui considerate, pertanto, sussiste un rilevante *deficit* di diligenza professionale, atteso che i principi di correttezza e buona fede impongono, in particolare nelle ipotesi di vendita a distanza, di garantire al consumatore la agevole, immediata e certa reperibilità del professionista.

28. Per quanto precede, la pratica commerciale sub B) deve ritenersi scorretta ai sensi degli articoli 20 e 22, comma 1 – con specifico riguardo alla disposizione di cui allo stesso art. 22, comma 4, lettera b) – del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea, mediante l'omissione di informazioni rilevanti, ad indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

C. Diffusione di informazioni non veritiere in merito ai contenuti e/o alle modalità di esercizio di diritti contrattuali

29. La previsione di un onere di motivazione in capo al consumatore per l'esercizio del diritto di restituire il bene acquistato, trattandosi di una fattispecie di commercio a distanza, è in contrasto con la normativa di cui all'art. 64, comma 1, del Codice del Consumo, nel testo vigente all'epoca dei fatti, tanto più ove si consideri la facoltà che il professionista si riservava di valutare la "ragionevolezza" o meno della motivazione stessa. Analogamente, risultava in contrasto con la normativa applicabile la previsione dell'obbligo di restituire il prodotto nella confezione «*sigillata ed integra*», essendo tale prescrizione non in linea con la norma secondo la quale era «*sufficiente che il bene sia restituito in normale stato di conservazione, in quanto sia stato custodito ed eventualmente adoperato con l'uso della normale diligenza*» (art. 67, comma 2, del Codice del Consumo, nel testo anteriore alle modifiche introdotte dal Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 21).

30. Parimenti, sussiste un contrasto tra la normativa in materia di garanzia legale di conformità e la previsione, in caso di consegna di un prodotto «*sbagliato*» o «*difettoso*», di un onere di

restituzione «entro dieci [...] giorni dalla data della consegna». La responsabilità del venditore nei confronti del consumatore per difetti di conformità esistenti al momento della consegna del bene, infatti, si estende a tutti i difetti che si manifestino «entro il termine di due anni dalla consegna del bene» (art. 132, comma 1, del Codice del Consumo), né è consentito al professionista introdurre, a carico del consumatore, termini inferiori o oneri aggiuntivi rispetto a quanto previsto dalla legge.

31. Quanto alla disposizione che prevedeva il rimborso entro novanta giorni dalla data di ricezione del prodotto da parte del professionista, non è chiaro a quale fattispecie essa si riferisse (esercizio del diritto di recesso, risoluzione del contratto per difetto di conformità, risoluzione del contratto per omessa consegna) ma in nessuno dei casi previsti dalla normativa, era consentito al professionista procedere al rimborso in un termine superiore a trenta giorni.

32. La condotta di ESP risulta pertanto anche sul punto non conforme al livello di diligenza professionale esigibile nel caso di specie, atteso che l'esercizio di un'attività di vendita di beni di consumo, in particolare ove la stessa avvenga a distanza, impone, in base ai principi di buona fede e correttezza, che il consumatore sia correttamente ed esaurientemente informato in ordine ai diritti di cui lo stesso è titolare riguardo al rapporto di consumo, nonché ai relativi termini e modalità di esercizio.

33. Per quanto precede, la pratica commerciale sub C) deve ritenersi scorretta ai sensi degli articoli 20 e 21, comma 1, lettera g), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea, mediante la diffusione di indicazioni non veritiere, a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione alla sussistenza, al contenuto, nonché alle modalità ed ai termini di esercizio dei diritti riconosciutigli dall'ordinamento.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

34. 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 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

35. In caso di procedimento che abbia ad oggetto una pluralità di illeciti amministrativi accertati, la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire come in presenza di una pluralità di condotte dotate di autonomia strutturale e funzionale, ascritte alla responsabilità dei professionisti, si applica il criterio del cumulo materiale delle sanzioni, in luogo del cumulo giuridico (cfr. tra le altre, Consiglio di Stato, Sezione VI, sentenza n. 209 del 19 gennaio 2012).

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

37. Con riguardo alla pratica commerciale sub A), nel valutare la gravità della violazione, si tiene conto: *i*) della modalità di diffusione dell'offerta attraverso internet *ii*) della spiccata capacità attrattiva delle informazioni in punto di potenziale abbattimento dei consumi di energia elettrica, avuto riguardo sia alla diffusa esigenza di ridurre l'impatto dei relativi costi sui bilanci familiari e delle microimprese, sia alla crescente sensibilità rispetto alle tematiche ambientali e dell'inquinamento; *iii*) dell'entità complessiva del pregiudizio economico potenzialmente derivante per i consumatori.

38. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica è stata posta in essere almeno dal mese di ottobre 2013, fino al mese di febbraio 2014.

39. Sulla base di tali elementi, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Energy Saver Pro LLC nella misura di 15.000 € (quindicimila euro).

40. Con riguardo alla pratica commerciale sub B), nel valutare la gravità della violazione si tiene conto: *i)* della modalità di diffusione dell'offerta attraverso internet; *ii)* dell'entità complessiva del pregiudizio economico potenzialmente derivante ai consumatori.

41. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica è stata posta in essere almeno dal mese di ottobre 2013, fino al mese di febbraio 2014.

42. Sulla base di tali elementi, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Energy Saver Pro LLC nella misura di 7.500 € (settemilacinquecento euro).

43. Con riguardo alla pratica commerciale sub C), nel valutare la gravità della violazione, si tiene conto: *i)* della modalità di diffusione dell'offerta attraverso internet; *ii)* dell'entità complessiva del pregiudizio economico potenzialmente derivante ai consumatori.

44. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica è stata posta in essere almeno dal mese di ottobre 2013, fino al mese di febbraio 2014.

45. Sulla base di tali elementi, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Energy Saver Pro LLC nella misura di 7.500 € (settemilacinquecento euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale sub A) risulta scorretta ai sensi degli articoli 20 e 21, comma 1, lettera *b)*, del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea, mediante la diffusione di indicazioni non veritiere, a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione alle caratteristiche e alla reale efficacia del prodotto offerto;

RITENUTO, altresì, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale sub B) risulta scorretta ai sensi degli articoli 20 e 22, comma 1 – con specifico riguardo alla disposizione di cui allo stesso art. 22, comma 4, lettera *b)* – del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea, mediante l'omissione di informazioni rilevanti, ad indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso;

RITENUTO, infine, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale sub C) risulta scorretta ai sensi degli articoli 20 e 21, comma 1, lettera *g)*, del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea, mediante la diffusione di indicazioni non veritiere, a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione alla sussistenza, al contenuto, nonché alle modalità ed ai termini di esercizio dei diritti riconosciuti dagli ordinamenti;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera A), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Energy Saver Pro LLC, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20 e 21, comma 1, lettera *b)*, del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera B), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Energy Saver Pro LLC, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20 e 22, comma 1 – con specifico riguardo alla disposizione di cui allo stesso art. 22, comma 4, lettera b) – del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

c) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera C), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Energy Saver Pro LLC, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20 e 21, comma 1, lettera g), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

d) di irrogare alla società Energy Saver Pro LLC, relativamente alla pratica A), una sanzione amministrativa pecuniaria di 15.000 €(quindicimila euro);

e) di irrogare alla società Energy Saver Pro LLC, relativamente alla pratica B), una sanzione amministrativa pecuniaria di 7.500 €(settemilacinquecento euro).

f) di irrogare alla società Energy Saver Pro LLC, relativamente alla pratica C), una sanzione amministrativa pecuniaria di 7.500 €(settemilacinquecento euro).

Le sanzioni amministrative di cui alle precedenti lettere d), e) ed f) devono essere pagate entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con unico versamento da corrispondere all'Erario, che dovrà essere effettuato direttamente tramite bonifico (in euro) al Bilancio dello Stato italiano, utilizzando il codice IBAN IT04A0100003245348018359214 (codice BIC: BITAITRRENT), che corrisponde alla terna contabile 18/3592/14.

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 bonifico 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 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 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

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

PS9233 - EXPO-DEPURATORI D'ACQUA*Provvedimento n. 25061*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

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 l'art.1, comma 6, del Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 21, in base al quale il massimo edittale della sanzione è stato confermato nella misura di 5.000.000 euro già stabilito dall'art. 23, comma 12-*quinquiesdecies*, del D.L. 6 luglio 2012, n. 95, abrogato dallo stesso Decreto Legislativo n. 21/2014;VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie*” (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera dell'8 agosto 2012, successivamente sostituito dal “*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, Nuovo Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 5 giugno 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Shopping Mall S.r.l. (di seguito, anche “Shopping Mall”), con sede legale a Padova, in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società, denominata Expo S.r.l. fino al gennaio 2014, opera nella vendita di prodotti per la casa fuori dei locali commerciali. Shopping Mall ha realizzato nel 2013 un fatturato di circa 1,9 milioni di euro.

2. Pure Water S.r.l. (di seguito, “Pure Water”), con sede legale a Padova, in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società svolge principalmente attività di *telemarketing*, per conto della società Shopping Mall e per altri soggetti. Pure Water ha realizzato nel 2013 un fatturato di circa 1,5 milioni di euro.

3. L'Unione Nazionale Consumatori - Comitato Provinciale di Caserta, in qualità di segnalante.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

4. Il procedimento concerne i comportamenti posti in essere dalle società Shopping Mall e Pure Water con riferimento alla presentazione delle offerte commerciali - in un primo contatto telefonico con il consumatore ed in una successiva visita al domicilio del consumatore stesso - ed alle modalità con le quali viene chiesto dopo tale visita il pagamento dei prodotti offerti in vendita

5. In particolare, secondo le segnalazioni di oltre trenta consumatori e dell'Unione Nazionale Consumatori - Comitato Provinciale di Caserta, pervenute a partire dal 2012, nel primo contatto con il consumatore e nella successiva visita al domicilio di quest'ultimo, le caratteristiche dell'offerta proposta verrebbero espone in modo difforme dal modulo contrattuale che durante tale

visita viene fatto sottoscrivere al consumatore stesso. In seguito un agente del professionista si presenta al domicilio dello stesso consumatore per richiedere il pagamento dell'acquisto concluso con la firma apposta sul modulo durante la prima visita.

6. Nello specifico, dalle segnalazioni agli atti risulta che nel corso di un primo contatto telefonico viene proposto al consumatore contattato di ricevere una tessera che dà diritto ad ottenere degli sconti sull'acquisto di prodotti per la casa, elencati in un catalogo (materassi, letti, corredi letto, divani, pentole ed altri prodotti). Nel contatto telefonico viene quindi proposto un appuntamento per la consegna della tessera stessa e del catalogo presso il domicilio del consumatore.

7. Nel corso della visita al domicilio dei consumatori, gli agenti della società indurrebbero questi ultimi alla sottoscrizione di un modulo contrattuale, che viene presentato come ricevuta di consegna del catalogo - dove sono reperibili i prodotti in relazione ai quali, in caso di acquisto, verrà praticato lo sconto promesso - e come dimostrazione nei confronti della società preponente di aver consegnato il catalogo stesso.

8. Altre segnalazioni denunciano comportamenti analoghi adottati sempre dal professionista per proporre in vendita apparecchi per il trattamento dell'acqua potabile.

In particolare, i segnalanti affermano di essere stati contattati telefonicamente a motivo di un asserito sondaggio in merito all'uso dell'acqua, nell'ambito del quale il consumatore interpellato avrebbe potuto partecipare all'estrazione di apparecchi in omaggio per il trattamento dell'acqua domestica. I segnalanti riferiscono di avere ricevuto anche una seconda telefonata con la quale sarebbe stato loro comunicato che, a fronte di una estrazione di nominativi, essi erano risultati vincitori dell'apparecchio omaggio per il trattamento dell'acqua e che, al fine di stabilire l'apparecchio più adatto alle esigenze della famiglia, sarebbe stato necessario fissare un appuntamento presso il domicilio del consumatore.

La visita al domicilio, in realtà, sarebbe stata finalizzata a far sottoscrivere al consumatore un contratto per l'acquisto dell'apparecchio per il trattamento dell'acqua.

9. Tutti i segnalanti affermano che, dopo la visita nel corso della quale si viene indotti a sottoscrivere un contratto di acquisto, l'acquirente riceve un'ulteriore visita presso il proprio domicilio, nel corso della quale un agente della società Shopping Mall richiede l'immediato pagamento del prezzo dell'apparecchio, minacciando in mancanza azioni legali. Dalle segnalazioni agli atti emerge che ai consumatori verrebbe chiesta l'immediata emissione e consegna di assegni bancari, a fronte della minaccia di azioni legali e della prospettazione di spese ulteriori.

10. Ciò premesso, oggetto del presente procedimento sono le seguenti condotte:

- A) modalità di presentazione delle offerte commerciali, dal primo contatto con il consumatore all'incontro presso il domicilio di quest'ultimo nel corso del quale questo viene indotto sulla base di informazioni non corrette alla sottoscrizione di un modulo;
- B) modalità con le quali viene chiesto il pagamento a seguito della sottoscrizione del modulo da parte del consumatore.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

11. In relazione alle pratiche commerciali sopra descritte, in data 12 febbraio 2014 è stato comunicato, alla società Shopping Mall in qualità di professionista ed all'Unione Nazionale Consumatori - Comitato Provinciale di Caserta in qualità di segnalante, l'avvio del procedimento istruttorio n. PS9233. In tale sede venivano in particolare ipotizzate:

- in relazione alle condotte sub A), un'infrazione degli articoli 20, comma 2, 21, comma 1, lettere c) e d), 22, commi 1 e 2, 23, lettera u), 24 e 26, lettera h), del Codice del Consumo, in ragione

dell'aggressività dei contatti del professionista con i consumatori ai quali verrebbe prospettata la possibilità di ottenere sconti o di vincere un premio - circostanze non corrispondenti alla realtà - e dell'ingannevolezza delle indicazioni fornite in merito ai motivi della pratica commerciale, alla natura del processo di vendita, alle caratteristiche dell'offerta ed al prezzo;

- in relazione alle condotte sub B), un'infrazione degli articoli 20, comma 2, 24, 25, lettera e), e 26, lettera b), del Codice del Consumo, in ragione dell'aggressività dei contatti con il consumatore successivi alla sottoscrizione da parte di quest'ultimo del modulo contrattuale, con richieste di pagamento manifestamente infondate almeno per quanto riguarda la tempistica, tenuto conto delle modalità di acquisizione della firma sul modulo contrattuale e dell'ambiguità del testo del modulo stesso.

12. In data 12 febbraio 2014 sono stati svolti presso le sedi delle società Shopping Mall e Pure Water accertamenti ispettivi ai sensi dell'articolo 27, commi 2 e 3, del Codice del Consumo, deliberati dall'Autorità nell'adunanza del 5 febbraio 2014.

13. Il 18 marzo la società Shopping Mall ha fatto pervenire una memoria difensiva ed una proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, volti a rimuovere i profili di scorrettezza delle pratiche commerciali oggetto di contestazione. La proposta di impegni è stata poi integrata in data 31 marzo 2014.

14. Tali impegni sono stati rigettati dall'Autorità nella sua adunanza del 9 aprile 2014. La relativa comunicazione al professionista è stata inviata in data 11 aprile 2014¹.

15. In data 14 aprile 2014 è stata comunicata un'integrazione soggettiva del procedimento alla società Pure Water, contestando anche a tale società le ipotesi di infrazione di cui alla comunicazione di avvio del procedimento.

16. In data 22 maggio 2014 è pervenuta una memoria difensiva della società Pure Water.

17. In data 5 giugno 2014 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

18. In data 9 giugno 2014 e in data 11 giugno è stata comunicata alle Parti la proroga al 3 settembre 2014 del termine di conclusione del procedimento, deliberata dall'Autorità, nella sua adunanza del 5 giugno 2014, al fine di assicurare un adeguato contraddittorio a seguito della citata integrazione soggettiva del procedimento.

19. In data 24 giugno 2014 sono pervenute le memorie finali dei professionisti.

2) Le evidenze acquisite

20. La documentazione acquisita con gli accertamenti ispettivi svolti il 12 febbraio 2014 conferma quanto viene riferito nelle segnalazioni pervenute in merito alle modalità con cui avviene il primo contatto telefonico² con il consumatore, durante il quale viene proposto un appuntamento presso l'abitazione del consumatore stesso al dichiarato fine di proporre una tessera che consente di usufruire di sconti per l'acquisto di prodotti per la casa elencati in un catalogo che viene consegnato con la tessera sconto (materassi, letti, corredi letto, divani, pentole ed altri prodotti), oppure viene simulata un'intervista nell'ambito di un asserito sondaggio sul consumo dell'acqua potabile.

¹ La proposta di impegni presentata dalla Shopping Mall, ritenuta dall'Autorità inammissibile in quanto relativa ad un procedimento riguardante condotte che avrebbero potuto integrare fattispecie di pratiche particolarmente scorrette e gravi, prevedeva: i) la modifica dei moduli contrattuali, con particolare riferimento al contenuto delle obbligazioni in capo al consumatore, ai mezzi, alle modalità ed ai tempi dei pagamenti; ii) la riformulazione delle tracce per gli addetti al call center; iii) il monitoraggio dell'attività degli agenti, controllando le modalità di approccio con i consumatori.

² In una segnalazione viene invece riferito di un contatto avvenuto in strada (documento n. 13 del fascicolo del procedimento) e in un'altra di un recente contatto con *email*, nel marzo 2014 (doc. n. 140).

21. In particolare, gli *script* utilizzati dagli addetti della Pure Water nel *telemarketing* svolto per conto della Shopping Mall³, acquisiti in ispezione, prevedono, in relazione alla proposta della tessera sconti⁴: *“La chiamo per l’iniziativa della provincia di ... rivolta a Signore e Signorine di età compresa tra i 30 e i 65 anni (...) Chiamo per informarla che ci è pervenuta una segnalazione tramite Ced (banca dati d’Italia) con riferimento a vecchi e nuovi clienti Postalmarket, Eminflex, Bottega Verde, Folletto e Mondial Casa per acquisti fatti in passato da lei o dalla sua famiglia. Nell’occasione le è stato assegnato un codice spesa con sconti fino al 50% da utilizzare sul nuovo catalogo Expo Casa che tratta elettrodomestici, biancheria, mobili, casalinghi. È abbinato anche a una raccolta punti che le permette di ricevere fantastici premi. Il codice spesa e il catalogo le saranno consegnati domani dal nostro incaricato”*.

22. Secondo quanto affermato nelle segnalazioni pervenute, relative a fatti avvenuti a partire dal mese di febbraio 2012, nel corso della visita al domicilio del consumatore, successiva al contatto telefonico con il quale viene offerta la tessera sconti, l’agente della Shopping Mall induce ad apporre una firma su un modulo che viene presentato come semplice ricevuta di consegna del catalogo e come dimostrazione alla società di essersi recato al domicilio del consumatore stesso. Con la richiesta della firma sul modulo l’agente specifica al firmatario che la firma stessa non comporta alcun impegno di acquisto.

In realtà il consumatore, nel momento in cui appone la firma sul modulo che gli viene sottoposto, di fatto sta firmando un documento che secondo la Shopping Mall è un contratto a tutti gli effetti, che vincola il consumatore stesso all’acquisto dei prodotti. Infatti, nel corso di una ulteriore visita al domicilio del consumatore, l’agente del professionista pretende, secondo quanto viene univocamente riferito nelle numerose segnalazioni pervenute, il pagamento del prezzo - alcune migliaia di euro - per avere apposto, appunto, la firma sul modulo fatto sottoscrivere nel corso della prima visita.

23. Il modulo che il consumatore sottoscrive indica⁵: *“In base a questo contratto l’Acquirente entra nel circuito acquisti Progetto Casa usufruendo di una spesa all’anno per un massimo di tre anni. Ringraziando di essere stato annoverato tra i nostri clienti siamo a ricordarle che oltre a poter usufruire dei nostri prezzi, avrà automaticamente diritto ai prodotti premio in base alla spesa da Lei effettuata nella misura di 1 punto ogni 10,00 euro (i bonus sono previsti solo per le spese gold e premium e non per la spesa base). A fronte della spesa premium di 6.990 euro, l’acquirente riceve omaggi per un totale di 1.000 punti.*

- Spesa Base 3.500,00 euro (nessun bonus) punti omaggio 350;

- Spesa Gold 5.250,00 euro (bonus più 125 punti) punti omaggio 650;

- Spesa Premium 6.990,00 euro (bonus più 301 punti) punti omaggio 1000 (...).

L’acquirente chiede di entrare a far parte, per un periodo di 3 anni, del circuito acquisti della Progetto Casa by Expo S.r.l. con la spesa di 6.990,00 euro ottenendo l’assegnazione di un punteggio tramutabile nei prodotti dall’iniziativa. La spesa potrà essere gestita sui prodotti in promozione allegato ed individuati nello specifico sulla distinta compilata con l’incaricato alla consegna del certificato di iscrizione (...) L’Acquirente potrà uscire dal circuito anticipatamente dopo avere scelto almeno una spesa con l’incaricato a domicilio (...) L’acquirente si impegna al

³ Pure Water ha avuto fino al dicembre 2013 come socio unico e amministratore la persona che è socio unico e amministratore della Shopping Mall.

Le due società, inoltre, condividono il *software* con il quale vengono gestiti, tra l’altro, i dati riguardanti l’esito dei contatti telefonici con i consumatori e la successiva evoluzione dei rapporti con ciascun consumatore (doc. n. 81).

⁴ Si tratta di una delle versioni degli *script* (doc. n. 94). Le altre versioni hanno un’impostazione simile.

⁵ Documenti n. 5, 16, 32, 34, 35, 37, 39, 43, 53. Il modulo reca il logo Risparmio Casa, o 100% Casa, o Progetto Casa.

versamento del corrispettivo pari all'importo di spesa nelle modalità indicate sull'apposito modulo a parte sottoscritto con specifico incaricato (...). Non viene specificato, tra l'altro, un termine per il pagamento.

24. La prospettazione al consumatore della mancanza di vincoli derivanti dalla sottoscrizione del modulo appare confermata da un foglio allegato ad una segnalazione, presumibilmente consegnato dagli addetti della società nel corso delle visite, nel quale l'offerta del professionista viene presentata come *“circuito acquisti con sconti dal 30% al 50% (...) entrata costo 0 (...) rilascio iscrizione circa 30 gg con Agente di zona”*⁶.

25. Ai consumatori contattati per i dispositivi per il trattamento dell'acqua, prodotti sui quali recentemente si è concentrata l'offerta della Shopping Mall, viene proposto, secondo gli *script* del *call center* della Pure Water, acquisiti negli accertamenti ispettivi del 12 febbraio 2014: *“La chiamo per un breve sondaggio sul consumo e sulla qualità dell'acqua che viene utilizzata dalle famiglie del Comune di (...) La ringrazio per avere partecipato a questo sondaggio che viene svolto Comune per Comune a livello nazionale e ne approfitto per informarla che l'azienda che sta proponendo questo sondaggio, tra qualche giorno, alla fine di questa iniziativa metterà a vostra disposizione, con una assegnazione gratuita, ben 100 affinatori d'acqua, tra tutte le famiglie che hanno risposto al sondaggio. Quindi, se il vostro nominativo dovesse risultare tra i 100 assegnatari, tra qualche giorno l'avviseremo per l'assegnazione dell'affinatore d'acqua (...) Se non riuscissimo a contattarvi entro un'ora dalla comunicazione ufficiale degli assegnatari, saremmo costretti a contattare un eventuale undicesimo assegnatario e così via ...”*⁷.

Questo contenuto è sinteticamente descritto nelle segnalazioni pervenute, delle quali tre⁸, presentate da altrettanti consumatori attraverso l'Associazione Europea Consumatori Indipendenti, fanno riferimento a contatti telefonici avvenuti nello scorso mese di marzo 2014, successivamente alla comunicazione di avvio del procedimento.

26. In un secondo contatto telefonico l'operatore afferma: *“La chiamo per il sondaggio (...) si ricorda? Abbiamo appena ricevuto il fax dei nominativi ed il suo è tra questi. Perché il suo nominativo risulta tra i 100 che ricevono un affinatore per l'acqua in assegnazione gratuita (...) è gratuito, come le dicevo, quindi non lo pagate e l'unica cosa richiesta è semplicemente: una volta all'anno, la sostituzione del filtro ... e basta. Cioè la normale manutenzione. Quindi, per portarvi tutte le informazioni del caso (e tra l'altro, nell'occasione, vi facciamo anche un controllo gratuito dell'acqua), nella giornata di (...) vi mettiamo a disposizione un tecnico che viene proprio per verificare come prima cosa il livello e la tipologia delle impurità (...) Il tecnico non arriva con un affinatore sottobraccio pronto da installare. Viene a farvi un accurato controllo dell'acqua e a portarvi tutte le informazioni al riguardo ... e voi siate naturalmente liberi di decidere se la cosa fa al caso vostro oppure no”*⁹.

27. Le istruzioni impartite agli addetti del *call center* della Pure Water prevedono che, in caso di osservazioni e domande del consumatore contattato, venga precisato che i dispositivi per il trattamento dell'acqua sono offerti come *“assegnazione gratuita a scopo pubblicitario”*, effettuata nell'ambito di un *“sondaggio”* svolto *“come statistica per conoscere le abitudini nella vostra provincia in materia di consumo d'acqua. Tra tutte le famiglie che hanno collaborato, ne abbiamo scelte 100 per pertinenza territoriale, per numero di componenti del nucleo familiare e per*

⁶ Doc. n. 5.

⁷ Doc. n. 93 e n. 108.

⁸ Documenti n. 127, n. 128, n. 131.

⁹ Documenti n. 107 e n. 109.

tipologia di consumo, che possono trarre vantaggio da questa iniziativa ... Se si chiede che cosa ce ne viene, è presto detto: un ritorno pubblicitario per il passaparola che inevitabilmente si crea tra chi riceve gratis un nostro macchinario e le persone che conosce”. Alla possibile obiezione di chi non crede ad un’assegnazione gratuita dei dispositivi, viene risposto: “durante l’anno infatti li vendiamo, proprio come le altre aziende. Questa è un’iniziativa limitata a questo mese”¹⁰.

28. Nel corso della visita al domicilio del consumatore, successiva al contatto telefonico per valutare la tipologia di apparecchio per il trattamento domestico dell’acqua potabile più adatto, l’addetto della società induce le persone presso cui si reca, secondo le segnalazioni pervenute, alla sottoscrizione di un contratto per l’acquisto dell’apparecchio prospettato come ad assegnazione gratuita.

Il modulo contrattuale indica: “decido di acquistare il kit promozionale (...) per il trattamento acque che avrà, a titolo esemplificativo, un’incidenza mensile pari a 30,00 euro in 13 anni, per un importo di 4.680,00 euro, che definirò con il Funzionario”. Più in basso, con caratteri più piccoli, è indicato: “Nell’ipotesi di pagamento tramite finanziaria, sono a carico dell’Acquirente le spese, le commissioni, gli oneri e gli interessi previsti dal contratto di finanziamento”¹¹.

29. Nella visita al domicilio del consumatore successiva alla sottoscrizione del modulo spacciato come modulo di attestazione della consegna del catalogo di prodotti per la casa e della relativa tessera per usufruire di sconti sugli acquisti, un agente della società, secondo quanto riferito in modo univoco nelle segnalazioni, chiede il pagamento di varie migliaia di euro prospettando, in mancanza, azioni legali. Dalle segnalazioni risulta che al consumatore viene chiesta l’immediata emissione e consegna di assegni bancari o la sottoscrizione di una richiesta di finanziamento per un pagamento rateale, modalità che secondo l’addetto della società renderebbero possibile la conclusione della vicenda nel modo meno pregiudizievole possibile per il consumatore stesso.

30. Nella visita al domicilio del consumatore successiva alla sottoscrizione del modulo relativo all’acquisto dell’apparecchio per il trattamento dell’acqua, l’agente della Shopping Mall, nel chiedere il pagamento immediato del prezzo, escluderebbe, secondo quanto riferito nelle segnalazioni, la possibilità di un pagamento rateale nel quadro di un contratto di finanziamento.

31. Le modalità operative del professionista risultano non modificate dopo l’avvio del procedimento. In particolare, le ultime segnalazioni agli atti, presentate da quattro consumatori attraverso l’A.E.C.I. - Associazione Europea Consumatori Indipendenti, sono relative a visite al domicilio dei consumatori avvenute, con le modalità sopra descritte, nel corso dei mesi di aprile e maggio dell’anno in corso¹².

3) Le argomentazioni difensive dei professionisti

Shopping Mall S.r.l.

32. Con memorie pervenute in data 18 marzo 2014 e in data 24 giugno 2014, la società Shopping Mall ha sostenuto che i propri agenti informerebbero in modo corretto i destinatari delle offerte, nel corso delle visite al domicilio dei consumatori, in ordine alle caratteristiche dei prodotti offerti, all’onerosità degli acquisti a titolo oneroso ed alla tempistica dei pagamenti.

In particolare, secondo la Shopping Mall, il modulo che viene fatto firmare in relazione alla proposta di una tessera per usufruire di sconti, reca, tra l’altro, l’indicazione chiara del fatto che si tratta di un contratto. Sono infatti riportate nel testo le parole “contratto” e “acquirente”. Il

¹⁰ Documenti n. 98 e n. 111.

¹¹ Documenti n. 44 e n. 83.

¹² Documenti n. 127, n.128, n. 131, n. 140.

modulo, pertanto, non potrebbe essere inteso in modo erroneo come semplice ricevuta della consegna del catalogo.

33. Il professionista nelle difese ha rappresentato, fornendo anche una relativa documentazione, di avere valutato le lamentele manifestate da alcuni clienti e di avere proceduto alla restituzione delle somme da essi corrisposte. Nelle memorie si sottolinea che la restituzione degli importi in relazione a contratti contestati sarebbe stata effettuata, già prima dell'avvio dell'istruttoria, nei confronti della quasi totalità di coloro che hanno presentato le segnalazioni all'Autorità.

Il professionista ha inoltre fatto presente che l'attività attualmente svolta dalla società è relativa alla sola proposta di acquisto di apparecchi per il trattamento dell'acqua, avendo deciso nel mese di dicembre 2013 di interrompere la vendita di prodotti per la casa.

Pure Water S.r.l.

34. Con memorie pervenute in data 22 maggio 2014 e in data 24 giugno 2014, la società Pure Water ha sostenuto la propria estraneità agli addebiti contestati nella comunicazione di avvio dell'istruttoria nei suoi confronti. Al riguardo la società ha fatto presente di svolgere essenzialmente attività di *telemarketing* con un proprio *call center*, peraltro prestando la propria attività non solo per la società Shopping Mall ma anche per altri soggetti, mentre non ha alcun ruolo nelle vendite dei prodotti ai consumatori.

35. Nelle difese la società ha affermato che la circostanza che esista un software gestionale che la stessa condivide con la società Shopping Mall, dipende dal fatto che per un periodo l'amministratore e socio unico della Pure Water era anche amministratore e socio unico della società Shopping Mall. Pertanto, tenuto conto che la Pure Water prestava i propri servizi anche alla Shopping Mall, per questioni dettate da ragioni di risparmio e di economie di scala si è deciso di utilizzare un unico software in condivisione.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

36. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *telemarketing*, in data 26 giugno 2014 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

37. Con parere pervenuto in data 29 luglio 2014, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21, comma 1, lettere c) e d), 22, commi 1 e 2, 23, lettera u), 24, 25, lettera e), e 26, lettere b) e h), del Codice del Consumo.

38. In particolare, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha considerato che al consumatore viene prospettato, con il *telemarketing* realizzato dalla società Pure Water, un beneficio a titolo gratuito, mentre viene poi richiesta, nell'incontro al domicilio del consumatore, la firma di un modulo contrattuale di acquisto di prodotti. In tal modo, le favorevoli condizioni prospettate con il primo contatto rappresentano lo strumento ambiguo utilizzato per adescare il consumatore celando lo scopo del contatto stesso, in modo tale da poter pregiudicare la libera, consapevole e autodeterminata valutazione del consumatore stesso circa la convenienza o meno dell'offerta.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

39. Oggetto del presente provvedimento è la valutazione delle modalità adottate dai professionisti per la presentazione delle varie offerte commerciali, dal primo contatto con il consumatore all'incontro presso il domicilio di quest'ultimo, nel corso del quale questo viene indotto, sulla base di informazioni non corrette, alla sottoscrizione di un modulo contrattuale, nonché delle modalità

con le quali viene richiesto ai sottoscrittori del modulo il pagamento dell'importo relativo agli impegni presi.

40. Dagli atti acquisiti al procedimento nel corso dell'istruttoria è emerso che, nel caso di specie, il comportamento tenuto dai professionisti si configura come un'unica pratica commerciale in quanto le condotte, a partire dal primo contatto telefonico e fino alla richiesta di pagamento degli importi relativi agli acquisti cui sono indotti i consumatori, risultano funzionalmente connesse.

41. La pratica commerciale, che dunque comprende l'insieme dei comportamenti su indicati, va ascritta congiuntamente alle società Shopping Mall e Pure Water, in quanto ciascuna delle due società dà un proprio contributo causale alla realizzazione della pratica stessa.

42. L'unità di intenti nel perseguimento della medesima finalità da parte di entrambi gli operatori risulta comprovata sia dalle modalità con le quali la pratica è stata costruita che dalla circostanza che entrambe le società condividono il *software* per la gestione, tra l'altro, dei dati riguardanti l'esito dei contatti telefonici con i consumatori e la successiva evoluzione dei rapporti contrattuali relativi a ciascun consumatore.

43. Sul punto la spiegazione data dalla società Pure Water nelle difese in merito alla condivisione da parte delle due società del software gestionale, ossia che per un periodo il socio unico ed amministratore di entrambe le società era la medesima persona fisica, non solo non risulta in alcun modo idonea a dimostrare l'estraneità della società alla realizzazione della pratica oggetto del procedimento, come sostenuto dal professionista che giustifica l'indicata circostanza con esigenze di risparmio, ma avvalorata la circostanza che le due società nella realizzazione della pratica di cui trattasi hanno operato condividendo gli obiettivi e realizzando ognuna per la sua parte l'apporto causale necessario alla realizzazione della pratica stessa.

44. Ancora, la circostanza che la società Pure Water presta i propri servizi di *telemarketing* non in esclusiva per la società Shopping Mall, ma anche per altri soggetti, non esclude la responsabilità della stessa nella realizzazione della pratica di cui trattasi in concorso con la Shopping Mall.

45. Dalla documentazione agli atti emergono vari profili di aggressività della pratica posta in essere, in ciascuna delle fasi di contatto con il consumatore.

46. In particolare, per quanto riguarda il primo contatto telefonico, gli *script* predisposti per gli addetti al *call center* della Pure Water, acquisiti con gli accertamenti ispettivi, confermano il contenuto delle segnalazioni pervenute ed evidenziano come gli addetti non informino correttamente i consumatori contattati della reale natura e delle caratteristiche dell'offerta che propongono.

Nel primo contatto, infatti, viene prospettato al consumatore che vi è la possibilità di ottenere l'attribuzione di una tessera che dà diritto a sconti sugli acquisti di alcuni prodotti per la casa, o di essere stati sorteggiati e di avere diritto ad un apparecchio per il trattamento dell'acqua gratuitamente.

47. In realtà l'obiettivo della telefonata è quello di ottenere un appuntamento al domicilio del consumatore per indurlo con false informazioni alla firma di un contratto a titolo oneroso. Per ottenere l'appuntamento, a fronte di possibili domande e/o obiezioni da parte dei consumatori contattati, gli *script* predisposti dai professionisti prevedono di dare risposte sempre credibili e convincenti.

48. A titolo di esempio, come riportato nelle risultanze istruttorie in caso di osservazioni e domande del consumatore contattato per l'assegnazione dei dispositivi per il trattamento dell'acqua gli addetti rispondono: "*assegnazione gratuita a scopo pubblicitario*", effettuata nell'ambito di un "*sondaggio*" svolto "*come statistica per conoscere le abitudini nella vostra provincia in materia di consumo d'acqua. Tra tutte le famiglie che hanno collaborato, ne abbiamo*

scelte 100 per pertinenza territoriale, per numero di componenti del nucleo familiare e per tipologia di consumo, che possono trarre vantaggio da questa iniziativa ... Se si chiede che cosa ce ne viene, è presto detto: un ritorno pubblicitario per il passaparola che inevitabilmente si crea tra chi riceve gratis un nostro macchinario e le persone che conosce". Alla possibile obiezione di chi non crede ad un'assegnazione gratuita dei dispositivi, la risposta è: *"durante l'anno infatti li vendiamo, proprio come le altre aziende. Questa è un'iniziativa limitata a questo mese"*.

49. Quanto a ciò che viene prospettato nella visita presso il domicilio del consumatore, le segnalazioni pervenute sono da considerarsi attendibili, in quanto numerose e convergenti, nel riferire di una prospettazione, da parte dell'agente della Shopping Mall, di caratteristiche dell'offerta molto diverse, con particolare riferimento al prezzo ed alle modalità ed ai tempi del pagamento, da quelle che la stessa società fa poi valere in una successiva visita, conseguente alla sottoscrizione del modulo contrattuale da parte del consumatore, nel corso della quale richiede al consumatore di ottemperare al contratto.

50. In ogni caso, si rileva che nella prima visita al domicilio del consumatore viene sottoposto a quest'ultimo, per la sottoscrizione, un modulo contrattuale incompleto e ambiguo, in particolare per ciò che concerne le modalità ed i termini per il pagamento del prezzo, che non sono in alcun modo specificati e sono rinviati ad una successiva visita da parte degli agenti del professionista, sempre al domicilio del consumatore.

51. Ad esempio, il modulo relativo alla tessera sconti prevede: *"L'acquirente si impegna al versamento del corrispettivo pari all'importo di spesa nelle modalità indicate sull'apposito modulo a parte sottoscritto con specifico incaricato (...)"*¹³.

Analogamente, il modulo relativo all'apparecchio per il trattamento dell'acqua prevede: *"decido di acquistare il kit promozionale (...) per il trattamento acque cheavrà, a titolo esemplificativo, un'incidenza mensile pari a 30,00 euro in 13 anni, per un importo di 4.680,00 euro, che definirò con il Funzionario"*. Più in basso, con caratteri più piccoli, è indicato: *"Nell'ipotesi di pagamento tramite finanziaria, sono a carico dell'Acquirente le spese, le commissioni, gli oneri e gli interessi (elementi al momento non quantificati) previsti dal contratto di finanziamento"*¹⁴.

52. L'incompletezza e l'ambiguità del modulo contrattuale in merito al pagamento del prezzo contribuisce a far considerare attendibili le segnalazioni pervenute anche per quanto viene in esse riferito circa le richieste di pagamento rivolte nella successiva visita e considerate dai segnalanti imprevedibili nella loro tempistica e/o nella loro entità.

Si osserva, peraltro, che alcune segnalazioni, recentemente pervenute e relative a contatti avvenuti con i consumatori in date successive sia all'avvio del procedimento che alla proposta di impegni presentata nel mese di marzo 2014 dalla Shopping Mall, continuano a lamentare i medesimi comportamenti sulla base dei quali il procedimento è stato avviato.

53. In merito, poi, alle modalità ed ai contenuti delle pretese di pagamenti che gli agenti dell'operatore fanno valere nei confronti dei consumatori firmatari, si rileva che queste, oltre ad essere del tutto infondate tenuto conto che attengono ad un contratto invalido per le modalità con le quali è stato concluso, sono caratterizzate anche dalla particolare aggressività che gli agenti adottano nel rivolgersi ai consumatori, che se cercano di far valere le proprie ragioni si vedono minacciare di azioni legali.

54. Per quanto precede, la pratica commerciale in esame risulta aggressiva in relazione alla natura del processo di vendita, al prezzo, alla falsa attribuzione di premi ed alla minaccia di azioni legali

¹³ Documenti n. 5, 16, 32, 34, 35, 37, 39, 43 e 53. Il modulo reca il logo Risparmio Casa, o 100% Casa, o Progetto Casa.

¹⁴ Doc. n. 44.

che in realtà sono radicalmente infondate, in modo tale da indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che altrimenti non avrebbe preso, in violazione degli articoli 21, comma 1, lettere *c)* e *d)*, 22, commi 1 e 2, 23, lettera *u)*, 24, 25, lettera *e)*, e 26, lettera *h)*, del Codice del Consumo.

55. La condotta delle società Shopping Mall e Pure Water va ritenuta inoltre non conforme alla diligenza esigibile ai sensi dell'articolo 20, comma 2, del Codice del Consumo, normalmente richiesta a coloro che si interfacciano con i consumatori recandosi presso il loro domicilio.

56. In conclusione, la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2, 21, comma 1, lettere *c)* e *d)*, 22, commi 1 e 2, 23, lettera *u)*, 24, 25, lettera *e)*, e 26, lettera *h)*, del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio mediante condotte aggressive in relazione alla natura del processo di vendita, al prezzo, alla falsa attribuzione di premi ed alla minaccia di azioni legali che in realtà sono radicalmente infondate.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

57. 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 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

58. 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.

59. Nel caso di specie, per la società Shopping Mall, con riguardo alla gravità della violazione si tiene conto: *i)* della pluralità dei profili di scorrettezza della pratica riscontrati; *ii)* della notevole entità - alcune migliaia di euro - dell'esborso del consumatore che sia rimasto pregiudicato dalla pratica scorretta.

60. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale scorretta è stata realizzata dal mese di febbraio 2012 - mese a partire dal quale sono avvenuti i fatti riferiti nelle segnalazioni pervenute all'Autorità - ed è tuttora in atto.

Il fatto - sottolineato nelle memorie difensive della società - che Shopping Mall abbia rimborsato il prezzo pagato a numerosi consumatori che hanno presentato reclami alla società o prospettato l'esperimento di azioni in sede giurisdizionale, non può essere considerato circostanza attenuante, in quanto la pratica commerciale non risulta cessata ma è ancora in essere ed i rimborsi effettuati sono pertanto non rispondenti alla funzione tipica del ravvedimento operoso bensì dettati, presumibilmente, dall'esigenza di ridurre la proliferazione di azioni legali.

61. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Shopping Mall nella misura di 90.000 € (novantamila euro).

62. Per la società Pure Water, con riguardo alla gravità della violazione si tiene conto, parimenti: *i)* della pluralità dei profili di scorrettezza della pratica riscontrati; *ii)* della notevole entità dell'esborso del consumatore che sia rimasto pregiudicato dalla pratica scorretta.

63. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale scorretta è stata realizzata con il concorso della società Pure Water dal 2012 ed è tuttora in atto.

64. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo-base della sanzione applicabile nella misura di 90.000 €.

65. Ricorre poi, quale circostanza aggravante, la recidiva, considerato che nel 2010 la società Pure Water (all'epoca denominata Style S.r.l.) è stata destinataria di un provvedimento¹⁵ dell'Autorità in materia di pratiche commerciali scorrette. La maggiorazione dell'importo-base per la sussistenza della circostanza aggravante viene determinata in 20.000 €

66. Si ritiene, dunque, di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Pure Water nella misura di 110.000 €(centodiecimila 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, lettere *c*) e *d*), 22, commi 1 e 2, 23, lettera *u*), 24, 25, lettera *e*), e 26, lettera *h*), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio con condotte aggressive in relazione alla natura del processo di vendita, al prezzo, alla falsa attribuzione di premi ed alla minaccia di azioni legali che in realtà sono radicalmente infondate;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalle società Shopping Mall S.r.l. e Pure Water S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2, 21, comma 1, lettere *c*) e *d*), 22, commi 1 e 2, 23, lettera *u*), 24, 25, lettera *e*), e 26, lettera *h*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla società Shopping Mall S.r.l., per la pratica commerciale di cui alla lettera a), una sanzione amministrativa pecuniaria di 90.000 €(novantamila euro);

c) di irrogare alla società Pure Water S.r.l., per la pratica commerciale di cui alla lettera a), una sanzione amministrativa pecuniaria di 110.000 €(centodiecimila euro);

d) che ciascuno dei due professionisti comunichi all'Autorità, entro il termine di trenta giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui alla lettera a).

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

Ai sensi dell'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.

¹⁵ Provvedimento n. 21884 del 9 dicembre 2010, PS4163, Style - *tessere sconto*, in Boll. dell'Autorità n. 48/10.

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.

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

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'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 Chiappa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

PS9368 - NEW UNIVERSAL-IMPIANTO FOTOVOLTAICO*Provvedimento n. 25062*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

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 l'art.1, comma 6, del Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 21 in base al quale il massimo edittale della sanzione è stato confermato nella misura di 5.000.000 di euro già stabilito dall'art. 23, comma 12-*quinquiesdecies*, del D.L. 6 luglio 2012, n. 95, abrogato dallo stesso Decreto Legislativo n. 21/2014;VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie*” (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera dell'8 agosto 2012, successivamente sostituito dal “*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, Nuovo Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 5 giugno 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Universal S.r.l. in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. Universal S.r.l., controllata al 100% dal proprio socio unico Ambrosia Holding S.r.l., è una società attiva sul mercato italiano nel settore delle energie rinnovabili e si occupa, tra l'altro, della commercializzazione di impianti fotovoltaici, solari termici, climatizzatori, addolcitori e caldaie. Dal bilancio 2012 risulta un fatturato pari a circa 11 milioni di euro ed una perdita di circa 30.000 euro.

2. New Universal S.r.l., in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. Anch'essa è una società controllata al 100% dal proprio socio unico Ambrosia Holding S.r.l., attiva sul mercato italiano nel settore delle energie rinnovabili. Poiché la società ha iniziato la propria attività nel luglio 2013 la stessa non ha ad oggi ancora approvato un bilancio.

3. CRCU – Centro di Ricerca e tutela dei consumatori e degli utenti – Sede provinciale di Trento, in qualità di segnalante.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

4. Il procedimento concerne il comportamento posto in essere dai professionisti, consistente nella diffusione di messaggi volti a pubblicizzare una offerta commerciale promozionale, presentata come operazione a premio a favore degli acquirenti di impianti solari termici o di impianti fotovoltaici, che consiste nella promessa di buoni spesa spendibili presso i punti vendita a marchio Euro Brico, del valore di 100 euro per ogni pannello di impianto solare termico o per ogni chilowatt di potenza dell'impianto fotovoltaico acquistati.

5. In particolare, in data 17 febbraio 2014 è pervenuta una segnalazione da parte dell'associazione CRCU – Centro di Ricerca e Tutela dei Consumatori e degli Utenti, la quale lamentava l'ingannevolezza della pubblicità diffusa dai professionisti a mezzo *internet*, volantini, affissioni nonché tramite i propri rappresentanti relativa alla possibilità di usufruire di un buono spesa da utilizzare, come su indicato, presso i punti vendita a marchio Euro Brico, del valore di 100 euro per ogni pannello di impianto solare termico o per ogni chilowatt di potenza dell'impianto fotovoltaico acquistati.

6. L'associazione nella denuncia ha riferito al riguardo che un consumatore, venuto a conoscenza della campagna promozionale descritta tramite il sito *internet* www.gruppouniversal.com, si convinceva ad acquistare un impianto fotovoltaico da 4 kW nel periodo di validità dell'offerta, ma dopo l'installazione dell'impianto gli veniva negato il rilascio di 4 buoni spesa con la motivazione che, al fine di aderire alla promozione, l'acquisto dell'impianto sarebbe dovuto avvenire presso un punto vendita Euro Brico e nel contratto avrebbe dovuto essere menzionata la promozione.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

7. In relazione alla pratica commerciale sopra descritta, in data 9 aprile 2014 è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio n. PS9368 nei confronti dei professionisti Universal S.r.l. e New Universal S.r.l. per possibile violazione degli artt. 20, 21, 22, 23, 24 e 25 del Codice del Consumo.

8. In tale sede veniva ipotizzata la scorrettezza della pratica commerciale posta in essere dai professionisti in ragione della difformità del comportamento tenuto al momento della vendita e dopo la vendita rispetto a quanto prospettato nei messaggi pubblicitari, del rifiuto di attribuire i premi promessi e/o della previsione di condizioni ulteriori ed aggiuntive, rispetto a quelle pubblicizzate, per l'assegnazione degli stessi.

9. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stato chiesto al professionista, di fornire informazioni e relativa documentazione circa la campagna promozionale, il ruolo svolto da ciascuna delle due imprese nella pratica in argomento, le vendite ed i buoni spesa attribuiti.

10. Sempre contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento è stato richiesto ai professionisti, ai sensi dell'art. 27, comma 5, del Codice del Consumo, e dell'art. 15 del Regolamento, di fornire prove sull'esattezza materiale dei dati di fatto connessi alla pratica commerciale oggetto di istruttoria ed in particolare di produrre idonea documentazione volta a dimostrare l'effettiva attribuzione di buoni sconto in conformità ai messaggi diffusi ed al regolamento dell'operazione a premi.

11. In data 28 aprile 2014 le Società Universal S.r.l. e New Universal S.r.l., in risposta alle richieste formulate dall'Autorità, hanno fatto pervenire una memoria con allegata documentazione.

12. In data 13 giugno 2014 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

2) *Le evidenze acquisite*

a) Imputazione della pratica ai professionisti

13. In merito al ruolo svolto da ciascuno dei due professionisti nella pratica in argomento, gli stessi hanno precisato che, la società Universal S.r.l. agisce in qualità di promotrice, e la società New Universal S.r.l. in qualità di associata alla operazione a premi denominata "BUONO EURO

BRICO”. L’operazione è disciplinata da apposito regolamento di cui i professionisti hanno prodotto copia, nel quale l’offerta commerciale viene definita come “*Operazione a Premi con premio immediato soggetta alla disciplina del D.P.R. n. 430/2001*”¹¹. Le società hanno depositato il contratto con il quale è stata affidata ad una società terza la sola gestione degli adempimenti procedurali, a partire dalla predisposizione del regolamento della operazione a premi in conformità al D.P.R. n. 430/01.

14. Dal contratto risulta che la società Universal S.r.l. ha delegato una società terza per l’esecuzione degli adempimenti procedurali previsti dall’operazione promozionale, fra cui la predisposizione del regolamento della manifestazione, mentre sono a carico del promotore, fra l’altro, la “*corretta applicazione del regolamento della manifestazione, per quanto di sua competenza, e la corrispondenza fra quest’ultimo e la promessa al pubblico (art. 1989² del Codice Civile)*”.

b) Messaggi pubblicitari ed altre evidenze

15. In merito al contenuto dei messaggi diffusi per pubblicizzare la promozione, dal loro esame emerge che l’unica condizione in essi indicata per l’assegnazione dei buoni spesa promessi, è l’effettuazione dell’acquisto di un impianto solare termico o di un impianto fotovoltaico nel periodo di validità dell’offerta riportato nei messaggi (dal 24 giugno al 31 dicembre 2013), così come indicato, peraltro, anche nello stesso regolamento della operazione a premi³.

16. In particolare il messaggio diffuso sul sito internet “*www.gruppouniversal.com*” riportava: “*Universal ti regala Ricchi Buoni Spesa da EuroBrico! Acquista un impianto solare termico o fotovoltaico Universal e riceverai un BUONO del valore di 100,00 € per ogni pannello termico acquistato o per ogni kW di potenza installata da spendere presso i punti vendita EuroBrico! Non perderti questa offerta irripetibile!*”.

17. Di analogo contenuto era il volantino, scaricabile anche dallo stesso sito “*www.gruppouniversal.com*”, nel quale campeggiava l’affermazione a caratteri di grandi dimensioni: “*Installa un IMPIANTO SOLARE oppure un IMPIANTO FOTOVOLTAICO e ricevi in REGALO un RICCO BUONO SPESA da spendere nei negozi EuroBRICO*”, sotto la quale, al centro del messaggio, in un riquadro si leggeva: “*1 kW FOTOVOLTAICO oppure 1 PANNELLO TERMICO = BUONO 100,00 €*”. Nella parte bassa del volantino con caratteri più piccoli veniva riportata la seguente frase: “*Acquista un impianto solare termico o fotovoltaico Universal e riceverai un BUONO del valore di 100,00 € per ogni pannello termico acquistato o per ogni kW di potenza installata*”. In basso a destra vi erano le indicazioni per acquisire ulteriori informazioni “*PER INFORMAZIONI E PREVENTIVI*” al “*Numero Verde 840-694660*” ed all’indirizzo internet “*www.gruppouniversal.com*”.

18. Identiche a quelle del volantino sia per le affermazioni che per la grafica erano le pubblicità diffuse attraverso un affissionale utilizzato per informare dell’offerta commerciale e una “*newsletter*” inviata per posta elettronica a vari consumatori. La “*newsletter*” è stata predisposta in

¹¹ Si tratta del D.P.R. 26 ottobre 2001, n. 430, recante il “Regolamento concernente la revisione organica della disciplina dei concorsi e delle operazioni a premio, nonché delle manifestazioni di sorte locali, ai sensi dell’articolo 19, comma 4, della legge 27 dicembre 1997, n. 449”.

² Si tratta dell’articolo del Codice Civile in materia di “Promessa al pubblico”, il cui 1° comma recita “Colui che, rivolgendosi al pubblico, promette una prestazione a favore di chi si trovi in una determinata situazione o compia una determinata azione, è vincolato dalla promessa non appena questa è resa pubblica.”

³ Nel regolamento della operazione a premi si specifica che rileva ai fini della promozione, l’acquisto non solo di un impianto termico o fotovoltaico, ma anche di caldaie, climatizzatori e addolcitori.

due versioni in una delle versioni al contenuto su descritto va aggiunta l'esortazione a caratteri cubitali *"AFFRETTATI!!! Sei ancora in tempo per ricevere in REGALO un RICCO BUONO SPESA da spendere nei negozi EuroBrico"*.

19. Dall'esame della documentazione prodotta in allegato alla memoria dei professionisti del 28 aprile 2014, è possibile evincere alcuni dati relativi ai contratti di vendita conclusi dalle due società Universal S.r.l. e New Universal S.r.l. nel periodo di validità dell'operazione, nonché ai buoni spesa emessi e distribuiti per le rispettive vendite. In particolare, dalla documentazione messa a disposizione dai professionisti in merito alle vendite effettuate⁴, emerge che nel periodo tra giugno 2013 e dicembre 2013 – periodo della promozione – la società Universal S.r.l. ha concluso 59 contratti di vendita⁵, per un ammontare complessivo di circa 675 mila euro, mentre la New Universal S.r.l.⁶ ne ha conclusi 286, per un ammontare complessivo di circa 2 milioni di euro. Dalla documentazione prodotta risulta altresì che per 82 di tali contratti sono stati emessi buoni spesa⁷. Più precisamente risultano da tali documenti emessi 227 buoni spesa ciascuno di un valore di 100 euro⁸, per un totale di 22.700 euro.

3) Le argomentazioni difensive dei professionisti

20. I professionisti nella memoria del 28 aprile 2014 hanno dichiarato che *"la ratio del concorso era quella di dare impulso alle vendite delle società coinvolte, attraverso una partnership commerciale tesa ad incentivare l'acquisto di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili per i clienti EuroBrico concedendo a questi ultimi i buoni da spendere presso lo stesso punto vendita EuroBrico"*.

21. Data la ratio dell'operazione, la previsione relativa alla circostanza che i buoni erano disponibili solo per coloro che effettuavano l'acquisto dell'impianto presso un punto vendita della catena EuroBrico era la logica conseguenza della promozione. Infatti, tutti i buoni spesa consegnati agli acquirenti degli impianti fotovoltaici e/o dei pannelli sono stati consegnati ai soli clienti che hanno concluso i contratti presso uno dei vari punti vendita della catena EuroBrico.

22. Nelle difese le società ammettono che né nei messaggi diffusi per pubblicizzare l'operazione né nel regolamento della promozione vi era alcuna specificazione in ordine alla circostanza che per accedere all'offerta fosse necessario procedere all'acquisto dei prodotti che davano diritto ai buoni presso i punti vendita EuroBrico, ma giustificano tale omissione come incolpevole, e dovuta a una *"mera dimenticanza ed inesperienza nel settore, trattandosi della prima operazione di tal genere posta in essere dalle società"*.

23. In merito al comportamento concretamente tenuto dai professionisti nell'attuazione dell'offerta commerciale, nelle difese si afferma che di fatto non è stato predisposto alcun bilancio preventivo dell'operazione e che, come su specificato, i buoni spesa promessi sono stati riservati solo a coloro

⁴ Si rileva che alcuni dei contratti indicati riguardano l'acquisto non di impianti solari termici o fotovoltaici, bensì di altri prodotti (individuati nei documenti forniti dai professionisti come "CLIMA" e "CALDAIE"). I professionisti chiariscono peraltro che non tutti gli ordini indicati nell'elenco sono stati evasi, essendo alcuni di essi ancora in attesa di definizione.

⁵ Si tratta, in particolare, di vendite effettuate nel periodo tra il 28.06.2013 e il 16.10.2013 (prodotti venduti: impianti termici, impianti fotovoltaici e caldaie).

⁶ Si tratta, in particolare, di vendite effettuate nel periodo tra il 16.07.2013 e il 31.12.2013 (prodotti venduti: impianti termici, impianti fotovoltaici, caldaie e climatizzatori). Nella memoria dei professionisti si precisa che la New Universal, anche se costituita il 15.11.2012, ha iniziato la propria attività nel Luglio 2013.

⁷ Si rileva che alcuni dei buoni spesa indicati risultano emessi non in relazione all'acquisto di impianti solari termici o fotovoltaici, bensì in relazione all'acquisto di altri prodotti.

⁸ La promozione dava diritto ad un buono per ogni impianto o kW di potenza acquistato, pertanto un solo acquirente ha potuto cumulare un numero variabile di buoni, il che ha fatto sì che dalla conclusione di soli 82 contratti derivino 227 buoni emessi.

che hanno effettuato l'acquisto dell'impianto e/o dei pannelli solari presso un punto vendita a marchio EuroBrico, ed i buoni consegnati potevano essere spesi solo presso lo stesso punto vendita dove si è proceduto a concludere il contratto di acquisto dell'impianto.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

24. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa anche a mezzo internet, in data 7 luglio 2014 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

Con parere pervenuto in data 30 luglio 2014, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, 22, 23 e 25 del Codice del Consumo, sulla base delle seguenti considerazioni:

- le varie forme di presentazione della promozione, sia il messaggio diffuso via internet, sia i volantini che i cartelloni affissionali contenevano come unica condizione indicata per l'assegnazione dei buoni spesa promessi l' *"effettuazione dell'acquisto di un impianto solare termico o fotovoltaico nel periodo indicato(dal24 giugno al 31 dicembre 2013);*

- che, in particolare il messaggio diffuso sul sito *www.guppouniversal.com* riportava: *"Universal ti regala ricchi buoni spesa da EuroBrico! Acquista un impianto solare termico o fotovoltaico Universal e riceverai un BUONO del valore di 100,00 euro per ogni pannello termico acquistato o per ogni KW di potenza installata da spendere presso i punti vendita EuroBrico! Non perderti questa offerta irripetibile!"* senza alcuna ulteriore specificazione;

- che la documentazione trasmessa dalla società Universal e New Universal a riscontro dell'attribuzione dell'onere della prova consente di ritenere che i messaggi con cui è stata pubblicizzata l'offerta, in quanto omettono informazioni essenziali per la fruibilità dell'offerta stessa integrano una pratica commerciale scorretta idonea ad indurre in errore il consumatore medio ed idonea ad indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

25. La pratica oggetto di valutazione, come descritta al punto II del presente provvedimento, consiste nella difformità di quanto prospettato nei messaggi pubblicitari rispetto al comportamento tenuto dai professionisti nella assegnazione dei buoni spesa pubblicizzati.

26. Dai documenti acquisiti agli atti emerge che sia la società Universal S.r.l. che la società New Universal S.r.l. hanno partecipato alla realizzazione dell'offerta promozionale, stipulando contratti per la vendita dei prodotti (impianti solari termici e impianti fotovoltaici), in relazione ai quali era stata pubblicizzata la possibilità di ottenere dei buoni spesa del valore di *"100,00 € per ogni pannello termico acquistato o per ogni kW di potenza installata da spendere presso i punti vendita EuroBrico! Non perderti questa offerta irripetibile!"*. Risulta agli atti che alcuni consumatori hanno potuto beneficiare dell'offerta e abbiano ricevuto i buoni spesa sia dalla società Universal S.r.l. che dalla società New Universal S.r.l. Sulla base di tali elementi, ad entrambi i professionisti è direttamente imputabile la pratica commerciale oggetto del presente procedimento.

27. Entrando nel merito della pratica in esame, oggetto di valutazione è la idoneità dei messaggi pubblicitari diffusi dai professionisti ad indurre in errore i consumatori sulle caratteristiche dell'offerta e sulla possibilità di usufruire della stessa.

28. Sul punto si rileva che le affermazioni contenute nei vari messaggi lasciano intendere in modo chiaro ed inequivoco che con l'acquisto di un impianto fotovoltaico e/o di pannelli solari si ha

diritto a ricevere in omaggio buoni per il valore di 100 Euro per ogni Km dell'impianto scelto e/o ogni pannello solare acquistato da spendere presso i punti vendita EuroBrico.

29. Tutti i messaggi pubblicitari diffusi contengono la medesima formulazione dell'offerta riassunta dai vari *claim* utilizzati "Installa un IMPIANTO SOLARE [oppure] un IMPIANTO FOTOVOLTAICO e ricevi in regalo un ricco buono spesa da spendere nei negozi EUROBRICO" ed in tutti i messaggi pubblicitari (nel messaggio pubblicitario diffuso a mezzo volantino, sui cartelloni affissionali, sul sito internet *www.gruppouniversal.com* ed infine nelle informazioni fornite dai rappresentanti commerciali) viene posta in rilievo quale unica condizione per aderire all'operazione a premi l'acquisto di un impianto nel periodo di validità della promozione ("dal 24/06/2013 al 31/12/2013").

29. In realtà, come emerso nel corso dell'istruttoria e come ammesso dagli stessi operatori nelle memorie presentate, per avere diritto ai buoni spesa pubblicizzati era necessario acquistare l'impianto e/o i pannelli solari presso un punto vendita EuroBrico ed i buoni ottenuti erano spendibili solo all'interno del medesimo punto vendita.

30. Infatti i messaggi così come strutturati non contengono alcuna avvertenza in ordine a possibili limiti o vincoli di fruibilità dell'offerta stessa legati alle modalità di acquisto dell'impianto e a vincoli sulla spendibilità dei buoni una volta ritirati.

I messaggi non contengono alcun cenno in merito alla circostanza che per il riconoscimento e l'assegnazione dei buoni promessi fosse necessario che l'acquisto dell'impianto avvenisse presso un punto vendita a marchio EuroBrico e che i buoni fossero spendibili solo all'interno del punto vendita presso cui era avvenuto l'acquisto dell'impianto fotovoltaico. Gli indicati requisiti non sono rinvenibili né nei messaggi pubblicitari (volantini, newsletter, affissioni), né nel regolamento dell'operazione a premi.

31. Alla luce di quanto sopra esposto i messaggi pubblicitari oggetto del procedimento *de quo* risultano idonei ad indurre in errore i consumatori sulle caratteristiche dell'offerta e sulle modalità di fruizione della stessa, e per tali motivi integrano una pratica commerciale scorretta ai sensi dell'art. 21, comma 1, lettera *b*), e 22, comma 1, con riferimento alla disposizione di cui allo stesso art. 22, comma 4, lettera *a*), del Codice del Consumo.

32. La condotta delle società Universal S.r.l. e New Universal S.r.l. risulta inoltre non conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile ai sensi dell'articolo 20, comma 2, del Codice del Consumo, considerata la tipologia di operatori i quali dovrebbero, in base ai principi minimi del canone di buona fede e correttezza, assicurare ai consumatori un'informazione completa ed esaustiva in merito alle reali caratteristiche dell'offerta.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

33. 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 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

34. 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.

35. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto nella fattispecie in esame della molteplicità dei mezzi di diffusione utilizzati tra i quali *internet*, della natura della pratica caratterizzata da un elevato grado di offensività tenuto che viene prospettata, a fronte di una spesa

comunque non irrisoria, la possibilità di ottenere buoni il cui valore è anch'esso elevato omettendo informazioni essenziali per la concreta fruibilità dell'offerta stessa.

36. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la diffusione di tutti i messaggi in esame è stata posta in essere per sei mesi, in corrispondenza del periodo di validità dell'offerta commerciale pubblicizzata (24 giugno - 31 dicembre 2013).

37. Sulla base di tali elementi e tenuto conto delle condizioni economiche delle due società, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Universal S.r.l. nella misura di 25.000 € (venticinquemila euro) e l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a New Universal S.r.l. nella misura di 25.000 € (venticinquemila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 comma 1 lettera *b*), e 22, comma 1, con riferimento alla disposizione di cui allo stesso art. 22, comma 4, lettera *a*), in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione alle caratteristiche ed alla fruibilità dell'offerta;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalle società Universal S.r.l. e New Universal S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, comma 1, lettera *b*), e 22, comma 1, con riferimento alla disposizione di cui allo stesso art. 22, comma 4, lettera *a*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

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

c) di irrogare alla società New Universal S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria di 25.000 € (venticinquemila euro).

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

Ai sensi dell'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.

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

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'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

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

PS9409 - MRELETRONICA-MANCATA CONSEGNA, MANCATO RIMBORSO

Provvedimento n. 25063

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° agosto 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

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 l'art.1, comma 6, del Decreto Legislativo 21 febbraio 2014, n. 21 in base al quale il massimo edittale della sanzione è stato confermato nella misura di 5.000.000 euro già stabilito dall'art. 23, comma 12-*quinquiesdecies*, del D.L. 6 luglio 2012, n. 95, abrogato dallo stesso Decreto Legislativo n. 21/14;

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera dell'8 agosto 2012, successivamente sostituito dal "*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, Nuovo Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 5 giugno 2014;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. Pierantonio De Micheli, titolare dell'impresa individuale M.R.E. di De Micheli Pierantonio (di seguito anche "M.R.E."), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. M.R.E., con sede in Via San Paolo 14, 73013, Collemeto (LE), ha quale oggetto sociale l'attività di commercio al dettaglio via internet di prodotti di elettronica di consumo; essa risulta essere attiva, in particolare, nel commercio *on line* di televisori, fotocamere, telefonia, videocamere, ecc.. M.R.E. risulta operare attraverso il sito *web* individuato dal dominio *mreletronica.it*.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

2. Il procedimento concerne i comportamenti posti in essere dal professionista, consistenti: **A)** nel diffondere informazioni non veritiere circa la disponibilità ed i tempi di consegna dei prodotti offerti in vendita; **B)** nell'opporre difficoltà di varia natura ai consumatori, rispetto all'esercizio di taluni loro diritti contrattuali.

3. In particolare, nel periodo compreso tra settembre 2013 e maggio 2014 sono pervenute all'Autorità ventisette segnalazioni di consumatori, inerenti contratti di vendita *online* conclusi dal professionista a partire dalla seconda metà di luglio 2013 e fino alla prima metà di marzo 2014, a seguito dei quali l'operatore non avrebbe spedito la merce agli acquirenti né rimborsato il prezzo. Il professionista, inoltre, avrebbe tenuto un comportamento dilatorio e fuorviante in relazione alla mancata spedizione, rassicurando i vari consumatori che chiedevano chiarimenti in proposito, con la prospettazione di un'imminente consegna dei prodotti e della possibilità di ottenere, in alternativa, il rimborso del prezzo pagato, circostanze che in realtà non si sarebbero, invece,

verificate. Si evidenzia che il sito *web* attraverso il quale opera la parte è posto in modalità *off line* dalla data del 20 marzo 2014.

4. Ciò premesso, le pratiche commerciali oggetto del presente procedimento sono le seguenti:

A) diffusione di informazioni non veritiere in merito alla disponibilità ed ai tempi di consegna dei prodotti offerti in vendita;

B) opposizione di ostacoli all'esercizio di diritti contrattuali dei consumatori.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

5. In relazione alle pratiche commerciali sopra descritte, in data 2 aprile 2014 è stato comunicato alla Parte l'avvio del procedimento istruttorio n. PS9409. In tale sede è stata ipotizzata, per ciascuna delle condotte descritte al precedente punto II, l'integrazione di altrettante pratiche commerciali scorrette. Nello specifico è stata ipotizzata:

- quanto alla pratica A), la violazione delle disposizioni di cui agli articoli 20, 21, comma 1, lettera b), 22, comma 1, e 23, lettera e), del Codice del Consumo;

- quanto alla pratica B), la violazione delle disposizioni di cui agli articoli 20, 24 e 25, lettera d), del Codice del Consumo.

Nella stessa sede, il professionista è stato invitato a fornire alcuni dati ed informazioni concernenti l'attività di commercio *on line* esercitata e gli ordini ricevuti attraverso tale canale, con particolare riguardo agli ordini rimasti totalmente o parzialmente inevasi.

Si è quindi proceduto, ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 6, comma 2, del Regolamento, alla pubblicazione di un avviso dell'avvio del procedimento nel Bollettino dell'Autorità, in data 19 maggio 2014.

6. Contestualmente all'avvio del procedimento, alla Parte è stata altresì comunicata l'attribuzione dell'onere di fornire prove sull'esattezza materiale dei dati di fatto connessi all'istruttoria, ai sensi dell'articolo 27, comma 5, del Codice del Consumo e dell'articolo 15 del Regolamento. Nello specifico, il professionista è stato invitato a produrre idonea documentazione volta a dimostrare:

a) l'avvenuta consegna, nel periodo intercorrente tra la data di inizio dell'attività e la data di protocollo della comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, di almeno 500 ordini ricevuti attraverso *internet*, ovvero l'evasione di tutti gli ordini complessivamente ricevuti, se inferiori a 500; per ciascuna di tali transazioni, è stato chiesto di trasmettere copia della nota d'ordine, dei documenti attestanti la consegna, nonché i dati identificativi (nome e cognome) ed i recapiti (indirizzo, numero telefonico, indirizzo *e-mail*, ecc.) del cliente;

b) i rapporti con i fornitori dei prodotti proposti attraverso *internet*, nonché il numero e la tipologia dei singoli prodotti ordinati e ricevuti nel corso del periodo di riferimento, mediante la trasmissione in copia della relativa documentazione fiscale;

c) l'avvenuto rimborso a favore di tutti i clienti interessati da ipotesi di omessa o parziale consegna, come individuati in sede di risposta alla richiesta di informazioni sottoposta al professionista contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio; a tal fine, per ciascuno degli stessi clienti si chiedeva di trasmettere copia della documentazione bancaria relativa al rimborso e della nota d'ordine, specificando la data dell'avvenuto pagamento, nonché i dati identificativi (nome e cognome) ed i recapiti (indirizzo, numero telefonico, indirizzo *e-mail*, ecc.) dei clienti; le medesime informazioni erano richieste con riguardo agli ordini che fossero eventualmente stati oggetto di annullamento.

7. Il professionista non è intervenuto nel procedimento, non ha fornito le informazioni e i dati richiesti, né ha dato alcun riscontro all'attribuzione dell'onere della prova formulata

contestualmente alla comunicazione di avvio. M.R.E., inoltre, non ha trasmesso i dati relativi ai risultati economici relativi dell'anno 2013, anch'essi richiesti in sede di comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, né risulta aver depositato bilanci di esercizio presso il Registro delle imprese.

8. In data 30 maggio 2014 è stata comunicata alla Parte la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

2) *Le evidenze acquisite*

A. Informazioni relative alla disponibilità dei prodotti ed ai tempi di consegna

9. La società M.R.E. ha proposto in vendita, almeno a partire dal mese di luglio 2013¹ e fino al mese di marzo 2014, quando il sito è stato posto in modalità *off line*², vari prodotti di elettronica di consumo attraverso il sito *www.mreletronica.it*. Nella quasi totalità dei casi sottoposti all'attenzione dell'Autorità, risulta che i prodotti acquistati non siano stati consegnati³ e che i segnalanti, a fronte di tale mancanza, non abbiano ottenuto la restituzione del prezzo pagato⁴.

10. Per quanto concerne la disponibilità dei prodotti, un cospicuo numero di segnalanti riferisce che, al momento dell'ordine, e a volte ancora alla data della richiesta del rimborso ovvero della segnalazione all'Autorità, il prodotto era indicato sul sito come "*disponibile*"⁵.

11. Analogamente, alcuni segnalanti hanno riportato che, entro un paio di giorni dall'acquisto, contestualmente alla verifica del pagamento, l'ordine passava subito allo stato "*in preparazione*"⁶, dunque apparentemente disponibile e pronto per l'immediata spedizione. Inoltre, a fronte di ripetute richieste di chiarimenti sull'effettiva disponibilità e sullo stato dell'ordine, gli stessi riferiscono di aver ricevuto rassicurazioni in merito al passaggio allo stato "*spedito*"⁷, salvo poi non ricevere il prodotto.

12. In aggiunta, un elevato numero di segnalanti riferisce che la mancata consegna, o il suo ritardo, venivano giustificati con un problema nella spedizione in seguito al quale l'ordine era rientrato nel magazzino del fornitore situato in Francia, dichiarandosi a quel punto la parte disponibile ad avviare le pratiche di rimborso o proponendo una speciale "*consegna express in 48 ore*"⁸.

13. Per quanto riguarda più nello specifico i tempi di consegna, nelle email di conferma dell'ordine allegate alle segnalazioni pervenute all'Autorità in cui il consumatore viene invitato al pagamento del prezzo (lo stato dell'ordine figura appunto ancora "*in attesa di pagamento*"), è indicato un

¹ Cfr. doc. n. 2.

² L'ultimo contratto citato nelle segnalazioni è stato concluso all'inizio di marzo 2014 (doc. n. 22). Il sito, come da verifiche operate dalla Direzione, risultava attivo fino alla data del 19 marzo 2014, mentre dal 20 marzo 2014 la home page indicava "sito in off line, torna più tardi"/cfr. doc. n. 33). Le ultime comunicazioni intercorse tra i segnalanti e la parte risalgono alla prima metà di marzo 2014 (cfr. doc. n. 27).

³ Il consumatore di cui alla segnalazione *sub* doc. 6 costituisce l'unica eccezione, tra i casi sottoposti all'Autorità, alla mancata consegna del prodotto, ottenuta comunque dopo più di venti giorni lavorativi e in seguito a numerosi reclami.

⁴ Il consumatore di cui alla segnalazione *sub* doc. 17 costituisce l'unica eccezione, tra i casi sottoposti all'Autorità, al mancato rimborso a fronte della mancata consegna del prodotto, sebbene: "ritardato di mesi".

⁵ Cfr. ad esempio docc. n. 1, 3, 6 e 28.

⁶ Cfr. per esempio docc. 9, 10, 18 e 22.

⁷ Testo del messaggio nella segnalazione *sub* doc. 9: «... dopo l'ennesima email di richiesta informazioni...mi avvisano che il mio ordine è passato allo stato "spedito", il che ... vuol dire questo: "ordine spedito", verrà visualizzato solo appena il collo sarà in Italia e verrà generato il link per poter monitorare la spedizione da parte dei corrieri...». Altri segnalanti riportano messaggi simili, cfr. ad esempio doc. n. 14 e 18.

⁸ Nel doc. n. 2 si indica quanto segue: «...mi è stato detto che "la mia spedizione era rientrata in magazzino" in Francia perché "alcuni colli hanno subito dei danneggiamenti di schiacciamento nel trasporto", proponendomi una consegna express 48 ore». Messaggi simili sono riportati nei docc. n. 1, 3, 5, 9, 10, 16 e 19.

termine di “5/7giorni lavorativi”⁹, mentre nelle comunicazioni tra la parte e i segnalanti, viene a volte indicato un tempo di consegna pari a 3-5 giorni lavorativi¹⁰.

B. Opposizione di ostacoli all’esercizio dei diritti contrattuali dei consumatori acquirenti

14. La maggior parte dei segnalanti lamenta di aver cercato più volte di ottenere chiarimenti e informazioni dal professionista sia in merito ai ritardi nella consegna, che al mancato rimborso, salvo non riuscire, o sperimentando notevoli difficoltà, a mettersi in contatto telefonicamente o attraverso *e-mail* di sollecito, come si evince dalla documentazione allegata alle segnalazioni pervenute¹¹.

15. In particolare, i ritardi nella consegna venivano principalmente addotti a problemi di carattere temporaneo legati all’inadempimento di fornitori o cause comunque non imputabili al professionista stesso. Dalla documentazione allegata alle segnalazioni pervenute, emerge come i ritardi fossero sovente ascritti al danneggiamento dei pacchi durante la spedizione da parte del fornitore situato in Francia, con conseguente ritardo dovuto al ritorno dei pacchi nel magazzino di provenienza e contestuale partenza di un nuovo ordine, il cui *tracking* sarebbe stato però disponibile solo all’arrivo del pacco sul suolo italiano¹².

16. Va sottolineato come, nondimeno, il professionista si premurava puntualmente di tranquillizzare gli acquirenti sull’imminente consegna dei prodotti, o sulla possibilità di ottenere, in alternativa, il rimborso del prezzo pagato, oltre che con rassicurazioni dirette tramite risposta alle *e-mail* di sollecito, anche attraverso cambiamenti dello *status* dell’ordine, che passavano, in seguito ai reiterati reclami, da “*in preparazione*” a “*in consegna*”¹³, e financo inviando *tracking* fasulli o deliberatamente erronei¹⁴.

17. Infine, dalla prova documentale fornita da alcuni dei segnalanti che richiedevano la restituzione del prezzo pagato a fronte della mancata consegna, si rileva che la parte, in luogo del conferimento diretto del rimborso, consigliasse di attivare una procedura di *chargeback*, dal momento che il pagamento era avvenuto attraverso il circuito delle carte di credito e sostenendo peraltro di avere dei generici «*problemi con l’istituto di credito*» dei segnalanti¹⁵.

IV. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

18. Poiché le pratiche commerciali oggetto del presente provvedimento sono state diffuse a mezzo *internet*, in data 16 giugno 2014 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

19. Con parere pervenuto in data 16 luglio 2014, la suddetta Autorità ha ritenuto che le pratiche commerciali in esame risultano scorrette ai sensi degli artt. 20, 21, comma 1, lettera *b*), 22, comma 1 e 23, lettera *e*), 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo, in ragione dell’ingannevolezza delle informazioni fornite ai consumatori circa i tempi di consegna dei prodotti offerti in vendita, delle reiterate motivazioni addotte nei confronti dei consumatori per giustificare la mancata consegna

⁹ Cfr. docc. n. 7 e 8.

¹⁰ Cfr. ad esempio doc. n. 12.

¹¹ Cfr. docc. n. 1, 3, 6, 7, 9, 11, 12, 13, 15, 20 e 21. Nello specifico, oltre ai ritardi nelle risposte alle email, delle quali era necessario inviare più volte una copia, i segnalanti lamentano come sia impossibile contattare telefonicamente o via fax il professionista.

¹² Cfr. in particolare i docc. n. 5, 8, 9, 10, 12 e 14.

¹³ Cfr. nota 6.

¹⁴ Per esempio, nel doc. n. 1 il segnalante, che aveva acquistato un televisore, riporta che: «Quando ho fatto loro notare che non avevo ancora il tracking...mi hanno inviato un tracking relativo a una commessa di scarpe».

¹⁵ Cfr. docc. n. 16, 22, 24 e 29.

nei tempi previsti, del mancato invio di alcuna memoria difensiva, informazioni e dati richiesti dall'Autorità nel corso del procedimento e, in particolare, del mancato riscontro del professionista all'attribuzione dell'onere della prova formulata contestualmente alla comunicazione di avvio.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

20. Occorre preliminarmente osservare che le condotte descritte alle lettere A) e B) del punto II del presente provvedimento integrano due pratiche commerciali distinte, in ragione della rispettiva autonomia strutturale derivante sia dalla diversa fase del rapporto di consumo cui ineriscono, sia dalle differenti modalità con le quali si concretizza l'influenza sul normale processo di formazione della volontà del consumatore, sia, infine, dalle specifiche finalità perseguite.

A. Informazioni relative alla disponibilità dei prodotti ed ai tempi di consegna

21. L'ingannevolezza delle informazioni diffuse da M.R.E. circa la disponibilità dei prodotti ed i tempi di consegna è attestata dalle omesse consegne nei termini comunicati ai consumatori al momento dell'ordine e, comunque, entro il termine di trenta giorni previsto dall'art. 54, comma 1 del Codice del Consumo, in materia di contratti a distanza, nel testo vigente all'epoca dei fatti¹⁶.

22. Il numero di operazioni non andate a buon fine, infatti, appare significativo sia in assoluto, ove si tenga conto dell'arco temporale interessato, sia, soprattutto, in considerazione del fatto che, stante il mancato riscontro della Parte alla richiesta di informazioni, è consentito supporre che le segnalazioni siano rappresentative solo di una parte dei casi di mancata consegna.

23. In relazione a quanto esposto dai segnalanti che lamentano di non avere ricevuto la merce, anche a distanza di mesi dalla conclusione del contratto e dal pagamento del prezzo, si rileva che agli atti del fascicolo istruttorio vi sono vari documenti, allegati ad una serie di segnalazioni, da cui si evince con chiara evidenza il comportamento tenuto dal professionista nei confronti dei consumatori acquirenti. Come emerge dalle risultanze istruttorie, deve escludersi che il fenomeno in considerazione possa essere ricondotto a circostanze contingenti ed accidentali, evidenziando, piuttosto, da parte del professionista, l'assoluta consapevolezza di non essere in grado di adempiere alle obbligazioni assunte.

24. Come sopra riportato, sul punto il professionista è stato invitato a produrre idonea documentazione volta a provare le circostanze di cui alla lettera a) della relativa comunicazione di attribuzione¹⁷. Tale onere probatorio, attribuito alla Parte ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 27, comma 5 del Codice del Consumo, non è stato assolto, da ciò derivando che le indicazioni sulla disponibilità dei prodotti e sui tempi di consegna sono da considerarsi inesatte.

25. In relazione a quanto sopra, la condotta del professionista risulta non conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile nel caso di specie, considerato che l'esercizio di un'attività come quella svolta da M.R.E., nella quale il contratto di compravendita viene concluso a distanza e l'invio del prodotto non è contestuale al pagamento del prezzo, impone, in base ai principi di buona fede e correttezza, di assicurare ai consumatori un'informazione completa e veritiera in merito alla reale disponibilità dei prodotti offerti, alle concrete possibilità di ottenerne la consegna e agli effettivi tempi della stessa.

26. Per quanto precede, la pratica commerciale in considerazione *sub* A) deve ritenersi scorretta ai sensi degli articoli 20, 21, comma 1, lettera b), 22, comma 1 e 23, lettera e), in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento

¹⁶ Oggi la stessa disposizione è contenuta nell'art. 61, comma 1 del D.lgs. 21 febbraio 2014, n. 21.

¹⁷ Vedi *supra* il paragrafo 6.

economico del consumatore medio in relazione all'effettiva disponibilità dei prodotti offerti, alle concrete possibilità di ottenerne la consegna ed agli effettivi tempi della stessa.

B. Ostacoli all'esercizio di diritti contrattuali

27. Le difficoltà di vario genere affrontate dalla totalità dei segnalanti nel mettersi in contatto con il professionista integrano esse stesse gli estremi dell'indebito ostacolo opposto all'esercizio di diritti nascenti dal rapporto di consumo.

28. Allo stesso modo, le comunicazioni contenenti informazioni fuorvianti sul rispetto dei tempi di consegna dei prodotti e/o rassicurazioni sulle concrete prospettive di ricevere gli stessi, seppur in ritardo, ovvero del rimborso del prezzo pagato, integrano una condotta idonea ad ostacolare e/o ritardare l'esercizio dei suddetti diritti da parte di consumatore, il quale potrebbe da ciò essere stato indotto a non adottare o rinviare iniziative più incisive a tutela dei propri interessi, in ipotesi anche incorrendo in decadenze.

29. L'omessa restituzione del prezzo a seguito della mancata consegna dei prodotti da parte del professionista costituisce, nel caso di specie, uno dei principali ostacoli all'esercizio di diritti nascenti dal rapporto di consumo. La scorrettezza della pratica appare ulteriormente rafforzata dal comportamento che il professionista ha tenuto in alcune occasioni, nelle quali, anziché procedere tempestivamente e di propria iniziativa a rimborsare le somme percepite, ai sensi del richiamato art. 54, comma 2 del Codice del Consumo, nel testo vigente all'epoca dei fatti¹⁸, abbia invitato il consumatore ad attendere un ulteriore periodo, offrendo garanzie sulla bontà di un'imminente consegna, ovvero a chiedere il rimborso attraverso l'atipico canale del *chargeback*.

30. Deve, infine, rimarcarsi che la Parte non ha adempiuto all'onere di provare le circostanze di cui alla lettera c) della relativa comunicazione di attribuzione¹⁹, vale a dire l'avvenuto rimborso a favore di tutti i clienti interessati da omessa e/o parziale consegna di prodotti ordinati e regolarmente pagati dalla data di inizio dell'attività alla data di protocollo della comunicazione di avvio del procedimento istruttorio.

31. Anche con riguardo alla pratica *sub B*), pertanto, sussiste un rilevante deficit di diligenza professionale, atteso che i principi di correttezza e buona fede impongono, in particolare nelle ipotesi di vendita a distanza e, ancor più, nel caso in cui l'addebito del prezzo sia preventivo rispetto alla consegna dei prodotti, di soddisfare l'essenziale interesse del consumatore alla restituzione del prezzo pagato per la merce non ricevuta.

32. Per quanto precede, la pratica commerciale *sub B*) deve ritenersi scorretta ai sensi degli articoli 20, 24 e 25, lettera d), del Codice del Consumo del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea, mediante indicazioni fuorvianti e condotte omissive od ostruzionistiche, a condizionare indebitamente la libertà di scelta del consumatore medio in relazione all'esercizio di diritti contrattuali.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

33. 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 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

34. In caso di procedimento che abbia ad oggetto una pluralità di illeciti amministrativi accertati, la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire come in presenza di una pluralità di condotte dotate di autonomia strutturale e funzionale, ascritte alla responsabilità dei professionisti, si applica il

¹⁸ Oggi disposizione analoga è contenuta nell'art. 61, comma 3 e sgg. del D.lgs. 21 febbraio 2014, n. 21.

¹⁹ Vedi supra il paragrafo 6.

criterio del cumulo materiale delle sanzioni, in luogo del cumulo giuridico (cfr. tra le altre, Consiglio di Stato, Sezione VI, sentenza n. 209 del 19 gennaio 2012).

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

36. Con riguardo alla pratica commerciale *sub A*), nel valutare la gravità della violazione, si tiene conto: *i*) della pluralità dei profili di ingannevolezza accertati; *ii*) della modalità di diffusione dell'offerta attraverso internet *iii*) dell'entità complessiva del pregiudizio economico potenzialmente derivante per i consumatori.

Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica è stata posta in essere quanto meno dalla seconda metà del mese di luglio 2013, alla prima metà del mese di marzo 2014.

Sulla base di tali elementi, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società M.R.E. di De Micheli Pierantonio nella misura di 29.500 € (ventinovemila cinquecento euro).

37. Anche con alla pratica commerciale *sub B*), nel valutare la gravità della violazione si tiene conto: *i*) della pluralità dei profili di aggressività accertati; *ii*) dell'entità complessiva del pregiudizio economico potenzialmente derivante ai consumatori.

Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica è stata posta in essere quanto meno dalla seconda metà del mese di luglio 2013, alla prima metà del mese di marzo 2014.

Sulla base di tali elementi, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società M.R.E. di De Micheli Pierantonio nella misura di 25.500 € (venticinquemila cinquecento euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale *sub A*) risulta scorretta ai sensi degli articoli 20 e 21, comma 1, lettere *b*) e *g*), 22, comma 1, 23, lettera *e*), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea, mediante la diffusione di informazioni ingannevoli circa la disponibilità dei prodotti ed i tempi di consegna, a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione all'effettiva disponibilità dei prodotti offerti, alle concrete possibilità di ottenerne la consegna ed agli effettivi tempi della stessa;

RITENUTO, altresì, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale *sub B*) risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea, mediante indicazioni fuorvianti e condotte omissive od ostruzionistiche, a condizionare indebitamente il consumatore medio in relazione all'esercizio di diritti contrattuali;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera A) del presente provvedimento, posta in essere dal sig. Pierantonio De Micheli, titolare dell'impresa individuale M.R.E. di De Micheli Pierantonio, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale

scorretta ai sensi degli articoli 20 e 21, comma 1, lettere *b*) e *g*), 22, comma 1, 23, lettera *e*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera B) del presente provvedimento, posta in essere dal sig. Pierantonio De Micheli, titolare dell'impresa individuale M.R.E. di De Micheli Pierantonio, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

c) di irrogare al sig. Pierantonio De Micheli, titolare dell'impresa individuale M.R.E. di De Micheli Pierantonio, relativamente alla pratica A), una sanzione amministrativa pecuniaria di 29.500 €(ventinovemila e cinquecento euro);

d) di irrogare al sig. Pierantonio De Micheli, titolare dell'impresa individuale M.R.E. di De Micheli Pierantonio, relativamente alla pratica B), una sanzione amministrativa pecuniaria di 25.500 €(venticinquemila e cinquecento euro).

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

Ai sensi dell'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.

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

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'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

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XXIV- N. 33 - 2014

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Elisabetta Allegra, Sandro Cini, Francesca Melchiorri,
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
