

Finanza, ha applicato la normativa che prevede la possibilità di richiedere agli *Internet Service Providers* di impedire l'accesso a siti *web* che ledono i diritti dei consumatori.

Attraverso il sito *internet*, poi oscurato, il professionista consentiva ai consumatori italiani di comprare medicine sulla base del falso presupposto della liceità e completa sicurezza per la salute della compravendita *on line* di farmaci, benché effettuata in assenza dell'intermediazione di un farmacista e, nel caso di farmaci c.d. *etici*, senza la necessaria visita e prescrizione medica. L'intestatario del sito oscurato faceva, in particolare, leva sul particolare disagio psicologico, sociale e relazionale in cui versano i soggetti afflitti da alcune specifiche patologie, convincendoli della non necessità di un appropriato controllo medico: persone affette da disturbi psicologici, obesità o impotenza preferivano così acquistare *on line*, ritenendo meglio garantita la loro *privacy* ma mettendo a serio rischio la salute.

L'istruttoria è stata avviata a seguito di una segnalazione congiunta pervenuta da parte dell'AIFA (Agenzia Italiana del Farmaco) e dei NAS (Nuclei Antisofisticazioni e Sanità dell'Arma dei Carabinieri), nel quadro di una più ampia collaborazione con i Ministeri della Salute e dello Sviluppo Economico.

Grande Distribuzione Organizzata (GDO)

Nel solco del filone già tracciato durante gli scorsi anni nel settore della GDO, l'Autorità ha concluso quattro procedimenti²⁷ aventi a oggetto le informazioni fornite e le condotte tenute dai professionisti in relazione alla prestazione della garanzia legale di conformità di durata biennale da parte del venditore nonché la scorretta presentazione dei contratti di assistenza offerti a pagamento.

Avuto riguardo a tali aspetti appare tuttora sussistere nel settore l'esigenza di innalzare il livello di correttezza e trasparenza; elementi necessari a riequilibrare le asimmetrie e gli squilibri contrattuali strutturalmente esistenti tra chi svolge professionalmente un'attività e la clientela. Tale azione si pone in essere mediante presidi informativi sulla garanzia legale nella fase precontrattuale e controllo sull'implementazione delle necessarie procedure per l'effettiva prestazione della garanzia nella fase dello svolgimento del rapporto e/o post contrattuale.

Nello specifico, le problematiche maggiormente riscontrate attengono ancora alle omesse, o comunque non adeguate, informazioni su modalità e termini per l'esercizio dei diritti relativi alla garanzia (riparazione e/o sostituzione) nonché il rifiuto di applicazione della disciplina (mancata riparazione o sostituzione) o, molto più diffusamente, il rinvio del

²⁷ Si tratta dei procedimenti: (i) PS8030 ESSELUNGA – PRODOTTI IN GARANZIA; (ii) PS8067 DELL PRODOTTI IN GARANZIA; (iii) PS7947 AMAZON – GARANZIA E ANNULLAMENTO; (iv) PS7461 COMPUTER DISCOUNT-ESTENSIONE DI GARANZIA.

consumatore ai Centri di Assistenza Tecnica (CAT) dei produttori, tramite la prospettazione di un vantaggio in termini di rapidità delle procedure di riparazione. Ulteriore profilo riscontrato, infine, riguarda le omesse o non adeguate informazioni sulla natura, sulla copertura e sulla durata delle garanzie convenzionali proposte in vendita, specificamente in merito alla eventuale esistenza di un periodo di sovrapposizione temporale e di copertura con la garanzia dovuta dal venditore *ex lege*.

I procedimenti (alcuni dei quali nei confronti di operatori di assoluto rilievo del mercato *on line*) sono stati conclusi con impegni idonei a sanare i profili di illegittimità delle contestazioni mosse dall'Autorità. Nella valutazione delle misure proposte, si è considerato il maggior livello di trasparenza che è stato conseguito nella comunicazione a favore dei consumatori al fine di garantire un'adeguata conoscenza del regime di garanzia legale di conformità nonché delle procedure da seguire e dei tempi di sostituzione o di riparazione dei prodotti difettosi, con un più efficace esercizio dei diritti loro spettanti in relazione ai beni di consumo acquistati.

INOTTEMPERANZA COMET – APPLE GARANZIA LEGALE

Sempre con riferimento al medesimo tema, l'Autorità ha inoltre proceduto a contestare e accertare l'inottemperanza di *Apple Sales International*, *Apple Italia Srl* ed *Apple Retail Italia Srl* del gruppo Apple al provvedimento COMET – APPLE GARANZIA LEGALE (delibera n. 23155 del 21 dicembre 2011), procedimento che ha avuto una grande risonanza a livello comunitario in relazione all'iniziativa della Commissione Europea²⁸.

In particolare, dalla disamina delle misure adottate ai fini dell'ottemperanza nonché dall'analisi delle pagine *web* diffuse dopo la prima inibitoria, l'Autorità ha accertato che le informazioni consultabili dai consumatori (fino alla data del 10 novembre 2012) sul sito internet *www.apple.it* mantenevano un taglio sostanzialmente incentrato sulla garanzia del produttore e sull'offerta dei servizi APP a pagamento, ponendo in secondo piano la possibilità – tramite il rinvio ad una nota informativa e la mera aggiunta di brevi note apposte con evidenza grafica ridotta o comunque in posizione decentrata rispetto al resto del documento – di far ricorso ai rimedi previsti dagli articoli 128 e ss. del Codice del Consumo.

Inoltre, non sono state ritenute soddisfacenti ai fini dell'ottemperanza le indicazioni sulle istruzioni, le procedure operative e le comunicazioni rivolte al *call center*, ai rivenditori e a tutta la rete di assistenza in modo tale da assicurare - senza possibilità di equivoco - che per tutti i prodotti venduti da Apple venisse effettivamente assicurata la prestazione dell'assistenza gratuita per tutta la durata dei primi due anni dall'acquisto.

Sotto altro profilo, le misure adottate da Apple nella presentazione dei servizi *Apple Protection Plan* (garanzia opzionale a pagamento) non risultavano sufficienti a fornire un'informazione adeguata e non confusoria, tale da evitare il rischio di indurre i

²⁸ Lettera della Commissaria Reding inviata a tutti gli Stati Membri.

consumatori in errore circa il contenuto aggiuntivo dei servizi a pagamento APP proposti in occasione dell'acquisto dei beni o alla scadenza del primo anno di garanzia convenzionale. In particolare, l'Autorità ha ritenuto che la reiterata diffusione di informazioni sui servizi APP abbinando il prodotto alla sola garanzia del produttore al fine di enfatizzare l'appetibilità dell'offerta, non chiarivano in alcun modo quale fosse il contenuto aggiuntivo dei servizi offerti in vendita rispetto ai diritti derivanti dalla garanzia legale e dunque riproponevano sostanzialmente i profili di scorrettezza censurati con il provvedimento di merito. Dunque, al momento della scelta riguardo all'opportunità o meno dell'acquisto di servizi aggiuntivi di assistenza a pagamento, al consumatore non veniva offerto un quadro di informazioni sufficiente a permettergli di comprendere esattamente la reale portata e l'effettiva natura aggiuntiva dei servizi a pagamento APP rispetto alle prestazioni che sono assicurate dalla garanzia legale.

Nel corso del procedimento di inottemperanza, infine, Apple ha presentato all'Autorità nuove ed ulteriori misure che sono state ritenute interamente soddisfacenti ed idonee ai fini della piena ottemperanza al procedimento principale. Con le modifiche che Apple ha apportato al proprio sito internet, alla confezione e finanche alle diverse modalità distributive, il consumatore dispone oggi di un quadro di informazioni sufficiente a permettergli di comprendere esattamente i diritti a lui spettanti dalla garanzia legale di conformità ex artt. 128 e ss. del Codice del Consumo, nonché la reale portata e l'effettiva natura aggiuntiva dei servizi a pagamento APP rispetto alle prestazioni che sono assicurate dalla garanzia legale.

Servizi

Editoria

Nel settore dei servizi, l'attività della Autorità nel 2012 ha interessato in primo luogo la promozione a domicilio di opere editoriali. Infatti, le aziende, soprattutto se editrici di opere di pregio o comunque da valorizzare come di particolare spessore culturale, ricorrono allo strumento della vendita "porta a porta", talora anche come modalità esclusiva di promozione e vendita. Si tratta di una condotta di per sé lecita, ma che ha condotto anche a situazioni di disagio per i consumatori, a seguito di informazioni pubblicitarie ingannevoli e di pratiche commerciali aggressive.

Tali pratiche consistevano: a) nel fornire informazioni non veritiere sul valore dell'opera editoriale pubblicizzata; b) nella promessa di pubblicazioni in regalo, in realtà ottenibili solo nell'ambito di una visita a domicilio e subordinatamente alla sottoscrizione di un contratto di acquisto delle opere editoriali; c) nel fornire informazioni false sulla natura asseritamente solo culturale, ma in realtà commerciale, di un'iniziativa formativa destinata a famiglie con figli che frequentano scuole dell'obbligo; d) nell'indebito

condizionamento dei consumatori, in particolari di soggetti vulnerabili per la loro età o le loro condizioni di salute, con lunghe visite a domicilio non preannunciate, utilizzo di espressioni volte a spingere ad assumere una decisione di acquisto immediata, mancato rilascio di copia del contratto sottoscritto, invio di solleciti di pagamento per ordini non consapevolmente sottoscritti; e) negli ostacoli all'esercizio del diritto di recesso, omettendo di informare i consumatori della sua esistenza e delle modalità per esercitarlo, nonché ignorando le richieste di recesso dei consumatori.

Le segnalazioni pervenute e le informazioni raccolte dall'Autorità hanno evidenziato come spesso le modalità di promozione dei prodotti da parte dei venditori siano state alquanto pressanti e moleste, considerate persino "forzatura psicologica" da parte dei consumatori per l'insistenza e la pressione a far firmare il contratto di acquisto e per le argomentazioni usate, che talora facevano leva su stati di debolezza psicologica dei consumatori per situazioni personali dolorose. Particolare rilievo assume poi il principio, stabilito dall'Autorità, per cui, in un'ottica avanzata di protezione di consumatori vulnerabili, la presentazione a domicilio di opere a pagamento si estrinseca per sua natura in affermazioni e comportamenti di un soggetto (il venditore) in posizione di forza rispetto al consumatore che, anche per effetto dell'impatto emozionale connaturato a tale modalità di vendita particolarmente invasiva, si trova in posizione di debolezza. Ciò da un lato conduce a valutare con particolare rigore le condotte dei venditori nei confronti dei soggetti rientranti nelle categorie "vulnerabili", dall'altro impongono ai professionisti un accentuato onere di diligenza consistente in una maggiore cautela nell'utilizzo di espressioni e strumenti volti a reclamizzare un prodotto ed a indurne l'acquisto.

La vendita a domicilio di prodotti editoriali ha riproposto la tematica circa la responsabilità del professionista per le condotte di vendita poste in essere da suoi agenti. Anche in questo caso l'Autorità ha confermato il proprio orientamento secondo il quale il professionista non può essere esente da responsabilità nel caso in cui gli agenti promuovono le vendite di suoi prodotti o servizi in nome e per conto dello stesso. Perciò il professionista rimane responsabile per *culpa in vigilando* e per *culpa in eligendo*. In tale contesto, assume particolare rilievo la modalità con cui il professionista provvede sia alla formazione della forza vendita sia a controllare l'operato degli agenti operanti in suo nome e per suo conto. Per quanto concerne la formazione, essa deve essere curata dal professionista e non rimessa ad altri soggetti o solamente ad istruzioni fornite mediante manuali. L'Autorità non ha poi considerato idonee misure che si limitavano a meri richiami e a un uso sporadico delle penali contrattuali e dell'allontanamento dei singoli responsabili.

UTET – ENCICLOPEDIA NON RICHIESTA

Il procedimento ha riguardato le condotte poste in essere dalla UTET, consistenti nell'aver adottato, almeno da gennaio 2009, comportamenti scorretti nel promuovere la vendita a domicilio di opere di pregio, ovvero riproduzioni pregiate di testi antichi, realizzate in concomitanza di particolari eventi storici, culturali o artistici. In particolare, UTET ha prospettato, anche tramite il sito *internet www.utet.it*, la possibilità di ricevere in

“regalo”, “senza alcun impegno” particolari pubblicazioni, quando in realtà la consegna dei volumi sarebbe avvenuta soltanto in occasione della loro presentazione diretta presso il domicilio o il luogo di lavoro dei consumatori, nell’ambito di un appuntamento fissato a seguito del contatto attivato dai consumatori stessi, seguendo le indicazioni fornite dal professionista per ricevere il volume omaggio. Altre segnalazioni confermavano la circostanza per cui UTET utilizzava la promessa di un “omaggio” per “agganciare” i consumatori e indurli a sottoscrivere onerosi contratti di acquisto di opere editoriali. Inoltre, il procedimento ha riguardato l’indebito condizionamento esercitato da UTET, anche nei confronti di soggetti vulnerabili in ragione dell’età e delle loro condizioni di salute, in occasione delle presentazioni a domicilio delle opere a pagamento, omettendo di lasciare al cliente copia dell’ordine sottoscritto, inviando solleciti di pagamento relativi a ordini non consapevolmente sottoscritti e ignorando le richieste di recesso presentate dai consumatori dopo aver ricevuto la richiesta di pagamento o la lettera di conferma dell’ordine, nonché omettendo di fornire ogni informativa sull’esistenza e sulle modalità di esercizio del diritto di recesso. L’Autorità, sulla base delle risultanze istruttorie, ha ritenuto che la pratica sopra descritta ai sensi articoli 20, 20, comma 3, 21, comma 1, lettera b), 24, 25 e 26, lettera f), del Codice del Consumo e ha sanzionato la UTET per un importo di 100 mila euro.

FEDERICO MOTTA EDITORE – MODALITÀ DI VENDITA

Il procedimento ha avuto oggetto due distinte pratiche: a) la promozione a domicilio di opere editoriali, attraverso modalità ingannevoli e indebito condizionamento, comportamento adottato anche nell’esecuzione del rapporto contrattuale e nei confronti di consumatori particolarmente vulnerabili; b) la promozione nelle scuole di “prodotti multimediali” con modalità oscure e poco trasparenti. La pratica a) è consistita in lunghe visite a domicilio, spesso non preannunciate, per proporre la vendita delle proprie opere editoriali, anche sulla base di affermazioni volte a far loro assumere una decisione immediata (ad esempio, “sono le ultime opere cartacee in commercio”, ecc.) nonché nell’aver frapposto ostacoli all’esercizio del diritto di recesso, sia omettendo di informare il consumatore sulle modalità di esercizio di tale diritto, sia disattendendo le richieste in tal senso dei consumatori. La Pratica b) invece ha riguardato la fornitura di informazioni non veritiere circa il valore economico dell’opera editoriale promossa, la portata degli impegni proposti ai potenziali clienti (come ad esempio, quello di riacquistare l’intera enciclopedia anche per conto terzi), i diritti conferiti al consumatore dalla cd. “MottaCard”, descritta come strumento per accedere a un circuito agevolato di rivendita dell’opera, ma in realtà una normale carta di pagamento dei prodotti offerti dal professionista, e dalla cd. “Certificazione di completamento del valore economico patrimoniale” (di seguito, anche *Certificato* o *Certificazione*), descritta come certificazione ufficiale idonea a trasformare l’opera enciclopedica promossa in un’opera d’arte collocabile sul mercato, in realtà una semplice dichiarazione dello stesso editore. I comportamenti contestati hanno trovato supporto anche nei documenti acquisiti nelle ispezioni, documenti che hanno evidenziato carenze nel monitoraggio dell’operato degli agenti di vendita e nell’adozione di misure volte a tenere esenti i consumatori dalle conseguenze delle condotte illecite degli agenti stessi. Le stesse evidenze istruttorie hanno poi mostrato l’utilizzo, in sede

di “aggancio” dei consumatori, di informazioni incomplete e oscure, successivamente smentite o corrette dopo la sottoscrizione del contratto di acquisto e di quello di finanziamento da parte del cliente. Tutto ciò considerato, l’Autorità ha irrogato al professionista una sanzione di 100 mila euro per la prima pratica commerciale, in violazione degli articoli 20, comma 3, 21, comma 1, lettere b), c) e d), 22, commi 1, 2 e 4, lettera e), 23, lettere d), g) e t), 24, 25 e 26, lettere b), c), f) e h), del Codice del Consumo, e una sanzione di 40 mila euro per la seconda pratica posta in essere in violazione dell’articolo 22, comma 2, del Codice del Consumo, disponendo anche la pubblicazione, a spese e cura del professionista, di un estratto della delibera dell’Autorità.

GIGART.– OSTACOLI AL RECESSO

Anche nel procedimento Gigart Srl e Gigart Art Finance Srl le condotte hanno riguardato le modalità di vendita a domicilio di opere d’arte, con rappresentazioni in modo ingannevole e talora aggressivo di un’opera a pagamento anziché la semplice consegna di un omaggio in realtà inesistente, con lunghe presentazioni a domicilio la prospettazione di realizzare investimenti sicuri con l’acquisto delle opere fornendo informazioni non veritiere sulle condizioni di mercato e sulle possibilità di rivendita dell’opera, e fornendo informazioni inesatte sulle modalità di calcolo dell’importo riconosciuto a titolo del “diritto di prestito, ossia una percentuale annua riconosciuta da Gigart per lasciare a quest’ultima la disponibilità delle opere per esposizioni e gallerie. I comportamenti contestati sono stati considerati integrare una violazione degli articoli 20, 21, comma 1, lett. b) e 23 (lettera t), 24, 25, e 26, lett. b), f) e h) e sono state irrogate sanzioni pari a 80 mila euro a Gigart e 20 mila euro a Gigart Art Finance.

E-Couponing

Un’altra area di intervento nel settore dei servizi ha riguardati il c.d. *e-couponing*, ossia la vendita via internet di tagliandi per l’acquisto di beni o servizi a condizioni particolarmente vantaggiose. Su tratta di una modalità a cui i consumatori stanno facendo ricorso in misura crescente. Tuttavia, le modalità con cui viene svolta questa attività stanno dando adito a numerose lamentele da parte dei consumatori, e l’intervento dell’Autorità, in questa fase di sviluppo dell’*e-couponing*, assume particolare rilievo, trattandosi di una modalità di vendita che favorisce la concorrenza fra i fornitori di servizi; tuttavia, laddove non venissero contrastate pratiche scorrette da parte degli organizzatori delle vendite online di tagliandi, la fiducia dei consumatori nei confronti di questo strumento verrebbe nel medio termine fortemente compromessa. Le segnalazioni pervenute all’Autorità vertono sostanzialmente su tre tematiche: a) la diffusione, sui siti internet, di informazioni e messaggi pubblicitari non veritieri e omissivi sull’effettiva disponibilità delle offerte nei termini e alle condizioni di fruizione pubblicizzate, sul prezzo del prodotto/servizio, inclusa la percentuale di sconto realmente applicata, sulla prestazione resa, in concreto, dai fornitori di beni/servizi *partner* del gestore; sulle responsabilità contrattuali del gestore del servizio di *e-couponing* nei confronti dei consumatori; b) le problematiche relative

all'omessa tempestiva restituzione o sblocco delle somme indebitamente incassate o sottratte dalla disponibilità del cliente di operazioni non andate a buon fine, nonché nell'ingannevolezza delle comunicazioni al cliente circa i modi e i tempi di funzionamento del sistema di pagamento *online* dei servizi e prodotti acquistati attraverso il sito *web* della società; c) la carenza ed inadeguatezza del servizio di assistenza clienti. In quest'area, finora vi è stato un solo procedimento istruttorio (v. *infra*), concluso con impegni resi obbligatori dall'Autorità. Tali impegni hanno riguardato: a) informazioni chiare ed esaustive sulle offerte commerciali pubblicizzate, con indicazioni degli sconti solo quando è possibile avere un prezzo certo di riferimento; b) pubblicazione di una Carta dei Servizi grazie alla quale i consumatori titolari di coupon saranno informati dei propri diritti, con particolare riguardo alla presentazione dei reclami, alle richieste di rimborso (con le relative tempistiche di gestione) e al servizio di assistenza clienti; c) aumento dell'attività di monitoraggio sui *partner*, con maggiori controlli *ex ante* ed *ex post* e realizzazione di una *black-list* dei partner meno affidabili ai quali non sarà consentito pubblicare ulteriori campagne promozionali sul sito; d) possibilità per i consumatori di verificare la disponibilità delle offerte anche prima di acquistare il coupon; e) tempi certi e determinati nel riaccredito delle somme versate per acquisti di coupon non andati a buon fine; f) possibilità di conoscere, anche prima dell'acquisto del coupon, la mail e il numero di telefono (di cui sono indicati i costi) del soggetto cui rivolgersi per i reclami, i rimborsi, l'esercizio delle garanzie post-vendita.

GROUPALIA – VENDITE ON-LINE

Il procedimento ha riguardato come professionisti le società Groupalia, operatore dell'*e-couponing*, e l'agenzia di viaggi on-line Liù Travel e le pratiche consistenti nell'aver diffuso, nel sito *internet* <http://www.groupalia.it>, messaggi pubblicitari non veritieri e omissivi su varie caratteristiche delle offerte pubblicizzate, nell'omessa tempestiva restituzione o sblocco delle somme indebitamente incassate o sottratte dalla disponibilità del cliente (*plafond*) in caso di operazioni non andate a buon fine, nonché nell'ingannevolezza delle comunicazioni al cliente circa i modi e i tempi di funzionamento del sistema di pagamento *online* dei servizi e prodotti acquistati attraverso il sito *web* della società e nell'aver fornito ai consumatori un servizio di assistenza clienti carente e inadeguato, in quanto il sito *internet* presentava un servizio di assistenza clienti tramite posta elettronica che nella realtà forniva risposte tardive, generiche o meramente dilatorie e costituiva l'unico strumento gratuito di assistenza ai clienti. Con riferimento alla società Liù Travel Srl, il procedimento ha avuto ad oggetto la diffusione di informazioni commerciali contenenti significative omissioni, nonché indicazioni incomplete e contraddittorie in ordine ai limiti, alle effettive caratteristiche, alle reali condizioni economiche dei servizi turistici in promozione, all'effettiva portata dello sconto pubblicizzato e alle modalità di fruizione dei *coupon* acquistati e disponibili sulla piattaforma telematica di Groupalia. Il procedimento si è chiuso senza l'accertamento dell'infrazione, avendo l'Autorità reso obbligatori gli impegni presentati dal professionista e consistenti, in sintesi, nel veicolare sul sito di Groupalia, anche attraverso appositi

disclaimer, informazioni chiare ed esaustive in merito agli elementi essenziali delle offerte commerciali, quali i periodi di fruibilità dei *coupon* e le relative limitazioni, il numero di *coupon* minimi da acquistare, l'identità e gli obblighi contrattuali dei *partner* e, con riguardo al settore turistico, l'identità del vettore aereo e l'operativo dei voli, nell'incrementare l'attività di monitoraggio sui *partner*, implementando procedure di controllo *ex ante* ed *ex post* sugli stessi e a redigere, con cadenza settimanale, e realizzare una *black-list* dei *partner* meno affidabili (individuati secondo criteri e modalità procedurali specificati nel testo degli impegni), ai quali non sarà consentito pubblicare ulteriori campagne promozionali sul sito di Groupalia, nell'assicurare tempi certi e determinati nel riaccredito delle somme versate per acquisti di *coupon* non andati a buon fine con più trasparenti modalità e le tempistiche previste per il blocco/sblocco delle somme versate per l'acquisto dei *coupon* e prevedendo un più ampio ventaglio di casi nei quali è previsto il rimborso dei *coupon*, e, infine, la disponibilità la mail gratuita e il numero di telefono (di cui sono indicati i costi) del soggetto a cui rivolgersi per i reclami, i rimborsi, l'esercizio delle garanzie post-vendita, ma anche di richiedere informazioni circa la disponibilità del prodotto/servizio nel periodo desiderato.

Formazione professionale e false offerte di lavoro

Le pratiche commerciali scorrette riguardanti i corsi di formazione e le offerte di lavoro risultano particolarmente odiose, in quanto colpiscono persone che si trovano in una situazione psicologica di debolezza. Per i corsi di formazione è frequente la circostanza per cui le informazioni fornite nei messaggi pubblicitari, diffusi con vari mezzi (incluso il *telemarketing*), sono incomplete o non veritiere in merito alla natura, agli sbocchi professionali o alla natura onerosa degli stessi. Spesso le pubblicità dei corsi vantano accreditamenti in realtà inesistenti da parte di enti pubblici; talvolta le prospettive professionali effettive non corrispondono a quelle contenute nei messaggi pubblicitari. In altri casi, la natura onerosa di un corso di formazione veniva dissimulata attraverso *claim* che promettevano partecipazioni gratuite a selezioni volte ad inserimenti professionali, nel modo dello spettacolo o della moda: in realtà, solo recandosi presso la sede del professionista era possibile accertare che le opportunità professionali erano inesistenti e che ciò che veniva promesso era solamente un corso di formazione alquanto oneroso. Altra fattispecie ricorrente nelle segnalazioni all'Autorità riguarda la prospettazione di possibilità di lavoro a domicilio: tuttavia, solo dopo l'adesione, i consumatori sono informati che l'opportunità lavorativa è in realtà legata al previo acquisto di un kit per la confezione di prodotti la cui commercializzazione è tutt'altro che assicurata.

TITEL – CORSO DI INFORMATICA

Nell'ambito dell'area dei corsi di formazione, alla società Titel ed a altre cinque società ad essa legate sono state contestate le pratiche commerciali consistenti nell'aver diffuso, tramite *telemarketing*, visite al domicilio dei consumatori, un opuscolo informativo e il sito *internet* www.titel.it, informazioni ingannevoli e omissive su corsi di informatica a

pagamento, al solo fine di far stipulare contratti assai onerosi per i consumatori e prospettando, contrariamente al vero, periodi di *stage* presso note imprese di informatica e il rilascio di titoli aventi valore legale, così come altre certificazioni informatiche riconosciute a livello ministeriale, spendibili ai fini della ricerca di un'attività lavorativa o presso il sistema scolastico, nonché nell'aver imposto ai consumatori ostacoli onerosi e sproporzionati, all'esercizio del diritto di recesso, in materia di contratti a distanza o conclusi fuori dai locali commerciali, attraverso l'imposizione di penali variabili tra i 65 euro e i 165 euro per "spese amministrative e postali" anche in caso di recesso esercitato entro il termine legale dei 10 giorni previsto dall'articolo 64 del Codice del Consumo. Le risultanze istruttorie hanno fatto emergere la lacunosità delle informazioni fornite ai consumatori al primo contatto telefonico e nella successiva visita a domicilio, così come sono risultati privi di riscontro i *claim* relativi al "master" ottenibile con il corso di formazione e alla validità legale delle certificazioni vantate. L'Autorità ha ritenuto che la prima pratica contestata integrasse un'infrazione ai sensi degli articoli 20, 21, lettere *b*) e *d*), e 22, del Codice del Consumo, e un'infrazione agli articoli 24 e 25, lettera *d*), del Codice del Consumo per la seconda pratica, entrambe poste in essere dalle sei società, irrogando sanzioni complessive per 105 mila euro.

MEDIAONE ITALIA – CORSO DI FORMAZIONE

La diffusione, attraverso volantini e il sito *internet* www.pdimagine.it, di un messaggio pubblicitario, volto a promuovere la partecipazione gratuita ad una selezione di aspiranti fotomodelli, indossatrici e indossatori, comparse televisive, ballerini, cantanti e, più in generale, per soggetti in cerca di inserimento occupazionale nel mondo della moda, della fotografia, dello spettacolo o della pubblicità ha costituito l'oggetto del procedimento nei confronti della società Mediaone Italia. Infatti, in realtà, a coloro che si presentano nelle località indicate dal professionista per la selezione viene proposto un corso di formazione del costo di 4.200 euro e sono invitati a sottoscrivere il relativo contratto, previo versamento di 250 euro, a titolo di "parziale rimborso spese". L'istruttoria ha confermato la natura totalmente omissiva dei messaggi in merito alla natura di corso di formazione dell'offerta pubblicizzata, che faceva leva sulla prospettazione di un casting di aspiranti fotomodelli, attori, showman, hostess e, più in generale, soggetti in cerca di inserimento occupazionale nel mondo della moda, dello spettacolo o della pubblicità. Al riguardo, non è risultata sanante la circostanza per cui era possibile ottenere ulteriori informazioni contattando gli uffici o durante le giornate previste per la selezione. La pratica commerciale è stata ritenuta scorretta ai sensi degli articoli 20, 21 e 22, del Codice del Consumo, e alla società Mediaone Italia è stata irrogata una sanzione pari a 30 mila euro.

Turismo

L'Autorità è anche intervenuta nel settore del turismo, soprattutto se legato alla presentazione via *internet* dei pacchetti turistici e alla prenotazione on-line. In questo ambito, particolare rilievo hanno assunto i procedimenti per inottemperanza a precedenti

delibere dell’Autorità. È, infatti, da stigmatizzare la circostanza per cui alcuni professionisti, successivamente all’accertamento di scorrettezza delle pratiche a loro contestate, reiterino le medesime pratiche o comunque non si conformino alla diffida contenuta nel provvedimento finale. L’Autorità intende a tale scopo utilizzare ogni qualvolta necessario i procedimenti per inottemperanza, in quanto l’effettivo *enforcement* delle decisioni costituisce uno strumento essenziale per assicurare un’adeguata tutela ai consumatori dalle pratiche commerciali scorrette. Proprio nell’ambito del turismo on-line, l’Autorità ha dovuto rilevare che i siti di alcuni professionisti, già oggetto degli accertamenti di scorrettezza, continuavano a presentare i servizi turistici con modalità poco chiare per quanto concerneva soprattutto i prezzi complessivi finali, includendo quindi tutti i supplementi: solo dopo successive schermate sul sito il consumatore veniva informato dei componenti di costo aggiuntivi, oltre che della circostanza per cui taluni dei prezzi indicati potevano subire variazioni non commisurate ad alcun parametro conoscibile da parte del consumatore.

L’attività in materia di clausole vessatorie

Considerazioni generali ed introduttive

La disciplina sulla tutela amministrativa contro le clausole vessatorie e la relativa competenza dell’Autorità a darvi attuazione è stata introdotta dal decreto-legge n. 1/2012 (“*Cresci Italia*”) convertito con modifiche, dalla legge n. 27/2012, attraverso l’inserimento di una nuova disposizione nel Codice del Consumo, l’articolo 37-*bis*. Si tratta di un importante ampliamento e completamento della competenze dell’Autorità in materia di tutela del consumatore. L’Autorità, infatti, oltre ad essere l’unica autorità amministrativa a dare attuazione in Italia alla disciplina sulle pratiche commerciali scorrette (in recepimento della Direttiva 29/2005/CE), è stata investita di un compito di “*public enforcement*” della disciplina sulle clausole vessatorie nei contratti di massa con i consumatori.

Le principali caratteristiche di questa nuova competenza possono essere così riassunte.

L’ambito soggettivo di applicazione della nuova disciplina riguarda i contratti tra professionisti e consumatori, mentre l’ambito oggettivo riguarda le clausole inserite in condizioni generali di contratto, moduli, modelli o formulari. La disciplina sostanziale è quella dettata dagli articoli 33 ss. del Codice del Consumo (restando escluse valutazioni su validità delle clausole/dei contratti e sul risarcimento danni). La disciplina procedurale è stata rimessa all’Autorità che vi ha provveduto con Regolamento generale di procedura riguardante tutta la materia della tutela del consumatore, incluse le clausole vessatorie (artt. 21 e 22), adottato in data 8 agosto 2012.

Due distinte tipologie di intervento connotano l'azione dell'Autorità in materia di clausole vessatorie: *i) ex post: d'ufficio tramite istruttoria* (art. 37-bis, commi 1 e 2, Codice del Consumo e art. 21 Regolamento) o *moral suasion* (art. 21, comma 4, Regolamento); *ii) ex ante: su interpello dell'impresa interessata* (art. 37-bis, comma 3).

Con l'entrata in vigore del Regolamento di procedura, l'azione dell'Autorità in materia di clausole vessatorie è entrata nel vivo e si è esplicata in diverse attività, ovvero indagini pre-istruttorie in vari settori; procedure d'interpello; procedure istruttorie di accertamento della vessatorietà; *moral suasion, advocacy*. Con riferimento ai procedimenti istruttori avviati, l'azione dell'Autorità svolta nell'esercizio della nuova competenza, si è caratterizzata per un approccio settoriale, volto a valutare le condizioni generali di contratto, moduli, modelli o formulari utilizzati dalle imprese nei loro rapporti contrattuali con i consumatori in determinati contesti merceologici. Sono stati avviati cinque procedimenti istruttori nei comparti della fornitura di contenuti digitali *on line* e del noleggio auto a breve termine.

CLAUSOLE CONTENUTE NEI CONTRATTI PER LA FORNITURA DI CONTENUTI DIGITALI ON-LINE.

Nel novembre 2012, sono stati oggetto di esame condizioni contrattuali riportate su siti *internet* di professionisti attivi nella commercializzazione *on line* di contenuti digitali (quali giochi, musica, video e *e-books*). Visitando il sito *internet* di interesse, il cliente ha la possibilità di scaricare i contenuti digitali sul proprio supporto informatico (c.d. *download*) previo pagamento con carta di credito.

In particolare, sono stati avviati due procedimenti per verificare se LaFeltrinelli.com e Mediaworld utilizzano contratti che potrebbero contenere clausole vessatorie (CV28 – FELTRINELLI.COM-CONTRATTO SERVIZIO EBOOK, CV29 – COMPRA ON-LINE MEDIA WORLD.IT-CONTRATTO CONTENUTI DIGITALI). In particolare, oggetto di valutazione ai sensi degli articoli 33, comma 1 e comma 2, lettere b) e 35 del Codice del Consumo, sono le clausole contenute nelle condizioni generali di contratto consultabili sul sito *internet* di Feltrinelli.com e Mediaworld nella parte in cui escludono o limitano gli obblighi e la responsabilità dei professionisti nell'erogazione del servizio commercializzato.

Nel corso dei due procedimenti, ai fini della consultazione pubblica di cui all'articolo 37-bis, comma 1, del *Codice del Consumo*, è stata disposta, ai sensi dell'articolo 21, comma 6, del Regolamento, la pubblicazione di un comunicato nell'apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

CLAUSOLE CONTENUTE NEI CONTRATTI DI AUTONOLEGGIO A BREVE TERMINE.

Nel dicembre 2012, sono stati avviati tre procedimenti istruttori nell'ambito del settore dell'autonoleggio a breve termine (CV27-MAGGIORE NOLEGGIO AUTOVEICOLI A BREVE TERMINE; CV33-EUROP CAR NOLEGGIO AUTOVEICOLI A BREVE TERMINE; CV34-SICILY BY CAR NOLEGGIO AUTOVEICOLI A BREVE TERMINE). Le condizioni generali del servizio erogato sono consultabili dal cliente al momento della prenotazione e

dell'eventuale pagamento *on line* del veicolo di interesse con carta di credito. Al momento della consegna del veicolo, viene sottoposta alla sottoscrizione del cliente una documentazione contrattuale cartacea riepilogativa delle condizioni del servizio e dello stato del veicolo.

Oggetto di valutazione è l'utilizzo da parte di Maggiore, Europcar e Sicily by car di contratti che potrebbero contenere clausole vessatorie ai sensi degli articoli 33, comma 1 e comma 2, lettere a), b), d), m), t) e u), 34, comma 2, e 35, comma 1 del *Codice del Consumo*.

In particolare, si tratta di: *a)* clausole di esonero di responsabilità del professionista; *b)* clausole che determinano un impegno definitivo del consumatore ovvero che consentono al professionista di modificare unilateralmente le caratteristiche del prodotto e del servizio da fornire, senza un giustificato motivo; *c)* clausole che individuano un foro competente diverso da quello di residenza o di domicilio del consumatore; *d)* clausole in tema di responsabilità del cliente per furto, incendio, danni al veicolo o a terzi derivanti da circolazione con previsione di franchigia, che pongono a carico del cliente la responsabilità per tali eventi. Inoltre, a fronte della complessità delle clausole sottoposte alla sottoscrizione del consumatore, le condizioni generali di contratto sono redatte attraverso l'utilizzo di prestampati con caratteri estremamente ridotti o viceversa dal carattere estremamente sintetico. Tali modalità possono essere tali da impedire al consumatore di percepire in maniera chiara il contenuto del contratto sottoscritto.

Nel corso dei procedimenti, ai fini della consultazione pubblica di cui all'articolo 37-bis, comma 1, del *Codice del Consumo*, è stata disposta, ai sensi dell'articolo 21, comma 6, del Regolamento, la pubblicazione di un comunicato nell'apposita sezione del sito internet istituzionale dell'Autorità.

ISTANZE DI INTERPELLO

Dal maggio 2012, sono pervenute sei istanze di interpello relative a diversi comparti merceologici quali l'assicurazione RCA, la compravendita di veicoli usati, i corsi di formazione e le professioni legali. Per due di questi interPELLI (CVI/1 e CVI/3) è stata disposta, ai sensi dell'articolo 21, comma 6, del Regolamento, la consultazione tramite la pubblicazione delle clausole nell'apposita sezione del sito internet istituzionale dell'Autorità.

3. SVILUPPI GIURISPRUDENZIALI

Introduzione

Le pronunce del Consiglio di Stato e del Tar Lazio riferite all'anno solare 2012 in materia di pratiche commerciali scorrette hanno di fatto confermato numerosi principi sanciti in sede di prima applicazione della nuova disciplina di derivazione comunitaria a tutela dei consumatori recepita dal Codice del Consumo.

Più nello specifico sono stati ribaditi gli orientamenti espressi in materia di qualificazione delle figure di consumatore e professionista, della nozione di diligenza professionale riferita anche all'attività di soggetti terzi, nonché delle fattispecie di pratiche commerciali scorrette sia ingannevoli che aggressive. Anche avuto riguardo a profili di stretta natura procedurale, gli orientamenti espressi dai giudici amministrativi, appaiono in linea con le precedenti pronunce non solo con riferimento alle procedure istruttorie ma anche in materia di impegni.

Infine il giudice amministrativo ha più volte esercitato la giurisdizione di merito ai sensi dell'articolo 134, comma 1 lettera c) del nuovo Codice del processo amministrativo, rideterminando la sanzione.

Profili sostanziali

Rapporti tra Codice del Consumo e discipline speciali

Nel corso del 2012 le Adunanze Plenarie del Consiglio di Stato si sono occupate dei rapporti tra il Codice del consumo e le discipline speciali relative ai settori delle comunicazioni elettroniche e del credito (*decisioni dell'11 maggio 2012, n.n. 11, 12, 13, 14, 15 e 16*).

Nelle decisioni riguardanti il settore delle comunicazioni elettroniche, il Giudice ha ritenuto applicabili, in luogo del Codice del Consumo, le disposizioni della disciplina settoriale sul cui rispetto vigila, con poteri sanzionatori, l'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni. La disciplina settoriale, in quanto ispirata a una finalità di tutela del consumatore, si caratterizza, infatti, come disciplina speciale.

La competenza dell'Autorità è stata, invece, confermata con riferimento alle pratiche commerciali scorrette del settore del credito in ragione dell'assenza nella normativa, all'epoca vigente, di un'espressa finalità di tutela del consumatore (*decisione n. 14 dell'11*

maggio 2012). Alla formulazione di tale conclusione hanno contribuito anche la natura particolare della pratica accertata dall’Autorità, in cui il profilo specifico concernente il settore creditizio (stipula di un contratto di finanziamento) rivestiva un carattere meramente accessorio e strumentale rispetto alla scelta commerciale, che era rivolta verso un bene di consumo generico; nonché la sigla da parte dell’Autorità e della Banca d’Italia di un Protocollo d’intesa volto a coordinare i loro interventi.

Nozione di professionista

Diverse pronunce del giudice di primo grado hanno confermato l’ampia nozione di professionista ai sensi dell’articolo 18 Codice del Consumo. Ciò che rileva è che la pratica commerciale sia posta in essere dal soggetto quale manifestazione della sua ordinaria attività di lavoro, correlando a tale situazione oggettiva oneri di diligenza e di informazione nei confronti del consumatore che, al contrario, si trova in posizione di tendenziale debolezza contrattuale operando al di fuori dell’esercizio della sua attività professionale (sentenza TAR n. 1575 del 25 gennaio 2012 – *Flycell Club Sms non richiesti*).

La qualifica di professionista in un’accezione ampia che garantisca l’effetto utile della disciplina sulle pratiche commerciali scorrette va riconosciuta, secondo il giudice amministrativo, a chiunque partecipa alla realizzazione di una pratica traendone uno specifico e diretto vantaggio economico o commerciale (sentenza TAR n. 2387 del 9 marzo 2012 – *FMR-ARTE*).

Nella giurisprudenza del Consiglio di Stato trova conferma il coinvolgimento del soggetto in qualità di professionista, anche nel caso in cui abbia ceduto in uso a terzi le numerazioni speciali a sovrapprezzo di cui è titolare. Ciò che si ascrive alla società e che ne consente la qualificazione come professionista è, infatti, di aver sfruttato commercialmente tali numerazioni speciali traendone un profitto economico senza mettere sull’avviso i consumatori dei rischi connessi alla utilizzazione di tali numerazioni (sentenza n. 853 del 17 febbraio 2012 – PS24 – *Telecom – Fatturazione per Chiamate Satellitari*).

Il giudice amministrativo di primo grado ha confermato la correttezza dell’assoggettamento dell’Ente pubblico previdenziale INPDAP alla disciplina di tutela del consumo atteso che non rileva la natura pubblica dell’Istituto quanto la sostanza dell’attività di erogazione del credito esercitata indipendentemente dalla natura giuridica rivestita dal soggetto che la ponga in essere (sentenza TAR n. 8969 del 2 novembre 2012 *Adoc – Surrogazione Mutui*, in senso conforme sentenza TAR n. 8961 del 2 novembre 2012 – INPDAP – *prestazioni creditizie e sociali*).

Nozione di consumatore medio

Il Consiglio di Stato ha precisato che la nozione di consumatore medio è rimessa alla valutazione dell’AGCM, sindacabile solo se affetta da vizi logici o di travisamento (sentenza n. 2776 del 15 maggio 2012 – *Cottonjoy accapatoi in microfibra*).

Trova conferma presso il Giudice amministrativo di primo grado l'individuazione del consumatore medio come un tipo di consumatore né pienamente informato e avveduto, né completamente disinformato e sprovvisto e, dal momento che l'individuazione del livello di conoscenza del consumatore medio non può conseguire ad una valutazione condotta in termini meramente statistici, è necessario altresì tenere conto della rilevanza alle caratteristiche proprie dei beni e/o dei servizi e delle "eventuali" peculiarità del settore merceologico di riferimento" (Sentenza Tar n. 4211 del 10 maggio 2012- *Deram Srl; Eimifri Srl- combinazioni vincenti al gioco dell'otto*). Il Tar, sulla nozione di consumatore medio, ha ribadito che la tutela apprestata dalle norme sulla pubblicità ingannevole non si commisura alla posizione degli acquirenti dotati di specifica competenza, avvedutezza e di particolari cognizioni merceologiche, ma a quella degli acquirenti di media accortezza (o meglio alla generalità dei consumatori), i quali hanno minore attitudine a rendersi conto delle eventuali manovre ingannevoli del venditore o del produttore. La scelta della fascia di collettività a cui prestare tutela, in quanto considerata particolarmente vulnerabile, costituisce una determinazione di merito "insindacabilmente" devoluta all'Autorità (sentenza Tar Lazio n. 6026 del 3 luglio 2012 - *Tecno Power*).

Nella qualificazione di consumatore medio il giudice tiene in debito conto il contesto di diffusione dei messaggi e i settori interessati. In particolare, il Consiglio di Stato si è soffermato sui settori ad alta evoluzione tecnologica, rilevando che, trattandosi di nuovi e diversificati servizi, i consumatori possono non essere dotati delle competenze specifiche necessarie e quindi conoscere nel dettaglio modalità e caratteristiche tecniche di funzionamento (sentenza n. 853 del 17 febbraio 2012 - *Telecom fatturazione per chiamate satellitari*).

Diligenza professionale

Si consolida anche nelle pronunce del Tar l'orientamento espresso dal Consiglio di Stato (sentenza n. 720 del 31 gennaio 2011 - *Enel Energia Bolletta Gas*) secondo il quale la nozione di diligenza professionale assume rilievo specifico nell'ambito della disciplina delle pratiche commerciali scorrette e si differenzia rispetto alla nozione civilistica di diligenza nell'adempimento delle obbligazioni e di colpa nell'ambito dell'illecito aquilano (sentenza Tar Lazio n. 8170 del 27 settembre 2012 - *International Masters*; sentenza Tar Lazio n. 8170 del 6 giugno 2012 - *IMP – richiesta pagamento non dovuto*).

Lo stesso giudice ha ribadito che l'osservanza della disciplina di settore non è di per sé sintomatica anche del raggiungimento dello standard di diligenza richiesto dal Codice del Consumo (sentenza n. 1575 del 25 gennaio 2012 - *Flycell Club Sms non richiesti*).

Il Consiglio di Stato ha inoltre stabilito che gli obblighi di vigilanza e controllo del professionista sul corretto uso di un servizio ceduto in uso a terzi trovino il loro fondamento nel canone di diligenza professionale stabilito dal Codice del consumo, definito alla stregua del normale grado di specifica competenza ed attenzione i

consumatori attendono da un professionista nei loro confronti rispetto ai principi generali di correttezza e buona fede nel settore di attività del professionista. Ai “*professionisti*” in particolare è corretto richiedere l’adozione di modelli di comportamento in parte desumibili dalle norme a tutela del consumatore, in parte dall’esperienza propria del settore di attività, purché esigibili in un quadro di bilanciamento tra l’esigenza di libera circolazione delle merci e il diritto del consumatore a determinarsi consapevolmente in un mercato concorrenziale (sentenza n. 853 del 17 febbraio 2012 – PS24 – *Telecom – fatturazione per chiamate satellitari*, in modo conforme TAR sentenza n.866 del 26 gennaio 2012 *Italgicom- forniture non richieste*).

Il Consiglio di Stato consolida l’orientamento giurisprudenziale secondo cui, per l’accertamento dell’elemento soggettivo dell’illecito, è sufficiente la coscienza e volontà della condotta, senza che occorra la dimostrazione del dolo o della colpa in capo all’agente che si presume (sentenza n. 6047 del 6 giugno 2012 – PS5595 *Pastariso Scotti Attiva-Riduce Il Colesterolo*).

Nel settore del turismo il giudice di secondo grado ha confermato che rientra nei doveri di diligenza professionale fornire una adeguata ed esaustiva informazione preventiva in ordine ai diritti del consumatore, ovvero di chi acquista i pacchetti turistici, con modalità non dissimili da quelle proprie di qualsiasi prodotto o servizio (sentenza n. 209 del 19 gennaio 2012 – *Blu Vacanze – Pacchetti Viaggio*).

Attività di terzi

Numerose pronunce hanno delineato la nozione di diligenza professionale esigibile dal professionista anche rispetto ad attività svolte da soggetti terzi.

Il Consiglio di Stato nel ribadire l’asserita natura diretta della responsabilità del professionista che si avvale di contratti di agenzia per la stipula dei propri contratti commerciali, statuisce in via generale che “*l’interposizione di uno o più soggetti nel rapporto fra l’operatore commerciale e la clientela non esclude la responsabilità dell’operatore, né attribuisce alla stessa natura oggettiva*”, valendo il generale criterio di colpevolezza per violazione della diligenza professionale (sentenza n. 4753 del 7 novembre 2012 – *ENEL ENERGIA – richiesta cambio fornitore-fornitura non richiesta*).

Il giudice di primo grado ha stabilito che anche l’impiego della diligenza ordinariamente pretendibile da parte dell’operatore commerciale, in eligendo ed in vigilando, deve riguardare non soltanto le condotte direttamente poste in essere da quest’ultimo, ma anche le attività che siano state demandate ad altri e che vengano, conseguentemente, nell’immediato interesse del mandante (sentenza TAR n. 2387 del 9 marzo 2012 – *Fmr-Art’e’*).

Nel settore del turismo il giudice ha specificato che l’agente di viaggi ed il tour operator debbano - per quanto di rispettiva competenza - assicurare non solo correttezza e diligenza del proprio diretto operato, ma anche oculatezza nella scelta e nel controllo di eventuali collaborazioni esterne: l’agente di viaggi non può pubblicizzare e vendere