



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXII - n. 6

Pubblicato sul sito www.agcm.it
il 27 febbraio 2012

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
I740 - COMUNE DI CASALMAGGIORE-GARA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI DISTRIBUZIONE DEL GAS	
<i>Provvedimento n. 23266</i>	5
A396C - GARGANO CORSE/ACI	
<i>Provvedimento n. 23280</i>	6
A437 - ESSELUNGA/COOP ESTENSE	
<i>Provvedimento n. 23281</i>	14
A437B - ESSELUNGA/UNICOOP TIRRENO-UNICOOP FIRENZE	
<i>Provvedimento n. 23282</i>	15
A438 - SELECTA/POSTE ITALIANE	
<i>Provvedimento n. 23283</i>	16
I747 - CONSIGLIO NOTARILE DI LUCCA/CONTROLLI SULL'APPLICAZIONE DELLA TARIFFA	
<i>Provvedimento n. 23284</i>	17
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	25
C11414 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI ARCOBALENO COMMERCIALE	
<i>Provvedimento n. 23285</i>	25
C11415 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MAZZANO)	
<i>Provvedimento n. 23286</i>	28
C11416 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MONZA)	
<i>Provvedimento n. 23287</i>	31
C11419 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI IMMOBILIARE GRANDE DISTRIBUZIONE SOCIETÀ DI INVESTIMENTO IMMOBILIARE QUOTATA (CONEGLIANO)	
<i>Provvedimento n. 23288</i>	34
C11420 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI ICOM (CATANIA)	
<i>Provvedimento n. 23289</i>	37
C11447 - Q8 QUASER/RAMO DI AZIENDA DI PETROLTERMICA - COMAC - OLCEA	
<i>Provvedimento n. 23290</i>	40
C11454 - ENEL GREEN POWER & SHARP SOLAR ENERGY/AGATOS GREEN POWER TRINO	
<i>Provvedimento n. 23291</i>	43
C11456 - BASF COATINGS SERVICES ITALY/RAMO DI AZIENDA DI BELLINI	
<i>Provvedimento n. 23292</i>	46
C11457 - HERA ENERGIE RINNOVABILI/JUWI SVILUPPO ITALIA - 02	
<i>Provvedimento n. 23293</i>	49
C11458 - ENEL GREEN POWER & SHARP SOLAR ENERGY/SOCIETÀ ENERGETICA VIBONESE	
<i>Provvedimento n. 23294</i>	52
C11459 - BENCOM/RAMODI AZIENDA DI FALLIMENTO EST	
<i>Provvedimento n. 23295</i>	55
C11460 - BOSCH POWER TEC/VOLTWERK ELECTRONICS	
<i>Provvedimento n. 23296</i>	58
C11464 - WISE VENTURE SGR- ILP III SCA/ALPITOUR	
<i>Provvedimento n. 23297</i>	61
C11469 ASPIAG SERVICE/RAMO DI AZIENDA DI DE CASATA DI CARRO ANDREA	
C11470 ASPIAG SERVICE/RAMO DI AZIENDA DI GALENA SERGIO	
<i>Provvedimento n. 23298</i>	67

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	70
AS910 - PROVINCIA DI CALTANISSETTA – SERVIZIO DI MANUTENZIONE DEL VERDE, FABBRICATI, STRADE E PIAZZALI	70
AS911 - DISCIPLINA DI MANIFESTAZIONI PUBBLICHE O PRIVATE CON IMPIEGO DI EQUIDI	72
PUBBLICITA' INGANNEVOLE E COMPARATIVA	74
PB654 - GIORNALE DEI CARABINIERI <i>Provvedimento n. 23255</i>	74
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	82
IP118 - HOLIDAY BUSINESS CONSULTING - MEDIATIME GROUP - EXECUTIVE TRAVEL COMPANY/OFFERTA GENESIS VACATION CLUB - CLUB VACANZE NAVIGATOR - EXPO VACATION CLUB <i>Provvedimento n. 23254</i>	82
PS3940 - LOTTERIA ITALIA-IMPOSSIBILITÀ PARTECIPAZIONE <i>Provvedimento n. 23256</i>	84
PS5983 - MEDMAR-BIGLIETTI RESIDENTI NEL GOLFO DI NAPOLI <i>Provvedimento n. 23258</i>	116
PS7667 - ALILAURO-BIGLIETTI RESIDENTI NEL GOLFO DI NAPOLI <i>Provvedimento n. 23264</i>	130
IP124 - AIRITALY.IT-COMMISSIONI CARTA DI CREDITO <i>Provvedimento n. 23275</i>	153
PS7235 - FERRARELLE-IMPATTO ZERO <i>Provvedimento n. 23278</i>	159
PS7505 - AIR BERLIN-SPESE AMMINISTRATIVE <i>Provvedimento n. 23279</i>	185
PS5292 – GRANBAZAAR.IT-CONSEGNA PRODOTTO <i>Avviso della comunicazione dell'avvio del procedimento</i>	204
PS5292 – GRANBAZAAR.IT-CONSEGNA PRODOTTO <i>Avviso relativo al procedimento per la sospensione provvisoria e contestuale richiesta di informazioni</i>	210

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

I740 - COMUNE DI CASALMAGGIORE-GARA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI DISTRIBUZIONE DEL GAS

Provvedimento n. 23266

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 31 gennaio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la propria delibera del 2 marzo 2011, con la quale è stata avviata, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, un'istruttoria nei confronti delle società E.On Rete S.r.l. e Linea Distribuzione S.r.l. per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 TFUE o art. 2 della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera dell'11 maggio 2011, con la quale il procedimento è stato esteso anche nei confronti delle società E.On Italia S.p.A. e Linea Group Holding S.r.l.;

VISTA la propria delibera del 18 ottobre 2011 con cui è stata disposta la sostituzione del responsabile del procedimento istruttorio;

CONSIDERATA la necessità di disporre di un congruo tempo al fine di effettuare una compiuta analisi della documentazione agli atti e di garantire il pieno esercizio del diritto del contraddittorio;

RITENUTO, pertanto, di dover procedere per esigenze istruttorie al differimento del termine di conclusione del procedimento, attualmente fissato al 31 marzo 2012;

DELIBERA

di prorogare al 29 giugno 2012 il termine di conclusione del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

A396C - GARGANO CORSE/ACI*Provvedimento n. 23280*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore, Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO, in particolare, l'articolo 14-ter, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, ai sensi del quale, l'Autorità, in caso di mancato rispetto degli impegni resi obbligatori ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1 può irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria fino al 10 per cento del fatturato;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera dell'11 giugno 2009 con la quale sono stati resi obbligatori gli impegni presentati dall'A.C.I. - Automobile Club d'Italia (di seguito, ACI) ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90 e contestualmente, è stato chiuso il procedimento nei confronti dell'ACI senza accertare l'infrazione ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera dell'11 maggio 2011, con la quale è stato avviato, nei confronti dell'ACI un procedimento ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, per inottemperanza alla delibera dell'Autorità dell'11 giugno 2009, con particolare riferimento al fatto che l'ACI avesse "reintegrato" nel proprio Statuto l'art. 17, *lettera n*), il quale prevedeva che "il Consiglio generale dell'ACI approva i regolamenti di cui agli articoli 25 e 26" di C.S.A.I. - Commissione sportiva automobilistica italiana (di seguito, CSAI);

VISTA la propria delibera n. 22680 del 4 agosto 2011 con la quale il termine di conclusione del procedimento è stato prorogato al 20 ottobre 2011;

VISTA la propria delibera del 18 ottobre 2011, con la quale, oltre a disporre la proroga del procedimento al 18 gennaio 2012 e la sostituzione del responsabile del procedimento, è stata disposta nei confronti dell'ACI un'estensione oggettiva del procedimento ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riguardo al fatto che alcuni articoli del Regolamento CSAI non sarebbero stati modificati come previsto dagli impegni accolti dall'Autorità. In particolare, il testo degli articoli 22, 25 e 31.1 del Regolamento CSAI non sarebbe risultato conforme agli impegni, mentre l'art. 16 del Regolamento nazionale sportivo (di seguito, RNS) avrebbe incluso la specialità "gymkane" fra le attività "a ridotto contenuto agonistico" e non fra quelle "ludiche" o "non agonistiche";

SENTITI i rappresentanti legali della F.I.K. - Federazione italiana karting nel corso dell'audizione svoltasi in data 4 novembre 2011;

SENTITI i rappresentanti legali di ACI nel corso dell'audizione svoltasi in data 4 dicembre 2011;

VISTI tutti gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. IL PROVVEDIMENTO DELL'AUTORITÀ DELL'11 GIUGNO 2009

Con provvedimento n. 19946 dell'11 giugno 2009, l'Autorità ha deliberato la chiusura del procedimento A396 avviato nei confronti di ACI - Automobile Club d'Italia (di seguito anche ACI) senza accertare l'infrazione e rendendo obbligatori gli impegni da questa proposti ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90.

Tra le misure proposte e rese obbligatorie, in particolare, ACI si è impegnata a modificare l'articolo 17 del proprio Statuto, eliminando il riferimento all'approvazione del Regolamento CSAI da parte di ACI; nello specifico la modifica riguarda l'eliminazione di quanto previsto alla lettera n) dell'articolo 17 secondo cui *“Il Consiglio Generale dell'ACI approva i regolamenti di cui agli articoli 25 e 26”*.

Inoltre, ACI si è impegnata a fare tutto quanto in proprio potere affinché CSAI:

- 1) modificasse l'articolo 22 del Regolamento CSAI per sancire espressamente che:
 - la competenza della Federazione a disciplinare le attività di natura ludica non è esclusiva;
 - la tessera sportiva ACI/CSAI è richiesta solo per lo svolgimento di attività agonistiche;
- 2) modificasse il Regolamento CSAI e le altre norme CSAI attuative affinché tutti i propri tesserati, indipendentemente dal tipo di licenza posseduto, potessero liberamente tesserarsi ad altri Enti e/o associazioni attive nello svolgimento di eventi sportivi automobilistici di natura ludica;
- 3) modificasse, tra gli altri, l'articolo 31.1 del Regolamento CSAI, eliminando la menzione dei *“rapporti di massima collaborazione”* tra Delegati CSAI e ACP;
- 4) modificasse il Regolamento CSAI e le altre norme CSAI attuative affinché venisse chiarito che gli eventi sportivi di natura ludica, organizzati da enti e/o associazioni per scopi di ricreazione, crescita, salute, maturazione personale e sociale, potranno svolgersi anche con modalità competitive e potranno comportare l'assegnazione di premi e/o trofei di natura esclusivamente simbolica, purché non comportino la previsione di classifiche o l'assegnazione di titoli.

II. IL PROCEDIMENTO DI INOTTEMPERANZA

Con segnalazione del 21 aprile 2011, ulteriormente integrata in data 29 aprile 2011, la *Federazione Italiana Karting – FIK* ha segnalato diverse condotte dell'ACI potenzialmente integranti corrispondenti fattispecie di inottemperanza agli impegni, tra le quali l'avvenuta reintegra del testo originario dell'articolo 17 dello Statuto nella versione precedente al provvedimento n. 19946 dell'11 giugno 2009 e, a tal fine, ha depositato un estratto dello Statuto medesimo.

In data 4 maggio 2011 è stato acquisito dal sito istituzionale di ACI [www.aci.it/sezione-istituzionale/laci/profilo/documenti-normativi.html.] la versione 2011 dello Statuto da cui effettivamente risultava la previsione dell'articolo 17, lettera n), secondo cui *“Il Consiglio Generale dell'ACI approva i regolamenti di cui agli articoli 25 e 26”*.

Tale circostanza non risultava coerente con l'impegno di modifica dell'art. 17 dello Statuto assunto da ACI. Pertanto, con il provvedimento dell'11 maggio 2011, l'Autorità ha contestato ad ACI la violazione di cui all'articolo 14-ter, comma 2, della legge n. 287/90, per inottemperanza alla propria delibera dell'11 giugno 2009.

In data 4 agosto 2011 il procedimento è stato prorogato al 20 ottobre successivo, essendo stata accolta la richiesta di partecipazione allo stesso della Federazione Italiana Karting - FIK, dell'ACSI - Associazione di cultura, sport e tempo libero, della UISP - Unione Italiana Sport Per

tutti, dell'AICS – Associazione Italiana Cultura Sport, del CNSL – Centro Nazionale Sportivo Libertas, dell'ENDAS – Ente Nazionale Democratico di Azione Sociale e dell'MSP – Movimento Sportivo Popolare Italia.

In data 6 settembre 2011 è stata acquisita una copia dell'Annuario sportivo automobilistico dal sito istituzionale di CSAI (www.csai.aci.it/fileadmin/doc/annuario/2011/apertura_2011.pdf), contenente le versioni aggiornate del Regolamento CSAI e del Regolamento Nazionale Sportivo. Da esso risultava che:

- l'articolo 22 del Regolamento CSAI è stato riformulato come segue: *“Chiunque intenda svolgere, a qualsiasi titolo, attività nell'ambito dell'automobilismo sportivo è tenuto ad essere titolare di tessera sportiva ACI-CSAI. Chiunque può partecipare liberamente ad attività ludico-ricreative che potranno svolgersi anche con modalità competitive e potranno comportare l'assegnazione di premi e/o trofei di natura esclusivamente simbolica, purché non comportino la previsione di classifiche o l'assegnazione di titoli. L'affiliazione di una persona giuridica si ottiene mediante la titolarità di una tessera sportiva ACI-CSAI di qualifica corrispondente alle funzioni che la persona giuridica stessa ricopre nell'ordinamento sportivo”*;

- all'articolo 25 del Regolamento CSAI non sono stati aggiunti i commi di cui all'impegno *sub 2*);

- l'articolo 31.1 del Regolamento CSAI continua a prevedere, che *“i Delegati Provinciali e locali e i Delegati Regionali della CSAI [...] in particolare, nei confronti degli Automobile Club devono intrattenere rapporti di massima collaborazione, dati i fini comuni nella gestione dello sport”*.

- l'articolo 16 del Regolamento Nazionale Sportivo è stato modificato nella misura proposta negli impegni con riferimento all'introduzione dell'inciso di cui al punto *sub 4*). Il medesimo articolo 16 del RNS, tuttavia, riporta la specialità *“Gymkane”* tra le attività a *“ridotto contenuto agonistico”* mentre la versione definitiva degli impegni, allegati al provvedimento n. 19946 dell'11 giugno 2009 collocava tale tipologia di manifestazione sportiva automobilistica tra *“le attività meno pericolose”* (cd. *“ludiche o “non agonistiche”*).

Tali risultanze erano in contrasto con gli impegni assunti da ACI, relativamente a modifiche da apportarsi, da parte di CSAI, al proprio Regolamento e al Regolamento Nazionale Sportivo. Pertanto, con il provvedimento del 18 ottobre 2011, l'Autorità ha contestato ad ACI la violazione di cui all'articolo 14-ter, comma 2, della legge n. 287/90, per inottemperanza alla propria delibera dell'11 giugno 2009, anche sotto i suddetti profili, contestualmente prorogando la durata del procedimento.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

La modifica dell'art. 17, lettera n), dello Statuto ACI

In merito alle modifiche statutarie previste dagli impegni resi obbligatori dall'Autorità con il richiamato provvedimento dell'11 giugno 2009, risulta che la modifica dell'art. 17, lettera *n)*, dello Statuto è stata proposta dal Consiglio generale dell'ACI in data 15 ottobre 2009 (unitamente a quella riguardante l'art. 25) ed approvata dall'Assemblea generale nella seduta del 26 ottobre 2009.

A seguito di tale delibera, ACI, ai sensi dell'art. 68 del proprio Statuto, ha trasmesso i relativi atti alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo (di seguito, PCM) in data 27 novembre 2009, per la necessaria approvazione da parte

dell'amministrazione vigilante, in assenza della quale non è possibile pubblicare sul proprio sito o diffondere versioni aggiornate del relativo documento.

La PCM ha fornito riscontro a tale richiesta in data 26 giugno 2010, prospettando ulteriori modifiche, non attinenti agli impegni, recepite dall'assemblea ACI del 16 dicembre 2010.

L'ACI, con nota del 22 febbraio 2011, ha successivamente richiesto una "*sollecita approvazione al fine di rendere applicabili con la massima tempestività le nuove disposizioni statutarie*" alla PCM, che ha riscontrato al riguardo in data 18 agosto 2011.

Le modifiche statutarie dell'ACI, come da impegni assunti con l'Autorità (già artt. 17 e 25 del precedente Statuto, ora artt. 15 e 24 nuovo Statuto ACI), sono state quindi definitivamente ratificate dalla PCM in data 18 agosto 2011.

La modifica del Regolamento e del RNS di CSAI

Per quanto concerne la presunta, omessa modifica dei regolamenti di CSAI, le relative modifiche sono state tutte approvate dal Consiglio sportivo nazionale in data 22 luglio 2009 come da impegni e poi trasmesse al CONI, ai sensi dell'art. 53 del regolamento CSAI, in data 21 gennaio 2010, con successivo riscontro da parte di quest'ultimo (che ha raccomandato l'adozione di ulteriori, diverse disposizioni nel regolamento CSAI) del 9 giugno 2010. Tale lasso di tempo è attribuibile al fatto che CSAI ha dovuto attendere che ACI trasmettesse al CONI le modifiche relative al proprio Statuto per l'approvazione ai fini sportivi.

Al termine di un *iter* che ha previsto un ulteriore passaggio fra CSAI e CONI per questioni attinenti al Regolamento ma non alla parte oggetto di impegni (11 agosto 2010-2 dicembre 2010), CSAI ha approvato le previste modifiche il 31 marzo 2011, con successiva trasmissione al CONI il 21 novembre 2011 per la definitiva ratifica.

In merito alla questione "gymkane" (art. 16 RNS), essa è in realtà dovuta ad un errore materiale contenuto nel formulario depositato presso l'Autorità (pag. 8, capoverso 2 del Formulario), in cui si faceva riferimento - appunto, per errore - al fatto che tali eventi fossero di tipo "*ludico*" o "*non agonistico*", mentre, in realtà, essi appartengono alla categoria delle manifestazioni "*a basso contenuto agonistico*".

IV. LA POSIZIONE DI ACI

La modifica dell'art. 17, lettera n) dello Statuto ACI

ACI sostiene che, in primo luogo, è del tutto infondata l'ipotesi secondo la quale ACI avrebbe prima dato esecuzione all'impegno in esame, per poi intervenire con una nuova decisione della propria assemblea al fine di "reintegrare" il testo precedente del solo art. 15 del proprio Statuto (già art. 17, lettera n).

In secondo luogo, ACI rileva che non è in ogni caso imputabile ad ACI, ai sensi della legge n. 689/81, alcuna azione od omissione nell'ottemperanza agli impegni accolti dall'Autorità, tenuto conto che una volta adottata la modifica statutaria da parte dell'assemblea in base agli impegni accolti dall'Autorità, la relativa delibera è stata trasmessa senza indugio all'amministrazione vigilante (PCM), titolare del potere di approvare tali modifiche. Il ritardo da parte della PCM nell'approvazione delle citate modifiche non è pertanto attribuibile ad ACI, non essendo peraltro in

alcun modo connesso agli articoli oggetto di impegni, ma ad altre questioni sollevate dall'amministrazione vigilante.

In tale contesto, ACI, in conformità al principio di personalità della responsabilità amministrativa (artt. 1 e 3 della legge n. 689/81) sostiene di non poter essere ritenuto responsabile delle condotte poste in essere da parte di un soggetto terzo, quale, nel caso di specie, la PCM.

Qualora, poi, l'Autorità volesse ravvisare una violazione dell'impegno in esame per il solo fatto che, formalmente, alla data di decisione dell'avvio (11 maggio 2011) lo Statuto ACI non risultava ancora definitivamente ratificato per effetto del ritardo della sua approvazione da parte della PCM, appare evidente, ad avviso della Federazione, che tale condotta non sarebbe imputabile ad ACI. In ogni caso, tale omissione formale, comunque non attribuibile ad ACI, è venuta meno nel corso del procedimento per effetto dell'intervenuto d.m. di ratifica del 18 agosto 2011.

L'ACI evidenzia di aver dato comunque applicazione di fatto alle nuove norme statutarie anche nelle more della necessaria ratifica da parte della PCM, non essendo stata più né esaminata né approvata dall'ACI alcuna modifica del Regolamento CSAI già dal 26 ottobre 2009 (come invece prevedeva l'art. 17, *lettera n*) del precedente Regolamento).

La modifica del Regolamento e del RNS di CSAI

Anche riguardo alle contestazioni relative alle presunte mancate modifiche al Regolamento e al RNS di CSAI, ACI ribadisce le considerazioni già sviluppate a proposito delle modifiche statutarie. In particolare, qualora l'Autorità intendesse ravvisare una violazione degli impegni per il solo fatto che il regolamento CSAI non risulta ancora formalmente modificato a causa della ritardata ratifica da parte del CONI, ACI sostiene che è evidente che tale condotta non potrebbe essere in ogni caso imputata ad ACI o a CSAI (che non è e non è nemmeno stata parte del procedimento).

In conformità al principio di personalità della responsabilità amministrativa (artt. 1 e 3 legge n. 689/81), ACI non potrebbe infatti essere ritenuta responsabile delle condotte di un soggetto ad esso estraneo (CONI) che, a sua volta, nell'esercizio delle funzioni normativamente previste, ha richiesto un riesame delle modifiche regolamentari, peraltro su aspetti e questioni estranee agli impegni accolti dall'Autorità.

Un ulteriore elemento di valutazione della fattispecie in esame posto in evidenza da ACI nella propria memoria si riferisce al fatto che nello stesso formulario contenente gli impegni prospettati da ACI - ed in quanto tale accolto dall'Autorità con il provvedimento dell'11 giugno 2009 - si precisava *“che gli impegni che implicano modifiche del regolamento CSAI e di ogni altro atto emanato da tale organo [...], saranno realizzati direttamente dalla stessa CSAI”*, al contempo evidenziando: *“Va da sé che l'implementazione di tali impegni, laddove comporti modifiche e/o integrazioni di norme e disposizioni dell'ordinamento di CSAI, è espressamente subordinata all'approvazione dei competenti organi della medesima, sulle cui deliberazioni ACI non è in grado di esercitare alcuna influenza”*.

In proposito, ACI rileva che uno dei principali obiettivi perseguiti con gli impegni resi obbligatori dall'Autorità era proprio quello di assicurare *“l'effettiva attribuzione a CSAI dell'esercizio e della gestione del potere sportivo”*, nello specifico attraverso la modifica dell'art. 17, *lettera n*) dello Statuto federale (ora art. 15), che prevedeva l'approvazione da parte dell'ACI dei regolamenti CSAI.

Gli impegni assunti da ACI miravano quindi a fare in modo che il potere sportivo venisse “*ad essere esercitato da CSAI in maniera indipendente da ACF*” e, proprio in ragione di questa finalità, sono stati accettati e resi vincolanti dall’Autorità. Il testo degli impegni, infatti, era stato fin dall’inizio concepito allo scopo di non consentire alcuna intromissione da parte di ACI nella legittima sfera di competenza di CSAI.

Pertanto, in ragione dell’assetto regolamentare derivante dagli impegni, ACI non poteva esercitare che un mero controllo esterno sull’operato di CSAI, verificando la rispondenza delle relative delibere alle misure rese obbligatorie dall’Autorità, in tal guisa esauendosi gli obblighi di ACI, avendo quest’ultimo dimostrato di “*aver fatto tutto quanto in proprio potere affinché*” CSAI desse esecuzione agli impegni.

In sostanza, ad avviso della Federazione non si può richiedere ad ACI, al fine di ottemperare agli impegni, di non approvare più le delibere adottate da CSAI (modifica dell’art. 17, *lettera n*) dello Statuto ACI, ora art. 15) e, dall’altra, contestarle di non essere attivamente intervenuta sull’iter di modifica dei regolamenti della stessa Commissione.

ACI conclude nel senso che, a prescindere da quanto sopra esposto, le disposizioni dei regolamenti CSAI previste dagli impegni, così come quelle riguardanti lo Statuto ACI, hanno già trovato un’applicazione sostanziale.

In merito alla questione “*gymkane*” ACI afferma che essa non costituisce un’inottemperanza agli impegni accolti dall’Autorità, essendo dovuta ad un errore materiale contenuto nel formulario depositato presso l’Autorità.

L’ACI ha comunque rilevato che CSAI ha già provveduto ad inserire nell’elenco delle manifestazioni “*a basso contenuto agonistico*” oggetto di convenzione anche le “*gymkane*”, dato che tale impegno è già previsto da quanto prospettato nel formulario circa tale genere di manifestazioni.

Tale correzione è stata effettuata da CSAI attraverso l’inclusione delle “*gymkane*” tra le c.d. “*competizioni interessate*”, che possono formare oggetto di convenzione quadro con gli EPS. In tale ottica, sarà compito di CSAI rendere noto a tutti i soggetti interessati tramite una apposita comunicazione sul proprio sito web lo schema di convenzione quadro con gli EPS sottoposto all’Autorità, comprensivo anche delle “*gymkane*” quali competizioni a ridotto contenuto agonistico ai sensi dell’art. 16 del RNS.

V. VALUTAZIONI

In base a quanto emerso nel corso del procedimento, ACI ha modificato nel proprio Statuto l’art. 17, *lettera n*), eliminando, nell’attuale versione della stessa norma (art. 15 Statuto ACI) la previsione in base alla quale “*il Consiglio generale dell’ACI approva i regolamenti di cui agli articoli 25 e 26*”. Tale modifica, a seguito dell’approvazione da parte della PCM, è entrata in formalmente vigore a far data dal 18 agosto 2011.

Il ritardo da parte della PCM nell’approvazione delle modifiche previste dagli impegni non appare attribuibile ad ACI, essendo peraltro connesso a questioni sollevate dall’amministrazione vigilante non relative agli impegni. In tale contesto, ACI, in conformità al principio di personalità della responsabilità amministrativa (artt. 1 e 3 della legge n. 689/81) non può quindi essere ritenuto

responsabile delle condotte poste in essere da parte di un soggetto terzo, quale, nel caso di specie, la PCM.

Per quanto concerne le modifiche previste dagli impegni con riferimento ai regolamenti CSAI, dagli atti istruttori si evince che il Consiglio sportivo nazionale di CSAI in data 22 luglio 2009 ha deliberato tali modifiche, trasmettendole al CONI, ai sensi dell'art.53 del regolamento CSAI, in data 21 gennaio 2010. Le ultime modifiche del Regolamento, non attinenti all'oggetto degli impegni, sono state approvate da CSAI il 31 marzo 2011 e trasmesse al CONI il successivo 21 novembre.

Al riguardo, occorre nuovamente rilevare che non può essere attribuita né ad ACI né a CSAI alcuna responsabilità per quanto attiene alla ratifica, da parte di un soggetto terzo, nel caso di specie il CONI, delle modifiche apportate da CSAI al proprio Regolamento.

Con riferimento alle condotte direttamente attribuibili a CSAI, si rileva che, nello stesso formulario depositato da ACI e formalizzato nel provvedimento di accoglimento degli impegni, ACI ha precisato *“che gli impegni che implicano modifiche del regolamento CSAI e di ogni altro atto emanato da tale organo [...], saranno realizzati direttamente dalla stessa CSAI”*, al contempo evidenziando: *“Va da sé che l'implementazione di tali impegni, laddove comporti modifiche e/o integrazioni di norme e disposizioni dell'ordinamento di CSAI, è espressamente subordinata all'approvazione dei competenti organi della medesima, sulle cui deliberazioni ACI non è in grado di esercitare alcuna influenza”*.

Deve al riguardo essere esclusa la responsabilità *ex lege* 689/81 di ACI in relazione all'adozione definitiva da parte di CSAI delle decisioni necessarie al fine dell'ottemperanza a tali impegni, decisioni che CSAI ha assunto, sotto l'impulso della stessa ACI, e trasmesso all'organo competente per la loro ratifica.

Infine, con riferimento alle Gymkane CSAI ha già provveduto ad includere tali competizioni tra quelle per cui gli EPS possono concludere una convenzione ai fini della loro organizzazione. Tale circostanza sarà inoltre resa nota a tutti gli operatori del settore tramite un'apposita comunicazione diffusa sul sito *web* dell'ACI.

RITENUTO, pertanto, che, in base a quanto sopra esposto, le condotte poste in essere dall'ACI non appaiono suscettibili, allo stato degli atti, di costituire, ai sensi dell'articolo 14-*ter*, comma 2, della legge n. 287/90, una fattispecie di inottemperanza al provvedimento n. 19946 dell'11 giugno 2009, con la quale sono stati resi obbligatori gli impegni presentati dall'ACI - Automobile Club d'Italia ai sensi dell'articolo 14-*ter*, comma 1, della legge n. 287/90;

DELIBERA

di non doversi procedere nei confronti dell'ACI all'applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria prevista dall'articolo 14-*ter*, comma 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.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

A437 - ESSELUNGA/COOP ESTENSE*Provvedimento n. 23281*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il proprio provvedimento del 23 febbraio 2011, con il quale è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, per presunta violazione dell'articolo 3 della legge n. 287/90, nei confronti della società Coop Estense s.c., con riferimento all'eventuale condotta messa in atto dalla società, consistente nell'adozione di comportamenti ingiustificatamente dilatori o suscettibili di condizionare l'esito delle procedure di rilascio di autorizzazioni necessarie all'avvio di attività commerciali alimentari, e tesa ad ostacolare l'ingresso e/o l'espansione di un concorrente, nel caso di specie Esselunga, nella grande distribuzione moderna nella Provincia di Modena, in particolare nei Comuni di Modena e di Vignola;

VISTA la quantità e la complessità degli elementi acquisiti nel corso dell'istruttoria, pervenuti, da ultimo, in data 11 gennaio 2012;

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

CONSIDERATO che la proroga del termine infraprocedimentale di chiusura della fase istruttoria rende necessaria anche una proroga del termine di conclusione del procedimento;

RITENUTO, pertanto, necessario – allo scopo di valutare pienamente l'ampia documentazione acquisita e di garantire, altresì, l'applicazione del principio del contraddittorio, onde assicurare il pieno esercizio del diritto di difesa delle Parti – procedere al differimento del termine di conclusione del procedimento;

DELIBERA

di prorogare al 18 maggio 2012 il termine di conclusione del procedimento;

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chiappa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

A437B - ESSELUNGA/UNICOOP TIRRENO-UNICOOP FIRENZE*Provvedimento n. 23282*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il proprio provvedimento del 23 febbraio 2011 con il quale è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, per presunta violazione dell'articolo 3 della legge n. 287/90, nei confronti della società Unicoop Tirreno Società Cooperativa a r.l., con riferimento alla strategia posta in essere dalla stessa e volta ad ostacolare l'accesso di Esselunga nella grande distribuzione moderna, in particolare nei mercati degli ipermercati e dei supermercati nella provincia di Livorno;

VISTA la quantità e la complessità degli elementi acquisiti nel corso dell'istruttoria, pervenuti, da ultimo, in data 26 gennaio 2012;

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

CONSIDERATO che la proroga del termine infraprocedimentale di chiusura della fase istruttoria rende necessaria anche una proroga del termine di conclusione del procedimento;

RITENUTO, pertanto, necessario - allo scopo di valutare pienamente l'ampia documentazione acquisita e di garantire, altresì, l'applicazione del principio del contraddittorio, onde assicurare il pieno esercizio del diritto di difesa delle Parti - procedere al differimento del termine di conclusione del procedimento;

DELIBERA

di prorogare al 18 maggio 2012 il termine di conclusione del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE*Roberto Chieppa***IL PRESIDENTE***Giovanni Pitruzzella*

A438 – SELECTA/POSTE ITALIANE*Provvedimento n. 23283*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la propria delibera adottata in data 9 marzo 2011, con la quale è stata avviata, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, un'istruttoria nei confronti della società Poste Italiane S.p.A. volta ad accertare eventuali violazioni dell'articolo 102 del Trattato UE, in quanto la predetta società, operatore dominante nei mercati dei servizi postali, avrebbe posto in essere condotte escludenti nei confronti di operatori, quali Selecta S.p.A., attivi, come concorrenti, nei mercati dei servizi di intermediazione tra i clienti-mittenti e il fornitore del servizio postale di recapito anche a vantaggio della controllata Postel S.p.A.;

VISTA la comunicazione del 15 giugno 2011, integrata in data 27 luglio 2011, con la quale Poste Italiane S.p.A. ha presentato impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera adottata in data 9 novembre 2011, con la quale i) è stata disposta la pubblicazione sul sito *internet* dell'Autorità di detti impegni, al fine di consentire ai terzi interessati di esprimere le loro osservazioni e ii) è stato fissato al 1 marzo 2012 il termine entro il quale si deve concludere il procedimento di valutazione degli impegni, ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90;

VISTE le osservazioni pervenute dai terzi interessati;

VISTE le modifiche accessorie agli impegni, comunicate da Poste Italiane S.p.A. da ultimo, nella versione definitiva, in data 25 gennaio 2012;

RITENUTO necessario, per esigenze procedurali, procedere al differimento del termine di conclusione del procedimento di valutazione degli impegni;

DELIBERA

di prorogare al 15 marzo 2012 il termine di conclusione del procedimento di valutazione degli impegni.

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*

I747 - CONSIGLIO NOTARILE DI LUCCA/CONTROLLI SULL'APPLICAZIONE DELLA TARIFFA

Provvedimento n. 23284

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI***Il segnalante***

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

Il Consiglio Notarile di Lucca

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

II. I FATTI DENUNCIATI

3. In data 22 novembre 2010, un notaio attivo presso il distretto notarile di Lucca ha denunciato la presunta violazione delle regole della concorrenza da parte del CNL.

4. In particolare, oggetto di segnalazione è una nota provvedimento del 10 novembre 2010 mediante la quale il CNL invitava lo stesso a produrre copia degli atti ricevuti e/o autenticati dalla data della propria iscrizione presso il distretto notarile di Lucca sino al 31 ottobre 2010, fotocopia della relative fatture, copia della documentazione contabile ed estratti repertoriali in fotocopia relativi allo stesso periodo di tempo.

5. Tale invito faceva seguito ad una delibera del CNL del 27 ottobre 2010, con la quale il CNL disponeva, all'unanimità, di richiedere al notaio segnalante esibizione di copie di tutti gli atti ricevuti e veniva giustificata in base al fatto che il Consiglio aveva “*iniziato i controlli circa l'effettiva applicazione della tariffa*”, approvata dallo stesso con delibera del 24 giugno 2009.

6. E' così emerso che, con la sopra citata delibera, il CNL aveva approvato quattro prontuari “*relativi i primi due agli atti negoziali immobiliari (compravendite, permutate, donazioni, divisioni) e gli altri due ai contratti di mutuo fondiario*”; tali prontuari risponderebbero alla necessità di “*fornire dei criteri per facilitare l'applicazione della tariffa notarile per le tipologie di atti*”

maggiormente diffuse e che danno con maggior frequenza luogo a fenomeni di concorrenza sleale ed accaparramento", anche alla luce della considerazione che *"l'applicazione non sporadica e non giustificata di onorari inferiori a quelli determinati"* costituirebbe *"indice di attività svolta in modo non corretto e cioè senza la diligenza minima richiesta al Notaio per l'esercizio delle sue funzioni"*. I prontuari sono, di fatto, costituiti da quattro tabelle che individuano diverse tariffe a seconda del valore dell'immobile cui si riferisce l'atto negoziale. Con la stessa delibera, il CNL aveva altresì stabilito, *"quale criterio per l'applicazione dell'art. 30 della tariffa nel settore immobiliare (mutui, compravendite ed atti assimilabili), che, fatti salvi casi particolari, non si possa prescindere dall'applicazione di almeno un onorario ulteriore ex art. 30 da aggiungere all'onorario principale"*¹.

7. I quattro prontuari sono pertanto così strutturati: il primo prontuario, denominato *TABELLA A – ATTI NEGOZIALI IMMOBILIARI di media difficoltà (con 1 art. 30)*, si applica alle compravendite (ed atti assimilabili) di media difficoltà, *"cioè alla grande maggioranza degli atti"* e *"tiene conto delle prestazioni obbligatorie (...), oltre che dell'onorario principale e di un onorario ex art. 30"* del Decreto Ministeriale 27 ottobre 2001. Il secondo, denominato *TABELLA B – ATTI NEGOZIALI IMMOBILIARI con ridotto coefficiente di difficoltà senza art. 30* riguarda *"esclusivamente gli atti che non presentino la necessità degli abituali controlli ed indagini"* e *"tiene conto solo dell'onorario principale e delle prestazioni obbligatorie SENZA L'AGGIUNTA DI ALCUN ONORARIO EX ART 30"* del Decreto Ministeriale 27 ottobre 2001; specularmente, il terzo ed il quarto prontuario, denominati, rispettivamente, *TABELLA C - MUTUI FONDIARI ONORARIO 50 di media difficoltà (con 1 art. 30)* e *TABELLA D - MUTUI FONDIARI ONORARIO 50 (con ridotto coefficiente di difficoltà senza art. 30)* si applicano per l'appunto ai mutui fondiari di diversi gradi di difficoltà.

8. Dal verbale di una successiva riunione del CNL, tenutasi il 21 luglio 2010, emerge che quest'ultimo ha di fatto *"avviato controlli nei confronti dei singoli notai con particolare attenzione al rispetto delle tariffe, richiedendo l'esibizione di copie di atti, repertori e documenti fiscali; controlli, peraltro, che hanno avuto come primi destinatari gli stessi membri del Consiglio"*.

9. La richiesta, ricevuta dal segnalante, di produrre copia degli atti ricevuti o autenticati e delle relative fatture rientra appunto nell'ambito di tali controlli. A fronte del rifiuto di produrre la documentazione richiesta, il CNL avviava nei confronti del segnalante un procedimento disciplinare per mancato ossequio alle richieste di esibizione dei documenti e convocava lo stesso in audizione presso il Consiglio. Nel corso di questa, tenutasi il 6 luglio 2011, il notaio segnalato faceva presente che le richieste di produzione documentale erano illegittime in quanto finalizzate al controllo sull'applicazione delle tariffe notarili, *"da considerarsi come un'intesa restrittiva della concorrenza e come tali contrarie alla legge"*.

10. Con lettera pervenuta al CNL il 7 luglio 2011, l'Autorità evidenziava come la citata delibera e la successiva attività di verifica potessero *"costituire un'intesa restrittiva della concorrenza avente*

¹ Il riferimento è all'articolo 30 del Decreto Ministeriale 27 ottobre 2001. Esso recita: *"Per le prestazioni professionali in materia civile, commerciale, amministrativa e tributaria, siano seguite o no da stipulazione di atto, spetta al notaio, ove sia occorso, oltre la normale indagine giuridica, esaminare titoli, registri pubblici e documentazione particolarmente complessa, consultare dottrina e giurisprudenza, tenere conferenze e colloqui, redigere e presentare istanze e denunce, un compenso ragguagliato al valore della pratica. Detto compenso, in relazione all'opera svolta, non potrà eccedere complessivamente il triplo della misura prevista dagli articoli 3, 4, 6, 7, lettere a), b), c), d), e), f), g), 8, 9, primo comma, 19, terzo e quarto comma. Nei limiti di cui sopra, anche ai fini del parere previsto dalla legge, ciascun consiglio notarile*

ad oggetto la determinazione dei prezzi richiesti dai notai per l'erogazione delle diverse prestazioni professionali ... in violazione dei principi antitrust nei servizi professionali illustrati in dettaglio nell'indagine conoscitiva IC34/2009", nella misura in cui esse impedivano ai notai del distretto "di adottare comportamenti di prezzo indipendenti, anche mediante l'inserimento nel prezzo complessivo della prestazione di quello che dovrebbe invece costituire un compenso eventuale e variabile". L'Autorità invitava pertanto il CNL a modificare la proprio condotta, riservandosi, in caso contrario, "di ricorrere all'utilizzo dei poteri istruttori che la legge n. 287/90 le conferisce".

11. Nonostante ciò, i proutuari non venivano revocati ed il procedimento disciplinare nei confronti del notaio denunciante proseguiva; nel corso di una successiva audizione, tenutasi in data 9 novembre 2011, il Presidente del CNL insisteva per la produzione della documentazione richiesta e dichiarava di "ritenere opportuno segnalare che l'art. 147 lettera c, della Legge Notarile prevede come comportamento sanzionabile quello del notaio che fa illecita concorrenza con riduzione di onorari, diritti e compensi, e che la richiamata legge n. 148/2011 prevede soltanto principi cui si debbano adeguare gli ordinamenti professionali"².

III. IL QUADRO NORMATIVO

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

13. La L.N. stabilisce il principio della territorialità della competenza notarile: a ciascun notaio è assegnata una sede notarile, coincidente con il territorio del Comune di appartenenza. Il complesso delle sedi esistenti in una circoscrizione territoriale di Tribunale costituisce il Distretto notarile e, ai sensi dell'articolo 83 L.N. i notai residenti in ciascun Distretto compongono un Collegio notarile. Il Collegio rappresenta l'organo di governo di ciascun Distretto notarile, ed esercita le proprie attribuzioni attraverso le adunanze, ordinarie e straordinarie, convocate dal Presidente del Consiglio notarile distrettuale. Quest'ultimo, istituito presso ciascun Collegio, è costituito da un

distrettuale potrà determinare criteri di massima per l'applicazione della norma di cui ai precedenti commi").

² Il riferimento è alla legge di conversione del Decreto Legge n. 138/2011: come si dirà più avanti, questo prevede ora che "il compenso spettante al professionista è pattuito per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale" e che siano abrogate "le restrizioni in materia di accesso ed esercizio delle attività economiche", laddove per restrizioni si intende anche "l'imposizione di prezzi minimi o commissioni per la fornitura di beni o servizi, indipendentemente dalla determinazione, diretta o indiretta, mediante l'applicazione di un coefficiente di profitto o di altro calcolo su base percentuale". Di fatto, nella versione vigente al momento dell'audizione, il Decreto Legislativo n. 138/2001, così come modificato dalla legge di conversione n. 148 del 14 settembre 2011, prevedeva che il compenso spettante al professionista fosse "pattuito per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale prendendo come riferimento le tariffe professionali", ma ammetteva "la pattuizione dei compensi anche in deroga alle tariffe", sicchè i tariffari dovevano essere comunque ritenuti non vincolanti.

numero variabile tra cinque ed undici notai ed è eletto dai notai in esso residenti, con funzione di vigilanza ed indirizzo del Collegio stesso.

14. A sua volta, il Consiglio elegge nel proprio seno il Presidente, cui spetta, *inter alia*, la convocazione e la direzione delle adunanze del Consiglio, la rappresentanza del Consiglio, l'esecuzione delle ispezioni ordinarie, il controllo circa l'assistenza del notaio alla sede, nonché l'iniziativa in tema di procedimento disciplinare.

15. L'articolo 93 L.N. attribuisce al Consiglio notarile significative funzioni, quali quella di vigilare sulla condotta dei notai e dei praticanti, emettere pareri su materie attinenti il notariato, formare annualmente il ruolo dei notai e dei praticanti, interporre i propri uffici per comporre le contestazioni tra notai, formare il conto preventivo da sottoporre all'approvazione del Collegio. Al Consiglio notarile distrettuale spettano anche, ai sensi dell'articolo 93 *bis*, taluni poteri di indagine finalizzati ad assicurare il rispetto dei principi e delle norme di deontologia professionale e che possono concretizzarsi nel diritto di effettuare accessi agli studi ed esaminare atti, repertori, indici, registri, libri e documenti contabili del notaio, nel diritto di esaminare gli estratti repertoriali conservati presso gli archivi notarili distrettuali con facoltà di ottenerne copia, dandone preventivo avviso ai notai interessati e nel diritto di assumere informazioni presso le amministrazioni e gli uffici pubblici.

16. L'attività sanzionatoria, però, è affidata alle Commissioni Regionali di Disciplina (Co.Re.Di.), introdotte ad opera del Decreto Legislativo 1 agosto 2006 n. 249. Ogni Commissione, che ha sede presso il Consiglio Notarile distrettuale del capoluogo della regione, è composta da un magistrato togato che la presiede e da sei, otto o dodici notai secondo il numero dei notai assegnati a ciascuna circoscrizione: ad essa viene dunque deferito il compito di sanzionare il notaio in caso di irregolarità.

17. Infine, spetta al Consiglio Nazionale del Notariato, in qualità di ordine professionale della categoria - composto da quindici membri, eletti per tre anni tra i notai in esercizio - svolgere funzioni consultive, di studio e di elaborazione dei principi di deontologia professionale³: in particolare, l'ultimo testo riguardante dei "*Principi di deontologia professionale dei notai*" è stato approvato con deliberazione del Consiglio Nazionale del Notariato n. 2/56 del 5 aprile 2008.

18. A proposito del compenso dovuto al notaio, la Legge Notarile stabiliva espressamente, all'articolo 74, comma 2, che "*gli onorari, i diritti accessori e le spese dovute in rimborso al notaio sono determinati dalla tariffa annessa alla presente legge*", da ultimo contenuta nel Decreto Ministeriale 27 ottobre 2001 *Determinazione degli onorari, dei diritti, delle indennità e dei compensi spettanti ai notai*. Quest'ultimo introduceva tariffe di natura graduale (per gli atti di

³ In particolare, i compiti del Consiglio Nazionale del Notariato sono così stabiliti dalla legge:

- a) fornire pareri al Ministero della giustizia, se richiesto, su disposizioni da emanarsi concernenti l'ordinamento notarile e su argomenti che riguardino la professione;
- b) presentare proposte che ritenga opportune in materia di notariato;
- c) raccogliere e coordinare le proposte dei Consigli notarili e dei notai;
- d) assumere iniziative di studio interessanti la categoria;
- e) curare la tutela degli interessi della categoria;
- f) elaborare principi di deontologia professionale.

Per il perseguimento delle proprie funzioni il Consiglio istituisce apposite Commissioni, con l'apporto anche di elementi esterni aventi particolari competenze specifiche. Una Commissione speciale, denominata "Osservatorio permanente per la deontologia", cura la uniforme applicazione su tutto il territorio nazionale del codice deontologico, complesso di norme comportamentali vincolanti per tutti i notai.

valore determinato o determinabile) o fissa (per tutti gli altri atti); prevedeva inoltre, all'articolo 30, che:

“Per le prestazioni professionali in materia civile, commerciale, amministrativa e tributaria, siano seguite o non da stipulazione di atto, spetta al notaio, ove sia occorso, oltre la normale indagine giuridica, esaminare titoli, pubblici registri, e documentazione particolarmente complessa, consultare dottrina e giurisprudenza, tenere conferenze e colloqui, redigere e presentare istanze e denunce, un compenso ragguagliato al valore della pratica.

Detto compenso, in relazione all'opera svolta, non potrà eccedere complessivamente il triplo della misura prevista dagli articoli 3, 4, 6, 7, lettere a), b), c), d), e), f), g), 8, 9, primo comma, 19, terzo e quarto comma.

Nei limiti di cui sopra (...) ciascun consiglio notarile distrettuale potrà determinare criteri di massima per l'applicazione della norma di cui ai precedenti commi”.

19. Per altro verso, l'articolo 147, lettera c), L.N., (modificato, senza alcuna sostanziale variazione rispetto alla versione previgente, dall'articolo 30 del Decreto Legislativo n. 249/2006), prevede che sia *“punito con la censura o con la sospensione fino ad un anno o, nei casi più gravi, con la destituzione, il notaio che pone in essere una delle seguenti condotte: (...) (c) fa illecita concorrenza ad altro notaio, con riduzioni di onorari, diritti o compensi, ovvero servendosi dell'opera di procacciatori di clienti, di richiami o di pubblicità non consentiti dalle norme deontologiche, o di qualunque altro mezzo non confacente al decoro ed al prestigio della classe notarile. La destituzione è sempre applicata se il notaio, dopo essere stato condannato per due volte alla sospensione per la violazione del presente articolo, vi contravviene nuovamente nei dieci anni successivi all'ultima violazione”.* Analoghe disposizioni non risultano invece contemplate dal Codice Deontologico, giacché l'illecito disciplinare consistente nell'*“enunciazione di onorari, diritti, accessori e compensi in misura inferiore a quella stabilita dalla tariffa notarile”*, previsto dalla precedente versione, è stato rimosso dalla versione vigente, approvata nel 2008. Al riguardo, i rappresentanti del Consiglio Notarile Nazionale, nel corso di un'audizione tenutasi nell'ambito dell'indagine conoscitiva IC/34, hanno sostenuto che *“il nuovo art. 147 è certamente vigente ma, mancando la norma deontologica applicativa dello stesso, di fatto tale previsione non troverà applicazione”*⁴.

20. Come noto, la cd. “riforma Bersani” (Decreto Legge n. 223/06, convertito con modificazioni nella legge n. 248/06) introduceva, all'articolo 2, il principio della libera determinazione dei compensi professionali, abrogando *“le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali a) l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti [...]”* e sancendo la nullità delle *“disposizioni deontologiche che contengono previsioni contrastanti con la menzionata abrogazione ... a decorrere dal 1 gennaio 2007”*. L'articolo 74, comma 2, così come gli atti che di esso costituiscono l'attuazione, risulta incompatibile con le nuove disposizioni in tema di abolizione dei minimi tariffari. L'avvenuta abrogazione della parte di detto articolo riguardante le tariffe ad opera della riforma Bersani trova conferma sia nella giurisprudenza civile⁵ che in quella amministrativa⁶, la quale ha recentemente chiarito che

⁴ Indagine conoscitiva IC34 Il settore degli ordini professionali, aprile 2009.

⁵ Si vedano a questo proposito le sentenze Cass. Civ., 15 aprile 2008 n. 9878 e 18 marzo 2008 n.7274, in cui si afferma che l'inderogabilità delle tariffe è venuta meno con l'entrata in vigore della legge 248/2006.

l'abrogazione disposta dalla legge n. 248/2006 *“è espressa e generale, e quindi ha contenuto univoco, tale da non tollerare deroghe od eccezioni”*.

21. L'abrogazione delle disposizioni relative alle tariffe è stata successivamente confermata dall'articolo 3, commi 5, lettera *d*), e 8 del Decreto Legislativo n. 138/2011 (così come modificato dall'articolo 10, comma 12, l. 12 novembre 2011, n. 183 a decorrere dal 1 gennaio 2012), il quale prevedeva che *“il compenso spettante al professionista è pattuito per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale”* e che fossero abrogate *“le restrizioni in materia di accesso ed esercizio delle attività economiche”*, laddove per restrizioni si intende anche *“l'imposizione di prezzi minimi o commissioni per la fornitura di beni o servizi, indipendentemente dalla determinazione, diretta o indiretta, mediante l'applicazione di un coefficiente di profitto o di altro calcolo su base percentuale”*.

22. Da ultimo, l'articolo 9 del Decreto Legge 24 gennaio 2012 n. 1, recante le *“Disposizioni sulle professioni regolamentate”* conferma nuovamente l'abrogazione delle *“tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico”* e delle *“disposizioni vigenti che per la determinazione del compenso del professionista rinviano alle tariffe di cui al comma 1”*. Devono di conseguenza ritenersi abrogate tutte le previsioni della Legge Notarile che fanno riferimento alle tariffe, nonché le normative di attuazione.

IV. IL MERCATO RILEVANTE

23. I provvedimenti adottati dal CNL, volti ad impedire o limitare la libertà dei notai di determinare liberamente le proprie tariffe, riguardano la prestazione di servizi notarili nel distretto di Lucca.

24. Poiché i notai appartenenti al distretto di Lucca sono attivi soltanto nell'ambito territoriale in cui è loro consentito esercitare la professione dalla normativa in vigore, è ragionevole ritenere che il mercato del prodotto, relativo all'erogazione dei servizi notarili, abbia nel caso di specie una dimensione geografica coincidente, in prima battuta, con il territorio del distretto notarile di Lucca. Si osserva però che non sono rari i casi in cui clienti scelgono di avvalersi di un professionista avente sede al di fuori del proprio distretto, spesso in uno limitrofo, anche per ragioni di convenienza economica: tale valutazione è confermata dal verbale della riunione del CNL del 10 giugno 2009, dove si legge testualmente *“qualche collega dice che a Pisa le tariffe sono più basse per cui a volte i clienti vanno su Pisa”*. Di conseguenza, si ritiene che il mercato del prodotto relativo all'erogazione dei servizi notarili possa avere dimensione più ampia rispetto al distretto notarile.

V. VALUTAZIONI

L'intesa

25. Conformemente ai consolidati principi giurisprudenziali comunitari e nazionali sulla natura di impresa dei professionisti, i notai, in quanto prestano stabilmente, a titolo oneroso e in forma indipendente, i propri servizi professionali, svolgono attività economica ai sensi dei principi

⁶ Vd TAR Perugia, 25 novembre 2011 n. 374. Si rinvia alle argomentazioni ivi svolte anche per quanto riguarda la trattazione della problematica inerente la successione delle due leggi (la legge n. 248/2006 e il Decreto Legge n. 249/2006) nel tempo.

antitrust. Pertanto, ai fini dell'applicazione delle disposizioni in materia di concorrenza, essi possono essere qualificati come imprese⁷.

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

27. La delibera mediante la quale il CNL ha adottato i quattro prontuari descritti ai punti 7-8, la successiva attività di monitoraggio di cui viene dato atto nel verbale del CNL del 21 luglio 2010 e la delibera con la quale si dispone la verifica nei confronti del notaio segnalante, nonché l'avvio di un procedimento disciplinare nei confronti di questo, in quanto atti adottati da un organo di un ente rappresentativo di imprese che forniscono prestazioni professionali, costituiscono deliberazioni di un'associazione di imprese, pertanto qualificabili come intese ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

La restrizione della concorrenza

28. Si osserva preliminarmente che i tariffari, quali quelli oggetto del presente procedimento, hanno come fine la fissazione orizzontale dei prezzi di fornitura di prestazioni professionali e, in quanto tali, sono suscettibili di determinare una restrizione della concorrenza; essi rappresentano, peraltro, una infrazione alla normativa antitrust particolarmente rilevante, poiché mirano ad eliminare la concorrenza su uno degli elementi più qualificanti dell'attività economica dei professionisti, cioè il prezzo. Le deliberazioni di associazioni di imprese mediante le quali vengono fissate le tariffe sono, pertanto, per loro stessa natura restrittive della concorrenza.

29. Nel caso di specie, i prontuari sopra descritti si pongono in contrasto con i principi della concorrenza non solo in quanto essi fissano inderogabilmente le tariffe applicabili a determinate prestazioni notarili, ma anche perché essi sostituiscono alla valutazione del singolo notaio circa il coefficiente di difficoltà della prestazione (e, di conseguenza, circa la necessità di applicare la tariffa supplementare ex articolo 30 del Decreto Ministeriale 27 ottobre 2001), una valutazione *ex ante* di natura generalizzata, che comporta l'obbligatoria applicazione, in via ordinaria, della tariffa supplementare. Di fatto, pertanto, quella che dovrebbe essere una voce meramente eventuale, da applicare sulla base del libero apprezzamento del professionista, diventa invece una voce di costo fissa ed abituale, applicabile "*salvo casi particolari*", per di più determinata nella sua entità.

29. A ciò si aggiunga che le tariffe previste dai prontuari sono definite dal CNL come "obbligatorie", al punto che viene introdotto un sistema di monitoraggio sull'osservanza delle stesse da parte dei notai al fine di garantirne l'uniforme applicazione all'interno del distretto. Infine, l'attività di *enforcement* viene rafforzata, come illustrato, da verifiche individuali, suscettibili di sfociare, come nel caso del segnalante, nell'avvio di un procedimento disciplinare.

⁷ Si veda, da ultimo, la sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, del 24 maggio 2011 nella causa C-47/08 Commissione c. Belgio e altri, nella quale la Corte ha escluso l'applicabilità *tout court* della deroga di cui all'articolo 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: rileva, ai fini del presente procedimento, quanto affermato al paragrafo 118, laddove la Corte chiarisce che "nei limiti delle loro rispettive competenze territoriali, i notai esercitano la loro professione ... in condizioni di concorrenza, circostanza che non è caratteristica dell'esercizio dei pubblici poteri". Inoltre, la posizione della Commissione Europea in merito alla soggezione dei notai alle norme sulla concorrenza risulta univoca: si ricorda che, nella Relazione sulla concorrenza nei servizi professionali del 9 febbraio 2004, la stessa ha invitato gli Stati Membri ad avviare un'attività di *advocacy* presso gli ordini professionali più importanti, tra cui erano ricompresi anche i notai.

30. Le delibere sopra citate, così come la successiva attività di monitoraggio ed *enforcement*, intervenendo direttamente sulla possibilità per i notai di determinare liberamente le tariffe applicabili alle proprie prestazioni relative ad atti negoziali immobiliari e ai mutui fondiari, ivi compresa l'applicazione dell'onorario supplementare ex articolo 30 Decreto Ministeriale 27 ottobre 2001 per prestazioni complesse, costituiscono una condotta avente per oggetto e per effetto la restrizione della concorrenza.

31. Si evidenzia infine come le condotte sopra descritte appaiano realizzate dal CNL nella consapevolezza della loro contrarietà ai principi *antitrust*: infatti, all'indomani della lettera fatta pervenire dall'Autorità il 7 luglio 2011, il CNL manteneva i propri tariffari, dando ulteriore seguito al procedimento disciplinare nei confronti del notaio segnalante, ed il suo Presidente ribadiva, nell'audizione del 9 novembre 2011, la vincolatività delle tariffe anche all'indomani del Decreto Legislativo n. 138/11.

RITENUTO, pertanto, che le delibere del Consiglio Notarile di Lucca e la successiva attività di verifica costituiscono, insieme a tutti gli atti e le comunicazioni ad essi correlati, un'intesa restrittiva della concorrenza, in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/90, nei confronti del Consiglio Notarile di Lucca per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 2 della legge n. 287/90;

b) la fissazione del termine di sessanta giorni, decorrenti dalla notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti del Consiglio Notarile di Lucca o da persona da esso delegata del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Industria e Servizi della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità almeno trenta giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Paola Nebbia;

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

f) che il procedimento deve concludersi entro il 15 dicembre 2012.

Il presente provvedimento verrà 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

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C11414 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI ARCOBALENO COMMERCIALE

Provvedimento n. 23285

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 15 dicembre 2011;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 4 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 30 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

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

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

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

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Arcobaleno Commerciale S.r.l. (di seguito, Arcobaleno Commerciale), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale "Arcobaleno B" di Colonnella (TE), C.da Vibrata.

La società Arcobaleno Commerciale ha per oggetto la costruzione e la gestione, sia in proprio sia per conto di terzi, di ipermercati, supermercati, grandi magazzini, centri e parchi commerciali o strutture affini.

Arcobaleno Commerciale è controllata da Malavolta Holding Company S.p.A..

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha per oggetto l'affitto, per la durata di sette anni, tacitamente rinnovabile per ulteriori sette anni, da parte di H3G, del ramo d'azienda di cui sopra, costituito dai locali e dall'autorizzazione amministrativa.

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

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da 1933 punti vendita². Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso quattro operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri quattro esercizi commerciali³. All'esito delle cinque operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di cinque punti vendita.

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita multibrand.

³ Cfr. C11415 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MAZZANO); C11416 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MONZA); C11419 – H3G/IGD SIIQ; C11420 – H3G/ICOM.

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

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

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

Con atto pervenuto in data 30 gennaio 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

**C11415 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI GALLERIE COMMERCIALI ITALIA
(MAZZANO)**

Provvedimento n. 23286

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 15 dicembre 2011;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 4 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 30 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

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

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

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

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Gallerie Commerciali Italia S.p.A. (di seguito, GCI), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale di Mazzano (BS), in via A. De Gasperi n. 6.

La società GCI ha per oggetto l'acquisto, la vendita, la permuta, la costruzione, la gestione e la locazione di beni immobili, di macchinari, di impianti, di attrezzature aziendali, nonché la progettazione, realizzazione e gestione di gallerie commerciali.

GCI è controllata da I.D.C. Int. Development Corp. N.V. e da Simon Properties Luxembourg S.A.R.L..

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da 1933 punti vendita². Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso quattro operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri quattro esercizi commerciali³. All'esito delle cinque operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di cinque punti vendita.

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/AG HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita multibrand.

³ Cfr. C11414 – H3G/ARCOBALENO COMMERCIALE; C11416 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MONZA); C11419 – H3G/IGD SHQ; C11420 – H3G/ICOM.

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

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

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

Con atto pervenuto in data 30 gennaio 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chiappa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

C11416 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MONZA)*Provvedimento n. 23287*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 15 dicembre 2011;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 4 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 30 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

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

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

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

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Gallerie Commerciali Italia S.p.A. (di seguito, GCI), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale di Monza (MB), Strada Statale 36, via Lario n. 17.

La società GCI ha per oggetto l'acquisto, la vendita, la permuta, la costruzione, la gestione e la locazione di beni immobili, di macchinari, di impianti, di attrezzature aziendali, nonché la progettazione, realizzazione e gestione di gallerie commerciali.

GCI è controllata da I.D.C. Int. Development Corp. N.V. e da Simon Properties Luxembourg S.A.R.L..

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da 1933 punti vendita². Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso quattro operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri quattro esercizi commerciali³. All'esito delle cinque operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di cinque punti vendita.

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita multibrand.

³ Cfr. C11414 – H3G/ARCOBALENO COMMERCIALE; C11415 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MAZZANO); C11419 – H3G/IGD SIIQ; C11420 – H3G/ICOM.

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

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

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

Con atto pervenuto in data 30 gennaio 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

**C11419 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI IMMOBILIARE GRANDE DISTRIBUZIONE
SOCIETÀ DI INVESTIMENTO IMMOBILIARE QUOTATA (CONEGLIANO)**

Provvedimento n. 23288

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 19 dicembre 2011;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 4 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 30 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

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

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

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

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società Immobiliare Grande Distribuzione Società di Investimento Immobiliare Quotata S.p.A. (di seguito, IGD SIIQ), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale "Conè" di Conegliano (TV).

La società IGD SIIQ ha per oggetto ogni attività ed operazione in campo immobiliare, ivi compresi l'acquisto, la vendita, la permuta, la costruzione, la gestione di immobili per qualsivoglia uso e destinazione.

IGD SIIQ è controllata da COOP ADRIATICA SCARL e UNICOOP TIRRENO.

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da 1933 punti vendita². Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso quattro operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri quattro esercizi commerciali³. All'esito delle cinque operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di cinque punti vendita.

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

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita multibrand.

³ Cfr. C11414 – H3G/ARCOBALENO COMMERCIALE; C11415 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MAZZANO); C11416 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MONZA); C11420 – H3G/ICOM.

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

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

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

Con atto pervenuto in data 30 gennaio 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chiappa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11420 - H3G/RAMO DI AZIENDA DI ICOM (CATANIA)*Provvedimento n. 23289*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto della società H3G S.p.A. pervenuto in data 19 dicembre 2011;

VISTA la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, inviata in data 4 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

VISTO il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, pervenuto in data 30 gennaio 2012 ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

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

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

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

Oggetto dell'operazione è l'affitto del ramo d'azienda della società ICOM S.p.A. (di seguito, ICOM), costituito da un esercizio commerciale sito nel Centro Commerciale di Catania, via Gelso Bianco snc.

La società ICOM ha per oggetto la costruzione e la gestione del Parco commerciale in Catania, località Bicocca; l'acquisto, la vendita, la permuta, la costruzione, la gestione di immobili connessi; l'organizzazione, la gestione, la conduzione, la locazione e l'affitto del Parco commerciale o di sue porzioni, l'esercizio diretto o in forma associata del commercio al dettaglio di tutti i prodotti vendibili nel settore alimentare e non alimentare, delle attività inerenti l'acquisizione dei beni, complessi di beni e servizi. La società, inoltre, potrà svolgere tutte le attività ritenute necessarie od utili per il raggiungimento dello scopo sociale.

ICOM è controllata da Immobiliar Europea S.p.A. e da Gallerie Commerciali Italia S.p.A..

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Tale mercato è caratterizzato da una notevole capillarità dei punti vendita; la commercializzazione dei prodotti e servizi di telefonia mobile avviene tramite molteplici canali distributivi, costituiti in particolare dagli ipermercati e dai punti vendita specializzati nell'informatica e nel "*consumer electronics*", nonché dai punti vendita specializzati nelle telecomunicazioni. Accanto ai punti vendita di proprietà degli operatori mobili, vi sono i punti vendita in *franchising* che distribuiscono esclusivamente prodotti e servizi a marchio di uno specifico operatore nonché numerosi altri punti vendita indipendenti che distribuiscono i prodotti e servizi di più operatori. Dal punto di vista geografico il mercato rilevante appare coincidere col territorio nazionale data la presenza di molteplici operatori che agiscono in condizioni di concorrenza omogenee su tutto il territorio nazionale, e considerata l'uniformità dei prodotti distribuiti, anche in termini di prezzo, nell'ambito del territorio nazionale¹.

Ad oggi la rete distributiva di H3G risulta composta da 1933 punti vendita². Si segnala che, contestualmente alla presente operazione, H3G procederà, attraverso quattro operazioni di concentrazione, all'acquisizione di altri quattro esercizi commerciali³. All'esito delle cinque operazioni, per quanto riguarda il mercato della distribuzione al dettaglio di prodotti e servizi di telefonia mobile e relativi accessori, la rete di vendita di H3G sarà quindi incrementata di cinque punti vendita.

¹ Cfr. provv. n. 19987, C10063 – MONDO WIND/PHONE, del 18 giugno 2009, in Boll. n. 24/09, e provv. n. 22591, C11076 – TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

² Il dato include sia i punti vendita esclusivi sia i punti vendita multibrand.

³ Cfr. C11414 – H3G/ARCOBALENO COMMERCIALE; C11415 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MAZZANO); C11416 – H3G/GALLERIE COMMERCIALI ITALIA (MONZA); C11419 – H3G/IGD SIIQ.

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

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

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

Con atto pervenuto in data 30 gennaio 2012, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso parere favorevole allo schema di provvedimento dell'Autorità, in cui si rileva che la concentrazione in esame non è suscettibile di determinare, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione di una posizione dominante sul mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

⁴ Cfr. provv. n. 22591, C11076 – *TLC COMMERCIAL SERVICES/4G HOLDING*, del 13 luglio 2011, in Boll. n. 28/11.

C11447 - Q8 QUASER/RAMO DI AZIENDA DI PETROLTERMICA - COMAC - OLCEA
Provvedimento n. 23290

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Q8 Quaser S.r.l., pervenuta in data 10 gennaio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. E PARTI

Q8 Quaser S.r.l. (di seguito, Q8 Quaser) è una società attiva nel settore dell'acquisto, vendita, permuta, stoccaggio, trasporto e commercio in genere di prodotti petroliferi, carburanti, combustibili e lubrificanti. Il capitale sociale della Q8 Quaser è detenuto in misura pari al 100% dalla Kuwait Petroleum Italia S.p.A., la quale, a sua volta, fa parte del gruppo Kuwait Petroleum Corporation¹. Il fatturato totale (al netto di IVA) della Q8 Quaser risultante alla data del 31 marzo 2011 (ultimo bilancio approvato) è stato di circa 1,5 miliardi di euro. Il fatturato di Kuwait Petroleum Italia S.p.A. realizzato in Italia e risultante dall'ultimo bilancio approvato (esercizio chiuso il 31 marzo 2011), è stato pari a 5.655 milioni di euro, al netto dell'IVA e delle accise.

Oggetto dell'operazione comunicata è il ramo d'azienda di Petroltermica – Comac – Olcea S.p.A. (di seguito, Petroltermica) relativo all'attività di commercializzazione extra-rete di prodotti petroliferi nella provincia di Torino.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisto da parte di Q8 Quaser del ramo d'azienda di Petroltermica costituito dai beni e rapporti giuridici (in particolare, quelli con i clienti) relativi all'attività di commercializzazione extra-rete di gasolio per autotrazione e riscaldamento nonché olio combustibile nella provincia di Torino.

Le Parti concluderanno altresì un patto di non concorrenza a carico di Petroltermica limitatamente all'attività oggetto di cessione; detto patto avrà durata pari a cinque anni e sarà territorialmente limitato alla regione Piemonte.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione

¹ Il capitale sociale della Kuwait Petroleum Italia S.p.A. è detenuto in misura pari al 100% dalla Kuwait Petroleum Europe B.V., società con sede a Rotterdam ed appartenente al gruppo facente capo alla Kuwait Petroleum Corporation, compagnia di stato del Kuwait.

preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro.

Il patto di non concorrenza descritto in precedenza può essere qualificato come accessorio alla concentrazione comunicata nella misura in cui contiene restrizioni direttamente connesse alla realizzazione dell'operazione e ad essa necessarie². In particolare, nel caso di specie gli impegni assunti dal venditore vanno a beneficio dell'acquirente e rispondono all'esigenza di garantire a quest'ultima il trasferimento dell'effettivo valore del ramo d'azienda. Ciò, tuttavia, a condizione che la durata sia limitata a due anni, in ragione del fatto che l'operazione comporta solo il trasferimento dell'avviamento in capo a Q8 Quaser³, e che l'ambito geografico sia circoscritto alla provincia di Torino.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

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

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

Effetti dell'operazione

Nel mercati rilevanti della distribuzione extra-rete di gasolio i) per autotrazione e ii) riscaldamento Q8 Quaser detiene nella provincia di Torino quote rispettivamente pari all'1,3% e al 12,6%. Con l'acquisizione del ramo d'azienda di Petroltermica tali quote si incrementerebbero fino al 9,3%, con riguardo al gasolio autotrazione, e fino al 37,4%, per il gasolio riscaldamento. Con riguardo a quest'ultimo prodotto rileva il fatto che larga parte delle forniture effettuate da Q8 Quaser derivano dall'aggiudicazione di una gara Consip, peraltro in scadenza nel primo quadrimestre del 2012. Al netto di tali forniture la quota di Q8 Quaser nel mercato della distribuzione extra-rete di gasolio riscaldamento nella provincia di Torino risulta pari all'1,1% mentre la quota congiunta di Q8 Quaser e del ramo d'azienda di Petroltermica ammonta a 25,9%.

Con l'operazione comunicata Q8 Quaser acquisirà anche le attività di Petroltermica nel mercato della distribuzione extra-rete di olio combustibile nella provincia di Torino; Q8 Quaser non è attiva su tale mercato mentre la quota di Petroltermica è pari al 24,8%.

² Si veda, al riguardo, la Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005).

³ Infatti, ai sensi della Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005), le clausole di non concorrenza sono giustificate per un periodo massimo di due anni, a meno che l'operazione di concentrazione comporti, oltre che il trasferimento dell'avviamento dell'impresa o della parte di impresa acquisita, anche il suo *know how*.

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

Quanto ai competitori, nella provincia di Torino sono presenti circa 20 operatori; a livello regionale gli operatori sono circa 50, tra questi Eni, Restiani, Ipaclam ed Eridis.

Alla luce di tutto ciò, l'operazione comunicata non appare idonea a modificare in maniera sostanziale le condizioni competitive nei mercati rilevanti.

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

RITENUTO, altresì, che il patto di non concorrenza intercorso tra le parti è accessorio alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, il suddetto patto che si realizzi oltre il tempo e l'area geografica ivi indicati;

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11454 - ENEL GREEN POWER & SHARP SOLAR ENERGY/AGATOS GREEN POWER TRINO*Provvedimento n. 23291*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Enel Green Power & Sharp Solar Energy S.r.l., pervenuta in data 17 gennaio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Enel Green Power & Sharp Solar Energy S.r.l. (di seguito, ESSE) è una società dedicata allo sviluppo, progettazione, costruzione, detenzione e gestione di impianti fotovoltaici. ESSE è controllata congiuntamente da Enel Green Power S.p.A. (di seguito, EGP), società del Gruppo Enel che opera nel settore delle energie rinnovabili, e dal Gruppo Sharp, attivo a livello mondiale nella realizzazione di prodotti *high tech* e di componenti elettronici. In particolare, EGP ed il gruppo Sharp, quest'ultimo nella misura del 40% attraverso Sharp Corporation e del 10% attraverso la controllata italiana Sharp Electronics Italy S.p.A. (di seguito Sharp Italy), detengono ciascuno una quota societaria in ESSE pari al 50%.

Nel 2010 i fatturati del Gruppo Enel e del Gruppo Sharp in Italia sono stati pari, rispettivamente a 30,8 miliardi di euro e 455,6 milioni di euro, mentre ESSE non ha realizzato alcun fatturato.

Agatos Green Power Trino S.r.l. (di seguito, AGPT), società interamente posseduta da Agatos Energia S.r.l. (di seguito, Agatos), è titolare di un progetto per la realizzazione di un impianto fotovoltaico di potenza nominale pari a 71 MW nel Comune di Trino Vercellese, in provincia di Vercelli.

Alla data della presente comunicazione AGPT non ha ancora realizzato alcun fatturato.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione¹, da parte di ESSE del controllo esclusivo su AGPT. La cessione di AGPT era stata originariamente notificata e autorizzata dall'Autorità in data 4 agosto 2011². In tale occasione, l'Autorità aveva autorizzato l'acquisizione, da parte di EGP, del 100% del capitale sociale di AGPT. Prima dell'effettiva realizzazione dell'operazione, con un *Amendment* all'Accordo preliminare, stipulato in data 12 gennaio 2012, le parti originariamente contraenti, EGP e Agatos, hanno disciplinato la cessione da parte di EGP ad ESSE dei diritti e delle obbligazioni relativi al progetto, avvalendosi della facoltà di cessione di cui all'art. 7.9 del

¹ Il trasferimento delle quote è soggetto a condizione risolutiva in caso di diniego dell'autorizzazione all'operazione da parte dell'Autorità, ovvero in caso di autorizzazione della stessa soggetta a condizioni.

² Cfr. provv. n. 22690 del 4 agosto 2011, C11160 - *Enel Green Power/Agatos Green Power Trino*, in Boll. n. 32/2011.

contratto di compravendita. Le parti hanno altresì convenuto che Agatos cederà ad ESSE solamente l'80% del capitale sociale di AGPT, rimanendo così proprietaria del 20% della società *target*.

All'art. 7.5 del contratto è prevista una clausola di non concorrenza in base alla quale il venditore e le sue affiliate non potranno impegnarsi nello sviluppo di attività che possano interferire con il progetto detenuto da AGPT per un periodo di cinque anni.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

Il patto di non concorrenza descritto in precedenza può essere qualificato come accessorio alla concentrazione comunicata nella misura in cui contiene restrizioni direttamente connesse alla realizzazione dell'operazione e ad essa necessarie³. In particolare, nel caso di specie gli impegni assunti dal venditore vanno a beneficio dell'acquirente e rispondono all'esigenza di garantire a quest'ultimo il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione. Ciò, tuttavia, a condizione che la durata sia limitata a due anni, in ragione del fatto che l'operazione comporta solo il trasferimento dell'avviamento del progetto in capo a ESSE⁴, e che la portata geografica sia limitata al territorio nel quale la società ceduta aveva pianificato di operare prima della realizzazione della presente operazione.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

L'operazione in esame riguarda l'attività di generazione di energia elettrica da fonti rinnovabili, in particolare da fonte solare, che rientra nell'ambito del più ampio settore della generazione di energia elettrica da fonti sia tradizionali sia rinnovabili. L'energia elettrica generata in Italia e quella importata definiscono, dal lato merceologico, l'offerta all'ingrosso di energia destinata alla copertura del fabbisogno nazionale e quindi il mercato dell'approvvigionamento all'ingrosso.

Dal punto di vista geografico, il mercato dell'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica è di dimensioni sovraregionali, sulla base di una suddivisione in macrozone (Nord, Sud, Sicilia e Sardegna) dettata sia da vincoli di trasmissione che da differenze nella struttura dell'offerta, che si

³ Si veda, al riguardo, la Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005).

⁴ Infatti, ai sensi della Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005), le clausole di non concorrenza sono giustificate per un periodo massimo di due anni, a meno che l'operazione di concentrazione comporti, oltre che il trasferimento dell'avviamento dell'impresa o della parte di impresa acquisita, anche il suo *know how*.

riflettono in differenze stabili nei prezzi di vendita dell'energia elettrica⁵. In considerazione della localizzazione dell'impianto fotovoltaico di cui è titolare la società *target*, il mercato geografico è quello della macrozona Nord.

Effetti dell'operazione

Nella macrozona Nord, Enel attualmente detiene una quota di mercato nell'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica, in termini di capacità installata, pari al 36% circa. ESSE, e di conseguenza il gruppo Sharp, che ad oggi opera nel mercato rilevante attraverso la *joint venture* con EGP, non è ancora attiva nel mercato interessato dall'operazione in oggetto.

L'impianto fotovoltaico oggetto dell'operazione in esame comporterà per le parti un incremento marginale della propria quota di mercato, in misura inferiore all'1%. Ne discende dunque che l'operazione comunicata non è idonea a modificare in maniera sostanziale le condizioni concorrenziali presenti nel mercato di riferimento.

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

RITENUTO, altresì, che il patto di non concorrenza intercorso tra le parti è accessorio alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, il suddetto patto che si realizzi oltre l'area geografica e il tempo ivi indicato;

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

⁵ Indagine conoscitiva sullo stato della liberalizzazione dei settori dell'energia elettrica e del gas naturale, febbraio 2005, in Boll. n. 6/05.

C11456 - BASF COATINGS SERVICES ITALY/RAMO DI AZIENDA DI BELLINI

Provvedimento n. 23292

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Basf Coatings Services Italy S.r.l., pervenuta in data 18 gennaio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Basf Coatings Services Italy S.r.l. (di seguito, Basf Coatings) è una società attiva nella commercializzazione di vernici per carrozzeria.

Basf Coatings è controllata da Basf Italia S.r.l. (di seguito, Basf Italia), a sua volta controllata da BASF SE (di seguito, BASF), società di diritto tedesco quotata alle borse di Francoforte, Londra e Zurigo a capo dell'omonimo gruppo attivo nella produzione e vendita di prodotti chimici e petrolchimici e prodotti per l'agricoltura.

Nell'anno 2010 BASF ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato pari a circa 63,9 miliardi di euro, di cui circa 35,2 miliardi di euro per vendite in Europa e circa 2,8 miliardi di euro per vendite in Italia.

Oggetto di acquisizione è il ramo di azienda della società Bellini S.r.l. attivo nella distribuzione di vernici per carrozzeria e attuale distributore di vernici Basf a marchio "Glasurit" nella provincia di Perugia e nella parte meridionale della città di Roma.

Bellini S.r.l. (di seguito, Bellini) è una società attiva, oltre che nel ramo di azienda sopra descritto, nella sola gestione del centro tecnico, realizzazione di cabine e forni per verniciatura in carrozzeria, impianti di essiccazione (lampade a infrarossi) e in corsi di formazione ai carrozzieri. Il capitale sociale di Bellini è detenuto da tre persone fisiche, nella misura, rispettivamente, dell'80%, del 10% e del 10%.

Nel 2010, il ramo di azienda di Bellini oggetto di acquisizione ha realizzato, interamente in Italia, un fatturato pari a circa 4,6 milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame ha ad oggetto l'acquisizione, da parte di Basf Coatings, del ramo d'azienda di Bellini sopra descritto attivo nella distribuzione di vernici per carrozzeria e attuale distributore di vernici Basf a marchio "Glasurit" nella provincia di Perugia e nella parte meridionale della città di Roma.

E' previsto a carico di Bellini e dei suoi soci un patto di non concorrenza di due anni relativo al settore delle vernici per automobili e al territorio del ramo d'azienda oggetto di acquisizione. E' inoltre previsto che, per un periodo di due anni, Bellini non dovrà sollecitare alcun dipendente a

risolvere il suo rapporto di lavoro con Basf Coatings. E' infine previsto a carico di Bellini un patto di riservatezza avente ad oggetto informazioni riservate che riguardino il ramo d'azienda oggetto di acquisizione.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

I patti di non concorrenza e di non sollecitazione sottoscritti dalle parti e descritti nel paragrafo precedente possono essere ritenuti direttamente connessi e necessari alla realizzazione dell'operazione di concentrazione in esame, in quanto funzionali alla salvaguardia del valore dell'impresa acquisita¹. Quanto all'obbligo di riservatezza, questo può essere ritenuto direttamente connesso e necessario alla realizzazione dell'operazione di concentrazione in esame, in quanto funzionale alla salvaguardia del valore dell'impresa acquisita, a condizione che esso sia limitato temporalmente ad un periodo di due anni².

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Da un punto di vista merceologico, in considerazione dell'attività del ramo di azienda oggetto di acquisizione, il settore interessato dall'operazione è quello della distribuzione dei prodotti coloranti e di vernici, specificamente di vernici industriali³. Le vernici industriali possono essere utilizzate in diversi settori di produzione, nel caso di specie il ramo di azienda oggetto di acquisizione è presente nella distribuzione di vernici per carrozzeria.

Si ritiene, tuttavia, che un'esatta definizione del mercato del prodotto interessato possa essere comunque lasciata aperta, dal momento che indipendentemente da ogni definizione adottata, anche nell'ipotesi di un mercato circoscritto alle sole vernici industriali per carrozzeria, la valutazione concorrenziale dell'operazione in esame comunque non muterebbe.

Sulla base delle informazioni fornite dalle Parti, la dimensione geografica del mercato relativo alla distribuzione di vernici industriali appare potersi ritenere al più nazionale. Anche sotto tale profilo, tuttavia, una esatta definizione dei confini geografici del mercato in esame non appare necessaria, tenuto conto che l'operazione non comporta modifiche sostanziali delle condizioni di concorrenza rispetto alla situazione precedente, in assenza di alcuna sovrapposizione orizzontale delle quote di mercato attribuibili alle parti.

Infatti, considerato che il ramo di azienda di Bellini oggetto di acquisizione è attualmente distributore di sole vernici per carrozzeria Basf a marchio "Glasurit" nella provincia di Perugia e

¹ Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle operazioni di concentrazione (2005/C 56/03) pubblicata in GUCE del 5 marzo 2005.

² *Ibidem*.

³ Cfr. Provv. n. 20922 del 18 marzo 2010, C10497 – *BASF Coatings Service Italy/Ramo di Azienda di Corrado Baccetti*, in Boll. n. 12/10; Provv. n. 5554 del 10 dicembre 1997, C2946 – *BASF Coatings/Salchi*, in Boll. n. 50/97.

nella parte meridionale della città di Roma, la quota di mercato complessivamente riconducibile a Basf con riguardo ai prodotti considerati (pari a livello nazionale, a circa il 21%) già comprende la quota di mercato direttamente riferibile al ramo di azienda di Bellini oggetto di acquisizione, pari a circa l'1,5%.

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

RITENUTO, altresì, che gli obblighi di riservatezza intercorsi tra le parti sono accessori alla presente operazione nei soli limiti sopra descritti e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, il suddetto patto che si realizzi oltre i limiti ivi indicati;

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11457 - HERA ENERGIE RINNOVABILI/JUWI SVILUPPO ITALIA - 02*Provvedimento n. 23293*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Hera Energie Rinnovabili S.p.A., del 18 gennaio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Hera Energie Rinnovabili S.p.A. (di seguito, HER) è attiva nello sviluppo, realizzazione e gestione di impianti di generazione di energia elettrica da fonti rinnovabili e/o assimilate nonché nel settore della gestione dell'energia e del risparmio energetico. Il capitale sociale di HER è interamente detenuto da Hera S.p.A. (di seguito, Hera), una società a capo dell'omonimo gruppo operante nei settori della produzione, distribuzione e vendita dell'energia elettrica e del gas naturale, della gestione integrata delle risorse idriche e dei servizi ambientali. I maggiori azionisti di Hera sono il Comune di Bologna e, indirettamente, il Comune di Modena, con quote pari rispettivamente a 13,67% e 12,52%. Il restante capitale sociale è detenuto da numerosi comuni dell'Emilia Romagna, tra cui quelli di Imola, Ravenna, Rimini, Ferrara e Cesena e da investitori istituzionali, oltre alla quota flottante nel mercato azionario.

Nel 2010 il fatturato realizzato da Hera in Italia è stato pari a circa 3,7 miliardi di euro.

Juwi Sviluppo Italia – 02 S.r.l. (di seguito, JSI-02) è una società titolare di un impianto di generazione di energia elettrica da fonte rinnovabile (fotovoltaica) nel Comune di Petriolo (MC) di potenza pari a 998,8 kWp. Il capitale sociale di JSI-02 è attualmente interamente detenuto da Juwi Energie Rinnovabili S.r.l.

Nel 2010, le società non hanno realizzato alcun fatturato.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione da parte di Hera, per il tramite di HER, dell'intero capitale sociale di JSI-02.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

L'operazione in esame riguarda l'attività di generazione di energia elettrica da fonti rinnovabili, in particolare da fonte fotovoltaica, attività che rientra nell'ambito del più ampio settore della generazione di energia elettrica da fonti sia tradizionali, sia rinnovabili. L'energia elettrica generata in Italia e quella importata definiscono, dal lato merceologico, l'offerta all'ingrosso di energia destinata alla copertura del fabbisogno nazionale e quindi il mercato dell'approvvigionamento all'ingrosso.

Dal punto di vista geografico, il mercato dell'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica è di dimensioni sovraregionali, sulla base di una suddivisione in macrozone (Nord, Sud, Sicilia e Sardegna) dettata sia da vincoli di trasmissione che da differenze nella struttura dell'offerta, che si riflettono in differenze stabili nei prezzi di vendita dell'energia elettrica¹.

In considerazione della localizzazione dell'impianto di generazione oggetto di acquisizione, il mercato geografico rilevante per la valutazione dell'operazione in esame è quello della macrozona Sud.

Effetti dell'operazione

Nel mercato dell'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica nella macrozona sud Hera non detiene, a dati 2010, alcuna quota di mercato, mentre l'impianto per la produzione di energia elettrica dell'impresa acquisita interessa una capacità installata complessiva pari a circa 1 MW, cui è attribuibile una quota di mercato inferiore all'1%.

Ne discende che l'operazione comunicata non è idonea a modificare in maniera sostanziale le condizioni concorrenziali presenti nel mercato di riferimento.

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

DELIBERA

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

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

¹ Cfr. l'Indagine conoscitiva sullo stato della liberalizzazione dei settori dell'energia elettrica e del gas naturale, febbraio 2005, in Boll. n. 6/05.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11458 - ENEL GREEN POWER & SHARP SOLAR ENERGY/SOCIETÀ ENERGETICA VIBONESE

Provvedimento n. 23294

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Enel Green Power & Sharp Solar Energy S.r.l., pervenuta in data 18 gennaio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Enel Green Power & Sharp Solar Energy S.r.l. (di seguito, ESSE) è una società dedicata allo sviluppo, progettazione, costruzione, detenzione e gestione di impianti fotovoltaici. ESSE è controllata congiuntamente da Enel Green Power S.p.A. (di seguito, EGP), società del Gruppo Enel che opera nel settore delle energie rinnovabili, e dal Gruppo Sharp, attivo a livello mondiale nella realizzazione di prodotti *high tech* e di componenti elettronici. In particolare, EGP ed il gruppo Sharp, quest'ultimo nella misura del 40% attraverso Sharp Corporation e del 10% attraverso la controllata italiana Sharp Electronics Italy S.p.A. (di seguito, Sharp Italy), detengono ciascuno una quota societaria in ESSE pari al 50%.

Nel 2010 i fatturati del Gruppo Enel e del Gruppo Sharp in Italia sono stati pari, rispettivamente a 30,8 miliardi di euro e 455,6 milioni di euro, mentre ESSE non ha realizzato alcun fatturato.

Società Energetica Vibonese S.r.l. (di seguito, SEV), società interamente posseduta da Sansol S.r.l. (di seguito, Sansol), è titolare di un progetto per la realizzazione di un impianto fotovoltaico di potenza massima pari a circa 1,6 MW nel Comune di Filogaso, in provincia di Vibo Valentia.

Alla data della presente comunicazione SEV non ha ancora realizzato alcun fatturato.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame consiste nell'acquisizione, da parte di ESSE, dell'intero capitale sociale di SEV e pertanto del controllo esclusivo sulla medesima società¹.

Le parti hanno siglato un patto di non concorrenza in virtù del quale Sansol si impegna per sé e per le società controllate da Sansol a non svolgere nel raggio di 2,5 Km dal confine del progetto detenuto da SEV, per un periodo di cinque anni, le attività commerciali della società ceduta².

¹ Il trasferimento delle quote è soggetto a condizione sospensiva in merito all'ottenimento di un'autorizzazione incondizionata all'operazione da parte di Codesta Autorità entro il 31 maggio 2012.

² Nella specie Sansol si impegna a non realizzare, direttamente o indirettamente, parchi fotovoltaici nella zona interessata.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

Il patto di non concorrenza descritto in precedenza può essere qualificato come accessorio alla concentrazione comunicata nella misura in cui contiene restrizioni direttamente connesse alla realizzazione dell'operazione e ad essa necessarie³. In particolare, nel caso di specie gli impegni assunti dal venditore vanno a beneficio dell'acquirente e rispondono all'esigenza di garantire a quest'ultimo il trasferimento dell'effettivo valore dell'acquisizione. Ciò, tuttavia, a condizione che la durata sia limitata a due anni, in ragione del fatto che l'operazione comporta solo il trasferimento dell'avviamento del progetto in capo a ESSE⁴.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

L'operazione in esame riguarda l'attività di generazione di energia elettrica da fonti rinnovabili, in particolare da fonte solare, che rientra nell'ambito del più ampio settore della generazione di energia elettrica da fonti sia tradizionali sia rinnovabili. L'energia elettrica generata in Italia e quella importata definiscono, dal lato merceologico, l'offerta all'ingrosso di energia destinata alla copertura del fabbisogno nazionale e quindi il mercato dell'approvvigionamento all'ingrosso.

Dal punto di vista geografico, il mercato dell'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica è di dimensioni sovregionali, sulla base di una suddivisione in macrozona (Nord, Sud, Sicilia e Sardegna) dettata sia da vincoli di trasmissione che da differenze nella struttura dell'offerta, che si riflettono in differenze stabili nei prezzi di vendita dell'energia elettrica⁵. In considerazione della localizzazione dell'impianto fotovoltaico di cui è titolare la società *target*, il mercato geografico è quello della macrozona Sud.

Effetti dell'operazione

Nella macrozona Sud, Enel attualmente detiene una quota di mercato nell'approvvigionamento all'ingrosso di energia elettrica, in termini di capacità installata, pari al 46% circa. ESSE, e di conseguenza il gruppo Sharp, che ad oggi opera nel settore attraverso la *joint venture* con EGP, non è ancora attiva nel mercato interessato dall'operazione in oggetto.

³ Si veda, al riguardo, la Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005).

⁴ Infatti, ai sensi della Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005), le clausole di non concorrenza sono giustificate per un periodo massimo di due anni, a meno che l'operazione di concentrazione comporti, oltre che il trasferimento dell'avviamento dell'impresa o della parte di impresa acquisita, anche il suo *know how*.

⁵ Indagine conoscitiva sullo stato della liberalizzazione dei settori dell'energia elettrica e del gas naturale, febbraio 2005, in Boll. n. 6/05.

L'impianto fotovoltaico oggetto dell'operazione in esame comporterà per le parti un incremento marginale della propria quota di mercato, in misura largamente inferiore all'1%. Ne discende dunque che l'operazione comunicata non è idonea a modificare in maniera sostanziale le condizioni concorrenziali presenti nel mercato di riferimento.

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

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11459 - BENCOM/RAMODI AZIENDA DI FALLIMENTO EST*Provvedimento n. 23295*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Bencom S.r.l., pervenuta in data 19 gennaio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Bencom S.r.l. (di seguito, Bencom) è una società con sede in Ponzano Veneto (TV), interamente controllata da Benetton Group S.p.A.

Benetton Group S.p.A. e le società alla medesima facenti capo (assieme, il Gruppo Benetton) producono, fanno produrre e commercializzano articoli ed accessori per abbigliamento *casual*, abbigliamento sportivo e c.d. *street*, incluse calzature, contraddistinti dai marchi di proprietà, tra i quali "United Colors of Benetton", "Sisley", "012", "The Hip Site", "Killer Loop" e "Playlife". Il gruppo Benetton, infine, produce, fa produrre e commercializza *skateboards* e *snowboards* con il marchio "Killer Loop". La commercializzazione e la vendita dei prodotti ed accessori di abbigliamento avviene per il tramite di esercizi commerciali, allo stato per lo più di proprietà e gestione di terzi, specializzati nella vendita dei summenzionati prodotti e "ad immagine".

Nel 2010 il Gruppo Benetton ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato di circa 2 miliardi di euro, di cui circa 1,6 miliardi di euro realizzati nell'Unione Europea e circa 931 milioni di euro in Italia.

Oggetto d'acquisizione è un ramo d'azienda di proprietà della società Fallimento Est S.r.l. (di seguito, FE), destinato all'attività di vendita al dettaglio di prodotti di abbigliamento da esercitarsi in un immobile sito in Santa Margherita Ligure, via Gramsci n. 21.

FE è una società principalmente attiva nella vendita al dettaglio di prodotti di abbigliamento interamente controllata dalla società Le Gatò S.r.l.

Non sono disponibili i dati di fatturato del ramo d'azienda oggetto della presente operazione.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame riguarda l'acquisto da parte del Gruppo Benetton, per il tramite di Bencom, del ramo d'azienda citato, costituito dalle attrezzature e dagli arredi, dall'avviamento e dall'intestazione dell'autorizzazione amministrativa nonché dal diritto di condurre in locazione l'immobile in forza del contratto di locazione stipulato fra il proprietario dell'immobile e FE. In particolare, Bencom subentrerà ad FE nel contratto citato che scadrà il 31 maggio 2015, salva proroga tacita dello stesso.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Mercato del prodotto

Il settore interessato dalla presente operazione è quello della distribuzione al dettaglio di capi di abbigliamento e dei relativi accessori.

In Italia la distribuzione dei capi d'abbigliamento e degli accessori avviene attraverso due canali principali: i negozi tradizionali, spesso specializzati per tipologie di prodotto, e la distribuzione moderna. La distribuzione moderna si distingue da quella tradizionale al dettaglio innanzitutto per il servizio offerto al cliente: nei punti vendita della distribuzione moderna prevale infatti il libero servizio, mentre nei negozi tradizionali la vendita assistita. Inoltre, la distribuzione moderna si caratterizza, dal punto di vista della tipologia dei punti vendita, per la grande superficie di questi ultimi e per la presenza di reparti dedicati a differenti categorie di prodotti (abbigliamento uomo, donna, bambino, abbigliamento intimo), mentre i punti vendita tradizionali sono spesso specializzati in una gamma ristretta di prodotti.

Deve, tuttavia, osservarsi che i punti vendita di abbigliamento sono, ormai in misura significativa, negozi specializzati nella vendita di un unico marchio, i cosiddetti negozi "monomarca" (ad esempio "Max Mara", "Stefanel", "Replay", "Mariella Burani", "Max & Co."), dove prevale il libero servizio, che permette al consumatore di scegliere autonomamente, ma allo stesso tempo assicura, qualora venga richiesta, la vendita assistita tipica dei negozi tradizionali. E' necessario, inoltre, evidenziare come la disposizione in un unico punto vendita di tutte le tipologie di prodotto non rivesta un'importanza determinante, in quanto i capi di abbigliamento e gli accessori sono beni durevoli, di valore unitario elevato, che soddisfano vari bisogni: quello primario di vestirsi, ma anche un insieme complesso di altre necessità legate all'immagine individuale e sociale di una persona. Il consumatore è, dunque, disposto a visitare diversi negozi, comparandone le offerte in termini di qualità, prezzo e gusto, nonché a ripetere la ricerca per ogni articolo di cui ha bisogno.

Sulla base di queste considerazioni, si ritiene, dunque, che la distribuzione moderna e i negozi tradizionali facciano parte del medesimo mercato.

Mercato geografico

Dal punto di vista geografico, il mercato del prodotto ha dimensione locale. L'esatta delimitazione della dimensione geografica deve essere effettuata caso per caso, sulla base della dimensione dei bacini di utenza dei singoli punti vendita delle imprese interessate e del loro livello di sovrapposizione.

Il mercato geografico rilevante ai fini dell'operazione presenta dimensione provinciale, corrispondente alla provincia di Genova.

Effetti dell'operazione

Nel 2010, la quota di mercato detenuta dal gruppo Benetton nella provincia di Genova è stata pari a circa il [1-5%]¹. Si osserva, altresì, che nel mercato in esame sono presenti numerosi e qualificati concorrenti, tra i quali Stefanel, Motivi, Oviesso e Max&Co.

Data l'entità della quota detenuta dal gruppo Benetton nella provincia citata e la trascurabile incidenza dell'acquisizione del controllo, da parte dello stesso, di un ulteriore punto vendita, si ritiene che l'operazione di concentrazione comunicata non avrà effetti pregiudizievoli per la concorrenza nel mercato della distribuzione di capi di abbigliamento e accessori nella provincia di Genova.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

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

C11460 - BOSCH POWER TEC/VOLTWERK ELECTRONICS

Provvedimento n. 23296

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione della società Bosch Power Tec Gmbh del 19 gennaio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Bosch Power Tec Gmbh (di seguito, BPT) è una società di diritto tedesco attiva nel settore della componentistica e degli strumenti elettronici di misurazione, controllo e di produzione di energia. Il capitale sociale BPT è interamente detenuto dalla società Robert Bosch Gmbh (di seguito, RB) a capo dell'omonimo gruppo (Gruppo Bosch) attivo a livello mondiale nei settori (i) della fornitura di componenti e macchinari utilizzati nel settore automobilistico, (ii) della produzione e distribuzione di elettrodomestici ed elettroutensili per *hobby*, *fai-da-te* e giardinaggio, (iii) della produzione e distribuzione di sistemi di automazione industriale, (iv) degli elettroutensili per l'artigianato e l'industria, (v) dei sistemi di sicurezza e di imballaggio.

Nel 2010, il fatturato consolidato realizzato a livello nazionale dal gruppo Bosch è stato di circa 2 miliardi di euro.

Voltwerk Electronics GmbH (di seguito, VE) è una società di diritto tedesco attiva nella produzione e commercializzazione di componenti elettroniche per impianti fotovoltaici ed, in particolare, di *inverter* a stringhe e centralizzati. Il capitale sociale di VE è interamente detenuto dalla società Conergy AG (di seguito, Conergy).

Nel 2010 il fatturato realizzato a livello mondiale da VE è stato pari a circa di [47-100]¹ milioni di euro, di cui [47-100] milioni di euro realizzati nell'Unione Europea, di questi [1-10] milioni realizzati in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame comporta l'acquisizione indiretta da parte di RB, per il tramite di BPT, dell'intero capitale sociale di VE attualmente detenuto dalla società Conergy².

Le parti hanno siglato un patto di non concorrenza in virtù del quale Conergy si impegna direttamente o indirettamente, anche per il tramite di sue controllate, ad astenersi, per un periodo di tre anni, dal partecipare in società attive nel mercato in cui opera la società oggetto di cessione.

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

² La realizzazione dell'operazione è subordinata all'approvazione dal parte dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e delle altre Autorità presso le quali l'operazione è stata notificata.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 468 milioni di euro³.

Il patto di non concorrenza descritto in precedenza può essere ritenuto direttamente connesso e necessario alla realizzazione dell'operazione di concentrazione in esame, in quanto funzionale alla salvaguardia del valore dell'impresa acquisita, a condizione che esso sia limitato geograficamente all'area d'attività dell'impresa acquisita e non impedisca ai venditori di acquistare o detenere azioni a soli fini di investimento finanziario⁴.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato rilevante

L'operazione comunicata interessa il mercato della produzione e commercializzazione di prodotti fotovoltaici.

I prodotti fotovoltaici sono trasformatori di energia solare in energia elettrica. Tale denominazione è utilizzata per diversi prodotti, tra cui le celle solari, i moduli o pannelli solari e gli impianti solari. Le celle solari possono essere prodotte per mezzo di sottili strati di materiali semiconduttori, solitamente silicio. Al fine di ottenere una capacità di trasformazione dell'energia solare più efficiente, le celle sono assemblate in moduli solari, ricoperti da vetro o altro materiale protettivo. A loro volta, gli impianti solari sono composti di moduli solari assemblati insieme ad altre componenti quali invertitori di potenza (cd. *inverter*)⁵, controllori di carica, batterie, strutture di sostegno.

Dal lato della domanda, non sussiste una distinzione d'uso tra celle e moduli solari (i clienti di solito acquistano moduli che già incorporano le celle solari), mentre l'acquisto di impianti dipende fortemente dalle diverse politiche di incentivi e tutela dell'ambiente dei singoli Stati. Dal lato dell'offerta va osservato che i produttori realizzano solitamente tutti i prodotti citati, incluse le singole componenti. Pertanto, le celle, i moduli, i sistemi solari e le relative componenti non dovrebbero costituire mercati del prodotto distinti. Tuttavia, nel caso di specie, l'esatta definizione del mercato merceologico può essere lasciata aperta in quanto non rileva ai fini della valutazione dell'operazione.

Per quel che riguarda la definizione del mercato geografico, occorre considerare che i prodotti fotovoltaici sono realizzati con standard tecnici uguali in tutto il mondo, i prezzi sono omogenei

³ Le Parti hanno comunicato che l'operazione sarà notificata anche in Brasile, Germania, Serbia e Ucraina.

⁴ Cfr. il punto 20 della Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni (G.U.C.E. 2005/C-56/03 del 5 marzo 2005), secondo cui le clausole di non concorrenza possono ritenersi giustificate per un periodo massimo di due anni, a meno che l'operazione di concentrazione comporti, come nel caso di specie, anche il trasferimento di *know how*.

⁵ Gli *inverter* convertono l'energia prodotta dai moduli fotovoltaici da tensione continua in uscita dal pannello (DC) in tensione alternata più alta (AC), così da poterla immettere sulla rete di distribuzione/trasmissione

ovunque e i principali produttori operano a livello mondiale, senza che sussistano ostacoli di rilievo alla distribuzione dei prodotti dovuti all'ubicazione degli impianti produttivi, ai costi di trasporto o a barriere di tipo normativo-regolamentare. Per quanto sia ipotizzabile una dimensione mondiale del mercato, anche sotto questo profilo un'esatta definizione del mercato non appare comunque necessaria per la valutazione dell'operazione comunicata.

Effetti dell'operazione

Nel mercato mondiale della produzione e commercializzazione di prodotti fotovoltaici il gruppo Bosch detiene una quota inferiore al [1-5%], mentre la quota di VE è inferiore all'1%. La quota di VE risulta inferiore all'1% anche per il caso in cui si consideri un mercato di dimensione nazionale.

Sul mercato della produzione e commercializzazione di prodotti fotovoltaici sono inoltre attivi a livello mondiale numerosi e qualificati concorrenti.

Sulla base di quanto precede, si ritiene che la presente operazione non sia idonea a modificare in maniera sostanziale e durevole le condizioni competitive nel mercato rilevante.

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

RITENUTO, inoltre, che il patto di non concorrenza descritto in precedenza è accessorio alla presente operazione nei soli limiti sopra indicati e che l'Autorità si riserva di valutare, laddove ne sussistano i presupposti, il suddetto patto che si realizzi oltre i limiti ivi indicati;

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

C11464 - WISE VENTURE SGR- ILP III SCA/ALPITOUR

Provvedimento n. 23297

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la comunicazione delle società Wise Sgr S.p.A. e Ilp III Sca Sicar, pervenuta in data 20 gennaio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

Wise Sgr S.p.A. (di seguito, Ws) è una società italiana che rappresenta e gestisce un fondo comune di investimento chiuso mobiliare (denominato Wisequity III).

Ws risulta controllata dal proprio *management*, che detiene la maggioranza del relativo capitale azionario.

Il fatturato delle società in portafoglio a Ws è stato complessivamente pari, nell'esercizio 2010, a 556 milioni di euro, di cui [468-700]¹ milioni di euro e [468-700] milioni di euro per vendite realizzate rispettivamente nell'Unione Europea e in Italia.

Ilp III Sca Sicar (di seguito, Ilp) è una società di investimento di diritto lussemburghese finalizzata all'assunzione di partecipazioni, sia di maggioranza che di minoranza, in società italiane ed europee senza una focalizzazione in specifici settori economici.

Ilp è gestita da un *general partner* (Ilp III Sàrl) e i suoi principali azionisti sono istituti bancari e assicurativi italiani; nessun socio supera il 25% del capitale sociale, né dispone di diritti di veto in merito alle decisioni di investimento.

Il fatturato delle società in portafoglio a Ilp è stato complessivamente pari, nell'esercizio 2010, a 83 milioni di euro, di cui [10-47] milioni di euro e [1-10] milioni di euro per vendite realizzate rispettivamente nell'Unione europea e in Italia.

Alpitour S.p.A. (di seguito, Alpt), di diritto italiano, è la società posta a capo dell'omonimo gruppo che opera nel settore del turismo fornendo pacchetti vacanze, anche attraverso una rete di agenzie di viaggio, servizi di trasporto aereo *charter* di passeggeri su rotte di medio/corto raggio nonché servizi di gestione alberghiera e ricettiva (villaggi vacanze). Alpt si compone infatti delle quattro *business unit* di *tour operating*, distribuzione, *aviation* e alberghiero.

L'intero capitale azionario di Alpt è detenuto da Exor S.p.A., società di investimento a sua volta controllata dalla società Giovanni Agnelli S.p.a..

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

Nel corso del 2010 Alpt ha conseguito un fatturato totale pari a 1,23 miliardi di euro, di cui [1-2] miliardi di euro e [1-2] miliardi di euro per vendite realizzate, rispettivamente, nell'Unione Europea e in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione in esame riguarda l'acquisizione, da parte di Ws e Ilp, del controllo congiunto di Alpt in particolare mediante la società italiana di nuova costituzione Seagull S.r.l., che ne acquisterà l'intero capitale azionario.

Nello specifico, Seagull S.r.l. è allo stato interamente partecipata dalla società Wish S.r.l. la quale, ad esito della presente operazione, continuerà a detenerne la maggioranza del capitale (oltre il 54%), con la rimanente frazione suddivisa tra cinque società (Ncpi Sicar Sca, Parabensa S.r.l., Educazione Cultura Salute Ambiente Tecnologia S.r.l., Exor S.p.A. e Azurline Sàrl) e cinque persone fisiche. Oltre alla maggioranza del capitale, Wish S.r.l. continuerà a detenere il controllo di Seagull S.r.l. in forza degli accordi di *governance* relativi a quest'ultima². A sua volta, il capitale sociale di Wish S.r.l. è suddiviso in egual misura tra Ws e Ilp, che ne esercitano il controllo congiunto.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

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

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

Da un punto vista merceologico, i settori interessati dall'operazione in esame sono quelli turistici in cui opera Alpt ossia l'attività (i) alberghiera e (ii) di voli *charter* nonché l'attività (iii) di *tour operating* e (iv) di distribuzione attraverso agenzie di viaggi.

(i) In Italia il settore ricettivo è caratterizzato, da un lato, da una domanda che rappresenta le esigenze ricettive e di ospitalità espresse dalle persone in viaggio per turismo e/o per lavoro, ossia dai consumatori di servizi di svago (*leisure*) e dalla utenza affari (*business*). Dall'altro lato, l'offerta risulta significativamente frammentata, in quanto, in un contesto di assenza di particolari barriere all'entrata, è presente un numero molto elevato di operatori, solo una frazione dei quali

² In particolare, Wish S.r.l. potrà nominare sette degli undici membri del Consiglio di amministrazione di Seagull S.r.l., tra cui il Presidente e l'Amministratore delegato, i rappresentanti nel Consiglio degli altri soci avranno un potere di veto solamente su materie non suscettibili di condizionare l'indirizzo strategico di Seagull.

appartenenti a reti o catene di esercizi alberghieri, anche se negli ultimi anni si registra una crescente importanza di tale categoria³.

In generale, nell'ambito del settore alberghiero possono essere individuati una pluralità di distinti mercati del prodotto con riferimento alle differenze esistenti tra le varie strutture in relazione ai fattori che influiscono sulle scelte del consumatore, quali la tipologia, le dimensioni, i servizi offerti, la collocazione territoriale e i prezzi⁴. Tali elementi distintivi incidono sulle preferenze dei consumatori, limitando così la sostituibilità tra gli esercizi alberghieri al sottoinsieme di quelli che presentano e offrono caratteristiche simili. La definizione del mercato del prodotto rilevante non può infatti comprendere il complesso degli alberghi presenti in una determinata area geografica, proprio in ragione delle suddette differenziazioni; è perciò necessario far riferimento all'insieme di alberghi che possano considerarsi sostituibili dal punto di vista del consumatore⁵.

Ad ogni modo, nel caso di specie non è necessario addivenire ad una più precisa delimitazione del mercato del prodotto.

(ii) Il servizio di trasporto aereo passeggeri mediante voli *charter* va distinto dal trasporto aereo di linea⁶. Nel secondo caso, si tratta infatti di un servizio regolare, effettuato su un insieme di rotte in base ad orari predeterminati, e la cui domanda proviene prevalentemente dai consumatori passeggeri. Diversamente, nel primo caso (fascio di rotte, nazionali e internazionali, generalmente a corto/medio raggio, da e per l'Italia), la domanda è rappresentata principalmente dai *tour operator*, che richiedono alle compagnie e ai vettori aerei un certo numero di posti su destinazioni specifiche, per poi rivenderli all'interno di pacchetti di viaggio (cfr. *infra*). Si segnalano inoltre significative differenze tra i voli di linea e quelli *charter*, in termini sia di prezzi, sia di grado di flessibilità in relazione allo spostamento di orari e giorni di partenza.

(iii)-(iv) In generale, all'interno del settore viaggi e vacanze è possibile distinguere tre livelli di attività⁷. Nel primo, l'offerta proviene da imprese di servizi turistici e di viaggio attraverso l'organizzazione e la gestione di strutture ricettive e di mezzi di trasporto, mentre la domanda è espressa da *tour operator* che realizzano pacchetti turistici comprendenti solitamente il trasporto, il soggiorno (vitto, alloggio) ed eventualmente altri servizi (intrattenimenti, escursioni, ecc) legati al

³ Le catene alberghiere sono reti operanti sotto un unico marchio e comprendenti almeno una ventina di strutture ricettive; esse sfruttano le sinergie derivanti dalla gestione di una pluralità di esercizi alberghieri (appartenenti ad uno o più soggetti economici). Si tratta, in particolare, di economie di scala (soprattutto nella commercializzazione dei propri servizi, nell'organizzazione di comuni sistemi di prenotazione e promozione pubblicitaria, nella formazione del personale, nell'impiego del *know how* tecnologico e di servizio), di un chiaro posizionamento del prodotto con un unico marchio e di un'omogeneità qualitativa tra i diversi esercizi della catena, con la possibilità di ricorrere a tecniche di fidelizzazione (il cliente tenderà infatti a scegliere l'albergo in cui soggiornare anche tenendo conto delle caratteristiche che già conosce come associate ad una determinata catena/marchio) e di diversificazione dei servizi a seconda del tipo di utenza.

⁴ Cfr. da ultimo provv. n. 23091 del 7 dicembre 2011, C11359 - *OLLI RESORTS/ MITA RESORT*, in Boll. n. 49/11.

⁵ Ad esempio, gli alberghi generalmente classificati come di lusso (o a 5 stelle o di categoria superiore) sono caratterizzati da un'architettura di tipo classico, da un numero di stanze di norma non elevato e da una collocazione nel centro delle città, fornendo un servizio di alloggio di particolare prestigio. Gli alberghi classificati tra le 4 e le 5 stelle si caratterizzano invece per un'architettura più moderna, per un numero di stanze più elevato e per una collocazione più prossima agli aeroporti o alle vie di accesso alle città (tale soluzione di alloggio, sovente relativa alle catene, è in genere preferita dalla clientela d'affari o dal turismo organizzato). Gli alberghi con una classificazione inferiore sono spesso di piccole dimensioni e non appartenenti a catene (possibilmente a conduzione familiare); altre soluzioni ricettive sono rappresentate dai residence (a metà strada tra hotel e appartamenti in affitto) e dai *resort* (villaggi con anche attività di intrattenimento). A volte, tuttavia, le varietà delle situazioni locali possono eventualmente far sì che, almeno entro certi limiti, anche sistemazioni appartenenti a categorie diverse possano essere considerate tra loro sostituibili, modificando di conseguenza la segmentazione generale.

⁶ Cfr. Provv. n. 22813 del 22 settembre 2011, C11167 - *MERIDIANA-AZIONISTI AIR ITALY/AIR ITALY HOLDING-MERIDIANA FLY*, in Boll. n. 38/11.

⁷ Cfr. Provv. n. 23084 del 7 dicembre 2011, C11349 - *WELCOME TRAVEL GROUP/PROMO NET-HONEYMOON*

viaggio o al godimento della vacanza (cfr. *supra* per il caso delle sistemazioni ricettive e dei voli *charter*). Nel secondo livello i *tour operator* rappresentano invece l'offerta, che intende rispondere alle esigenze espresse dalle agenzie di viaggio. Nel terzo livello, infine, queste ultime (lato offerta) a loro volta vendono al dettaglio i prodotti e pacchetti turistici ai consumatori finali (lato domanda).

Vale tuttavia osservare come la predetta ripartizione, attinente alle funzioni concretamente svolte, vada inserita nell'effettivo contesto organizzativo di mercato, in accordo al quale la domanda finale è espressa dal consumatore (individui, famiglie, imprese) e viene rivolta al *tour operator* (o ad altro fornitore più a monte di servizi di viaggio e turistici), mentre quest'ultimo si avvale del canale agenziale quale intermediario per la distribuzione dei propri prodotti. Di conseguenza, il prezzo pagato dal consumatore finale viene retrocesso dall'agenzia di viaggi all'operatore a monte⁸, il quale provvede a remunerare la prima (e/o la rete di appartenenza) mediante commissioni di vendita a fronte dei servizi di intermediazione e distribuzione da essa resi.

Vale inoltre considerare come la diffusione della rete *internet* e lo sviluppo delle vendite *on line* abbia consentito alla domanda finale -oltre ad una più rapida e agevole comparazione dei prezzi, utilizzando il *web* quale fonte di informazione prima dell'acquisto- anche di *bypassare* le agenzie (fisiche) di viaggio, potendo entrare direttamente in contatto con i *tour operator* (ad esempio pacchetti vacanza, per il caso di clientela *leisure* per viaggi organizzati), ovvero con i fornitori più a monte di servizi turistici e di viaggio (ad esempio trasporto e pernottamento in hotel, per il caso di clientela *business* o anche *leisure* più auto-organizzata). Per di più, anche la stessa attività distributiva può essere svolta direttamente *on line* da operatori di agenzia specializzati (quali ad esempio eDreams, Expedia, Booking.com, Travelocity/Lastminute, ecc).

Nel caso di specie l'operazione in esame, oltre al primo, riguarda anche il terzo dei sopradetti livelli, cosiddetto dei servizi di agenzia (per la distribuzione di servizi turistici e di viaggio al consumatore finale). I servizi di viaggio e turistici di agenzia consistono nella consulenza al consumatore finale per l'effettuazione di viaggi, nella prenotazione di soggiorni presso strutture ricettive (o navi da crociera), nella biglietteria relativa ai diversi mezzi di trasporto utilizzabili, nella distribuzione al dettaglio di pacchetti turistici (o di viaggi in crociera) e in altri servizi connessi⁹.

Infine, l'operazione in esame interessa anche il mercato dell'offerta di pacchetti turistici. In particolare, l'attività di *tour operating* consiste nella organizzazione, composizione e vendita di pacchetti turistici integrati di viaggio in ambito *leisure* comprendenti in generale il trasporto, il soggiorno ed altri servizi connessi alla realizzazione della vacanza.

PLANET, in Boll. n. 49/11.

⁸ Si tratta del cosiddetto fatturato intermediato dell'agenzia, ossia realizzato per conto dei *tour operator* e delle altre imprese di viaggio.

⁹ Il livello in esame può essere eventualmente distinto nei segmenti della clientela affari (*business*) e della clientela privata (*leisure*); nel primo caso, vengono soddisfatti i bisogni delle imprese (o di altri enti e organizzazioni, anche pubblici) in relazione alle missioni di lavoro di manager e dipendenti; nel secondo caso, i servizi turistici/di viaggio di agenzia vengono rivolti a persone che viaggiano per turismo, vacanza o necessità personali. E' poi possibile effettuare, come detto, una ulteriore distinzione a seconda delle modalità di vendita utilizzate (canale *on line* attraverso *internet* o canale tradizionale attraverso i punti vendita fisici delle agenzie). Ad ogni modo, nel caso di specie non è necessario considerare la eventuale rilevanza di tali possibili segmentazioni.

Il mercato geografico

(i) Per quel che riguarda la rilevanza geografica, il mercato ricettivo-alberghiero presenta dimensioni limitate, essenzialmente corrispondenti al territorio comunale. Il turista o colui che viaggia per motivi di lavoro tende infatti ad indirizzarsi verso soluzioni ricettive situate il più vicino possibile alla propria località di destinazione, ovvero in prossimità dei luoghi dove verranno svolte le attività durante il soggiorno¹⁰. L'ambito geografico può tuttavia essere esteso -soprattutto nel caso dei centri minori- alle località limitrofe al comune interessato, nella misura in cui tali località siano ben collegate e, quindi, facilmente raggiungibili.

(ii) Per quanto attiene al mercato dei servizi di trasporto aereo *charter*, la relativa dimensione geografica può essere posta come nazionale: la domanda è difatti rappresentata in via prevalente da *tour operator* che operano a livello nazionale e richiedono, ai vettori aerei, posti o anche interi voli relativi a diversi collegamenti *charter* con partenza dal territorio nazionale¹¹.

(iii) Il mercato dei servizi turistici/di viaggio di agenzia può essere ritenuto tendenzialmente locale, poiché il grado di sostituibilità tra agenzie (fisiche) localizzate in aree diverse è limitato dalla disponibilità del consumatore a spostarsi sul territorio per l'acquisto dei relativi servizi. Si è comunque in presenza di un certo grado di evoluzione dell'offerta di servizi di agenzia tale da ritenere eventualmente possibile ampliarne l'ambito geografico di riferimento¹². In particolare, la considerazione del canale di commercializzazione *on line* permetterebbe un'allargamento della rilevanza geografica del mercato, giacché un'agenzia può raggiungere attraverso *internet* consumatori situati in diverse località e gli operatori *on line* ricorrono in generale ad una politica commerciale unitaria a livello nazionale. Ad ogni modo, nel caso di specie non è necessario addivenire ad una esatta definizione geografica, in quanto anche nell'ipotesi più restrittiva la valutazione non muterebbe.

(iv) Da parte sua, l'esatta delimitazione del contesto geografico di riferimento dell'offerta di pacchetti turistici non appare parimenti necessaria; al riguardo, può essere sufficiente osservare la rilevanza dell'ambito nazionale in cui tali servizi vengono forniti. Ciò in considerazione del fatto che i pacchetti turistici sono in prevalenza realizzati in funzione delle preferenze dei consumatori nazionali e sono distribuiti da *tour operator* (e da agenzie di viaggi) localizzati su tutto il territorio nazionale.

Effetti dell'operazione

I gruppi acquirenti, e in particolare le imprese controllate dai fondi gestiti da Ws e Iip, non risultano presenti nei medesimi ambiti merceologici in cui opera Alpt, risolvendosi pertanto l'operazione in esame essenzialmente nella sostituzione di un operatore con un altro. L'operatore in questione è caratterizzato peraltro da una incidenza di mercato stimata pari: al [10-15%] a livello nazionale per il caso del *tour operating* (a fronte della presenza di diversi operatori

¹⁰ Cfr. C11359 cit..

¹¹ Nel mercato del trasporto aereo *charter* non sono peraltro presenti barriere di natura economica o elevate barriere di natura amministrativa. Non esistono difatti limitazioni al numero di operatori e/o di voli nei servizi *charter* tra l'Italia e gli altri Paesi, non rientrando tale tipo di voli negli accordi bilaterali che, invece, possono disciplinare i voli di linea con gli Stati extraeuropei. L'attività *charter* è soggetta solo a specifiche autorizzazioni delle competenti autorità.

¹² In particolare in relazione alla diffusione e allo sviluppo di *network* di agenzie, su scala regionale e/o nazionale (reti in *franchising*, reti monoproprietarie, reti miste), e alla crescente rilevanza delle vendite tramite canali non tradizionali (rete *internet*, telefonate a *call center*), elementi che potrebbero rendere gradualmente più omogenee sul territorio le condizioni concorrenziali.

concorrenti quali Eden Viaggi, Veratour, Viaggi del Turchese, Settenari, InViaggi, I Grandi Viaggi); fino al 30-35%, attraverso la controllata Welcome Travel Group S.p.A., nei diversi ambiti provinciali dei servizi di agenzia (a fronte della presenza di diverse reti concorrenti quali Itn-Uvet, Blu Holding, Giramondo, Exito, TravelCo, Lmt, RobinTour); al [10-15%] circa a livello nazionale, attraverso la controllata Neos S.p.A., per il caso dei *charter* (a fronte della presenza di diversi operatori concorrenti quali Blu Panorama, Meridiana Fly/Air Italy, Livingstone)¹³.

Alla luce delle considerazioni che precedono, la concentrazione in esame non appare idonea a modificare significativamente le dinamiche concorrenziali nei mercati rilevanti.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

¹³ Quanto ai servizi ricettivi, Alpt ha un'offerta limitata a strutture ricettive delle categorie 3 e 4 stelle ubicate in alcune località (Courmayeur, Roma, Bari, Otranto, Nova Siri, Porto Cervo, Quartu S. Elena, Siracusa, Saaitine-Furnari, Pizzo Calabro, Simeri Mare, Baia Domizia).

C11469 ASPIAG SERVICE/RAMO DI AZIENDA DI DE CASATA DI CARRO ANDREA**C11470 ASPIAG SERVICE/RAMO DI AZIENDA DI GALENA SERGIO***Provvedimento n. 23298*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTE le comunicazioni della società ASPIAG SERVICE S.r.l., pervenute in data 20 gennaio 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

ASPIAG SERVICE S.r.l. (di seguito, Aspiag Service) è una società il cui capitale è interamente detenuto da Aspiag Management AG, società con sede in Svizzera, *holding* a capo dell'omonimo gruppo Aspiag, che opera prevalentemente nella distribuzione commerciale di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo con una rete di punti vendita attivi con le insegne Despar, Eurospar e Interspar.

Il fatturato realizzato nel 2010 da Aspiag Service in Italia è stato di circa 1,3 miliardi di euro.

Oggetto di acquisizione sono due rami d'azienda localizzati a Vigonovo (VE) e di proprietà rispettivamente dell'impresa individuale De Casata di Carro Andrea e dell'impresa individuale Galena Sergio.

I rami d'azienda sono entrambi adibiti a punti vendita al dettaglio di generi alimentari e non alimentari, comprensivi di autorizzazione commerciale rispettivamente per una superficie di vendita di 66 m² e di 110 m².

Il fatturato realizzato in Italia nel 2010 dal primo ramo d'azienda in esame è stato di circa 60.000 euro, mentre quello del secondo è stato di circa 306.000 euro.

II. DESCRIZIONE DELLE OPERAZIONI

Le operazioni comunicate consistono nell'acquisizione da parte di Aspiag Service dei rami di azienda sopradescritti al fine di aprire, nel medesimo Comune di Vigonovo, un nuovo punto vendita di generi alimentari e non per una superficie complessiva di 900 m², che opererà ad insegna Despar.

L'apertura di tale nuovo punto vendita è subordinata all'ampliamento delle superfici di vendita autorizzate dei rami d'azienda oggetto di acquisizione (a 150 m² per ciascun punto vendita) e all'accorpamento di un'altra licenza di proprietà di Aspiag Service nel medesimo Comune; a seguito dell'operazione il punto vendita di Aspiag Service, avente una superficie di 400 m², cesserà la propria attività.

III. QUALIFICAZIONE DELLE OPERAZIONI

Le operazioni comunicate, in quanto comportano l'acquisizione del controllo di parti di impresa, e sono legate da un vincolo di interdipendenza funzionale, costituiscono un'unica concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90.

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

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

I mercati del prodotto

Il settore interessato dalle operazioni di concentrazione in esame è quello della distribuzione moderna di prodotti alimentari e beni di largo e generale consumo.

All'interno della distribuzione moderna, possono distinguersi diverse categorie di punti vendita (ipermercati, supermercati, *superette* e *discount*) che si differenziano in base a caratteristiche quali la dimensione della superficie di vendita, il posizionamento di prezzo, l'ampiezza e la profondità della gamma di prodotti offerti, le caratteristiche espositive, la presenza di banchi per i prodotti freschi, la disponibilità di parcheggi. Secondo quanto stabilito dall'Autorità¹, la diversità nella qualità e nel livello di servizi offerti dalle varie tipologie di punto vendita ne rende piuttosto deboli i rapporti di sostituibilità reciproci, che risultano sostanzialmente limitati alle categorie immediatamente contigue. Ai fini dell'individuazione del mercato rilevante dal punto di vista del prodotto, occorre pertanto partire da ciascuna tipologia di punto vendita e affiancare ad essa le categorie di punti vendita con le quali sussistano forti relazioni di sostituibilità.

Nel caso in esame, considerato che i rami d'azienda oggetto di acquisizione sono funzionali all'avvio di un nuovo punto vendita di 900 m², il mercato rilevante è quello dei supermercati, composto dall'insieme di tutti i punti vendita della distribuzione moderna.

Il mercato geografico

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

Ai fini della valutazione dell'operazione comunicata, l'ambito geografico di riferimento è *prima facie* corrispondente a quello della provincia di Venezia, nella quale sono localizzati i punti vendita oggetto di acquisizione.

¹ Cfr. Provvedimento n. 6113 del 18 giugno 1998, C3037 - *Schemaventuno-Promodes/Gruppo GS*, in Boll. n. 25/98.

Effetti dell'operazione

Nel mercato dei supermercati della provincia di Venezia, i punti vendita con insegna Despar detengono una quota di mercato del 4% circa. In considerazione del fatto che l'acquisizione dei rami d'azienda in esame ha quale finalità l'avvio di un nuovo punto vendita di 900 m2, anche previo accorpamento di un esistente punto vendita di Aspiag Service nel medesimo Comune di 400 m2, l'incremento della quota di mercato di Aspiag Service sarà marginale, stimabile in meno dell'1%.²

Nel mercato interessato operano vari concorrenti qualificati, tra cui Coop, Conad ed Esselunga con quote, rispettivamente, del 15%, 11% e 8% circa.³

Per quanto precede, la concentrazione in esame non appare idonea ad alterare le condizioni concorrenziali nel mercato rilevante.

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

DELIBERA

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

² Cfr. Stime basate sui dati Nielsen, aggiornati a luglio 2011.

³ Stime basate sui dati Nielsen, aggiornati a luglio 2010.

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS910 - PROVINCIA DI CALTANISSETTA – SERVIZIO DI MANUTENZIONE DEL VERDE, FABBRICATI, STRADE E PIAZZALI

Roma, 16 gennaio 2012

Provincia di Caltanissetta

Oggetto: richiesta di parere ai sensi dell'art. 22 della l. 287/90, sulla possibilità di procedere alla proroga dell'affidamento diretto del servizio di manutenzione del verde, fabbricati, strade e piazzali provinciali gestito dalla società Caltanissetta Service in house providing.S.r.l.

Con riferimento alla richiesta di parere in oggetto, pervenuta in data 15 dicembre 2011, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (di seguito, Autorità), nella sua adunanza del 4 gennaio 2012, in relazione alle problematiche di natura concorrenziale sollevate ha inteso rilevare quanto segue.

Come più volte osservato dall'Autorità, in linea generale, il differimento del termine di scadenza di un affidamento, rappresentando in ogni caso una deroga al principio generale di apertura e concorrenzialità delle procedure per l'affidamento di appalti e/o servizi pubblici, va attentamente valutata alla luce della normativa nazionale e comunitaria a tutela della concorrenza e, peraltro, debitamente motivata dall'ente locale procedente.

Nel caso di specie, deve, altresì, considerarsi che in materia di servizi strumentali, riconducibili alla categoria dei servizi pubblici soggetti ad appalto, vige il generale principio della procedura ad evidenza pubblica improntata al rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza e, dunque, solo in via eccezionale è prevista la possibilità di derogare alla regola della gara attraverso il ricorso ad affidamenti diretti.

La legittimità dell'affidamento *in house*, anche in presenza di tutti i requisiti richiesti dalla normativa nazionale vigente e dai principi comunitari in materia di *in house providing*, non può dunque poter essere riconosciuta laddove il ricorso a procedure competitive permetta di individuare l'operatore più idoneo ad effettuare gli investimenti necessari e ad offrire il servizio migliore al minor costo.

L'Autorità, sul punto, ha avuto modo di ribadire più volte la necessità che vengano interpretate ed applicate in senso restrittivo le condizioni alle quali è consentito il ricorso all'affidamento diretto

in deroga al principio generale dell'evidenza pubblica anche in ragione dell'obiettiva situazione di conflitto d'interesse che tale modalità di affidamento determina in capo agli enti pubblici locali, i quali risultano essere al contempo affidatari del servizio, azionisti e amministratori della società di gestione di servizi, nonché componenti degli organismi chiamati a vigilare e disciplinare la medesima.

Pertanto, gli enti locali che intendono procedere all'affidamento dei servizi strumentali secondo la modalità c.d. *in house* devono necessariamente motivare esaurientemente e con chiarezza l'effettiva sussistenza delle circostanze giustificanti l'opportunità di tale affidamento, con riferimento particolare ai benefici concreti che si ritiene ne derivino.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

AS911 - DISCIPLINA DI MANIFESTAZIONI PUBBLICHE O PRIVATE CON IMPIEGO DI EQUIDI

Roma, 17 febbraio 2012

Ministro della Salute

Questa Autorità intende segnalare ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/90 i possibili effetti distorsivi della concorrenza derivanti da alcune disposizioni contenute nell'Ordinanza del Ministero della Salute del 21 luglio 2011 (c.d. Ordinanza Martini)¹, riguardante *“la disciplina di manifestazioni popolari pubbliche o private nelle quali vengono impiegati equidi, al di fuori degli impianti e dei percorsi ufficialmente autorizzati”*.

In via preliminare, si rileva che la legittima finalità dell'Ordinanza in questione è da rinvenire nella tutela della salute e del benessere degli equidi impegnati in manifestazioni popolari che si svolgano al di fuori di impianti e percorsi ufficialmente autorizzati, attraverso una serie di norme finalizzate a questi scopi, quali l'articolo 2 (che stabilisce il divieto di utilizzare cavalli di età inferiore ai quattro anni e vieta la partecipazione di fantini e cavalieri condannati per maltrattamento o uccisione di animali, spettacoli o manifestazioni vietati, competizioni non autorizzate e scommesse clandestine) e l'articolo 3, che dispone il divieto di trattare gli equidi con sostanze dopanti.

La stessa Ordinanza, tuttavia, contiene delle specifiche previsioni che appaiono problematiche sotto il profilo concorrenziale.

In particolare, la previsione di cui all'articolo 1, comma 1, dell'Ordinanza, individua i requisiti di sicurezza e di salute per i fantini e per gli equidi indicati negli articoli successivi e nell'allegato validi solo qualora si svolgano “manifestazioni pubbliche o private, incluse le prove, nelle quali vengono utilizzati equidi al di fuori degli impianti e dei percorsi ufficialmente autorizzati dall'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (ASSI), dalla Federazione italiana sport equestri (FISE), dalla Federazione italiana turismo equestre e trec (FITETREC A.N.T.E.)”, obbligando (art. 1, comma 2) esclusivamente le Associazioni o Enti riconosciuti dal Coni, con conseguente aggravio di tempi e di costi, a presentare una relazione tecnica in cui deve essere espresso parere favorevole dalla Commissione comunale o provinciale per la vigilanza, integrata da un veterinario dell'azienda sanitaria locale territorialmente competente e da un tecnico appositamente formato.

Al riguardo, la lettera d) dell'allegato A all'Ordinanza dispone che tale tecnico sia “formato attraverso uno specifico percorso formativo certificato dagli enti tecnico-sportivi di riferimento,

¹ In G.U. Serie generale n. 210 del 9 settembre 2011.

ASSI e FISE”, i quali provvedono anche “a stabilire e rendere pubblici i requisiti necessari per la certificazione dei percorsi formativi”.

In sostanza, l’Ordinanza di cui trattasi non si limita a stabilire legittimamente dei parametri e delle regole standard di sicurezza degli equidi e dei fantini, oltre che di incolumità pubblica a cui debbano adeguarsi tutti gli operatori del settore che intendano organizzare manifestazioni pubbliche o private con equidi (peraltro elencate nell’allegato A sotto il titolo “Requisiti tecnici e condizioni essenziali per la tutela dell’incolumità pubblica e del benessere degli animali”), ma prevede che l’effettiva applicazione di tali parametri e regole - implicitamente riconosciuta ad alcuni soggetti specificamente individuati nell’Ordinanza - debba essere dimostrata solo da alcuni operatori, peraltro attraverso una complessa e laboriosa procedura amministrativa, con conseguente aggravio di tempi e di costi.

Con riferimento a quanto sopra evidenziato, si rileva che le disposizioni di cui all’art. 1, commi 1 e 2, dell’Ordinanza in esame non appaiono conformi al principio di proporzionalità, in quanto, pur essendo finalizzati ad un obiettivo legittimo (la tutela degli animali e dell’incolumità pubblica nell’organizzazione di manifestazioni equestri), lo perseguono utilizzando strumenti da cui conseguono effetti restrittivi sotto il profilo concorrenziale.

L’Ordinanza, infatti, si sarebbe dovuta limitare a prescrivere in termini generali (tramite l’allegato A) una serie di requisiti necessari per lo svolgimento in sicurezza delle manifestazioni equestri e di obblighi validi per tutti gli operatori del settore, finalizzati alla dimostrazione ed alla verifica dei medesimi requisiti, senza operare discriminazioni.

In tale contesto, per un corretto funzionamento del relativo mercato, l’Autorità auspica che l’Ordinanza in esame possa essere rivista alla luce dei principi sopra evidenziati.

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

PUBBLICITA' INGANNEVOLE E COMPARATIVA

PB654 - GIORNALE DEI CARABINIERI

Provvedimento n. 23255

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 31 gennaio 2012;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa illecita*" e il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*" (di seguito, Regolamenti), adottati dall'Autorità con delibere del 15 novembre 2007;

VISTO il proprio provvedimento del 16 novembre 2011, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, dei Regolamenti, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. Main Force S.r.l. (di seguito, anche "Main Force"), società editrice della testata "*Il Giornale dei Carabinieri*", in qualità di operatore pubblicitario ai sensi dell'art. 2, lettera e), del Decreto. Nell'esercizio 2010 Main Force ha realizzato ricavi per circa 290.000 euro.

2. C.D.E. S.r.l. (di seguito, anche "C.D.E."), in qualità di operatore pubblicitario ai sensi dell'art. 2, lettera e), del Decreto. La società svolge attività di pubblicazione e divulgazione di periodici e riviste, mediante la raccolta di abbonamenti e spazi pubblicitari.

3. Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri, in qualità di segnalante.

II. I MESSAGGI PUBBLICITARI

4. Il procedimento concerne la diffusione di una campagna promozionale, tramite internet, volta a promuovere gli abbonamenti alla rivista "*Il Giornale dei Carabinieri*", mediante messaggi pubblicitari oscuri e poco trasparenti, in quanto caratterizzati dall'utilizzo di riferimenti suscettibili di lasciar intendere ai destinatari che la suddetta rivista sia riconducibile o comunque collegata all'Arma dei Carabinieri. La stessa denominazione della rivista "*Il Giornale dei Carabinieri*",

inserita in un contesto di promozione pubblicitaria poco trasparente, rafforza la percezione che si tratta di un prodotto editoriale che proviene o rappresenta l'Arma dei Carabinieri.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

5. In relazione ai messaggi sopra descritti, in data 27 luglio 2011 è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio n. PB654 per possibile violazione degli artt. 1, 2 e 3 del Decreto.

6. La comunicazione di avvio del procedimento è stata notificata a Main Force e a C.D.E. tramite la Guardia di Finanza in data 19 settembre 2011, contestualmente a una richiesta di informazioni ritenute utili alla valutazione della pratica commerciale in esame.

7. In data 4 novembre 2011 il rappresentante legale di Main Force ha avuto accesso agli atti del fascicolo.

8. In data 16 novembre 2011 l'oggetto del procedimento è stato ampliato anche all'ipotesi di violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, poiché dagli atti del procedimento è emerso che l'attività promozionale contestata è stata rivolta anche ai consumatori e, in pari data, è stata deliberata una proroga del termine di chiusura del procedimento istruttorio.

9. Main Force ha presentato una prima memoria difensiva in data 13 ottobre 2011, contestualmente ad una proposta di impegni, nonché ulteriori memorie in data 4 e 11 novembre 2011. C.D.E. non ha presentato alcuna memoria difensiva.

10. L'Arma dei Carabinieri ha presentato ulteriori informazioni in data 16 novembre 2011.

11. In data 12 dicembre 2011 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, dei Regolamenti.

2) *Le evidenze acquisite*

12. Da accertamenti effettuati d'ufficio nelle date 5 e 10 gennaio, 4 e 20 luglio 2011, nella *home page* del sito internet *www.nsd.it*, di cui è titolare Main Force, è presente un banner, in cui è riportato "Il Giornale dei Carabinieri – 14 anni di attività – 3000 carabinieri assistiti - sempre più servizi". Sopra la lettera "o" della parola "Giornale" che compone il titolo della rivista è riportato un elemento grafico che, nell'insieme, ricorda la granata d'oro infiammata da sempre utilizzata sullo stemma dell'Arma dei Carabinieri.



13. Dall'icona descritta si accede, tramite successivi collegamenti ipertestuali, alla pagina web dedicata a "Il Giornale dei Carabinieri Campagna di adesione 2011" nella quale viene promosso l'abbonamento alla rivista in questione, utilizzando un testo del seguente tenore: "Il 1997 è una data storica per gli appartenenti all'Arma dei Carabinieri. Nasce la prima rivista dedicata ai problemi degli operatori del Comparto Sicurezza e Difesa. E' la svolta. L'informazione è libera, aperta, trasparente.

Con Il Giornale dei Carabinieri, che vanta innumerevoli tentativi di imitazione, si concretizza un nuovo modo di essere militare. Consapevole, partecipativo, più dignitoso. Infatti il periodico non è solo informazione. Ma è anche un progetto di democrazia militare per una migliore condizione di vita professionale e familiare". In tale pagina web è, inoltre, riportato il seguente testo: "L'abbonamento, come precisato dall'ufficio legislazione del Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri, con foglio n. 47/206-12-1993 dcl. 12.07.2002, non richiede autorizzazioni ministeriali".

Sotto il titolo "TUTELA" viene indicato che "La legislazione militare impedisce che un carabiniere possa difendersi attraverso sindacati o associazioni, inoltre la rappresentanza militare non è dotata di poteri di difesa, né di strumenti di pressione, per la tutela degli interessi collettivi ed individuali. Per questo motivo, Il Giornale dei Carabinieri ha dato vita al primo ed unico CENTRO SERVIZI INTEGRATI dedicati all'operatore delle Forze dell'ordine e delle Forze Armate ...". In fondo a tale pagina vi è un modulo interattivo da compilare con il quale è possibile aderire alla rivista e sono riportati i numeri di conto corrente, oltre che le informazioni necessarie per effettuare il pagamento.

14. In ogni pagina del sito internet, così come sulla rivista, è riportato il titolo "Il Giornale dei Carabinieri" sul quale compare, sempre in corrispondenza alla parola "o" di "Giornale", l'elemento grafico descritto in precedenza che ricorda la granata d'oro infiammata, simbolo utilizzato dall'Arma dei Carabinieri.

15. Dalla documentazione agli atti risulta che Main Force è il gestore delle attività editoriali e commerciali relative alla suddetta rivista in virtù di un contratto di cessione dei diritti di edizione stipulato a febbraio 2008 con il proprietario ed editore ¹. La società risulta inoltre titolare e gestore del descritto sito internet.

16. Da tale documentazione risulta che le copie stampate di tale rivista sono state circa 94.000 nel 2009, 49.000 nel 2010 e 23.500 nel 2011.

3) Le argomentazioni difensive della Parte

17. Nella propria memoria, Main Force ha sottolineato che "Il Giornale dei Carabinieri" è nato nel 1997, per iniziativa di alcuni carabinieri, come organo ufficiale di un'associazione culturale denominata "UNARMA", che nel 2000 è stato acquistato dalla scrivente e che nel 2006 è diventato l'organo ufficiale del Comparto Sicurezza e Difesa della UIL pensionati, al cui interno è rappresentato il Sindacato Nazionale dei Carabinieri in Pensione. Sulla copertina della rivista, infatti, è riportato il logo "Comparto Sicurezza e Difesa della UILP" e in seconda linea il nome della testata. A piè pagina vi sono i loghi dei sindacati dei militari e poliziotti in pensione aderenti alla UIL pensionati.

¹ Cfr. All. 1 al verbale della Guardia di Finanza relativo alla notifica della comunicazione di avvio del procedimento a C.D.E. (doc. 27).

18. A sua difesa, Main Force ricorda che anche nella busta con cui viene spedita la rivista a chi si vuole abbonare è riportato, a caratteri leggibili, che *“Il Giornale dei Carabinieri non è organo ufficiale dell’Arma e nessuno degli addetti alla vendita appartiene alla Pubblica Amministrazione”*.

19. Con riguardo al sito internet, nella memoria di precisa che il *banner* presente sulla *home page* riporta informazioni sulla reale attività di Main Force (*“Il Giornale dei Carabinieri – 14 anni di attività – 3000 carabinieri assistiti”*), che tutte le altre informazioni riportate sulla pagina *web* sono veritiere e che non è possibile abbonarsi tramite il sito internet, ma quando un soggetto compila il form in esso riceve documentazione da cui ottiene maggiori informazioni.

20. Quanto al fregio inserito sopra la “o” della denominazione della rivista, ad avviso della parte, benché sia assimilabile a quello dell’Arma non è identificativo dell’Arma, essendo tra l’altro stilizzato. Il richiamo all’Arma è giustificato comunque dal fatto che tale rivista è l’organo ufficiale del sindacato dei carabinieri in pensione.

21. Infine, la comunicazione pubblicitaria è stata pensata per favorire l’abbonamento dei carabinieri e non dei semplici cittadini.

IV. GLI IMPEGNI PRESENTATI DAL PROFESSIONISTA

22. Main Force, in data 13 ottobre 2011, ha presentato i seguenti impegni.

23. Modifica della prima di copertina della rivista con:

eliminazione della granata con la fiamma sopra la “o” della parola “Giornale”,

maggiore evidenza della frase *“Comparto di Sicurezza e difesa Uilp e del sindacato nazionale dei carabinieri in pensione”*,

utilizzo di un carattere più piccolo per la denominazione *“Il Giornale dei Carabinieri”*,

inserimento sotto alla denominazione della rivista della dicitura *“organo indipendente”*.

24. Modifica del banner riportato sulla *home page* del sito internet con l’inserimento della frase *“organo che non appartiene all’Arma dei Carabinieri”*.

25. Con riguardo al primo impegno, come risulta da una versione attualmente in diffusione della rivista agli atti del procedimento, le modifiche sono già state apportate da Main Force.

26. Con riguardo al secondo impegno, come risulta da una verifica del sito internet effettuata in data 13 gennaio 2012, è stata modificata l’informazione riportata sul banner presente sulla *home page*, con l’introduzione del seguente testo *“Main Force Centro Servizi Integrati”* e l’aggiunta, a intermittenza, di ulteriori informazioni sul centro servizi integrati.

27. Da tale verifica è risultato altresì che, nella versione attualmente in diffusione della pagina web contestata, è rimasto inalterato il testo descritto in precedenza, con l’aggiunta della frase, a metà del testo stesso: *“Il Giornale dei Carabinieri non è organo ufficiale dell’Arma dei carabinieri, ne appartiene alla pubblica amministrazione”*. Inoltre, in ogni pagina del sito internet che riporta il titolo della rivista, sopra la “o” della parola “Giornale”, è rimasto invariato il simbolo della granata con la fiamma. Tale simbolo è riportato, peraltro, anche sulle buste utilizzate per la spedizione della rivista e sulla corrispondenza.

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

28. Poiché il messaggio pubblicitario oggetto del presente provvedimento è stato diffuso anche a mezzo *internet*, in data 11 gennaio 2012, è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 8, comma 6, del Decreto e dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

29. La suddetta Autorità ha espresso il proprio parere, pervenuto in data 26 gennaio 2011, ritenendo che il messaggio pubblicitario in questione è in violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, nonché degli articoli 1, 2 e 3 del Decreto Legislativo n. 145/07, per le seguenti ragioni:

le modalità promozionali poco trasparenti e ingannevoli con le quali sono offerti, a imprese e a soggetti privati, gli abbonamenti alla rivista "*Il Giornale dei Carabinieri*" sono idonee ad ingenerare nei destinatari l'erroneo convincimento che detta rivista rappresenti un prodotto editoriale di diretta emanazione dell'Arma dei Carabinieri;

la pratica commerciale in oggetto, sfruttando a fini commerciali la credibilità e affidabilità che siffatto accreditamento può esercitare, condiziona in maniera indebita la libertà di scelta o di comportamento dei destinatari in relazione al servizio di abbonamento promosso alla suddetta rivista.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

30. Destinatario del presente provvedimento deve essere considerata la società Main Force, in quanto editore della rivista "*Il Giornale dei Carabinieri*" e responsabile del sito *internet* www.nds.it.

31. Ai sensi dell'art. 21, comma 2, del Decreto Legislativo n. 206/05, una pratica commerciale è considerata ingannevole se "*nella fattispecie concreta, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso, induce o è idonea ad indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che altrimenti non avrebbe preso e comporti: a) una qualsivoglia attività di commercializzazione del prodotto che ingenera confusione con i prodotti, i marchi, la denominazione sociale e altri segni distintivi di un concorrente, [...]*". Nel caso di specie, la pratica commerciale oggetto di valutazione si sostanzia nella condotta posta in essere da Main Force, consistente nella diffusione, sul suddetto sito *internet*, di informazioni che, nel loro complesso, lasciano intendere ai destinatari che la rivista "*Il Giornale dei Carabinieri*" sia riconducibile o comunque collegata all'Arma dei Carabinieri. Al riguardo, l'insieme delle informazioni riportate sulla pagina web dedicata alla campagna abbonamenti, seppur veritiere, nella loro presentazione complessiva - la denominazione sociale e il segno distintivo - sono idonee a indurre in errore i destinatari circa l'organismo rappresentato o da cui proviene la rivista commercializzata. In tale pagina *web* sono, inoltre, presenti diversi richiami all'Arma dei Carabinieri e viene citato un documento proveniente dall'Ufficio Legislazione del Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri relativo all'abbonamento alla rivista, i quali, in assenza di ulteriori informazioni che dichiarino l'estraneità del periodico all'Arma dei Carabinieri, tendono a rafforzare l'idea di una qualche forma di collegamento. Al riguardo, la percezione che si tratti di una rivista proveniente dall'Arma è, del resto, confermata dalle numerose denunce agli atti del procedimento.

32. Anche il titolo della testata "*Il Giornale dei Carabinieri*", inserito in un contesto di promozione pubblicitaria poco trasparente, contribuisce ad assumere valenza ingannatoria circa la reale provenienza del prodotto editoriale, in quanto avvalorata l'idea che si tratti di una rivista esponentiale dell'Arma dei Carabinieri.

33. Non appare condivisibile quanto sostenuto da Main Force circa il fatto che la rivista in questione sia destinata ai carabinieri e non ai semplici cittadini. Al riguardo, è appena il caso di ricordare che il segnalante è la stessa Arma dei Carabinieri, per conto di un congruo numero di imprese e di consumatori, i quali lamentano di essere stati indotti in errore circa la provenienza di tale rivista.

34. Né sana il profilo d'ingannevolezza contestato la circostanza che non sia possibile abbonarsi tramite il sito, ma solo dopo avere ricevuto documentazione da cui ottenere maggiori informazioni. Infatti, secondo un costante orientamento del TAR: "*la completezza e la veridicità di un messaggio pubblicitario va verificata nell'ambito dello stesso contesto di comunicazione commerciale e non già sulla base di ulteriori informazioni che l'operatore pubblicitario renda disponibili solo a "contatto", e quindi ad effetto promozionale già avvenuto*"². Inoltre, sulla busta utilizzata da Main Force per la corrispondenza con i potenziali abbonati è riportato il logo contestato e non risulta particolarmente trasparente la frase su di essa riportata: "*Il Giornale dei Carabinieri non è organo ufficiale dell'Arma e nessuno degli addetti alla vendita appartiene alla pubblica amministrazione*".

35. Sulla base delle precedenti osservazioni, si ritiene che gli impegni proposti dal professionista nel corso del procedimento non possano essere accolti, in quanto risultano inidonei a rimuovere i profili di scorrettezza contestati nella comunicazione di avvio del procedimento. Infatti, tali impegni sono limitati all'eliminazione, dal titolo della rivista, del simbolo che ricorda la granata d'oro infiammata dell'Arma dei Carabinieri, simbolo che tuttavia è rimasto sulle pagine web del sito internet contestato e che continua ad essere utilizzato nelle altre forme di comunicazione commerciale. Peraltro, è lo stesso titolo della rivista ad apparire confusorio e l'aggiunta del testo "Organo indipendente" non chiarisce che *Il Giornale dei Carabinieri* non è l'organo ufficiale dell'Arma dei Carabinieri ma solo una rivista di settore specializzata in problematiche su tali forze militari. Quanto alle modifiche del sito internet, esse sono molto marginali e non eliminano alcuno dei profili di ingannevolezza contestati. Sussiste peraltro un interesse all'accertamento dell'ingannevolezza dei messaggi pubblicitari in esame.

36. Alla luce degli elementi acquisiti nel corso dell'istruttoria, i messaggi pubblicitari diffusi da Main Force integrano una violazione degli artt. 1, 2 e 3 del Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 145 e degli artt. 20 e 21 del Codice del Consumo, nella misura in cui sono idonei ad indurre in errore i destinatari, pregiudicandone il comportamento economico, facendo loro intendere che la rivista in questione promana dall'Arma dei Carabinieri o sia ad essa collegata.

² Sent. Tar Lazio, 24 aprile 2009, n. 4138. In tal senso, anche sent. TAR Lazio n. 13789 del 29 dicembre 2009 nella quale il Collegio esclude che eventuali elementi di eterointegrazione informativa possano assurgere "ad equipollente valenza rispetto all'osservanza di un obbligo di diligenza (quanto alla completezza, chiarezza ed esaustività del messaggio promozionale) che, invece, è ascrivibile esclusivamente a fatto proprio del professionista", posto che la valutazione in ordine alla decettività del messaggio va condotta esclusivamente tenendo conto del testo di quest'ultimo, "risultando, a tali fini, irrilevante non soltanto il concreto atteggiarsi di eventuali atti aggiuntivi volti a precisare, integrare o correggere il messaggio stesso, ma, ulteriormente, l'affermata (quanto indimostrata) presenza, in capo al percettore del messaggio, di una soglia di asserita consapevolezza che, in ogni caso, non sia idonea a consentire una compiuta percezione dei contenuti dell'informazione".

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

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

In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'art. 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'art. 8, comma 13, del Decreto: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, della personalità dell'agente, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

38. Con riguardo alla gravità della violazione, nella fattispecie in esame si tiene conto, per un verso, della dimensione economica del professionista, un operatore di piccole dimensioni, e, per altro verso, della potenziale capacità di penetrazione dei messaggi stessi, che in ragione delle modalità di diffusione (*Internet*) sono suscettibili di raggiungere un ampio numero di destinatari.

39. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pubblicità è stata diffusa tramite il sito Internet del professionista (*www.nds.it*) almeno a partire da gennaio 2011 ed è tuttora in corso (sia pure con le modifiche introdotte nel corso del presente procedimento).

40. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo base della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Main Force S.r.l. nella misura di 10.000 € (diecimila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che i messaggi in esame risultano ingannevoli ai sensi degli artt. 1, 2 e 3 del Decreto Legislativo n. 145/07 e degli artt. 20 e 21 del Codice del Consumo, in quanto idonei a indurre in errore i destinatari pregiudicandone il comportamento economico, facendo loro intendere che la rivista in questione promani dall'Arma dei Carabinieri;

DELIBERA

a) che i messaggi pubblicitari descritti al punto II del presente provvedimento, diffusi dalla società Main Force S.r.l., costituiscono, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2 e 3 del Decreto Legislativo n. 145/07, e una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20 e 21 del Codice del Consumo, vietando l'ulteriore diffusione in futuro di messaggi e pratiche commerciali di contenuto analogo;

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

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

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24

con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet www.agenziaentrate.gov.it*.

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

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'art. 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

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

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

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

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

IP118 - HOLIDAY BUSINESS CONSULTING - MEDIATIME GROUP - EXECUTIVE TRAVEL COMPANY/OFFERTA GENESIS VACATION CLUB - CLUB VACANZE NAVIGATOR - EXPO VACATION CLUB

Provvedimento n. 23254

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 31 gennaio 2012;

VISTO il Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante “*Codice del Consumo*”, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, Codice del Consumo) e, in particolare, l'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in base al quale, in caso di inottemperanza ai provvedimenti di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la delibera n. 22784 adottata in data 14 settembre 2011, con la quale è stato avviato un procedimento nei confronti della società Executive Travel Company S.r.l. e del signor Domenico Marengo per accertare l'esistenza di infrazioni all'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo per non aver ottemperato alla delibera dell'Autorità n. 18545 del 25 giugno 2008;

VISTA la delibera n. 23140 adottata in data 21 dicembre 2011, con la quale sono stati prorogati i termini del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO che, con decorrenza 11 gennaio 2012, il responsabile del procedimento, Dott.ssa Rosaria Garozzo, è stata trasferita ad altro Ufficio;

RITENUTA, pertanto, la conseguente necessità di sostituire il responsabile del procedimento;

DELIBERA

la sostituzione della Dott.ssa Rosaria Garozzo con la Dott.ssa Marina Catalozzi come responsabile 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

PS3940 - LOTTERIA ITALIA-IMPOSSIBILITÀ PARTECIPAZIONE

Provvedimento n. 23256

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 31 gennaio 2012;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini ;

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

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

VISTI i propri provvedimenti del 13 aprile, 7 luglio, 5 ottobre e 30 novembre 2011, con i quali, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato (di seguito, anche "AAMS"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. AAMS gestisce ed esercita, direttamente o indirettamente le lotterie ad estrazione differita, in virtù dell'esclusiva ora prevista dall'art. 21, comma 6, del D.L. 1° luglio 2009, n. 78¹.

2. Consorzio Lotterie Nazionali (di seguito, anche "CLN"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. CLN appartiene al gruppo Lottomatica e, fino all'edizione della Lotteria Italia 2009, ha svolto su base concessoria alcune attività connesse alle lotterie e alle scommesse.

Nel 2009, CLN ha realizzato un fatturato di 323 milioni di euro. Attualmente è in liquidazione.

3. Lotterie Nazionali S.r.l. (di seguito "Lotterie Nazionali"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. Tale società appartenente al gruppo Lottomatica, offre servizi di gestione automatizzata delle lotterie nazionali ad estrazione istantanea e differita.

Nel 2010, Lotterie Nazionali ha realizzato un fatturato di circa 93 milioni di euro.

4. RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. (di seguito, anche "RAI"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società realizza e diffonde programmi televisivi.

Nel 2010, RAI ha realizzato un fatturato di circa 3,1 miliardi di euro.

5. L'associazione Avvocati dei consumatori (di seguito, anche "l'Associazione"), in qualità di segnalante.

¹ *Provvedimenti anticrisi e proroga dei termini*, convertito in legge dall'art. 1, comma 1, della legge 3 agosto 2009, n. 102.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

6. Il presente procedimento concerne il comportamento posto in essere da AAMS, CLN, Lotterie Nazionali e RAI, consistente nell'aver ideato, realizzato e diffuso biglietti per partecipare all'estrazione del premio finale di alcune lotterie nazionali - la Lotteria Italia (edizioni 2008, 2009 e 2010) e la Lotteria di Sanremo 2010 - e di ulteriori premi settimanali o quotidiani, omettendo di fornire informazioni rilevanti circa le condizioni per partecipare all'estrazione di questi ultimi, potendo, quindi, indurre il consumatore in errore.

7. In particolare, i biglietti riportano i numeri telefonici per partecipare, telefonando o inviando un SMS, alle estrazioni nel corso di alcune trasmissioni televisive dell'emittente RAI abbinate alle suddette lotterie nazionali, senza tuttavia indicare, anche mediante un rinvio esplicito e preciso a una fonte esterna facilmente accessibile (ad. esempio sito internet o numero verde), l'elenco completo e aggiornato degli operatori telefonici aderenti alle iniziative; né tali informazioni sarebbero state fornite nei vari comunicati stampa relativi a ciascuna lotteria pubblicizzata, diffusi tramite il sito *www.aams.gov.it*, o nella locandina relativa alla Lotteria di Sanremo 2010. Tale omissione informativa avrebbe impedito ai possessori di biglietti, clienti di gestori di telefonia fissa e/o mobile non aderenti all'iniziativa, di partecipare alle ulteriori estrazioni pubblicizzate nei biglietti stessi, nei comunicati stampa e nelle locandine diffuse dai professionisti.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

8. Dal mese di aprile 2009 sono pervenute due segnalazioni tramite la Direzione Contact Center², nelle quali si lamentava l'impossibilità di partecipare telefonicamente alle trasmissioni abbinate alla edizioni 2008 e 2009 della Lotteria Italia.

9. Relativamente alla Lotteria Italia 2008, con comunicazione del 30 settembre 2009, AAMS era stata invitata dall'Autorità, ai sensi dell'art. 4, comma 1, del Regolamento, a *“indicare, con un esplicito richiamo, una fonte esterna facilmente accessibile (es. sito internet, numero verde) presso cui poter consultare l'elenco completo ed aggiornato degli operatori aderenti ai giochi telefonici (per esempio: L'elenco completo degli operatori aderenti è consultabile visitando il sito internet *www.xxx.xx* o chiamando il numero verde 800.xxx)”. In esito a tale invito (c.d. *moral suasion*), con lettera del 26 ottobre 2009 AAMS aveva comunicato che *“un messaggio di analogo tenore è riprodotto sui biglietti della Lotteria Italia 2009, attualmente in corso di svolgimento e, pertanto, non risulta possibile apportare le modifiche al testo del biglietto (...). Si assicura, comunque che sui biglietti delle lotterie di prossima indizione nelle quali sarà previsto l'utilizzo del mezzo telefonico, non si mancherà di riprodurre l'indicazione, come indicato da codesta Autorità garante”* (sottolineatura aggiunta)³.*

10. Successivamente, sono pervenute altre segnalazioni volte a evidenziare lo stesso profilo dell'impossibilità di partecipare telefonicamente alle trasmissioni abbinate alle edizioni 2009 e

² Cfr. documenti n. 1 e 3, 10, 12, 13 e 21.

³ Cfr. docc. 8 e 9.

2010 della Lotteria Italia e alla Lotteria di Sanremo 2010, da parte di clienti di alcuni gestori telefonici e di un'Associazione di consumatori⁴.

11. In data 24 dicembre 2010, è stato comunicato l'avvio del procedimento istruttorio n. PS3940 nei confronti di AAMS, CLN e RAI per presunta violazione degli artt. 20 e 22 del Codice del Consumo, relativamente alla condotta sopra descritta, con riguardo ai biglietti delle edizioni 2008, 2009, 2010 della Lotteria Italia e della Lotteria di Sanremo 2010, ai relativi comunicati stampa diffusi sul sito *www.aams.gov.it* e alla locandina della lotteria di Sanremo⁵.

12. In data 21, 24 e 27 gennaio 2011, rispettivamente, CLN, AAMS e RAI hanno presentato le proprie memorie e fornito le informazioni richieste contestualmente all'avvio del procedimento⁶.

13. Con provvedimento del 13 aprile 2011, l'Autorità ha disposto la proroga del termine di chiusura del presente procedimento, in considerazione della necessità di estendere il contraddittorio a Lotterie Nazionali S.r.l., in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo⁷.

14. In data 18 e 19 aprile 2011, è stata comunicata alle Parti l'estensione soggettiva del presente procedimento nei confronti di Lotterie Nazionali⁸.

15. Il 19 aprile 2011, sono state richieste informazioni a Telecom Italia S.p.A., Amuser S.p.A. e New Amuser S.r.l.⁹.

16. In data 2 maggio 2011, CLN, attualmente in liquidazione, ha fornito precisazioni ulteriori; in pari data, Lotterie Nazionali ha fornito le informazioni richieste contestualmente alla comunicazione di estensione soggettiva del procedimento nei suoi confronti e, l'11 maggio 2011, ha presentato informazioni e deduzioni ulteriori, fra cui un proposta di impegni ai sensi e per gli effetti dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento¹⁰.

17. In data 3 maggio 2011, RAI è stata sentita in audizione¹¹.

18. Il 3 e 5 maggio 2011, rispettivamente, le società Amuser S.p.A. e Telecom Italia S.p.A. hanno fornito le informazioni richieste¹².

19. Il 20 maggio 2011 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

20. Il 23 maggio 2011, RAI ha fornito le precisazioni richieste nel corso dell'audizione e, il 30 maggio 2011, ha presentato brevi note conclusive¹³.

21. Il 1° giugno 2011, CLN in Liquidazione ha presentato alcune osservazioni conclusive e prodotto ulteriori documenti¹⁴.

22. Il 3 giugno 2011, Lotterie Nazionali ha fatto pervenire una breve nota in cui rinvia integralmente alle memorie, ai documenti e alla dichiarazione di impegni presentati nell'ambito del procedimento¹⁵.

⁴ Cfr. docc. 10, 12, 13 e 21.

⁵ Cfr. documenti n. 19 e 20.

⁶ Cfr., rispettivamente, i documenti n. 22, 23 e 24bis.

⁷ Cfr. documenti n. 39-42 e 45.

⁸ Cfr. documenti n. 31 e 32.

⁹ Cfr. documenti n. 33-35.

¹⁰ Cfr. documenti 50, 51 e 60.

¹¹ Cfr. il verbale dell'audizione, documento n. 52.

¹² Cfr., rispettivamente, i documenti n. 56 e 58.

¹³ Cfr. rispettivamente, doc. 71 e 78.

¹⁴ Cfr. doc. 79.

¹⁵ Cfr. doc. 82.

23. In pari data, AAMS ha presentato una breve nota in cui prende atto che la fase istruttoria si è chiusa il 1° giugno 2011 e precisa che il proprio bilancio dell'ultimo anno, articolato per missioni e programmi nonché parte del rendiconto generale dello Stato che il Ministero dell'Economia e delle Finanze presenta alle Camere, non è stato ancora approvato¹⁶.

24. Con provvedimento del 7 luglio 2011, l'Autorità ha disposto la proroga del termine di chiusura del procedimento, in ragione dell'opportunità di approfondire la valutazione della fattispecie in esame, che appare particolarmente complessa anche alla luce delle argomentazioni svolte dalle parti del procedimento¹⁷.

25. Con provvedimento del 5 ottobre 2011, l'Autorità ha disposto un'ulteriore proroga del termine di chiusura del procedimento, in ragione dell'opportunità di approfondire la valutazione della fattispecie in esame¹⁸.

26. Il 19 ottobre 2011 è stata comunicata alle Parti del procedimento la riapertura della fase istruttoria e il 28 ottobre 2011 AAMS è stata sentita in audizione¹⁹.

27. In pari data, è stata comunicata alle Parti la nuova data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

28. Il 7 e il 9 novembre 2011, Lotterie Nazionali e CLN hanno, rispettivamente, presentato una memoria conclusiva e l'11 novembre 2011 AAMS ha presentato brevi note²⁰.

29. Con delibera del 30 novembre 2011, l'Autorità ha disposto un'ulteriore proroga del termine di chiusura del procedimento, in ragione dell'opportunità di approfondire la valutazione della fattispecie in esame²¹.

30. CLN e Lotterie Nazionali hanno richiesto di accedere agli atti del procedimento, ciò che è avvenuto, per entrambe, in data 2 maggio, 25 maggio e 2 novembre 2011²².

2) *Le evidenze acquisite*

2.a) **I messaggi**

31. I messaggi oggetto del procedimento sono rappresentati dai biglietti della Lotteria Italia (edizioni 2008, 2009 e 2010) e della Lotteria di Sanremo 2010, nonché dai comunicati stampa relativi a tali edizioni delle Lotterie Nazionali, diffusi sul sito *internet* www.aams.gov.it, e dalla locandina relativa alla Lotteria di Sanremo 2010.

32. I biglietti di tutte le edizioni considerate della Lotteria Italia recano, nella sezione dedicata alle trasmissioni televisive abbinata, il disegno di due televisori anni '70, con impresso sullo schermo il numero 1 (per Rai 1) e il numero 2 (per Rai 2) e raffigurano, rispettivamente, i loghi impiegati anche nella rappresentazione televisiva delle varie trasmissioni abbinata²³. Segue, per ciascuna edizione, la descrizione delle altre informazioni contenute nei messaggi di volta in volta considerati.

¹⁶ Cfr. doc. 83.

¹⁷ Cfr. docc. 88-92.

¹⁸ Cfr. docc. 93-97.

¹⁹ Cfr., rispettivamente, docc. 98-102 e il verbale dell'audizione, doc. 104.

²⁰ Cfr. docc. 112, 113 e 118.

²¹ Cfr. docc. 120-125.

²² Cfr. docc. 48, 49, 77 e 111.

²³ Si tratta dei loghi televisivi delle trasmissioni "*Carramba che fortuna*" e "*Festa Italiana*" (ed. 2008), "*Affari Tuoi-Speciale per due*" e "*IMattina*" (ed. 2009), "*I migliori anni*", "*L'eredità*" e "*IMattina*" (ed. 2010); i biglietti della Lotteria

i) I messaggi relativi alla Lotteria Italia 2008

33. Sul fronte dei biglietti relativi a tale edizione della Lotteria Italia, in un riquadro, è presente il claim “Gioca con Carramba che fortuna. Gratta qui. Chiama il numero 16472 che trovi sotto la scritta “Gratta qui”. Oppure invia un SMS al 483131 con il codice che trovi sotto la scritta “Gratta qui”. (...) potrai essere estratto e vincere ricchissimi premi”. Analogo messaggio è riportato con riferimento alla trasmissione “Gioca con Festa Italiana”. Sul retro del biglietto, sono riportate le seguenti istruzioni: “(...)puoi giocare nel corso di quella puntata chiamando il numero 16472 (**accessibile dalle reti degli operatori che aderiranno all’iniziativa**) o inviando un SMS al numero 483131. (...) potrai vincere ricchissimi premi. (...). Per chiamare dall’estero consultare il sito www.aams.it o il sito www.lotterialitalia2008.it.” Analoghe istruzioni erano riportate con riferimento al concorso “Gioca con Festa Italiana”²⁴ (enfasi nel testo).

34. Un comunicato stampa diffuso da AAMS sul proprio sito e raggiungibile attraverso la selezione successiva delle sezioni “Giochi – Lotterie – Lotterie Tradizionali – Comunicati – Comunicato 5 settembre 2008, recante Modalità di partecipazione alla Lotteria Italia 2008”, indica che per le utenze da rete fissa “attualmente hanno aderito all’iniziativa gli operatori Telecom, Brennercom, Eutelia. (...). Per le chiamate da rete mobile ha aderito Telecom”²⁵.

ii) I messaggi relativi alla Lotteria Italia 2009

35. Nella parte anteriore dei biglietti relativi a tale edizione della lotteria, compare la scritta “Gioca con”, seguita dai loghi e dagli emblemi dei giochi televisivi abbinati, e, sotto la dicitura “trasmissioni abbinata alla Lotteria Italia” e la griglia “GRATTA QUI”, si legge “chiama il numero **894444** e digita il codice che trovi sotto la scritta “GRATTA QUI”. Oppure invia un SMS al **483131** con il codice che trovi sotto la scritta “GRATTA QUI””. Sul retro del biglietto, la sezione corrispondente a quella denominata “Gioca con” indica “Chiama il numero **894444** (**accessibile dalle reti degli operatori che aderiranno all’iniziativa**) o invia un SMS al numero 483131. (...) potrai partecipare alla trasmissione televisiva “Affari tuoi”, dove potrai vincere fino a €250.000,00 e un Superpremio o al gioco abbinato alla trasmissione televisiva “Uno Mattina” dove potrai vincere fino a €10.000,00 e un Superpremio (...)”²⁶.

36. Il comunicato stampa del 21 agosto 2009, diffuso da AAMS e CLN sul sito www.aams.gov.it, dal titolo “Lotteria Italia 2009 più ricca che mai! Da lunedì 24 agosto inizia la vendita dei biglietti, quest’anno 2 premi da 5 milioni di euro!”²⁷, illustra unicamente il funzionamento di tale

di Sanremo 2010 rappresentano l’Italia con un microfono “piantato” su un fiore in Liguria, affiancato da note musicali colorate.

²⁴ Cfr. all. 1 al doc. 6.

²⁵ Cfr. all. 2 al doc. 6.

²⁶ Cfr. all. 1, doc. 23.

²⁷ Cfr. doc. 7, riguardante le informazioni fornite da AMMS. Il Comunicato Stampa recita: “La Lotteria Italia si presenta, quest’anno, con grosse novità a partire dal primo e secondo premio di prima categoria, che **saranno entrambi di 5.000.000 di euro!** Una scelta che ha inteso “rimettere in gioco”, a favore degli acquirenti dei biglietti, i premi non riscossi nell’edizione precedente. La nuova edizione della popolare Lotteria quest’anno è collegata alle trasmissioni televisive di RAIUNO “Affari tuoi – Speciale per due” e “Uno mattina”. Per partecipare gli acquirenti di biglietti della Lotteria Italia possono telefonare al numero 894444 o inviare un SMS al numero 483131 con il codice rinvenuto sotto la scritta “Gratta Qui” sul proprio biglietto. Fra tutti coloro che avranno telefonato o inviato un SMS, **ogni settimana** l’apposita Commissione estrarrà 20 concorrenti – più 5 riserve – per partecipare al gioco della lotteria nel corso del programma “Affari tuoi – Speciale per due”, uno dei quali potrà vincere fino a **250.000 euro** più un “superpremio”. La Lotteria Italia 2009 prevede anche l’assegnazione di **premi giornalieri** attribuiti nel corso della trasmissione “Uno mattina”, anche il sabato e la domenica, con premi da **2.500 a 10.000 euro** ed un “superpremio”. Uno dei vincitori di

lotteria con la possibilità di partecipare alle ulteriori estrazioni telefonando da rete fissa o mobile nel corso delle trasmissioni “Affari tuoi – Speciale per due” e “Uno mattina”.

iii) I messaggi relativi alla Lotteria Italia 2010

37. Nei biglietti di tale edizione della Lotteria Italia, la sezione sinistra della parte anteriore mette in evidenza il logo della Lotteria Italia e la possibilità di vincere il “*primo premio di 5 milioni di euro*”; la sezione centrale descrive, in due riquadri separati, le modalità di partecipazione alle ulteriori estrazioni periodiche abbinata ad alcuni programmi RAI, indicate dal *claim* “*La fortuna canta*” e descrive il meccanismo di gioco per “*partecipare al gioco di “I Mattina”, digitando il codice numerico di 10 cifre chiamando il numero [...] oppure inviandolo tramite SMS al [...]*”; la sezione destra, infine, precisa che è possibile vincere “*subito fino a 50.000 euro*”. Anche il retro del biglietto è diviso in tre sezioni: quella a sinistra racchiude, tra i loghi di AAMS e CLN, una tabella dal titolo “*Ecco quanto puoi vincere, 50.000 euro, 5.000 euro, 500 euro, 50 euro, 5 euro*”; la sezione centrale, divisa in due riquadri, indica: “*Chiama il numero 894004 (accessibile dalle reti degli operatori che aderiranno all’iniziativa) o invia un SMS al numero 4784787, nel corso di ogni puntata della trasmissione televisiva “I migliori anni”. Se verrai estratto sarai richiamato, potrai partecipare a uno dei giochi della lotteria durante la stessa puntata della trasmissione televisiva e potrai vincere fino a 250.000€ e un superpremio. (...). Per chiamate dall’estero consultare il sito www.aams.it*”. Il riquadro sottostante riporta un analogo messaggio, riguardante la possibilità di partecipare alle trasmissioni televisive “*l’Eredità*” e “*I Mattina*” e di vincere fino a 15.000 euro²⁸ (enfasi nel testo).

38. Il comunicato stampa, diffuso da AAMS sul proprio sito internet in data 27 agosto 2010 con il titolo “*In vendita dal 30 agosto i biglietti della Lotteria Italia 2010*”, non contiene informazioni circa gli operatori aderenti all’iniziativa²⁹.

“*Uno mattina*” potrà inoltre anche far parte della squadra che partecipa al gioco della lotteria nel corso del programma “*Affari tuoi – Speciale per due*”. Ma le novità non finiscono qui. Quest’anno la Befana arriva con anticipo e, come nelle migliori tradizioni, a partire dalla mattina porterà i suoi ricchi premi fino a sera. Il 6 gennaio, infatti, si svolgerà un’edizione speciale della trasmissione “*Uno mattina*” durante la quale 6 concorrenti, estratti sempre con il meccanismo del sorteggio, vinceranno premi da 5.000 a 20.000 euro ed uno di loro si aggiudicherà un “*superpremio*” da 50.000 euro. A sera durante l’edizione speciale di “*Affari tuoi – Speciale per due*”, ci sarà l’estrazione finale che assegnerà i due premi da 5 milioni di euro, oltre ai tanti altri ricchissimi premi. Il biglietto della Lotteria Italia 2009 presenta inoltre, come di consueto, il tagliando di lotteria istantanea denominato “*I pacchi della fortuna*”, che consente di vincere immediatamente premi da 5 a 80.000 euro” (enfasi nel testo).

²⁸ Cfr. doc. 16.

²⁹ Cfr. doc. 18, all. a). Il comunicato, in particolare, illustra le modalità di funzionamento delle due lotterie a estrazione differita e di quella istantanea offerte da ciascun biglietto acquistato dai consumatori e recita: “*AAMS comunica che da lunedì 30 agosto saranno disponibili, presso i punti vendita autorizzati, i biglietti della Lotteria Italia 2010. Anche questa edizione della Lotteria Italia si presenta con ricchi premi, a partire dal 1° premio di prima categoria che prevede una vincita di 5.000.000 di euro. L’edizione di quest’anno è collegata alla popolare trasmissione di RAIUNO “I migliori anni”, per l’assegnazione dei premi quotidiani, come ormai di consueto ad “Uno mattina” e, per il lancio del gioco, al programma “L’eredità”. Le formule dei giochi per l’assegnazione dei premi si presentano realmente interattive. Per i premi da assegnare nel corso della trasmissione “I migliori anni”, gli acquirenti dovranno scoprire il codice che si trova sul proprio biglietto e telefonare al numero 894004 oppure inviare un SMS al numero 4784787. Chi verrà estratto sarà richiamato telefonicamente, giocherà nel corso della stessa puntata della trasmissione e potrà vincere ricchi premi fino ad €250.000 oltre ad un superpremio. Per i premi quotidiani, durante il programma “L’Eredità” verrà comunicato il nome di un “Oggetto fortunato”. Gli acquirenti dei biglietti che avranno rinvenuto sul proprio biglietto il nome di quell’oggetto, potranno telefonare al numero 894444 o inviare un SMS al numero 4784783 per prenotarsi al gioco quotidiano che verrà effettuato nel corso della puntata successiva di “Uno Mattina” per vincere premi fino a 15.000 € oltre ad un superpremio. Il biglietto della Lotteria Italia 2010 presenta inoltre, anche in questa edizione, il tagliando di lotteria istantanea denominato “La fortuna canta” che consente di vincere immediatamente premi da 5 a 50.000 euro” (enfasi nel testo).*

39. Tale elenco è pubblicato, invece, su una pagina del sito www.aams.gov.it, raggiungibile attraverso un percorso non guidato e casuale (dopo aver selezionato le sezioni, indipendenti tra loro, “Giochi”, “Lotterie tradizionali” e, infine, “Tutti i comunicati”). Tra i comunicati del 10 settembre 2010, è presente quello contenente l’elenco degli operatori aderenti all’iniziativa, comprendente Telecom ed Eutelia per le chiamate da rete fissa e TIM, Vodafone, Wind e H3G per partecipare da rete mobile³⁰.

iv) I messaggi relativi alla Lotteria di Sanremo 2010

40. I biglietti relativi alla Lotteria di Sanremo 2010 si compongono di quattro sezioni, due delle quali dedicate all’estrazione di premi settimanali ulteriori. Una sezione indica “GIOCA CON LA LOTTERIA” e, sotto una griglia con scritto “gratta qui”, riporta il claim “Chiama o invia un SMS ai numeri indicati sul retro, con il codice che trovi sotto la scritta GRATTA QUP”.

41. Il retro di tale sezione indica: “Chiama il numero 894444 (accessibile dalle reti degli operatori che aderiranno all’iniziativa) o invia un SMS, fino al 31 gennaio 2010, al numero 483131 e, dal primo febbraio 2010, al numero 4784783. Potrai telefonare o inviare un SMS fino alle 23:59 del 4 maggio 2010 e partecipare alle estrazioni settimanali per vincere premi fino a 5.000 € e all’estrazione di un superpremio di 30.000 € che sarà assegnato in occasione della serata conclusiva del Festival di Sanremo 2010, secondo quanto previsto dal regolamento”. Dopo le informazioni relative al costo delle telefonate, da rete e fissa e mobile, e all’invio degli SMS, la sezione si chiude affermando: “Per conoscere l’elenco completo degli operatori aderenti all’iniziativa, nonché per ulteriori informazioni, anche derivanti da eventuali modifiche alle numerazioni o alle tariffe in base alle decisioni delle autorità competenti, è consultabile il sito www.aams.gov.it che riporta il testo integrale del regolamento pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale”³¹.

42. Il comunicato stampa del 27 gennaio 2010 diffuso da AAMS e CLN sul sito internet del primo professionista, dal titolo “**Sanremo 2010: tra musica e maschere una lotteria all’insegna della solidarietà**”, pubblicizza la possibilità di partecipare “**già dal 25 gennaio, data di inizio della vendita**” e con lo stesso biglietto acquistato anche alla lotteria istantanea abbinata al gioco denominato “Festival della fortuna” e all’estrazione di ulteriori premi telefonando nel corso della trasmissione “Uno Mattina”. Il comunicato stampa relativo al lancio della Lotteria non indica gli operatori di rete (fissa e/o mobile) aderenti all’iniziativa, mentre quello diffuso sul sito internet www.aams.gov.it in data 18 febbraio 2010, dal titolo “Lotteria Sanremo 2010”, avvisa che “alcuni operatori non hanno attivato il servizio SMS per il numero **4784783**, riportato sul biglietto come attivo dal 1° febbraio 2010. Per consentire la partecipazione è stato comunque mantenuto attivo l’altro numero per l’invio di SMS riportato sul biglietto: **48313**”³².

43. Sempre in merito alla Lotteria di Sanremo 2010, la relativa locandina promozionale, diffusa almeno nel mese di marzo 2010, presenta, sotto il titolo “*Lotterie nazionali*”, la fotografia del fronte del facsimile di un biglietto della Lotteria Sanremo 2010, nei termini precedentemente descritti.

³⁰ Cfr. doc. 18, all. b).

³¹ Cfr. All. 1, doc. 23.

³² Cfr. doc. 17, all. a) e b).

2.b) Le Convenzioni per gestire e realizzare alcune attività delle Lotterie nazionali in esame

44. In base alla “*Convenzione per l’affidamento in concessione del servizio di gestione automatizzata delle lotterie nazionali ad estrazione differita e istantanea*”, stipulata il 14 ottobre 2003 tra AAMS e quello che, attualmente, è CLN (in liquidazione), quest’ultimo è tenuto, fra l’altro, nel rispetto anche del progetto organizzativo e gestionale prodotto in sede di gara (artt. 2 e 4), a produrre i biglietti, a realizzare una rete distributiva degli stessi che copra l’intero territorio nazionale, svolgendo “*un’azione propulsiva, di sviluppo e sostegno delle lotterie nazionali attraverso un adeguato piano pubblicitario*” annuale assistito da un obbligo di spesa minimo predefinito e soggetto all’approvazione obbligatoria di AAMS, nonché a pagare i premi dei biglietti vincenti. A fronte di tali attività, CLN riceve da AAMS un corrispettivo, definito nella stessa Convenzione³³. Sotto la propria responsabilità, CLN deve garantire il pagamento dei premi, dovendo a tal fine stipulare una polizza obbligatoria (artt. 7 e 10).

45. Dopo che il D.L. n. 78/09 ha riservato ad AAMS la gestione delle lotterie ad estrazione differita, questa ha stipulato una nuova “*Convenzione per l’affidamento di attività per la realizzazione della Lotteria Italia 2010*” con CLN e Lotterie Nazionali il 16 luglio 2010, avente ad oggetto l’affidamento, sempre a titolo oneroso, a CLN delle medesime attività di produzione e distribuzione dei biglietti e di pagamento dei premi, già svolte sulla base della precedente Convenzione. Riguardo all’attività di “*Produzione dei biglietti*” (art. 3), “*CLN provvederà alla ideazione e al progetto grafico del biglietto sulla base delle indicazioni fornite da AAMS, in linea con le modalità di gioco che saranno definite per la Lotteria. (...). In ogni caso, qualunque elemento grafico, testuale, di sicurezza o informatico utilizzato nella produzione dei biglietti dovrà sempre essere preventivamente approvato da AAMS*”³⁴.

46. All’art. 13, tale Convenzione prevede che CLN possa cedere la propria posizione contrattuale a Lotterie Nazionali, che, sottoscrivendo la Convenzione stessa, accetta di subentrare nei diritti e negli obblighi di CLN, ciò che è effettivamente avvenuto a partire dal 1° ottobre 2010³⁵.

47. Con specifico riferimento alla Lotteria Italia 2010, l’art. 2 della Convenzione stipulata fra AAMS e RAI il 24 dicembre 2010, al fine di realizzare “*idonei programmi e piani promozionali di supporto*” per tale Lotteria, individua la trasmissione serale abbinata alla Lotteria in questione (I migliori anni)³⁶.

2.c) Termini e condizioni dell’interazione telefonica (chiamate o invio di SMS) nell’ambito delle trasmissioni RAI

48. AAMS ha affidato a RAI la produzione e la realizzazione delle trasmissioni abbinata a ciascuna Lotteria nazionale interessata dal procedimento, dopo aver manifestato la volontà di

³³ E’ altresì riconosciuta a CLN la facoltà di effettuare anno per anno, a proprio carico, ulteriori spese pubblicitarie in aggiunta a quelle minime obbligatorie, cfr. gli articoli 1, 4 e 6 della Convenzione del 14 ottobre 2003, all. 1 al doc. 22 e all. 3 al doc. 23.

³⁴ Cfr. l’allegato 2 al doc. 22 e l’allegato 4 al doc. 23.

³⁵ Cfr. doc. 22.

³⁶ Cfr. all. 2 al doc. 23, comprendente anche la risposta di AAMS a RAI sulla proposta da questa presentata per realizzare i programmi da abbinare alla Lotteria Italia 2010 e iniziative di supporto promozionale, stabilendo che “*valutata attentamente la proposta [per i programmi televisivi da abbinare alla Lotteria Italia 2010] (...) e ritenuta idonea ad assicurare l’obiettivo di valorizzazione della Lotteria Italia 2010, si comunica l’accoglimento del nuovo progetto presentato che, peraltro, richiede un ulteriore condiviso approfondimento in merito alla definizione e al regolamento per lo svolgimento dei giochi di lotteria.. (...) Per tale ragione, risulta auspicabile l’individuazione di un altro spazio [nell’ambito della trasmissione L’Eredità] all’interno di un programma contenitore per la realizzazione di un gioco o quantomeno per la comunicazione di tali premi*” (sottolineatura aggiunta).

“affidare a una primaria emittente televisiva nazionale la realizzazione di idonei programmi e piani promozionali di supporto” per tali Lotterie nazionali e dopo aver ricevuto da RAI *“la propria offerta in merito alla realizzazione del programma televisivo da abbinare a [ciascuna Lotteria] e delle relative iniziative di supporto promozionale”*³⁷.

49. Sulla base di disposizioni ricorrenti in tutte le convenzioni riguardanti la Lotteria Italia, RAI assume *“la piena responsabilità organizzativa, tecnica ed economica e di ogni altro genere, con la più ampia autonomia produttiva”* (art. 4 e 12) e si impegna alla *“valorizzazione della Lotteria (...) e dei giochi telefonici ad essa collegati”* attraverso un fascicolo di televideo da mandare in onda in un determinato periodo, una pagina di promozione all'interno dei siti tematici delle trasmissioni abbinate su *“Rai.it”* e 50 passaggi settimanali di uno o più spot promozionali sulle reti RAI, garantendo *“un'adeguata informazione in ordine allo svolgimento della Lotteria”* interessata (art. 5). Questa stessa disposizione prevede, altresì, che, su richiesta, RAI fornisca ad AAMS il resoconto dei promo e degli interventi trasmessi e che, in caso di omissione di tutte o alcune delle attività promozionali previste, paghi una penale per ogni intervento e/o messaggio non trasmesso³⁸.

50. Con riferimento alle chiamate da rete fissa o mobile nel corso di un programma RAI abbinato alla Lotteria nazionale, il testo delle convenzioni in esame presenta qualche differenza in ordine al soggetto tenuto ad attivarsi affinché siano disponibili le numerazioni necessarie all'interazione dei consumatori.

51. Le Convenzioni AAMS – RAI per le Lotteria Italia 2009 e 2010 prevedono, rispettivamente agli articoli 10 e 7, che spetti a RAI rendere disponibili le numerazioni per le chiamate da rete fissa o mobile di cui dispone sulla base di una convenzione in essere con Telecom Italia fin dal 25 marzo 2003. L'art. 10 della Convenzione per la Lotteria Italia 2008 si limita a prevedere che RAI, in virtù della stessa convenzione, renda disponibili le numerazioni per le chiamate da rete fissa, senza individuare chi debba rendere disponibili le numerazioni per l'invio di SMS. L'art. 10 della Convenzione relativa alla Lotteria di Sanremo 2010, infine, obbliga AAMS a chiedere la disponibilità delle numerazioni necessarie tanto all'interazione telefonica che all'invio di SMS.

52. Riguardo alla Lotteria di Sanremo 2010, CLN e Telecom Italia hanno stipulato un apposito contratto, in base al quale *“Per assicurare l'accesso ai Giochi degli abbonati di tutti i gestori telefonici e ampliare la platea dei potenziali giocatori, Telecom Italia si impegna a rendere disponibile l'accesso alla numerazione da altre reti proponendo anche a tutti gli altri operatori di telefonia fissa e mobile l'apertura del numero 894.444, sulla base di specifici accordi da negoziare di volta in volta da Telecom (...). Il Consorzio si impegna a riportare, sul biglietto e sul materiale comunicativo relativo alla Lotteria, l'informazione relativa alla limitazione di accesso alla numerazione. Resta inteso che nell'ipotesi in cui Telecom raggiunga con altri gestori telefonici*

³⁷ Cfr. le convenzioni AAMS-RAI prodotte da quest'ultima nell'allegato 1 al doc. 24, con particolare riferimento alle lettere c), d), e) della Premessa di ciascuna convenzione considerata.

³⁸ L'art. 4 della Convenzione RAI-Telecom sulla Lotteria Italia 2010, obbliga RAI, nel periodo fra il 1° settembre 2010 e il 6 gennaio 2011, a predisporre un “fascicolo Televideo” per promuovere e fornire informazioni sui giochi nei quali inserire quotidianamente anche le informazioni necessarie a partecipare ai giochi stessi; una pagina di promozione all'interno dei siti tematici delle trasmissioni abbinate sul sito *www.rai.it*; 50 promo di rete settimanali per 15 settimane ripartite fra le tre reti Rai, della durata di 30 secondi, all'interno dei quali garantire la visibilità dei biglietti ed evidenziare il collegamento delle trasmissioni alla Lotteria.

accordi per l'accesso alla numerazione dalle reti di questi ultimi, Telecom informerà il Consorzio e l'AAMS, affinché quest'ultima indichi sul proprio sito www.aams.gov.it l'elenco degli operatori che hanno aderito all'iniziativa" (art. 2, enfasi aggiunta)³⁹.

53. La Convenzione quadro RAI-Telecom del 20 novembre 2007 definisce termini e condizioni dell'interazione telefonica degli utenti che chiamano, da rete fissa o mobile, nel corso delle trasmissioni RAI, ratificando gli effetti derivanti dalla tacita proroga della richiamata convenzione del 2003⁴⁰.

54. Essa stabilisce che il costo globale della transazione andata a buon fine⁴¹ "sarà definito da RAI tenuto conto dei piani tariffari Telecom e in ogni caso nel rispetto, ove applicabili, del D.M. n. 145/2006 (Regolamento sui servizi a sovrapprezzo) e del DPR n. 430/2001 (Regolamento sui concorsi a premio) [...]". RAI riceve da Telecom una percentuale calcolata sugli importi effettivamente percepiti per il servizio di interazione derivante dal traffico complessivo generato dagli utenti che hanno effettuato, con una transazione andata a buon fine, la partecipazione interattiva e/o ricevuto il contenuto multimediale previsto, mentre i ricavi da traffico telefonico provenienti da altri operatori di telecomunicazioni (effettivamente riscossi da Telecom) saranno ripartiti con RAI sulla base di specifici accordi. Per l'uso, invece, delle numerazioni non geografiche (899 e 892) sarà RAI a dover riconoscere a Telecom determinati importi alla risposta e al minuto, effettuati i dovuti conguagli con quanto spettante a RAI⁴².

55. In base all'art. 9, punto 2, della Convenzione, RAI fornirà l'attività di partecipazione interattiva direttamente ed esclusivamente all'utente, assumendo ogni obbligo e responsabilità nei confronti dell'utente, di Telecom e dei terzi, fornirà a Telecom i testi necessari alle attività di interazione e, nell'eventuale campagna pubblicitaria di promozione della partecipazione interattiva, RAI dovrà indicare chiaramente ed esaurientemente l'entità dei costi addebitati all'utente, le eventuali restrizioni all'utilizzo, ecc..

56. Tale convenzione quadro, a seguito di proroghe successive, è stata rinnovata con apposita convenzione valida per tutto il 2010, con possibilità di ulteriori proroghe per tre anni⁴³.

57. La nuova Convenzione RAI-Telecom del 2010⁴⁴ mantiene sostanzialmente invariati i meccanismi di remunerazione di RAI sulla base del fatturato riscosso da Telecom in conseguenza dell'interazione telefonica dei possessori dei biglietti delle lotterie e prevede che "RAI si impegna a non effettuare comunicazioni pubblicitarie o di altro tipo che possano ingenerare negli utenti chiamanti la convinzione che le Partecipazioni Interattive siano fornite da Telecom essendone RAI responsabile sotto il profilo editoriale" (art. 7.1, lettera g)) e che "è tenuta a pubblicizzare agli

In maniera più generica, invece, l'art. 5 della Convenzione AAMS-RAI riguardante la realizzazione delle trasmissioni abbinate alla Lotteria di Sanremo 2010, prevede che RAI "si impegna alla valorizzazione della Lotteria nazionale "Sanremo 2010" (...) e dei giochi telefonici ad essa collegati nelle modalità che verranno successivamente concordate".

³⁹ Cfr. all. 6 al doc. 22.

⁴⁰ In base alla convenzione, l'interazione "consente, contestualmente, agli utenti di interagire con la rete telefonica nazionale per manifestare la propria intenzione di partecipare alla trasmissione radiotelevisiva della RAI ed esprimere delle scelte utilizzando apparati collegati alla linea telefonica (...) e alla RAI di assicurare l'opportunità di comunicazione, interazione e partecipazione del pubblico radiotelevisivo alla propria programmazione" (art. 1, punto 2, lett. e)).

⁴¹ Si ricorda che la Convenzione RAI-Telecom definisce transazione andata a buon fine, quella in cui l'utente ha accettato e compiuto le operazioni preliminari richieste, partecipando al programma di interesse, avendo "avuto accesso alle fasi della relativa interazione" (art. 1, punto 1, lett. i)).

⁴² Cfr. l'art. 1, punto 1, lett. j), e l'art. 6 della Convenzione RAI-Telecom.

⁴³ Cfr. le lettere di proroga allegate da RAI all'all. 1 al doc. 24bis.

⁴⁴ Cfr. la documentazione riguardante l'all. 1 al doc. 24bis.

utenti che la numerazione di cui al presente Accordo è raggiungibile soltanto dalle reti degli operatori che hanno reso disponibile l'accesso a tale numerazione" (art. 7.1, lettera i)).

58. Riguardo all'interazione telefonica mediante invio di SMS, tutte le Convenzioni AAMS – RAI relative alle lotterie considerate prevedono che sia AAMS a chiedere la disponibilità delle numerazioni per inviare SMS. AAMS vi ha provveduto attraverso CLN, che ha stipulato di volta in volta apposite convenzioni con le società Amuser S.p.A. (che ha messo a disposizione le numerazioni 483131 e 483132) e, limitatamente alla Lotteria Italia 2010, con New Amuser S.r.l. (che ha messo a disposizione, le numerazioni 4784783 e 4784787)⁴⁵.

59. Da tali convenzioni, risulta che gli operatori Telecom Italia, Wind, Vodafone e H3G avevano aderito a ciascuna edizione della Lotteria Italia e della Lotteria di Sanremo interessata dal presente procedimento. Inoltre, Amuser S.r.l. e New Amuser S.r.l. erano "disponibili a valutare la possibilità di stabilire rapporti commerciali tesi alla apertura delle medesime numerazioni verso gli operatori MVNO (Mobile Virtual Network Operator) presenti in Italia"⁴⁶.

2.d) Le informazioni fornite da Telecom e Amuser

60. Telecom ha sottolineato di aver avuto un ruolo esclusivamente tecnico (per il trasporto del traffico telefonico, la raccolta e la gestione automatica delle chiamate), volto a garantire l'erogazione di prestazioni di fonia avanzata, mentre AAMS e RAI, in piena autonomia organizzativa ed editoriale, avrebbero definito tutte le attività per "promuovere la vendita dei biglietti..." abbinati ad alcune trasmissioni televisive⁴⁷.

61. La tabella che segue, infine, indica gli operatori con i quali Telecom Italia ha di volta in volta sottoscritto accordi per mettere a disposizione le numerazioni necessarie al servizio di interazione. Peraltro, su esplicita richiesta di AAMS, Telecom ha affermato di aver invitato tutti gli operatori di telefonia (da rete fissa e mobile) ad accedere ai servizi della Lotteria Nazionale.

Tabella 1

	Lotteria Italia 2008 (numerazioni 163/164)	Lotterie Italia 2009, 2010 e Lotteria Sanremo 2010 (numerazioni 894xx)
Operatori aderenti all'iniziativa	Brennercom, Eutelia, Fastweb, Fly Net, Tiscali, Wind	Brennercom, Wind, Tiscali, Fastweb, Uno Communications, Convergenze e TeleTu

62. Nell'ambito dell'interazione tramite invio di SMS di ciascuna Lotteria considerata (con eccezione dell'ultima edizione della Lotteria Italia, gestita da New Amuser S.r.l. cui Amuser ha affittato l'azienda dal mese di maggio 2010), Amuser ha precisato di aver fornito le numerazioni di

⁴⁵ Cfr. gli allegati 3, 4, 5 e 7 al doc. 22.

⁴⁶ Cfr., in particolare, le premesse e l'oggetto delle convenzioni stipulate da CLN con Amuser S.p.A. e New Amuser S.r.l., allegati 3, 4, 5 e 7 al doc. 22.

⁴⁷ Cfr. doc. 58, il cui all. 1 contiene copia della comunicazione con cui "l'AAMS, in accordo con la RAI, al fine di promuovere la vendita dei biglietti ha ottenuto l'abbinamento alle trasmissioni televisive quotidiane "L'Eredità" e "Uno Mattina" e alla trasmissione serale "I migliori anni" alla prossima Lotteria Italia 2010, inserendo all'interno delle trasmissioni un gioco le cui modalità di partecipazione sono le seguenti (...). Pertanto, in relazione alla circostanza che le utenze di rete fissa rispondenti ai numeri 894444 e 894004 rientrano nei servizi messi a disposizione dalla RAI, e in considerazione della assoluta necessità di garantire la più ampia partecipazione possibile a tutela sia del buon esito della lotteria e delle entrate erariali, sia dei consumatori, si invita codesto gestore a porre in essere ogni iniziativa possibile affinché anche gli altri operatori telefonici aderiscano al servizio dal prossimo 30 agosto data di inizio presunto della vendita dei biglietti".

accesso verso i quattro operatori aderenti all'iniziativa (TIM, Vodafone, Wind e H3G) e la piattaforma di gestione del servizio via SMS, sulla base dei contenuti definiti e forniti da CLN⁴⁸.

3) *Le argomentazioni difensive dei Professionisti*

3.1) **Le argomentazioni di AAMS**

63. Nella risposta alla richiesta di informazioni pervenuta il 24 gennaio 2011⁴⁹, AAMS ha evidenziato che le attività di ideazione, realizzazione e stampa dei biglietti delle lotterie nazionali interessate dal procedimento sarebbero rientrate, in virtù della convenzione stipulata nell'anno 2003, nella competenza di CLN, in qualità di concessionario, riservandosi essa di approvare i bozzetti finali e i testi oggetto di stampa.

64. AAMS ha precisato, poi, che, in virtù del disposto dell'art. 21, comma 6 del D.L. n. 78/09, la gestione delle lotterie ad estrazione differita (come quelle oggetto del presente procedimento) sarebbe ad essa riservata e che, non potendo procedere direttamente alla stampa dei biglietti e all'espletamento delle altre attività operative connesse alla gestione diretta della Lotteria Italia 2010, avrebbe stipulato con CLN un'apposita convenzione per espletare le attività propedeutiche allo svolgimento di tale lotteria.

65. AAMS ha sottolineato di non intrattenere rapporti di tipo contrattuale-patrimoniale con nessun operatore telefonico, limitandosi a inviare ai vari gestori telefonici note di informazione sulle iniziative che intende intraprendere, proprio al fine di suscitare interesse e consentire la più ampia partecipazione telefonica degli utenti.

66. Con riguardo alle informazioni contenute sui biglietti di ciascuna edizione considerata nel presente procedimento, AAMS ha sottolineato che quelli della Lotteria Italia, edizioni 2008 e 2009, sarebbero stati predisposti prima di ricevere l'invito a rimuovere i profili di scorrettezza nel 2009 da parte dell'Autorità⁵⁰; quelli della Lotteria di "Sanremo 2010" riprodurrebbero quanto indicato dall'Autorità con la succitata nota del 30 settembre 2009; infine, AAMS ha sottolineato che la riduzione degli spazi disponibili nei biglietti della Lotteria Italia 2010 avrebbe imposto di rimodulare le descrizioni delle modalità di interazione. In ogni caso, AAMS ha evidenziato che nella porzione più ampia del retro del biglietto sarebbe comunque presente il rinvio al proprio sito, ove consultare il testo integrale del regolamento e tutti i comunicati stampa relativi alla lotteria.

67. AAMS ha precisato che, per l'accesso ai giochi telefonici della Lotteria Italia 2010, il *database* delle chiamate pervenute mostrerebbe che per chiamate da rete fissa avevano aderito Telecom, Wind, Lottomatica, Noatel, Publicom, Eutelia, Webcom, Oritel, Tiscali, Convergenze, Uno Communication. Per l'accesso telefonico ai giochi tramite SMS, avrebbero aderito Tim, Vodafone, Wind e H3G.

68. Inoltre, con Decreto Ministeriale del 14 dicembre 2010, per l'anno 2011 sarebbe stata programmata l'indizione soltanto della Lotteria Italia, senza prevedere, pertanto, lo svolgimento imminente di altre manifestazioni analoghe, anche in considerazione del *trend* negativo della vendita dei biglietti, evidenziato dalla tabella che segue⁵¹.

⁴⁸ Cfr. doc. 56.

⁴⁹ Cfr. doc. 23.

⁵⁰ Cfr. docc. 8 e 9.

⁵¹ Cfr. i dati forniti da AAMS, allegato 7 al doc. 23.

Tabella 2

	Lotteria Italia 2008	Lotteria Italia 2009	Lotteria Italia 2010	Lotteria di Sanremo 2010
Biglietti venduti	18.536.180	11.622.620	9.573.980	576.480
Incasso Lordo	92.680.900€	58.113.100€	47.869.900€	2.882.400€
Utile erariale	20.092.000€	11.161.000€	7.424.000€	76.000€

69. AAMS ha, in ogni caso, assicurato che i biglietti relativi alla Lotteria Italia 2011 “*saranno realizzati, compatibilmente con i tempi tecnici connessi alla stampa, seguendo le indicazioni rese da codesta Autorità*”.

70. Nel corso dell’audizione, AAMS ha preliminarmente sottolineato che la fattispecie non rientrerebbe nell’ambito di applicazione dell’art. 19 del Codice del Consumo, in quanto i comportamenti contestati non sarebbero stati posti in essere nei rapporti tra professionista e consumatore, come definiti dal Codice stesso.

71. Infatti, AAMS svolgerebbe un’attività pubblicistica e non commerciale, i giochi con vincite in denaro avrebbero una normativa di riferimento di natura ugualmente pubblicistica, esplicitata mediante atto amministrativo tipico, al punto che ogni edizione della lotteria è preceduta da un decreto direttoriale, registrato alla Corte dei Conti e pubblicato nella Gazzetta Ufficiale. Pertanto, AAMS non potrebbe essere destinataria né della normativa in materia di pratiche commerciali scorrette né del provvedimento finale. La circostanza che in passato AAMS abbia accettato il contraddittorio nell’ambito dell’istruttoria del 2004 e della *moral suasion* sarebbe coerente con tale affermazione, in quanto il D.L. n. 78/09 avrebbe profondamente modificato il ruolo e la natura dell’Amministrazione stessa: fino ad allora, le lotterie (istantanee e ad estrazione differita) erano gestite su base concessoria, mentre con il D.L. n. 78/09 si è passati a una gestione diretta ed esclusiva in capo ad AAMS delle sole lotterie ad estrazione differita. Tale gestione si esplicherebbe attraverso società terze per lo svolgimento della fase operativa (produzione, stampa, distribuzione dei biglietti e gestione contabile), individuate a seguito di una manifestazione di intenti e di una procedura ad evidenza pubblica. L’attuale soggetto coinciderebbe con il precedente concessionario, poiché dispone di *know how* e sarebbe stato l’unico a manifestare interesse.

72. Inoltre, AAMS ha evidenziato di non avere un bilancio di tipo privatistico, ma allegato al bilancio dello Stato, dal quale riceve, in base all’art. 25 del Decreto Legislativo. 300/99, i proventi relativi alla riscossione delle accise sui tabacchi e alla gestione pubblicistica dei giochi. Tutti gli avanzi dell’attività confluirebbero nel bilancio dello Stato.

73. Rispetto al prezzo del biglietto, una quota parte (di solito il 10-11%) coprirebbe le spese della filiera e, per la restante parte, il Comitato Giochi definirebbe (di solito in parti uguali) la quota da destinare a copertura del premio finale e quella da destinare all’AAMS che, a sua volta, riverserà all’Erario quanto ricevuto. Come si evincerebbe dal bilancio 2010, soltanto per le lotterie, le entrate e le uscite coinciderebbero e si limiterebbero a transitare nel bilancio di AAMS, poiché sarebbero riversate in una voce di entrata del bilancio dello Stato⁵².

⁵² Cfr. doc. 104, all. 3.

74. Nel merito delle informazioni fornite ai consumatori, con specifico riferimento alla Lotteria Italia 2010, AAMS ha precisato che, per effetto di una scelta commerciale e giuridica, il decreto relativo a tale edizione della Lotteria Italia avrebbe creato un prodotto nuovo, associando due prodotti distinti: la lotteria istantanea (caratterizzata dall'immediatezza della riscossione del premio) e quella ad estrazione differita (caratterizzata dalla necessità di accantonare una quota parte dei proventi della vendita fino all'unica estrazione a tempi dati). Ciò avrebbe inciso sulla definizione della grafica del biglietto e sulla scelta delle informazioni da fornire. In mancanza di spazi fisici per inserire tutte le informazioni nello stesso tagliando riguardante due giochi distinti, AAMS avrebbe scelto di privilegiare l'informazione per i residenti all'estero (che non avrebbero avuto altre vie per acquisirle) e di "sacrificare" quella sull'elenco degli operatori, che comunque sarebbe stata riportata nel sito internet dell'Amministrazione.

75. Inoltre, AAMS ha ribadito che il decreto direttoriale che regola ciascuna edizione della lotteria definirebbe già le caratteristiche del biglietto, secondo il facsimile allegato al decreto stesso. A seguito di un confronto con il soggetto incaricato della produzione e stampa del biglietto, AAMS ne definirebbe il contenuto e, comunque, la stampa del biglietto presupporrebbe necessariamente la propria approvazione definitiva.

76. Infine, AAMS ha depositato un facsimile del biglietto per la Lotteria Italia 2011, contenente secondo la Parte le informazioni richieste dall'Autorità nei precedenti interventi⁵³.

77. Quanto ai limiti informativi relativi all'elenco degli operatori diffuso tramite il sito www.aams.gov.it, AAMS ha sottolineato che la versione attuale del sito sarebbe stata modificata, in quanto l'elenco degli operatori aderenti all'iniziativa sarebbe stato inserito nella sezione "tutti i comunicati", comprendenti soltanto quelli relativi alla Lotteria Italia 2011, cui si accedrebbe dalle sezioni Giochi e Lotterie tradizionali e sarebbe riportato anche in calce al comunicato sulle vincite settimanali⁵⁴.

3.2) Le argomentazioni di CLN e Lotterie Nazionali

78. In risposta alla richiesta di informazioni e nella memoria conclusiva⁵⁵, CLN, attualmente in liquidazione, ha sottolineato che, dal 1° ottobre 2010, nella Convenzione Lotteria Italia 2010 sarebbe subentrata la società Lotterie Nazionali, costituita tra le imprese partecipanti al Consorzio e titolare della concessione per l'esercizio dei giochi pubblici denominati lotterie nazionali ad estrazione istantanea, sottoscritta con l'AAMS il 5 agosto 2010, in esito a una procedura di selezione della quale il Consorzio è risultato aggiudicatario.

⁵³ Cfr. doc. 104, all. 1. Con riferimento alle modalità di informazione circa gli operatori aderenti all'iniziativa, il facsimile di biglietto depositato nel corso dell'audizione fornisce i seguenti elementi: "L'elenco completo e aggiornato degli operatori telefonici aderenti all'iniziativa riguardante il gioco abbinato, nonché le ulteriori informazioni (...) sono consultabili sul sito www.aams.gov.it Il testo integrale del regolamento è pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale e sui siti www.aams.gov.it e www.lotterieitalia2011.it".

⁵⁴ Cfr. doc. 104, all. 2, comprendente: a) il "Comunicato stampa per la partecipazione telefonica dei residenti all'estero ai giochi televisivi della Lotteria Italia 2011"; b) il comunicato stampa relativo alle "Modalità di partecipazione alla Lotteria Italia 2011 (decreto direttoriale del 30 agosto 2011)" che, come ultima informazione, indica "Per conoscere gli operatori telefonici che hanno aderito alle iniziative e i costi del servizio è consultabile l'"Elenco operatori telefonici"; c) "l'Elenco operatori telefonici" che, oltre a riportare quelli che hanno aderito all'iniziativa per partecipare ai giochi chiamando da rete fissa (Telecom Italia, Eutelia, TeleTu e Brenenrcom) e mobile (Telecom Italia, Wodafone, Wind, H3G), precisa: "N.B.: l'elenco di cui sopra non è da considerarsi definitivo, in quanto gli operatori indicati sono quelli che hanno espressamente manifestato la loro adesione, a fronte della richiesta avanzata dall'Amministrazione a tutti gli operatori telefonici con copertura sul territorio nazionale".

⁵⁵ Cfr. docc. 22 e 79.

79. Per quanto riguarda il ruolo svolto nell'ideazione, realizzazione e diffusione dei biglietti della Lotteria nazionale interessati dal presente procedimento, CLN ha sottolineato di aver realizzato i biglietti – secondo le prescrizioni di AAMS –, nonché prodotto, distribuito e pubblicizzato gli stessi, con riferimento alle edizioni 2008 e 2009 della Lotteria Italia e alla Lotteria di Sanremo 2010. Per quanto riguarda la Lotteria Italia 2010, il Consorzio avrebbe invece ideato e realizzato il progetto grafico del biglietto, stampato i biglietti stessi sulla base delle istruzioni fornite dall'AAMS in merito agli elementi grafici e testuali da inserire e soggetti alla preventiva approvazione di quest'ultima. CLN ha, inoltre, sottolineato di aver pubblicizzato unicamente la vendita dei biglietti delle Lotterie e non dei giochi ad esse abbinati, ad eccezione di una telepromozione della durata di 60" nell'ambito di cinque puntate della trasmissione "Affari Tuoi", legata alla Lotteria Italia 2009 e della Lotteria Italia 2010, per la quale l'attività di promozione sarebbe stata affidata a Lotterie Nazionali⁵⁶.

80. CLN ha, poi, sottolineato che il retro del biglietto della Lotteria di Sanremo 2010 risponderrebbe a quanto richiesto nel 2009 dall'Autorità, mentre i biglietti delle edizioni 2008 e 2009 della Lotteria Italia non presenterebbero tale informazione in quanto stampati prima che fosse ricevuta la richiesta dell'Autorità.

81. Infine, CLN ha dichiarato di aver avuto conoscenza dell'invito rivolto ad AAMS nel 2009 dall'Autorità soltanto in occasione del presente procedimento.

82. Nella memoria del 9 novembre 2011, CLN, dopo aver ribadito il ruolo meramente esecutivo delle prescrizioni e verifiche di AAMS, avuto nella realizzazione e diffusione dei biglietti di ciascuna edizione della lotteria, ha sottolineato di non poter essere ritenuto responsabile dell'eventuale pratica scorretta che dovesse essere accertata ad esito del procedimento. Inoltre, CLN ha sottolineato sia l'inesistenza di una pratica scorretta omissiva ai sensi dell'art. 7 della Direttiva 2005/29/CE, sia di un danno ai consumatori: la prima deriverebbe dal fatto che il consumatore sarebbe reso edotto delle limitazioni esistenti alla possibilità di partecipare telefonicamente alle ulteriori estrazioni grazie alle informazioni presenti sul biglietto della Lotteria Italia 2010 e nel relativo regolamento pubblicato anche nella Gazzetta Ufficiale; la seconda dalla circostanza che nessun costo verrebbe addebitato all'utente in caso di telefonata dalla linea di un operatore non aderente all'iniziativa e dal carattere accessorio e opzionale della partecipazione a tali estrazioni ulteriori rispetto all'estrazione finale per la quale viene essenzialmente acquistato il biglietto⁵⁷.

83. Con riferimento a Lotterie Nazionali, questa, nelle informazioni e note pervenute rispettivamente il 2 e l'11 maggio 2011⁵⁸, ha in particolare prodotto copia del piano *marketing* contenente il progetto grafico del biglietto già approvato da AAMS nel mese di luglio, al fine di dimostrare di essersi limitata a gestire i rapporti con i punti vendita, i flussi finanziari e il pagamento dei premi, non essendo stato, peraltro, necessario procedere all'ulteriore stampa di biglietti.

84. Lotterie Nazionali ha sottolineato il *trend* negativo realizzato dalla lotteria Italia 2010, tanto che, per il 2011, il MEF – AAMS avrebbe individuato una sola Lotteria nazionale (rispetto alle quattro individuate nel 2008), in considerazione della "*consolidata disaffezione dei giocatori nei*

⁵⁶ Cfr. all. 8, doc. 22.

⁵⁷ Cfr. doc. 113.

⁵⁸ Cfr. docc. 51 e 60.

confronti del prodotto, assenza di utili significativi per l'Erario, sostanziale mancanza di ritorno economico per gli organizzatori" (sottolineatura aggiunta)⁵⁹.

85. Nella memoria conclusiva pervenuta il 7 novembre 2011, Lotterie Nazionali, richiamando integralmente le argomentazioni sopraesposte, ha ribadito che il proprio ruolo nella ideazione, realizzazione della Lotteria Italia 2010 sarebbe stato limitato a gestire i rapporti con i punti vendita e che, pertanto, sarebbe impossibile imputarle la presunta pratica scorretta oggetto del procedimento.

86. La Parte ha altresì confermato di essere risultata, in esito all'apposita manifestazione di interesse indetta dall'AAMS, affidataria delle attività connesse alla realizzazione della Lotteria Italia 2011, sottoscrivendo con AAMS la relativa Convenzione. Nell'ambito delle attività oggetto della convenzione medesima, Lotterie Nazionali avrebbe avuto cura di recepire nel bozzetto del biglietto della Lotteria Italia 2011, sottoposto all'AAMS e da quest'ultima approvato, i contenuti testuali conformi alle prescrizioni emerse dal procedimento in esame, fornendo copia del progetto di biglietto della Lotteria Italia 2011 e della comunicazione in tal senso inviata il 7 luglio 2011 ad AAMS.

3.3) Le argomentazioni di RAI

87. Nelle informazioni fornite il 27 gennaio 2011, nel corso dell'audizione e nelle note pervenute il 17 e il 30 maggio 2011⁶⁰, RAI ha contestato, in via preliminare, di poter rivestire la qualifica di professionista ai sensi dell'art. 18, lettera *d*), del codice del Consumo, in quanto la gestione delle operazioni relative alle edizioni della Lotteria interessate dal presente procedimento sarebbe esclusivamente riservata ad AAMS dall'art. 21, comma 6, del citato D.L. n. 78/09. RAI avrebbe invece svolto un ruolo meramente esecutivo delle operazioni collegate alle lotterie in esame, non avendo alcuna possibilità di intervento né sui meccanismi di gioco, né sull'ideazione realizzazione e diffusione dei relativi biglietti, integralmente predisposti da AAMS.

88. AAMS avrebbe affidato a RAI, attraverso apposite convenzioni, unicamente la realizzazione di trasmissioni collegate alle lotterie indette dalla stessa AAMS, nonché la realizzazione delle relative iniziative di supporto promozionale.

89. RAI ha altresì contestato la tardività dell'avvio del procedimento *de quo*, che si riferisce alla ideazione, realizzazione e diffusione di biglietti per partecipare all'estrazione finale della Lotteria Italia (edizioni 2008, 2009 e 2010) e della Lotteria di Sanremo 2010, in quanto la contestazione sarebbe stata mossa oltre il termine di novanta giorni dall'accertamento dell'infrazione, previsto dall'art. 14 della l. n. 689/81, termine che, sulla base della giurisprudenza richiamata da RAI, dovrebbe assicurare "*la garanzia di tempi ristretti tra il verificarsi dell'illecito e la sua contestazione all'interessato*"⁶¹, e decorrerebbe dal "*momento a partire dal quale l'amministrazione è stata posta in grado di accertare gli elementi costitutivi della fattispecie di illecito*"⁶². Nel caso di specie, pertanto, la "*possibilità dell'accertamento*", avrebbe coinciso con il periodo immediatamente successivo alla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale dei regolamenti sul

⁵⁹ Cfr. DM 14 dicembre 2010 e la relativa relazione al Parlamento presentata da AAMS.

⁶⁰ Cfr., rispettivamente, i docc. 24 e 24bis, 52, 61 e 78.

⁶¹ La Rai richiama la sentenza della S.C. Civ., n. 5785 del 22 maggio 1991.

⁶² La Rai cita in proposito le sentenze della S.C. Civ., n. 12216 del 3 luglio 2004 e n. 11129 del 6 ottobre 1999, nelle quali è anche affermato che l'accertamento dovrebbe peraltro "*intendersi compiuto ad ogni effetto quando si tratta soltanto di valutare i dati già acquisiti, ancorché caratterizzati da complessità sotto il profilo tecnico-giuridico*".

meccanismo di svolgimento dei giochi abbinati alle trasmissioni televisive, di cui le informazioni riportate sul retro dei biglietti della Lotteria sarebbero parte integrante.

90. Secondo RAI, inoltre, il Codice del Consumo sarebbe inapplicabile anche in quanto i messaggi in questione, ovvero il retro del biglietto della Lotteria Italia e della Lotteria di Sanremo nelle edizioni in esame, non costituirebbero una pratica commerciale sotto forma di pubblicità, trattandosi di una mera informativa istituzionale del Ministero dell'Economia e delle Finanze (tramite AAMS) circa il meccanismo di funzionamento della Lotteria stessa, resa ai sensi della legge n. 150/00 (recante "*Disciplina delle attività di informazione e di comunicazione delle pubbliche amministrazioni*"), espressamente richiamata nelle citate convenzioni AAMS-RAI. Pertanto, la diffusione dei messaggi in questione sarebbe avvenuta nell'ambito di un'attività di natura fiscale, ossia realizzata direttamente dallo Stato sulla base di una riserva monopolistica attribuita allo stesso e preordinata al perseguimento di finalità di interesse generale⁶³. Ciò sarebbe confermato dal fatto che le stesse informazioni contenute nel presunto messaggio pubblicitario asseritamente ingannevole sarebbero riportate anche nei Regolamenti delle Lotterie pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale.

91. RAI ha, altresì, evidenziato che l'importo versato da AAMS a fronte dell'organizzazione dei programmi abbinati alle lotterie nazionali costituirebbe unicamente il corrispettivo del servizio offerto ad AAMS e che la definizione del costo per l'utente della partecipazione telefonica ai giochi abbinati alle Lotterie oggetto del procedimento non seguirebbe una logica di massimizzazione del profitto, essendo fissato a un livello sensibilmente inferiore a quello delle telefonate innestate in altri programmi televisivi non abbinati alle Lotterie stesse.

92. RAI ha, infine, indicato che il procedimento svolto nel 2004 in relazione alla Lotteria Italia 2003 (PI4429), confermato dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 2042/2010, non potrebbe costituire un "precedente" rispetto al procedimento in esame, in quanto basato su una situazione di fatto e di diritto del tutto diversa da quella riscontrabile nel presente procedimento.

93. Il Consiglio di Stato si sarebbe pronunciato su un contesto che affidava a RAI il compito specifico di "*chiedere al gestore telefonico prescelto (Telecom) di concordare con gli altri gestori l'accessibilità anche tramite essi del numero telefonico prescelto per i giochi telefonici*" (art. 6 della Convenzione del 2003) e che non si ritrova nelle successive convenzioni RAI-AAMS. Anzi, l'art. 10 della Convenzione relativa alla Lotteria di Sanremo 2010 prevederebbe proprio che ciò spetti ad AAMS.

94. RAI ha infine sottolineato che le convenzioni RAI-AAMS finalizzate all'abbinamento di programmi televisivi RAI con la Lotteria Italia e la Lotteria di Sanremo sarebbero state stipulate al solo dichiarato fine di "*promozione della lotteria nazionale*" (Italia e di Sanremo) e non dei giochi abbinati.

IV. GLI IMPEGNI PRESENTATI DAL PROFESSIONISTA

95. In data 11 maggio 2011⁶⁴, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, e dell'art. 8, del Regolamento, Lotterie Nazionali ha presentato impegni volti a rimuovere i profili di

⁶³ A sostegno di ciò, RAI avrebbe prodotto copia dell'Appendice statistica del Rapporto sulle entrate tributarie – Febbraio 2011 del MEF, nel quale, la voce "*Lotto e lotterie*" figurerebbe tra le entrate iscritte al Bilancio dello Stato, in www.rgs.mef.gov.it/.../Rapporto_sulle_entrate_tributarie_e_contributive_02-2011.pdf.

⁶⁴ Cfr. doc. 60.

scorrettezza della pratica commerciale oggetto di contestazione. In particolare, il professionista si è impegnato, *“dove dovesse risultare in futuro affidataria di attività connesse alla gestione della Lotteria Italia 2011 (...) a recepire le indicazioni fornite da codesta Autorità. Ciò ai sensi e per gli effetti dell’art. 8 del Regolamento”*.

96. Gli impegni proposti da Lotterie Nazionali non appaiono idonei a rimuovere i profili di scorrettezza contestati nella comunicazione di avvio del procedimento, in quanto, da un lato, la loro concreta attuazione dipendeva da un evento verificatosi soltanto in una fase avanzata del procedimento (ovvero quando è risultata affidataria di una o più attività di gestione della Lotteria Italia 2011), e, dall’altro, si traducono in un comportamento che la società dovrebbe comunque porre in essere in quanto destinataria della diffida contenuta nel provvedimento finale. Sussiste, peraltro, nel caso di specie, l’interesse dell’Autorità a procedere all’accertamento dell’infrazione, considerati anche gli interventi già svolti su fattispecie analoghe.

V. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

97. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata realizzata anche attraverso comunicati stampa diffusi sul sito internet *www.aams.gov.it* (descritti ai §§ 34, 36, 38, 39 e 42), in data 3 giugno 2011, è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

98. Con parere pervenuto in data 5 luglio 2011, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20 e 22 del Codice del Consumo, sulla base delle seguenti considerazioni. In particolare, la formulazione e l’impostazione di tali messaggi era idonea a indurre il consumatore medio in errore circa il reale meccanismo di funzionamento dell’offerta e sulle concrete possibilità di ciascun concorrente di partecipare alle ulteriori estrazioni pubblicizzate. In particolare, i comunicati stampa esaminati non riportavano alcuna indicazione né relativamente agli operatori telefonici aderenti all’iniziativa, ingenerando un palese stato di asimmetria informativa nel consumatore, il quale non veniva edotto né del fatto che alcuni operatori non avevano aderito all’iniziativa né quali fossero quelli aderenti.

I messaggi, pertanto, sono stati ritenuti idonei a indurre in errore il consumatore sulle caratteristiche essenziali dell’offerta, potendone orientare indebitamente le scelte.

99. A seguito della riapertura della fase istruttoria, disposta sulla base delle delibere di proroga del termine di chiusura del procedimento adottate dall’Autorità il 7 luglio e il 5 ottobre 2011, in data 8 novembre 2011 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo, con riferimento alla nuova documentazione acquisita agli atti.

100. Nella nota pervenuta il 13 gennaio 2012, l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha indicato di aver confermato, nella riunione del 17 novembre 2011, *“le valutazioni di merito già espresse nel parere rilasciato”* con la precedente delibera, *“alla luce del fatto che gli ulteriori scritti difensivi pervenuti non attengono al profilo oggetto di contestazione nel parere di specie, ovvero la diffusione della pratica a mezzo internet, mentre i contenuti emersi in sede di audizione non sono comunque idonei a sanare l’omissione ingannevole relativa all’informativa sui gestori telefonici aderenti all’iniziativa”*⁶⁵.

⁶⁵ Cfr. doc. 126.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

101. Il presente procedimento riguarda l'assenza di informazioni chiare e facilmente accessibili per i possessori di biglietti di varie edizioni delle Lotterie nazionali ad estrazione differita intenzionati a partecipare telefonicamente all'estrazione di ulteriori premi (oltre a quello finale) nell'ambito di programmi RAI ad esse abbinati, risultanti dai biglietti di ciascuna lotteria considerata, dai relativi comunicati stampa diffusi tramite il sito *www.aams.gov.it* e dalla locandina della Lotteria di Sanremo 2010.

Il quadro normativo e regolamentare

102. Il R.D.L. 8 dicembre 1927, n. 2258, che istituisce AAMS come amministrazione speciale, prevede che l'Amministrazione abbia entrate di natura fiscale (rappresentate dall'imposta sul consumo dei Sali e dei tabacchi) e di natura industriale e commerciale che confluiscono nel bilancio dello Stato e sono imputate al competente capitolo di bilancio per la parte fiscale e al bilancio speciale dell'Azienda per la parte di natura industriale e commerciale, per coprire i costi di produzione e distribuzione dei prodotti. Gli utili industriali sono devoluti allo Stato dopo la chiusura di ciascun esercizio finanziario⁶⁶.

103. Per effetto del conferimento ad AAMS della gestione dei giochi e della riscossione delle accise sui tabacchi nell'ambito del Ministero dell'Economia e delle Finanze⁶⁷, il bilancio di AAMS è allegato a quello generale dello Stato, diviso per capitoli e missioni.

104. In base all'art. 21, comma 6, del citato D.L. n. 78/09, la gestione e l'esercizio delle lotterie nazionali ad estrazione differita (come quelle in esame) è stata riservata al MEF – AAMS, che vi provvede direttamente o tramite società a totale partecipazione pubblica.

105. Il Regolamento delle lotterie nazionali approvato con D.P.R. 20 novembre 1948, n. 1677 prevede che CLN e gli altri incaricati alla vendita percepiscono un aggio percentuale sulla vendita dei biglietti nella percentuale stabilita dal Ministero dell'Economia e Finanze in misura non superiore al 20% del prezzo stesso unitamente ad altre somme a titolo di rimborso spese per un importo complessivo che non superi il 35% del prezzo del biglietto; lo Stato (AAMS) percepisce "*la maggior quota parte degli incassi derivanti dalle vendite*"; in base alla normativa, tali somme vanno, in parte, ad alimentare il fondo unico di riserva delle lotterie nazionali, in parte compensano le spese sostenute da AAMS, in parte sono girate all'Erario⁶⁸.

106. La Lotteria Italia, edizioni 2008 e 2009, e la Lotteria di Sanremo 2010 sono state organizzate sulla base della Convenzione AAMS-CLN del 14 ottobre 2003, sopra descritta, che affidava ad AAMS la gestione della stessa e a CLN la realizzazione di alcune attività relative alla produzione dei biglietti, alla realizzazione della rete di vendita e al pagamento dei premi. Per la Lotteria Italia 2010, a seguito della novella del 2009, è stata stipulata la Convenzione AAMS-CLN e Lotterie Nazionali del 16 luglio 2010, descritta al § 45.

⁶⁶ Cfr. l'art. 4 del R.D.L. istitutivo, che è in buona parte ancora applicabile, in virtù dell'art. 1, comma 1, del D.Lgs. 1° dicembre 2009, n. 179.

⁶⁷ Cfr. l'art. 25 del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300, Decreto sulla "*Riforma dell'organizzazione del Governo, a norma dell'articolo 11 della L. 15 marzo 1997, n. 59*".

⁶⁸ Cfr. in particolare, gli artt. 9, 17 e 23 e ss. del D.P.R. n. 1677/48.

107. Ogni anno, il MEF individua con decreto le manifestazioni da abbinare alle Lotterie nazionali, prevedendo, “*al fine di ottimizzare i risultati delle lotterie*”, la necessità di assicurarne “*modalità interattive attraverso il collegamento con spettacoli radio-televisivi*”⁶⁹.

108. In applicazione delle convenzioni AAMS-CLN/Lotterie Nazionali del 2003 e del 2010 per la gestione di alcune attività della lotteria, la Lotteria Italia, che rappresenta la principale lotteria tradizionale nazionale, e la Lotteria di Sanremo 2010 sono state collegate di anno in anno a trasmissioni televisive di grande richiamo per il pubblico, individuate all’art. 1 dei Decreti direttoriali AAMS di volta in volta emanati⁷⁰.

109. Come risulta dalle lettere c)-d) della premessa delle Convenzioni AAMS-RAI stipulate per consentire l’interazione telefonica nelle trasmissioni abbinate a ciascuna lotteria interessata dal procedimento⁷¹, AAMS esprime la volontà di affidare a una primaria emittente televisiva nazionale la realizzazione di idonei programmi e piani promozionali di supporto per le lotterie; RAI ha presentato la propria offerta relativa alla realizzazione del programma e delle iniziative di supporto e AAMS ha approvato il progetto tecnico di RAI.

110. I citati Decreti direttoriali AAMS, al dichiarato fine di incentivare la vendita dei biglietti e assicurare un costante interesse del pubblico nel corso di tutta la trasmissione, definiscono le modalità tecniche di svolgimento della Lotteria. Oltre a prescrizioni circa la configurazione e il prezzo del biglietto, la ripartizione della somma ricavata dalla vendita dei biglietti, l’estrazione dei premi, gli artt. 10-12 di ciascun Decreto direttoriale hanno definito le modalità di interazione telefonica per i possessori dei relativi biglietti⁷².

L'imputabilità della condotta

111. Destinatari del presente procedimento sono AAMS, CLN, Lotterie Nazionali e RAI, in qualità di professionisti ai sensi dell’art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo, avendo contribuito a realizzare la pratica commerciale in esame nell’esercizio della propria attività professionale, ricavandone, tutte, un ritorno economico.

112. Quanto ad AAMS, è sufficiente richiamare il costante orientamento dell’Autorità secondo cui, a prescindere dalla natura pubblica o privata del soggetto che realizza e diffonde un messaggio pubblicitario, rileva “*il contenuto oggettivo dell’attività svolta da chi si rivolga al pubblico per trarne un vantaggio apprezzabile dal punto di vista economico*”⁷³.

⁶⁹ Cfr. il DM 7 dicembre 2007, per le Lotterie nazionali 2009, il DM 11 dicembre 2008, per le Lotterie nazionali 2009 e il DM 21 dicembre 2009 per le lotterie nazionali (Italia e Sanremo) 2010.

⁷⁰ Cfr. il Decreto Direttoriale n. 2008/32287/Giochi Lt, che abbina la Lotteria Italia 2008 ai programmi Carramba che fortuna e Festa Italiana; il Decreto Direttoriale n. 2009/29294/Giochi Lt, che abbina la Lotteria Italia 2009 ai programmi Affari Tuoi – Speciale per due e Uno mattina; Decreto Direttoriale n. 2010/26438/Giochi Lt, che abbina la Lotteria Italia 2010 I migliori anni, L’eredità e Uno mattina; Decreto Direttoriale n. 2010/1657/Giochi Lt, che abbina la Lotteria di Sanremo 2010 al Festival della canzone Italiana e Uno mattina.

⁷¹ Cfr. le convenzioni prodotte da RAI nell’all. 1) al doc. 24 *bis*.

⁷² Per esempio, il decreto direttoriale relativo alla Lotteria Italia 2008 prevede che l’utente partecipi “*Chiamando da rete fissa il numero 14672 e digitando il codice completo rinvenuto sul proprio tagliando 1 (...); inviando un SMS al numero 43131, digitando il codice completo riportato sul proprio tagliando 1*”; quelli relativi alle altre edizioni della Lotteria in esame prevedono, *mutatis mutandis*, che “*tutti i possessori dei biglietti (...) dovranno telefonare al numero 894444 e digitare il codice rinvenuto sul proprio biglietto nell’area suddetta oppure inviare, fino al 31 gennaio 2010, un SMS al numero 483131 e, dal 1° febbraio 2010, al numero 4784783 (...)*”.

⁷³ Cfr. il provvedimento dell’8 luglio 2004, n. 1338, in Boll. n. 28/04, confermato dal Consiglio di Stato, Sez. VI, con sentenza del 31 maggio 2010 che anzi ha sottolineato che la riserva legale in questione rafforza il carattere remunerativo dell’attività svolta da AAMS, e la sentenza TAR del Lazio, sez. I, n. 30428 del 9 agosto 2010 – (*È Domenica Papà*).

113. In proposito, AAMS è il soggetto individuato dalla normativa di riferimento quale gestore, peraltro in via esclusiva a partire dalla Lotteria Italia 2010, delle lotterie nazionali ad estrazione differita. In tale veste, AAMS, come emerso dall'istruttoria, definisce e approva il contenuto grafico e informativo dei biglietti, il piano tecnico predisposto da RAI per realizzare i programmi televisivi e le iniziative di supporto della lotteria. Inoltre, nelle convenzioni stipulate con CLN e RAI e nei Decreti Direttoriali che definiscono le modalità di partecipazione ai giochi televisivi abbinati alle lotterie e il contenuto del biglietto, AAMS svolge le suddette attività al dichiarato fine di incentivare la vendita dei biglietti, ricevendo una remunerazione nell'esercizio della propria attività professionale, sottoforma della maggior quota parte degli incassi derivanti dalle vendite, al netto dell'aggio percentuale sulle vendite percepito da CLN e venditori e delle spese sostenute⁷⁴; in audizione, ha precisato che la scelta di offrire un prodotto atipico nella Lotteria Italia 2010 era anche dettata da ragioni "commerciali". Infine, la riserva di legge introdotta a favore di AAMS dal DL. n. 78/09 della organizzazione, gestione delle Lotterie nazionali ad estrazione differita, come quelle in esame, rafforza il valore economico dell'attività esercitata, così come già affermato dalla citata sentenza del Consiglio di Stato del 13 aprile 2010 (relativa alla Lotteria Italia 2003). Del resto, la circostanza che nel 2011 sia stata prevista una sola Lotteria nazionale a causa della "sostanziale mancanza di ritorno economico per gli organizzatori" conferma tale ricostruzione⁷⁵.

114. AAMS, in audizione, ha evidenziato l'assenza di pregiudizio economico per il consumatore che sia utente di un operatore non aderente all'iniziativa. In proposito, se, da un lato, l'istruttoria ha evidenziato che, effettivamente, la telefonata o l'invio di messaggi nel corso della trasmissione in tale evenienza non comporta addebiti per l'utente in questione, occorre, dall'altro, considerare che il consumatore viene indotto all'acquisto di un prodotto che AAMS stessa in audizione ha definito atipico, "inventato" per rendere più appetibile l'acquisto del biglietto nel suo complesso. E' pure chiaramente emerso che il consumatore viene indotto all'acquisto sulla base di informazioni incomplete.

115. La circostanza, infine, che il bilancio di AAMS sia iscritto in quello dello Stato e che AAMS riversi all'Erario la quota parte dei proventi della vendita dei biglietti ad essa spettante non appare sufficiente a privarla della qualifica di professionista, alla luce del principio di neutralità quanto alla forma giuridica del soggetto che, in concreto, offre beni/servizi al consumatore a titolo oneroso e dell'irrelevanza dell'entità del vantaggio economico effettivamente conseguito con la vendita.

116. In applicazione di tale principio, infatti, l'Autorità è intervenuta a tutela della chiarezza e completezza delle informazioni rese ai consumatori nei confronti di Associazioni Culturali e Circoli privati gestiti da società senza scopo di lucro, di enti pubblici previdenziali e di Aziende Autonome⁷⁶ e ha sanzionato anche imprese in perdita o in liquidazione, tenendone ovviamente

⁷⁴ Cfr. in particolare, gli artt. 9, 17 e 23 e ss. del Regolamento delle lotterie nazionali approvato con D.P.R. 20 novembre 1948, n. 1677.

⁷⁵ Cfr. la relazione al DM 14 dicembre 2010 predisposta da AAMS e riportata da Lotterie Nazionali nel doc. 51.

⁷⁶ Cfr., ad esempio, i procedimenti PI5818, *Club La Folie*, PI5597 e IP26, riguardanti il *Centro Nazionale Sportivo Fiamma C.N.S.F. CAR-TUR*, PS1167 e PS698 nei confronti dell'INPDAP e il caso PS1657 avviato anche nei confronti dell'Azienda Autonoma delle Terme di Acireale, poi trasformata in SpA. Anche rispetto all'applicazione delle norme poste a tutela della concorrenza, la giurisprudenza comunitaria e nazionale, richiedono affermano che "è operatore economico un qualsivoglia soggetto, pubblico o privato, che offre beni o servizi sul mercato, anche se non ha istituzionalmente fine di lucro", (cfr. Consiglio di Stato del 20 maggio 2011, n. 3013, riguardante il consorzio obbligatorio COBAT - Consorzio

conto in sede di quantificazione dell'importo da irrogare⁷⁷. Diversamente, secondo una prevalente giurisprudenza, gli effetti della pratica commerciale scorretta, in termini di entità del pregiudizio economico concretamente sofferto dal consumatore e di profitto realizzato dal professionista per effetto dell'illecito, possono eventualmente costituire una circostanza aggravante della gravità della violazione e non un elemento costitutivo della gravità stessa⁷⁸.

117. Pertanto, AAMS deve essere considerata professionista ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo con riferimento ad ogni edizione delle Lotterie interessate dal presente procedimento.

118. Rispetto a CLN, Lotterie Nazionali e RAI, che hanno escluso qualsiasi responsabilità a proprio carico, principalmente in ragione del ruolo meramente esecutivo delle prescrizioni impartite da AAMS, giova osservare quanto segue.

119. Con riferimento a CLN – che coordina, controlla e integra l'attività dei consorziati per la gestione anche automatizzata di lotterie e scommesse – l'istruttoria ha evidenziato che, pur nei limiti derivanti dal suo *status* di affidatario, che necessariamente gli impongono di rispettare le prescrizioni del concedente (AAMS) e del capitolato dell'appalto concorso per l'aggiudicazione di alcune fasi connesse alle Lotterie nazionali considerate, CLN ha agito nell'ambito della propria attività commerciale, traendone un preciso beneficio economico.

120. Innanzitutto, a CLN è stata affidata la "*ideazione e realizzazione del progetto dei biglietti*" di tutte le Lotterie in esame e, pertanto, ha partecipato alla predisposizione del contenuto e della veste grafica del biglietto, sul quale è peraltro presente il logo di CLN, come nella maggior parte dei comunicati stampa diffusi sul sito www.aams.gov.it⁷⁹. Inoltre, CLN ha stipulato le convenzioni con Amuser e New Amuser S.r.l. per consentire l'interazione mediante invio di SMS e, per il complesso dell'attività svolta, ha ricevuto, a titolo di corrispettivo, un aggio sulle vendite dei biglietti, oltre che un compenso definito dalle Convenzioni del 2003 e del 2010 a titolo di rimborso spese per le attività affidate da AAMS. Infine, da un lato, la Convenzione AAMS-CLN del 2003, applicata rispetto alla Lotteria Italia 2008, 2009 e alla Lotteria di Sanremo 2010, prevedeva un preciso obbligo proprio in capo a CLN di svolgere "*un'azione propulsiva di sviluppo e sostegno delle lotterie nazionali attraverso un adeguato piano pubblicitario*" annuale, assistito dall'obbligo di spesa minimo predefinito e soggetto all'approvazione necessaria di AAMS, oltre che dalla possibilità di intraprendere iniziative pubblicitarie ulteriori, a proprie spese⁸⁰; dall'altro, la convenzione CLN-Telecom riguardante l'interazione nelle trasmissioni televisive abbinate alla Lotteria di Sanremo ha posto in capo a CLN un preciso obbligo informativo ("*riportare, sul biglietto e sul materiale comunicativo relativo alla Lotteria, l'informazione relativa alla limitazione di accesso alla numerazione*")⁸¹.

nazionale batterie al piombo esauste e rifiuti piombosi, e, a titolo esemplificativo, la sentenza della Corte di Giustizia del 23 dicembre 2009, C-305/08, *Conisma*.

⁷⁷ Cfr. ad esempio, i provvedimenti relativi ai casi IP104, Trionfo Sapori Giordani, PI4993 - *E.LeCLerc San Severo*, PS1548 - *Columbus - Formula Roulette*.

⁷⁸ Tar del Lazio, sez. I, sentenze n. 36112 del 13 dicembre 2010, *Carrefour - Buoni rimborso spesa*, n. 36114 del 13 dicembre 2010, *Corso Wall Street*; n. 30428 del 9 agosto 2010, *E' domenica papà*; n. 647 del 21 gennaio 2010 - *Zed sms non richiesti*; n. 646 del 21 gennaio 2010, *Suonerie per cellulari*.

⁷⁹ Cfr. i docc. 7, 17 e 18.

⁸⁰ Cfr. gli articoli 1, 4 e 6 della Convenzione del 14 ottobre 2003, all. 1 al doc. 22 e all. 3 al doc. 23.

⁸¹ Cfr. all. 6 al doc. 22.

121. L'insieme degli elementi considerati, dunque, evidenzia che CLN ha avuto un ruolo attivo nella realizzazione della pratica commerciale, avendo condiviso con AAMS la ideazione e realizzazione del progetto grafico del biglietto ed essendo chiamato svolgere puntuali compiti di promozione delle Lotterie. Inoltre, dal complesso di tale attività, CLN ha tratto un preciso ritorno economico.

122. Del resto, non valorizzare tali elementi porterebbe all'assurda conclusione per cui un concessionario non potrebbe mai essere considerato professionista ai sensi del Codice del Consumo, per il solo fatto di essere soggetto alle prescrizioni del concedente e ai vincoli derivanti dalla concessione. Nei fatti, la modifica legislativa del 2009 non è idonea a mutare tale conclusione, posto che ruoli, prescrizioni e limiti sono rimasti in concreto invariati.

123. Quanto a Lotterie Nazionali, deve essere considerata la circostanza che questa è subentrata nella gestione della Lotteria Italia 2010 soltanto il 1° ottobre dello stesso anno, quando ormai i biglietti erano già stati realizzati e posti in vendita da CLN, e che ha dunque svolto a titolo oneroso soltanto la parte residua di promozione e vendita degli ulteriori biglietti e di pagamento dei premi.

124. Tale circostanza, certamente valutabile in sede di quantificazione dell'eventuale sanzione, non esclude di per sé l'imputabilità della condotta anche nei confronti di Lotterie Nazionali. Questa, infatti, ha agito sempre nell'esercizio della propria attività professionale, ricavando un ritorno economico dalla vendita dei biglietti (come per CLN, aggio sulle vendite e rimborso spese) e, subentrando nei diritti e obblighi di CLN, avrebbe potuto/dovuto ancora promuovere la vendita dei biglietti fino all'estrazione del premio finale avvenuta, come di consueto, il 6 gennaio dell'anno successivo, informando i consumatori o chiedendo ad AAMS di informare adeguatamente i consumatori circa l'esistenza di limitazioni all'accesso ai giochi televisivi abbinati alla lotteria per gli utenti clienti di operatori non aderenti all'iniziativa.

125. Quanto, infine, a RAI, l'istruttoria ha evidenziato che il professionista partecipa alla ideazione della pratica, in quanto predisporre un adeguato spazio per consentire l'interazione telefonica nell'ambito delle proprie trasmissioni televisive abbinata alla lotteria, presentando ad AAMS una proposta di gioco per attribuire gli ulteriori premi messi in palio⁸².

126. Inoltre, l'iniziativa commerciale in questione (incentivare le vendite della Lotteria nazionale di volta in volta considerata attraverso forme di interazione telefonica nell'ambito di programmi RAI abbinati a ciascuna Lotteria) si avvale di biglietti che, in tutte le edizioni della Lotteria nazionale oggetto del procedimento, recano emblemi, denominazioni e loghi di note trasmissioni edite da RAI, sicuramente riconoscibili dai consumatori e da questi attribuite al professionista. Pertanto, l'utilizzo nei biglietti dei loghi di trasmissioni RAI rende quest'ultima complice dell'iniziativa promozionale in questione.

127. Conseguentemente, se è vero che l'abbinamento della Lotteria a programmi televisivi interattivi è finalizzato a incentivare la vendita di biglietti⁸³, è pur vero che indicare nei biglietti e nei Comunicati stampa associati a ciascuna iniziativa⁸⁴ le trasmissioni nel corso delle quali è possibile partecipare all'estrazione di ulteriori premi ha un indubbio e intrinseco effetto

⁸² Cfr., a titolo esemplificativo, la richiesta di AAMS di modificare gli spazi nell'ambito del programma l'Eredità per attribuire i premi, all. 2 doc. 23, e il progetto di gioco predisposto da RAI in relazione alla Lotteria Italia 2010, all. 1 doc. 24-bis.

⁸³ Cfr. i D.M. indicati alla nota 55 che di anno in anno individuano le manifestazioni da abbinare alla lotteria e quanto dichiarato da RAI in audizione, doc. 52.

⁸⁴ Cfr. docc. 7, 8, 17 e 18.

promozionale delle trasmissioni RAI abbinata alla Lotteria, potendo eventualmente anche indurre il consumatore che abbia acquistato il biglietto a modificare le proprie abitudini nella fruizione del servizio televisivo.

128. L'intrinseco effetto promozionale per RAI della diffusione dei biglietti delle Lotterie, del resto, è stato riconosciuto dal Consiglio di Stato, proprio con riferimento al ruolo di RAI nell'analogo procedimento riguardante la Lotteria Italia 2003 (PI4429)⁸⁵. In effetti, la diffusione dei messaggi pubblicitari produce un indiscusso vantaggio anche in favore di RAI che, realizzando un livello maggiore di ascolto, accresce il valore degli spazi pubblicitari vendibili nell'ambito dei programmi abbinati alle Lotterie nazionali in esame.

129. Tale vantaggio, apprezzabile da un punto di vista economico, unito alla circostanza emersa in istruttoria, che RAI riceve anche un guadagno dal meccanismo dell'interazione televisiva, sottoforma di *revenue sharing* sulle telefonate (da rete fissa o mobile) andate a buon fine, determina una diretta cointeressenza dell'emittente televisiva nella diffusione dei messaggi e, in definitiva, nella migliore riuscita della pratica commerciale, in termini di diffusione e remuneratività, della quale deve ritenersi compartecipe a pieno titolo, sia attraverso il proprio indefettibile apporto tecnico (realizzazione dei programmi, predisposizione di meccanismi e spazi di gioco adeguati e messa a disposizione delle numerazioni gestite da Telecom per l'interazione telefonica tramite chiamate da rete fissa o mobile), sia attraverso il consenso all'uso dei loghi delle proprie trasmissioni.

130. Peraltro, l'obiezione di RAI, secondo cui le telefonate sarebbero fissate a un costo sensibilmente inferiore a quello riguardante altre forme di interazione dell'utente in programmi non abbinati alle Lotterie, è priva di pregio. Dalla giurisprudenza che configura l'illecito per violazione di disposizioni del Codice del Consumo come illecito di mero pericolo e non di danno, si evince che la sussistenza dell'illecito non richiede che l'operatore ricavi effettivamente dalla pratica un vantaggio economico elevato o superiore a quello derivante da attività simili, essendo invece condizione necessaria e sufficiente l'esistenza di un vantaggio economico potenzialmente derivante dalla pratica commerciale cui il professionista ha partecipato volontariamente e consapevolmente, condizione che risulta di tutta evidenza pienamente sussistente nel caso di specie⁸⁶.

131. RAI deve quindi qualificarsi come co-autore dei messaggi in esame, anche in considerazione della responsabilità editoriale insita nel fatto di aver necessariamente consentito l'utilizzo dei loghi delle proprie trasmissioni abbinata alla lotteria, ampiamente presenti sui biglietti delle Lotterie considerate, "*in tal modo palesando il proprio coinvolgimento diretto nell'ambito delle operazioni reclamizzate*"⁸⁷ e derivando il potere/dovere di far sì che le informazioni sulle limitazioni all'uso del prodotto/servizio offerto, la cui rilevanza era nota al professionista che è stato parimenti

⁸⁵ Cfr. la sentenza del Consiglio di Stato del 13 aprile 2010, cit..

⁸⁶ Cfr. le sentenze del Tar del Lazio, sez. I, n. 3287 del 3 marzo 2010 - *Studio Erredue - Assistenza Infortunistica Stradale*; n. 1947 dell'11 febbraio 2010 - *Argo Promozioni Immobiliari*; n. 2828 del 23 febbraio 2010 - *Fotovoltaico - Multiutility.It*; n. 4931 del 29 marzo 2010 - *Wind Absolute Tariffa*; n. 12364 del 19 maggio 2010 - *Accord Italia - Carta Auchan*; n. 36114 del 13 dicembre 2010 - *Corso Wall Street*; n. 35333 del 3 dicembre 2010 - *It.Leo.Net - Suonerie e Loghi*.

⁸⁷ Cfr. in tal senso, la sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, n. 1811 del 24 marzo 2011, *Neomobile suonerie gratis*.

destinatario della decisione del 2004 (PI4429) sulla Lotteria Italia 2003, fossero fornite in maniera adeguata dagli altri professionisti coinvolti nella medesima pratica⁸⁸.

Sulla presunta tardività dell'intervento

132. RAI ha lamentato la tardività dell'avvio del procedimento, alla luce dell'interpretazione giurisprudenziale data al termine di novanta giorni dalla "*possibilità dell'accertamento*", di cui all'art. 14 della legge n. 689/81.

133. L'eccezione non merita accoglimento, sulla base della recente giurisprudenza, secondo cui la fase iniziale del procedimento e gli incumbenti a carico dell'Autorità per la sua regolare instaurazione sono regolati dall'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo – secondo cui "*l'Autorità comunica al professionista l'apertura dell'istruttoria*" – e dall'art. 6 del Regolamento, in base al quale "*Il responsabile dell'istruttoria, valutati gli elementi comunque in suo possesso e quelli portati a sua conoscenza con la richiesta di intervento..., avvia l'istruttoria al fine di verificare l'esistenza di pratiche commerciali scorrette di cui al Codice del Consumo*". E' di tutta evidenza, pertanto, che tale disciplina speciale non prevede "*per la fase che precede la comunicazione dell'avvio dell'istruttoria alcuna durata prestabilita, né sottopone il relativo svolgimento ad alcun termine acceleratorio (...)*"⁸⁹.

134. Tale principio trova ancor più applicazione in un caso, come quello di specie, originato dalla mancata rimozione dei profili di possibile scorrettezza evidenziati dall'Autorità nel 2009⁹⁰, ai sensi dell'art. 4, comma 2 del Regolamento. Pertanto, il potere dell'Autorità di accertare la scorrettezza di una pratica commerciale si riepanda anche con riferimento ai messaggi diffusi nel 2008 e nel 2009, nell'ambito della medesima pratica commerciale.

Valutazioni di merito

135. La diffusione dei messaggi sopra descritti, benché riguardante edizioni diverse della Lotteria Italia e la Lotteria di Sanremo, deve essere considerata nell'ambito di un'unica pratica commerciale, volta a promuovere il medesimo prodotto (lotteria nazionale ad estrazione differita), con il coinvolgimento dei medesimi soggetti, attraverso le medesime procedure e in applicazione di un quadro normativo e regolamentare sostanzialmente omogeneo.

136. RAI e AAMS hanno sottolineato che i biglietti delle lotterie in esame non costituirebbero messaggi promozionali, in quanto meramente riproduttivi delle informazioni sulle modalità di partecipazione ai giochi televisivi abbinati, descritte nei relativi decreti direttoriali AAMS, annualmente pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale e che sarebbero stati diffusi nell'ambito di un'attività definita, rispettivamente, di natura fiscale e pubblicitaria.

137. In proposito, si osserva che i biglietti non si limitano a riprodurre in maniera asettica i meccanismi di gioco pubblicati nella Gazzetta Ufficiale, ma sollecitano il consumatore a compiere diverse azioni positive, attraverso espressioni quali, ad esempio, "*Gioca con*" (Lotteria Italia 2008,

⁸⁸ Cfr. le sentenze rese dal TAR del Lazio, sez. I, il 21 gennaio 2010, n. 647, *Zed Sms non richiesti*, n. 646 *Suonerie.It – Suonerie per Cellulari*, n. 648, *Zeng Loghi e Suonerie*, n. 645, *Dada Loghi e Suonerie*, la sentenza del 3 marzo 2010, n. 3289, *David 2 Promozione servizi a decade 4*, la sentenza del 19 maggio 2010, n. 12364, *Accord Italia – Carta Auchan*, del 9 agosto 2010, n. 30428, *È Domenica Papà*, e la sentenza del Consiglio di Stato del 13 aprile 2010, *Biglietti Lotteria Italia 2003*.

⁸⁹ Cfr., ad esempio, la sentenza del TAR Lazio, Sez. I, n. 1690 del 23 febbraio 2011, *Terme di acireale-mancata indicazione IVA*.

⁹⁰ Cfr. doc. 8.

2009) e “*Chiama il numero*” (presenti in tutte le lotterie considerate); enfatizzano la possibilità di vincere “*ricchissimi premi*” (Lotteria Italia 2008), “*fino a €250.000 e un Superpremio*” oppure “*fino a €10.000 e un Superpremio*” (Lotteria Italia 2009), “*La fortuna canta (...) è possibile vincere subito fino a 50.000 euro (...). Ecco quanto puoi vincere, 50.000 euro, 5.000 euro, 500 euro, 50 euro, 5 euro*” (Lotteria Italia 2010), “*per vincere premi fino a 5.000€ e all’ estrazione di un superpremio di 30.000€*” (Lotteria di Sanremo 2010); riportano spesso in neretto i titoli dei programmi RAI abbinati alle lotterie, che sono rappresentati anche visivamente con il logo della trasmissione già noto ai telespettatori; presentano una veste grafica accattivante, nei colori, nelle modalità di raffigurazione del gioco abbinato, ecc..

138. L’insieme di tali elementi è, pertanto, idoneo a differenziare i biglietti dal regolamento di gioco pubblicato nella Gazzetta Ufficiale e conferisce loro una valenza oggettivamente promozionale della Lotteria e dei giochi abbinati.

139. In tal senso, del resto, si è già espressa l’Autorità con riguardo ai biglietti della Lotteria Italia 2003, affermando che “*la comunicazione contenuta sul retro dei biglietti non appare volta ad informare il pubblico in modo impersonale circa le modalità di partecipazione ai giochi telefonici, quanto piuttosto a promuovere l’incremento della vendita dei biglietti della lotteria, tramite l’enfasi posta sulle più ampie possibilità di vincita derivanti dai giochi telefonici abbinati alla lotteria e collegati alle trasmissioni televisive. In tal senso depono il tenore delle affermazioni ivi contenute, che costituiscono la rielaborazione solo di alcune delle informazioni rilevanti per il consumatore estrapolate dal testo del decreto, peraltro non citato in alcun punto, in modo coerente alle finalità perseguite da AAMS ed esplicitate nella convenzione con RAI, nonché nel decreto più volte menzionato, là dove ai giochi telefonici in questione viene riconosciuta una funzione di per sé promozionale per la vendita dei biglietti della lotteria. Si deve, inoltre, sottolineare come, a causa del collegamento della Lotteria Italia alle trasmissioni RAI espresso sul retro dei biglietti, la diffusione dei medesimi comporti un effetto promozionale a favore di RAI immediatamente apprezzabile dal consumatore*”. A ciò si aggiunga che tale interpretazione dei fatti è stata, come visto, pienamente avallata dal Consiglio di Stato nella citata sentenza del 13 aprile 2010⁹¹.

140. Tale valutazione non può, peraltro, essere superata, come auspicato da RAI, sulla base del fatto che i proventi da lotterie e scommesse figurerebbero tra le entrate tributarie iscritte al bilancio generale dello Stato e presentate nel Rapporto sulle entrate tributarie a fini statistici. Tale Rapporto comprende tutte le voci relative alle entrate nelle casse dello Stato, fra cui, come noto, anche una quota parte dei ricavi dalle vendite di Lotterie e scommesse.

141. Tuttavia, l’inclusione della quota parte del costo del biglietto di competenza dell’Erario in tale rapporto non può trasformare l’intera prestazione sostenuta dal consumatore in una prestazione di natura fiscale, che deve essere stabilita per legge, in virtù della riserva prevista dall’art. 23 della Costituzione, anche a garanzia del principio di uguaglianza (art. 3 Cost.). E, infatti, questo stesso argomento già speso da RAI nell’impugnare la delibera del 2004 (PI4429) è stato respinto dal Consiglio di Stato proprio in ragione della natura volontaria della prestazione⁹².

⁹¹ Cfr. il provvedimento n. 13384 dell’8 luglio 2004, (PI4429, *Biglietti Lotteria Italia 2003*), in Boll. n. 28/04 e la sentenza confermativa del Consiglio di Stato, Sez. VI, n. 2042/2010.

⁹² Analoghe considerazioni devono essere svolte anche con riguardo ai comunicati stampa e alla locandina relativa alla Lotteria di Sanremo 2010, benché non oggetto di rilievi da parte dei professionisti. Soltanto per completezza, si ricorda che anche i comunicati stampa enfatizzano le possibilità di vincita, con espressioni quali “*Nel corso di ogni puntata sono in palio €400.000 (...) Sono previsti anche premi giornalieri (...)*” (così nel testo, Lotteria Italia 2008), e in maniera ancora

142. Diversamente da quanto evidenziato da RAI, circa l'inattualità della pronuncia del Consigli di Stato rispetto al mutato quadro legislativo che riserverebbe ad AMS la gestione delle lotterie ad estrazione differita, si ritiene che la riserva in questione ha individuato al più una diversa modalità organizzativa delle lotterie e dei giochi abbinati, ma, non ha inciso sul dovere di chiarezza e completezza delle informazioni fornite al consumatore finale nella vendita di prodotti/servizi offerti dai professionisti.

143. I messaggi in questione, diffusi sui biglietti della Lotteria Italia 2008, 2009, 2010 e della Lotteria di Sanremo 2010, nonché sui comunicati stampa collegati all'iniziativa diffusi sul sito www.aams.gov.it e sulla locandina della Lotteria di Sanremo 2010, lasciano intendere che qualunque possessore del relativo biglietto possa vincere ricchi premi, oltre a quelli dell'estrazione finale, messi in palio durante le trasmissioni RAI abbinata a ciascuna edizione della Lotteria esaminata. 144. In realtà, l'istruttoria ha evidenziato che l'interazione è possibile se gli utenti chiamano da linee di operatori (da rete fissa o mobili) aderenti all'iniziativa e che, rispetto a ciascuna edizione considerata, sussistevano operatori che non avevano stipulato con Telecom e/o con Amuser/NewAmuser i necessari accordi.

145. Più precisamente, riguardo alla Lotteria Italia 2008, gli utenti dell'operatore di rete fissa Tele 2 S.p.A. (ora TeleTu S.p.A.) non erano abilitati ad accedere alle numerazioni 164xxx⁹³, mentre rispetto alle lotterie successive non sono stati abilitati ad accedere alle numerazioni 894xxx, ad esempio, gli utenti delle società Eutelia S.p.A. e Fly Net S.p.A.⁹⁴. Inoltre, con riferimento a tutte le edizioni interessate, risulta che sono stati esclusi gli utenti degli operatori mobili virtuali, quali, ad esempio, Poste Mobile, Coop Voce, Fastweb Mobile, Telepass Mobile etc.⁹⁵.

146. Appurata l'esistenza di una limitazione alla possibilità di partecipare alle trasmissioni con estrazione di ulteriori premi, occorre valutare la completezza e l'idoneità delle informazioni al riguardo fornite nei messaggi stessi.

147. I biglietti della Lotteria Italia 2008 e 2010, accanto all'invito a telefonare al numero 164xxx, riportano tra parentesi e in neretto l'indicazione "*accessibile dalle reti degli operatori che aderiranno all'iniziativa*" e invitano a consultare il sito di AAMS per informazioni sulle chiamate dall'estero (enfasi aggiunta). Essi, pertanto, non allertano il consumatore sulla circostanza che nel sito si possa ritrovare l'elenco degli "*operatori aderenti all'iniziativa*", posto che il rinvio al sito è effettuato unicamente per acquisire informazioni diverse.

148. Quanto ai messaggi diffusi sul sito www.aams.gov.it, occorre osservare che il comunicato stampa relativo alla Lotteria Italia 2008 forniva effettivamente l'elenco in questione. Tuttavia, non

più spiccata le espressioni "*Lotteria Italia 2009 più ricca che mai! Da lunedì 24 agosto inizia la vendita dei biglietti, quest'anno 2 premi da 5 milioni di euro!*", "*Anche questa edizione si presenta con ricchi premi (...)*" (Lotteria Italia 2010), "*Sanremo 2010: tra musica e maschere una lotteria all'insegna della solidarietà (...)* la lotteria di Sanremo offrirà premi importanti e numerose opportunità di gioco, dando a tutti la possibilità di fornire un contributo concreto ai bambini e agli adolescenti meno fortunati". La locandina relativa alla Lotteria di Sanremo 2010 presenta le medesime informazioni contenute nei relativi biglietti, come descritto al § 40.

⁹³ Cfr. le segnalazioni di utenti di Tele 2, docc. 1 e 3, nonché le informazioni fornite da Telecom, doc. 58, riassunte nella Tabella 2 e il comunicato stampa relativo alla Lotteria Italia 2008 diffuso dalla stessa AAMS, all. 2 al doc. 6.

⁹⁴ In realtà, Eutelia SpA compare nell'elenco degli operatori aderenti da rete fissa pubblicato da AAMS sul proprio sito il 10 settembre 2010, con riferimento alla Lotteria Italia dello stesso anno, cfr.doc 18, all. b). Tuttavia, anche ove l'inclusione di tale operatore nell'elenco di quelli aderenti all'iniziativa fosse effettiva, la valutazione non muterebbe, in considerazione dell'esistenza di altri operatori non aderenti alla Lotteria Italia 2010.

⁹⁵ Cfr. doc. 13 e doc. 56. Sono operatori mobili virtuali gli operatori di telefonia che vendono, con il proprio marchio, i servizi di telefonia mobile avvalendosi della rete di uno dei principali operatori, TIM, Wind, Vodafone e H3G, sui quali cfr. IC 39 - *Servizi Sms, Servizi Mms e Servizi Dati in Mobilità*, del 7 maggio 2009, in Boll. n.18/09.

avendo predisposto un percorso guidato o almeno chiaramente indicato dal professionista fin dall'accesso alla prima pagina del sito stesso, l'elenco in questione si trovava in una sezione del sito raggiungibile soltanto da un consumatore particolarmente esperto sia di navigazione in internet, sia di come sono strutturate e qualificate le attività svolte da AAMS e che potesse, quindi, intuire, all'interno di un complesso di informazioni molto articolato e relativo a più settori di attività, il percorso da seguire.

149. Pertanto, è vero che il principio di completezza del messaggio che impone di fornire al consumatore ogni indicazione rilevante nel medesimo messaggio e fin dal primo contatto con il consumatore⁹⁶ trova un temperamento in presenza, come nella fattispecie, di limitazioni di spazio connesse alla peculiare natura del messaggio considerato (art. 22, comma 3, del Codice del Consumo), ammettendo forme di integrazione delle informazioni fornite nel messaggio (biglietto) attraverso fonti diverse (internet).

150. Tuttavia, ciò è possibile soltanto qualora vi sia una perfetta corrispondenza e complementarietà fra le informazioni complessivamente fornite attraverso l'apporto di più fonti.

151. Nel caso di specie, invece, da un lato, il biglietto della Lotteria Italia rinvia esplicitamente al sito di AAMS soltanto per reperire informazioni diverse (sulle modalità di partecipazione dei residenti italiani all'estero) e non quella non riportata (per limiti di spazio) nel biglietto stesso e oggetto del procedimento; dall'altro, il sito del professionista non riporta tale informazione integralmente o attraverso un collegamento chiaro ed esplicito ad altra sezione del sito, in maniera che sia comunque individuabile fin dal primo accesso alla *homepage* del sito *www.aams.gov.it*. Del resto, l'invito a rimuovere i profili di possibile scorrettezza inviato ad AAMS in relazione alla Lotteria Italia 2008 aveva a tal fine individuato espressamente proprio la modalità appena descritta.

152. Tali valutazioni valgono ancor più rispetto ai messaggi diffusi in relazione alla Lotteria Italia 2009, in quanto i biglietti non contengono neppure un rinvio al sito *www.aams.gov.it* e il relativo comunicato stampa si limita a indicare che la numerazione 894xxx è accessibile dalle reti degli operatori che aderiranno all'iniziativa, senza precisare di quali operatori si tratti. I messaggi relativi alla Lotteria Italia 2009 risultano quindi completamente omissivi quanto all'indicazione degli operatori non aderenti all'iniziativa e/o alle modalità da seguire per reperire tale informazione.

153. Rispetto alle "lotterie di prossima indizione" (quelle cioè del 2010), in relazione alle quali AAMS aveva assicurato che avrebbe riprodotto l'indicazione richiesta dall'Autorità⁹⁷, si osserva quanto segue.

154. Con riferimento all'edizione della Lotteria Italia 2010, per i biglietti valgono le stesse considerazioni svolte ai §§ 146 e ss, in quanto dello stesso tenore di quelli dell'edizione 2008.

155. Rispetto ai comunicati stampa diffusi sul sito di AAMS relativamente a tale edizione della Lotteria Italia, l'elenco degli operatori aderenti all'iniziativa è sempre reperibile in maniera del tutto casuale, attraverso un percorso a selezione successiva, non assistito da alcun richiamo (testuale o visivo) o collegamento necessario tra una voce selezionata e l'altra, che siano in grado

⁹⁶ Cfr. ad esempio, le sentenze del Tar Lazio, Sez. I, n. 1947 dell'11 febbraio 2010 e n. 4138 del 24 aprile 2009.

⁹⁷ Cfr., rispettivamente, i docc. 8 e 9. In particolare, AAMS aveva evidenziato di non poter intervenire né sulla Lotteria Italia 2008 (già conclusa), né sulla Lotteria Italia 2009, i cui biglietti erano già stati stampati e diffusi quando aveva ricevuto l'invito dell'Autorità a rimuovere i profili di possibile scorrettezza.

di assicurare una sicura e agevole reperibilità dell'informazione richiesta all'interno del sito stesso e colmare la carenza informativa del biglietto. A fronte di ciò, invece, la prima informativa che appare immediatamente nella *homepage* del sito, alla sezione "*Ultim'ora*", è quella relativa alla partecipazione telefonica dei residenti all'estero (alla quale, peraltro rinvia espressamente il biglietto). Ciò dimostra ancora di più che, nell'*homepage* del sito www.aams.gov.it sarebbe stato possibile collocare l'informazione sull'elenco degli operatori aderenti all'iniziativa in posizione diversa e immediatamente fruibile per il consumatore interessato sulla base di espresse indicazioni fornite nel biglietto⁹⁸.

156. Sul retro del biglietto relativo alla Lotteria di Sanremo 2010, si legge, ancora, che "*Per conoscere l'elenco completo degli operatori aderenti all'iniziativa, nonché per ulteriori informazioni, anche derivanti da eventuali modifiche alle numerazioni o alle tariffe in base alle decisioni delle autorità competenti, è consultabile il sito www.aams.gov.it che riporta il testo integrale del regolamento pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale*".

157. Tuttavia, tali elementi informativi devono ritenersi ugualmente omissivi e non coerenti con quanto richiesto dall'Autorità nel 2009, perché invitano il consumatore a ricercare l'informazione nel regolamento di gioco, pubblicato sul sito, il quale, tuttavia, non riporta l'elenco degli operatori aderenti all'iniziativa. Pertanto, benché formalmente il biglietto della Lotteria di Sanremo 2010 rinvii al sito www.aams.gov.it anche per conoscere l'elenco degli operatori aderenti, deve ritenersi che l'integrazione così strutturata delle informazioni contenute nel biglietto con quelle reperibili sul sito internet del professionista non consente al consumatore, contrariamente invece a quanto richiesto, di reperire in maniera chiara, univoca e agevole l'elenco in questione sul sito indicato.

158. La pratica in esame risulta quindi contraria alla diligenza professionale normalmente attesa dai consumatori nel settore considerato, che include anche la preventiva e scrupolosa verifica della qualità e completezza della propria attività comunicazionale, in particolare per quanto concerne elementi, quali l'esistenza di limitazioni all'accesso o alla piena fruizione del servizio/prodotto acquistato, evidentemente fondamentali per il consumatore al fine di valutare l'effettiva convenienza delle offerte e determinare in maniera pienamente consapevole il proprio comportamento economico in rapporto alle stesse.

159. Inoltre, deve essere considerata la speciale consapevolezza della violazione da parte di AAMS, che, non soltanto è stata destinataria dell'invito a rimuovere i profili di possibile scorrettezza, nella quale l'Autorità aveva indicato la condotta positiva ritenuta idonea, ma ha fornito esplicitamente rassicurazioni circa il fatto di tenerne conto proprio nelle Lotterie del 2010.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

160. Ai sensi dell'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

161. 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

⁹⁸ Cfr. doc. 18, all. c).

dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, della personalità dell'agente, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

162. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto nella fattispecie in esame, per ciascuno dei professionisti coinvolti, dell'impatto significativo della pratica, avvenuta attraverso biglietti distribuiti in modo capillare sul territorio nazionale e altri messaggi diffusi tramite internet (comunicati stampa), suscettibili quindi di raggiungere un elevato numero di consumatori. Essa, inoltre, riguarda prodotti caratterizzati da un elevato grado di affezione del consumatore, risoltosi in un cospicuo volume di vendite, soprattutto rispetto alle edizioni 2008 e 2009⁹⁹. Infine, occorre considerare la dimensione economica e la notorietà degli operatori: infatti, AAMS è il titolare diretto e attualmente esclusivo di un'attività economica, CLN e Lotterie Nazionali rappresentano i principali operatori, emanazione del gruppo Lottomatica, nella gestione di Lotterie e scommesse e RAI è uno dei principali operatori televisivi.

163. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere da AAMS, RAI e CLN per un periodo molto lungo, ovvero dal 2008 ad oggi, per i primi due professionisti, e ad ottobre 2010 per CLN, quando è subentrata Lotterie Nazionali. Rispetto a quest'ultima, invece, si tratta di una violazione di lunga durata, ovvero dal 1° ottobre 2010 e deve ritenersi attualmente in corso. Infatti, con riferimento alle modifiche evidenziate da AAMS nel corso dell'audizione riguardo al biglietto della Lotteria Italia 2011 e al sito www.aams.gov.it, si osserva che il meccanismo di integrazione delle informazioni non risulta ancora sufficientemente chiaro, in quanto la sezione in cui reperire l'elenco degli operatori aderenti all'iniziativa continua ad essere reperibile attraverso un percorso casuale e non guidato fin dalla *home page* cui rimanda il biglietto stesso.

164. Inoltre, nel caso di specie, sussiste nei confronti di AAMS e RAI la circostanza aggravante della reiterazione della violazione, in quanto già destinatarie di un provvedimento di ingannevolezza per fattispecie analoga, accertata nel 2004 (PI4229).

165. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo base della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile ad AAMS nella misura di 35.000 € (trentacinquemila euro), quello della sanzione applicabile a CLN nella misura di 20.000 € (ventimila euro), quello della sanzione applicabile a RAI nella misura di 20.000 € (ventimila euro) e quello della sanzione applicabile a Lotterie Nazionali nella misura di 5.000 € (cinquemila euro).

166. In considerazione del fatto che, nel caso di specie, sussiste nei confronti di AAMS e RAI la circostanza aggravante della reiterazione della violazione, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile ad AAMS nella misura di 50.000 € (cinquantamila euro) e a RAI nella misura di 30.000 € (trentamila euro).

167. Infine, in considerazione della situazione economica di CLN, attualmente in liquidazione, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a CLN nella misura pari al minimo edittale di 5.000 € (cinquemila euro), al fine di non pregiudicare le ragioni dei creditori.

RITENUTO, pertanto, in conformità ai pareri 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 e 22 del Codice del Consumo in quanto contraria alla diligenza professionale e

⁹⁹ Cfr. i dati indicati nella Tabella 1.

idonea, mediante omessa indicazione, nel biglietto e in maniera chiara e agevolmente accessibile dall'utente nel sito www.aams.gov.it, dell'elenco degli operatori telefonici aderenti all'iniziativa, a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione ai prodotti/servizi promossi e pubblicizzati dai professionisti;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dall'Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato, dal Consorzio Lotterie Nazionali in liquidazione, e dalle società Lotterie Nazionali S.r.l. e RAI – Radio Televisione Italiana S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20 e 22 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare all'Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato una sanzione amministrativa pecuniaria di 50.000 €(cinquantamila euro), al Consorzio Lotterie Nazionali in liquidazione e alla società Lotterie Nazionali S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria di 5.000 €(cinquemila euro) ciascuno e alla società RAI – Radio Televisione Italiana S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 30.000 €(trentamila euro);

c) che l'Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato, il Consorzio Lotterie Nazionali in liquidazione, e le società Lotterie Nazionali S.r.l. e RAI – Radio Televisione Italiana S.p.A. comunichino all'Autorità, entro il termine di quarantacinque giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui al punto a), in relazione alle successive lotterie nazionali ad estrazione differita che saranno organizzate.

Le sanzioni amministrative di cui alla precedente lettera b) 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.

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

PS5983 - MEDMAR-BIGLIETTI RESIDENTI NEL GOLFO DI NAPOLI

Provvedimento n. 23258

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 31 gennaio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Rabitti Bedogni;

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

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

VISTO il proprio provvedimento del 23 novembre 2011, con il quale, ai sensi dell’articolo 7, comma 3, del *Regolamento*, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Medmar Navi S.p.A. (di seguito, anche Medmar), in qualità di professionista ai sensi dell’articolo 18, lettera *b*), del *Codice del Consumo*. La società, con sede legale in Napoli, è *leader* nel trasporto marittimo di passeggeri e veicoli nel golfo di Napoli e trasporta circa 1.800.000 passeggeri ed oltre 450.000 veicoli ogni anno, garantendo più di 12.000 collegamenti, in particolare, quello con l’isola di Ischia, con le navi della sua flotta. In base all’ultimo bilancio disponibile (31 dicembre 2010) la società ha realizzato ricavi da vendite e prestazioni per oltre 22 milioni di euro, registrando un utile d’esercizio pari a circa 130.000 euro.

2. Associazione Nazionale in Difesa dei Cittadini-Consumatori - Generazione Attiva (di seguito, anche *Generazione Attiva*) in qualità di segnalante, è un’associazione nazionale che opera in difesa dei cittadini - consumatori.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento concerne il comportamento posto in essere dal professionista con riferimento alla presunta penalizzazione operata nei confronti dei consumatori residenti nelle isole dell’arcipelago campano. In particolare, Medmar non consente loro, anche nel periodo di maggiore afflusso turistico (da aprile a ottobre di ogni anno), di prenotare e acquistare in anticipo biglietti a tariffa agevolata, essendo loro consentito solo l’acquisto nell’ora precedente la partenza della corsa di interesse. Diversamente, sul sito internet del professionista è possibile l’acquisto dei biglietti al prezzo ordinario che risulta circa tre volte superiore a quello applicato ai residenti.

4. Numerose segnalazioni pervenute - nel periodo aprile 2010/settembre 2011 - da parte di *Generazione Attiva*, di singoli consumatori¹, nonché del Comune di Lacco Ameno (NA), hanno lamentato proprio la scorrettezza della condotta sopra descritta rilevando, in particolare, come nel

¹ Anche per il tramite della stessa Associazione *Generazione Attiva* e della Direzione Contact Center dell’Autorità

sito *Internet* della società, all'indirizzo <http://www.medmargroup.it/>, la prenotazione sia consentita soltanto alla tariffa ordinaria.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

5. In data 25 novembre 2010, a seguito di una prima serie di segnalazioni pervenute², è stata inoltrata al professionista specifica richiesta di informazioni alla quale Medmar ha dato riscontro il successivo 10 dicembre 2010³.
6. In data 22 luglio 2011 sono state acquisite agli atti del fascicolo PS5983 complessive n. 10 pagine *web* stampate dal sito *internet* www.medmargroup.it, concernenti, tra l'altro, una simulazione di acquisto di un biglietto dalla quale non risulta possibile prenotare viaggi sulle navi della flotta Medmar a tariffa agevolata per residenti⁴.
7. In data 9 settembre 2011, è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio n. PS/5983 nei confronti di Medmar per possibile violazione degli articoli 20, 24 e 25 del Codice del Consumo⁵.
8. In data 14 ottobre 2011, è pervenuta, da parte di Medmar, una nota di risposta alle richieste di informazioni avanzate contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento⁶.
9. In data 28 novembre 2011 è stata inoltrata una richiesta di informazioni a Generazione Attiva, associazione Parte del procedimento, ed a vari segnalanti⁷.
10. In data 2 dicembre 2011 è stata trasmessa alle Parti la delibera di proroga del termine di conclusione del procedimento, assunta dall'Autorità in data 23 novembre 2011.
11. In data 19 e 21 dicembre 2011 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttorio ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.
12. Il 29 dicembre 2011 Medmar ha trasmesso la propria memoria conclusiva.

² Cfr. docc. da n. 1 a n. 28 dell'indice del fascicolo. Complessivamente, nel periodo aprile 2010/settembre 2011, sono pervenute circa 100 segnalazioni concernenti la pratica oggetto del presente provvedimento.

Cfr. altresì, docc. da n. 35 a n. 93 e da n. 98 a n. 107 dell'indice del fascicolo.

³ In particolare, è stato chiesto al professionista di voler fornire, tra l'altro: i) indicazione, per ogni tratta servita, delle tariffe applicate ai cittadini residenti e di quelle ordinarie per non residenti; ii) documentazione fiscale e commerciale con la quale si attesti l'effettiva applicazione delle tariffe agevolate per i residenti a far data dal mese di gennaio 2010, specificando il numero ed il valore dei corrispondenti biglietti venduti su base mensile; iii) indicazioni circa le modalità consentite ai residenti per l'acquisto di biglietti, fornendo delucidazioni circa le condotte segnalate (acquisto solo 1 ora prima della partenza) e la mancata possibilità di acquisto di biglietti sul sito *internet*.

⁴ Cfr. doc. n. 34 dell'indice del fascicolo.

⁵ In tale sede, veniva in particolare ipotizzata la scorrettezza del comportamento del professionista laddove non prevede, anche nel proprio sito *internet*, una procedura di prenotazione/acquisto per i residenti di biglietti a tariffa agevolata, costringendoli a recarsi - non prima di un'ora dalla partenza - direttamente presso le biglietterie della società, con il rischio di non trovare più la disponibilità di posti (biglietti) per la tratta di interesse alle tariffe più vantaggiose previste dagli oneri di servizio pubblico (OSP) in capo a Medmar.

⁶ Cfr. doc. n. 138 dell'indice del fascicolo.

⁷ In particolare, è stato richiesto di conoscere se la compagnia: 1. consenta o meno ai residenti delle isole del Golfo di Napoli la possibilità di prenotare presso le biglietterie titoli di viaggio a tariffa agevolata, con e/o senza autoveicoli al seguito, con largo anticipo e comunque prima di un'ora dalla partenza delle navi, in particolare nei periodi di maggiore afflusso turistico (aprile - ottobre di ogni anno); 2. in caso affermativo, se preveda la corresponsione di un diritto di prevendita; 3. se le modalità seguite dalla compagnia abbiano comportato difficoltà, o finanche l'impossibilità, di viaggiare nel giorno prefissato alla tariffa agevolata residenti. Cfr. doc. n. 142 dell'indice del fascicolo.

2) Il quadro normativo e regolamentare

13. Il professionista ha sottoscritto con la Regione Campania specifici obblighi di servizio pubblico (di seguito, anche OSP) che, tra l'altro, riservano ai cittadini residenti delle isole e ai pendolari, un sistema tariffario agevolato volto anche a garantire la continuità territoriale.

14. All'interno della cornice costituita dai regolamenti comunitari in materia di obblighi di servizio pubblico⁸ e di libera circolazione dei servizi per il cabotaggio marittimo⁹, si colloca un quadro normativo-regolamentare estremamente articolato e stratificato, costituito principalmente sia da norme di rilievo nazionale¹⁰ che dagli atti della Regione Campania, competente in materia di cabotaggio marittimo locale.

15. Quest'ultima, nell'ambito degli strumenti previsti e consentiti dal Reg. (CEE) n. 3577/929, al fine di soddisfare le esigenze fondamentali di mobilità dei residenti e dei pendolari con riferimento al sistema del trasporto pubblico per via marittima di propria competenza, ha ritenuto di dover operare tramite l'assunzione spontanea di OSP, attraverso un regime di dichiarazione (cd. "atti di sottomissione") da parte delle compagnie marittime interessate.

16. Pertanto, a partire dal 2001 ed avvalendosi delle prerogative concesse dal Decreto Legislativo n. 422/97 di riforma del trasporto pubblico locale, la Regione Campania ha intrapreso un sistematico riassetto dei servizi di trasporto pubblico nei Golfi di Napoli e Salerno¹¹, ad esito del quale i servizi minimi soggetti ad OSP sono stati affidati agli armatori privati disponibili ad operare "a costo zero", vale a dire senza oneri economici per la Regione.

17. La Regione è poi intervenuta ripetutamente sull'assetto così delineato, sia per rivedere le frequenze che in materia tariffaria, nell'intento di razionalizzare l'offerta dei citati servizi marittimi minimi.

18. Su quest'ultimo aspetto vale citare la delibera della Giunta Regionale n. 281 del 4 marzo 2006, *Razionalizzazione dell'offerta dei servizi marittimi minimi nel Golfo di Napoli*¹² e la delibera della Giunta Regionale n. 488/06¹³ che ha integrato e modificato *in parte qua* la delibera n. 281 citata, fissando il livello tariffario - o prezzo massimo - per il trasporto di persone, residenti e non, e veicoli, ai prezzi praticati nel 2006 da Caremar, compagnia di navigazione pubblica, e dagli armatori privati, consentendo agli operatori di introdurre modifiche solo previa autorizzazione concessa dalla Regione.

⁸ Cfr. in particolare il Regolamento (CEE) n. 1191/69, del Consiglio - relativo all'azione degli Stati membri in materia di obblighi inerenti alla nozione di servizio pubblico nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile - come modificato dal Regolamento (CEE) n. 1893/91 del Consiglio che definisce gli OSP come quegli obblighi che l'impresa non assumerebbe o non assumerebbe nella stessa misura né alle stesse condizioni se considerasse esclusivamente il proprio interesse commerciale e li articola in: i) obblighi di esercizio (continuità, capacità, regolarità del servizio); ii) obblighi di trasporto (non discriminazione verso gli utenti); iii) obblighi tariffari (applicazione all'utenza di prezzi e condizioni stabiliti e omologati dalle pubbliche autorità). Ciò anche in contrasto con l'interesse commerciale dell'impresa di trasporto, potendo il regolatore prevedere la concessione di una compensazione a parziale copertura dei costi non recuperati attraverso le tariffe.

⁹ Cfr. Regolamento (CEE) n. 3577/92 del Consiglio concernente l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi fra Stati Membri (cabotaggio marittimo).

¹⁰ Tali norme disciplinano l'operato della compagnia pubblica di navigazione.

¹¹ Cfr. Delibera G. R. n. 6860 del 2001, "*Linee Guida dell'organizzazione oraria e tariffaria dei servizi pubblici di trasporto marittimo nel Golfo di Napoli*" e s.m., che per ciascuna rotta ha individuato i servizi minimi di collegamento marittimo e i connessi obblighi di servizio pubblico anche in termini di frequenze e di obblighi tariffari.

¹² Pubblicata in BURC n. 18 del 18 aprile 2006.

¹³ Pubblicata in BURC n. 22 del 15 maggio 2006.

19. Da ultimo, con Delibera della Giunta Regionale n. 443 del 9 agosto 2011, si è proceduto ad approvare il nuovo programma triennale dei servizi marittimi minimi nel Golfo di Napoli, con operatività dal 1° ottobre 2011, nonché alla implementazione ed alla proroga dell'attuale regime di obblighi di servizio pubblico, fino al 31 dicembre 2013¹⁴.

3) *Le evidenze acquisite*

Gli oneri di servizio pubblico

20. In corso di istruttoria il professionista ha fornito copia delle *Dichiarazioni di intenti e Atti di sottomissione* - e di due successivi atti integrativi - dallo stesso sottoscritti ai fini dell'assunzione degli Obblighi di Servizio Pubblico (OSP) individuati dalla Regione Campania per il primo triennio di programmazione dei cd. *servizi marittimi minimi*¹⁵.

21. Gli OSP relativi ai servizi marittimi in questione, aventi originariamente scadenza al 31 marzo 2010, sono stati a più riprese prorogati dalla Regione Campania e recepiscono il contenuto delle delibere adottate dalla Regione stessa nell'ambito della programmazione dei servizi marittimi minimi¹⁶.

22. In particolare, sulla base di quanto disposto dalla delibera n. 488/2006, dai citati atti di sottomissione è emerso l'obbligo per Medmar di mantenere disponibile per i residenti "una riserva di almeno 80 posti fino a 10 minuti prima della partenza"¹⁷.

23. Da ultimo, la recente Delibera G.R. n. 443, del 9 agosto 2011¹⁸, nell'ambito degli *Obblighi di trasporto* inclusi negli OSP ha previsto, tra l'altro, quello di "assicurare la possibilità di prenotazione nella misura del 70% della capienza complessiva di ciascuna unità navale, anche con modalità telematica; gratuità della prenotazione per residenti sulle isole e per gli abbonati" (sottolineatura aggiunta).

Le tariffe

24. Da ulteriori evidenze acquisite, in particolare con la risposta alla richiesta di informazioni avanzata dall'Autorità in fase preistruttoria, il professionista ha confermato l'applicazione di tariffe agevolate a beneficio dei residenti delle isole¹⁹, fornendo il tariffario "ordinario" e "residenti"

¹⁴ Nelle more dell'espletamento del processo di privatizzazione della Caremar Spa e dell'affidamento dei restanti servizi minimi con gara ad evidenza pubblica, alla luce del vigente assetto normativo e regolamentare europeo e nazionale, risulta rispondente al principio di proporzionalità l'ipotesi di proroga dell'attuale regime di obblighi di servizio pubblico, fino al 31.12.2013, in ragione di esigenze di liberalizzazione, come indicato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel parere reso su espressa richiesta del Presidente della Regione Campania, fermo restando che le innovazioni introdotte con riferimento agli obblighi di servizio pubblico ed alle connesse penali dovranno essere espressamente accettate dalle Compagnie di navigazione sottoscrittrici degli atti di sottomissione vigenti e che i competenti Uffici regionali dovranno sin d'ora attivare le procedure amministrative finalizzate alla completa liberalizzazione del cabotaggio marittimo regionale. Cfr. la stessa delibera n. 443/11, in BURC n. 59 del 12 settembre 2011.

¹⁵ Cfr. l'allegato n. 1 al doc. n. 138 dell'indice del fascicolo.

¹⁶ Vedi le già citate Delibere G.R. n. 281 del 4 marzo 2006 "Razionalizzazione dell'offerta dei servizi marittimi minimi nel Golfo di Napoli" e n. 488 del 19 aprile 2006 "Integrazione e modifica in parte qua della delibera di Giunta Regionale n. 281 del 4 marzo 2006 (...)".

¹⁷ Tale obbligo è espressamente sanzionato dal momento che è prevista una penale pari a 500 € per la mancata osservanza della riserva.

¹⁸ La Delibera G. R. n. 443, in BURC n. 59 del 12 settembre 2011, concerne il "Piano Strategico dei collegamenti marittimi di interesse regionale. Approvazione del programma triennale dei servizi marittimi minimi regionali e degli obblighi di servizio pubblico e relativi profili sanzionatori" ed è operativa a decorrere dal 1° ottobre 2011.

¹⁹ Molte segnalazioni pervenute denunciavano, infatti, un comunicato a firma "ACAP" (Associazione Cabotaggio Armatori Partenopei) del 7 Agosto 2010 in cui gli armatori privati operanti nel golfo di Napoli annunciavano l'abolizione della tariffa residenti. Tuttavia, come chiarito dalla società in data 10 dicembre 2010, a tale "annuncio" non è mai stato dato alcun seguito.

vigente nel 2010, relativo alle rotte regionali gravate da OSP, con riguardo ai passeggeri, agli autoveicoli, ai motoveicoli ed ai veicoli commerciali e bus.

25. Di seguito si riportano le tabelle relative alle tariffe, ordinari e residenti, applicate dal professionista per i passeggeri e per gli autoveicoli²⁰:

Tab. n.1 – Passeggeri – Anno 2010

Tariffa Ordinaria	Tariffa Residenti
Bassa stagione € 9,65	
Media stagione € 10,15	
Alta stagione € 10,65	€ 2,95
Gruppi Voucher € 6,75	
Gruppi Contanti € 7,50	

Tab. n.2 – Autoveicoli – Anno 2010

Lunghezza Autoveicoli	Tariffa Ordinaria	Tariffa Residenti
Fino a 4,00 mt	Bassa stagione € 25,29	
	Media stagione € 36,42	€ 17,09
	Alta stagione € 45,96	
Tra 4,00 mt e 4,50 mt	Bassa stagione € 33,87	
	Media stagione € 44,96	€ 21,37
	Alta stagione € 55,25	
Oltre 4,50 mt	Bassa stagione € 42,42	
	Media stagione € 53,50	€ 25,67
	Alta stagione € 62,00	

26. Dall'analisi delle suesposte tabelle risulta che un biglietto a tariffa agevolata passeggeri, nel periodo di alta stagione, è pari a circa $\frac{1}{4}$ del corrispondente biglietto a tariffa ordinaria. Meno marcata è la differenza nel caso degli autoveicoli che risulta pari, per ognuna delle stagioni (bassa, media, alta), a circa poco meno della metà.

27. Medmar ha fornito, altresì, la seguente Tab. n. 3 in cui, per il periodo gennaio – novembre 2010, sono rappresentati il numero di passeggeri e di veicoli *residenti* trasportati ed il relativo fatturato.

²⁰ Il professionista ha anche fornito due ulteriori Tabelle relative alla tariffazione ordinaria e residenti per motoveicoli e veicoli commerciali e bus in cui la differenza di prezzo è meno marcata rispetto a quella relativa ai passeggeri ed agli autoveicoli.

Tab. n.3 – Volume e valore tariffe residenti – gennaio – novembre 2010²¹

MESE	PASSEGGERI		VEICOLI	
	PASSAGGI	FATTURATO €	PASSAGGI	FATTURATO €
Gennaio	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Febbraio	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Marzo	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Aprile	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Maggio	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Giugno	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Luglio	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Agosto	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Settembre	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Ottobre	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Novembre	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
TOTALE	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]

L'acquisto dei biglietti

28. Dagli elementi acquisiti risulta che a partire dall'anno 2007 il servizio di trasporto marittimo per passeggeri e veicoli è prenotabile *on-line* dal sito *internet* di Medmar²².

29. Il professionista ha invece reso noto che l'acquisto di biglietti a tariffa agevolata per i residenti avviene con un'unica modalità e cioè direttamente presso le biglietterie situate nei porti collegati da Medmar²³. Solamente in relazione ai veicoli, invece, dato che il *garage* delle imbarcazioni ha una capacità massima di circa 150 autoveicoli e potrebbe riempirsi completamente, si è prevista la possibilità di prenotare il passaggio presso le biglietterie.

30. In proposito, da evidenze acquisite agli atti risulta che la prenotazione presso le biglietterie di autoveicoli residenti avviene con l'applicazione di un *diritto di prevendita* pari ad 1 euro²⁴.

L'accettazione a bordo dei natanti

31. Sempre con riferimento al tema delle prenotazioni, il *Regolamento per il trasporto di passeggeri ed autoveicoli*²⁵ di Medmar, all'articolo 5 dispone che "I passeggeri con prenotazione effettuata da remoto (*call center* o *Internet*) dovranno effettuare obbligatoriamente il *check-in* alle biglietterie di scalo, almeno 1 ora prima della partenza prenotata, esibendo la documentazione idonea a confermare l'esattezza dei dati affermati alla prenotazione. In caso di difformità la

²¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

²² In precedenza, il sito della Compagnia esisteva a fini informativi e non consentiva di effettuare alcuna prenotazione.

²³ Cfr. doc. n. 30 dell'indice del fascicolo.

²⁴ Cfr. doc. n. 31 dell'indice del fascicolo.

²⁵ Cfr. doc. n. 34 dell'indice del fascicolo.

prenotazione sarà annullata e per l'imbarco sarà indispensabile acquistare un nuovo biglietto, previa verifica di disponibilità di posti a bordo".

32. Ancora, in relazione alle tariffe di trasporto, l'articolo 8 "*Tariffe di trasporto*" del citato Regolamento, tra l'altro, recita: "(...) *Gli aventi diritto ad agevolazioni tariffarie dovranno esibire il relativo documento comprovante, oltre che all'atto di acquisto del biglietto, anche all'imbarco*".

33. Le verifiche circa il rispetto di tali disposizioni contrattuali consistono, quindi, nel controllo del documento di riconoscimento valido attestante la residenza in uno dei comuni delle isole campane sia presso le biglietterie che al momento dell'imbarco.

4) Le argomentazioni difensive del professionista

34. Con proprie memorie depositate sia nella fase antecedente che nel corso dell'istruttoria, il professionista ha rappresentato, in sintesi, quanto segue²⁶.

35. Da circa vent'anni la società applica ai cittadini residenti una tariffa agevolata per l'acquisto dei biglietti di trasporto, acquisto che avviene direttamente presso le biglietterie situate nei porti collegati da Medmar; tale modalità si sarebbe rilevata, nel tempo, funzionale ed efficace anche nei confronti dei cittadini residenti, ai quali — anche in applicazione della "riserva di capacità" garantita ai sensi degli OSP — è stata costantemente assicurata la possibilità di viaggiare beneficiando della tariffa agevolata, senza che sia a tal fine necessario effettuare una prenotazione.

36. Non sarebbe invece stata prevista la possibilità di prenotare i biglietti a tariffa agevolata perché le imbarcazioni della compagnia — aventi una portata media passeggeri pari a circa 900 persone — non viaggiano, salvo rarissime eccezioni, a pieno carico. Di conseguenza, i residenti avrebbero sempre la possibilità di viaggiare alle vantaggiose condizioni previste dagli OSP²⁷.

37. In particolare, Medmar segnala che gli OSP applicabili le impongono di rendere disponibili 80 posti passeggeri per i residenti, fino ad esaurimento e fino a 10 minuti prima della partenza, mentre non esisterebbe alcun obbligo nel senso di consentire la prenotazione di tali biglietti a tariffa agevolata. Tale circostanza assumerebbe maggior rilievo ove si consideri che la delibera della Giunta Regionale n. 488/06 e la precedente n. 281/06 prevedevano invece la possibilità di prenotazione a favore dei residenti nell'ambito di una specifica iniziativa denominata "tariffa integrata terra-mare".

38. Inoltre, tale obbligo è espressamente sanzionato, dal momento che è prevista una penale pari a 500€ per ogni contestazione scritta relativa alla sua mancata osservanza. La compagnia non avrebbe mai ricevuto contestazioni scritte.

39. Avuto riguardo ai veicoli, data la limitatezza dei posti disponibili in *garage*, Medmar consentirebbe la prenotazione presso le biglietterie ai residenti proprio al fine di non penalizzarli nei periodi di maggiore traffico.

40. Quanto poi all'apparente disparità di trattamento tra residenti e utenti ordinari, in realtà si risolverebbe in un trattamento di ragionevole semplificazione per i residenti i quali, potendo contare sulla congrua riserva di capacità garantita ai sensi degli OSP assunti (riserva determinata

²⁶ Cfr. docc. nn. 30, 138 e 150 dell'indice del fascicolo.

²⁷ Medmar ha sottolineato che in nessun caso le segnalazioni pervenute in Autorità lamentano il mancato imbarco sulla nave alle condizioni tariffarie legittimamente spettanti ai cittadini residenti e che l'impossibilità, per tale categoria di passeggeri, di acquistare un biglietto con il meccanismo della prenotazione non ha mai rappresentato un ostacolo idoneo a impedire o a rendere più gravoso l'imbarco o l'acquisto del biglietto alla tariffa agevolata. Peraltro, il professionista osserva che anche nei periodi di alta stagione le navi della Compagnia imbarcano un numero di passeggeri residenti superiore alla riserva minima di ottanta posti.

dalla Regione Campania), possono recarsi direttamente alla biglietteria poco prima della partenza senza aver previamente prenotato il biglietto.

41. In ogni caso, il professionista ha precisato che non è mai stato previsto, né lo è attualmente, l'acquisto del biglietto tramite il sito *internet* di Medmar. Pertanto, anche gli utenti "ordinari" che non beneficiano delle tariffe agevolate, devono recarsi presso la biglietteria almeno un'ora prima per ottenere il titolo di viaggio.

42. Il professionista ha infine evidenziato presunte difficoltà tecniche che renderebbero di fatto impossibile controllare per via telematica, al momento della prenotazione, l'effettiva sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle tariffe agevolate. Ciò in quanto, nel caso del trasporto marittimo nel Golfo di Napoli, si riscontrerebbero numerosi tentativi di acquisto del biglietto a tariffa agevolata senza che sussista un reale possesso dei requisiti richiesti²⁸.

43. Le note problematiche legate, poi, alla congestione delle infrastrutture portuali del territorio, fanno sì che sarebbe difficile rifiutare l'imbarco a un utente senza diritto all'applicazione del prezzo agevolato.

44. In conclusione, il professionista ritiene che la propria condotta: *i*) sia conforme ai principi di diligenza professionale, in quanto in nessun caso è stato lamentato il mancato imbarco sulla nave da parte di alcuno dei consumatori segnalanti; *ii*) non comporti un indebito condizionamento secondo la definizione di cui all'articolo 18 del Codice del Consumo, né configuri condotte ostruzionistiche ai sensi dell'articolo 25 dello stesso Codice in quanto, sulla base dell'articolo 8 del Regolamento di Trasporto Medmar, l'assenza di una procedura telematica di prenotazione/acquisto dei biglietti a tariffa agevolata risulta dalle condizioni generali di contratto e non può rilevarsi quale ostacolo di natura non contrattuale.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

45. La pratica commerciale oggetto di valutazione nel presente provvedimento consiste nell'adozione della condotta descritta al precedente paragrafo II, in base alla quale il professionista non consente la prenotazione e acquisto *on line* dei servizi di trasporto marittimo alla tariffa agevolata per i cittadini residenti nelle isole dell'arcipelago campano.

46. Per i motivi che di seguito si esporranno, tale condotta si pone in contrasto con le prescrizioni del Codice del Consumo, risultando contraria alla diligenza professionale ed idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico dei consumatori residenti nelle isole del golfo di Napoli, ostacolandone il pieno ed effettivo esercizio del proprio diritto ad una tariffa agevolata, prevista in loro favore dagli obblighi di servizio pubblico, che risultano in tal modo parzialmente elusi e svuotati di contenuto. Sulla base delle suddette modalità di acquisto, infatti, i residenti nelle isole possono essere posti nella condizione di dover rinunciare alla tariffa agevolata nel timore di non trovare, specie nel periodo di maggiore afflusso turistico (da aprile a ottobre di ogni anno), la disponibilità di posti (biglietti) a tariffa agevolata per la tratta di interesse, oltre la riserva minima prevista a loro favore.

47. Priva di pregio appare, in primo luogo, l'argomentazione in base alla quale sul proprio sito *internet* non è mai stato previsto l'acquisto del biglietto ma solo la prenotazione dato che anche i

²⁸ Medmar ha anche riferito circa il fenomeno dei cd "residenti fantasma", ovvero cittadini che pur vivendo e lavorando a Napoli hanno trasferito la loro residenza nei comuni vicini al fine di beneficiare delle tariffe agevolate.

cittadini non residenti che prenotano *on-line* devono in ogni caso recarsi presso la biglietteria almeno un'ora prima per ottenere il titolo di viaggio vero e proprio.

48. Le evidenze raccolte confermano che sul sito *internet* si procede effettivamente all'acquisto del servizio nel momento in cui viene effettuato materialmente il pagamento per via telematica (vedi successiva schermata n. 1)²⁹. Le ulteriori e specifiche modalità previste per il rilascio del titolo di viaggio, il controllo dei dati e l'imbarco non attengono invece all'acquisto del servizio, quanto all'esecuzione del contratto e alla prestazione del servizio stesso.

Schermata n. 1



49. Pertanto, la mancata previsione nel sito *internet* di una procedura di prenotazione/acquisto per i residenti alle tariffe agevolate impone a questi ultimi un'unica modalità di acquisto, ovvero quella di acquisire il titolo di viaggio direttamente presso le biglietterie della società poco prima della partenza.

50. Ciò premesso, si rileva che con le *Dichiarazioni di intenti e Atti di sottomissione* sottoscritti *spontaneamente* dal professionista con la Regione Campania, Medmar si è assunta gli obblighi di servizio pubblico individuati da specifiche delibere regionali - e dai successivi atti applicativi - che hanno previsto, tra l'altro, determinati livelli tariffari da rispettare, in particolare avuto riguardo ai cittadini residenti ed ai pendolari delle isole partenopee.

51. In virtù di tale specifica assunzione di obblighi da parte della compagnia, consegue la necessità di prevedere una procedura agevole e semplificata che consenta ai cittadini residenti di prenotare/acquistare i titoli di viaggio loro riconosciuti in maniera quanto meno analoga a quelli

²⁹ Cfr. doc. n. 34 dell'indice del fascicolo.

prenotati/venduti secondo i normali criteri e non certamente a condizioni svantaggiate e oggettivamente penalizzanti.

52. In tal caso, infatti, si configura un ostacolo oneroso e ingiustificato all'esercizio di una loro specifica prerogativa tariffaria atteso che, proprio in ragione delle diverse modalità di offerta per i non residenti (il sito *internet* della compagnia che consente ai passeggeri *ordinari* di prenotare con largo anticipo le loro corse con e/o senza autoveicoli), tale categoria di consumatori viene penalizzata nell'acquisto dei servizi rispetto all'utenza ordinaria tanto da rischiare di non fruire del servizio o essere costretti ad acquistare, *a prezzo pieno*, il titolo di viaggio proprio per non vedere insoddisfatta la loro domanda di mobilità specie in quei periodi in cui la domanda generale del servizio di trasporto marittimo da e verso le isole del Golfo di Napoli raggiunge i picchi più elevati.

53. Non appare inoltre rilevante la circostanza che gli OSP applicabili non contemplino specificamente l'obbligo di consentire la prenotazione di biglietti a tariffa agevolata, in quanto il professionista è comunque tenuto ad individuare un sistema di offerta dei propri servizi che obiettivamente non privilegi le vendite ordinarie e addirittura penalizzi una particolare categoria di utenza, i cittadini residenti, rappresentativi di quell'interesse pubblico primario che mira a tutelare il diritto alla continuità territoriale attraverso una tariffa agevolata e altri obblighi di servizio che il professionista si è assunto l'onere di garantire. In altri termini, è proprio questa parte della domanda che necessita di essere tutelata con forme di acquisto agevolate e preferenziali rispetto alla domanda di natura occasionale o turistica, tanto più che il bacino di tale utenza non sembra tale da compromettere i legittimi interessi commerciali del professionista³⁰.

54. È in quest'ottica di domanda tutelata e quindi di obbligo minimo e non massimo che deve intendersi la "*riserva di almeno 80 posti fino a 10 minuti prima della partenza*" prevista per i residenti nelle *Dichiarazioni di intenti e Atti di sottomissione* sottoscritti da Medmar; misura che, come rilevato dallo stesso professionista, segue le previsioni contenute nelle delibere n. 281 e n. 488 del 2006 che prevedevano già la possibilità di prenotazione a favore dei residenti nell'ambito dell'iniziativa denominata "tariffa integrata terra-mare" ed è stata riconfermata nella nuova delibera n. 443 del 9 agosto 2011 che dispone "*l'obbligo di assicurare la possibilità di prenotazione nella misura del 70% della capienza complessiva di ciascuna unità navale, anche con modalità telematica; gratuità della prenotazione, per residenti sulle isole e per gli abbonati*". (sottolineatura aggiunta).

55. Risulta, pertanto, scorretto prevedere per i cittadini residenti l'acquisto attraverso un'unica modalità - cioè direttamente presso le biglietterie situate nei porti collegati da Medmar e, come dimostrano le numerosissime segnalazioni pervenute, solo a partire da un'ora prima della partenza - in quanto il professionista penalizza oggettivamente quella parte di domanda che la regolamentazione tutela con la tariffa agevolata e la riserva di posti. In tal modo, infatti, il professionista offre ai residenti solo la capacità residuale di trasporto - con la garanzia minima di 80 posti - che appunto residua dopo che si è manifestata la domanda di trasporto alla tariffa ordinaria - soltanto per la quale si consente di acquistare *on line* anticipatamente - e che nei

³⁰ Si consideri, infatti, che il flusso annuo di traffico nelle isole del Golfo di Napoli è pari a circa 8 milioni di passeggeri; i residenti delle isole, titolari del "diritto alla continuità territoriale", sono circa 100.000 (poco più dell'1,5% della popolazione campana) - Cfr. AS549 - *Obblighi di servizio pubblico e concorrenza nei golfi di Napoli e Salerno*, in Bollettino AGCM n. 26 del 20 luglio 2009.

periodi di maggior afflusso turistico ben può corrispondere alla capacità di trasporto del professionista.

56. La disparità di trattamento rilevabile nei confronti dei cittadini residenti appare inoltre configurarsi come una vera e propria limitazione all'acquisto del biglietto a tariffa agevolata per le specifiche ed esclusive modalità di acquisto previste, ovvero recarsi un'ora prima della partenza alla biglietteria del porto, ove il cittadino residente potrebbe scoprire di non poter usufruire del servizio in ragione dell'assenza di biglietti disponibili per la corsa di interesse, specie nei periodi di maggiore afflusso turistico.

57. Né appare plausibile la giustificazione addotta da Medmar circa le presunte difficoltà tecniche che renderebbero impossibile controllare per via telematica, al momento della prenotazione, l'effettiva sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle tariffe agevolate.

58. Da un lato, le attuali conoscenze informatiche e gli strumenti tecnologici a disposizione consentirebbero agevolmente l'indicazione, al momento della prenotazione, dei requisiti necessari per godere della tariffazione agevolata (sostanzialmente è necessario dichiarare il proprio *status* di cittadino residente e/o di pendolare o procedere attraverso apposita procedura di registrazione)³¹.

59. Dall'altro, il professionista è in grado di verificare, presso le biglietterie, al momento del rilascio del titolo di viaggio e/o dell'imbarco, la sussistenza dei requisiti dichiarati e prendere, nell'eventualità ne riscontrasse l'insussistenza, le opportune iniziative nei confronti dei contravventori. Del resto, proprio tale procedura è già prevista nel *Regolamento per il trasporto di passeggeri ed autoveicoli* di Medmar ed attualmente in uso da parte del professionista in relazione ai dati dichiarati dai passeggeri *ordinari* nelle prenotazioni effettuate da remoto (*call center* e *Internet* – vedi articolo 5). Si tratta peraltro delle verifiche che vengono effettuate dalle biglietterie al momento dell'acquisto della tariffazione agevolata *residenti* (vedi articolo 8). In entrambi i casi, infatti, viene richiesto di effettuare obbligatoriamente il *check-in* alle biglietterie di scalo, almeno 1 ora prima della partenza, sia essa prenotata o meno, esibendo la documentazione idonea a confermare l'esattezza dei dati dichiarati.

60. Anche con riferimento al servizio di trasporto degli autoveicoli - data la limitatezza della capienza del *garage* delle imbarcazioni – la pratica appare scorretta attesa l'impossibilità, sempre e soltanto per i residenti, di prenotare *on line* un passaggio con veicolo al seguito, dall'altro, dalla circostanza che la prenotazione presso le biglietterie avviene con l'applicazione di *diritti di prevendita*, non rispettando, quindi, la tariffa prevista per gli autoveicoli residenti³².

61. Tali aspetti sembrano pertanto realizzare una condotta ostruzionistica del professionista, volta a trarre vantaggio, attuale o potenziale, dall'esercizio difficoltoso, da parte del consumatore residente, del proprio diritto alla mobilità a tariffazione agevolata.

62. Alla luce di quanto esposto, la condotta della compagnia risulta non conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile, in violazione dell'articolo 20 del Codice del Consumo, avuto riguardo alla qualità del professionista stesso e alle caratteristiche dell'attività svolta. Il rispetto dei generali principi di correttezza e buona fede, declinati alla luce delle prescrizioni normative comunitarie, nazionali e regolamentari, nonché dagli atti di sottomissione spontanei sottoscritti dallo stesso professionista, imporrebbe, infatti, di assicurare, alla particolare

³¹ Tali modalità sono, del resto, normalmente poste in essere nell'ambito della prenotazione/vendita di biglietti aerei in continuità territoriale (vedi, a titolo esemplificativo, il sito *internet* Alitalia all'indirizzo www.alitalia.it)

³² Cfr. doc. n. 31 dell'indice del fascicolo.

categoria di utenti costituita dai residenti delle isole campane, facilità di accesso al titolo di viaggio, parità di trattamento con i consumatori non residenti e certezza del trasporto marittimo in ogni periodo dell'anno, nel giorno e nell'orario specifici di interesse.

63. Inoltre, il comportamento di Medmar appare aggressivo, in violazione degli articoli 24 e 25 del suddetto Codice del Consumo, in quanto, attraverso l'imposizione di un ostacolo all'esercizio del diritto di acquisto di un biglietto a tariffa agevolata, è idoneo a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore medio (il cittadino residente) nel momento in cui, per non incorrere nel rischio di non vedere soddisfatta la propria domanda di mobilità territoriale, lo induce ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso, ovvero prenotare in anticipo la corsa di interesse a prezzo pieno, circostanza che non si configurerebbe qualora avesse a disposizione identiche modalità di prenotazione/acquisto del servizio di trasporto al pari dei consumatori non residenti.

V. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

64. Ai sensi dell'articolo 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

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

66. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto nella fattispecie in esame dell'importanza e della dimensione economica evidenziata dal professionista, che può vantare, come si rileva dal bilancio relativo all'esercizio finanziario 2010, ricavi da vendite e prestazioni per oltre 22 milioni di euro, di cui circa [omissis] euro relativi al fatturato *passaggeri residenti con e senza autoveicoli*³³. Medmar, pertanto, può considerarsi impresa di rilievo nel settore del trasporto marittimo di passeggeri e, conseguentemente, impresa che operando da decenni nel Golfo di Napoli ha acquisito credibilità e notorietà presso il pubblico, ingenerando maggiore affidamento nei consumatori.

67. Nel caso di specie, la dimensione del professionista si apprezza con riferimento ai collegamenti e ai passeggeri residenti trasportati nel golfo di Napoli, come dai dati di cui alla tabella 3.

68. Si tiene altresì conto, nel caso di specie, del potenziale pregiudizio economico arrecabile ai consumatori residenti delle isole campane, potenzialmente indotti ad acquistare in anticipo, a prezzo pieno, la corsa di interesse, nonché dell'idoneità della pratica a raggiungere un numero apprezzabile di consumatori, rappresentato proprio dai cittadini residenti nelle isole partenopee.

69. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta, ai fini del presente procedimento, che la possibilità di prenotare *on line* dal sito *internet* del professionista il servizio di trasporto marittimo per passeggeri e veicoli, con esclusione di tale possibilità per i cittadini residenti delle isole del Golfo di Napoli, è in uso almeno dal settembre 2007 ed è tuttora in corso.

³³ Dato stimato sulla base dei dati forniti con il doc. n. 30 dell'indice del fascicolo.

70. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Medmar Navi S.p.A. nella misura di 70.000 € (settantamila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, 24 e 25, del Codice del Consumo in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a limitare l'esercizio del diritto ad una tariffa agevolata per i residenti nelle isole del golfo di Napoli, attraverso modalità di acquisto penalizzanti e differenziate rispetto agli altri utenti-consumatori;

DELIBERA

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

b) di irrogare alla società Medmar Navi S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 70.000 € (settantamila 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).

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

Ai sensi dell'articolo 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/06, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

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

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

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

PS7667 - ALILAURO-BIGLIETTI RESIDENTI NEL GOLFO DI NAPOLI

Provvedimento n. 23264

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 31 gennaio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

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

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

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Alilauro S.p.A. (di seguito, anche “Alilauro”), in qualità di professionista ai sensi dell’art. 18, lettera *b*), del *Codice del Consumo*. La società, con sede legale in Napoli, è a capo dell’omonimo gruppo attivo nel settore dei trasporti marittimi, tra cui la fornitura di servizi di trasporto passeggeri nei golfi di Napoli e Salerno. In base all’ultimo bilancio disponibile (31 dicembre 2010) la società ha realizzato ricavi da vendite e prestazioni per circa 4,5 milioni di euro, registrando un utile d’esercizio pari ad oltre 350.000 euro.

2. Associazione Nazionale in Difesa dei Cittadini-Consumatori - Generazione Attiva (di seguito, anche *Generazione Attiva*) in qualità di segnalante, è un’associazione nazionale che opera in difesa dei cittadini - consumatori.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

3. Il procedimento concerne due pratiche commerciali poste in essere da Alilauro nello svolgimento della propria attività di offerta dei servizi di trasporto marittimo.

A) La prenotazione/acquisto di biglietti per i residenti a tariffa agevolata

4. Nel periodo aprile 2010/settembre 2011, sono pervenute numerose segnalazioni da parte dell’Associazione Nazionale in Difesa dei Cittadini-Consumatori - Generazione Attiva, di singoli consumatori – anche per il tramite dell’Associazione medesima - e del Comune di Lacco Ameno (NA), relativamente alla presunta penalizzazione operata dal professionista nei confronti dei consumatori residenti nelle isole dell’arcipelago campano. In particolare, Alilauro non consente loro, anche nel periodo di maggiore afflusso turistico (da aprile a ottobre di ogni anno), di prenotare e acquistare in anticipo biglietti a tariffa agevolata, essendo loro consentito solo l’acquisto nell’ora precedente la partenza della corsa di interesse. Diversamente, sul sito internet del professionista è possibile l’acquisto dei biglietti al prezzo ordinario che risulta circa tre volte superiore a quello applicato ai residenti.

B) Lo scorporo dalla tariffa dei diritti di prenotazione

5. Il sistema di prenotazione *on-line* di Alilauro è configurato in modo tale che al consumatore, dopo aver scelto tratta e data di interesse, si presentino nella prima schermata le corse disponibili per la data prescelta, nei diversi orari e con l'indicazione delle relative tariffe. Alla conclusione del processo di acquisto a tale importo si aggiunge la voce *diritti di prenotazione*, pari a 3 euro per transazione.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

6. In data 25 novembre 2010, a seguito di una prima serie di segnalazioni pervenute¹, è stata inoltrata al professionista specifica richiesta di informazioni alla quale Alilauro ha dato riscontro il successivo 16 dicembre 2010².

7. In data 22 luglio 2011 sono state acquisite d'ufficio agli atti del fascicolo PS7667 complessive n. 25 pagine *web* stampate dal sito *internet* www.Alilauro.it, concernenti, tra l'altro, un simulazione di acquisto di un biglietto dalla quale non risulta possibile prenotare viaggi sulle navi della flotta Alilauro a tariffa agevolata per residenti³.

8. In data 9 settembre 2011, è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio n. PS7667 nei confronti di Alilauro per possibile violazione degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25 del Codice del Consumo⁴.

9. In data 14 ottobre 2011, è pervenuta, da parte di Alilauro, una nota di risposta alle richieste di informazioni avanzate contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento⁵.

10. In data 23 novembre 2011, sono pervenute alcune dichiarazioni spontanee di consumatori inerenti il procedimento in corso⁶.

11. In data 28 novembre 2011, è stata inoltrata una richiesta di informazioni a Generazione attiva, associazione Parte del procedimento, ed a vari segnalanti⁷.

¹ Cfr. docc. da n. 1 a n. 28 dell'indice del fascicolo. Complessivamente, nel periodo aprile 2010/settembre 2011, sono pervenute circa 100 segnalazioni concernenti la pratica oggetto del presente provvedimento.

Cfr. altresì, docc. da n. 33 a n. 91 e da n. 98 a n. 107 dell'indice del fascicolo.

² In particolare, è stato chiesto al professionista di voler fornire, tra l'altro: i) indicazione, per ogni tratta servita, delle tariffe applicate ai cittadini residenti e di quelle ordinarie per non residenti; ii) documentazione fiscale e commerciale con la quale si attesti l'effettiva applicazione delle tariffe agevolate per i residenti a far data dal mese di gennaio 2010, specificando il numero ed il valore dei corrispondenti biglietti venduti su base mensile; iii) indicazioni sulle modalità consentite ai residenti per l'acquisto di biglietti, fornendo delucidazioni circa le condotte segnalate (acquisto solo 1 ora prima della partenza) e la mancata possibilità di acquisto di biglietti sul sito *internet*.

³ Cfr. doc. n. 32 dell'indice del fascicolo.

⁴ In tale sede, tra l'altro, veniva ipotizzata la scorrettezza del comportamento del professionista laddove non prevede, anche nel proprio sito *internet*, una procedura di prenotazione/acquisto per i residenti di biglietti a tariffa agevolata, costringendoli a recarsi - non prima di un'ora dalla partenza - direttamente presso le biglietterie della società, con il rischio di non trovare più la disponibilità di posti (biglietti) per la tratta di interesse alle tariffe più vantaggiose previste dagli oneri di servizio pubblico (OSP) in capo a Alilauro.

⁵ Cfr. doc. n. 138 dell'indice del fascicolo.

⁶ Cfr. docc. nn. 141 e 142 dell'indice del fascicolo.

⁷ In particolare, è stato richiesto di conoscere se la compagnia: 1. consenta o meno ai residenti delle isole del Golfo di Napoli la possibilità di prenotare presso le biglietterie titoli di viaggio a tariffa agevolata, con e/o senza autoveicoli al seguito, con largo anticipo e comunque prima di un'ora dalla partenza delle navi, in particolare nei periodi di maggiore afflusso turistico (aprile - ottobre di ogni anno); 2. in caso affermativo, se preveda la corresponsione di un diritto di rivendita; 3. se le modalità seguite dalla compagnia abbiano comportato difficoltà, o finanche l'impossibilità, di viaggiare nel giorno prefissato alla tariffa agevolata residenti. Cfr. doc. n. 145 dell'indice del fascicolo.

12. In data 19 e 21 dicembre 2011, è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento⁸.

13. Il 29 dicembre 2011, Alilauro ha trasmesso la propria memoria conclusiva.

2) *Le evidenze acquisite*

A) **La prenotazione/acquisto di biglietti per i residenti a tariffa agevolata**

i) Cenni sul quadro normativo regolamentare

14. Il professionista ha sottoscritto con la Regione Campania specifici obblighi di servizio pubblico (di seguito, anche OSP) che, tra l'altro, riservano ai cittadini residenti delle isole e ai pendolari, un sistema tariffario agevolato volto anche a garantire la continuità territoriale.

15. All'interno della cornice costituita dai regolamenti comunitari in materia di obblighi di servizio pubblico⁹ e di libera circolazione dei servizi per il cabotaggio marittimo¹⁰, si colloca un quadro normativo-regolamentare estremamente articolato e stratificato, costituito principalmente sia da norme di rilievo nazionale¹¹ che dagli atti della Regione Campania, competente in materia di cabotaggio marittimo locale.

16. Quest'ultima, nell'ambito degli strumenti previsti e consentiti dal Reg. (CEE) n. 3577/9210, al fine di soddisfare le esigenze fondamentali di mobilità dei residenti e dei pendolari con riferimento al sistema del trasporto pubblico per via marittima di propria competenza, ha ritenuto di dover operare tramite l'assunzione spontanea di OSP, attraverso un regime di dichiarazione (cd. "*atti di sottomissione*") da parte delle Compagnie marittime interessate.

17. Pertanto, a partire dal 2001 ed avvalendosi delle prerogative concesse dal Decreto Legislativo n. 422/97 di riforma del trasporto pubblico locale, la Regione Campania ha intrapreso un sistematico riassetto dei servizi di trasporto pubblico nei Golfi di Napoli e Salerno¹², ad esito del quale i servizi minimi soggetti ad OSP sono stati affidati agli armatori privati disponibili ad operare "*a costo zero*", vale a dire senza oneri economici per la Regione.

18. La Regione è poi intervenuta ripetutamente sull'assetto così delineato, sia per rivedere le frequenze che in materia tariffaria, nell'intento di razionalizzare l'offerta dei citati servizi marittimi minimi.

19. Su quest'ultimo aspetto vale citare la delibera di Giunta Regionale n. 281 del 4 marzo 2006, *Razionalizzazione dell'offerta dei servizi marittimi minimi nel Golfo di Napoli*¹³ e la delibera di

⁸ Cfr. docc. nn. 147 e 149 dell'indice del fascicolo.

⁹ Cfr. in particolare il Regolamento (CEE) n. 1191/69, del Consiglio - relativo all'azione degli Stati membri in materia di obblighi inerenti alla nozione di servizio pubblico nel settore dei trasporti per ferrovia, su strada e per via navigabile - come modificato dal Regolamento (CEE) n. 1893/91 del Consiglio, definisce gli OSP come quegli obblighi che l'impresa non assumerebbe o non assumerebbe nella stessa misura né alle stesse condizioni se considerasse esclusivamente il proprio interesse commerciale e li articola in: i) *obblighi di esercizio* (continuità, capacità, regolarità del servizio); ii) *obblighi di trasporto* (non discriminazione verso gli utenti); iii) *obblighi tariffari* (applicazione all'utenza di prezzi e condizioni stabiliti e omologati dalle pubbliche autorità). Ciò anche in contrasto con l'interesse commerciale dell'impresa di trasporto, potendo il regolatore prevedere la concessione di una compensazione a parziale copertura dei costi non recuperati attraverso le tariffe.

¹⁰ Cfr. Regolamento (CEE) n. 3577/92 del Consiglio concernente l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi fra Stati Membri (cabotaggio marittimo).

¹¹ Tali norme disciplinano l'operato della compagnia pubblica di navigazione.

¹² Cfr. Delibera G. R. n. 6860 del 2001, "*Linee Guida dell'organizzazione oraria e tariffaria dei servizi pubblici di trasporto marittimo nel Golfo di Napoli*" e s.m., che per ciascuna rotta ha individuato i servizi minimi di collegamento marittimo e i connessi obblighi di servizio pubblico anche in termini di frequenze e di obblighi tariffari.

¹³ Pubblicata in BURC n. 18 del 18 aprile 2006.

Giunta Regionale n. 488/2006¹⁴ che ha integrato e modificato *in parte qua* la delibera n. 281 citata, fissando il livello tariffario - o prezzo massimo - per il trasporto di persone, residenti e non, e veicoli, ai prezzi praticati nel 2006 da Caremar, compagnia di navigazione pubblica, e dagli armatori privati, consentendo agli operatori di introdurre modifiche solo previa autorizzazione concessa dalla Regione.

20. Da ultimo, con Delibera della Giunta Regionale n. 443 del 9 agosto 2011, si è proceduto ad approvare il nuovo programma triennale dei servizi marittimi minimi nel Golfo di Napoli, con operatività dal 1° ottobre 2011, nonché alla implementazione ed alla proroga dell'attuale regime di obblighi di servizio pubblico, fino al 31 dicembre 2013¹⁵.

ii) La documentazione acquisita

Gli Obblighi di Servizio Pubblico (OSP)

21. In corso di istruttoria, il professionista ha fornito copia degli atti integrativi delle *Dichiarazioni di intenti e Atti di sottomissione* dallo stesso sottoscritti ai fini dell'assunzione degli Obblighi di Servizio Pubblico (OSP) individuati dalla Regione Campania per il primo triennio di programmazione dei cd. *servizi marittimi minimi*¹⁶.

22. Gli OSP relativi ai servizi marittimi in questione, aventi originariamente scadenza al 31 marzo 2010, sono stati a più riprese prorogati dalla Regione Campania e recepiscono il contenuto delle delibere adottate dalla Regione stessa nell'ambito della programmazione dei servizi marittimi minimi¹⁷.

23. In particolare, sulla base di quanto disposto dalla delibera n. 488/2006, dai citati atti di sottomissione è emerso l'obbligo per la Compagnia di mantenere disponibile per i residenti "una riserva di almeno 80 posti fino a 10 minuti prima della partenza"¹⁸.

24. Da ultimo, la recente Delibera G. R. n. 443/2011¹⁹, nell'ambito degli *Obblighi di trasporto* inclusi negli OSP ha previsto, tra l'altro, quello di "assicurare la possibilità di prenotazione nella misura del 70% della capienza complessiva di ciascuna unità navale, anche con modalità telematica; gratuità della prenotazione per residenti sulle isole e per gli abbonati". (sottolineatura aggiunta)

Le tariffe

¹⁴ Pubblicata in BURC n. 22 del 15 maggio 2006.

¹⁵ Nelle more dell'espletamento del processo di privatizzazione della Caremar Spa e dell'affidamento dei restanti servizi minimi con gara ad evidenza pubblica, alla luce del vigente assetto normativo e regolamentare europeo e nazionale, risulta rispondente al principio di proporzionalità l'ipotesi di proroga dell'attuale regime di obblighi di servizio pubblico, fino al 31.12.2013, in ragione di esigenze di liberalizzazione, come indicato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel parere reso su espressa richiesta del Presidente della Regione Campania, fermo restando che le innovazioni introdotte con riferimento agli obblighi di servizio pubblico ed alle connesse penali dovranno essere espressamente accettate dalle Compagnie di navigazione sottoscrittrici degli atti di sottomissione vigenti e che i competenti Uffici regionali dovranno sin d'ora attivare le procedure amministrative finalizzate alla completa liberalizzazione del cabotaggio marittimo regionale. Cfr la stessa delibera n. 443/2011, in BURC n. 59 del 12 settembre 2011.

¹⁶ Cfr. l'allegato n. 1 al doc. n. 138 dell'indice del fascicolo.

¹⁷ Vedi le già citate Delibere G. R. n. 281 del 4 marzo 2006 "*Razionalizzazione dell'offerta dei servizi marittimi minimi nel Golfo di Napoli*" e n. 488 del 19 aprile 2006 "*Integrazione e modifica in parte qua della delibera di Giunta Regionale n. 281 del 4 marzo 2006 (...)*".

¹⁸ Tale obbligo è espressamente sanzionato dal momento che è prevista una penale pari a 500 € per la mancata osservanza della riserva.

¹⁹ La Delibera G. R. n. 443 del 9 agosto 2011, in BURC n. 59 del 12 settembre 2011, concerne il "*Piano Strategico dei collegamenti marittimi di interesse regionale. Approvazione del programma triennale dei servizi marittimi minimi regionali e degli obblighi di servizio pubblico e relativi profili sanzionatori*" ed è operativa a decorrere dal 1° ottobre 2011.

25. Da ulteriori evidenze acquisite, in particolare con la risposta alla richiesta di informazioni avanzata dall'Autorità in fase preistruttoria, il professionista ha confermato l'applicazione di tariffe agevolate a beneficio dei residenti delle isole²⁰ fornendo il tariffario "ordinario" e "residenti", vigente nel 2010, relativo alle rotte regionali gravate da OSP (vedi successiva Tab n. 1)

Tab. n. 1 – Tariffe residenti- ordinari Alilauro – Anno 2010

<i>linee</i>	<i>Tariffa residenti</i>	<i>Tariffa ordinaria</i>
<i>Ischia - Napoli Beverello</i>	€ 4,60	€ 16,00
<i>Ischia - Napoli Mergellina</i>	€ 4,60	€ 16,00
<i>Forio-Napoli Beverello</i>	€ 4.60	€ 17.00
<i>Napoli Beverello - Ischia</i>	€ 4,80	€ 16,00
<i>Napoli Beverello - Forio</i>	€ 4,80	€ 17,00
<i>Napoli Mergellina - Ischia</i>	€ 4.60	€ 16,00

26. Dall'analisi della suesposta tabella risulta che un biglietto a tariffa agevolata passeggeri è pari a circa 1/3 del corrispondente biglietto a tariffa ordinaria.

27. Di seguito si riporta il prospetto del bigliettato (n. passeggeri residenti trasportati) per il periodo gen-nov 2010: (vedi successiva Tab n. 2).

[Omissis]²¹

L'acquisto dei biglietti

28. Dagli elementi acquisiti risulta che a partire dall'anno 2004 il servizio di trasporto marittimo è prenotabile *on-line* dal sito *internet* di Alilauro nel quale vengono offerti solo biglietti a tariffazione ordinaria²².

29. Il professionista ha invece reso noto che l'acquisto di biglietti a tariffa agevolata per i residenti avviene con un'unica modalità e cioè direttamente presso le biglietterie situate nei porti collegati da Alilauro²³. Nel corso del procedimento il professionista ha indicato che sarebbe possibile effettuare la prenotazione presso le biglietterie, al costo di un (1) euro²⁴.

30. Sempre con riferimento al tema delle prenotazioni, l'articolo 5 delle *Condizioni Generali di Trasporto*, disponibile sul sito *internet* del professionista, tra l'altro, recita: "(...) *La Società può accettare l'acquisto dei titoli di viaggio anche nelle giornate che precedono quella della partenza – tramite i suoi punti di vendita e via Internet – applicando la maggiorazione prevista a tariffa che include il diritto di prenotazione*".

²⁰ Molte segnalazioni pervenute denunciavano, infatti, un comunicato a firma "ACAP" (Associazione Cabotaggio Armatori Partenopei) del 7 Agosto 2010 in cui gli armatori privati operanti nel golfo di Napoli annunciavano l'abolizione della tariffa residenti. Tuttavia, come chiarito dalla società in data 10 dicembre 2010, a tale "annuncio" non è mai stato dato alcun seguito.

²¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

²² In precedenza, il sito della Compagnia esisteva a fini informativi e non consentiva di effettuare alcuna prenotazione.

²³ Cfr. doc. n. 138 dell'indice del fascicolo.

²⁴ Tanto per i residenti che per i non residenti.

L'accettazione a bordo dei natanti

31. Nella *Home page* del sito è riportato un **AVVISO AGLI UTENTI** in cui si precisa che “*La stampa dei voucher va cambiata in biglietteria con il titolo di viaggio. NON consente titolo di viaggio la sola stampa del VOUCHER*”.

32. In relazione alle tariffe di trasporto applicabili ai residenti, sempre l'articolo 5 delle citate *Condizioni Generali di Trasporto*, precisa: “*(...) Per i residenti sulle isole servite da collegamenti possono essere riconosciute tariffe agevolate; l'emissione del titolo di viaggio così concepito potrà aver luogo solo dietro presentazione, per ogni singola bigliettazione, del documento di residenza chiaramente indicante le generalità del passeggero. Esso dovrà essere esibito al personale addetto ogniqualevolta richiesto all'atto dell'imbarco, durante il viaggio o al momento dello sbarco e non potrà essere ceduto ad altra persona se non con il consenso della Società cui appartiene il vettore(...)*”.

Le segnalazioni

33. In corso di istruttoria, alcuni consumatori hanno fatto pervenire alcune dichiarazioni spontanee con le quali hanno reso noto che “*in più occasioni è stata [loro] negata dalla società Alilauro la possibilità di imbarcarsi come residente durante il periodo estivo. (...) essi hanno dovuto procedere alla prenotazione del biglietto con un giorno di anticipo pagandolo con tariffa "ordinaria", dato che il professionista non consente ai residenti di avvalersi del diritto di pagare il biglietto con tariffa "residente" se non il giorno stesso dell'imbarco*”²⁵.

34. Le verifiche circa il rispetto di tali disposizioni contrattuali consistono, quindi, nel controllo del documento di riconoscimento valido attestante la residenza in uno dei comuni delle isole campane sia presso le biglietterie che al momento dell'imbarco, così come durante il viaggio ed al momento dello sbarco.

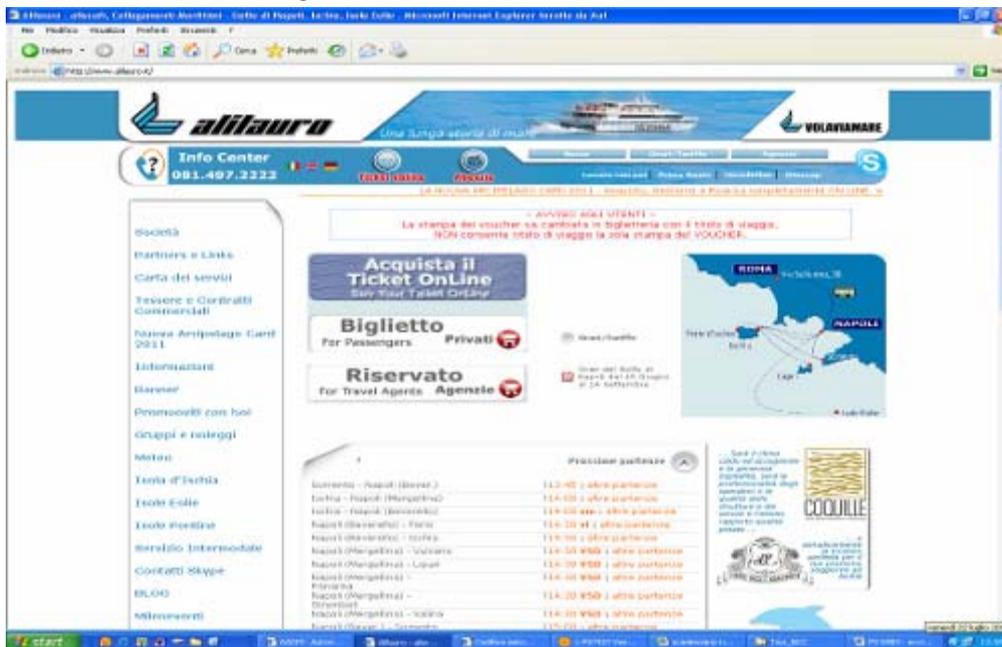
B) Lo scorporo dalla tariffa del diritto di prenotazione

Le modalità redazionali di prospettazione dell'onere richiesto ai consumatori sul sito internet www.alilauro.it

35. Il professionista, per ogni acquisto effettuato *on-line*, al termine del processo addebita un onere pari a 3 euro quale *diritto di prenotazione*. Tale voce viene aggiunta per singola prenotazione, quindi indipendentemente dal numero di passeggeri ricompresi nella stessa. Come risulta dalla sequenza delle schermate tratte dal sito *internet* <http://www.alilauro.it/> in data 22 luglio 2011, relative alla prenotazione/acquisto di un biglietto A/R Napoli (Mergellina) – Ischia, l'esistenza di tale costo, aggiuntivo rispetto al prezzo indicato all'inizio della procedura, è indicata solo successivamente alla selezione della tratta scelta dal consumatore.

²⁵ Cfr. docc. nn. 141, 142 e 144 dell'indice del fascicolo.

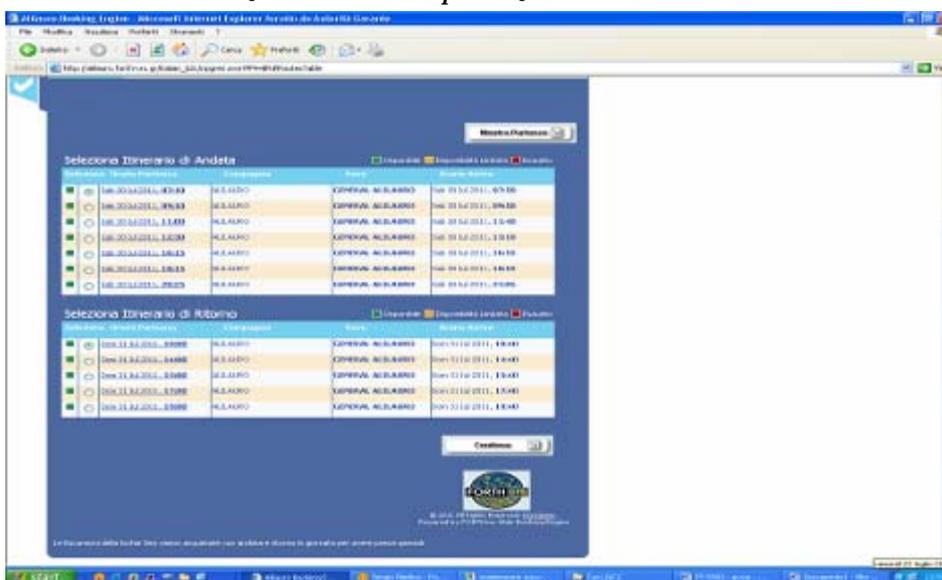
Schermata n. 1 - Home Page



Schermata n. 2 - Scelta della tratta di interesse

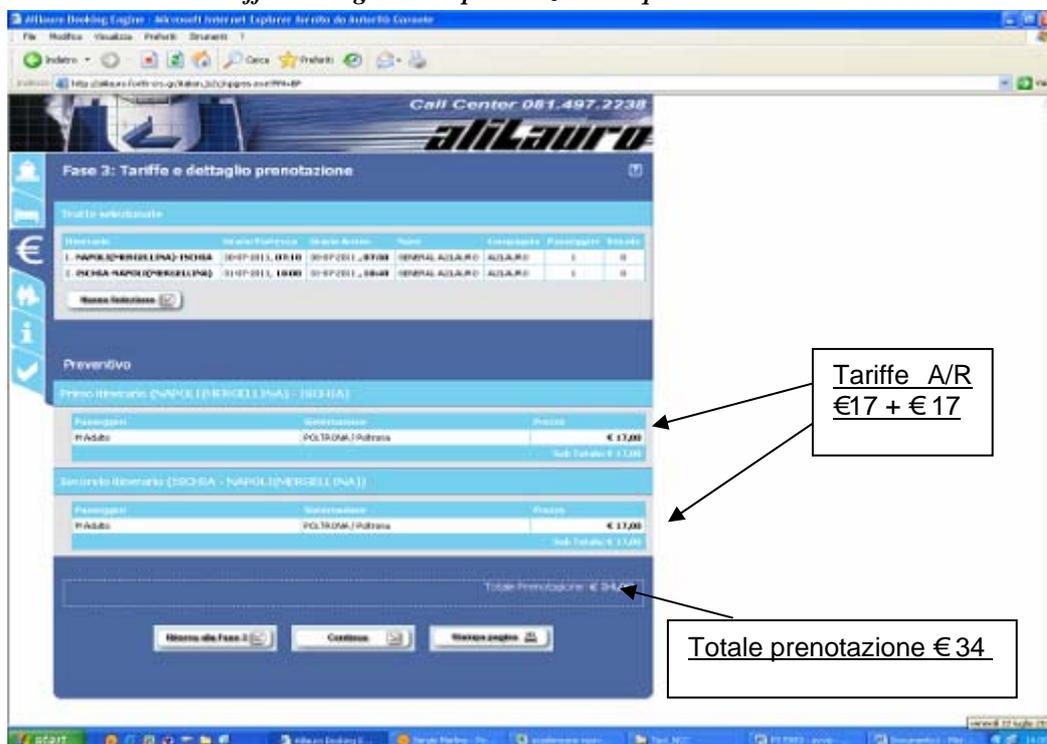


Schermata n. 3 – Selezione orario delle partenze



36. Una volta effettuata la scelta della sistemazione per il viaggio (poltrona, cabina, ecc.), si perviene alla pagina con l'indicazione della tariffa delle corse prescelte ed i relativi prezzi al netto dei diritti di prenotazione.

Schermata n. 4 – Tariffe e dettaglio della prenotazione/acquisto



37. Dopo aver inserito i dati dei passeggeri, si approda alle schermate relative alla fase del pagamento. È soltanto a partire da questa fase (fase 5) che si prospetta al consumatore, separatamente dall'importo relativo alla tariffa della corsa, il costo dell'onere aggiuntivo *diritto di prenotazione*.

Schermata n. 5 – Dati di chi effettua la prenotazione

Call Center 081.497.2238

allLaurò

Step 5: Dati di chi effettua la Prenotazione

Struttura imbarcato

Numero	Stato						
1. NAPOLI (MIGLIORINI) - ROMA	01-07-2011, 07:00	01-07-2011, 07:00	01-07-2011, 07:00	01-07-2011, 07:00	01-07-2011, 07:00	01-07-2011, 07:00	01-07-2011, 07:00
2. ROMA (MIGLIORINI) - NAPOLI	01-07-2011, 08:00	01-07-2011, 08:00	01-07-2011, 08:00	01-07-2011, 08:00	01-07-2011, 08:00	01-07-2011, 08:00	01-07-2011, 08:00

Costo biglietto 34,00 EUR
Diritti di prenotazione 3,00 EUR
Somma Totale 37,00 EUR

Nome Cliente* _____ Cognome* _____
Indirizzo* _____
CAP _____ Città* _____
Via* _____ Prov* _____
Telefono*** _____ Stato* _____
Codice* _____

Il pagamento avverrà con un addebito sul conto di credito
*** Il numero di telefono di cui fare il controllo preventivo
*** Il pagamento avverrà anche in contanti presso il punto di arrivo

Il Ticket con Partenza (da Napoli)

Come desideri pagare il ticket?

Carta di credito Assegno contante _____ Password _____

Successo di Operazione

Ho letto ed accetto le Condizioni di Vendita

Ministero della Pubblica Istruzione

Procedi alla prenotazione

Costo biglietto 34 EUR
Diritti di prenotazione 3 EUR
Somma totale 37 EUR

Schermata n. 6 – Scelta del metodo di pagamento

Pagamento Carta di Credito

sella.it

Seleziona il metodo di pagamento preferito

- Pagamento immediato con carta di credito
- Pagamento rapido con carta di credito
- Pago con il Credito
- Pago con il contante
- Abbandona

Visa, Mastercard, American Express logos are visible.

Il periodo di introduzione del diritto di prenotazione come voce di costo scorporata dal prezzo del biglietto

38. Il diritto di prenotazione *on-line* è stato previsto a partire dal 2004 (dunque contestualmente all'introduzione della modalità di prenotazione *on-line*). Non risulta che siano intervenute variazioni nel relativo importo.

L'incidenza del canale di vendita on-line sul fatturato di Alilauro

39. Con riferimento agli anni 2007-2011 (per quest'ultimo anno, fino al mese di agosto)²⁶, di seguito si riporta la Tab. n. 3 in cui viene rappresentato il valore delle transazioni effettuate annualmente (a partire dalla data di introduzione del supplemento in esame), attraverso il sistema di prenotazione *on-line* presente nel sito *internet*, nonché, per ciascun anno e per tutte le tratte servite, gli introiti derivanti dalla voce *diritti di prenotazione*:

Tab. n. 3 – Fatturato Lauro.it S.p.A./Alilauro vendite *on-line* e complessivo*

Fatturato Linee - (Napoli Merg – Ischia) – (Napoli Bev.- Ischia) – (Ischia – Capri – Positano – Amalfi) – (Napoli - Forio) – (Ischia – Formia - Ventotene) – (Napoli – Isole Eolie) – (Beverello – Forio)

Totale <i>on-line</i>	ago-11	2010	2009	2008	2007
Vendite <i>on-line</i>	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Agenzie <i>on-line</i>	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Diritti di Vendita	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Totale On Line	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Fatturato totale linee	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Incidenza % canale vendita <i>on-line</i> su fatturato totale linee	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]

* I dati forniti dal professionista nella presente Tabella si riferiscono al fatturato linee delle società Lauro.it S.p.A. e Alilauro S.p.A.

40. La tabella sopra esposta evidenzia, tra l'altro, anche il totale degli introiti, nel periodo di riferimento, relativi alla voce *diritti di prenotazione* (diritti di vendita).

Il regime di rimborsabilità dei diritti di prenotazione

41. Avuto riguardo al regime di rimborsabilità dei *diritti di prenotazione*, l'art. 15 *Tasse portuali e diritti di prenotazione* delle più volte citate *Condizioni Generali di Trasporto*, tra l'altro, dispone che "*Le tasse e i diritti di vendita non sono rimborsabili*".

²⁶ Per quanto riguarda gli esercizi precedenti (2004-2006), le informazioni richieste non sono disponibili.

3) *Le argomentazioni difensive del professionista*

A) **La prenotazione/acquisto di biglietti per i residenti a tariffa agevolata**

42. Con proprie memorie depositate sia nella fase antecedente che nel corso dell'istruttoria, il professionista ha rappresentato, in sintesi, quanto segue²⁷.

43. La società, in via preliminare, ha evidenziato che è possibile sia per i residenti che per i non residenti acquistare i biglietti in prevendita al costo maggiorato di €1.00 per la prenotazione, costo che il residente non vuole sostenere così come il turista, e che qualora non si intendesse pagare la maggiorazione prevista, il biglietto può essere acquistato solo nell'arco temporale di un ora dalla partenza. Non sarebbe ravvisabile, pertanto, alcun trattamento differenziale tra i passeggeri residenti e/o non residenti.²⁸

44. Alilauro applica ai cittadini residenti, in ossequio agli OSP sottoscritti, una tariffa agevolata per l'acquisto dei biglietti di trasporto, acquisto che avviene direttamente presso le biglietterie situate nei porti collegati da Alilauro; tale modalità si sarebbe rilevata, nel tempo, funzionale ed efficace anche nei confronti dei cittadini residenti, ai quali — anche in applicazione della "riserva di capacità" garantita ai sensi degli OSP — è stata costantemente assicurata la possibilità di viaggiare beneficiando della tariffa agevolata, senza che sia a tal fine necessario effettuare una prenotazione.

45. Non sarebbe invece stata prevista la possibilità di prenotare i biglietti a tariffa agevolata perché le imbarcazioni della compagnia — aventi una portata media passeggeri pari a circa 400 persone — non viaggiano, salvo rarissime eccezioni, a pieno carico. Di conseguenza, i residenti avrebbero sempre la possibilità di viaggiare alle vantaggiose condizioni previste dagli OSP²⁹.

46. In particolare, Alilauro segnala che gli OSP applicabili le impongono di rendere disponibili 80 posti passeggeri per i residenti, fino ad esaurimento e fino a 10 minuti prima della partenza, mentre non esisterebbe alcun obbligo nel senso di consentire la prenotazione di tali biglietti a tariffa agevolata. Tale circostanza assumerebbe maggior rilievo ove si consideri che la delibera n. 488/2006 e la precedente n. 281/2006 prevedevano invece la possibilità di prenotazione a favore dei residenti nell'ambito di una specifica iniziativa denominata "*tariffa integrata terra-mare*".

47. Inoltre, tale obbligo è espressamente sanzionato, dal momento che è prevista una penale pari a 500€ per ogni contestazione scritta relativa alla sua mancata osservanza. La compagnia non avrebbe mai ricevuto contestazioni scritte.

48. Alilauro, poi, con riferimento alla possibilità di prenotare *on-line* il servizio di trasporto marittimo per passeggeri o autovetture da e per le isole campane, ha sostenuto che ciò è possibile a partire dal 2004, precisando che, la stampa del *voucher* tramite il sito *internet* di Alilauro prevede

²⁷ Cfr. docc. nn. 30, 138 e 152 dell'indice del fascicolo.

²⁸ Alilauro sostiene che la possibilità di acquisto dei biglietti residenti anche anticipatamente, è già prevista, ma di fatto la sua concreta applicazione dipende esclusivamente dalla discrezionalità dell'utente circa la scelta di sostenere un costo aggiuntivo. Per ragioni strettamente connesse alla corretta gestione dei servizi di trasporto, ovvero per non dare adito a richieste illegittime di emissioni di biglietti a tariffe residenti, l'unica reale differenziazione che viene effettuata con il biglietto non residente è che quello per i residenti deve essere necessariamente nominativo, in quanto spesso accade che isolani, quali tassisti, portieri di albergo, ecc., lucrano sul fatto di essere residenti acquistando biglietti a tariffa ridotta per poi rivenderlo ai turisti.

²⁹ Alilauro ha sottolineato che in nessun caso le segnalazioni pervenute in Autorità lamentano il mancato imbarco sulla nave alle condizioni tariffarie legittimamente spettanti ai cittadini residenti e che l'impossibilità, per tale categoria di passeggeri, di acquistare un biglietto con il meccanismo della prenotazione non ha mai rappresentato un ostacolo idoneo a impedire o a rendere più gravoso l'imbarco o l'acquisto del biglietto alla tariffa agevolata. Peraltro, il professionista osserva che anche nei periodi di alta stagione le navi della Compagnia imbarcano un numero di passeggeri residenti superiore alla riserva minima di ottanta posti.

comunque il ritiro del biglietto presso le biglietterie. In altri termini, anche i cittadini non residenti che prenotano *on-line* un biglietto dovranno in ogni caso recarsi presso la biglietteria con congruo anticipo per ottenere il titolo di viaggio vero e proprio.

49. Quanto poi all'apparente disparità di trattamento tra residenti e utenti ordinari, in realtà si risolverebbe in un trattamento di ragionevole semplificazione per i residenti i quali, potendo contare sulla congrua riserva di capacità garantita ai sensi degli OSP assunti (riserva determinata dalla Regione Campania), possono recarsi direttamente alla biglietteria poco prima della partenza senza aver previamente prenotato il biglietto.

50. Il professionista ha infine, evidenziato presunte difficoltà tecniche che renderebbero di fatto impossibile controllare per via telematica, al momento della prenotazione, l'effettiva sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle tariffe agevolate. Ciò in quanto, nel caso del trasporto marittimo nel Golfo di Napoli, si riscontrerebbero numerosi tentativi di acquisto del biglietto a tariffa agevolata senza che sussista il reale possesso dei requisiti richiesti³⁰.

51. Le note problematiche legate, poi, alla congestione delle infrastrutture portuali del territorio, fanno sì che sarebbe difficile rifiutare l'imbarco a un utente senza diritto all'applicazione del prezzo agevolato.

52. Avuto riguardo alle dichiarazioni prodotte da alcuni consumatori segnalanti, peraltro ritenute da Alilauro di numero esiguo, il professionista sottolinea come esse facciano genericamente riferimento ad un "*mancato imbarco come residente*", senza precisare tuttavia quando si sarebbero verificati tali episodi (che potrebbero riguardare un periodo precedente a quello oggetto di scrutinio da parte dell'Autorità) né la ragione del mancato imbarco³¹. Inoltre, i consumatori affermano di avere talvolta, ed a titolo cautelativo, acquistato il biglietto con un giorno di anticipo e pertanto alla tariffa ordinaria. Sul punto, il professionista rileva che, al di là della generica affermazione in questione, non è tuttavia fornita alcuna evidenza dell'effettivo acquisto del biglietto alla tariffa ordinaria.

53. In conclusione, la società ritiene che la propria condotta: *i)* sia conforme ai principi di diligenza professionale, in quanto in nessun caso è stato lamentato il mancato imbarco sulla nave da parte di alcuno dei consumatori segnalanti alle condizioni tariffarie legittimamente spettanti ai cittadini residenti; *ii)* non comporti un indebito condizionamento secondo la definizione di cui all'art. 18 del Codice del Consumo, né configuri condotte ostruzionistiche ai sensi dell'art. 25 dello stesso Codice in quanto, sulla base dell'articolo 5 delle Condizioni generali di trasporto incluse nella Carta dei Servizi, l'assenza di una procedura telematica di prenotazione/acquisto dei biglietti a tariffa agevolata risulta dalle condizioni generali di contratto e non può rilevarsi quale ostacolo di natura non contrattuale.

B) Lo scorporo dalla tariffa del diritto di prenotazione

54. In via preliminare, Alilauro ha sottolineato che l'importo dei diritti per la prenotazione a mezzo *internet* è stabilito in misura fissa (pari a 3 euro) in ragione dell'offerta del servizio aggiuntivo,

³⁰ Alilauro ha anche riferito circa il fenomeno dei cd "residenti fantasma", ovvero cittadini che pur vivendo e lavorando a Napoli hanno trasferito la loro residenza nei comuni vicini al fine di beneficiare delle tariffe agevolate.

³¹ Il carattere assolutamente sporadico ed occasionale degli episodi di mancato imbarco segnalati dai consumatori residenti, confermerebbe la totale assenza di una "sistematicità" riferibile agli episodi in questione. Per quanto riguarda i casi oggetto di segnalazione, pur non potendosi evincere dalle dichiarazioni la ragione dell'asserito mancato imbarco, non sembra potersi escludere che si sia trattato di casi imputabili a singoli ed occasionali comportamenti difforni adottati da taluni dipendenti della Compagnia.

indipendentemente dal numero dei passeggeri che usufruiscono contestualmente del servizio di prenotazione (fino ad un massimo di nove) e dal fatto che il biglietto prenotato sia di sola andata ovvero di andata e ritorno.

55. Anche a voler prescindere (*quod non*) dalla “inidoneità lesiva” della pratica in esame, si tratterebbe in ogni caso di una condotta palesemente inidonea a provocare al consumatore una lesione patrimoniale apprezzabile.³²

56. Infatti, l'importo di tale diritto può variare tra un ammontare minimo di 16 centesimi di euro a tratta per passeggero (nel caso di prenotazione di un biglietto di andata e ritorno per nove passeggeri) fino ad un importo massimo pari a 3 euro (nel caso di prenotazione di un biglietto di sola andata da parte di un unico passeggero).

57. In secondo luogo, Alilauro ha osservato che sul proprio sito *internet* l'informazione in merito all'esistenza dei diritti di prenotazione è fornita all'utenza in maniera chiara e trasparente sin dalla pagina espressamente dedicata agli “*orari e tariffe*”, dove si legge che “*il diritto di prenotazione è pari a 3 euro a transazione per prenotazioni a mezzo Booking e attraverso il servizio Internet*”. In ogni caso, l'informazione in merito all'esistenza e all'importo dei *diritti di prenotazione* è ribadita sin dalla “*Fase 5*” della procedura, e quindi prima della finalizzazione della prenotazione e della scelta della modalità del relativo pagamento, che avvengono solo nelle ulteriori fasi della procedura.

58. A seguito all'avvio dell'istruttoria, il professionista ha comunque modificato il proprio sito *internet* al fine di recepire i rilievi espressi dall'Autorità nella comunicazione di avvio del procedimento istruttorio. In particolare, l'informazione in merito all'esistenza e all'importo dei diritti di prenotazione è ora fornita sin dall'inizio (“*Fase 1*”) della procedura di prenotazione e quindi prima della selezione della tratta di interesse ai fini della prenotazione³³.

59. In definitiva, avuto riguardo ai numerosi elementi informativi presenti nel sito *internet* della Compagnia, è da escludersi che tale condotta possa arrecare una lesione “sensibile” alla capacità del consumatore di assumere consapevolmente una decisione commerciale.

60. Ciò è confermato anche dalla diffusione estremamente ridotta della condotta in esame atteso che, il canale di vendita *on-line* rappresenta per la Compagnia soltanto l'1% dei ricavi relativi a ciascuna rotta, (intesi come comprensivi dell'importo dei biglietti e dei diritti di prenotazione).

61. Da ultimo, il professionista ha osservato che, in considerazione della tempestiva revisione dello stesso sito *internet* al fine di assicurare la massima trasparenza nei confronti dei clienti – deve ritenersi esclusa nella fattispecie anche la violazione, da parte della Compagnia, del parametro di diligenza professionale quale risulta definito ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera h), del Codice del Consumo, ovvero “*il normale grado della specifica competenza ed attenzione che*

³² Ciò, in conformità con gli orientamenti del giudice amministrativo (che esclude la possibilità di accertare l'esistenza di pratiche scorrette in relazione a contegni del professionista che siano insuscettibili “*di arrecare [al consumatore] un pregiudizio avente carattere patrimonialmente rilevante*”: TAR Lazio, Roma, sentenza n. 5414/2008).

³³ Attualmente, in fondo alla schermata web relativa alla prima fase della procedura, è presente, in caratteri ridotti, la seguente dicitura: “*Per ogni acquisto/transazione dei servizi da noi forniti on-line e previsto una maggiorazione di un importo pari a 3,00 come diritti di prenotazione*”. Peraltro, Alilauro ritiene che anche nella versione antecedente alla modifica la procedura fosse trasparente nei confronti del consumatore, dovendosi comunque escludere che questi potesse prenotare *on-line* un biglietto per il trasporto senza essere consapevole dell'esistenza e dell'importo dei diritti di prenotazione. E infatti, sul sito *internet* della Compagnia l'informazione in merito all'esistenza dei diritti di prenotazione era fornita in maniera chiara e trasparente anche nella pagina espressamente dedicata agli “*orari e tariffe*”.

ragionevolmente i consumatori attendono da un professionista nei loro confronti rispetto ai principi generali di correttezza e di buona fede nel settore di attività del professionista”.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

62. Poiché una delle pratiche commerciali oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *internet*, in data 30 dicembre 2011 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

63. Con parere pervenuto in data 26 gennaio 2012, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25 del Codice del Consumo, con riferimento ad entrambe le condotte oggetto di esame.

64. In particolare, con riferimento alle modalità informative con le quali il professionista mette a conoscenza i potenziali acquirenti dell'onere economico aggiuntivo associabile all'acquisto *on-line* del biglietto, l'AGCOM ha ravvisato un comportamento censurabile del professionista considerando che costituisce onere minimo del professionista fornire al consumatore un'informativa precisa e dettagliata relativamente agli effettivi costi associabili all'acquisto dei biglietti di specie, soprattutto in un mercato come quello del trasporto marittimo, caratterizzato dal proliferare di offerte commerciali. Nel caso di specie, la circostanza che Alilauro informi solo in un secondo momento il consumatore del costo aggiuntivo riconducibile all'acquisto telematico dei titoli di viaggio, costituisce un'indebita alterazione della libertà di scelta del consumatore, nonché del livello concorrenziale del mercato di riferimento.

65. Pertanto, la pratica contestata, è in grado di orientare indebitamente le scelte dei consumatori, risultando idonea a indurre in errore le persone alle quali è rivolto sulle caratteristiche economiche e sulle condizioni di effettiva fruibilità del servizio reclamizzato e, a causa della sua ingannevolezza, suscettibile di pregiudicare il comportamento economico dei destinatari, inducendoli a contattare il suddetto professionista in luogo di altri in base a una erronea percezione delle caratteristiche economiche dei servizi di trasporto marittimo pubblicizzato.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

66. Le pratiche commerciali oggetto di valutazione nel presente provvedimento consistono nell'adozione delle condotte descritte al precedente paragrafo II, lettere **A)** e **B)**. Tali condotte si pongono in contrasto con le prescrizioni del Codice del Consumo nella misura in cui sono contrarie alla diligenza professionale.

67. Per i motivi che di seguito si esporranno, la pratica di cui alla precedente lettera **A)** risulta idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico dei consumatori residenti nelle isole del golfo di Napoli, ostacolando il pieno ed effettivo esercizio del proprio diritto ad una tariffa agevolata, prevista in loro favore dagli obblighi di servizio pubblico, che risultano in tal modo parzialmente elusi e svuotati di contenuto. Sulla base delle suddette modalità di acquisto, infatti, i residenti nelle isole possono essere posti nella condizione di dover rinunciare alla tariffa agevolata nel timore di non trovare, specie nel periodo di maggiore afflusso turistico (da aprile a ottobre di ogni anno), la disponibilità di posti (biglietti) a tariffa agevolata per la tratta di interesse, oltre la riserva minima prevista a loro favore.

68. Con riferimento alla condotta di cui alla precedente lettera **B)**, essa appare idonea ad ingenerare nel consumatore falsi affidamenti in ordine alle caratteristiche ed al prezzo del servizio reso, ovvero omette informazioni rilevanti di cui il consumatore medio ha bisogno per assumere una decisione di natura commerciale pienamente consapevole.

69. Nel seguito del provvedimento tali condotte formano oggetto di distinta valutazione.

A) La prenotazione/acquisto di biglietti per i residenti a tariffa agevolata

70. La pratica contraddistinta dalla lettera **A)** consiste nell'adozione della condotta descritta al precedente paragrafo II, in base alla quale il professionista non consente la prenotazione e acquisto *on-line* dei servizi di trasporto marittimo alla tariffa agevolata per i cittadini residenti nelle isole dell'arcipelago campano.

71. In via preliminare, si rileva come priva di pregio appaia l'argomentazione del professionista laddove sostiene che tramite il sito *internet* di Alilauro non si proceda all'acquisto dal momento che anche i cittadini non residenti che prenotano *on-line* devono in ogni caso recarsi presso la biglietteria per ottenere il titolo di viaggio vero e proprio³⁴.

72. Le evidenze raccolte confermano che sul sito *internet* si procede effettivamente all'acquisto del servizio nel momento in cui viene effettuato materialmente il pagamento per via telematica (vedi precedente schermata n. 6). Le ulteriori e specifiche modalità previste per il rilascio del titolo di viaggio, il controllo dei dati e l'imbarco non attengono invece all'acquisto del servizio, quanto all'esecuzione del contratto e alla prestazione del servizio stesso.

73. Pertanto, la mancata previsione nel sito *internet* di una procedura di prenotazione/acquisto per i residenti alle tariffe agevolate, impone a questi ultimi un'unica modalità di acquisto, ovvero quella di acquisire il titolo di viaggio direttamente presso le biglietterie della società poco prima della partenza.

74. Ciò premesso, si rileva che con le "Dichiarazioni di intenti e Atti di sottomissione" sottoscritti "spontaneamente" dal professionista con la Regione Campania, Alilauro si è assunta gli obblighi di servizio pubblico individuati da specifiche delibere regionali - e dai successivi atti applicativi - che hanno previsto, tra l'altro, determinati livelli tariffari da rispettare, in particolare avuto riguardo ai cittadini residenti ed ai pendolari delle isole partenopee.

75. In virtù di tale specifica assunzione di obblighi da parte della compagnia, consegue la necessità di prevedere una procedura agevole e semplificata che consenta ai cittadini residenti di prenotare/acquistare i titoli di viaggio loro riconosciuti in maniera quanto meno analoga a quelli prenotati/venduti secondo i normali canali offerti dal professionista e non certamente a condizioni svantaggiate e oggettivamente penalizzanti.

76. In tal caso, infatti, si configura un ostacolo oneroso e ingiustificato all'esercizio di una loro specifica prerogativa tariffaria atteso che, proprio in ragione delle diverse modalità di offerta per i non residenti (*in primis* il sito *internet* della compagnia che consente ai passeggeri "ordinari" di prenotare con largo anticipo le loro corse), tale categoria di consumatori viene penalizzata

³⁴ In proposito, cfr. doc. n. 138 dell'indice del fascicolo laddove il professionista evidenzia che nella home page del sito è riportato un "AVVISO AGLI UTENTI" dove si esplicita che "La stampa dei voucher va cambiata in biglietteria con il titolo di viaggio. NON consente titolo di viaggio la sola stampa del VOUCHER". Inoltre, cliccando sul collegamento "ticket online", si apre (all'indirizzo http://alilauro.forth-crs.gr/italian_b2c/npgres.exe?PM=BB) una maschera esplicitamente denominata di "prenotazione". Anche i cittadini non residenti che abbiano prenotato *on-line* un biglietto dovranno in ogni caso recarsi con congruo anticipo presso la biglietteria per ottenere il titolo di viaggio vero e proprio.

nell'acquisto dei servizi rispetto all'utenza ordinaria tanto da rischiare di non fruire del servizio o essere costretti ad acquistare, "a prezzo pieno", il titolo di viaggio proprio per non vedere insoddisfatta la loro domanda di mobilità specie in quei periodi in cui la domanda generale del servizio di trasporto marittimo da e verso le isole del Golfo di Napoli raggiunge i picchi più elevati.

77. Tale circostanza è stata peraltro confermata oltre che dalle numerosissime segnalazioni pervenute sia nella fase antecedente che in quella concomitante allo svolgimento del procedimento istruttorio, anche da una serie di dichiarazioni spontanee di consumatori che non hanno potuto viaggiare alle tariffe agevolate loro riservate dagli OSP dovendo acquistare in anticipo il biglietto della corsa di interesse a prezzo pieno³⁵.

78. Non appare inoltre rilevante la circostanza che gli OSP applicabili non contemplino specificamente l'obbligo di consentire la prenotazione di biglietti a tariffa agevolata, in quanto il professionista è comunque tenuto ad adottare un sistema di offerta dei propri servizi che obiettivamente non privilegi le vendite ordinarie e addirittura penalizzi una particolare categoria di utenza, i cittadini residenti, destinatari della tariffa agevolata e altri obblighi di servizio che mirano a tutelare il diritto alla continuità territoriale. In altri termini, è proprio a questa parte della domanda portatrice di uno specifico interesse pubblico che deve corrispondere l'offerta del professionista in modo paritario, se non addirittura preferenziale, rispetto alla domanda di natura occasionale o turistica, tanto più quando il bacino di tale utenza non sembra tale da compromettere i legittimi interessi commerciali del professionista.³⁶

79. È in quest'ottica di domanda tutelata e quindi di obbligo minimo e non massimo che deve intendersi la "riserva di almeno 80 posti fino a 10 minuti prima della partenza" prevista per i residenti nelle "Dichiarazioni di intenti e Atti di sottomissione" sottoscritti da Alilauro, misura che, come rilevato dallo stesso professionista, segue le previsioni contenute nelle delibere della Giunta Regionale n. 281 e n. 488 del 2006 che prevedevano già la possibilità di prenotazione a favore dei residenti nell'ambito dell'iniziativa denominata "tariffa integrata terra-mare" ed è stata riconfermata nella nuova delibera n. 443 del 9 agosto 2011 che dispone "l'obbligo di assicurare la possibilità di prenotazione nella misura del 70% della capienza complessiva di ciascuna unità navale, anche con modalità telematica; gratuiti della prenotazione, per residenti sulle isole e per gli abbonati". (sottolineatura aggiunta)

80. Risulta, pertanto, scorretto prevedere per i cittadini residenti nelle isole dell'arcipelago campano l'acquisto attraverso un'unica modalità - cioè direttamente presso le biglietterie situate nei porti collegati da Alilauro e, come dimostrano le numerosissime segnalazioni pervenute, solo a partire da un'ora prima della partenza³⁷ - in quanto il professionista svantaggia oggettivamente quella parte di domanda che la regolamentazione tutela con la tariffa agevolata e la riserva di posti.

³⁵ Cfr. docc. nn. 141, 142 e 144 dell'indice del fascicolo.

³⁶ Si consideri, infatti, che il flusso annuo di traffico nelle isole del Golfo di Napoli è pari a circa 8 milioni di passeggeri; i residenti delle isole, titolari del "diritto alla continuità territoriale", sono circa 100 mila (poco più dell'1,5% della popolazione campana) - Cfr. AS549 - Obblighi di servizio pubblico e concorrenza nei golfi di Napoli e Salerno, in Bollettino AGCM n. 26 del 20 luglio 2009.

³⁷ Secondo quanto affermato dal professionista, il viaggio può essere prenotato, sempre presso le biglietterie e nell'arco della stessa giornata della corsa di interesse a prezzo maggiorato di un (1) euro. In proposito Alilauro, in una delle sue memorie difensive (cfr. doc. 138 dell'indice del fascicolo), ha affermato che "le biglietterie consentono, di fatto, ai residenti di prenotare i biglietti per partenze in giornata anche prima dell'ora precedente la partenza". (sottolineatura aggiunta) In proposito, il professionista non ha comunque fornito alcuna documentazione a supporto.

In tal modo, infatti, il professionista offre ai residenti solo la capacità residuale di trasporto – con la garanzia minima di 80 posti - che appunto residua dopo che si è manifestata la domanda di trasporto alla tariffa ordinaria – soltanto per la quale si consente di acquistare *on-line* anticipatamente - e che nei periodi di maggior afflusso turistico ben può corrispondere alla capacità di trasporto del professionista.

81. La disparità di trattamento rilevabile nei confronti dei cittadini residenti appare inoltre configurarsi potenzialmente come una limitazione all'acquisto del biglietto a tariffa agevolata per le specifiche ed esclusive modalità di acquisto previste, ovvero recarsi un'ora prima della partenza alla biglietteria del porto, ove il cittadino residente potrebbe scoprire di non poter usufruire del servizio in ragione dell'assenza di biglietti disponibili per la corsa di interesse, specie nei periodi di maggiore afflusso turistico.

82. Né appare plausibile, altresì, la giustificazione addotta da Alilauro circa le presunte difficoltà tecniche che renderebbero impossibile controllare per via telematica, al momento della prenotazione, l'effettiva sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle tariffe agevolate.

83. Da un lato, le attuali conoscenze informatiche e gli strumenti tecnologici a disposizione consentirebbero agevolmente l'indicazione, al momento della prenotazione, dei requisiti necessari per godere della tariffazione agevolata (sostanzialmente è necessario dichiarare il proprio *status* di cittadino residente e/o di pendolare o procedere attraverso apposita procedura di registrazione).³⁸

84. Dall'altro, il professionista è in grado di verificare, presso le biglietterie, al momento dell'imbarco o finanche durante la navigazione, la sussistenza dei requisiti dichiarati e prendere, nell'eventualità ne riscontrasse l'insussistenza, le opportune iniziative nei confronti dei contravventori. Del resto tale procedura è già prevista nelle Condizioni Generali di Trasporto di Alilauro ed attualmente in uso da parte del professionista che prevede un controllo rigoroso prima, durante e finanche al momento dello sbarco per ciò che concerne la verifica dei requisiti degli aventi diritto alla tariffazione agevolata residenti (cfr. articolo 5). Tale tipo di controllo, del resto, è quello ordinariamente previsto al momento della presentazione all'imbarco dei passeggeri, residenti e non, che devono debitamente essere muniti del titolo di viaggio, condizione necessaria per viaggiare sulle unità navali appartenenti ad Alilauro (Vedi artt. 2 e 6 del Regolamento di trasporto Alilauro).

85. Tale circostanza sembra pertanto idonea a realizzare una condotta ostruzionistica del professionista, volta a trarre vantaggio, attuale o potenziale, dall'esercizio difficoltoso, da parte del consumatore residente, del proprio diritto alla mobilità a tariffazione agevolata, in quanto lo costringe a recarsi presso le biglietterie con la concreta possibilità, specie nei periodi di maggiore afflusso turistico, di non trovare più disponibilità di posti per la corsa di interesse, circostanza peraltro confermata dalle dichiarazioni pervenute da parte di alcuni cittadini residenti nell'isola di Ischia.

86. Alla luce di quanto esposto, la condotta della compagnia risulta non conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile, in violazione dell'articolo 20 del Codice del Consumo, avuto riguardo alla qualità del professionista stesso e alle caratteristiche dell'attività svolta. Il rispetto dei generali principi di correttezza e buona fede, declinati alla luce delle prescrizioni normative comunitarie, nazionali e regolamentari, nonché dagli atti di sottomissione

spontanei sottoscritti dallo stesso professionista, imporrebbe, infatti, di assicurare, alla particolare categoria di utenti costituita dai residenti delle isole campane, facilità di accesso al titolo di viaggio, parità di trattamento con i consumatori non residenti e certezza del trasporto marittimo in ogni periodo dell'anno, nel giorno e nell'orario specifici di interesse.

87. Inoltre, il comportamento di Alilauro appare aggressivo, in violazione degli articoli 24 e 25 del suddetto Codice del Consumo, in quanto, attraverso l'imposizione di un ostacolo all'esercizio del suo diritto di acquisto di un biglietto a tariffa agevolata, è idoneo a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento di una specifica e rilevante classe di consumatori (i cittadini residenti) nel momento in cui, per non incorrere nel rischio di non vedere soddisfatta la propria domanda di mobilità territoriale, lo induce ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso, ovvero prenotare in anticipo la corsa di interesse a prezzo pieno, circostanza che non si configurerebbe qualora avesse a disposizione identiche modalità di prenotazione/acquisto del servizio di trasporto al pari dei consumatori non residenti.

B) Lo scorporo dalla tariffa del diritto di prenotazione

88. La pratica contraddistinta dalla lettera **B)** attiene alle modalità di indicazione del prezzo del servizio di trasporto marittimo proposto da Alilauro all'inizio del sistema di prenotazione *on-line* che risulta sempre inferiore a quello effettivamente pagato dai consumatori dal momento che, nel corso del processo di prenotazione, si aggiunge ad esso un ulteriore elemento di costo, i "*diritti di prenotazione*", ordinariamente applicato dal professionista.

89. Per i motivi di seguito illustrati, tale pratica commerciale risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, e 21, comma 1, lettera *d)*, del Codice del Consumo, in quanto rende una falsa rappresentazione del reale costo del biglietto attraverso lo scorporo *ex ante* dalla tariffa di un onere non eventuale, inevitabile e prevedibile perché interno al controllo del vettore, inducendo in errore il consumatore medio circa il prezzo effettivo del servizio offerto.

90. Il prezzo dei biglietti per il trasporto marittimo deve essere chiaramente ed integralmente indicato, sin dal primo contatto con il consumatore, in modo da rendere immediatamente e chiaramente percepibile l'esborso finale.

91. Come rilevato nel corso degli accertamenti istruttori, il sistema di prenotazione *on-line* di Alilauro, non risulta conforme al citato principio di trasparenza e completezza informativa.

92. Infatti, dopo aver scelto tratta e data di interesse, si accede alla prima schermata dove si presentano al consumatore le corse disponibili per la data prescelta con l'indicazione degli orari delle corse disponibili. Dopo che il consumatore ha selezionato una di queste e proceduto a scegliere la sistemazione a lui più congeniale (poltrona, enfant, bagagli, ecc.), il sistema gli consente di "*vedere i prezzi*" che appaiono al netto degli oneri richiesti quali "*diritti di prenotazione*". Il prezzo finale da pagare si palesa nell'importo complessivo composto dalla tariffa selezionata incrementata del supplemento per "*diritti di prenotazione*", soltanto nella *Fase 5* del processo, ancora dopo avere indicato i propri dati personali (cognome/iniziale del nome). È soltanto in questo momento che il professionista evidenzia al consumatore l'effettivo costo totale, comprensivo di tutti gli elementi da corrispondere, fino a quello stadio della prenotazione, obbligatoriamente.

³⁸ Tali modalità sono, del resto, normalmente poste in essere nell'ambito della prenotazione/vendita di biglietti aerei in continuità territoriale (vedi, a titolo esemplificativo, il sito *internet* Alitalia all'indirizzo www.alitalia.it)

93. Tale modalità di rappresentazione del prezzo del servizio è da considerarsi scorretta in quanto, non includendo *ab origine* nella tariffa proposta un elemento di costo necessario, fornisce un'ambigua e incompleta rappresentazione delle condizioni economiche richieste per l'acquisto del servizio, specificamente rispetto all'esborso complessivo da sostenere per la corsa prescelta.

94. I “*diritti di prenotazione*” sono da considerarsi, infatti, parte integrante del prezzo del biglietto, in quanto si configurano quale elemento di costo inevitabile e prevedibile, richiesto da Alilauro per la fornitura del servizio di trasporto marittimo che viene aggiunto automaticamente, nel corso del processo di prenotazione, in un momento successivo a quello in cui il consumatore ha effettuato la scelta della corsa di interesse, incrementando il prezzo del biglietto³⁹.

95. A questo riguardo, peraltro, si osserva che i “*diritti di prenotazione*” incidono in misura sensibile su un biglietto a tariffa ordinaria (peraltro la sola tipologia di biglietti acquistabile via *web*), potendo raggiungere circa il 20% del prezzo complessivo (esempio: 3€ su 16€ vedi precedente Tab. n. 1), e comunque hanno rappresentato per il professionista una apprezzabile voce di ricavo.

96. I “*diritti di prenotazione*”, risultano, infatti, applicati a tutte le vendite *on-line* sin dall'anno 2004; a partire da tale data, sono stati e vengono tuttora uniformemente addebitati ai consumatori⁴⁰.

97. In realtà, tali oneri aggiuntivi - attualmente pari a 3 euro per transazione - non corrispondono a un servizio diverso e ulteriore, rispetto a quello di trasporto, ma risultano inscindibilmente connessi a tale servizio e applicati dal professionista indistintamente a tutti i biglietti per le vendite tramite sito *internet* e Agenzie *on-line* (Vedi precedente Tab. n. 3). Si tratta, pertanto, di una componente di costo del servizio offerto dal professionista, come tale non separabile dal prezzo del biglietto marittimo.

98. Priva di pregio appare la circostanza che l'esistenza dei “*diritti di prenotazione*” viene resa nota all'utenza nella pagina dedicata agli “*orari e tariffe*”, in quanto trattasi di una sezione diversa dalle pagine dedicate all'acquisto del biglietto e, pertanto, non agevolmente accessibile ai consumatori. Del resto, anche le modifiche apportate in corso di istruttoria, consistenti nel fornire sin dalla *Fase I* della procedura di prenotazione l'informativa circa la necessità di dover corrispondere un onere aggiuntivo a titolo di “*diritti di prenotazione*”, è da considerarsi insufficiente in quanto relegata a fondo pagina ed in caratteri notevolmente ridotti⁴¹.

99. Alla luce di quanto esposto, la presentazione delle tariffe dei servizi di trasporto offerti dal professionista sul proprio sito *internet* attraverso lo scorporo dell'importo dei “*diritti di prenotazione*” dal prezzo del biglietto all'inizio del processo di prenotazione *on-line*, non risponde ai criteri di trasparenza e completezza informativa cui il professionista deve attenersi quando promuove la propria offerta tariffaria e, di conseguenza, non consente al consumatore, sin dal primo contatto, di conoscere l'effettivo prezzo del biglietto, inclusivo dell'insieme di voci di costo che lo compongono, cioè di tutti gli oneri comunque destinati a gravare sul consumatore.

100. Nel caso di specie, la condotta del vettore risulta non conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile, avuto riguardo alla qualità del professionista stesso e alle

³⁹ Vedi precedente schermata n. 5.

⁴⁰ Cfr. doc. 138 dell'indice del fascicolo.

caratteristiche dell'attività svolta. Il rispetto dei generali principi di correttezza e buona fede, declinati anche alla luce delle prescrizioni normative nazionali, impone infatti ai vettori marittimi di assicurare - e ciò anche nelle proprie comunicazioni commerciali - la trasparenza tariffaria e la chiarezza delle informazioni fornite ai consumatori al fine di consentire loro una piena e immediata percezione degli elementi essenziali delle offerte proposte; trasparenza e chiarezza che, nel caso in esame, risultano compromesse per effetto dell'indebito scorporo dal prezzo del biglietto di un onere economico non eventuale e ragionevolmente prevedibile *ex ante* e, come tale, interamente riconducibile alla politica tariffaria del professionista.

101. Pertanto, tale pratica commerciale è contraria agli artt. 20, comma 2, e 21, comma 1, lettera d), del Codice del Consumo in quanto il professionista non fornisce un'immediata, chiara e completa indicazione della presenza, entità e natura di un onere aggiuntivo ed economicamente apprezzabile rispetto al prezzo del biglietto inizialmente proposto al consumatore, che si viene ad aggiungere, nel corso del processo di prenotazione *on-line*, al prezzo di tutti i biglietti offerti dal vettore per le tratte servite.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

102. Ai sensi dell'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

103. Inoltre, in caso di procedimento che abbia ad oggetto una pluralità di illeciti amministrativi accertati, la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire come l'articolo 8 della legge 24 novembre 1981, n. 689, enunciando principi generali in materia di sanzioni amministrative, sia pienamente applicabile anche alle materie di competenza dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Consiglio di Stato, Sezione VI, sentenze 26 del 2007 e 1271 del 2006).

104. In particolare, la sentenza n. 1271 del 2006 ha precisato che “[...] *l'articolo 8, l. n. 689/1981, consente il cumulo giuridico delle sanzioni solo nel caso di <<concorso formale>> di illeciti amministrativi (unica condotta con cui si viola più volte la stessa disposizione normativa, o con cui si viola una pluralità di disposizioni normative), e non anche nel caso di <<concorso materiale>> di illeciti amministrativi (più condotte con cui si viola più volte la stessa disposizione normativa, o con cui si violano più disposizioni normative)*” e che “[...] *L'articolo 8, co. 2, l. n. 689/1981 consente di tener conto della <<continuazione>> (identità del disegno criminoso), nel caso di <<concorso materiale>> di illeciti amministrativi, solo se si tratta di violazioni amministrative in materia di previdenza e assistenza. L'intento del legislatore è stato quello di non estendere il regime del cumulo giuridico delle sanzioni ad altre tipologie di illeciti amministrativi*”.

105. Alla luce del quadro giurisprudenziale così delineato, poiché nel presente procedimento sono state accertate distinte pratiche commerciali, ciascuna delle quali dotata di autonomia strutturale, poste in essere con condotte prive del requisito dell'unitarietà, non appare applicabile né l'istituto del concorso formale né quello della continuazione, con conseguente esclusione del regime favorevole del cumulo giuridico e necessaria applicazione materiale delle sanzioni.

⁴¹ Attualmente, nella schermata di selezione dell'itinerario (Fase 1) del processo di prenotazione, si riporta a fondo pagina, in caratteri ridotti, la seguente dicitura: “Per ogni acquisto/transazione dei servizi da noi forniti *on-line* e previsto una

106. 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.

107. Con riguardo alla gravità della prima condotta descritta al punto II, lettera A), viene in rilievo, preliminarmente, l'importanza e la dimensione economica evidenziata dal professionista, che può vantare, come si rileva dal bilancio relativo all'esercizio finanziario 2010, ricavi da vendite e prestazioni per circa 4,5 milioni di euro. Alilauro, pertanto, può considerarsi impresa di rilievo nel settore del trasporto marittimo di passeggeri e, conseguentemente, impresa che operando da diversi anni nel Golfo di Napoli ha acquisito credibilità e notorietà presso il pubblico, ingenerando maggiore affidamento nei consumatori.

108. Nel caso di specie, la dimensione del professionista si apprezza con riferimento ai collegamenti e ai passeggeri residenti trasportati nel golfo di Napoli, come dai dati di cui alla tabella 2.

109. Si tiene altresì conto, nel caso di specie, del sensibile pregiudizio economico potenzialmente arrecabile ai consumatori residenti delle isole campane, potenzialmente indotti ad acquistare in anticipo, a prezzo pieno, la corsa di interesse, nonché dell'idoneità della pratica a raggiungere un numero apprezzabile e ben identificabile di consumatori, rappresentato proprio dai cittadini residenti nelle isole partenopee.

110. Per quanto riguarda la durata della violazione, ai fini del presente procedimento, dagli elementi disponibili in atti risulta che la possibilità di prenotare *on-line* dal sito *internet* del professionista il servizio di trasporto marittimo per passeggeri, con esclusione di tale possibilità per i cittadini residenti delle isole del Golfo di Napoli, è in uso almeno dal mese di settembre 2007 ed è tuttora in corso.

111. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Alilauro S.p.A. nella misura di 70.000 (settantamila) euro.

112. Con riferimento alla gravità della condotta descritta al punto II, lettera B), deve in primo luogo ribadirsi l'importanza del professionista, per le motivazioni di cui al paragrafo precedente.

113. Si tiene altresì conto, nel caso di specie, del pregiudizio economico per i consumatori, desumibile dall'incidenza che possono avere i diritti di prenotazione sul prezzo finale del biglietto, nonché, indirettamente, dall'entità complessiva delle somme ad essi addebitate, pari ad oltre [70.000-130.000] € prendendo a riferimento il periodo 2009 – agosto 2011⁴².

114. Per quanto riguarda poi la durata della violazione, ai fini del presente procedimento, dagli elementi disponibili in atti si considera, ai fini del presente procedimento, che la pratica commerciale è stata posta in essere almeno dal mese di settembre dell'anno 2007 e tuttora in corso.

115. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo base della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Alilauro S.p.A. nella misura di 30.000 € (trentamila euro).

maggiorazione di un importo pari a 3,00 come diritti di prenotazione".

⁴² Cfr. allegato n. 7 al doc. n. 138 dell'indice del fascicolo.

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera **A**), risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 24 e 25 del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a limitare l'esercizio del diritto ad una tariffa agevolata per i residenti nelle isole del golfo di Napoli, attraverso modalità di acquisto penalizzanti e differenziate rispetto agli altri utenti-consumatori;

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera **B**), risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, e 21, comma 1, lettera *d*), 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 al prezzo effettivo dei propri servizi di trasposto marittimo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera **A**), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Alilauro S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 24 e 25 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 Alilauro S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2 e 21, comma 1, lettera *d*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

c) di irrogare alla società Alilauro S.p.A. per l'infrazione di cui alla lettera a) una sanzione amministrativa pecuniaria di 70.000 €(settantamila euro);

d) di irrogare alla società Alilauro S.p.A., per l'infrazione di cui alla lettera b) una sanzione amministrativa pecuniaria di 30.000 €(trentamila euro);

e) 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 ai punti a) e b) della presente delibera.

Le sanzioni amministrative di cui alla 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.

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

IP124 - AIRITALY.IT-COMMISSIONI CARTA DI CREDITO

Provvedimento n. 23275

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

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

VISTO, in particolare, l'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in base al quale, in caso di inottemperanza ai provvedimenti di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro e nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la propria delibera n. 22121 del 16 febbraio 2011, con la quale è stata accertata la scorrettezza della pratica commerciale, posta in essere, a partire dal luglio 2008, dalla compagnia aerea Air Italy S.p.A., concernente le modalità di presentazione dei prezzi dei biglietti aerei offerti sul proprio sito *internet* (www.airitaly.it) e attraverso il relativo sistema di prenotazione e acquisto *on line*, con specifico riferimento all'esistenza, natura e modalità di calcolo di un onere economico aggiuntivo rispetto al prezzo del biglietto (c.d. *credit card surcharge*) aggiunto dal professionista al termine del processo di prenotazione *on line* in funzione della carta di credito/debito utilizzata dal consumatore per il pagamento della transazione;

VISTA la propria delibera n. 22829 del 28 settembre 2011, con la quale è stata contestata alla società Air Italy S.p.A. la violazione dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo per non avere ottemperato alla delibera n. 22121 del 16 febbraio 2011;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Con provvedimento n. 22121 del 16 febbraio 2011 l'Autorità ha deliberato la scorrettezza della pratica commerciale consistente nello scorporo dell'importo del c.d. *credit card surcharge* dal prezzo del biglietto in quanto, considerato anche il quadro normativo di riferimento, trattasi di una componente di costo del servizio offerto dal professionista, come tale, non separabile dal prezzo del biglietto aereo. La scorrettezza della pratica commerciale è stata sanzionata anche avuto riguardo alle modalità utilizzate dal professionista per indicare la presenza e i criteri di applicazione di tale supplemento di prezzo. Alla luce di tali considerazioni, l'Autorità ha vietato l'ulteriore diffusione della pratica commerciale.

2. Con richiesta inviata il 18 luglio 2011 è stato richiesto al professionista di comunicare le misure adottate al fine di ottemperare alla delibera dell'autorità n. 22121 del 16 febbraio 2011.

3. Con comunicazione pervenuta il 4 agosto 2011, Air Italy ha fornito evidenza delle misure adottate per adeguarsi alla citata delibera consistenti, in sintesi: (i) nel fornire con maggior anticipo ed evidenza, nel processo di prenotazione *on line*, l'informazione circa l'esistenza e l'importo del costo aggiuntivo connesso al pagamento con carte di credito/debito; e (ii) nell'aver modificato il *box* presente in *home page* (c.d. *calendar shopping*), riassuntivo dei migliori prezzi di sola andata per un passeggero praticati per le rotte servite (il c.d. *best price*), in modo da indicare tali prezzi comprensivi dell'importo del c.d. *credit card surcharge*.
4. Come rilevato nelle verifiche svolte d'ufficio in data 9 settembre 2011 sul sito *internet* della Compagnia aerea, in caso di scelta del volo senza passare per il *calendar shopping* o nel caso di non disponibilità per la data scelta del miglior prezzo possibile o di acquisto contemporaneo di due o più biglietti o tratte, la prima indicazione di prezzo fornita al consumatore continua a essere riportata al netto dell'importo del c.d. *credit card surcharge*.
5. Pertanto, sulla base delle informazioni fornite dal professionista e confermate dalle rilevazioni d'ufficio svolte sul suo sito *internet* è, quindi, emersa la reiterazione della pratica commerciale oggetto del provvedimento sopra citato e, in particolare, che i prezzi dei biglietti aerei offerti in promozione dal professionista sulla *home page* del proprio sito *internet* e quelli indicati nel processo di prenotazione *on line* presente nello stesso sito *web*, sono, di regola, indicati al netto dell'onere economico associato al pagamento con carta di credito/debito. Tale onere, adesso denominato "diritti amministrativi" viene, infatti, chiaramente aggiunto solo al termine dell'iter di prenotazione al momento della scelta da parte del consumatore della carta di credito/debito accettata per il pagamento.
6. La pratica commerciale presenta il medesimo profilo di scorrettezza già accertato. In particolare, permane il profilo di scorretta presentazione dei prezzi per i servizi di trasporto offerti derivante dallo scorporo di un onere economico che viene aggiunto successivamente dal professionista.
7. Pertanto, con provvedimento del 28 settembre 2011, n. 22829, l'Autorità ha contestato ad Air Italy S.p.A. di aver violato la delibera del 16 febbraio 2011, n. 22121.

II. LE ARGOMENTAZIONI DELLA PARTE

8. Il provvedimento di contestazione dell'inottemperanza alla citata delibera del 28 settembre 2011 è stato comunicato al professionista in data 7 ottobre 2011¹.
9. Quest'ultimo, con comunicazione pervenuta in data 11 novembre 2011² e nell'audizione tenutasi il 6 dicembre 2011³, ha sostenuto di ritenersi, in perfetta buona fede, ottemperante alla delibera dell'Autorità n. 22121 del 16 febbraio 2011 a seguito delle modifiche apportate al proprio sito *internet* e al relativo sistema di prenotazione *on line*, comunicate con la relazione di ottemperanza del 4 agosto 2011 e consistenti: (i) nel predisporre nella *home page* del proprio sito *web* un c.d. *calendar shopping* in grado di esporre, per ciascuna rotta servita, il prezzo più economico (il c.d. *best price*) comprensivo dell'importo del c.d. *credit card surcharge* (il *best price*, tuttavia, è concretamente disponibile solo per alcune specifiche date di partenza) e (ii) nell'indicare i prezzi di tutte le promozioni tariffarie presenti nella *home page* comprensivi dell'importo dei sei euro del diritto amministrativo.

¹ Vd. doc. n. 2.

² Vd. doc. n. 4.

10. Nello scritto difensivo dell'11 novembre 2011 e nella successiva audizione del 6 dicembre 2011, la Parte ha spiegato che le modifiche implementate sul proprio sito *internet* e sul proprio sistema di prenotazione *on line* erano le sole che poteva apportare per adeguarsi alla delibera dell'Autorità n. 22121/2011 senza dover ricorrere alla collaborazione della società esterna statunitense che fornisce e gestisce il relativo *software* e che non era disposta a modificarlo.

11. In particolare, Air Italy ha precisato di non essere riuscita a convincere la *software house* a modificare il proprio prodotto, in quanto trattasi di un sistema *world wide* che gestisce in modo separato l'addebito del prezzo del biglietto aereo da quello del diritto amministrativo, come conferma la circostanza che, sull'estratto conto della carta di credito del consumatore, sono registrati due addebiti separati: uno relativo all'acquisto del biglietto e l'altro al diritto amministrativo.

12. Nel corso dell'audizione del 6 dicembre 2011⁴ e al fine di verificare l'idoneità delle modifiche in questione a ottemperare alla delibera dell'autorità n. 22121/2011, è stata effettuata una simulazione sul sito *internet* del professionista.

13. Tale accertamento ha confermato quanto già accertato con le rilevazioni compiute d'ufficio il 9 settembre 2011 circa l'effettiva implementazione delle indicate modifiche ma, soprattutto, circa la loro idoneità a ottemperare alla richiamata delibera.

14. La verifica, precisamente, ha mostrato che, in caso di scelta di una data/volo diversa da quella proposta dal c.d. *calendar shopping*, o in caso di scelta della data/volo direttamente dal motore di ricerca presente nella *home page*, la prima indicazione di prezzo fornita al consumatore è al netto dell'importo del diritto amministrativo di sei euro. Infatti, solo dopo la scelta di uno dei prezzi offerti per la data/volo richiesta i sei euro sono direttamente inseriti nel *box* a sinistra, posizionato sopra il tasto "inizia la prenotazione", che il cliente dovrà cliccare per poter procedere all'acquisto⁵.

15. La società, sempre nel corso dell'audizione, ha comunicato, come già anticipato nella memoria pervenuta l'11 novembre 2011, che a partire dal 15 gennaio 2011 e a seguito dell'integrazione tra Air Italy e Meridiana Fly, il sistema di prenotazione di Air Italy migrerà sulla piattaforma di Meridiana Fly⁶.

16. Con memoria conclusiva, pervenuta il 23 gennaio 2012⁷, il professionista ha fornito evidenza dell'avvenuta migrazione, a partire dal 15 gennaio 2012, del sistema di prenotazione *on line* presente nel sito *internet* della compagnia aerea www.airitaly.it sulla piattaforma di Meridiana, sistema che consente di fornire la prima indicazione di prezzo comprensiva dell'importo del c.d. *credit card surcharge*.

17. Le allegazioni della Compagnia hanno trovato conferma nelle verifiche compiute d'ufficio sul sito *internet* www.airitaly.it in data 22 gennaio 2012⁸, che mostrano l'intervenuta modifica al sito *internet* e, in particolare, al sistema di prenotazione *on line* del professionista consistente nel fornire la prima indicazione di prezzo dei biglietti aerei offerti comprensiva anche dell'importo associato al pagamento con carta di credito/debito.

³ Vd. doc n. 6.

⁴ Vd. all. n. 1 al doc. n. 6.

⁵ Vd. doc. n. 6.

⁶ Vd. doc. n. 6.

⁷ Vd. doc. n. 7.

⁸ Vd. doc. n. 8

III. VALUTAZIONI

18. Alla luce delle risultanze istruttorie, si ritiene che il comportamento posto in essere dal professionista, a partire almeno dalla richiesta di informazioni inviata ad Air Italy il 18 luglio 2011 e fino alla data del 15 gennaio 2012, costituisce inottemperanza alla delibera del 16 febbraio 2011 n. 22121, in quanto i prezzi dei biglietti aerei indicati da Air Italy nel processo di prenotazione e acquisto *on line* presente nel proprio sito *web*, erano di regola indicati al netto dell'onere economico associato al pagamento con carta di credito/debito. Tale onere, attualmente denominato "*diritti amministrativi e di emissione*", veniva, infatti, chiaramente aggiunto solo al termine dell'iter di prenotazione, al momento della scelta da parte del consumatore della carta di credito/debito accettata per il pagamento.

19. Le modifiche al sito *internet* e al sistema di prenotazione *on line* che il professionista ha implementato, a seguito della notifica della delibera dell'Autorità n. 22121/2011, si sono, infatti, dimostrate non idonee a ottemperare alla delibera stessa. Infatti, solo nel caso di acquisto del prezzo c.d. *best price* (come tale disponibile solo per specifiche date) riportato nel c.d. *calendar shopping* presente in *home page*, il prezzo del biglietto è indicato inclusivo dell'importo dei sei euro in questione. In tutti gli altri casi, e come dimostrato anche dalle verifiche svolte con la Parte nel corso dell'audizione, il prezzo del biglietto offerto è presentato ai consumatori al netto di tale importo che è aggiunto solo dopo la scelta tra i prezzi disponibili per la data/volo prescelta.

IV. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

20. Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza ai provvedimenti inibitori, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro.

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

22. Per quanto concerne la durata della violazione, dagli elementi acquisiti in atti emerge che la reiterazione della pratica contestata è stata realizzata a partire almeno dal mese di luglio 2011 e fino al 15 gennaio 2012 con l'intervenuto adeguamento da parte di Air Italy alla delibera dell'Autorità n. 22121 del 16 febbraio 2011.

23. Considerati tali elementi e tenuto conto che, come detto, il professionista, ha proceduto a modificare definitivamente, nel corso del procedimento, le modalità di rappresentazione ai consumatori del prezzo dei biglietti aerei offerti includendovi, sin dalla loro prima indicazione, l'importo del c.d. *credit card surcharge*, si ritiene di irrogare ad Air Italy S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 35.000 € (trentacinquemila euro).

24. In considerazione della situazione economica della Compagnia aerea, che presente condizioni di bilancio in perdita, si ritiene congruo ridurre l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria da applicare ad Air Italy S.p.A. nella misura di 25.000€ (venticinquemila euro).

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

- a) che il comportamento di Air Italy S.p.A., consistito nell'aver violato la delibera del 16 febbraio 2011, n. 22121, costituisce inottemperanza a quest'ultima;
- b) di irrogare alla società Air Italy S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 25.000 € (venticinquemila euro).

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

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

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

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

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 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

PS7235 - FERRARELLE-IMPATTO ZERO

Provvedimento n. 23278

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

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

VISTI i propri provvedimenti del 4 agosto e del 9 novembre 2011, con cui, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento per particolari esigenze istruttorie;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Ferrarelle S.p.A. (di seguito anche "Ferrarelle"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo, è tra le principali società attive, a livello nazionale e internazionale, nella produzione, imbottigliamento, distribuzione e vendita di acque e bevande, dove opera con vari marchi tra cui Ferrarelle (il *brand* più noto), Natia, Santagata e Boario¹. La società, sulla base dell'ultimo bilancio chiuso (al 31 dicembre 2010), ha realizzato un fatturato pari a oltre 167 milioni di euro, registrando utili per circa 3 milioni di euro.

2. Società Generale delle Acque Minerali a.r.l. (di seguito anche SGAM), in qualità di segnalante.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento concerne il comportamento posto in essere dal professionista, consistente nella diffusione di una campagna pubblicitaria finalizzata ad accreditare sia l'acqua minerale a marchio Ferrarelle da 1,5 litri come un prodotto privo di impatto sull'ambiente sia, e più in generale, la propria attività d'impresa come particolarmente attenta al rispetto dell'ambiente.

4. In particolare, a seguito di accertamenti svolti d'ufficio il 6 e 18 aprile 2011² e di due segnalazioni pervenute il 13 e 26 aprile 2011³, è emerso che Ferrarelle diffonde, attraverso una pluralità di mezzi d'informazione, un'ampia campagna pubblicitaria diretta: (i) a promuovere l'acqua minerale a marchio Ferrarelle nella confezione da 1,5 litri come "*prodotto a Impatto*

¹ Ferrarelle è, inoltre, licenziataria italiana dell'acqua e delle bevande a marchio "Vitasnella" e distributrice in esclusiva, sempre per l'Italia, dei prodotti a marchio "Evian" (vd. all. n. 2 al doc. n. 18)

² Accertamenti acquisiti agli atti del presente procedimento in data 18 aprile 2011 (vd. doc. nn. 1 e 5).

³ Segnalazioni pervenute, rispettivamente, da parte della società concorrente SGAM e da parte da parte del comando Carabinieri, Politiche Agricole e Alimentari del Nucleo Antifrodi dei Carabinieri Salerno (vd. doc. nn. 2 e 4).

Zero®⁴ e (ii) a presentare le particolari *performance* ambientali raggiunte dalla propria attività d'impresa.

5. Precisamente, i messaggi oggetto di segnalazione e di rilevazione d'ufficio sono:

A) l'etichetta del prodotto dove si legge, in una sezione che occupa circa 1/3 dello spazio disponibile e redatta con caratteri grafici notevolmente più grandi rispetto a quelli utilizzati per le successive specifiche: *“Prodotto a Impatto Zero®. Rispetta la natura”*. A tale *claim* principale segue, con evidente minore enfasi grafica, la descrizione dell'iniziativa nei termini seguenti: *“Ferrarelle compensa la CO2 emessa nell'atmosfera per produrre questa bottiglia di acqua con la creazione e tutela di nuove foreste. Impatto Zero® è il primo progetto italiano che calcola e compensa le emissioni di gas a effetto serra generate da qualsiasi attività contribuendo alla creazione e tutela di foreste in crescita in grado di riassorbirle. Tutte le bottiglie e le confezioni di Ferrarelle a Impatto Zero® testimoniano una continua attenzione per l'ambiente: grazie all'adesione al progetto verranno creati e tutelati oltre 1.400.000 mq di nuove foreste. Ferrarelle, la prima acqua minerale a Impatto Zero®. Per maggiori approfondimenti www.ferrarelle.it”*. Tali affermazioni sono associate al logo *“LifeGate Impatto Zero®”*;



B) l'involucro in *cellophane* della confezione da sei bottiglie da 1,5 litri di acqua a marchio *“Ferrarelle”* che riporta la prima parte del *disclaimer* presente in etichetta (*“Prodotto a Impatto Zero®. Ferrarelle compensa la CO2 emessa nell'atmosfera per produrre questa bottiglia di acqua con la creazione e tutela di nuove foreste”*) e il rinvio al sito *internet* del professionista *“per maggiori approfondimenti”*;

C) gli affissionali di grandi dimensioni rilevati nella città Roma nel mese di aprile 2011 che mostrano, in primo piano, una confezione da sei bottiglie da 1,5 litri di acqua a marchio *“Ferrarelle”*, dove è agevole leggere *“Prodotto a Impatto Zero®”* e il logo *“LifeGate Impatto Zero®”*. Tali indicazioni sono seguite dal *claim* in grande evidenza *“Un impegno per l'ambiente. Oltre 26 milioni di bottiglie per il progetto Impatto Zero®”* e dal *disclaimer*, posizionato nel margine inferiore del cartellone e redatto in caratteri grafici molto più ridotti, *“Ferrarelle compensa la CO2 emessa per produrre confezioni contraddistinte dalla grafica Impatto Zero® con la creazione di nuove foreste”* e il logo *“LifeGate Impatto Zero®”*;

⁴ Il professionista utilizzati anche gli analoghi *claim*: *“bottiglie/confezioni Ferrarelle a Impatto Zero®”*, *“acqua minerale a*



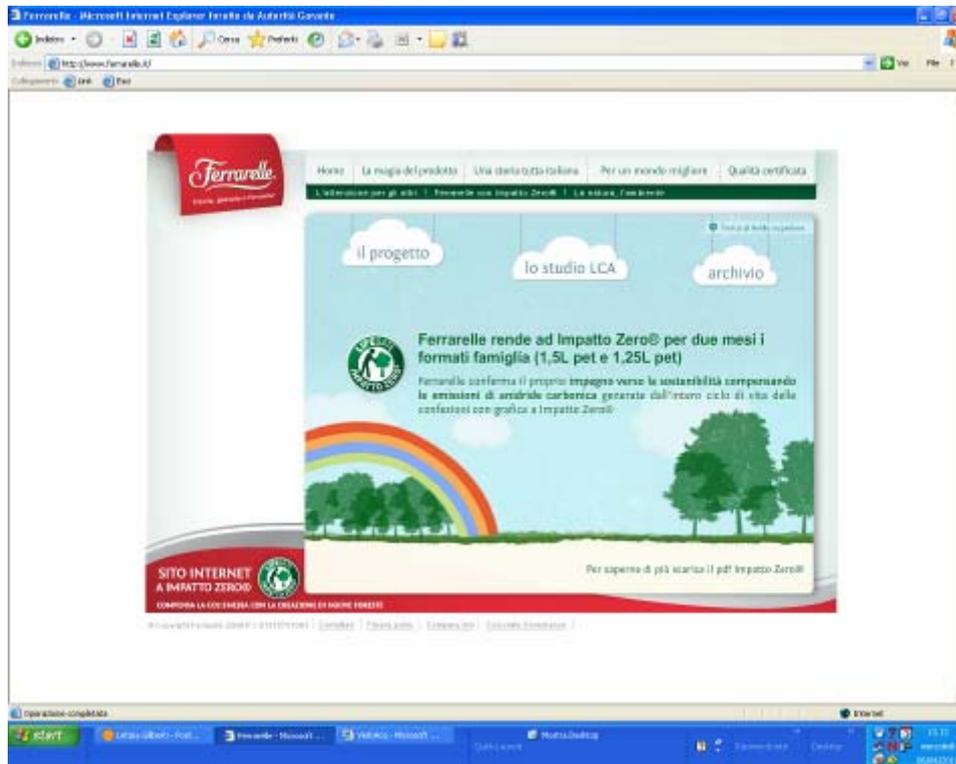
D) il leaflet inserito all'interno della confezione da sei bottiglie dove è presente, nella prima metà della copertina, il claim “La prima acqua minerale a Impatto Zero®” in associazione al logo “LifeGate Impatto Zero®” e, nell'altra metà, le seguenti affermazioni: “Impatto Zero è il primo progetto italiano che calcola, riduce e compensa le emissioni di CO2 generate da qualsiasi attività umana. Tali emissioni vengono assorbite contribuendo alla creazione e tutela di foreste in crescita in Italia e nel mondo. www.lifegate.it”. Anche la sezione interna del leaflet è divisa in due parti: (i) la prima precisa che l'iniziativa in esame ha una “durata di due mesi [ed è diretta a] contribuire alla creazione e tutela di oltre 1.400.000 mq di foreste in Costa Rica [...]”. L'adesione al progetto prevede la riduzione e compensazione delle emissioni di anidride carbonica (principale gas effetto serra) generate da tutte le fasi di produzione delle confezioni di acqua Ferrarelle con grafica Impatto Zero®. [...]”⁵; (ii) la seconda descrive “l'impegno costante e concreto nella tutela dell'ambiente” da parte di Ferrarelle che si sarebbe, in particolare, concretizzato nell'utilizzo, nel Parco Sorgenti di Riardo e, a partire dal maggio 2009, di un impianto fotovoltaico “che consente un risparmio di 770 tonnellate l'anno di anidride carbonica emessa in atmosfera” nonché nel rinnovamento, nel 2007, di tutti gli impianti produttivi con la conseguenza che “su tutta la filiera di imbottigliamento di Ferrarelle S.p.A. [la società] arriv[erebbe] a recuperare e far riciclare oltre i 90% dei materiali industriali di sfido”;

E) la sezione del sito internet www.ferrarelle.it, articolata su più pagine e dedicata al prodotto in questione. In queste pagine sono riportate e sviluppate le stesse affermazioni presenti in etichetta circa l'impegno della società “verso la sostenibilità compensando le emissioni di anidride carbonica generate dall'intero ciclo della vita delle confezioni con la grafica a Impatto Zero®”. In particolare, nella home page (di seguito inserita) è presente in evidenza lo slogan “Ferrarelle

Impatto Zero”, “la prima acqua minerale a Impatto Zero®”.

⁵ La quantificazione dell'impatto produttivo nel ciclo della vita del prodotto è stata effettuata con metodologia LCA (impatto nel ciclo di vita) in riferimento alle istruzioni internazionali PCR (norme di categoria del prodotto) - 2010 relative alle acque imbottigliate”

rende a *Impatto Zero*® per due mesi i formati famiglia (1,5L pet e 1,25L pet)” seguito dalla generica specifica: “*Ferrarelle conferma il proprio impegno verso la sostenibilità compensando le emissioni di anidride carbonica generate dall’intero ciclo della vita delle confezioni con grafica Impatto Zero*®”.



6. Solo accedendo alle altre sezioni del sito è possibile ottenere informazioni di maggior dettaglio circa lo specifico impegno ambientale a cui il professionista intende riferirsi. In particolare, nella sezione “*Progetto*” è specificato che per realizzare tale scopo, il professionista avrebbe “*intrapreso un percorso di riduzione del proprio impatto ambientale*” a seguito del quale avrebbe “*deciso di aderire al progetto Impatto Zero*® di LifeGate compensando le emissioni di CO2 generate dall’intero ciclo di vita di circa 26 milioni di bottiglie che saranno vendute nel mese di aprile e maggio” contribuendo “*alla creazione e tutela di oltre 1.400.000 mq di foresta in crescita in Costa Rica [...] in grado di assorbire le emissioni di anidride carbonica per un totale di oltre 6.000 tonnellate*” come “*monitorato e certificato dal Ministero dell’Ambiente del Costa Rica*”. Scorrendo la stessa sezione del sito *internet* è, inoltre, riportato che “*Impatto Zero*® di LifeGate [...] è il primo progetto italiano che concretizza gli intenti del Protocollo di Kyoto: riduce le emissioni di anidride carbonica e le compensa contribuendo alla creazione e tutela di foreste in crescita in Italia e nel mondo. [...]”. La società, oltre a descrivere l’alto profilo scientifico del

progetto a cui ha aderito⁶, afferma, nella sezione del proprio portale dedicata allo “studio LCA” di “aver realizzato uno studio LCA⁷ dei prodotti a marchio Ferrarelle (contenitori in Pet e Vetro) finalizzato al rilascio della dichiarazione EPD (Environmental Product Declaration), all’ottenimento della certificazione ISO 14025⁸ e a supporto delle iniziative di compensazione della CO2 equivalente (Lifegate - Impatto Zero®)”. Il professionista, come risulta dalla sezione denominata “Qualità certificata” del proprio portale ha, allo stato, ottenuto le seguenti certificazioni ufficiali di prodotto: (i) certificazione di effervescenza naturale, (ii) certificazione Kosher e (iii) certificazione GOST per il mercato russo; nonché le seguenti certificazioni aziendali: (iv) certificazione della sicurezza alimentare e igiene del processo di produzione; (v) certificazione sistema di qualità UNI EN ISO 9001:2000 e (vi) certificazione Sistema Gestione Ambientale UNI EN ISO 14001:2004. Anche il sito *internet*, come l’acqua oggetto della promozione in esame, è qualificato come “sito *internet* a Impatto Zero®. Compensa la CO2 emessa con la creazione di nuove foreste” e associato sempre al logo “Lifegate - Impatto Zero®”⁹.

7. Ferrarelle, infatti e come spiegato sempre nel sito *internet*, aderisce al progetto “Impatto Zero®” della società LifeGate che, secondo quanto si legge sul sito *internet* www.lifegate.it, consentirebbe di compensare la CO2 emessa da una impresa durante il ciclo produttivo partecipando, a pagamento, a iniziative in favore dell’ambiente. L’intera filiera del progetto sarebbe verificata dalla società BIOS Srl, ente certificatore riconosciuto dall’Unione europea¹⁰ e si articolerebbe in tre fasi: (i) calcolo, sulla base di studi di LCA (“Life Cycle Assessment”), delle emissioni di CO2 generate da un prodotto; (ii) riduzione di tali emissioni grazie all’utilizzo di nuove tecnologie, materie prime più “eco” o a un vero e proprio *re - design* del prodotto e (iii) la compensazione delle emissioni con la creazione e tutela di foreste in crescita.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L’iter del procedimento

8. In relazione alla pratica commerciale sopra descritta, in data 21 aprile 2011 è stato comunicato alle Parti l’avvio del procedimento istruttorio n. PS7235 nei confronti di Ferrarelle, per possibile violazione degli artt 20, comma 2, 21, comma 1, lettera b), e 23, lettera d), del Codice del Consumo¹¹, contestualmente comunicando la possibile adozione di una misura cautelare, ai sensi dell’art. 27, comma 3, del Codice del Consumo.

⁶ Si tratta de “il primo progetto italiano che concretizza gli intenti del protocollo di Kyoto [...] [e che] si avvale della collaborazione di Università italiane e straniere specializzate nell’LCA (analisi del ciclo della vita dl prodotto) [...] e certificato dal BIOS, Ente Certificatore accreditato SINCERT e riconosciuto dall’Unione Europea”.

⁷ Da accertamenti d’ufficio, compiuti il 18 aprile 2011, sul sito *internet* in esame tale studio sarebbe stato condotto nel marzo 2011 dalla società IGEAM Srl.

⁸ Si tratta della norma ISO sulle dichiarazioni ambientali di Tipo III.

⁹ La società ha aderito anche al progetto della Lifegate denominato “Zero Impact® Web” che, come si legge sul sito *internet* di Lifegate (www.lifegate.it) “nasce con l’obiettivo di ridurre e compensare le emissioni di anidride carbonica derivanti dall’utilizzo di *internet*. [...] [L]a rete consuma energia, quindi produce CO2. Se sei [...] un’azienda e hai a cuore il pianeta, qui trovi gli strumenti per ridurre l’impatto ambientale del tuo [...] sito o portale e compensare le emissioni residue contribuendo alla creazione e tutela di foreste in crescita”. Dallo stesso sito *internet* nella sezione dedicata agli aderenti che hanno ottenuto la certificazione non compare la società Ferrarelle.

¹⁰ Bios S.r.l. offre, attraverso la sua norma di certificazione volontaria, la possibilità di calcolare e compensare le emissioni di gas serra di prodotti e servizi (fonte: www.certbios.it).

¹¹ Vd. doc. n. 6.

9. In tale sede, veniva in particolare ipotizzata la scorrettezza della pratica in relazione ai seguenti profili:

a. qualificazione dello specifico prodotto reclamizzato come “*prodotto a impatto zero*”, “*bottiglie/confezioni di Ferrarelle a Impatto Zero*” o “*la prima acqua minerale a impatto zero*” e che “*compensa le emissioni di CO2*”;

b. presentazione dell’attività d’impresa complessivamente svolta dal professionista come particolarmente impegnata nella riduzione del relativo impatto ambientale.

10. In data 18 aprile 2011 è stato acquisito agli atti del fascicolo ulteriore materiale promo-pubblicitario relativo alla campagna *Ferrarelle Impatto Zero*¹².

11. In data 28 aprile 2011 è pervenuta, da parte della società SGAM, una comunicazione di trasmissione della pronuncia n. 44/2011 resa dal Giurì di autodisciplina Pubblicitaria (di seguito anche “IAP”) contro la società Ferrarelle in merito alla campagna pubblicitaria “*Impatto Zero®*”¹³.

12. In data 29 aprile 2011 è pervenuta, per conto del professionista, una memoria difensiva in merito alla sussistenza dei presupposti per il procedimento cautelare e di risposta alla richiesta di informazioni di cui alla comunicazione di avvio del procedimento¹⁴. In particolare, venivano fornite articolate e complesse informazioni, il cui esame richiedeva ulteriori approfondimenti istruttori, nonché rappresentato l’imminente cessazione della programmazione pubblicitaria della campagna in esame (maggio 2011).

13. In data 9 maggio 2011 è pervenuta una memoria da parte della società SGAM¹⁵.

14. In data 18 maggio 2011 e 4 agosto 2011 sono pervenute, da parte della società Ferrarelle, due memorie integrative¹⁶.

15. In data 12 agosto e 16 novembre 2011 sono stati comunicati alle Parti i provvedimenti di proroga del termine di conclusione del procedimento assunti dall’Autorità nell’adunanza, rispettivamente, del 4 agosto 2011¹⁷ e del 9 novembre 2011¹⁸.

16. In data 5 dicembre 2011 si è svolta l’audizione dei legali rappresentanti di Ferrarelle e, in pari data, è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell’art. 16, comma 1, del Regolamento¹⁹.

17. In data 15 dicembre 2011 è pervenuta la memoria conclusiva della società Ferrarelle²⁰.

18. In data 16 dicembre 2011 è pervenuta la memoria conclusiva per conto della società SGAM²¹.

19. In data 16 dicembre 2011 è stata inviata la richiesta di parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (di seguito anche AGCOM), ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo²².

20. In data 9 gennaio 2012 è stato comunicato alle Parti il provvedimento di proroga del termine di conclusione del procedimento assunto dall’Autorità nell’adunanza del 21 dicembre 2011²³.

¹² Vd. doc. n. 5.

¹³ Vd. doc. n. 9.

¹⁴ Vd. doc. n. 10.

¹⁵ Vd. doc. n. 13.

¹⁶ Vd. doc. nn. 14 e 15.

¹⁷ Vd. doc. n. 16.

¹⁸ Vd. doc. n. 20.

¹⁹ Vd. doc. n. 23.

²⁰ Vd. doc. n. 26.

²¹ Vd. doc. n. 28.

21. In data 17 gennaio 2012 è pervenuto il parere dell'AGCOM²⁴.

2) *Le evidenze acquisite*

i. Il mercato volontario dei crediti di carbonio

22. Ai fini di un corretto inquadramento della natura e contenuto del progetto "Impatto Zero®" e, quindi, della successiva valutazione della correttezza della spendita pubblicitaria da parte di Ferrarelle dell'adesione a tale iniziativa, appare utile premettere una sintetica descrizione del c.d. mercato volontario dei crediti di carbonio, in cui si inserisce il progetto in esame²⁵.

23. Questo mercato è così designato in contrapposizione al c.d. mercato regolamentato dei crediti di carbonio, sorto a seguito dell'entrata in vigore del Protocollo di Kyoto (2005) e finalizzato a realizzare una progressiva riduzione, da parte degli Stati aderenti al Protocollo stesso, delle rispettive emissioni di gas serra di origine antropica²⁶.

24. Accanto alle iniziative ufficiali dei Governi realizzate in attuazione degli obiettivi del Protocollo di Kyoto, si sono diffuse analoghe iniziative di carattere volontario promosse da imprese, organismi *profit* e *no-profit* e amministrazioni pubbliche per consentire a soggetti inquinanti di compensare le emissioni di gas clima-alteranti connesse alla produzione di un bene o servizio o anche di un singolo evento, attraverso comportamenti che ne consentano l'assorbimento.

²² Vd. doc. n. 30.

²³ Vd. doc. n. 31

²⁴ Vd. doc. n. 32.

²⁵ Per la redazione di questo paragrafo è stata, in particolare, utilizzata l'indagine conoscitiva per il settore forestale in Italia dal titolo "Gli accordi volontari per la compensazione della CO₂", svolta, nel 2009, dall'Osservatorio Forestale dell'Istituto Nazionale di Economia Agraria e pubblicato sul relativo sito *internet* (www.inea.it). L'INEA è un ente pubblico di ricerca sottoposto alla vigilanza del *Ministero per le Politiche Agricole, Alimentari e Forestali* ed è stato istituito, con Regio Decreto n. 1418 del 10 maggio 1928, allo scopo di eseguire indagini e studi di economia agraria e forestale con particolare riguardo alle necessità della legislazione agraria, dell'amministrazione rurale e delle classi agricole. L'INEA è stato compreso tra gli enti del comparto ricerca dalla Legge n. 70/75 e indicato tra quelli di notevole rilievo. Con DPR n. 1708/65, l'INEA è stato designato quale organo di collegamento tra lo Stato Italiano e l'Unione Europea per la creazione e la gestione della Rete d'Informazione Contabile Agricola (RICA). Con DM del 31 marzo 1990, l'INEA è stato inserito tra gli enti che fanno parte del *Sistema Statistico Nazionale* (SISTAN). L'ente è stato riordinato dal D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 454 che ha dettato la disciplina per la riorganizzazione del settore della ricerca in agricoltura, a norma dell'articolo 11 della L. 15 marzo 1997, n. 59.

²⁶ Tra gli strumenti di mercato previsti dal Protocollo di Kyoto per consentire ai Paesi sottoscrittori di raggiungere i rispettivi obiettivi di riduzione delle emissioni inquinanti, rientrano in particolare: (i) il *Clean Development Mechanism* che consente, in particolare, agli Stati aderenti di investire in progetti in grado di ridurre le emissioni di gas serra da realizzare in paesi in via di sviluppo. Tra le tipologie di progetti accettati rientrano anche quelli di afforestazione (*i.e.* conversione in foresta per azione antropica di un'area che non sia stata tale per almeno 50 anni) e riforestazione e (ii) l'*Emission Trading* che permette il commercio di crediti di emissioni tra i Paesi aderenti al Protocollo consentendo, precisamente, a uno Stato che abbia raggiunto una diminuzione delle proprie emissioni di gas serra superiore al proprio obiettivo di vendere i crediti residui ad altro Stato aderente che, al contrario, non è stato in grado di rispettare i propri impegni di riduzione delle emissioni di gas clima-alteranti.

Questo meccanismo è stato implementato nell'Unione europea con la creazione, mediante la Direttiva n. 87/2003 operativa dal 2005, dell'*Emission Trading System*. Tale sistema impone alle imprese attive nei settori maggiormente inquinanti, elencate in apposito allegato, di non superare annualmente un tetto prefissato di emissioni, nel senso che ogni impresa deve rispettare la quota di emissioni inquinanti che le è stata autorizzata. Tuttavia, le imprese che riescono ad abbattere ulteriormente le loro emissioni inquinanti possono vendere le quote di emissioni non utilizzate a favore di imprese che, invece, non riescono a centrare l'obiettivo e hanno bisogno di una quota di emissioni inquinanti maggiore di quella autorizzata. Ovviamente, gli Stati membri, come precisato nel considerando n. 17 della Direttiva in esame, restano liberi, in quanto parti del Protocollo di Kyoto, di partecipare anche a scambi internazionali di quote di emissioni con qualsiasi altro Stato aderente allo stesso.

Tra queste iniziative quelle maggiormente realizzate nel mercato volontario dei crediti di carbonio hanno a oggetto proprio l'espansione e la tutela delle foreste²⁷.

25. Nel mercato volontario dei crediti di carbonio oltre al soggetto che propone il progetto vendendone i relativi crediti di carbonio connessi e i soggetti che acquistano tali crediti per compensare le proprie emissioni nocive (come nel caso di Ferrarelle), sono attive anche delle agenzie di servizio (c.d. *carbon broker*, sul modello di LifeGate) che propongono, a quanti intendano compensare le proprie emissioni di gas serra, degli investimenti mettendo in relazione le organizzazioni che offrono progetti di compensazione delle emissioni inquinanti e le società che intendono acquistarne i benefici nella forma di "crediti di carbonio" generalmente chiamati VERs (*Verified Emission Reduction*) ciascuno dei quali equivale a una tonnellata di anidride carbonica.

26. Questo mercato comprende due tipologie di transazioni: (i) le transazioni che avvengono nel *Chicago Climate Exchange* (CCX), che opera esclusivamente negli USA ed è caratterizzato dall'osservanza di regole comuni da parte di tutte le società aderenti. Precisamente, i partecipanti hanno assunto un impegno volontario, ma vincolante, di riduzione delle proprie emissioni di gas serra del 6% entro il 2012 rispetto al livello del 1998/2001 e le imprese che riescono a ottenere un contenimento ulteriore delle loro emissioni inquinanti possono vendere le emissioni in eccedenza²⁸; (ii) le transazioni c.d. *Over The Counter*, rappresentato da altre e diverse tipologie di soggetti che non rispondono a regole comuni.

27. Con questo tipo di accordi, una società che vuole fare un investimento compensativo delle proprie emissioni industriali effettua il conteggio delle emissioni connesse alla produzione del bene o del servizio o di un'intera attività produttiva e si rivolge, in genere, a una agenzia di intermediazione (il c.d. *carbon broker*) con cui contratta il numero di quote da acquisire per compensare quelle emesse. L'agenzia, a sua volta, vende i relativi crediti compensativi, trasferisce il pagamento ai responsabili del progetto e controlla la corretta esecuzione e gestione del progetto stesso, garantendo, in particolare, che le stesse quote non sia vendute più volte²⁹.

28. Questo tipo di investimento rientra tra gli strumenti di *green marketing* finalizzati a migliorare l'immagine di mercato di un'impresa in un mercato sempre più attento all'ambiente e alle problematiche del cambiamento climatico.

ii. Il progetto **Impatto Zero®**

29. Dalla documentazione istruttoria emerge che il progetto "*Impatto Zero®*"³⁰, offerto da LifeGate e a cui ha aderito Ferrarelle, rientra nella categoria dei c.d. accordi volontari per la compensazione delle emissioni di CO₂ c.d. *Over The Counter*. Nel caso di specie si tratta di un accordo che prevede il finanziamento di progetti forestali finalizzati alla fissazione di un determinato quantitativo di CO₂ e, quindi, alla creazione dei c.d. crediti di carbonio.

²⁷ Sebbene nel mercato volontario dei crediti di carbonio non vi siano norme vincolanti per la produzione e commercializzazione dei crediti di carbonio, tuttavia in alcuni casi tutte le imprese che vi partecipano condividono regole comuni (come nel caso del *Chicago Climate Exchange* - CCX - che opera solo negli USA) mentre, in altri casi (c.d. *Over The Counter*), non sono previste regole comuni.

²⁸ La piattaforma di scambio dei crediti CCX è aperta anche alle imprese che non aderiscono al sistema e che possono parteciparvi, previa verifica da parte di un organismo terzo e indipendente.

²⁹ Vd. anche doc. nn. 23 e 26.

³⁰ "*Impatto Zero®*" è un marchio di impresa regolarmente registrato (vd. allegato n 15 al doc. n. 10).

30. Come descritto, in particolare, nel sito *web* del professionista, il progetto di compensazione delle emissioni inquinanti sarebbe diretto “*a concretizzare gli intenti fissati dal Protocollo di Kyoto per compensare le emissioni nell’atmosfera di anidride carbonica*”³¹.

31. Ferrarelle e LifeGate, infatti, hanno concluso, il 15 marzo 2011, un accordo commerciale in base al quale LifeGate, a fronte del pagamento di un corrispettivo, ha concesso a Ferrarelle la licenza, non esclusiva e per la durata di due mesi, del marchio “*Impatto Zero®*” al fine di contraddistinguere la produzione di circa 26 milioni di bottiglie in Pet da 1,5 e 1,25 litri a marchio “*Ferrarelle*” come produzione industriale che compensa totalmente le emissioni di CO₂ imputabili alla fabbricazione di tali bottiglie. La quantità di bottiglie a marchio Ferrarelle interessate dall’operazione promo-pubblicitaria in esame rappresentano, sulla base dei dati disponibili e relativi al 2010³², circa il 7% della produzione annua a marchio Ferrarelle.

32. LifeGate, sulla base del richiamato accordo, ha, quindi, riconosciuto a Ferrarelle la possibilità di utilizzare il *claim* “*la prima acqua minerale a Impatto Zero® in quanto è la prima società di imbottigliamento di acque minerali che utilizza il marchio Impatto Zero per caratterizzare parte della propria produzione compensando le emissioni di CO equivalente generate dall’intero ciclo di vita del prodotto*”³³.

33. LifeGate si è, altresì, impegnata a citare Ferrarelle nelle comunicazioni relative all’operazione, a fornire adeguata visibilità sui propri mezzi di comunicazione sviluppando, in particolare, una campagna di comunicazione sull’emittente radiofonica LifeGate Radio e a comprovare l’effettiva protezione di una superficie boschiva necessaria per mettere a Impatto Zero le emissioni di CO₂ calcolate sulla base dei dati forniti da Ferrarelle³⁴.

34. Ferrarelle, in conformità con il disciplinare tecnico dell’iniziativa “*Impatto Zero®*”³⁵, ha fatto svolgere, da un ente indipendente, con incarico conferito nel dicembre 2010 e ottenendone i risultati il 3 marzo 2011³⁶, la c.d. valutazione del ciclo della vita (LCA - *Life Cycle Assessment*)³⁷ del proprio processo di produzione di acqua minerale a marchio “*Ferrarelle*” finalizzato, in particolare, a quantificare le emissioni connesse all’intero ciclo produttivo del quantitativo di bottiglie in Pet a marchio Ferrarelle oggetto dell’accordo con LifeGate. Il documento è stato redatto nel rispetto delle norme ISO per l’analisi del ciclo della vita³⁸.

³¹ Cfr. all. n. 16 al doc. n. 10, denominato “*Disciplinare tecnico Impatto Zero®*”.

³² Vd., in particolare, pag. 9 dell’allegato n. 25 al doc. n. 10.

³³ Cfr. all. n. 21 al doc. n. 10.

³⁴ Vd. all. n. 20 al doc. n. 10.

³⁵ Vd. il “*Disciplinare tecnico Impatto Zero®*” (allegato n. 16 al doc. n. 10).

³⁶ Vd. all. nn. 25, 26 e 27, al doc. n. 10.

³⁷ Lo studio del ciclo della vita commissionato da Ferrarelle è “*finalizzato al rilascio della Environmental Product Declaration (EPD) e della Climate Declaration (CD). La Climate Declaration è un ulteriore sviluppo della Dichiarazione ambientale di prodotto (EPD). Una EPD mostra l’impatto ambientale di un prodotto o servizio in tutto il suo ciclo di vita. Una dichiarazione di clima è un estratto di tutti i relativi dati climatici di EDP, attraverso la quale si dichiarano le sole emissioni di CO₂ relative alla vita del prodotto. Nel calcolare l’impatto sul clima di un prodotto è importante tener conto di una serie di gas a effetto serra, quali anidride carbonica, ossido di azoto e metano. Si deve anche calcolare la dimensione delle emissioni per l’intero ciclo della vita. La dichiarazione fornisce informazioni dell’impatto sul clima calcolate nel ciclo di vita del prodotto elaborando le emissioni e le quantità di gas serra emesse. Il metodo per la redazione delle Dichiarazioni climatiche segue le norme ISO per l’analisi del Ciclo della Vita (ISO 14040 e 14044) e per le dichiarazioni ambientali (ISO 14025). Le dichiarazioni sono esaminate e approvate da un ente certificatore indipendente. In effetti, la norma riguardante la quantificazione delle emissioni di CO₂, la ISO 14044, non specifica la metodologia che deve essere adoperata per il calcolo: va da sé che la Life Cycle Assessment (LCA) rappresenta il metodo che meglio si addice al caso*” (cfr. all. n. 24 al doc. n. 10, intitolato “*Consulenza per Environmental Product Declaration (EPD) e Climate Declaration*”).

³⁸ ISO 14040 e ISO 14044.

35. Con specifico riferimento alle emissioni di CO₂, connesse a tale produzione, esse risultano, sulla base dello studio LCA, pari a [omissis]³⁹ Kg di CO₂⁴⁰. Sulla base dello studio LCA condotto, il professionista ha poi ottenuto, il 30 giugno 2011⁴¹ da parte di un ente indipendente, la *Environmental Product Declaration* (c.d. EPD o Dichiarazione Ambientale di Prodotto). L'EPD è, uno schema di certificazione volontaria che mostra l'impatto ambientale di un prodotto o di un servizio in tutto il suo ciclo di vita e rappresenta uno strumento per comunicare informazioni oggettive, confrontabili e credibili relative alla prestazione ambientale di prodotti e servizi⁴². Tale Dichiarazione Ambientale non è richiesta dal Disciplinare Tecnico di Impatto Zero® ai fini dell'adesione al relativo progetto⁴³.

36. Con riguardo all'attività di compensazione delle emissioni di CO₂ relative alla produzione di 26 milioni di bottiglie, l'accordo in questione prevedeva che sarebbero state compensate attraverso il loro assorbimento, nel corso di sette anni, da parte di circa 1.500.000 m² di foresta in Costa Rica⁴⁴.

37. In particolare, l'attività di compensazione oggetto dell'accordo tra LifeGate e Ferrarelle, consisteva nell'acquisto, da parte di LifeGate, di *Certificados de Servicios Ambientales* ("CSA", traduzione in lingua spagnola dei VERs) emessi dal *Fondo Nacional de Financiamiento Forestale* del Costa Rica (FONAFIFO). Il FONAFIFO è un'agenzia dell'amministrazione forestale costaricana la cui dotazione patrimoniale (in parte pubblica e in parte privata) è utilizzata per finanziare iniziative di salvaguardia dell'ambiente (come ad esempio: la riduzione delle emissioni di gas serra, la protezione dell'acqua per uso urbano, rurale o idroelettrico, la protezione delle biodiversità, ecc.).

38. Al fine di disporre di una dotazione finanziaria sufficiente a sostenere i progetti di conservazione e salvaguardia dell'aree boschive nazionali, il FONAFIFO ha realizzato un progetto destinato alle imprese che prevede, a fronte di un loro impegno finanziario per sostenere aere

³⁹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

⁴⁰ Vd. all. nn. 22 e 26 al doc. n. 10.

⁴¹ Vd. all. n. 28 del doc. n. 10.

⁴² L'EPD è nato in Svezia ma ha valenza internazionale e rientra fra le politiche ambientali comunitarie, sviluppata in applicazione della norma UNI ISO 14025:2006 (Etichetta Ecologica di Tipo III). L'EPD è definita, dalla norma ISO 14025, come un documento contenente la quantificazione delle prestazioni ambientali di un prodotto mediante opportune categorie di parametri calcolati con la metodologia dell'analisi del ciclo di vita (*Life Cycle Assessment*, LCA) e, quindi, seguendo gli standard della serie ISO 14040, fondamento metodologico da cui scaturisce l'oggettività delle informazioni fornite. Tali informazioni hanno carattere esclusivamente informativo, non prevedendo modalità di valutazione, criteri di preferenza o livelli minimi che la prestazione ambientale debba rispettare. Le Dichiarazioni Ambientali di Prodotto (EPD) offrono nuove dimensioni di mercato per informare sulle prestazioni ambientali di prodotti e servizi con caratteristiche chiare e linee guida che si traducono in una serie di vantaggi sia per le organizzazioni che elaborano le dichiarazioni sia per coloro che utilizzano le informazioni in esse contenute (fonte: sito *internet* dell'ARPA della Regione Emilia Romagna, www.arpa.emr.it; sito *internet* del Centro Studi Qualità Ambiente dell'Università di Padova, www.cesqa.it, sito *internet* <http://www.environmentalproductdeclarations.com>). Vd. anche all. n. 24 al doc. n. 10 ("Consulenza per *Environmental Product Declaration (EPD) e Climate Declaration*") e la "Relazione sulla gestione dell'esercizio al 31 dicembre 2010" di cui al bilancio chiuso al 31 dicembre 2010 (vd. all. n. 1 al doc. n. 26).

⁴³ Vd. all. n. 16 al doc. n. 10 e all. nn. 1 e 2 al doc. n. 18.

⁴⁴ Vd. all. n. 20 al doc. n. 10. Come si legge nell'accordo il progetto in esame è un progetto partecipativo che coinvolge: (i) il cliente che intende rendere a impatto zero un proprio prodotto o servizio; (ii) un'Università/Partner scientifico che calcola le emissioni di CO₂ del prodotto o servizio a cui si vuole applicare il marchio "Impatto Zero®"; (iii) Lifegate che organizza il progetto, gestisce e coordina l'iniziativa e relativa comunicazione, individua i terreni da riforestare-riqualificare-protettare; (iv) associazione naturalistica che si occupa degli interventi di riforestazione-riqualificazione e del monitoraggio a lungo termine delle foreste a "Impatto Zero®" e riceve il vincolo che garantisce la protezione dei terreni; (v) Ente certificatore terzo conforme alle norme UNI CEI EN 45011 che certifica tutta la filiera di "Impatto Zero®" garantendo che i protocolli attuativi del progetto siano applicati nel modo corretto.

boschive, il rilascio di Certificati ambientali (CSA). La partecipazione a questo programma porterebbe alle imprese aderenti il vantaggio di utilizzare i CSA nelle proprie strategie di *marketing*, la deducibilità fiscale (in Costa Rica) della somma investita nonché la possibilità di verificare l'effettiva destinazione del loro finanziamento ad attività di conservazione delle foreste⁴⁵.

39. LifeGate ha partecipato a tale progetto concludendo, nel gennaio 2011, un accordo con il FONAFIFO per contribuire economicamente al progetto di rigenerazione di un'area di 250 ettari (2.500.000 m²) per un periodo di 5 anni (*"sebbene per garantire l'efficacia del programma circa la presenza di carbonio nell'area interessata, il progetto avrà una durata di 8 anni"*⁴⁶). LifeGate - come si legge nell'accordo concluso con FONAFIFO - può utilizzare i CSA acquistati nelle sue strategie di mercato per accreditare chi partecipa a programmi di conservazione dei boschi.

40. LifeGate, nella presentazione del progetto, ne descrive i vantaggi per l'azienda aderente sottolineando il particolare *appeal* delle offerte commerciali che soddisfano *"il desiderio di sostenibilità del nuovo consumatore che fonda le sue scelte sulle emozioni, ha sviluppato maggiore sostenibilità e responsabilità verso l'ecosistema e si aspetta dalle azienda un comportamento ecosostenibile. Il marchio Impatto Zero® è un potente strumento di differenziazione che può trasferire un grande valore ecologico e una percezione favorevole del brand: fiducia, stima, simpatia"*⁴⁷.

41. Dagli elementi raccolti risulta inoltre che l'attività di LifeGate è stata certificata, dal 2004, dall'organismo di controllo BIOS Srl che l'ha ritenuta conforme alla *"norma per la certificazione volontaria delle emissioni e compensazione di gas serra di prodotti/servizi per i processi, prodotti e servizi per i quali sia possibile effettuare il calcolo GWP e la sua compensazione relativamente alla CO₂ emessa, secondo il disciplinare tecnico Impatto Zero"* (cfr. allegato n. 8 al doc. n. 10)⁴⁸.

42. L'accordo tra LifeGate e Ferrarelle è stato concluso per un corrispettivo di *[omissis]* euro⁴⁹.

iii. La campagna pubblicitaria "Ferrarelle Impatto Zero®"

43. Con riguardo alle etichette e all'involucro in *cellophane* della confezione da sei bottiglie sono destinate alla commercializzazione nel periodo aprile-maggio 2011.

44. Ferrarelle ha, altresì, rappresentato che tutte le attività di comunicazione oggetto del procedimento si sono concluse e che i previsti *spot* radiofonici, parte dell'accordo con LifeGate, non sono stati mai mandati in onda⁵⁰.

45. Inoltre e con specifico riferimento agli affissionali (diffusi nel periodo 11 aprile 2011/24 aprile 2011 nelle città di Roma, Napoli, Caserta, Salerno e Bari e nel periodo 24 aprile 2011/8 maggio 2011 nella città di Milano), la società ha rappresentato che, a seguito dell'apertura del procedimento davanti al Giurì dello IAP, ha subito proceduto a sostituire il *claim* principale *"Oltre 26 milioni di bottiglie a Impatto Zero®"* con l'espressione *"Un impegno per l'ambiente. Oltre 26 milioni di bottiglie per il progetto Impatto Zero®"*. Rimane, tuttavia, in primo piano la confezione multipla con l'indicazione, ben visibile, *"Prodotto a Impatto Zero®"* e resta marginalizzata, nella

⁴⁵ Vd. all. n. 14 al doc. n. 10.

⁴⁶ Cfr. all. n. 12 al doc. n. 10.

⁴⁷ Cfr. all. n. 9 al doc. n. 10.

⁴⁸ BIOS Srl è un Organismo di controllo e certificazione del metodo di produzione biologico ai sensi del Reg. CE nn 834/07 e 889/08 autorizzato dal Ministero per le Politiche Agricole e Forestali (fonte: sito *internet* www.bios.it).

⁴⁹ Vd. all. n. 21 al doc. n. 10.

⁵⁰ Vd. doc. n. 10.

parte inferiore del cartellone e in caratteri estremamente ridotti, la, specifica: *“Ferrarelle compensa la CO2 emessa per produrre le confezioni contraddistinte dalla grafica Impatto Zero® con la creazione e tutela di nuove foreste”*⁵¹.

iv. La pronuncia del Giurì di Autodisciplina Pubblicitaria

46. Sia la società segnalante che il professionista hanno allegato ai propri scritti la pronuncia adottata, il 15 aprile 2011, dal Giurì dell’Autodisciplina Pubblicitaria (di seguito anche il “Giurì”) sulla stessa campagna pubblicitaria oggetto del presente procedimento⁵².

47. Il Giurì ha, anzitutto, affermato la propria giurisdizione a decidere della controversia non ritenendo ostativa all’applicazione del Codice di Autodisciplina la circostanza che i messaggi pubblicitari oggetto di valutazione siano inseriti all’interno di un marchio registrato. Tale circostanza, inoltre, non implica neppure, secondo il Giurì, la necessaria presenza in giudizio del titolare del marchio, considerato sia che oggetto di valutazione non è il marchio in sé, ma il più ampio messaggio di cui lo stesso è parte, sia che, in ogni caso, la pronuncia del Giurì non comporta alcun effetto diretto per il titolare del marchio.

48. Con riguardo al merito della questione il Giurì ha ritenuto i messaggi in esame ingannevoli a causa della significativa differenza che esiste tra il contenuto dell’iniziativa filo-ambientale a cui Ferrarelle ha aderito e consistente in un progetto di compensazione delle sole emissioni di CO2 e il significato letterale della formula *“Impatto Zero fornisce una assicurazione assolutamente eccessiva rispetto agli effetti filo-ambientali dell’iniziativa di Ferrarelle, in quanto implicitamente ma sicuramente afferma che gli effetti negativi per l’ambiente sono compensati (tutti) da quelle iniziative”*; il senso letterale di tale locuzione *“è palesemente molto più ampio di quanto non sia l’effetto dell’iniziativa pubblicizzata [perché] afferma una piena compensazione di tutte le emissioni di CO2”*.

49. E’ avviso del Giurì che l’effetto ingannevole provocato dall’espressione *“Impatto Zero”* non possa essere neutralizzato dalle altre specifiche indicazioni presenti nel corpo dei vari messaggi e, in particolare, dall’espressione *“Ferrarelle compensa le CO2 emessa nell’atmosfera per produrre questa bottiglia con la creazione e tutela di nuove foreste”*, in quanto, affermazione *“in se assolutamente ambigua”* perché può essere letta sia come affermazione esemplificativa (nel senso, *“Ferrarelle compensa la CO2 emessa nell’atmosfera per produrre questa bottiglia e tutte le altre emissioni provocate da questa attività [...]”*) o come *“affermazione limitativa* (nel senso *“Ferrarelle compensa soltanto la CO2 emessa nell’atmosfera per produrre questa bottiglia [...]”*) e *“il messaggio non consegna al lettore alcun codice che valga a indirizzarlo verso l’una o l’altra interpretazione”*.

50. Conclude, quindi, il Giurì per l’ingannevolezza dei messaggi in contestazione, in quanto, sebbene le iniziative filo-ambientali del genere di quelle realizzate da Ferrarelle *“meritano un pieno apprezzamento”*, tuttavia *“l’enorme importanza della tematica ambientale e la crescente attenzione che ad essa il pubblico indifferenziato sta dedicando fa ritenere indispensabile che si instauri, in ordine a queste iniziative, un rapporto corretto tra industria e mercato e che le comunicazioni commerciali che danno notizia di queste iniziative adoperino espressioni*

⁵¹ Vd. doc. n. 26.

⁵² Vd., per tutti, all. n. 32 al doc. n. 10.

pienamente rispettose della verità". Per le ragioni esposte il Giurì ha, altresì, fissato al professionista un termine di 120 giorni per l'adeguamento alla decisione.

3) *Le argomentazioni delle Parti*

A. Le argomentazioni difensive di Ferrarelle

i. Circa il progetto Impatto Zero®

51. Il professionista sottolinea come l'iniziativa "Impatto Zero®" rientri tra le molteplici iniziative a favore dell'ambiente intraprese nel tempo dalla società, da sempre particolarmente sensibile alla tutela dell'ambiente⁵³.

52. Il progetto in questione è stato realizzato dalla società LifeGate, *network* e *advisor* per lo sviluppo sostenibile la cui attività - come risulta dallo statuto - è finalizzata a "promuovere modelli economici in armonia con l'ambiente e l'essere umano, legati a valori etici, equo-solidali ed eco-sostenibili" ed è conforme alla normativa per la certificazione volontaria delle emissioni e compensazioni di gas serra di prodotti e servizi, come certificato dalla società Bios S.r.l..

53. La società, al fine di chiarire i dubbi presenti nella comunicazione di avvio del procedimento, ha precisato che i c.d. CSA rilasciati da FONAFIFO a LifeGate e acquistati da Ferrarelle in misura corrispondente alla propria partecipazione al progetto "Impatto Zero®", corrispondono esattamente ai VERs acronimo inglese di *Voluntary Emission Reduction*.

54. Ferrarelle sottolinea, infine, che al progetto "Impatto Zero®" hanno aderito nel tempo moltissime imprese attive in Italia - tra cui la stessa società segnalante SGAM - nei più diversi ambiti economici (tagliandi per le automobili; saloni di bellezza; prodotti per la cura della persona; giornalini a fumetti; *tour* di artisti; settore tessile, il settore alimentare). In particolare, la SGAM, nel 2010, ha utilizzato il marchio "Impatto Zero®" per contraddistinguere l'iniziativa "Letereporter": si tratta di un concorso a premi che prevedeva la redazione, da parte dei partecipanti, di un articolo di stampo giornalistico sull'ambiente e, previa verifica da parte degli organizzatori, la sua pubblicazione sul sito *internet* www.letereporter.it, nonché la premiazione dei tre pezzi ritenuti migliori da apposita giuria⁵⁴.

⁵³ A questo proposito, il professionista ha depositato in atti: (i) l'accordo sottoscritto nel 2009 con FAI - Fondo Ambiente Italiano per la valorizzazione ambientale di 110 ettari di superficie scoperte, parte del proprio patrimonio immobiliare (vd. all. n. 3 al doc. n. 10); (ii) la relazione esplicativa sulla gestione dei rifiuti da cui risulta che "nello stabilimento di Rialdo, il cui sistema di gestione ambientale è certificato secondo al norma ISO114001, sono state attuate da oltre 10 anni delle procedure interne per la separazione dei rifiuti al fine di permetterne il recupero e i riciclaggi della maggior parte. Inoltre, all'interno dello stabilimento opera stabilmente una società specializzata del settore della gestione dei rifiuti, che si occupa della raccolta dei rifiuti all'interno del sito, della sua corretta separazione nell'area ecologica e della preparazione di carichi per il trasporto ai vari siti di smaltimento e recupero" (cfr. all. n. 4 al doc. n. 10); (iii) la descrizione dell'impianto fotovoltaico installato presso lo stabilimento di Rialdo che ha permesso di risparmiare, secondo i dati reali medi tra il 2009 e il 2010, 776 tonnellate di CO2 all'anno (vd. all. n. 5 al doc. n. 10); (iv) copia delle campagne pubblicitarie che danno conto dell'impegno di Ferrarelle per l'Unicef (vd. all. n. 6 al doc. n. 10); (v) copia dell'accordo biennale concluso nel 2009 da Ferrarelle con il CERAM - Centro Europeo di Ricerca Acque Minerali, i Dipartimenti di Chimica e delle Scienze Biologiche dell'Università di Napoli "Federico II"; l'Istituto di Chimica e Tecnologia dei Polimeri CNR e la società CSI S.p.A. "allo scopo di promuovere e mantenere relazioni scientifiche, nonché stabilire intese preliminari per programmi di collaborazione e progettazione di attività scientifiche che coinvolgano la realtà accademica, l'ambito di ricerca pura e il mondo dell'industria e della Pubblica Amministrazione" (cfr. all. n. 7 al doc. n. 10).

⁵⁴ Vd. all. n. 17 al doc. n. 10 e il testo del regolamento pubblicato sul sito *internet* <http://www.letereporter.it>. Nello stesso sito *web* si legge che: "Le emissioni di anidride carbonica generate dall'iniziativa LETEREPORTER sono state compensate partecipando alla creazione e tutela di foreste in crescita, in Italia, all'interno del Parco del Ticino, e in Costa Rica. Inoltre, partecipando a Letereporter, contribuirai direttamente alla creazione e tutela di 10 mq di foresta che si aggiungeranno all'area già tutelata da Acqua Lete grazie all'iniziativa riceverai un certificato in formato elettronico che

ii. Circa la pretesa scorrettezza delle campagna pubblicitaria “Ferrarelle Impatto Zero®”

55. La società ritiene di aver svolto ogni possibile attività per rendere verificabile e confrontabile la partecipazione al progetto “Impatto Zero®”, avendo proceduto: (i) a far realizzare, da parte di un soggetto terzo abilitato, lo studio sul Ciclo della vita (LCA) dell’intera produzione delle bottiglie di acqua minerale a marchio “Ferrarelle” e non del solo quantitativo con cui la società ha partecipato all’iniziativa “Impatto Zero®” che calcola l’insieme degli impatti ambientali prodotti da una determinata produzione industriale e, in particolare, quello dei c.d. gas serra che sono riportati in dati equivalenti di emissioni di CO₂. Questi impatti sono calcolati sulla base di protocolli *standard* al fine di renderli confrontabili tra loro; (ii) a completare il processo di certificazione ambientale attraverso il conseguimento della Certificazione di Prodotto (EPD) e della sua convalida da parte della società RINA⁵⁵.

56. Il professionista, inoltre, sottolinea di aver dato corretta prova documentale dell’effettiva ed intervenuta compensazione delle proprie emissioni di CO₂, versando in atti l’accordo concluso tra LifeGate e il FONAFIFO per l’acquisto dei crediti di carbonio⁵⁶ poi rivenduti da LifeGate a Ferrarelle.

57. Con riguardo, infine, al possibile rischio di c.d. *double counting* (vale a dire la possibilità da parte del promotore il progetto ambientale di vendere più volte lo stesso credito), Ferrarelle ha osservato che i crediti di carbonio che ha acquistato da LifeGate, sono venduti a questo *carbon broker* e garantiti direttamente dal Ministero dell’Ambiente del Costa Rica attraverso il suo ente proposto FONAFIFO. La relativa procedure di verifica è precisa e puntuale posto che prevede che ogni credito venduto dal responsabile del progetto e della gestione dell’area forestale deve essere garantito da una parte terza (nel caso di specie il Ministero dell’Ambiente) che scrive tale credito in un Registro e lo annulla a seguito della sua vendita⁵⁷. A questo registro governativo dei crediti di carbonio se ne aggiunge, nel caso di specie, anche un altro istituito da LifeGate per il controllo della fase d’uso dei crediti nella sua disponibilità che è, a sua volta, oggetto di controllo da parte dell’ente certificatore Bios Srl⁵⁸.

58. In proposito, un ulteriore elemento di garanzia sarebbe proprio il fatto che, nel caso di specie, LifeGate non è anche il responsabile del progetto e, quindi, non vende direttamente i crediti all’azienda cliente ma si affida ad un’autorità terza che gestisce con competenza un Registro crediti⁵⁹.

59. Peraltro, sottolinea ancora la Parte, la circostanza che sia direttamente il Ministero dell’Ambiente costaricano a vendere e garantire i crediti di carbonio appare circostanza rilevante e di grande trasparenza anche considerato che si tratta dell’Amministrazione designata per il Costa Rica per le procedure della Convenzione ONU sui cambiamenti climatici (UNFCCC)⁶⁰.

60. Il professionista ritiene, quindi, che l’iniziativa ambientale oggetto della campagna pubblicitaria in contestazione, risulti veritiera, verificabile e confrontabile proprio perché fondata

attesta l’assegnazione della porzione di foresta relativa alla tua partecipazione!”. Il concorso a premi aveva una validità dal 5 luglio 2010 al 20 novembre 2010 ed era stato organizzato con il patrocinio del Ministero dell’Ambiente e con la collaborazione di *Green Cross Italia Onlus* (fonte: sito *internet* www.letereporte.it).

⁵⁵ Vd. verbale di audizione (doc. n. 23).

⁵⁶ Vd. all. n. 12 al doc. n. 10.

⁵⁷ Vd. doc. n. 26.

⁵⁸ Vd. doc. n. 26.

⁵⁹ Vd. doc. n. 26.

su basi idonee alla sua verificabilità e confronto, come richiesto ai fini della spendita pubblicitaria di un c.d. *claim* ambientale⁶¹ e, di conseguenza, essa risulta conforme alle “*Linee Guida per effettuare e valutare asserzioni ambientali diffuse nel 2000 dalla Commissione europea*”⁶².

61. In proposito non appaiono, sotto alcun aspetto, censurabili neppure le indicazioni circa la superficie di foresta che ha generato l’assorbimento della CO₂ (oltre 1.400.000 m²) in quanto il relativo calcolo è basato sui dati forniti dal Ministero costaricano per l’ambiente e, infatti, la doppia indicazione, quantità di CO₂ assorbita e i m² di foresta è ufficiale in quanto presente nel contratto di acquisto dei crediti ambientali stipulato tra LifeGate e il FONAFIFO⁶³.

62. Superata l’obiezione circa la non verificabilità dell’iniziativa ambientale a cui la società ha partecipato, Ferrarelle sottolinea come la relativa campagna pubblicitaria sia esente da profili di possibile scorrettezza, posto che essa chiaramente informa il consumatore del contenuto dell’iniziativa di compensazione delle emissioni di CO₂ e del quantitativo di bottiglie interessate dall’iniziativa. Inoltre, il professionista, rileva come l’espressione “*Impatto Zero®*” sia oramai utilizzata abitualmente nel linguaggio comune per connotare prodotti inseriti in un programma di compensazione delle emissioni di CO₂: infatti, “*nessuna attività può qualificarsi “a impatto zero” e, quindi, una decodifica letterale del claim non può ritenersi logicamente ammissibile da parte di nessuno*”⁶⁴.

63. Del pari, non potrebbe ritenersi decettiva neppure l’affermazione di primato “*la prima acqua minerale a Impatto Zero®*”, posto che effettivamente Ferrarelle è stata la prima acqua minerale a poter utilizzare tale marchio sulla base del contratto di licenza d’uso concluso con LifeGate.

64. Nessun effetto trascinamento, inoltre, potrebbe imputarsi a questa campagna pubblicitaria posto che i messaggi precisano sia la durata temporale del progetto ambientale a cui la società ha aderito, sia il formato e il numero di bottiglie a marchio “*Ferrarelle*” che ne sono interessate; inoltre, le etichette di tali bottiglie presentano una grafica e delle caratteristiche cromatiche nettamente diverse dalla produzione corrente sul mercato.

65. Il professionista, infine, ritiene che nessuna confusione può sorgere tra l’iniziativa “*Impatto Zero®*” e le attività di compravendita dei crediti ambientali introdotta dal Protocollo di Kyoto. “*Impatto Zero®*” è, infatti, un’iniziativa volontaria di compensazione delle emissioni di CO₂ “*in linea con le finalità del Protocollo di Kyoto ma, ovviamente, non direttamente attuativo dello stesso sebbene sia, comunque, finalizzato a limitare le emissioni di CO₂. [Infatti,] nel caso della partecipazione al progetto “Impatto zero®” [e a differenza della compravendita di crediti di carbonio nell’ambito del Protocollo di Kyoto] i crediti acquisiti dalle società aderenti non sono “risparmi di emissioni CO₂” rispetto a un quantitativo autorizzato e non sono ulteriormente vendibili*”⁶⁵.

iii. Circa la campagna pubblicitaria “*Ferrarelle Impatto Zero®*”

66. La società ha, in particolare, sottolineato di: (i) aver rinunciato alla diffusione della pianificata programmazione radiofonica; (ii) aver modificato parte del testo della cartellonistica ancora in

⁶⁰ Vd. doc. n. 26.

⁶¹ Vd. verbale di audizione (doc. n. 23).

⁶² Vd. doc. n. 10.

⁶³ Vd. doc. n. 26.

⁶⁴ Cfr. verbale di audizione (doc. n. 23).

⁶⁵ Cfr. verbale di audizione (doc. n. 23).

diffusione nel nord Italia in modo da tener conto delle indicazioni emerse nel procedimento davanti al Giurì di Autodisciplina e, in particolare, della necessità di precisare che la locuzione “*Impatto Zero®*” è stata sostituita con quella “*Progetto a Impatto Zero®*” (trattasi, comunque di un marchio regolarmente registrato da LifeGate come confermato dalla documentazione versata in atti) locuzione che si riferisce unicamente alle emissioni di CO₂; e (iii) aver “congelato” i crediti verdi di cui è ancora titolare in base al contratto concluso con LifeGate (si tratta, precisamente, di 1/3 dei crediti verdi a disposizioni di Ferrarelle sulla base dell’accordo con LifeGate)⁶⁶.

67. Il professionista, con specifico riferimento ai messaggi diffusi attraverso cartellonistica, ha dichiarato che, a seguito dell’instaurazione del procedimento innanzi al Giurì dello IAP, ha “*subito attuato, nei termini massimi concretamente possibili, una modifica nella campagna di affissioni dove è stato conferito, rispetto all’etichettatura delle bottiglie, un risalto grafico notevole alla circostanza che quel certo quantitativo di bottiglie si riferiva al Progetto Impatto Zero®*”⁶⁷.

68. Ferrarelle ha, altresì, precisato che siccome Ferrarelle, sulla base dell’accordo concluso con LifeGate, ha ancora il diritto di contraddistinguere con il marchio “*Impatto Zero®*” circa [omissis] milioni di bottiglie, la società intenderebbe eliminare dal fardello, dalle bottiglie e dal *leaflet* ogni riferimento, pur ritenuto in ogni caso legittimo, al fatto, ritenuto assolutamente vero, che si tratti della “*prima acqua minerale a Impatto Zero®*”. Tale vanto, infatti, continuerebbe a permanere solo in una zona del tutto marginale nella parte descritta sul retro del *leaflet*.

69. Inoltre, sul fardello il professionista avrebbe intenzione di eliminare la dizione “*Prodotto a Impatto Zero®*” con “*progetto a Impatto Zero®*”, in modo da rendere ancor più evidente che si tratti dell’uso di un marchio registrato, specificando, altresì nel *leaflet* in termini inequivoci che si tratta della compensazione esclusivamente di CO₂⁶⁸.

B. Le argomentazioni di SGAM

70. La società segnalante ha ribadito, nel corso del procedimento⁶⁹, le ragioni della denunciata scorrettezza, *sub specie* di ingannevolezza, della campagna pubblicitaria “*Impatto Zero®*” di Ferrarelle rappresentando, in particolare, come, la definizione di “*Impatto Zero*” associata ai prodotti *de quibus* sia del tutto erronea.

71. Infatti è proprio sulla base delle “*Linee Guida per effettuare e valutare le asserzioni ambientali*” pubblicate dalla Commissione UE e richiamate dal professionista nei propri scritti difensivi, la dizione “*Impatto Zero*”, associata a un prodotto/servizio significa che esso non modifica in nessun modo l’ambiente mentre, nel caso, di specie una modificazione *in pejus* si realizzerebbe a seguito proprio delle emissioni di CO₂ rilasciate dalla produzione delle bottiglie di Ferrarelle. Si tratterebbe, quindi, di un’espressione utilizzata in modo del tutto improprio e fuorviante, in quanto il prodotto a cui è associata si limita unicamente a partecipare a un programma di compensazione volontaria delle emissioni di CO₂ connesse alla sua produzione.

72. Attraverso i *claim* e *disclaimer* utilizzati, quindi, Ferrarelle veicolerebbe al pubblico, in modo inequivoco, che l’intero processo produttivo e distributivo del prodotto pubblicizzato sia privo di impatto sull’ambiente, mentre il progetto “*Impatto Zero®*” è diretto a compensare le sole emissioni di CO₂ emesse durante il ciclo produttivo attraverso l’acquisizione di “crediti VER”.

⁶⁶ Cfr. verbale di audizione (doc. n. 23).

⁶⁷ Cfr. doc. n. 14.

⁶⁸ Vd. doc. n. 14.

⁶⁹ Vd., in particolare, doc. n. 13.

Pertanto la mera adesione al progetto ambientale in esame non permette di qualificare il prodotto come a “impatto zero”, in quanto tale iniziativa consente, al massimo, di neutralizzare le sole emissioni di CO₂ e non l’insieme dei fattori inquinanti come, ad esempio, l’acidificazione delle piogge, lo smog fotochimico, l’eutrofizzazione, ecc...). Secondo SGAM, la specifica, presente sul fardello, secondo cui “*Ferrarelle compensa la CO₂ emessa per produrre questa confezione con la creazione tutela di nuove foreste [...]*”, non pare sufficiente a correggere la decodifica del claim principale non solo per l’insufficiente corpo grafico utilizzato per la sua redazione ma soprattutto perché non è diretto a precisarne il contenuto ma a contraddirlo del tutto⁷⁰.

73. Inoltre, non tutti i messaggi della campagna pubblicitaria “*Impatto Zero®*” danno conto della sporadicità dell’iniziativa posto che essa è limitata nel tempo a soli due mesi e interessa un quantitativo specifico di bottiglie, con la conseguenza di indurre il consumatore a ritenere falsamente che si tratti di un’iniziativa “*illimitata e riferibile a tutti i prodotti a marchio Ferrarelle attualmente in commercio*”⁷¹.

74. Del tutto inconferenti, inoltre, sono ritenute sia le argomentazioni difensive circa la partecipazione anche di altre aziende (compresa SGAM) al progetto “*Impatto Zero®*” di LifeGate, date le modalità del tutto diverse con cui tale marchio è stato da queste utilizzato⁷², sia il tentativo di sostenere la correttezza del proprio comportamento commerciale facendo leva sulla circostanza che l’iniziativa ambientale a cui ha aderito soddisferebbe i requisiti previsti da LifeGate per aderirvi. Con riguardo, poi, alle allegazioni prodotte da Ferrarelle a supporto dei propri assunti difensivi, esse appaiono del tutto inidonee a dimostrare le affermazioni e i dati veicolati al pubblico attraverso la campagna pubblicitaria in esame e, in particolare le affermazioni secondo cui “*Ferrarelle contribuisce alla creazione e tutela di oltre 1.400.00 mq di foreste in Costa Rica [...]*”⁷³.

75. Inoltre, e contrariamente a quanto sostenuto in atti da Ferrarelle, SGAM denuncia come detta società, anche dopo la pronuncia del Giurì, avrebbe addirittura intensificato la diffusione dei messaggi pubblicitari in contestazione, in particolare ponendo in essere (come da documentazione fotografica allegata) attività di promozione all’interno di centri commerciali⁷⁴.

IV. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

76. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *internet* di telecomunicazione, in data 16 dicembre 2011⁷⁵ è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

77. Con parere pervenuto in data 17 gennaio 2012⁷⁶ la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 23 del Codice del Consumo, sulla base delle seguenti considerazioni:

78. L’AGCOM ha valutato che la scorrettezza della pratica, così come diffusa sul sito *internet* del professionista, consiste nell’enfaticizzazione dell’impegno dallo stesso profuso nella riduzione delle

⁷⁰ Vd. doc. n. 27.

⁷¹ Cfr. doc. n. 27.

⁷² Vd. all. n. 1 al doc. n. 13 e doc. n. 27.

⁷³ Cfr. doc. n. 27.

⁷⁴ Vd. all. n. 2 al doc. n. 13.

⁷⁵ Vd. doc. n. 30.

⁷⁶ Vd. doc. n. 32.

emissioni di CO₂ e, quindi, dell'ecosostenibilità della propria attività d'impresa che non corrisponde all'effettiva natura dell'attività di riduzione delle emissioni inquinanti e della sua durata.

79. Dalla documentazione in atti sarebbe, infatti, emerso che l'attribuzione della qualificazione "Impatto Zero", riferita ai prodotti commercializzati da Ferrarelle non sia direttamente riconducibile ad azioni promosse dalla stessa, al livello aziendale, per il tramite dell'adozione di procedure tecniche maggiormente ecosostenibili, bensì, dalla adesione temporanea a uno specifico progetto promosso da un'azienda terza (LifeGate).

80. *"In particolare - prosegue il parere reso dall'AGCOM - la campagna pubblicitaria in questione, definendo l'acqua minerale commercializzata dal professionista come "la prima acqua minerale a Impatto Zero®", e con ciò attribuendo alla stessa carattere di unicità e novità rispetto a prodotti analoghi presenti sul mercato di riferimento, così come mediante l'enunciazione dei risultati ottenuti in termini di risparmio energetico e di rispetto ambientale, risulta strumentale a ingenerare nel consumatore medio l'erroneo convincimento che l'ottenimento di prodotti cd. "a impatto zero" sia esclusivo frutto di ricerche portate avanti dal professionista in oggetto, quando nella realtà dei fatti, ove realmente conseguiti tali risultati, essi risultano legati a un iniziativa promossa da un soggetto terzo. Quanto detto risulta idoneo ad alterare la percezione del consumatore medio relativamente alle caratteristiche dei prodotti, nonché dell'attività effettivamente svolta dal professionista in oggetto rispetto a quelle dei competitors, e conseguentemente altera indebitamente la capacità di scelta dello stesso".*

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

81. Il procedimento in esame è diretto a verificare la correttezza delle modalità con cui il professionista ha utilizzato, a fini pubblicitari, la sua adesione, per la durata di due mesi, a un progetto ambientale finalizzato alla compensazione delle emissioni di CO₂ connesse alla produzione di un determinato quantitativo di bottiglie a marchio "Ferrarelle", (il brand più noto e importante della società⁷⁷) pari a circa il 7% della sua produzione annua.

82. L'oggetto del procedimento attiene, quindi, alla delicata tematica dei c.d. *claim* ambientali o verdi (detti anche *green claims* o *environmental claims*) e, in generale, dei c.d. strumenti di *green marketing*, diretti a suggerire o, comunque, a lasciar intendere o anche solo evocare il minor o ridotto impatto ambientale del prodotto o servizio offerto e che sono diventati un importante strumento pubblicitario in grado di orientare significativamente le scelte di acquisto dei consumatori. L'accresciuta sensibilità ambientale dei consumatori ha, infatti, indotto numerosi professionisti a conferire sempre maggior risalto, nella pianificazione delle proprie campagne pubblicitarie, alle caratteristiche di compatibilità ambientale dei prodotti o servizi offerti.

83. Per tale caratteristica dei *claim* c.d. verdi, deve ritenersi che sia onere informativo minimo imprescindibile a carico dei professionisti che intendono utilizzare tali vantì nelle proprie politiche di *marketing*, quello di presentarli in modo chiaro, veritiero, accurato, non ambiguo né ingannevole (cfr. Linee Guida Commissione Europea, della Camera di Commercio Internazionale

⁷⁷ Cfr. "Relazione sulla gestione dell'esercizio al 31 dicembre 2010" di cui al Bilancio chiuso al 31 dicembre 2010 (all. n. 1 al doc. n. 26).

dell'OCSE⁷⁸). Per queste ragioni il Consiglio dell'Unione europea, nelle conclusioni adottate in merito al Piano d'azione sulla produzione e consumo sostenibili adottato dalla Commissione nel luglio 2008, ha invitato gli Stati membri a implementare correttamente la direttiva sulle pratiche commerciali scorrette con riguardo ai c.d. *claim* ambientali e ha, del pari, invitato la Commissione Europea a includere tali *claim* in tutte le future linee guida sull'applicazione della direttiva stessa.

84. Le risultanze istruttorie hanno evidenziato che il progetto ambientale di Ferrarelle discende da un accordo sottoscritto con LifeGate, denominato “*Impatto Zero*®”, che prevede, sostanzialmente, la rivendita, da parte di LifeGate, in qualità di *carbon broker*, di crediti di carbonio da questa acquistati a seguito del finanziamento di un progetto a lungo termine di salvaguardia di un'area forestale sita in Costa Rica e realizzato da un ente governativo dello stesso stato centroamericano (il FONAFIFO).

85. Condizione per la partecipazione al progetto in esame è la preventiva realizzazione, da parte dell'impresa interessata, del c.d. studio del ciclo della vita del bene/servizio di cui si intendono compensare le emissioni inquinanti dovute alla sua produzione, al fine di consentirne il conteggio in modo da acquistare il quantitativo di crediti di carbonio necessari alla loro compensazione.

86. Il progetto in esame rientra, quindi, nei c.d. accordi volontari *Over The Counter* di compensazione della CO₂, caratterizzati dal fatto che i crediti di carbonio oggetto di compravendita non sono il risultato di un risparmio di emissioni inquinanti da parte di un soggetto, ma rappresentano il quantitativo di CO₂ che il progetto ambientale certificato è ritenuto in grado di neutralizzare, nel caso di specie il quantitativo di CO₂ che si ritiene fissabile dall'area boschiva coinvolta dal progetto ambientale.

87. Sebbene la partecipazione a questo tipo di iniziative a favore dell'ambiente sia sicuramente apprezzabile, la combinazione di immagini, *slogan* e descrittive utilizzate da Ferrarelle nella campagna pubblicitaria in contestazione non sembrano idonee a fornire, con sufficiente veridicità e immediatezza l'effettiva portata e caratteristiche del progetto ambientale in questione e, di conseguenza, accreditano il prodotto e l'impresa Ferrarelle di specifiche caratteristiche ambientali che, nei termini vantati ed evocati, questi non possiedono.

88. La complessiva scorrettezza della campagna pubblicitaria del professionista è, di seguito, valutata con specifico riferimento ai singoli messaggi che la compongono. Essi sono distinti, tenuto conto dell'analoga struttura, in una prima categoria che comprende, l'etichetta delle bottiglie e l'involucro in *cellophane* della confezione multipla e la cartellonistica e in una seconda che comprende il *leaflet* inserito all'interno della confezione multipla e il sito *internet*

i. L'etichetta delle bottiglie, l'involucro in cellophane della confezione multipla e la cartellonistica (A, B e C)

89. Con particolare riferimento ai messaggi pubblicitari in epigrafe, si osserva che la descrizione dell'impegno ambientale del professionista è, sostanzialmente, riassunta nel *claim* “*Prodotto a*

⁷⁸ Vd., in particolare: paragrafo n. 2,5 “*misleading environmental claims*” del documento “*Commission staff working document. Guidance on the implementation/application of directive 2005/29/CE on unfair commercial practices*”, 2009; Commissione europea “*Linee guida per effettuare e valutare le asserzioni ambientali*”, dicembre 2000; Camera di Commercio Internazionale, “*Framework for responsible environmental marketing communication*”, gennaio 2010 e “*Code consolidé sur les pratiques de publicité et de communication commerciale*”, capitolo “E” relativo alle “*Allégations environnementales dans la communication commerciale*” (documenti pubblicati sul sito *internet* dell'ICC, www.iccwbo.org) e OCSE, “*Environmental claims. Finding and conclusions of the OECD Committee on Consumer Policy*”, marzo 2011 (pubblicato sul sito *internet* dell'OCSE, www.oecd.org).

Impatto Zero®” mediante traslazione sul prodotto del marchio registrato del progetto ambientale a cui il professionista ha partecipato e che diventa, quindi, l’attributo qualificante del prodotto stesso se non addirittura dell’intera produzione industriale, posto che l’iniziativa è riferita a Ferrarelle (“*Ferrarelle rispetta la natura*”, “*Ferrarelle la prima acqua minerale a impatto zero*”) e considerando che il brand “*Ferrarelle*”, non solo è il marchio più importante della società ma coincide, altresì, con la sua denominazione commerciale.

90. I messaggi in questione sono poi corroborati da ulteriori affermazioni volte ad accreditare al professionista un preciso e marcato impegno ambientale (“*un impegno per l’ambiente*” “*una continua attenzione per l’ambiente*”, “*Ferrarelle compensa la CO2 emessa nell’atmosfera per produrre questa bottiglia di acqua con la creazione e tutela di nuove foreste*”, “*il primo progetto italiano che calcola e compensa le emissioni di gas a effetto serra generate da qualsiasi attività contribuendo alla creazione e tutela di foreste in crescita in grado di riassorbirle*”).

91. Nei cartelloni, inoltre, la forte caratterizzazione di compatibilità dell’acqua minerale reclamizzata è rafforzata da un’ambientazione naturalistica, mentre la specificazione del numero di bottiglie interessate dal progetto ambientale (26 milioni) appare diretto a indurre il consumatore nella convinzione che la maggior parte delle bottiglie a marchio “*Ferrarelle*” in commercio abbia le caratteristiche ambientali evocate.

92. Le descritte modalità di rappresentazione dello specifico impegno ambientale sostenuto dal professionista e la conseguente forte connotazione di compatibilità ambientale del proprio prodotto non appaiono corrette.

93. In primo luogo e anche indipendentemente dalla decodifica letterale dell’affermazione ambientale “*Impatto Zero®*”, tale qualificazione del prodotto appare scorretta, perché attribuisce all’iniziativa del professionista un effetto di totale compensazione degli effetti ambientali negativi dovuti alla propria produzione industriale, mentre in realtà l’oggetto dell’iniziativa ha una portata molto più limitata, perché circoscritta alle sole emissioni di CO2, perché limitata nel tempo (due mesi) e perché riguarda uno specifico quantitativo di bottiglie del professionista, nonché e, come ampiamente descritto, derivante da un mero accordo volontario i cui effetti “compensativi” sulle emissioni di Ferrarelle non saranno, peraltro, immediati ma si manifesteranno nel medio-lungo periodo (sette anni, come riportato nell’accordo sottoscritto da Ferrarelle con LifeGate, cfr. punto 31 e ss.).

94. Considerata, quindi, la specificità e novità del tipo di iniziativa ambientale a cui il professionista ha partecipato, sarebbe stato necessario, ai fini della sua spesa pubblicitaria, una maggior cautela nel trasferire al prodotto i benefici ambientali che, dall’adesione a tale iniziativa, potevano derivare, spiegando con chiarezza e immediatezza la reale natura e le effettive caratteristiche dell’impegno ambientale assunto dal professionista.

95. In particolare, il progetto in questione si riferisce, sostanzialmente, alla partecipazione occasionale e temporanea e tramite l’intermediazione di un soggetto terzo, a un progetto ambientale - offerto in un mercato non regolamentato e, quindi, privo di *standard* condivisi su cui misurare l’attendibilità ed efficacia delle relative iniziative e operatori - diretto alla salvaguardia di un’area boschiva ritenuta capace, nel lungo periodo, di fissare un determinato quantitativo di anidride carbonica.

96. Si tratta, quindi, di un’iniziativa volontaria, con cui il professionista intende “compensare”, quindi, “rimediare” all’attività inquinante svolta per la produzione del bene offerto con un’attività

di segno opposto ma che, di per sé, non rende il bene stesso privo di impatto ambientale, relativamente anche alle sole emissioni di CO₂.

97. Aver, di conseguenza, riassunto tali caratteristiche del proprio impegno ambientale nella definizione della propria produzione a “*Impatto Zero*®”, traslando sul prodotto il nome commerciale dell’iniziativa a cui il professionista ha partecipato, non appare corretta, in quanto evocativa di caratteristiche di compatibilità ambientale che non corrispondono all’effettivo contenuto dell’impegno ambientale assunto dalla società.

98. Inoltre, e come rilevato dal parere reso dall’AGCOM, tale caratterizzazione perentoria del prodotto reclamizzato appare idonea a lasciare intendere, contrariamente al vero, che l’intera produzione di acqua minerale a marchio “*Ferrarelle*” sia “*a Impatto Zero*®” e che questa sia una caratteristica permanente del prodotto.

99. Le evidenze istruttorie hanno, infatti, dimostrato che solo una minima quantità di acqua minerale a marchio “*Ferrarelle*” ha partecipato al progetto di compensazione delle emissioni di CO₂ (stimabile in circa il 7% della produzione annua) e che la partecipazione a tale progetto è, sotto il profilo temporale, molto limitata (due mesi) e, quindi, si tratta di una caratteristica ambientale comunque transitoria, in quanto riconducibile a un’attività di compensazione della CO₂ non svolta con continuità dal professionista. Al contrario, il riferimento, presente negli affissionali, diretto a enfatizzare il numero di bottiglie interessate (“*oltre 26 milioni di bottiglie per il progetto Impatto Zero*®”) appare, piuttosto, idoneo ad accreditare, sotto il profilo dell’azzeramento dell’impatto ambientale, l’intera produzione dell’acqua minerale a marchio “*Ferrarelle*” mentre, come detto, il relativo impegno ambientale ha interessato una percentuale abbastanza marginale della produzione annua del prodotto e, peraltro, solo nella confezione da 1,5 l. e 1,25 l. in Pet.

100. In senso contrario, non sembra sufficiente il richiamo ai *disclaimer* presenti nei messaggi pubblicitari in considerazione, perché in nessun di essi il professionista dà effettiva contezza della durata limitata del progetto e dell’effettivo quantitativo di prodotto interessato dall’iniziativa.

101. L’ulteriore specifica presente negli affissionali, “*Ferrarelle compensa la CO₂ emessa per produrre confezioni contraddistinte dalla grafica Impatto Zero*® con la creazione di nuove foreste”, oltre a non essere di chiara e immediata percezione per il consumatore a cui è rivolto questo tipo di mezzo di comunicazione, perché inserita in caratteri incomparabilmente più piccoli di quelli delle affermazioni principali, nel margine inferiore del messaggio, non sembra essa stessa idonea a descrivere l’effettivo impegno ambientale del professionista e, soprattutto, a chiarire la circoscritta ampiezza dell’iniziativa, attesa anche la novità e la complessità della tematica per il consumatore.

102. Le stesse considerazioni valgono per la specifica presente sull’involucro in *cellophane* (“*Prodotto a Impatto Zero*®. *Ferrarelle compensa la CO₂ emessa nell’atmosfera per produrre questa bottiglia di acqua con la creazione e tutela di nuove foreste*”) e per quelle riportate, peraltro con minore enfasi rispetto al corpo principale del messaggio, nell’etichetta e che, del pari, appaiono principalmente dirette a rafforzare la prima impressione, evocata dal *claim* principale “*Prodotto a impatto Zero*®” di un grande sforzo ambientale sostenuto da Ferrarelle per azzerare o almeno ridurre sostanzialmente la CO₂ emessa al momento della produzione della proprie bottiglie di acqua minerale.

103. Tali descrittive, quindi, non aiutano il consumatore a comprendere cosa sia, effettivamente, un programma di compensazione delle emissioni inquinanti e, con specifico riferimento a quello a cui ha aderito il professionista, quale ne siano le specifiche caratteristiche in termini di risultati conseguibili, di sua durata temporale, di quantità di produzione coinvolta e sua sporadicità.

104. In particolare, la cartellonistica, l'etichetta della bottiglia e l'involucro della confezione multipla, non consentono di comprendere, come rilevato anche dal parere AGCOM, che l'effetto ambientale ottenuto non è conseguente a una attività del professionista volta all'abbattimento delle emissioni inquinanti connesse alla produzione dell'acqua minerale reclamizzata ma è "legato a un iniziativa promossa da un soggetto terzo" di mera compensazione delle emissioni di CO₂.

105. Si tratta, come detto ampiamente, di un'iniziativa organizzata nell'ambito del mercato volontario dei crediti di carbonio c.d. *Over The Counter*, perché privo di regole comuni condivise tra i soggetti che vi operano a differenza di altre iniziative dello stesso mercato e, soprattutto, a differenza del c.d. mercato regolamentato dei crediti di carbonio sorto a seguito dell'entrata in vigore (2005) del Protocollo di Kyoto.

106. Le considerazioni svolte non sembrano poter variare neppure a seguito della modifica del *claim* principale dei cartelloni da "Oltre 26 milioni di bottiglie a Impatto Zero®" a "oltre 26 milioni di bottiglie per il progetto Progetto Impatto Zero®", lasciando, peraltro, il *claim* "Prodotto a Impatto Zero®" presente sulla confezione multipla in primo piano⁷⁹.

ii. Il leaflet e il sito internet (D e E)

107. Con riguardo al *leaflet* e al sito *internet*, sebbene essi presentino un contenuto più articolato di quello dei precedenti messaggi, anch'essi sembrano strutturati in modo da suscitare e, poi, rafforzare, nel consumatore l'impressione di uno sforzo ambientale del professionista con caratteristiche che in realtà non gli appartengono.

108. Come i precedenti messaggi anche questi si aprono con *claim* volti a evocare, come caratteristica permanente e propria della produzione a marchio "Ferrarelle", l'assoluta compatibilità ambientale.

109. La copertina dell'opuscolo esordisce, infatti, con lo *slogan* "La prima acqua minerale a Impatto Zero®" rimandando alla lettura dell'interno per "scopri[re] il progetto".

110. Le pagine interne esordiscono con l'affermazione "Ferrarelle, in collaborazione con LifeGate, È LA PRIMA ACQUA MINERALE A IMPATTO ZERO®" e descrivono gli effetti di questa iniziativa "della durata di due mesi come contributo di Ferrarelle alla creazione e tutela di oltre 1.400.000 mq di foreste in Costa Rica, all'interno della riserva Salire di Buenos Aires Puntarenas. L'adesione al progetto di riduzione e compensazione delle emissioni di anidride carbonica [...] generate da tutte le fasi di produzione delle confezioni di acqua Ferrarelle con grafica Impatto Zero®. [...] la quantificazione dell'impatto produttivo nel ciclo di vita del prodotto è stata effettuata con metodologia LCA (impatto del ciclo di vita) in riferimento alle istruzioni internazionali PCR (norme di categoria di prodotto) – 2010 relative alle acque imbottigliate².

111. Sembra evidente che le informazioni esplicative fornite da professionista, non siano complessivamente idonee a consentire al consumatore di comprendere cosa sia, in generale, un programma di compensazione di emissioni inquinanti e, in particolare, che lo stesso non è

⁷⁹ Vd. doc. n. 26.

collegato a risparmi di emissioni da parte della società ma che, in sostanza, consiste nel finanziamento di un progetto di tutela di una foresta che si ritiene, nel medio-lungo periodo (sette anni), sia in grado di assorbire un quantitativo di anidride carbonica equivalente a quello generato da Ferrarelle per la produzione dell'omonima acqua minerale.

112. I riferimenti a specifiche metodologie per la quantificazione dell'impatto ambientale e a specifici *standard* internazionali che sarebbero stati rispettati, non apportano nessun effettivo elemento chiarificatore al consumatore sulla natura e portata dell'iniziativa a cui ci si riferisce e, semmai, sono diretti a rafforzare nel consumatore il convincimento, indotto dai *claim* principali "prodotto a Impatto Zero®; "la prima acqua minerale a Impatto Zero®" circa l'azzeramento della CO₂ emessa dalla produzione del prodotto reclamizzato.

113. Analoghe considerazioni sembrano valere anche con riguardo al sito *internet* di Ferrarelle. La *home page* si apre, infatti, con lo slogan "Ferrarelle rende a Impatto Zero® per due mesi i formati famiglia (1,5L pet e 1,25 pet)" seguito dalla specifica "Ferrarelle conferma il proprio impegno verso la sostenibilità compensando le emissioni di anidride carbonica generate dall'intero ciclo di vita delle confezioni con grafica a "Impatto Zero®".

114. Sebbene il messaggio contenga informazione più precise sulla portata temporale dell'impegno ambientale del professionista e sul tipo di produzione coinvolta, anche in questo caso il messaggio fornisce una descrizione sull'effettiva portata e natura del progetto ambientale sostanzialmente, incomprensibile. La pagina di presentazione del portale è diretta solo a indurre nel consumatore la convinzione che Ferrarelle si è impegnata in un programma di riduzione delle emissioni inquinanti connesse alla produzione di un certo tipo di confezioni di acqua a marchio "Ferrarelle".

115. Solo continuando la navigazione nelle altre sezioni del sito *web* e cercando di ordinare le varie informazioni in esse presenti è, forse, possibile circoscrivere la portata dell'impegno ambientale della società al finanziamento di un progetto di tutela di un'area boschiva in Costa Rica ritenuta, nel tempo, capace di assorbire un quantitativo di CO₂ equivalente a quello emesso per la produzione delle bottiglie di acqua minerale in questione.

116. Tale decodifica è però subordinata alla completa navigazione sul sito, che non solo è eventuale ma che presenta altri elementi di forte ambiguità perché incentrata sulla valorizzazione dell'alto contenuto scientifico del progetto, addirittura e impropriamente associato al Protocollo di Kyoto, e di cui, quindi, ne restano oscure le effettive caratteristiche e natura.

117. Come ripetutamente, osservato, infatti, l'iniziativa a cui il professionista ha aderito consiste nella partecipazione, attraverso l'intermediazione di un soggetto terzo, ad un progetto temporaneo di tutela di un'area boschiva in Costa Rica realizzato dal locale Ministero dell'Ambiente e da cui si ritiene possibile nel medio-lungo periodo ottenere l'assorbimento di un quantitativo di anidride carbonica equivalente a quello emesso per la produzione di una minima parte di acqua minerale a marchio "Ferrarelle".

118. In questo contesto appaiono, di conseguenza, non appropriati e causa di ulteriori fraintendimenti circa l'esatto contenuto e portata del progetto ambientale in questione, i riferimenti alla realizzazione degli obiettivi previsti dal Protocollo di Kyoto per compensare le emissioni nell'atmosfera di anidride carbonica. Si ricorda infatti che mentre le iniziative di compensazione previste dal Protocollo di Kyoto e in particolare quelle relative al mercato dei crediti di carbonio sono oggetto di specifica regolamentazione e derivano da risparmi nelle emissioni inquinanti da parte di determinare categorie di grandi industrie, invece il progetto a cui ha partecipato Ferrarelle

rientra tra gli accordi conclusi nell'ambito del c.d. mercato volontario *Over the Counter* dei crediti di carbonio, caratterizzato dall'assenza di regole condivise tra gli operatori che vi sono attivi e dal fatto che i crediti non derivano da riduzione di emissioni da parte delle imprese partecipanti e non sono rivendibili.

Conclusioni

119. Dall'insieme delle considerazioni svolte consegue, quindi, la scorrettezza della campagna pubblicitaria in contestazione, incentrata sui *claim* "prodotto a Impatto a Zero®" (e gli analoghi "acqua minerale a Impatto Zero" e "la prima acqua minerale a Impatto Zero®") che appaiono del tutto inappropriati a descrivere in modo corretto e non equivoco l'iniziativa ambientale a cui ha partecipato il professionista.

120. Tali affermazioni ambientali, infatti, appaiono inidonee a descrivere correttamente l'effettivo contenuto, la reale natura e i limiti temporali e quantitativi dell'iniziativa ambientale a cui Ferrarelle ha aderito perché lasciano intendere ai consumatori, contrariamente al vero, che il prodotto reclamizzato abbia una caratteristica di completa compatibilità ambientale che non gli appartiene - dal momento che nessuna produzione umana può essere definita senza impatto ambientale - perché l'unico merito ambientale consiste nell'adesione occasionale e temporale, da parte del professionista, a un progetto volontario di compensazione delle emissioni di CO2 connesse a una percentuale marginale della produzione annua complessiva del prodotto stesso.

121. In conclusione, quindi, le modalità con cui la società ha rappresentato il proprio temporaneo e sporadico impegno per la compensazione delle emissioni di anidride carbonica dovute alla produzione di un determinato quantitativo di bottiglie di acqua minerale a marchio "Ferrarelle" (stimabile in circa il 7% della produzione annua totale) e, quindi, cercato di differenziare il proprio prodotto da quelli concorrenti facendo leva sulla crescente attenzione del consumatore alle tematiche ambientali e di cambiamento climatico, appaiono scorrette ai sensi dell'articolo 21, comma 1, lettera b), del codice del Consumo.

122. Non si riscontra, pertanto, nella pratica commerciale contestata la "diligenza professionale" di cui all'articolo 20, comma 2, del Codice del Consumo, vale a dire quel "normale grado della specifica competenza e attenzione" che, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, lettera h), del Codice, ragionevolmente un consumatore può attendersi da operatori del settore di riferimento.

123. In particolare, il rispetto della diligenza professionale per coloro che intendano promuovere i propri prodotti mettendo in evidenza specifiche caratteristiche ambientali, attesa la specifica e delicata tematica trattata e l'assoluta rilevanza della stessa per i consumatori, impone agli stessi di comunicare informazioni e risultati in modo veritiero e non equivoco.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

124. Ai sensi dell'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

125. 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.

126. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto, nella fattispecie in esame, della dimensione economica del professionista, trattandosi di uno dei principali operatori del settore proprietario di marchi molto affermati non solo a livello nazionale tra cui, in particolare, il marchio "Ferrarelle", che ha registrato utili per circa tre milioni di euro nel 2010⁸⁰.

127. Ai fini della valutazione di gravità si tiene conto, da un lato, della natura dell'iniziativa intrapresa dal professionista, dall'altro della pluralità dei mezzi di diffusione utilizzati (cartellonistica, etichetta, il suo imballaggio e *internet*) idonei a raggiungere un numero considerevole di consumatori.

128. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere, con riguardo alla diffusione dei messaggi pubblicitari a mezzo cartellonistica a partire dal mese di aprile 2011 al mese di maggio 2011, nello stesso periodo di tempo era prevista la commercializzazione delle bottiglie con le etichette e le confezioni oggetto di contestazione (contenenti anche l'opuscolo descritto). Anche il messaggio *internet* è stato diffuso nel corso dell'iniziativa, a far data da aprile 2011. In particolare, rileva la circostanza che il professionista, al momento dell'avvio del procedimento presso lo IAP, abbia annullato la prevista programmazione radiofonica.

129. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Ferrarelle S.p.A. nella misura di 30.000 € (trentamila 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, e 21, comma 1, lettera *b*), del Codice del Consumo in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea, mediante la non veritiera rappresentazione delle caratteristiche ambientali del prodotto reclamizzato a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione al prodotto promosso dal professionista;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettere A), B), C), D) ed E), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Ferrarelle S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2 e 21, comma 1, lettera *b*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla società Ferrarelle S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 30.000 € (trentamila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata/e 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

⁸⁰ Vd. all. n. 1 al doc. n. 26.

presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

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

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'art. 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

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

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

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. *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

PS7505 - AIR BERLIN-SPESE AMMINISTRATIVE

Provvedimento n. 23279

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'8 febbraio 2012;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

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

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

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. Air Berlin PLC & Co. Luftverkehrs KG (di seguito anche "Air Berlin"), in qualità di professionista, ai sensi dell'articolo 18, lettera *b*), del Codice del Consumo, è una società di persone di diritto tedesco con sede legale e amministrativa in Berlino (Germania). Air Berlin è la seconda compagnia aerea di diritto tedesco e la sesta maggiore compagnia aerea europea¹. La società, in base ai dati di bilancio disponibili al 30 settembre 2011, ha registrato ricavi per oltre 3 miliardi di euro ed una perdita pari a circa 135 milioni di euro.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

2. Il procedimento concerne la pratica commerciale posta in essere da Air Berlin nello svolgimento della propria attività di offerta dei servizi di trasporto aereo, in particolare avuto riguardo alle modalità di indicazione del prezzo dei biglietti aerei relativi a specifiche offerte tariffarie reclamizzate in appositi riquadri inseriti nella *home page* del sito *Internet* (<http://www.airberlin.com/site/start.php?LANG=ita>), in quanto riportano il prezzo del volo per tratta "*a partire da € (...)*" senza includere il corrispettivo richiesto automaticamente ai consumatori a titolo di "*spese di servizio*".

3. Parimenti, il sistema di prenotazione *on line* di Air Berlin si configura in modo tale che al consumatore, dopo aver scelto tratta e data di interesse, si presentino nella prima schermata i voli disponibili con l'indicazione delle relative tariffe. La tariffa selezionata dal vettore, ovvero quella diversa scelta dal consumatore, appare nella medesima pagina incrementata della voce *spese di servizio*, pari a 10 euro, quale costo per transazione in caso di pagamento con addebito diretto in conto corrente.

4. Al termine del processo di prenotazione, il supplemento si incrementa ulteriormente fino a 17 euro se viene utilizzato un strumento di pagamento diverso dall'addebito in conto corrente.

¹ Cfr. sito *Internet* della compagnia, rilevato in data 6 luglio 2011, all'indirizzo *web* <http://www.airberlin.com/site/company/profile/index.php?LANG=ita&cat=strategie>

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

5. Secondo verifiche effettuate d'ufficio nel periodo febbraio - luglio 2011, anche con acquisizione agli atti del presente procedimento, in data 6 luglio 2011, di alcune pagine *web* stampate a partire dall'home page del sito *Internet* <http://www.airberlin.com/site/start.php?LANG=ita>² - in data 13 luglio 2011 è stato comunicato alla Parte l'avvio del procedimento istruttorio PS7505 per presunta violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo³.

6. In data 3 agosto 2011, l'Autorità, ai sensi dell'articolo 5 del Decreto Legislativo 9 aprile 2003 n. 70, ha inoltrato, tramite il *Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie*⁴, una richiesta di assistenza alla competente autorità tedesca, il *Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit*, la quale, in data 22 settembre 2011, ha reso noto di non aver preso, né di avere intenzione di prendere, alcuna misura nei confronti di Air Berlin⁵.

7. In data 16 agosto 2011 è pervenuta, da parte di Air Berlin, una nota di risposta alle richieste di informazioni avanzate contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento. In tale nota il professionista ha presentato una prima proposta di impegni ai sensi dell'articolo 8 del Regolamento⁶.

8. In data 26 agosto 2011 l'Autorità ha convocato in audizione il professionista formulando una nuova richiesta di informazioni⁷. La citata audizione, nel corso della quale i rappresentanti di Air Berlin hanno fornito parte delle informazioni e della documentazione richiesta, si è svolta in data 30 settembre 2011⁸.

9. Il 20 ottobre 2011, Air Berlin ha trasmesso un'ulteriore nota e depositato nuova documentazione⁹.

10. In data 2 dicembre 2011 è stato richiesto al professionista, ai sensi dell'art. 27, comma 5, del Codice del Consumo, e dell'art. 15, del Regolamento, di fornire prove sull'esattezza materiale di alcuni dei dati di fatto connessi alle pratiche commerciali oggetto di istruttoria¹⁰. In relazione a detta richiesta il professionista non ha fornito alcun riscontro.

11. In data 19 dicembre 2011 è pervenuta una nota integrativa degli impegni assunti da Air Berlin con la precedente comunicazione del 16 agosto 2011. Alla stessa data è stata comunicata alla Parte la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento¹¹.

12. In data 29 dicembre 2011 è pervenuta la memoria conclusiva del professionista¹².

13. Infine, in data 19 gennaio 2012, l'Autorità ha comunicato al *Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie*, al *Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit*, nonché alla Direzione Generale Mercato Interno della Commissione Europea, la propria intenzione di adottare

² Si tratta di complessive n. 77 pagine acquisite agli atti del procedimento con verbale del 6 luglio 2011.

³ Cfr. doc. n. 2 dell'indice del fascicolo.

⁴ Cfr. doc. n. 3 dell'indice del fascicolo.

⁵ Cfr. doc. n. 10 dell'indice del fascicolo.

⁶ Cfr. doc. n. 4 dell'indice del fascicolo.

⁷ Cfr. doc. n. 6 dell'indice del fascicolo.

⁸ Cfr. doc. n. 11 dell'indice del fascicolo.

⁹ Cfr. doc. n. 12 dell'indice del fascicolo.

¹⁰ Cfr. doc. n. 16 dell'indice del fascicolo.

¹¹ Cfr. docc. n. 17 e 18 dell'indice del fascicolo.

¹² Cfr. doc. n. 20 dell'indice del fascicolo.

provvedimenti inibitori nei confronti della società Air Berlin, ai sensi degli articoli 20, 21 e 22 del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206.

2) Le evidenze acquisite

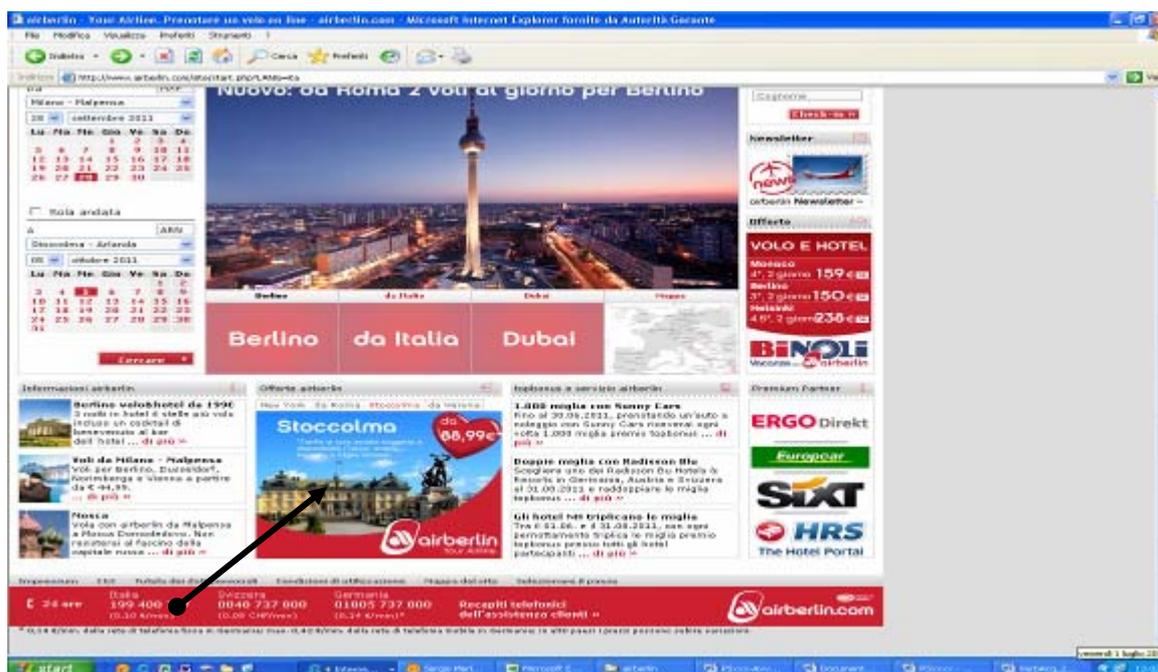
Le spese di servizio (service charge)

a) Le modalità redazionali di prospettazione dell'onere richiesto ai consumatori sul sito Internet www.airberlin.com

14. Le rilevazioni effettuate d'ufficio nel periodo febbraio - luglio 2011, hanno evidenziato che sull'home page del sito Internet <http://www.airberlin.com/site/start.php?LANG=ita> il professionista pubblicizzava offerte di voli aerei indicando il prezzo per tratta a partire da € (...) prezzo che non comprende la *fee* che si aggiunge nel corso del processo di prenotazione a titolo di *spese di servizio*¹³.

15. A titolo esemplificativo, si riporta nella schermata successiva una delle offerte promozionali rilevate nel periodo citato e, in particolare, l'offerta "Stoccolma da 88,99 €*"¹³ il cui asterisco rimanda alla dicitura, posta più in basso ed in caratteri minuscoli, "Tariffa di sola andata, soggetta a disponibilità (Tasse, snack, bagaglio e miglia inclusi)".

Schermata n. 1: Home page del sito www.airberlin.com rilevata il 1° luglio 2011 e acquisita in data 6 luglio 2011 agli atti del procedimento (cfr. doc. n. 1).



16. Cliccando sulla corrispondente icona, si apre una pagina web contenente una serie di offerte di voli, da aeroporti italiani per Stoccolma, con l'indicazione dei rispettivi prezzi che non includono

¹³ Cfr. doc. n. 1 dell'indice del fascicolo.

le *spese di servizio*, indicate soltanto più in basso e dopo aver selezionato il volo di interesse, come risulta dalla schermata successiva:

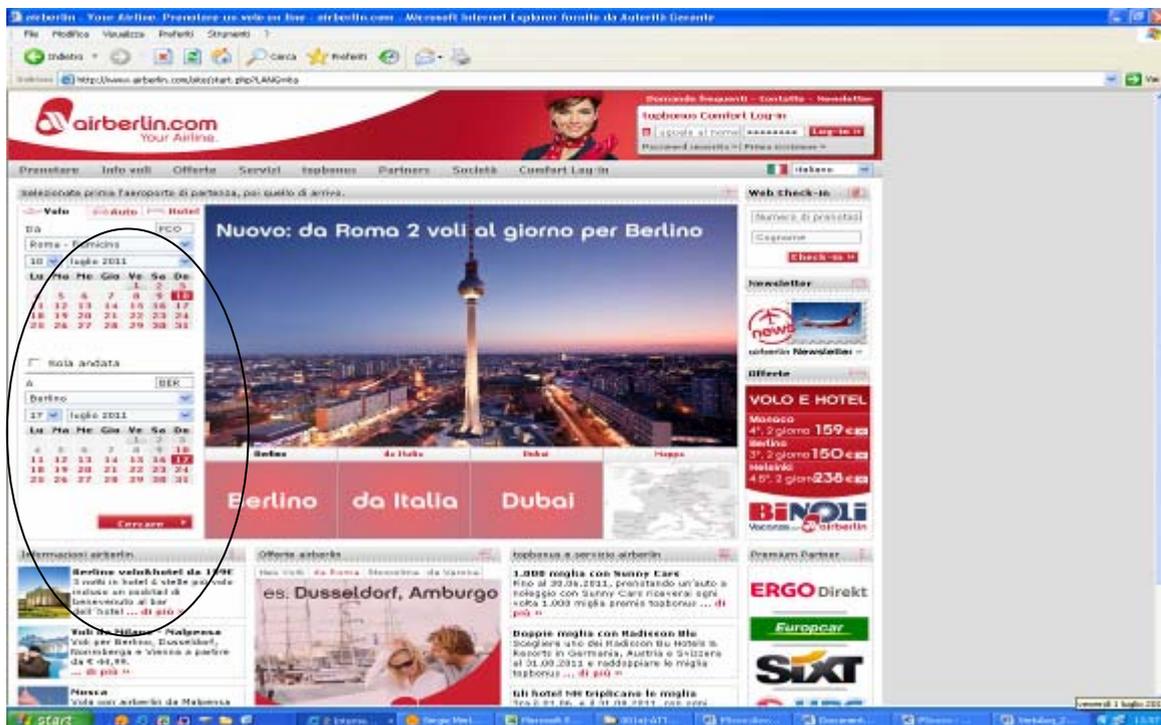
Schermata n. 2

The screenshot shows the Air Berlin website interface. At the top, there's a search bar and navigation links. Below that, a table of flight options is displayed with columns for flight number, departure time, arrival time, and price. A red box highlights a specific flight option. Below the flight table, there's a summary of costs, including a section for 'Spese di servizio' (Service charges) which is highlighted with a red box and contains the text: 'Spese di servizio* € 10,00', 'Prezzo € 112,00', and 'a persona € 101,11 / persona € 3,85'. Below this, there's a section for 'Prenotare un viaggio' (Book a trip) with a red arrow pointing to it. At the bottom, there's a red banner with contact information and the Air Berlin logo.

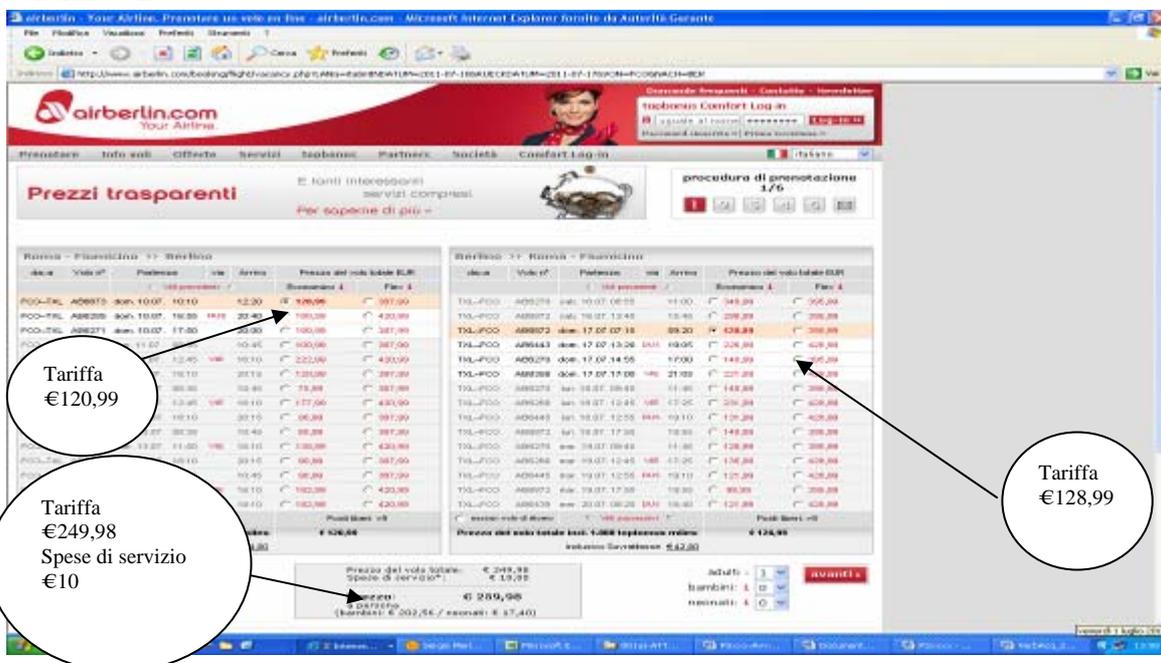
17. In fondo alla pagina, in caratteri minuscoli, richiamata dall'asterisco posto sulla voce *spese di servizio*, viene riportata l'indicazione: "Il prezzo è comprensivo di prezzo del volo, tasse ed imposte e spese di servizio pari a 10 € in caso di pagamento con addebito bancario (addebito elettronico diretto). Per tutti gli altri tipi di pagamento, le spese di servizio ammontano a 17 € a persona. In questo caso, il prezzo comprensivo delle spese di servizio supera di 7 € il prezzo indicato sopra. Le spese di servizio non si applicano ai voli tra le isole Baleari, ai clienti topbonus con lo statuto Gold ed a prezzi promozionali particolari. Attenzione: le spese di servizio non sono rimborsabili. Per i bambini fino a due anni compiuti non si applicano spese di servizio".

18. Anche il sistema di prenotazione *on line* presente nel sito *Internet* di Air Berlin è configurato in modo tale che al consumatore, dopo aver scelto tratta e data di interesse, si presentino nella prima schermata i voli disponibili per la data prescelta, con l'indicazione delle relative tariffe. Alla tariffa selezionata si aggiunge la voce *spese di servizio*, pari a 10 euro per transazione in caso di pagamento con addebito diretto in conto corrente ed a 17 euro se viene utilizzato un diverso strumento di pagamento, così come risulta dalla consequenzialità delle schermate sotto riportate, rilevate in data 1° luglio 2011 a partire dall'home *page* del sito del professionista e relative alla simulazione di acquisto di un volo, andata e ritorno, Roma - Berlino:

Schermata n. 3: Simulazione di acquisto di un volo andata e ritorno, Roma - Berlino, effettuata in data 1 luglio 2011



Schermata n. 4



19. L'addebito delle *spese di servizio*, rispetto al prezzo indicato all'inizio del processo di prenotazione, viene reso noto successivamente alla selezione del volo effettuata dal consumatore e si aggiunge alla tariffa determinando, fino a quello stadio della prenotazione, il prezzo complessivo da pagare.

20. Inoltre, soltanto nella fase conclusiva del processo viene precisato, con una dicitura posta in fondo alla pagina nella fase di pagamento, come risulta dalla successiva schermata n. 5, che il costo aggiuntivo per *spese di servizio* di 10 euro si applica solo nel caso di "addebito elettronico" che è consentito ai titolari di conti correnti tedeschi, austriaci e olandesi, mentre per tutte le altre modalità di pagamento, e quindi sostanzialmente per la quasi totalità dei consumatori italiani, il sovrapprezzo richiesto è superiore e corrispondente a 17 euro.

Schermata n. 5: Fase conclusiva del processo di prenotazione



21. Pertanto, dalle evidenze acquisite attraverso le simulazioni compiute, risulta che il consumatore ha modo di acquisire una chiara e completa conoscenza dell'esistenza e dell'importo delle citate *spese di servizio* solo al termine del processo di acquisto *on line*, successivamente alla sua scelta d'acquisto effettuata sulla base di una tariffa che non comprende l'importo, rilevante, del sovrapprezzo in questione.

b) Il periodo di introduzione delle spese di servizio come voce di costo scorporata dal prezzo del biglietto

22. Nel corso del procedimento è emerso che la commissione aggiuntiva denominata *spese di servizio* è stata introdotta dal mese di luglio 2008 e questa si applica per ogni passeggero e transazione¹⁴.

23. Il professionista ha dichiarato che i propri biglietti aerei, oltre che attraverso il sito *Internet* www.airberlin.com e le agenzie di viaggio della rete IATA¹⁵, vengono venduti anche *off line*,

¹⁴ Cfr. doc. n. 4 dell'indice del fascicolo.

ovvero per telefono e dalle biglietterie presenti in alcuni aeroporti italiani, precisando che la vendita per il tramite dei suindicati canali è anch'essa soggetta al pagamento delle *spese di servizio*.

24. Fino al mese di gennaio 2011, l'ammontare della commissione era pari a 15 euro per le prenotazioni *on line* ed a 25 euro per le prenotazioni *off line* (con una riduzione di 5 euro in caso di addebito diretto sul conto corrente). A partire da tale data, essa è stata aumentata a 17 euro per le prenotazioni *on line* e 27 euro per quelle *off line* (con riduzione in caso di addebito diretto sul conto corrente di 7 euro).

c) *La natura e le modalità di calcolo dell'importo delle spese delle servizio*

25. Il professionista ha precisato che le *spese di servizio* vengono addebitate in relazione ai costi sostenuti per vari servizi inerenti all'emissione del biglietto di volo. In particolare, il calcolo del costo del servizio *on line* e *off line* deriva dalle provvigioni da corrispondere alle biglietterie, dalle spese di gestione del numero telefonico relativo al servizio *post vendita* dei biglietti, dai diritti riconosciuti alle agenzie non IATA¹⁵ non collegate ad Air Berlin, nonché dalle commissioni riconosciute ai circuiti di pagamento relativi alle carte di credito accettate dal sistema di prenotazione *on line* di Air Berlin¹⁷.

26. In corso di istruttoria, il professionista ha prodotto documentazione -relativa al periodo compreso tra il mese di luglio 2008 (data di introduzione della commissione in esame) e il mese di giugno 2011 - indicando, tra l'altro, l'importo incassato a titolo di *spese di servizio* sulle vendite *on line* totali e in Italia ed i costi sostenuti per ognuno degli elementi sopra descritti^{18 19}.

27. Al riguardo, in data 2 dicembre 2011, il professionista è stato invitato - ai sensi dell'art. 27, comma 5, del Codice del Consumo - a giustificare i dati forniti dimostrando la natura e le modalità di calcolo dell'importo addebitato per *spese di servizio* ai clienti del sito *Internet* Air Berlin in

¹⁵ La IATA, acronimo per *International Air Transport Association*, è un'organizzazione internazionale di compagnie aeree con sede a Montréal, nella provincia del Quebec, Canada (Cfr Wikipedia alla pagina web http://it.wikipedia.org/wiki/International_Air_Transport_Association). Air Berlin è membro della IATA.

¹⁶ Tali diritti vengono riconosciuti dal professionista al fine di permettere anche alle agenzie italiane ed europee di poter vendere biglietti di volo a basso costo ai propri clienti, consentendogli un guadagno.

¹⁷ Cfr. doc. n. 11 dell'indice del fascicolo (verbale audizione del 30 settembre 2011). Il professionista, in corso di audizione, ha depositato un documento in cui, tra gli elementi che concorrono alla determinazione delle *spese di servizio*, figura anche il costo relativo agli apparecchi per il *check-in* automatico all'aeroporto. Tale costo, tuttavia, viene indicato pari a zero.

¹⁸ **Tab. n. 1 Spese di servizio e costi connessi**

	Jul - Dez 2008	2009	2010	Jan - Jun 2011
Importi incassati a titolo di <i>spese di servizio (service charge)</i> sulle vendite <i>on line</i> totali	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Importi incassati a titolo di <i>spese di servizio (service charge)</i> sulle vendite <i>on line</i> Italia	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
<i>fee</i> dovute alle biglietterie - Importi pagati a terzi (<i>Personnel Expenses, Other Operating Expenses, Credit Card Commission e Blank Hosting/ spese IT</i>)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
costo del numero di servizio post vendita dei biglietti - <i>Costi Hot line Italia</i>	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
diritti riconosciuti alle agenzie non IATA - Commissioni agli agenti Handling	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Totale costi amministrativi	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]

¹⁹ Nella presente versione alcuni dati sono omissi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

lingua italiana, nonché, in particolare, la diversità dell'importo richiesto a seconda delle differenti modalità di pagamento previste (*credit card* o addebito in *c/c* bancario). Air Berlin non ha fornito alcun riscontro alla descritta comunicazione di attribuzione dell'onere della prova, così come nulla è stato prodotto, benché richiesto, relativamente ai contratti conclusi, nel periodo di riferimento, con i soggetti che hanno emesso le carte di credito accettate dal sistema di prenotazione *on line* della compagnia.

28. Pertanto, in assenza delle informazioni e dei dati richiesti, non è stato possibile verificare né i costi effettivamente sostenuti a giustificazione delle *spese di servizio* imputate ai consumatori, né l'esatto ammontare di queste ultime.

d) L'incidenza dei diversi canali di vendita sul fatturato di Air Berlin

29. Dai dati forniti dal professionista risulta che, mediamente, oltre il 40% delle prenotazioni/acquisto di voli offerti sul mercato italiano - e del relativo fatturato - avviene attraverso il sito *web* (versione italiana) del professionista, ovvero tramite lo strumento *Internet* (cfr. successiva Tab. n. 2)

Tab. n. 2 Fatturato e passeggeri Italia (%)

	Giu - Dic 2008	2009	2010	Gen - Giu 2011	
Sales Revenue	Website AB*	41%	39%	39%	34%
	Service Center AB*	1%	1%	1%	1%
	Ticket Counter AB*	2%	2%	2%	1%
	Travel Agency	50%	51%	51%	57%
	Internal Sales	5%	7%	6%	7%
	Direct Sales Amount	100%	100%	100%	100%
Pax sold (one way)	Website AB*	47%	43%	43%	37%
	Service Center AB*	1%	1%	1%	1%
	Ticket Counter AB*	2%	1%	1%	1%
	Travel Agency	43%	46%	48%	54%
	Internal Sales	7%	9%	7%	7%
	Direct Sales Amount	100%	100%	100%	100%

e) Il regime di rimborsabilità dei spese di servizio

30. Con riguardo al regime di rimborsabilità dell'importo delle *spese di servizio* Air Berlin ha dichiarato che quanto pagato dal consumatore non rientra nella parte rimborsabile del biglietto in tutti i casi in cui è previsto il rimborso totale del biglietto²⁰.

3) Le argomentazioni difensive della Parte

A) Le spese di servizio (service charge)

31. In via preliminare, con riferimento all'offerta "*Stoccolma da 88,99 €*", il professionista, nel riconoscere la correttezza delle rilevazioni effettuate dall'Autorità²¹, ha affermato che non è sua prassi pubblicizzare prezzi promozionali a cui si aggiungano successivamente costi ulteriori e che, nel caso specifico, per un mero errore del sistema di prenotazione il prezzo è stato aumentato in automatico di un importo pari a 10 euro relativo alle *spese di servizio*.²²

32. Pertanto, secondo la Parte, l'eccezionalità del caso non può configurare una pratica commerciale che, per definizione, riguarda un uso abituale e ripetitivo di un comportamento e non un fatto singolo. In ogni caso, anche se si volesse considerare pratica commerciale il singolo comportamento accaduto per mero errore, l'attività non potrebbe dirsi scorretta dal momento che, già nella pagina successiva alla promozione pubblicizzata, veniva visualizzato immediatamente il costo aggiuntivo. Il consumatore, quindi, sarebbe comunque stato in grado di interrompere la prenotazione prima di concludere il contratto di trasporto con Air Berlin²³.

33. Avuto riguardo, invece, al sistema di prenotazione/acquisto *on line* presente sul sito *Internet* della Air Berlin, il professionista ha preliminarmente evidenziato che, a far data dal 14 luglio 2011, esso è stato modificato²⁴ rispetto alla configurazione rilevata dall'Autorità nella comunicazione di avvio del procedimento - così come descritta al precedente punto III, n. 2), lettera a). In ogni caso, Air Berlin ritiene che anche la versione precedente del sistema di prenotazione informasse adeguatamente il consumatore sul costo aggiuntivo (pari a 10 euro o 17 euro a seconda delle modalità di pagamento) che si andava ad aggiungere alla tariffa del volo prescelto, in quanto fin dal primo contatto il consumatore veniva a conoscenza, insieme alla tariffa, dell'esatto ammontare dell'ulteriore addebito richiesto; così come prima di accettare le condizioni di contratto e dopo aver scelto il sistema di pagamento, veniva nuovamente informato del prezzo complessivo che sarebbe stato applicato nel suo caso specifico.

34. Il professionista ha sostenuto, altresì, che il costo di 10 euro aggiunto in automatico dal sistema corrisponde all'importo (inferiore) delle *spese di servizio* applicabile alla maggioranza dei propri clienti rappresentati da persone che hanno residenza abituale in Germania e/o Austria ed in

²⁰ Cfr. doc. n. 4 dell'indice del fascicolo.

²¹ Cfr. doc. n. 1 dell'indice del fascicolo (schermata n. 1).

²² A sostegno di quanto affermato, Air Berlin in corso di istruttoria ha prodotto, a titolo esemplificativo, sia una schermata del proprio sito *Internet* relativa alla promozione Milano Malpensa - Dusseldorf da cui risulta la non applicazione della *fee* richiesta a titolo di *spese di servizio*, sia taluna documentazione pubblicitaria di ulteriori promozioni corredata da copie di fatture emesse verso propri clienti in cui non risulta l'aggiunta della commissione in esame rispetto al prezzo inizialmente pubblicizzato (Cfr. doc. n. 12 dell'indice del fascicolo).

²³ Inoltre, secondo il professionista, atteso che veniva pubblicizzata solo la tariffa di andata e non anche quella di ritorno, il consumatore medio che solitamente prenota il volo di a/r, comunque aveva la possibilità di conoscere l'esatto importo del volo comprensivo anche del ritorno. Infatti, dopo aver cliccato sull'icona dell'offerta promozionale presente sull'*home page*, la pagina seguente indicava, contestualmente alla scelta del volo desiderato, il prezzo complessivo, comprensivo delle *spese di servizio*, con caratteri identici e ben visibili.

²⁴ Cfr. successivo paragrafo IV – Impegni, punto n. 40, del presente provvedimento.

possesso di un conto corrente bancario tedesco, austriaco o dei Paesi Bassi²⁵. Per questo motivo, detto importo veniva aggiunto all'inizio del processo di prenotazione, con la relativa informazione della possibile maggiorazione a 17 euro in caso di pagamento diverso dall'addebito diretto.

35. Pertanto, dal momento che l'importo della commissione richiesta varia a prescindere dalla tariffa prescelta, esso può essere aggiunto solo dopo che il consumatore inserisce le informazioni personali²⁶.

36. In punto di diritto, Air Berlin evidenzia come in base a quanto sostenuto dal TAR Lazio²⁷ la propria condotta non diverga dal modello di "diligenza professionale" - di cui all'articolo art. 18 del Codice del Consumo - e che il "consumatore medio" non sia stato fuorviato dalle modalità di presentazione delle tariffe offerte. In particolare, il professionista sostiene che i visitatori del sito *Internet* di Air Berlin sono a conoscenza delle modalità di prenotazione e acquisto di biglietti, nonché avvezzi ad effettuare acquisti *on line* a mezzo carta di credito o altro metodo di pagamento, avendo presente la necessità di prestare attenzione all'eventualità di dover corrispondere costi ulteriori rispetto alla tariffa base.

37. Infine, Air Berlin sottolinea come la *service charge* non costituisce un onere sempre e comunque applicato ai consumatori italiani che acquistano i biglietti aerei sul proprio sito *Internet* e che esistono numerosi casi di esclusione della *service charge*.

IV. GLI IMPEGNI PRESENTATI DAL PROFESSIONISTA

38. In data 16 agosto 2011, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, e dell'art. 8, del Regolamento, il professionista ha presentato una proposta di impegni, successivamente integrata in data 19 dicembre 2011, volti a rimuovere i profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di contestazione.

39. In particolare, con la prima proposta e in riferimento all'offerta promozionale "*Stoccolma da 88,99 €*", Air Berlin si è impegnata a *voler prestare accurata attenzione affinché non si ripeta l'errore di sistema come occorso nella promozione "Stoccolma 88,99 €"*.

40. In relazione all'applicazione dell'onere aggiuntivo di 17 euro a titolo di *spese di servizio* sulle transazioni di acquisto effettuate via *Internet*, il vettore aereo, nel rendere noto di aver già modificato, a far data dal 14 luglio 2011, il proprio sistema di prenotazione *on line*, si è impegnato a "*mantenere i cambiamenti in merito alla procedura di addebito del costo aggiuntivo (pari ad attualmente 17€)*"²⁸ *sul proprio sito adottati a partire dal 14.07.2011 contestualmente con la prima presa in visione delle tariffe per il predisposto per le persone residenti in Italia. Solo in caso di scelta di un altro mezzo di pagamento o in caso di esenzioni dichiarate e rilevate durante la*

²⁵ La clientela italiana costituisce una porzione residuale del totale dei passeggeri serviti da Air Berlin. Secondo quanto asserito dal professionista, i "passeggeri *online* italiani" sono stati soltanto il [1-3%] del totale nei primi cinque mesi del 2008, nel 2009 e nel 2010 ed il [1-3%] dei "passeggeri *online* totali" nel primo semestre del 2011. Nella progettazione e costruzione del sito *Internet*, Air Berlin ha dovuto tenere in considerazione la circostanza che la grande maggioranza dei propri clienti corrispondeva "*spese di servizio*" in ammontare (10 euro) inferiore a quello praticato ad altri utenti che pagavano con modalità diverse dall'addebito bancario.

²⁶ Ad esempio, come già rilevato, l'addebito delle *spese di servizio* è escluso per tutti i titolari di *topbonus Gold* - il sistema di fidelizzazione Air Berlin aperto anche ai consumatori italiani -, per i voli tra le isole Baleari e per le offerte promozionali.

²⁷ Cfr. Tar Lazio, Sez. I, 06-04-2009, n. 3692.

²⁸ *Detto importo potrebbe essere suscettibile di variazioni nel tempo.*

procedura di prenotazione e prima della conclusione del contratto, detto importo sarà ridotto o eliminato²⁹.

41. Ad integrazione di tale proposta, il professionista, in data 19 dicembre 2011, ha trasmesso una propria nota in cui ha comunicato di essere pervenuto alla decisione di assorbire nella tariffa finale del biglietto venduto tramite il proprio sito *Internet* tutti gli oneri derivanti dalla gestione delle vendite³⁰ che costituiscono la causale dell'addebito al consumatore delle *spese di servizio*. Al consumatore, pertanto, non verrebbe proposto, in alcun momento del processo di prenotazione e

²⁹ In particolare, tali modifiche, corrispondenti all'attuale configurazione del sistema di prenotazione *on line* di Air Berlin, hanno fatto sì che dopo la selezione della tratta prescelta (sola andata oppure A/R) avvenuta in *home page*, al consumatore si presenti una schermata dove l'importo delle *spese di servizio* è indicato nella somma più elevata potenzialmente applicabile (pari a 17 euro) e non, come avveniva nella precedente configurazione, il diverso e minore importo pari a 10 euro (riservato a specifiche modalità di pagamento quali l'addebito diretto su conto corrente).
Cfr. la successiva schermata n. 6 relativa alla simulazione di un volo, solo andata, Roma - Berlino).

SCHERMATA N. 6: Nuove modalità di rappresentazione del *service charge*

The screenshot shows the Air Berlin website interface. At the top, there's a navigation bar with 'airberlin.com' and 'Your Airlines'. Below it, a search bar and a '1 € di operazione = 1 miglio premio aggiuntivo!' banner are visible. The main content area displays flight search results for the route 'Roma - Fiumicino ↔ Berlino'. A table lists various flight options with columns for class, flight number, departure time, arrival time, and price. A callout bubble points to a specific fare of 120,99. Another callout bubble points to a summary box showing the total price breakdown: 'Prezzo del volo totale: €120,99', 'Spese di servizio*: €17,00', and 'Prezzo: €137,99 a persona (bambini: €109,28 / neonati: €8,70)'. The bottom of the page shows the 'Operazione completata' status.

La voce *spese di servizio* rimanda con un asterisco ad una dicitura posta ancora più in basso, che recita: "*La tariffa indicata comprende prezzo del passaggio aereo, tasse e imposte nonché una Service Charge pari a 17 € per tutte le modalità di pagamento tranne l'addebito diretto. Se la prenotazione prevede la possibilità di pagare con addebito diretto, la relativa Service Charge corrisponde a 10 €. Non sono soggetti al pagamento di alcuna Service Charge (...). Si sottolinea che la Service Charge non è rimborsabile. (...).*"

Il prezzo, così indicato, non è aumentato fino alla conclusione del contratto, a meno che il cliente non richieda altri servizi opzionali. Prima di effettuare l'acquisto del titolo di viaggio, quindi successivamente alla selezione del volo e all'indicazione dei dati personali al momento della scelta del mezzo di pagamento, se il consumatore possiede un conto corrente tedesco, austriaco o dei Paesi Bassi, la spesa di servizio viene ridotta a 10 euro o eliminata.

³⁰ Rappresentati da: costi ticket desk, *call center*, apparecchi per il *check in* automatico, servizio di *post vendita*, importi pagati a terzi per l'emissione del biglietto — tra cui società gestrici dei circuiti delle carte di credito ed agenzie di viaggi non IATA.

fino al saldo del prezzo, di corrispondere un onere aggiuntivo a titolo di "spese di servizio" o "service charge".³¹

42. Nei termini sopra esposti, Air Berlin si è impegnata, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 8 del Regolamento, *ad eliminare le cd. "spese di servizio" (o "service charge") dal processo di prenotazione e vendita dei propri servizi di trasporto aereo tramite il proprio sito internet per il mercato italiano. Tale impegno potrà essere attuato entro il 15 Agosto 2012*³².

V. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

43. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet*, in data 30 dicembre 2011 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

44. Con parere pervenuto in data 26 gennaio 2012, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo.

45. In particolare, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha rilevato che la documentazione trasmessa dal professionista in risposta alla comunicazione dell'attribuzione dell'onere della prova trasmessa dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ai sensi dell'articolo 27, comma 5, del Codice del Consumo, non appare idonea a comprovare l'esattezza materiale delle affermazioni contenute nel messaggio pubblicitario sopra individuato, in quanto non risultano esser state fornite prove documentali a sostegno delle informazioni richieste. Siffatta circostanza rende conseguentemente inadempito l'onere probatorio e, pertanto, i dati di fatto contenuti nel messaggio pubblicitario in esame, sui quali verteva il menzionato onere della prova, devono ritenersi inesatti e conseguentemente il messaggio deve ritenersi ingannevole.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

46. Il procedimento è diretto a verificare la correttezza delle modalità di presentazione delle tariffe offerte per il servizio di trasporto aereo dal vettore Air Berlin ai consumatori, specificamente attraverso il sito *Internet* <http://www.airberlin.com/site/start.php?LANG=ita> e il relativo sistema di prenotazione *on line*. In particolare, la pratica come descritta al precedente paragrafo II, attiene alle modalità di indicazione del prezzo del servizio di trasporto aereo proposto da Air Berlin all'inizio del sistema di prenotazione *on line*, nonché attraverso l'offerta promozionale "Stoccolma da 88,99 €*", che risulta sempre inferiore a quello effettivamente pagato dai consumatori dal momento che, nel corso del processo di prenotazione, si aggiunge ad esso un ulteriore elemento di costo di rilevante importo, costituito dalle *spese di servizio*, ordinariamente applicato dal professionista e tale da aumentare significativamente il prezzo complessivo del servizio per il consumatore.

³¹ Il prezzo finale proposto includerà la tariffa aerea passeggeri applicabile, nonché tutte le tasse, i diritti ed i supplementi inevitabili e prevedibili al momento della prenotazione", con espressa esclusione delle spese di servizio o "service charge" (che sarà assorbita da Air Berlin nella tariffa proposta al consumatore);

³² Detto termine sarebbe compatibile sia con le modifiche da apportare al sistema informatico di prenotazione sia con il cambiamento della gestione dei rapporti con le Agenzie di Viaggi non IATA, così come con i fattori tecnici relativi all'implementazione delle modifiche.

Air Berlin ha dichiarato di aver già iniziato i lavori per la modifica del sistema di prenotazione *on line* ("We have already started the process for the integration of the service charge in the final purchasing price). – Cfr. doc. n. 17 dell'indice del fascicolo.

47. Per i motivi di seguito illustrati, tale pratica commerciale risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, e 21, comma 1, lettera *d*), del Codice del Consumo, in quanto rende una falsa rappresentazione del reale costo del biglietto aereo attraverso lo scorporo *ex ante* dalla tariffa di un onere non eventuale, inevitabile e prevedibile perché interno al controllo del vettore, inducendo in errore il consumatore medio circa il prezzo effettivo del servizio offerto.

48. Le argomentazioni che seguono riguardano la riscontrata scorrettezza della pratica in contestazione rispetto ai principi di trasparenza informativa che devono essere osservati dal professionista, indipendentemente dal mezzo di comunicazione utilizzato, ai fini di una corretta rappresentazione del prezzo di un biglietto aereo e, con particolare riferimento alla voce *spese di servizio*, alla reale natura e alle modalità di calcolo di tale supplemento addebitato dal professionista.

49. Il prezzo dei biglietti per il trasporto aereo deve essere chiaramente ed integralmente indicato, sin dal primo contatto con il consumatore, in modo da rendere immediatamente e chiaramente percepibile l'esborso finale. Tale principio trova conferma non solo nella giurisprudenza amministrativa, ma anche nella normativa nazionale³³, negli orientamenti espressi dalla Commissione Europea a seguito dell'indagine (*Sweep*) condotta nel 2007 per l'applicazione della Direttiva sulle pratiche commerciali scorrette³⁴ e, più recentemente, nel Regolamento CE n. 1008/2008 (di seguito, anche "il Regolamento comunitario")³⁵.

50. Come rilevato nel corso degli accertamenti istruttori, il sistema di prenotazione *on line* presente sul sito *Internet* di Air Berlin non risulta conforme ai richiamati principi di trasparenza e completezza informativa. Tale condizione è stata riscontrata anche limitatamente all'offerta promozionale "Stoccolma da 88,99 €"³⁶.

51. Infatti, dopo aver scelto tratta e data di interesse, la tariffa relativa al volo selezionato si incrementa della voce *spese di servizio*, pari a 10 euro per transazione; tale voce, inoltre, nella fase

³³ Legge 2 aprile 2007, n. 40 recante: "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, recante misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese", pubblicata in G.U. 2 aprile 2007, n. 77, S.O. L'art. 3, comma 1, rubricato "Trasparenza delle tariffe aeree", statuisce che: "Al fine di favorire la concorrenza e la trasparenza delle tariffe aeree, di garantire ai consumatori un adeguato livello di conoscenza sugli effettivi costi del servizio, nonché di facilitare il confronto tra le offerte presenti sul mercato, sono vietati le offerte e i messaggi pubblicitari di voli aerei recanti l'indicazione del prezzo al netto di spese [...]".

³⁴ L'iniziativa, cui hanno partecipato quindici Autorità nazionali competenti e la Norvegia, ha riguardato i siti *Internet* di oltre cento compagnie aeree. I risultati dello *Sweep* e il relativo comunicato stampa sono consultabili sul sito *Internet* http://ec.europa.eu/consumers/enforcement/sweep/index_en.htm.

³⁵ Regolamento (CE) n. 1008/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 settembre 2008 recante "Norme comuni per prestazione di servizi aerei nella Comunità", in GUCE, L 293/3, del 31 ottobre 2008. In particolare, con riguardo alle modalità di presentazione delle tariffe aeree, il citato Regolamento comunitario, all'articolo 23, dispone: *i*) che la tariffa aerea sia indicata, qualsiasi sia il mezzo di comunicazione utilizzato per la sua offerta - compreso *Internet* - "all inclusive": specificamente "Il prezzo finale da pagare è sempre indicato e include tutte le tariffe aeree passeggeri o merci applicabili, nonché tutte le tasse, i diritti ed i supplementi inevitabili e prevedibili al momento della pubblicazione"; *ii*) la specificazione delle singole voci di costo (il c.d. *breakdown of the price*). In particolare, oltre all'indicazione del prezzo finale devono essere specificati almeno i seguenti elementi: tariffa aerea passeggeri e merci, tasse, diritti aeroportuali, altri diritti, tasse o supplementi connessi, ad esempio, alla sicurezza o ai carburanti; *iii*) che i costi per i servizi opzionali devono essere: "[...] comunicati in modo chiaro, trasparente e non ambiguo all'inizio di qualsiasi processo di prenotazione e la loro accettazione da parte del passeggero deve avvenire sulla base dell'esplicito consenso dell'interessato («opt-in»)»".

³⁶ Dalle risultanze istruttorie è infatti emerso che nel caso di offerte promozionali, il vettore aereo tedesco non addebita *spese di servizio* ai consumatori. Nel caso specifico, il professionista ha dichiarato essersi trattato di un mero errore tecnico del sistema di prenotazione ed ha prodotto, in corso di procedimento, taluna documentazione relativa ad ulteriori promozioni effettuate dalle quali non risulta essere stata applicata la commissione in esame.

conclusiva del processo di prenotazione/acquisto del biglietto diviene pari a 17 euro se non si utilizza un conto corrente tedesco, austriaco o olandese quale strumento di pagamento.

52. Tale modalità di rappresentazione del prezzo del servizio, secondo l'ormai consolidato orientamento dell'Autorità³⁷, è da considerarsi scorretta in quanto, non includendo *ab origine* nella tariffa proposta un elemento di costo necessario, fornisce un'ambigua e incompleta rappresentazione delle condizioni economiche richieste per l'acquisto del servizio, confondendo il consumatore rispetto all'esborso complessivo da sostenere per il volo prescelto.

53. Sulla base di questo principio, appare privo di pregio quanto sostenuto dal professionista nel momento in cui giustifica l'aggiunta postuma alla visualizzazione della tariffa del supplemento in esame con l'imprevedibilità del suo esatto ammontare (o finanche della sua possibile inapplicabilità) in quanto dipendente dalle diverse modalità di pagamento previste, dal tipo di volo prescelto e dai requisiti personali eventualmente posseduti dagli acquirenti un biglietto Air Berlin³⁸.

54. Le *spese di servizio*, per i motivi che di seguito si esporranno, si configurano, quale elemento di costo inevitabile e prevedibile richiesto da Air Berlin per la fornitura del servizio di trasporto aereo e, in quanto tali, costituiscono parte integrante del prezzo del biglietto. Infatti, proprio sulla base di quanto dichiarato dal professionista, esse ricomprenderebbero: *i*) le provvigioni da corrispondere alle biglietterie; *ii*) le commissioni richieste dai circuiti che gestiscono i pagamenti con le carte di credito riconosciute dal sistema di prenotazione *on line*; *iii*) le spese di gestione del numero telefonico relativo al servizio *post vendita* dei biglietti; *iv*) i diritti riconosciuti alle agenzie non IATA e non collegate ad Air Berlin.

55. Tale supplemento, pertanto, è il risultato dell'arbitraria estrapolazione dei descritti elementi dalla tariffa aerea, elementi che vengono aggiunti automaticamente, nel corso del processo di prenotazione, in un momento successivo a quello in cui il consumatore effettua la scelta del volo e della tariffa di interesse, incrementando il prezzo del biglietto³⁹.

56. Nel caso di specie, deve peraltro considerarsi che il professionista non ha soddisfatto l'onere della prova, attribuitogli ai sensi dell'art. 27, comma 5, del Codice del Consumo, circa l'esattezza materiale dei dati di fatto relativi all'effettiva natura dell'addebito, alle modalità di calcolo del relativo importo, nonché, in particolare, alla diversità dell'importo richiesto a seconda delle differenti modalità di pagamento previste.⁴⁰

57. Da un lato, pertanto, non è stato possibile verificare l'esattezza degli elementi di costo che il professionista asserisce essere giustificativi della pretesa economica nei confronti dei consumatori⁴¹, dall'altro, comprendere le motivazioni della differenza tra le somme richieste da

³⁷ A titolo esemplificativo, cfr provv. n. 22340 (PS3771 - *GERMANWINGS-COMMISSIONI CARTA DI CREDITO*) e provv. n. 22341 (PS3773 - *BLU-EXPRESS - COSTI ECCESSIVI PER PAGAMENTI CON CARTA DI CREDITO*) in Boll. n.17/11 del 16 maggio 2011; Provvedimento n. 22511 (PS892 - *RYANAIR*) in Boll. n.24/11 del 4 luglio 2011.

³⁸ Si rammenta che, fino al mese di gennaio 2011, l'ammontare della commissione era pari a 15 euro per le prenotazioni *on line* ed a 25 euro per le prenotazioni *off line* (con una riduzione di 5 euro in caso di addebito diretto sul conto corrente). A partire da tale data, essa è stata aumentata a 17 euro per le prenotazioni *on line* e 27 euro per quelle *off line* (con riduzione in caso di addebito diretto sul conto corrente di 7 euro). Le esclusioni riguardano i voli tra le isole Baleari, i clienti *topbonus* con lo statuto *Gold*, i prezzi promozionali particolari, i bambini fino a due anni compiuti.

³⁹ Vedi precedente schermata n. 4.

⁴⁰ Cfr. doc. n. 16 dell'indice del fascicolo.

⁴¹ Il riferimento è alla documentazione prodotta in corso di audizione dal professionista il quale ha rilevato che se si confrontano - nel periodo di riferimento (Luglio 2008 - Giugno 2011) gli importi incassati a titolo di *spese di servizio* con

Air Berlin a seconda che l'acquisto del biglietto avvenga con carta di credito o con addebito bancario, dal momento che i citati elementi di costo che compongono la *fee* sono sostanzialmente rappresentativi di oneri che il vettore dovrebbe in ogni caso sostenere a prescindere dalla diversità dei sistemi di pagamento adottati⁴².

58. In realtà, tale onere aggiuntivo - attualmente pari, nella sua misura massima, a 17 euro per passeggero e per transazione - non corrisponde a un servizio diverso e ulteriore, rispetto a quello di trasporto, ma risulta inscindibilmente connesso a tale servizio in quanto normalmente applicato dal professionista indistintamente a tutti i biglietti venduti *on line*⁴³ (con importi differenziati a seconda delle diverse modalità di pagamento del biglietto utilizzate), salvo che per alcune limitate e circoscritte situazioni di esclusione. Si tratta, pertanto, di una componente di costo del servizio offerto da Air Berlin, come tale non separabile dal prezzo del biglietto aereo.

59. Più specificamente, data l'incidenza delle vendite effettuate *on line* nel mercato italiano tramite il sito *Internet* del professionista - pari, mediamente, a circa il 40% del totale nel periodo luglio 2008/giugno 2011 - (cfr. precedente Tab. n. 2), ne discende che l'applicazione del supplemento in esame rappresenta sostanzialmente la regola, piuttosto che l'eccezione o anche solo una circostanza meramente eventuale.

60. Atteso, poi, che una parte delle *spese di servizio* si ricollega al pagamento con carta di credito, assume rilievo, oltre ai richiamati principi di trasparenza tariffaria, anche l'art. 3, comma 4, del Decreto Legislativo n. 11/2010⁴⁴ di recepimento della Direttiva (CE) n. 2007/64⁴⁵ sui servizi di pagamento nel mercato interno, in forza del quale "*il beneficiario non può applicare spese al pagatore per l'utilizzo di un determinato strumento di pagamento*", mentre è consentito, ai sensi del comma 3 dello stesso articolo, applicare uno sconto nel caso di utilizzo di un particolare strumento di pagamento⁴⁶.

61. In proposito, si osserva che i richiamati principi di trasparenza tariffaria (ora espressamente codificati dalla normativa comunitaria) prescrivono in ogni caso il divieto di scorporo dal prezzo del biglietto aereo, comunque reclamizzato, delle voci di costo che non riguardano servizi diversi da quello del trasporto passeggeri, restando nella piena libertà dell'impresa riconoscere sconti e riduzioni di prezzo al verificarsi di particolari situazioni quali, ad esempio, l'utilizzo di un particolare strumento di pagamento che si intenda favorire per motivi di efficienza o convenienza economica⁴⁷.

gli importi corrisposti da Air Berlin per far fronte ai costi la cui copertura è appunto assicurata da tale onere, emergerebbe la sostanziale coincidenza tra i due valori (vedi precedente nota n. 18 - Tab. 1).

⁴² Si rileva, altresì, che il professionista non ha fornito copia dei contratti in essere con i circuiti gestori dei sistemi di pagamento con carta di credito.

⁴³ Ma anche in riferimento ai canali di vendita *off line* utilizzati da Air Berlin.

⁴⁴ D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 11 "attuazione della Direttiva n. 2007/64/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 novembre 2007 relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno, recante modifica delle Direttive 97/7/CE, 2002/65/CE, 2005/60/CE e 2006/48/CE, che abroga la direttiva 97/5/CE, in GURI S.O., n. 29L, del 13 febbraio 2010).

⁴⁵ Pubblicata in GUCE L 319/1, del 5 dicembre 2007.

⁴⁶ Il legislatore italiano, quindi, ha chiaramente optato per l'adozione di un regime particolarmente stringente in sede di trasposizione della richiamata Direttiva, che pure rimetteva agli Stati membri la libertà di applicare o meno la regola del cd. *surcharge* (i.e. la possibilità per il beneficiario di applicare spese al pagatore per l'utilizzo di un determinato strumento di pagamento).

⁴⁷ A ben vedere, - ferma restando la scorrettezza nelle modalità di rappresentazione della tariffa ai consumatori che viene sempre depurata, al momento della scelta del volo, dell'importo corrispondente alle *spese di servizio* potenzialmente applicabili - il meccanismo della riduzione e dello sconto era in alcuni limitati casi già applicato dal professionista nella configurazione del sistema di prenotazione *on line* rilevata dall'Autorità al momento dell'avvio del procedimento istruttorio, così come lo è tuttora nell'attuale configurazione (adottata a partire dal 14 luglio 2011). In un caso, Air Berlin

62. La scorrettezza della pratica commerciale risulta infine dalle stesse modalità utilizzate dal professionista per indicare, nelle pagine *web* del processo di prenotazione *on line*, la sussistenza del supplemento e i suoi criteri di applicazione.

63. L'informazione relativa al *quantum* delle *spese di servizio* che vanno ad incrementare l'importo della tariffa già selezionata dal consumatore è presentata, infatti, in modo confusorio [*Il prezzo è comprensivo di (...) spese di servizio pari a 10 € in caso di pagamento con addebito bancario (addebito elettronico diretto). Per tutti gli altri tipi di pagamento, le spese di servizio ammontano a 17 € a persona. In questo caso, il prezzo comprensivo delle spese di servizio supera di 7 € il prezzo indicato sopra. (...)*] e relegata a fondo pagina, attraverso il richiamo di un asterisco, con evidenza grafica e grandezza dei caratteri assolutamente insufficienti (*cf.* precedente schermata n. 2).

64. Inoltre, soltanto nella fase conclusiva del processo il professionista precisa, con una dicitura posta in fondo alla pagina nella fase di pagamento che, ancora una volta, appare di dimensioni estremamente ridotte (*cf.* precedente schermata n. 5), che il costo aggiuntivo per spese di servizio di 10 euro si applica solo se titolari di conti correnti tedeschi, austriaci e olandesi, mentre per tutte le altre modalità di pagamento, e quindi sostanzialmente per la quasi totalità dei consumatori italiani, il sovrapprezzo richiesto è superiore e corrispondente a 17 euro.

65. Come descritto al precedente punto IV, il professionista ha presentato impegni che, nella loro ultima versione, consistono nell'eliminazione, a far data dal 15 Agosto 2012, delle "*spese di servizio*" (o "*service charge*") dal processo di prenotazione e vendita dei propri servizi di trasporto aereo tramite il proprio sito *Internet* per il mercato italiano.

66. Tali impegni non possono essere accolti in quanto relativi ad una condotta "*manifestamente scorretta e grave*", caratterizzata da un elevato grado di offensività in quanto suscettibile di indurre in errore i consumatori in merito all'esborso finale per l'acquisto dei biglietti aerei commercializzati dal professionista sul proprio sito *Internet* in lingua italiana, nonché alla natura e alla corretta quantificazione dell'onere economico aggiuntivo richiesto per l'acquisto dei biglietti attraverso il sistema di prenotazione *on line*.

67. Inoltre, mentre nella prima versione gli impegni presentati dal professionista non facevano venir meno i profili di scorrettezza accertati, nella loro versione ultima non fanno che prevedere la cessazione della pratica ad una data di gran lunga successiva a quella di conclusione del procedimento (agosto 2012), sostanzialmente corrispondente all'ordine di cessazione del presente provvedimento e senza ripristinare l'eventuale pregiudizio arrecato ai consumatori che sono stati indotti in errore dall'ingannevolezza della pratica stessa.

68. Inoltre, sussiste l'interesse dell'Autorità a procedere all'accertamento dell'infrazione.

69. Alla luce di quanto esposto, la presentazione delle tariffe dei servizi di trasporto offerti dal professionista sul proprio sito *Internet* attraverso lo scorporo dell'importo delle *spese di servizio* dal prezzo del biglietto all'inizio del processo di prenotazione *on line*, non rispondono ai criteri di trasparenza e completezza informativa cui il professionista deve attenersi quando promuove la propria offerta tariffaria e, di conseguenza, non consentono al consumatore, sin dal primo contatto,

procedeva, nella fase finale del pagamento, ad eliminare l'importo addebitato per *spese di servizio* a quei consumatori in possesso dei requisiti previsti per la sua inapplicabilità (voli tra le isole Baleari, clienti *topbonus* con lo statuto Gold); in un secondo caso, il professionista procede a ridurre (nel caso di pagamento con addebito in c/c bancario austriaco, tedesco e dei Paesi Bassi) o ad eliminare (nel caso delle esclusioni previste) l'ammontare della citata commissione.

di conoscere l'effettivo prezzo del biglietto, inclusivo dell'insieme di voci di costo che lo compongono (secondo la classificazione di tariffa, tasse e supplementi).

70. Nel caso di specie, la condotta del vettore risulta non conforme al livello di diligenza professionale ragionevolmente esigibile, avuto riguardo alla qualità del professionista stesso e alle caratteristiche dell'attività svolta. Il rispetto dei generali principi di correttezza e buona fede, declinati anche alla luce delle prescrizioni normative nazionali e comunitarie, impone infatti ai vettori aerei di assicurare, nelle proprie comunicazioni commerciali, la trasparenza tariffaria e la chiarezza delle informazioni fornite ai consumatori al fine di consentire loro una piena e immediata percezione degli elementi essenziali delle offerte proposte; trasparenza e chiarezza che, nel caso in esame, risultano compromesse per effetto dell'indebito scorporo dal prezzo del biglietto di un onere economico non eventuale e ragionevolmente prevedibile *ex ante* e, come tale, interamente riconducibile alla politica tariffaria del professionista.

71. Pertanto, in conformità al parere reso dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, tale pratica commerciale deve ritenersi contraria agli artt. 20, comma 2, e 21, comma 1, lettera *d*), del Codice del Consumo, in quanto il professionista non fornisce un'immediata, chiara e completa indicazione della presenza, entità e natura di un onere aggiuntivo, le *spese di servizio*, economicamente apprezzabile rispetto al prezzo del biglietto inizialmente proposto al consumatore, che si viene ad aggiungere, nel corso del processo di prenotazione *on line* - e, in un rilevante numero di casi, addirittura si incrementa ulteriormente nella fase finale del processo (pagamento) - al prezzo della quasi totalità dei biglietti offerti dal vettore ai consumatori italiani per le tratte servite.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

72. Ai sensi dell'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

73. 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.

74. Con riguardo alla gravità della condotta descritta al punto II del presente provvedimento, viene in rilievo, preliminarmente, l'importanza del professionista e la sua dimensione economica, trattandosi di una compagnia aerea che può vantare, come si rileva dai dati di bilancio consolidato al 30 settembre 2011, ricavi per oltre 3 miliardi di euro. Air Berlin, pertanto, può considerarsi impresa di rilievo nel settore del trasporto aereo di passeggeri e merci.

75. Si tiene altresì conto dell'idoneità della pratica a raggiungere un numero considerevole di consumatori, considerato, in particolare, che la vendita di biglietti attraverso il sistema di prenotazione presente sul sito Internet di Air Berlin in versione italiana rappresenta circa il 40% del fatturato complessivo della compagnia in questo mercato (Vedi precedente Tab. n. 2).

76. Sempre con riguardo alla gravità, deve essere altresì considerato, nel caso di specie, il pregiudizio economico per i consumatori, indirettamente desumibile dall'entità del supplemento in

questione, anche con riferimento al prezzo del biglietto, pari all'apprezzabile somma - nella sua misura massima - di 17 euro per passeggero e per transazione prendendo a riferimento il periodo da gennaio 2011 a tutt'oggi.

77. Per quanto riguarda poi la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere sin dal mese di luglio 2008 ed è tuttora in corso.

78. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Air Berlin nella misura di 70.000 €(settantamila euro).

79. In considerazione del fatto che sussiste, nel caso di specie, una circostanza attenuante in quanto il professionista ha già iniziato con le proprie proposte di impegni a porre in essere le procedure volte alla completa rimozione dei profili di scorrettezza a far data dal mese di agosto 2012, nonché in considerazione della situazione economica del professionista, che presenta al 30 settembre 2011 un bilancio in perdita, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Air Berlin nella misura di 50.000 €(cinquantamila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale descritta al precedente punto II, risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2, e 21, comma 1, lettera *d*), 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 al prezzo effettivo dei propri servizi di trasporto aereo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al precedente punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Air Berlin PLC & Co. Luftverkehrs KG, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, comma 2 e 21, comma 1, lettera *d*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla società Air Berlin PLC & Co. Luftverkehrs KG una sanzione amministrativa pecuniaria di 50.000 €(cinquantamila 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).

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

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

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'art. 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

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

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

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. *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

PS5292 – GRANBAZAAR.IT-CONSEGNA PRODOTTO

Avviso della comunicazione dell'avvio del procedimento

Oggetto: Comunicazione di **avvio del procedimento** ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo), nonché ai sensi dell'art. 6 del “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*” (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 15 novembre 2007 e contestuale attribuzione dell'onere **della prova**, ai sensi dell'art. 27, comma 5, del Codice del Consumo, nonché ai sensi dell'art. 15 del Regolamento.

I. La Parte

1. Granbazaar S.r.l. (di seguito anche “Granbazaar”), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società opera nella vendita *on line* di prodotti di elettronica con il sito internet www.granbazaar.it.

II. Le pratiche commerciali

2. Secondo informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo¹ e le segnalazioni di consumatori e associazioni di consumatori, pervenute nel periodo settembre 2009 - gennaio 2012 anche attraverso la Direzione *Contact Center* dell'Autorità, il professionista avrebbe:

- omesso di consegnare ai clienti i prodotti da essi ordinati e di rimborsare loro il prezzo corrisposto (pratica A);
- fornito indicazioni - nelle condizioni di contratto - contrastanti con le disposizioni del Codice del Consumo riguardanti la garanzia legale di conformità sui prodotti venduti, nonché omesso di riparare/sostituire i prodotti difettosi e di rimborsarne il prezzo (pratica B).

A) I comportamenti relativi alla consegna dei prodotti

3. Nelle segnalazioni pervenute i consumatori denunciano, allegando documentazione, di non avere ricevuto i prodotti acquistati attraverso il sito *internet* del professionista, ivi indicati come immediatamente disponibili o disponibili in breve tempo (es., “*disponibile in 2-7 giorni*”, “*disponibile solitamente 5-10 giorni lavorativi*”).

I consumatori denunciano anche di avere sollecitato ripetutamente la consegna del prodotto al professionista, il quale avrebbe risposto posponendo di volta in volta il termine di prevista consegna - in ragione di presunti ritardi dell'impresa fornitrice del prodotto o comunque di cause impreviste ed asseritamente estranee alla volontà di Granbazaar - e invitando infine il consumatore a inviare la richiesta di rimborso. A seguito dell'invio di tale richiesta, tuttavia, il rimborso non sarebbe avvenuto.

I segnalanti aggiungono che, nonostante la mancata consegna del prodotto acquistato, il prodotto stesso sarebbe stato ancora indicato, sul sito internet di Granbazaar, come disponibile.

4. In particolare, a seguito dell'invio di un ordine a Granbazaar, i consumatori hanno ricevuto la seguente comunicazione: “*Il pagamento dovrà avvenire entro 5 giorni a partire dalla*

¹ Rilevazioni sul sito *internet* del professionista effettuate il 27 luglio 2010 e il 12 e il 16 gennaio 2012.

comunicazione di disponibilità (oppure: “La Granbazaar srl entro 24h confermerà l’effettiva disponibilità dell’articolo ordinato, tramite mail”; “Prima di effettuare il pagamento il cliente sarà contattato e informato circa la disponibilità effettiva dell’articolo ordinato”). Superata la scadenza, l’ordine verrà automaticamente annullato. È importante sapere che qualora il/i prodotto/i ordinato non fosse immediatamente disponibile in sede, la Granbazaar srl effettuerà l’ordinativo ai propri fornitori solamente alla ricezione del pagamento e da quel momento i tempi di attesa saranno di circa 5-7 giorni lavorativi (max 9-10 giorni totali). Qualora il/i prodotto/i fosse disponibile immediatamente presso la nostra sede, l’ordine verrà evaso appena visualizzeremo il suo pagamento tra i nostri movimenti bancari. Ricordiamo inoltre che la Granbazaar srl qualora si trovasse nell’impossibilità di evadere l’ordinazione richiesta a causa dell’indisponibilità anche temporanea del prodotto ordinato, ha la facoltà di recedere dall’accordo di vendita entro 30 giorni dalla data dell’ordinazione fornendo al cliente una semplice comunicazione motivata, ai sensi dell’art. 54, comma 2 D.Lgs 206/05. In tal caso il cliente avrà diritto esclusivamente alla restituzione dell’eventuale somma già corrisposta”².

5. La comunicazione circa la disponibilità del prodotto, inviata ai consumatori successivamente all’ordine e prima del pagamento, indica: “Dopo una verifica con i nostri fornitori che ci hanno dato disponibilità in merito all’articolo ordinato, La invitiamo quindi a procedere con il pagamento tramite (...) come da lei scelto. I tempi di consegna sono generalmente di 10-15 gg lavorativi circa, eventuali slittamenti di consegna non sono prevedibili da oggi, perciò nel caso si dovessero verificare dei ritardi ci scusiamo anticipatamente e informiamo che in qualsiasi momento è possibile recedere dall’ordine e quindi ricevere il rimborso dei soldi versati anticipatamente (...)”.

6. Quanto alle risposte fornite da Granbazaar ai consumatori reclamanti per il mancato ricevimento del prodotto nei tempi indicati, un esempio è il seguente: “Ci dispiace informarvi che al momento della vostra richiesta di ordine il/i prodotto/i, come da nostra comunicazione, risultavano essere disponibili presso il nostro fornitore. Al momento stesso della richiesta, il prodotto purtroppo risultava in approvvigionamento. In questi giorni l’ufficio acquisti ha provato a reperire l’articolo presso altri fornitori, ma senza risultati positivi. Le comunichiamo che la consegna è prevista entro il (...) come da indicazione da parte del nostro fornitore principale. Se fosse invece intenzionato a disdire l’ordine può mandare tranquillamente una e-mail al nostro staff del recesso”.

² Nelle “Condizioni generali e particolari di contratto” di Granbazaar è indicato, quanto ai tempi di consegna: “Granbazaar S.r.l. indica nel proprio Sito l’eventuale disponibilità del prodotto presso il proprio magazzino ovvero la necessità di effettuare un apposito ordine ai propri fornitori per ottenere la merce. In ogni caso, l’indicazione “disponibile” visualizzata nel momento in cui viene effettuato l’ordine da parte dell’Utente deve essere considerata puramente indicativa, stante la possibilità di acquisti plurimi effettuati contemporaneamente da più utenti. Per questo motivo, la Granbazaar S.r.l. si riserva la facoltà di verificare, una volta ricevuto l’ordine di acquisto da parte dell’Utente, l’effettiva disponibilità del prodotto richiesto e, in mancanza, di comunicare tempestivamente all’Utente medesimo la mancata accettazione dell’ordine inviato ovvero la richiesta di conferma dell’ordine da parte dell’Utente, indicando il diverso periodo di tempo necessario per la consegna del prodotto ordinato. Granbazaar S.r.l. si impegna ad effettuare all’Utente la consegna dei prodotti ordinati, con ordine confermato, entro 30 giorni dalla ricezione del pagamento. Nel caso in cui la Granbazaar srl non riuscisse a rispettare il sopra indicato termine di gg. 30 per la consegna del prodotto ordinato, l’Utente avrà diritto al rimborso esclusivamente delle somme già corrisposte (...) Qualora si trovasse nell’impossibilità di evadere l’ordine effettuato a causa dell’indisponibilità anche temporanea del prodotto richiesto, la Granbazaar S.r.l. ha la facoltà di recedere dall’accordo di vendita entro giorni 30 dalla data dell’ordine, fornendo al cliente una comunicazione, ai sensi dell’art. 54, co. 2, D.Lgs 206/05, salvo il diritto dell’Utente al rimborso esclusivamente della somma eventualmente già corrisposta”.

7. In realtà, i rimborsi chiesti dai consumatori non sarebbero stati eseguiti.

8. Talvolta Granbazaar ha indicato al consumatore di rivolgersi, per il rimborso del prezzo, “alla società emittente la Sua carta di credito (Mastercard, Visa, etc) mediante la quale l’acquisto è stato perfezionato”, facendo presente a tale società “che il prodotto non è mai stato consegnato dalla Granbazaar S.r.l., chiedendo per l’effetto il riaccredito dell’importo. A questo riguardo, la Granbazaar S.r.l. confermerà le riferite circostanze, garantendo il rimborso delle somme versate”.

9. Nelle segnalazioni pervenute i consumatori affermano, altresì, di avere incontrato difficoltà di comunicazione, ai fini dei reclami e delle richieste di rimborso del prezzo, sia con gli indirizzi postali che con numeri di telefono del professionista indicati sul sito www.granbazaar.it³.

10. Si rileva, infine, che sul sito internet di Granbazaar viene vantata la propria affidabilità e presenza sul mercato dall’anno 2004 (*Acquisti sicuri! Siamo on-line dal 2004*”), laddove la società sarebbe stata in realtà costituita solo nel 2007.

B) I comportamenti relativi alla garanzia legale

11. Nelle “Condizioni generali e particolari di contratto” di Granbazaar, al paragrafo “Prodotti difettosi”, viene specificato che “Nel caso in cui l’Utente dovesse ricevere prodotti non conformi a quelli richiesti nell’ordine di acquisto ovvero danneggiati o difettosi, deve darne immediata comunicazione alla Granbazaar S.r.l., comunque entro il termine massimo di giorni 2 dal momento in cui la merce è stata ricevuta. L’eventuale comunicazione successiva al predetto termine, nonché ogni eventuale e conseguente richiesta, non sarà accettata”⁴.

12. Inoltre, secondo una segnalazione pervenuta nel gennaio 2012, il professionista avrebbe trattenuto presso di sé un prodotto difettoso inviatogli da un consumatore - nel settembre 2010 - per l’intervento di riparazione o la sostituzione in garanzia e non avrebbe rimborsato al consumatore stesso il prezzo del prodotto difettoso e il costo sostenuto per la relativa consegna. Secondo quanto sostenuto da Granbazaar nella corrispondenza intercorsa con il consumatore, tale spesa sarebbe comunque a carico di quest’ultimo.

III. Possibili profili di scorrettezza delle pratiche commerciali

13. I comportamenti descritti al punto II della presente comunicazione potrebbero integrare due distinte pratiche commerciali scorrette ai sensi degli artt. 20, 21, 23, 24 e 25, del Codice del Consumo, in quanto contrarie alla diligenza professionale e idonee a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico dei consumatori in relazione all’offerta del professionista.

14. In particolare, la pratica sub A) potrebbe risultare in contrasto con le disposizioni di cui agli articoli 20, comma 2, 21, comma 1, lett. b) e 23, lett. e) del Codice del Consumo, in ragione della

³ Nel sito www.granbazaar.it è attualmente indicato: “Gentili Clienti, Vi comunichiamo che il servizio di prenotazione on line dei prodotti elettronici presenti sul ns. Sito, già sospeso a far data dal 11.01.2011, rimarrà interrotto sino al completo ripristino dell’attività della Granbazaar S.r.l. Nel frattempo verrà portata a termine l’attività di rimborso di tutti gli Utenti che hanno receduto dai propri ordini ed ai quali non è stato possibile recapitare i prodotti ordinati. Garantiamo comunque la completa disponibilità e reperibilità della società all’indirizzo di posta elettronica comunicazioni@granbazaar.it e al numero di telefono 3270583385 attivo dal lunedì al venerdì dalle 12 alle 14”. Nella stessa pagina del sito la sede, legale e operativa, della società è indicata in Roma, via delle Vestali n. 15/A.

⁴ Nella presentazione dei singoli prodotti sul sito internet di Granbazaar è riportata, di solito, una garanzia di due anni. Si tratta, presumibilmente, dell’indicazione, da parte di Granbazaar, della garanzia convenzionale del produttore.

ingannevolezza delle indicazioni fornite dal professionista nel proprio sito *internet*, nelle comunicazioni intercorrenti tra il momento dell'ordine e quello del pagamento, nonché nelle comunicazioni successive, circa la disponibilità dei prodotti, i tempi di consegna e il rimborso del prezzo del prodotto eventualmente non consegnato.

Ulteriori profili di ingannevolezza, ai sensi dell'art. 21 del Codice del Consumo, riguarderebbero il vanto - presente nel sito internet del professionista - di affidabilità e presenza sul mercato dall'anno 2004 (*Acquisti sicuri! Siamo on-line dal 2004*"), mentre la società sarebbe stata costituita solo nel 2007.

Infine, la pratica potrebbe risultare aggressiva ai sensi degli artt. 24 e 25, lett. *d*), del Codice del Consumo, in quanto, attraverso la mancata corresponsione dei rimborsi e l'indicazione di indirizzi postali o telematici non attivi, il professionista avrebbe frapposto ingiustificati ostacoli di natura non contrattuale all'esercizio da parte dei consumatori dei diritti ad essi spettanti in virtù del rapporto commerciale con il professionista stesso.

15. In merito alla pratica sub B) potrebbe sussistere una violazione delle disposizioni di cui agli articoli 20, comma 2 e 21, comma 1, lett. *g*), del Codice del Consumo, per l'ingannevolezza dell'indicazione, presente nelle "*Condizioni generali e particolari di contratto*", secondo cui, nel caso di difetto di conformità, il consumatore "*deve darne immediata comunicazione alla Granbazaar S.r.l., comunque entro il termine massimo di giorni 2 dal momento in cui la merce è stata ricevuta. L'eventuale comunicazione successiva al predetto termine, nonché ogni eventuale e conseguente richiesta, non sarà accettata*". Ai sensi degli articoli 128 ss. del Codice del Consumo, infatti, sul venditore grava una garanzia legale di conformità di durata biennale, il cui esercizio da parte del consumatore può avvenire entro due mesi dalla scoperta del difetto.

Inoltre, la pratica potrebbe risultare aggressiva ai sensi degli artt. 24 e 25, lett. *d*), del Codice del Consumo, in quanto idonea - mediante l'omessa riparazione o sostituzione in garanzia e il mancato rimborso del prezzo e della spesa sostenuta per l'invio del prodotto difettoso - a imporre ingiustificati ostacoli di natura non contrattuale all'esercizio da parte dei consumatori dei diritti ad essi spettanti in virtù del rapporto commerciale con il professionista.

IV. Modalità e termini istruttori

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

- a) l'avvio del procedimento, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento, al fine di verificare le ipotesi di violazione menzionate al punto **III**;
- b) che il responsabile del procedimento è il dott. Ferdinando Morgoglione;
- c) che il procedimento si concluderà entro 150 giorni dalla data di protocollo della presente comunicazione, ai sensi dell'art. 7 del Regolamento;
- d) che il responsabile del procedimento provvederà a comunicare, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento, la data di conclusione della fase istruttoria;
- e) che il responsabile del procedimento richiederà il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ai sensi dell'art. 16, comma 3 e 4, del Regolamento;
- f) che l'ufficio presso cui la Parte può accedere agli atti del procedimento, previa richiesta scritta e contatto telefonico per stabilire le modalità dell'accesso, è la Direzione Energia e Industria della

Direzione Generale per la Tutela del Consumatore (tel. 06/85821456). L'accesso potrà essere effettuato direttamente dalla Parte o da persona delegata per iscritto;

g) che la Parte può presentare memorie scritte e documenti **entro 20 giorni** dal ricevimento della presente.

V. Comunicazione di attribuzione dell'onere della prova

17. Con la presente si comunica, altresì, l'attribuzione dell'onere della prova sull'esattezza dei dati di fatto connessi alla pratica commerciale descritta al punto **II**.

18. A tal fine si invita il professionista a produrre idonea documentazione volta a dimostrare, in particolare:

- di avere tempestivamente aggiornato, sul sito internet www.granbazaar.it, le indicazioni circa la disponibilità di ciascun tipo di prodotto a seguito della vendita di un'unità dello stesso;
- copia dei contratti con i fornitori dei prodotti pubblicizzati, con l'indicazione del numero delle unità di prodotto ordinate nell'anno 2009 e nell'anno 2010;
- copia della documentazione attestante la consegna dei prodotti relativi a 500 ordini ricevuti nel 2009 e a 500 ordini ricevuti nel 2010;
- documentazione che attesti le cause delle mancate consegne dei prodotti agli acquirenti entro i tempi che sono stati indicati prima dell'acquisto (nel sito internet www.granbazaar.it o in comunicazioni *e-mail* inviate dal professionista tra il momento dell'ordine e quello del pagamento) e successivamente ad esso;
- documentazione che attesti le cause dei mancati rimborsi del prezzo agli acquirenti che ne hanno fatto richiesta a seguito della mancata consegna del prodotto acquistato;
- documentazione che attesti l'effettiva esecuzione, a beneficio dei consumatori che hanno chiesto un intervento in garanzia legale di conformità nel 2009, 2010 e 2011, delle prestazioni (riparazione, sostituzione, rimborso del prezzo) previste dalle disposizioni di cui agli art. 128 ss. del Codice del Consumo.

19. I predetti elementi di prova dovranno essere forniti all'Autorità **entro 20 giorni** dalla data di protocollo della presente comunicazione. La suddetta documentazione potrà essere inviata - anche tramite fax al numero 06/85821456 - alla Direzione Energia e Industria della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore.

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

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

22. Ai fini della quantificazione delle eventuali sanzioni pecuniarie di cui all'art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, si chiede a Granbazaar S.r.l. di voler fornire copia dell'ultimo bilancio approvato ovvero idonea documentazione fiscale da cui emergano i risultati economici relativi all'esercizio considerato.

23. Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione Energia e Industria della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore ed il riferimento PS/5292. Per eventuali chiarimenti ed informazioni è possibile rivolgersi al dottor Ferdinando Morgoglione, al numero 06/85821208 (fax. 06/85821456).

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

Il Responsabile del procedimento

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

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

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

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

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

PS5292 – GRANBAZAAR.IT-CONSEGNA PRODOTTO

Avviso relativo al procedimento per la sospensione provvisoria e contestuale richiesta di informazioni

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

I. La Parte

1. Granbazaar S.r.l. (di seguito anche “Granbazaar”), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società opera nella vendita *on line* di prodotti di elettronica con il sito internet www.granbazaar.it.

II. Il procedimento avviato

2. Con comunicazione del 15 febbraio 2012 è stato avviato nei confronti di Granbazaar un procedimento istruttorio volto a verificare la sussistenza di pratiche commerciali scorrette in quanto il professionista avrebbe:

- indotto in errore i consumatori circa la disponibilità dei prodotti offerti attraverso il sito internet (pratica A);
- fornito indicazioni - nelle condizioni di contratto - contrastanti con le disposizioni del Codice del Consumo riguardanti la garanzia legale di conformità sui prodotti venduti, nonché omesso di riparare/sostituire i prodotti difettosi e di rimborsarne il prezzo (pratica B).

3. Nella comunicazione di avvio dell'istruttoria è stato ipotizzato che i comportamenti sopra descritti possano integrare due distinte pratiche commerciali scorrette ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21, comma 1, lett. b) e g), 23, lett. e), 24 e 25, lett. d), del Codice del Consumo, in quanto contrarie alla diligenza professionale e idonee a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico dei consumatori in relazione all'offerta del professionista.

III. Presupposti per la sospensione provvisoria delle pratiche

4. Sulla base degli elementi acquisiti, sussistono nel caso di specie i presupposti perché l'Autorità deliberi, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo, la sospensione provvisoria delle pratiche commerciali oggetto del procedimento avviato in data 15 febbraio 2012.

5. Infatti, sotto il profilo del *fumus boni iuris* i comportamenti di cui al punto II sembrano potersi configurare come pratiche commerciali ingannevoli e aggressive già ad un primo esame, in quanto le segnalazioni pervenute appaiono nel loro complesso circostanziate, attendibili e adeguatamente documentate.

6. Sotto il profilo del *periculum in mora* si rileva che il sito internet del professionista, attualmente indicante che l'attività di vendita *on line* è sospesa e che “*nel frattempo verrà portata a termine l'attività di rimborso di tutti gli Utenti che hanno receduto dai propri ordini ed ai quali non è stato*

possibile recapitare i prodotti ordinati. Garantiamo comunque la completa disponibilità e reperibilità della società all'indirizzo di posta elettronica comunicazioni@granbazaar.it e al numero di telefono 3270583385 attivo dal lunedì al venerdì dalle 12 alle 14", appare idoneo, nelle more del procedimento, a raggiungere e indurre in errore un elevato numero di consumatori in relazione alle possibilità di salvaguardia dei propri diritti mediante i contatti indicati nel sito; questi ultimi, infatti, risultano inattivi.

7. Sulla base di quanto precede, si comunica che la Parte può presentare memorie scritte e documenti **entro 10 giorni** dalla comunicazione del presente atto.

IV. Richiesta di informazioni

8. Al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione delle pratiche commerciali sopra citate, si chiede a Granbazaar di voler fornire, **entro 20 giorni** dalla comunicazione del presente atto, le seguenti informazioni (corredate dalla relativa documentazione, anche a rilevanza interna):

- a) descrizione delle modalità di approvvigionamento dei prodotti destinati alla rivendita *on line*;
- b) volume delle vendite (espresso in termini di numero delle transazioni) e fatturato annualmente realizzati nel periodo 2009-2011;
- c) numero delle consegne non eseguite entro i termini indicati agli acquirenti prima del pagamento: al 31 dicembre 2009, al 31 dicembre 2010 e al 31 dicembre 2011;
- d) numero e valore delle richieste di rimborso inviate a Granbazaar S.r.l., in ciascuno dei tre anni sopra indicati, dagli acquirenti in attesa di consegna del prodotto;
- e) numero e valore delle richieste di rimborso evase da Granbazaar S.r.l., in ciascuno dei tre anni sopra indicati.

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

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

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

12. Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione Energia e Industria della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore ed il riferimento PS/5292. Per eventuali chiarimenti ed informazioni è possibile rivolgersi al dottor Ferdinando Morgoglione, al numero tel. 06/85821208 (fax 06.85821456).

Il Responsabile del procedimento

*Autorità garante
della concorrenza e del mercato*

Bollettino Settimanale
Anno XXII- N. 6 - 2012

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

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

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

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
