

PS2862 - PUBBLICITA' OCCULTA-GIOIELLI MY MARA-EUROPE ASSISTANCE-ISOLA DEI FAMOSI

Provvedimento n. 19956

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA dell'11 giugno 2009;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTO il Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette", adottato con delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007 pubblicata nella G.U. n. 283 del 5 dicembre 2007, ed entrato in vigore il 6 dicembre 2007 (di seguito, Regolamento);

VISTE le delibere dell'Autorità del 22 gennaio 2009, con cui sono state autorizzate ispezioni, ai sensi dell'articolo 27, commi 2 e 3, del Decreto Legislativo n. 206/05, presso le sedi delle società Magnolia S.p.A. e Asteria S.r.l.;

VISTO il provvedimento di proroga del termine di conclusione del procedimento per ulteriori approfondimenti istruttori, deliberato dall'Autorità ai sensi dell'articolo 7 comma 3 del Regolamento, adottato dall'Autorità in data 16 aprile 2009;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. In qualità di professionista ai sensi dell'articolo 18 comma 1, lettera b), del Codice del Consumo:

- la società Asteria S.r.l., professionista con sede legale in Settimo Torinese e sede operativa in Valenza (AL) ed attivo nel produzione commercio all'ingrosso di oggetti e gioielli in metallo prezioso, pietre preziose lavorate;
- la società R.A.I. Radiotelevisione Italiana S.p.A. (di seguito, anche, RAI) con sede legale in Viale Mazzini, Roma, in qualità di professionista che ha trasmesso il programma "Isola dei Famosi 6";
- la società Magnolia S.p.A. (di seguito, anche, Magnolia), in qualità di produttrice del programma "Isola dei Famosi";
- la società Europ Assistance Italia S.p.A., società attiva nel settore dell'assicurazione e riassicurazione in Italia ed all'estero.

2. La Sig.ra Mara Povoleri (in arte, Mara Venier) in qualità di *testimonial* della linea di gioielli a marchio "MyMara i gioielli di Mara Venier".

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

3. Sulla base di informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo è emerso che durante le puntate della trasmissione *"Isola dei famosi 6"*, diffuse nel periodo settembre 2008- dicembre 2008, sarebbero state inserite delle forme di pubblicità non trasparente realizzate attraverso l'artificiosa presentazione della linea di gioielli *"MyMara i gioielli di Mara Venier"*, prodotti dalla società Asteria S.r.l.. In particolare, dagli elementi acquisiti agli atti del fascicolo, è emerso che nelle puntate della trasmissione, diffuse in data 15 settembre, 22 settembre, 29 settembre 2008, 3 novembre, 17 novembre e 24 novembre 2008, la Sig.ra Mara Venier, opinionista del programma nonché, promotrice e *testimonial* della collezione, insieme ad alcuni partecipanti al gioco, avrebbe indossato e ampiamente mostrato durante il corso delle puntate i gioielli della collezione *"MyMara"*, inquadrati più volte con il marchio pienamente riconoscibile. In particolare, è stato ipotizzato che nel corso delle puntate del programma *"L'isola dei famosi 6"*, durante le interviste svolte dallo studio in diretta agli opinionisti, le inquadrature dei gioielli indossati dalla Signora Mara Venier nonché la circostanza che molti ospiti della trasmissione oltre alla Sig.ra Mara Venier abbiano indossato gioielli della linea dalla stessa sponsorizzata avrebbero potuto costituire una fattispecie di pubblicità occulta e non trasparente in favore del marchio *"MyMara"*.

4. Le evidenze raccolte nel corso del procedimento hanno evidenziato la necessità di procedere ad una nuova contestazione con riferimento ad un'ulteriore condotta sostanziata in un'autonoma fattispecie di pubblicità occulta, realizzata nel corso della puntata del 3 novembre 2008 del programma *"L'isola dei famosi"*. In particolare, in tale puntata, attraverso la *clip* andata in onda nonché attraverso la citazione e il contestuale ringraziamento alla società *Europ Assistance*, emerge un preciso intento di promuovere occultamente l'attività svolta da *EuropAssistance S.p.A.*

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

5. Pertanto, in data 15 dicembre 2008 è stato avviato un procedimento ai sensi dell'articolo 27 comma 3, del Codice del Consumo nonché ai sensi dell'articolo 6 del Regolamento volto a valutare se il comportamento descritto potesse integrare un'ipotesi di pubblicità occulta e dunque una violazione degli articoli 20, 21, 22, comma 2, e 23, lettera *m*), del Codice del Consumo, in quanto né dal contesto del programma ovvero dai titoli di coda era evincibile ovvero indicato, in qualsivoglia modo, l'intento commerciale e pubblicitario perseguito. Inoltre, è stato ipotizzato che la mancata adozione di cautele necessarie da parte della società RAI al fine di evitare tali fenomeni di pubblicità non trasparente nell'ambito dei programmi televisivi avrebbe potuto integrare un'ipotesi di violazione dell'articolo 20, comma 2, in quanto tale comportamento appare contrario alla diligenza professionale.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio, sono state richieste alle parti del procedimento, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, alcune informazioni, quali l'esistenza di eventuali accordi esistenti tra la società Asteria. e la Sig.ra Mara Venier.

7. Inoltre, al fine di acquisire ulteriori elementi, è stato richiesto alla RAI di precisare quali attività sono state concretamente poste in essere per la prevenzione e per la repressione dei fenomeni di pubblicità occulta come forme di vigilanza previste da apposite normative interne (quali, ad esempio, specifiche circolari o comunicazioni) al fine di escludere il verificarsi di fattispecie di pubblicità occulta.

Le prime memorie difensive delle parti

8. Con nota pervenuta in data 24 dicembre 2008, la Sig.ra Mara Povoleri ha rappresentato quanto segue:

- non è mai stato concluso alcun accordo di qualsiasi natura tra Asteria S.r.l. e la propria persona in relazione ai contenuti e/o alle modalità di diffusione delle puntate del programma;

- la scelta degli abiti e degli oggetti indossati dipende unicamente dal gusto personale;

- i gioielli della linea "MyMara" vengono regolarmente indossati nella quotidianità.

9. Con nota pervenuta in data 7 gennaio 2008, la società Asteria ha sostenuto quanto segue:

- non è mai stato concluso alcun accordo di qualsiasi natura tra la Asteria S.r.l. e la Sig.ra Mara Povoleri in arte Venier in relazione ai contenuti e/o alle modalità di diffusione delle puntate del programma "Isola dei famosi 6";

- la Sig.ra Mara Povoleri è *testimonial* di Asteria S.r.l. in forza di contratto sottoscritto in data 1° settembre 2008. Da tale documento risulta che gli obblighi contrattuali della Sig.ra Venier per cui la stessa percepisce un corrispettivo sono limitati all'effettuazione di un servizio fotografico per utilizzo catalogo, brochure, etc. ed alla partecipazione alle manifestazioni fieristiche;

- non è mai stato concluso alcun accordo di committenza tra la società Asteria S.r.l. e la società RAI per la presenza del marchio MyMara all'interno del programma "Isola dei famosi 6" né sussiste alcun accordo di fornitura di gioielli tra la società Asteria S.r.l. e RAI per la trasmissione "Isola dei famosi 6";

- non è mai stato concluso alcun accordo di fornitura di gioielli o altro tipo di accordo tra la società Asteria S.r.l. e gli ospiti della trasmissione "Isola dei famosi 6". Il sig. Borghese, amministratore della Asteria, ha regalato, a titolo personale ed in ragione di un rapporto di amicizia, alla Sig.ra Michi Gioia ed al Sig. Giucas Casella un gioiello della collezione MyMara;

- Asteria S.r.l. non ha mai acquistato alcuno spazio pubblicitario sulle emittenti RAI in relazione alla linea di gioielli MyMara.

10. Con memoria difensiva pervenuta in data 14 gennaio 2008, la società Rai ha rappresentato quanto segue:

- il programma nel corso del quale sono accaduti i fatti contestati è stato affidato dalla Rai a Magnolia S.p.A. con contratto di appalto del 22 settembre 2008. Tale contratto contiene un'esplicita clausola che fa obbligo all'appaltatrice di ottemperare e far ottemperare dai suoi collaboratori al Codice etico ed al modello organizzativo ex Decreto Legislativo n. 231/2001 adottati dalla Rai che in modo chiaro ed inequivoco fa divieto di pubblicità non trasparente ovvero occulta;

- non è intercorso alcun accordo tra la società Asteria S.r.l. e la Rai per presenza del marchio MyMara all'interno del programma "Isola dei famosi 6" né la società Asteria S.r.l. è iscritta nell'Albo Fornitori Rai;

- durante la realizzazione delle dodici puntate dell' "Isola dei famosi 6", la signora Mara Venier, al pari degli altri "opinionisti", ha partecipato alla trasmissione sulla base di un contratto dalla stessa stipulato con Magnolia;

- ogni capo di abbigliamento e accessorio indossati dalla Sig.ra nel corso della trasmissione è frutto di una scelta personale, restando escluso che la redazione abbia mai dato a lei o ad altri

“opinionisti” suggerimenti in merito;
- la concessionaria SIPRA ha comunicato che, sulla base delle verifiche effettuate, non risulta che la società Asteria abbia mai acquistato spazi pubblicitari;
- la Magnolia si è avvalsa delle prestazioni della signora Venier come opinionista in virtù di un contratto di lavoro autonomo contenente all’articolo 8 l’esplicito obbligo di osservare le disposizioni del “Codice Etico e del Modello organizzativo” della Rai;
- al fine di prevenire fenomeni di pubblicità occulta, Rai ha predisposto, oltre al Codice Etico e al Modello organizzativo sopra citati, la circolare DG/0073 del 3 giugno 2004, recante in allegato il documento “La pubblicità – definizione e linee di condotta per evitare comunicazioni pubblicitarie occulte”;
- sul piano regolamentare interno e sul piano contrattuale nei rapporti con i terzi, la RAI ha fatto tutto quanto ragionevolmente esigibile per chiudere ogni possibile spazio a forme di pubblicità occulta; ciò tanto nel generale interesse degli utenti e dei consumatori per il dovuto rispetto alle norme primarie e secondarie in materia, sia nel soggettivo interesse di non danneggiare sé medesima consentendo, attraverso pattuizioni private e personali di promozione commerciale dissimulata, una fuga dai canali legittimi e proficui per l’impresa della pubblicità palese come tale dichiarata e compensata.

Le risultanze degli accertamenti ispettivi

11. In occasione dell’ispezione svolta il 28 gennaio 2009 presso la sede della Asteria S.p.A. è stata acquisita copiosa documentazione dalla quale appare emergere che la partecipazione della Sig.ra Povoleri alla trasmissione fa parte delle programmazione pubblicitaria della società Asteria. Infatti, in una mail (Doc. n. 7) si legge: “Buongiorno a tutti ... di seguito troverete il calendario delle uscite pubblicitarie natale 2008 ... 40° settimana : Diva e Donna ... 13 puntate dell’isola dei famosi con Mara Venier ... alle stelle!!! ... innumerevoli redazionali sui gioielli MYMARA in moltissime riviste femminili delle tre case editrici con cui comunichiamo ... immaginate cosa si scatenerà quando nel mese di novembre coincideranno per il mese le uscite sui tre settimanali + isola dei famosi”.

12. In occasione dell’ispezione svolta il 28 gennaio 2009 presso la sede della Magnolia S.p.A. è stata acquisita copiosa documentazione dalla quale emerge l’esistenza di uno scambio di corrispondenza elettronica, volto ad organizzare la citazione della società Europ Assistance S.p.A. durante la puntata del 3 novembre 2009. In particolare in una mail acquisita agli atti (doc. n. 5) si legge: “Vi aggiornio in merito alla vicenda Ciavarro soprattutto per la parte relativa all’assicurazione. Ritenete possibile fare un ringraziamento in una puntata alla Europ Assistance per l’assistenza medica e logistica a Ciavarro? Spero di sì, visto che ho forzato un po' la mano per far togliere la franchigia che ci competeva (oltre i 200 € giornalieri a nostro carico) dicendo che se ci avessero accontentati li avremmo ringraziati pubblicamente. ... ti informo che Europ ha acconsentito al trasporto speciale in aereo sanitario e ieri mi hanno anche detto che vedranno di far rientrare le spese di retta giornaliera come spese di cura eliminando il limite dei 200 euro al giorno. ... A fronte di tutto questo ribadiscono tuttavia la richiesta di una disponibilità di Magnolia a concedere un breve spazio promozionale, contenuto da concordare insieme, durante una puntata dell'Isola e mi chiederebbero due righe tue per confermare questa disponibilità io mi sono già impegnato con loro garantendo il trasferimento presso di loro di altro portafoglio ...”.
Lo scambio di mail conferma altresì il valore da attribuire alla citazione. In un’altra mail si

legge infatti (Doc. n. 6): *“domani vedo quelli della Europ per cercare di chiudere la vicenda, l'altro al telefono mi hai detto che la pubblicità in quella fascia costa XXX.000 euro, ho capito bene? Per quanti minuti...”*. Nella mail di risposta si legge (Doc. n. 6): *“... Allora, il valore di una TLP dentro all'isola sta tra i XXX.000 e i XXX.000 euro. Questo dovrebbe far capire loro che già solo il ringraziamento di Simona Ventura che faremo lunedì giorno in cui torna Ciavarro gli deve bastare. In ogni caso noi possiamo forse provare a riprendere il momento dell'arrivo a Roma di Ciavarro quando la persona di E A lo andrà ad accogliere, accollandoci i costi di questa ripresa. Puoi anche dire che la nostra intenzione è di attaccare questo momento alla clip di Ciavarro, ma che non siamo sicuri di poterla mandare in onda perché se Rai dovesse ravvisare pubblicità occulta saremmo costretti a toglierla. Ovvero tu digli noi 1) vi citiamo 2) facciamo a nostre spese la clip e cerchiamo di mandarla in onda. Questo dovrebbe bastare a sistemare i conti, anche se per sfiga non dovesse andare in onda la clip”*.

La corrispondenza di mail dimostra altresì che vi è stato anche un tentativo di raccordo sul contenuto della citazione. In un'altra mail (Doc. n. 14) si legge infatti: *“ti invio un semplice block notes relativo ad una indicazione di massima che il nostro ufficio marketing ha elaborato, solo ed esclusivamente come spunto eventuale per i ringraziamenti della Sig.ra Ventura durante la puntata di lunedì ... Desideriamo premettere ancora una volta che si tratta di un semplice spunto e non di un vincolo, poiché comprendiamo benissimo le difficoltà della produzione Magnolia nella gestione della situazione e non vogliamo, per così dire, “imboccare” la Sig.ra Ventura nella conduzione della vicenda in video. Ti elenco lo stile del messaggio, ripeto, che non vuole essere un vincolo, ma un umile suggerimento qualora lo ritengano utile: “Massimo Ciavarro è rientrato sabato a Roma accompagnato dallo Staff medico di Europ Assistance. Nonostante la brutta avventura, oggi le sue condizioni di salute sono in continuo miglioramento e lo avremo qui nei nostri studi la prossima settimana”*. La mail continua con il seguente tenore letterale: *“qualora ci sia la clip, una brutta avventura che alla fine si è conclusa nel migliore dei modi. Un grazie quindi ancora di cuore a tutti: alla produzione, ai ragazzi dello staff a Cajo Paloma e ad Europ Assistance che ha assistito il nostro naufrago ... grazie!”*.

L'integrazione soggettiva ed oggettiva del procedimento

13. Le evidenze raccolte nel corso del procedimento ed in particolare la documentazione acquisita agli atti del procedimento durante l'accertamento ispettivo, effettuato in data 28 gennaio 2009, presso Magnolia S.p.A. hanno evidenziato la necessità di procedere ad una nuova contestazione con riferimento al comportamento sostanziosi in un'ulteriore fattispecie di pubblicità occulta, realizzata nel corso della puntata del 3 novembre 2008 del programma *“L'isola dei famosi”*. In particolare, in tale puntata, attraverso la clip andata in onda nonché attraverso la citazione e il contestuale ringraziamento alla società Europ Assistance, emerge un preciso intento di promuovere occultamente l'attività svolta da Europ Assistance S.p.A..

L'Autorità, in considerazione degli evidenti elementi di connessione oggettiva e soggettiva, ha provveduto a trattare la nuova pratica commerciale contestata nell'ambito del procedimento già in corso.

14. E' risultato, pertanto, necessario ampliare soggettivamente il procedimento in corso anche nei confronti della Europ Assistance S.p.A. nella qualità di presunto committente della fattispecie di pubblicità occulta da ultimo contestata e della Magnolia S.p.A., in qualità di produttrice del programma per entrambe le fattispecie.

Anche per tali comportamenti, è stata ipotizzata una violazione degli articoli 20, 21, 22, comma 2, e 23, lettera *m*), del Codice del Consumo, in quanto né dal contesto del programma ovvero dai titoli di coda poteva evincersi in qualsivoglia modo l'intento commerciale e pubblicitario perseguito.

15. Pertanto, in data 2 febbraio 2009, è stata comunicata alle parti del procedimento l'integrazione oggettiva e soggettiva della comunicazione di avvio. Al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della sussistenza della pratica commerciale scorretta, è stato richiesto alle nuove parti del procedimento, ossia alla società Magnolia e alla società Europ Assistance di chiarire l'eventuale esistenza di accordi vigenti tra la società Europ Assistance S.p.A. e la società Magnolia S.p.A. ovvero Rai Radiotelevisione Italiana S.p.A. in relazione alla promozione e/o citazione nel corso della puntata del 3 novembre 2008 dei servizi offerti dalla società Europ Assistance.

16. In data 16 marzo 2009 è stata inoltrata, altresì, una richiesta d'informazioni alla conduttrice del programma Sig.ra Simona Ventura. Alla citata comunicazione, la Sig.ra Ventura non ha dato riscontro.

17. In data 20 febbraio e in data 30 marzo 2009, si sono tenute, ai sensi dell'articolo 12, del *Regolamento*, le audizioni rispettivamente della società Rai e della società Europ Assistance. Nel corso delle audizioni, le parti hanno ribadito quanto rappresentato nelle memorie difensive.

Le ulteriori memorie difensive delle parti

18. Con memorie difensive, pervenute in data 12 marzo e 22 aprile 2009, la Europ Assistance S.p.A. ha sostenuto che:

- l'avvio del procedimento nei confronti del professionista costituisce una violazione del principio del non aggravamento ai sensi della legge 241 del 1990, in quanto non si riscontra, nel corso della puntata del 3 novembre 2008, né un nuovo profilo di ingannevolezza né un messaggio connesso al primo, bensì una fattispecie nuova ed indipendente;
- la citazione di Europ Assistance da parte della conduttrice non integra una forma di pubblicità ingannevole in quanto essa assume più una valenza informativa che pubblicitaria; tra l'altro, non sussiste un rapporto di committenza tra la società Magnolia S.p.A. e la Europ Assistance; inoltre, il marchio di Europ Assistance visibile per un brevissimo tempo è apparso nella *clip* così come appare in occasione dell'intervento del personale della società che indossa un giubbino riportante il segno distintivo del professionista; il messaggio, infine, non ha una finalità promozionale; Europ Assistance non promuove le polizze con *spot* pubblicitari televisivi, perché la natura stessa del servizio renderebbe poco efficace le finalità promozionali della pubblicità;
- non appare dunque concretamente riscontrabile la sussistenza di una componente "promozionale" nei pochi secondi in cui la conduttrice della trasmissione ha rivolto un breve cenno di ringraziamento ad Europ Assistance. Nella specie, non ricorrono indizi, gravi e concordanti atti a dimostrare presuntivamente il rapporto di committenza e quand'anche si considerasse l'unico possibile indizio (l'email di cui al doc. 14 del fascicolo del procedimento), lo stesso dovrebbe comunque essere esaminato e contestualizzato con la necessaria prudenza, tenuto conto della libera manifestazione del pensiero in cui si è sostanziato il ringraziamento della Sig.ra Ventura a Europ Assistance;

- stante il carattere leggero, di intrattenimento, della trasmissione televisiva, il grave problema di salute occorso al sig. Massimo Ciavarro ha rappresentato un momento di particolare intensità emotiva, che ha giustificato uno spazio dedicato alla cronaca del sinistro e del "salvataggio" operato da Europ Assistance. Ed è proprio nell'ambito di tale resoconto che Europ Assistance è stata ringraziata dalla sig.ra Ventura, nel momento in cui andavano in onda le immagini dell'intervento del personale della compagnia di assicurazione;
 - le immagini non avevano elementi di artificiosità. Il marchio di Europ Assistance, visibile per un brevissimo lasso di tempo è apparso nella clip così come appare in ogni occasione di intervento del personale Europ Assistance che, in servizio, indossa sempre un giubbino riportante il segno distintivo della Compagnia.
- 19.** In data 10 aprile 2009 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento.
- 20.** Con memoria conclusiva pervenuta in data 24 aprile 2009, la società Asteria ha sostenuto che nel caso di specie non si può configurare un'ipotesi di pubblicità c.d. occulta per le seguenti motivazioni. L'inquadratura dei gioielli indossati dalla Sig.ra Venier non è artificiosa ma è perfettamente giustificata nel contesto del programma. I monili in questione non sono facilmente riconoscibili e non sono stati mai oggetto di commento e tanto meno di elogio; così pure il marchio MyMara non è mai stato citato o menzionato dalla Sig.ra Venier o da altri partecipanti al programma.
- 21.** Con memoria conclusiva pervenuta in data 20 aprile 2009, la società Magnolia ha rappresentato quanto segue:

Con riferimento al caso Europ Assistance:

- il professionista contesta l'estensione del procedimento, in quanto non si riscontra, nel corso della puntata del 3 novembre 2008, né un nuovo profilo di ingannevolezza né un messaggio connesso al primo, bensì una fattispecie nuova ed indipendente;
- la brevissima citazione del nome di Europ Assistance ed il ringraziamento della conduttrice Sig.ra Ventura in favore di essa ben difficilmente possono essere sussunte sotto un'ipotesi di pubblicità c.d. occulta. Di fronte, infatti, al grave problema di salute che aveva afflitto il Sig. Ciavarro, il tempestivo e meritorio intervento della Europ Assistance, che aveva restituito ai propri cari il concorrente Sig. Ciavarro, era stato ritenuto meritorio di ringraziamento pubblico, senza alcuna finalità di natura promozionale;
- la dichiarazione della Sig.ra Ventura, non incentrandosi in alcun modo sulla promozione dell'attività e dei servizi della Europ Assistance, mai menzionati nel corso dei soli 9 secondi di durata del messaggio, non è in grado di raggiungere surrettiziamente il telespettatore/percettore di detto messaggio, sì da risultare riconoscibile ed alterare la capacità di quest'ultimo di assumere una decisione commerciale consapevole. Né simile artificiosità sarebbe riscontrabile nella clip in cui veniva mostrato il ritorno del Sig. Ciavarro in Italia, laddove era solo confusamente possibile intravedere per brevissimi frangenti temporali il personale di Europ Assistance che si adoperava per rendere confortevole e sicuro il viaggio di ritorno del concorrente, espletando una attività normalmente non resa da detta compagnia assicurativa;
- laddove si volesse ravvisare nel comportamento tenuto dalla Sig.ra Ventura nel corso della puntata del 3 novembre 2008 della trasmissione, una forma di pratica commerciale scorretta,

la Magnolia non avrebbe avuto gli strumenti, tecnici e contrattuali, sufficienti ad evitare o anche solo ad elidere gli effetti di tale accadimento;

Con riferimento al caso Gioielli MyMara:

- Rai e Magnolia hanno stipulato un contratto di appalto con cui Magnolia si obbligava a realizzare la produzione dell'edizione 2008 del programma "Isola dei famosi", concedendo alla Rai l'esclusiva del diritto di utilizzazione del format; tra gli opinionisti Magnolia, previa approvazione della Rai, ha scritturato la sig. Mara Povoleri con cui veniva concluso un contratto d'opera; in particolare, alla luce dell'articolo 8, comma 1, lettera a), del contratto è la sig. Mara Venier a doversi assumere ogni responsabilità riguardo alla vicenda in esame;

- la RAI ha fornito abiti o accessori ai partecipanti al programma, supervisionando gli stessi al fine di individuare e di risolvere eventuali criticità, chiedendo a Magnolia di intervenire per la conseguente regolarizzazione; nel caso della Sig.ra Mara Povoleri non vi è stata alcuna richiesta di intervento da parte della RAI in tal senso;

- Magnolia non ha realizzato le riprese, non ha effettuato la regia delle stesse e non ha ideato e gestito la scenografia; Magnolia si è attenuta a predisporre la scaletta delle singole puntate e al controllo del suo rispetto in relazione ai tempi imposti dalla regia.

22. Con memoria conclusiva pervenuta in data 27 aprile 2009, la Sig.ra Mara Povoleri ha rappresentato che il comportamento contestato, ignorando la circostanza che sfoggiare i monili di cui si è *testimonial* durante una trasmissione televisiva potesse in qualche modo integrare una fattispecie di pubblicità occulta, è stato tenuto in piena buona fede, senza alcun intento o volontà di ledere in qualche modo la libertà negoziale del telespettatore/consumatore.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

23. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo stampa, in data 30 aprile 2009, è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, del Codice del Consumo.

24. Con parere pervenuto in data 25 maggio 2009, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, 22 e 23, lettera m), del Codice del Consumo, sulla base delle seguenti considerazioni:

- ai fini della valutazione della riconoscibilità della natura promozionale della comunicazione, è necessario considerare le modalità di presentazione del messaggio e, in particolare, la sussistenza o meno di elementi e accorgimenti che rendano edotto il telespettatore della sua finalità pubblicitaria;

- con riferimento al primo criterio, incentrato sulle modalità di presentazione del marchio, le riprese televisive oggetto di valutazione comportano la reiterata e ripetuta visualizzazione del marchio "MyMara", dei gioielli indossati dall'opinionista nel corso delle puntate del programma televisivo; nel corso delle riprese dell'ospite/opinionista in studio il marchio risulta costantemente inquadrato e ben visibile per lo spettatore anche in considerazione della sua evidenza cromatica e della sua posizione;

- non pare condivisibile l'argomentazione delle società in merito alla mancanza di un rapporto di committenza, sottolineando che i gioielli indossati dall'opinionista sono stati

frutto di una scelta personale della stessa; infatti, la presenza di un tale rapporto negoziale non sembra rilevante al fine di escludere che l'inserimento del marchio in questione all'interno di un programma televisivo risponda ad una logica essenzialmente pubblicitaria, concordata tra le parti; inoltre, si rileva che i gioielli indossati nelle puntate del programma televisivo sono unicamente quelli a marchio "MyMara"; tale considerazione rileva anche ai fini del secondo dei criteri sopra indicati, in quanto le modalità complessive delle inquadrature, dove il marchio compare in maniera reiterata e prolungata, sembrano denotare l'assenza di giustificazioni alla luce di esigenze informative o espressive del programma, apparendo piuttosto connotate da una finalità promozionale a favore del marchio esibito;

- con riferimento alla questione concernente la riconoscibilità della comunicazione oggetto del presente parere, non è stato adottato alcun accorgimento o indicazione che renda evidente la natura promozionale delle immagini in esame;
- per quanto attiene alla visualizzazione del marchio Europ Assistance posto sul giubbotto indossato da un dipendente nel corso della puntata del 3 novembre 2008, sebbene formi oggetto di inquadratura, questa, tuttavia, non risulta artificiosa o innaturale, in quanto fugace e, quindi, tale da far escludere ogni valenza pubblicitaria in quell'immagine. Posto inoltre che il reale fulcro dell'azione è rappresentato dalla presenza del Sig. Massimo Ciavarro, l'attenzione del telespettatore è principalmente concentrata sulla figura del Sig. Massimo Ciavarro che, per di più, in collegamento dalla propria abitazione con lo studio televisivo, commenta le immagini stesse; la sequenza in esame, quindi appare priva di attitudine promozionale, in considerazione del fatto che il dipendente della società che ne indossa il giubbotto è un personaggio di secondo piano che non appare idoneo a connotare positivamente il marchio che mostra; le modalità dell'inquadratura, molto breve, non in primo piano, non innaturale né artificiosa, impediscono che l'osservatore indugi sul relativo marchio;
- la citazione della Europ Assistance S.p.A. da parte della conduttrice del programma televisivo appare compatibile con le esigenze della narrazione e avviene con naturalezza e senza forzature.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

a) Aspetti preliminari

25. Ai fini della comprensione della pratica oggetto di valutazione, occorre procedere ad una sintetica illustrazione del quadro normativo di riferimento. Perché si possa parlare di pubblicità occulta occorre, ai sensi del Codice del Consumo, che sussista un comune intento - che deve legare i vari soggetti interessati - di reclamizzare un prodotto e/o un servizio. Quanto al detto intento commerciale perseguito e non esplicitato, pare potersi rilevare che il principio di trasparenza è tutelato, per un verso, nell'ambito delle omissioni ingannevoli (articolo 22), e per altro verso, con la specifica previsione dell'articolo 23, lettera *m*). La *ratio* di tali norme risiede nella necessità che le pratiche commerciali, ed in particolar modo le comunicazioni pubblicitarie, debbano essere riconoscibili come tali e distinte da qualsiasi altra tipologia di comunicazione, in maniera che il fruitore possa rendersi conto della finalità promozionale dell'informazione trasmessa e calibrare di conseguenza il suo livello di attenzione nonché di affidamento. Si rileva, dunque, che il legislatore ha inteso garantire ai

consumatori quel livello critico necessario a decodificare un comportamento commerciale teso alla promozione e all'invito all'acquisto. La fattispecie della c.d. pubblicità occulta, come noto, è particolarmente insidiosa poiché è in grado di condizionare impropriamente il destinatario in quanto capace di aggirare o annullare molte delle difese che l'utente di una pubblicità riconoscibile pone in essere.

26. Al fine di tutelare pienamente il consumatore e con riferimento alla prova di un rapporto di committenza, la prevalente giurisprudenza amministrativa e l'Autorità hanno fatto ricorso agli elementi presuntivi purché gravi, precisi e concordanti come indizi della valenza promozionale del messaggio. Nell'utilizzo di tali parametri valutativi, si tiene in massima considerazione l'esigenza di non ledere le libertà costituzionalmente garantite con l'esigenza di assicurare ai consumatori la fruizione di messaggi pubblicitari "palesi". Il giudice amministrativo ha infatti, in più casi e da ultimo anche nella recentissima sentenza n. 3723/09 del 9 aprile 2009, confermato la legittimità del ricorso a tali elementi presuntivi ai fini della valutazione circa la sussistenza o meno di un rapporto di committenza. La fattispecie della c.d. pubblicità occulta, come osservato dal giudice amministrativo è particolarmente efficace, in quanto si presta a carpire l'attenzione anche di coloro che usano distoglierla dai messaggi pubblicitari palesi: *"La pubblicità occulta, dunque, nella multiformità delle sue espressioni, disorienta il pubblico dei consumatori, aggirandone i naturali meccanismi di difesa e reazione, oltre, naturalmente, ad alterare la ideale situazione di parità delle imprese nel confronto concorrenziale"* [cfr. T.A.R. Lazio, sez. I, 21 ottobre 2003 n. 8919.]. Lo stesso giudice amministrativo ha altresì differenziato due forme di pubblicità non trasparente: le ipotesi di pubblicità tradizionalmente denominata "redazionale" e il c.d. "product placement", tipico dei film e delle fiction, consistente nell'esibizione o nella citazione della denominazione, del marchio o dei prodotti di un'impresa in un contesto narrativo o di intrattenimento, a fini promozionali [cfr. T.A.R. Lazio, sez. I, 11 marzo 2005 n. 1811.].

27. Con particolare riferimento a quest'ultima fattispecie, il messaggio pubblicitario non prevede la presentazione e la sponsorizzazione del prodotto in termini elogiativi né in alcuni casi la citazione dello stesso, riuscendo però in ogni caso a perseguire un effetto pubblicitario nei confronti dello spettatore tramite la sua collocazione in precisi contesti sociali e psicologici che contribuiscono al riconoscimento del brand e delle qualità ad esso attribuite [cfr. T.A.R. Lazio, sez. I, 14 ottobre 2008 n. 8900.]. Risulta, dunque, evidente che il ricorso a questa forma di comunicazione commerciale è indipendente dalla chiara ed esplicita presentazione del prodotto e, soprattutto, prescinde dall'adozione dello stile elogiativo ed enfatico tipico della pubblicità, che costituisce invece il principale elemento distintivo tra informazione giornalistica e messaggi promozionali c.d. redazionali. Il giudice amministrativo ha altresì adottato al riguardo due classi di criteri rilevanti ai fini della valutazione in ordine alla natura promozionale del messaggio. In particolare, nella valutazione della fattispecie deve essere considerato, in primo luogo l'esibizione casuale o meno, ripetuta o meno, del marchio del prodotto; in secondo luogo, la strumentalità, o meno, dell'esibizione rispetto all'opera artistico-intellettuale (Cons. Stato, sez. VI, 11 aprile 2003 n. 1929) [Ulteriori elementi di analisi per il completamento del quadro giuridico di riferimento potranno emergere in sede di recepimento della nuova direttiva 2007/65/CE c.d. "Televisione senza frontiere", volta ad adattare e ammodernare le norme esistenti, autorizzerà, a seguito di recepimento, l'inserimento di prodotti - dunque il "product placement"- anche nelle trasmissioni televisive a condizione che sia chiaramente identificato come tale all'inizio della trasmissione. L'art. 3 octies della

direttiva 2007/65/CE esordisce con un divieto all'inserimento di prodotti nelle trasmissioni televisive prevedendo, poi, deroghe a tale divieto – a meno che lo Stato membro decida altrimenti – nei film TV, fictions, programmi sportivi, programmi di intrattenimento leggero (varietà) sempre che non ci sia pagamento, ma solo fornitura gratuita di determinati beni o servizi per la loro inclusione nei programmi televisivi in questione. Nell'ultima parte del citato articolo della direttiva si fa riferimento a due specifiche forme di product placement: a) la fornitura a titolo gratuito di un bene usato per esigenze della produzione televisiva; b) la fornitura gratuita di premi utilizzati in programmi televisivi di giochi a fronte della loro visibilità nei programmi in questione. La Commissione ha, tuttavia, fatto divieto di inserire prodotti all'interno dei notiziari, delle trasmissioni d'attualità, dei documentari e dei programmi per bambini. Più specificatamente, La direttiva 2007/65/CE precisa, altresì, che il product placement televisivo non incide sugli indici di affollamento pubblicitario".].

b) Valutazioni di merito

28. Nel caso di specie, l'Autorità è chiamata a valutare se nel corso delle puntate della trasmissione televisiva "L'isola dei famosi 6" siano state realizzate forme di pubblicità occulta a favore della linea di gioielli "MyMara" e della società Europ Assistance, al fine di verificare se la fattispecie integri una violazione degli articoli 20, 22, comma 2, e 23, lettera m), del Decreto Legislativo n. 206/05.

b.1) My Mara

29. La prima pratica analizzata riguarda la presunta sponsorizzazione occulta dei gioielli MyMara. Nel corso delle puntate del citato programma televisivo, infatti, l'opinionista Mara Venier e alcuni partecipanti al programma hanno indossato i gioielli della suddetta linea contrassegnati dal marchio della stessa - consistente in una "M" stilizzata - con modalità immediatamente individuabili e riconoscibili dal pubblico degli spettatori.

30. Al riguardo vale osservare che la finalità della normativa di cui al Decreto Legislativo n. 206/05 è quella di garantire i consumatori da forme occulte di pubblicità ovvero che i messaggi pubblicitari siano chiaramente riconoscibili come tali e distinguibili da altre tipologie di comunicazione estranee alle finalità "commerciali", tipiche degli annunci promozionali. Ciò in quanto il consumatore è posto in grado di attivare un adeguato atteggiamento critico solo percependo il carattere pubblicitario dell'iniziativa sottoposta alla sua attenzione. Più in particolare, la valutazione dell'applicabilità dell'articolo 22, comma 2, ed in particolare dell'articolo 23, lettera m), in relazione all'esistenza della richiesta trasparenza pubblicitaria, si attua mediante due fasi distinte: l'una volta ad accertare la natura commerciale della comunicazione oggetto di analisi, l'altra, successiva ed eventuale, diretta a stabilirne la riconoscibilità.

31. L'accertamento dello scopo promozionale presuppone l'individuazione di un rapporto di committenza tra l'impresa che beneficia della citazione o esibizione del proprio prodotto, o del proprio marchio, ed il mezzo su cui la comunicazione denunciata è stata diffusa. Qualora tale rapporto non sia riscontrabile, o venga negato, assumerà rilevanza l'esistenza di elementi gravi, precisi e concordanti dai quali possa desumersi la natura pubblicitaria del messaggio. L'articolo 23, lettera m), infatti, considera in ogni caso ingannevole la pratica commerciale consistente nell'impiegare contenuti redazionali nei mezzi di comunicazione per promuovere

un prodotto, qualora i costi di tale promozione siano stati sostenuti dal professionista senza che ciò emerga dai contenuti o da immagini chiaramente individuabili per il consumatore. Peraltro, come rilevato nella vigenza della vecchia disciplina in materia di pubblicità occulta, il rapporto di committenza tra inserzionista ed editore può emergere da elementi presuntivi gravi, precisi e concordanti *[Anche la giurisprudenza amministrativa ormai consolidata ha affermato che "l'enucleazione del rapporto di committenza non formalizzato nell'acquisto di appositi spazi pubblicitari può essere legittimamente affidata a elementi presuntivi gravi precisi e concordanti" (da ultimo Tar Lazio, sez. I del 16 settembre 2008 n. 8345). E' evidente, infatti, che nella generalità dei casi la dissimulazione dell'effettivo intento pubblicitario non può conciliarsi con la formalizzazione di un rapporto di committenza che renderebbe palese e trasparente la nascosta finalità reclamistica e quindi vanificherebbe il raggiungimento degli scopi dell'operazione pubblicitaria rivolta appunto all'aggiramento e all'elusione del divieto di pubblicità ingannevole.]*.

32. Pertanto, pur in assenza di un accordo espresso volto all'effettivo pagamento dei costi di promozione dei prodotti individuabili nelle riprese televisive, la sussistenza di un rapporto di committenza si può riscontrare tutte le volte in cui l'intento promozionale sia desumibile da elementi presuntivi purché gravi, precisi e concordanti. L'articolo 22, secondo comma, del Decreto Legislativo n. 206/05 d'altro canto prevede che l'intento promozionale sia chiaro per i consumatori e, di conseguenza per essere tale deve essere anche riconoscibile.

33. Ai fini della valutazione della riconoscibilità della natura promozionale della comunicazione, è necessario considerare le modalità di presentazione del messaggio e, in particolare, la sussistenza o meno di elementi e accorgimenti che rendano edotto il telespettatore della sua finalità pubblicitaria. Dalle risultanze istruttorie ed in particolare dai documenti acquisiti nel corso degli accertamenti ispettivi è emerso, per quanto riguarda l'apparizione dei gioielli MyMara, che tra la programmazione pubblicitaria della società Asteria compaiono anche le 13 puntate del programma "L'isola dei famosi" con Mara Venier. Pertanto, pur in assenza della prova di un formalizzato rapporto di committenza, la *mail* che contiene l'espressa indicazione della presenza dei gioielli MyMara nelle puntate del programma l'Isola dei famosi non è solo un indizio grave e preciso, concordante con gli altri elementi agli atti del procedimento della natura pubblicitaria di dette apparizioni nonché dello scopo promozionale perseguito con le stesse, ma è il riconoscimento espresso da parte di Asteria della natura pubblicitaria di dette apparizioni televisive. L'entusiasmo di Asteria che traspare nelle *mail* non è dovuto al numero delle puntate ma, ovviamente, al conseguente numero delle ripetizioni del messaggio occulto.

34. Si ritiene che nel caso in esame, dunque, in conformità con quanto rilevato dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, la natura pubblicitaria delle immagini contestate, e dunque l'esistenza di uno specifico scopo promozionale condiviso dal committente e dal proprietario del mezzo di diffusione, sia comprovata dall'esistenza di ulteriori elementi agli atti. A questo proposito, con riferimento all'esibizione del marchio di un'impresa in un contesto comunicazionale informativo o di intrattenimento, secondo il consolidato orientamento dell'Autorità, i parametri principali da prendere in considerazione sono, da un lato, la natura specifica delle inquadrature, il loro carattere reiterato o ravvicinato, la leggibilità o riconoscibilità dei marchi commerciali raffigurati, dall'altro, l'esistenza di concrete esigenze narrative o artistiche, quali per esempio la necessità di caratterizzare situazioni o personaggi, la naturalità e l'occasionalità di tali scene *[Cfr. tra le tante provv. n. 3903, PI784 Rai Ford MS; provv. n. 4845, PI1197 Marlboro - Carramba; provv. n. 4085, PI82*

RAI/Alitalia, da ultimo provv. n. 15497, PI5101 La 7 – Pubblicità occulte; cfr. anche Consiglio di Stato, Sez VI, sentenza dell'11 aprile 2003, n. 1929.

35. Con riguardo al primo criterio, incentrato sulle modalità di presentazione del marchio, si sottolinea che le riprese televisive oggetto di valutazione comportano la reiterata e ripetuta visualizzazione del marchio "MyMara". In particolare, nel corso dell'intervista della Signora Mara Venier, le inquadrature rendono sempre ben visibile il citato logo. Anche per gli altri personaggi che indossano i gioielli della suddetta linea si rileva l'artificiosità delle riprese televisive posto che i protagonisti di un *reality* impegnati a cercare di "sopravvivere" in condizioni di disagio fisico e materiale partecipano a queste situazioni avventurose tutti ornati di monili marchiati MyMara. Tali apparizioni, proprio per il contesto in cui sono inserite, non risultano meramente "casuali" od "occasional", ma piuttosto volte a rendere conosciuto tra i seguaci dello spettacolo tale prodotto.

36. Sul punto, si osserva altresì che, pur volendo accogliere l'argomentazione delle società RAI, Magnolia e Asteria, le quali hanno negato la sussistenza di un rapporto di committenza, l'assenza di un tale rapporto negoziale non esclude che l'inserimento del logo commerciale all'interno di un spettacolo di intrattenimento risponda solo ed esclusivamente ad una logica essenzialmente pubblicitaria, che è stata comunque tollerata da RAI e che ha avvantaggiato Asteria. Infatti, le modalità complessive delle inquadrature, dove il marchio compare in maniera reiterata e prolungata, sembrano denotare l'assenza di giustificazioni alla luce di esigenze di spettacolo della trasmissione, apparendo piuttosto connotate da una finalità promozionale a favore del marchio esibito.

37. Gli elementi sopra evidenziati rivelano, in maniera concordante, la finalità promozionale delle immagini trasmesse durante le puntate del programma "L'isola dei famosi 6". Tali immagini, pertanto, non si limitano a produrre un indiretto effetto di promozione ma risultano volte a pubblicizzare il marchio "MyMara" e "Europ Assistance".

38. Acclarata, dunque, la natura pubblicitaria delle immagini in esame, occorre valutare la riconoscibilità delle stesse come pubblicità ai sensi del Decreto Legislativo n. 206/05. Al riguardo, pare sufficiente rilevare come non sia stato adottato alcun accorgimento o indicazione che renda evidente la natura promozionale delle immagini in esame.

b.2) Europ Assistance

39. Sempre nel corso del programma "L'isola dei famosi" è stato trasmesso un filmato con le immagini dell'attività svolta da Europ Assistance in occasione del rientro in Italia di uno dei partecipanti al programma ed il contestuale espresso ringraziamento da parte della presentatrice per l'attività svolta.

40. Anche per quanto riguarda tale fattispecie ed in particolare la proiezione del filmato relativo al rientro in Italia dell'attore Massimo Ciavarro, nonché il ringraziamento formulato dalla presentatrice nel corso del programma, i documenti acquisiti nel corso dell'ispezione presso la sede della società Magnolia dimostrano inequivocabilmente che non si è trattato di uno spontaneo e non premeditato servizio televisivo bensì del frutto di uno scambio di natura commerciale. La circostanza infatti, che le *mail* parlino della disponibilità di Europ Assistance a non far pagare i costi della prestazione supplementare svolta da Europ Assistance per l'assistenza medica al concorrente per il suo rientro in Italia, a fronte della citazione nel programma di un ringraziamento e di un citazione della società nonché la

citazione dei costi di un passaggio pubblicitario nell'ambito del suddetto programma sono indici gravi, precisi e concordanti del fatto che le immagini ed il ringraziamento della presentatrice non sono il gesto spontaneo di quest'ultima, ma piuttosto l'artificiosa creazione televisiva frutto di uno specifico accordo commerciale. Peraltro, anche in questo caso, la mancanza di un accordo formalizzato e le *mail* acquisite rappresentano indici gravi, precisi e concordanti dell'intento promozionale della citazione. D'altro canto, tutti questi elementi non possono essere considerati scambi di *mail* occasionali posto che quello di cui si parla e si descrive nella *mail* si è poi effettivamente realizzato nel corso della puntata con la citazione della società e con le immagini che inquadrano il marchio Europ Assistance.

41. Anche con riferimento a tale caso, si ritiene dunque, in difformità con quanto rilevato dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la natura pubblicitaria delle immagini contestate, e dunque l'esistenza di uno specifico scopo promozionale condiviso dal committente e dal proprietario del mezzo di diffusione, sia comprovata dall'esistenza di ulteriori elementi agli atti. Come in precedenza ribadito, infatti, con riferimento all'esibizione del marchio di un'impresa in un programma di intrattenimento, gli elementi da considerare nella valutazione sono, per un verso, la natura specifica delle inquadrature e la leggibilità o riconoscibilità dei marchi commerciali raffigurati, per altro verso, l'esistenza di concrete esigenze narrative. Con riguardo al primo parametro, incentrato sulle modalità di presentazione del marchio, si evidenzia che durante il servizio andato in onda nel corso della puntata del 3 novembre 2008, viene visualizzata più volte la scritta "*Europ Assistance*", contestualmente alla citazione della società da parte della Sig.ra Simona Ventura. Le apparizioni di tali indicazioni non appaiono meramente "casuali" od "occasional", ma piuttosto finalizzate ad un effetto promozionale.

42. Al fine di escludere la natura pubblicitaria delle inquadrature ove compare il marchio del servizio di assistenza Europ Assistance, non rileva la circostanza evidenziata dalle parti circa la non rilevante notorietà del marchio stesso. Al riguardo si osserva, infatti, che scopo della pubblicità non è solo quello di promuovere la vendita di beni e servizi, ma anche quello di rendere noto al pubblico un servizio o un marchio. Proprio a questo ultimo scopo risulta utile inserire l'immagine di un marchio in una trasmissione o la citazione dello stesso in un servizio giornalistico.

43. Con riferimento a tale ulteriore pratica, dunque, gli elementi sopra evidenziati rivelano, in maniera concordante, la finalità promozionale delle immagini trasmesse durante le puntate del programma "*L'isola dei famosi 6*"; tali immagini, pertanto, non si limitano a produrre un indiretto effetto di promozione ma risultano volte a pubblicizzare il marchio "*Europ Assistance*".

44. Acclarata, dunque, la natura pubblicitaria delle immagini in esame, occorre valutare la riconoscibilità delle stesse come pubblicità ai sensi del Decreto Legislativo n. 206/05. Al riguardo, pare sufficiente rilevare come non sia stato adottato alcun accorgimento o indicazione che renda evidente la natura promozionale delle immagini in esame.

c) Destinatari del provvedimento

45. Con riferimento alla scorrettezza della pratica, si rileva che, ai sensi dell'articolo 20, comma 2, del Decreto Legislativo n. 206/05, una pratica commerciale è scorretta "se è contraria alla diligenza professionale ed è falsa od idonea a falsare in misura apprezzabile il

comportamento economico, in relazione al prodotto, del consumatore medio che essa raggiunge od al quale è diretta”.

46. In particolare, quanto alla contrarietà alla diligenza professionale, non si riscontra nei casi analizzati da parte dei professionisti coinvolti il normale grado di attenzione che ragionevolmente ci si può attendere, avuto riguardo alle qualità del professionista ed alle caratteristiche dell'attività svolta. Nel caso di specie, la contrarietà alla diligenza professionale e l'idoneità a falsare il comportamento economico dei consumatori delle pratiche oggetto di valutazione derivano dalla riscontrata natura ingannevole delle stesse ai sensi degli articoli 22, comma 2, e 23, lettera *m*), del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206. Si tratta, per i motivi indicati, di pratiche idonee a falsare in misura apprezzabile le scelte economiche dei consumatori, in quanto attengono ad aspetti essenziali della natura delle trasmissioni nonché delle immagini ivi contenute, inducendo i consumatori in errore sulle finalità esclusivamente informative delle trasmissioni.

c.1) MyMara

47. Per quanto concerne i soggetti destinatari del presente provvedimento con riferimento alla pratica descritta al precedente punto *b.1*), alla luce delle considerazioni che precedono, si ritiene di considerare, quali professionisti pubblicitari responsabili della violazione degli articoli 20, 22, comma 2, e 23, lettera *m*), del Decreto Legislativo n. 206/05, la società RAI e Magnolia che hanno consentito, attraverso un comportamento omissivo e non vigilante, la realizzazione della pratica commerciale scorretta, e la società Asteria, in qualità di soggetto che ha tratto un vantaggio promozionale.

48. Con riferimento alla Sig.ra Mara Povoleri, occorre rilevare che la definizione dell'articolo 18, comma 1, lettera *b*), del Codice del Consumo ricomprende: *“qualsiasi persona fisica o giuridica che nelle pratiche commerciali agisce nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale”*. Alla luce di tale definizione, nei confronti della stessa non appaiono sussistere i profili soggettivi necessari ai fini dell'applicazione della normativa su richiamata, in quanto essa è stata semplice strumento per la realizzazione della pratica tra l'emittente ed il professionista interessato. Sul punto, infatti, occorre osservare che gli effetti promozionali, a prescindere dal contenuto di eventuali rapporti intercorsi tra i professionisti e il noto personaggio di spettacolo, si riflettono favorevolmente ed esclusivamente nei confronti della sola società Asteria. Peraltro, deve osservarsi che dalle persone fisiche a vario titolo coinvolte non può pretendersi un grado di diligenza pari a quello dei professionisti individuati nel presente procedimento. La stessa considerazione non può essere svolta invece per il comportamento tenuto dalle società interessate. Tutte le società parti del procedimento, infatti, per il ruolo, la competenza professionale e le caratteristiche dell'attività svolta potevano e dovevano adottare tutti gli accorgimenti e le misure necessarie onde evitare che potessero verificarsi fenomeni di pubblicità occulta. Con particolare riferimento al coinvolgimento di RAI e Magnolia, nella pratica analizzata di cui al punto *b.1*), occorre rilevare che le stesse non abbiano posto in essere, limitatamente a tale caso, alcun accorgimento idoneo a limitare il perpetrarsi di tale prassi. Infatti, pur comprendendo le difficoltà per l'emittente e per Magnolia di prevedere accorgimenti idonei a limitare il reiterarsi di fenomeni di pubblicità occulta con specifico riferimento alle trasmissioni diffuse in diretta televisiva, ove la stessa diretta rende più problematica un'immediata reazione al

fine di reprimere tali fenomeni, per la imprevedibilità del verificarsi degli stessi, si osserva che nel caso di specie la Sig.ra Povoleri, come altri ospiti della trasmissione, abbia indossato ripetutamente, nel corso di numerose puntate, i gioielli della linea Asteria. Proprio a seguito del reiterarsi della circostanza sopra evidenziata nel corso delle diverse puntate del programma, la RAI e la società Magnolia ben avrebbero potuto porre in essere accorgimenti idonei al fine di reprimere il fenomeno *de quo*.

c.2) Europ Assistance

49. Per quanto concerne i soggetti destinatari del presente provvedimento con riferimento alla pratica descritta al precedente punto b.2), alla luce delle considerazioni che precedono, si ritiene di considerare, quali professionisti pubblicitari responsabili della violazione degli articoli 20, 22, comma 2, e 23, lettera m), del Decreto Legislativo n. 206/05, la società RAI che ha consentito, attraverso un comportamento omissivo e non vigilante, la realizzazione della pratica commerciale scorretta e le società Magnolia ed Europ Assistance che hanno concretamente posto in essere la pratica *de quo*.

50. Con particolare riferimento al coinvolgimento di RAI, nella pratica analizzata di cui al punto b.2), occorre rilevare come anche con riferimento a tale fattispecie, non abbia posto in essere alcun accorgimento idoneo a limitare il perpetrarsi di tale prassi. Infatti, con riferimento alla clip mandata in onda in data 3 novembre 2008, si deve considerare che posto che si trattava di una trasmissione registrata, l'emittente televisiva avrebbe avuto la possibilità di vagliare preventivamente il contenuto della stessa. Pertanto, nelle fattispecie in esame la diligenza richiesta a RAI avrebbe comportato un grado di attenzione maggiore per quelle trasmissioni ove sono stati trasmessi filmati registrati contenente il marchio riprodotto l'indicazione "*Europ Assistance*" ben visibile.

d) Qualificazione delle fattispecie

51. I comportamenti censurati individuano due distinte pratiche commerciali, in quanto le condotte di RAI e Magnolia sono state poste in essere in tempi diversi e risultano finalizzate alla promozione occulta di prodotti distinti. Da queste diversità di prodotto deriva altresì il coinvolgimento, in qualità di professionista, delle due società Asteria ed Europ Assistance quali dirette beneficiarie dell'occulto effetto promozionale.

52. Con riferimento alla contestata unificazione dei procedimenti, si rileva che l'estensione dell'originario procedimento è frutto di una scelta volta a non appesantire l'attività istruttoria nel rispetto del principio di economia procedimentale. Del tutto incomprensibile risulta, pertanto, la doglianza di alcune delle parti secondo le quali si sarebbe leso il principio di non aggravamento, principio che invece, in più direzioni, l'Amministrazione ha inteso tutelare. Naturalmente, ai fini della quantificazione della sanzione, si tiene conto delle posizioni dei singoli, delle responsabilità loro ascrivibili per i fatti loro e solo a loro direttamente imputabili.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

53. Preliminarmente si osserva come le fattispecie analizzate nel precedente paragrafo V, punti b.1) e b.2), costituiscano due condotte, ciascuna delle quali individua una distinta pratica commerciale scorretta, singolarmente ed autonomamente valutabile come contraria agli artt. 20, 22, comma 2, e 23 lettera m), del Codice del Consumo.

54. 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, avuto riguardo alla gravità e durata della violazione.

55. 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.

MyMara

56. Con riferimento alla gravità della condotta relativa alla sponsorizzazione della linea di gioielli "MyMara", viene in rilievo, preliminarmente, per la società RAI l'importanza del professionista, società leader nel settore televisivo e del ruolo rivestito quale esercente un pubblico servizio. In virtù di tale posizione detenuta sul mercato, il comportamento omissivo e non diligente tenuto dall'operatore deve ritenersi grave considerato che ha reso possibile il realizzarsi di una pratica commerciale considerata in ogni caso ingannevole dallo stesso legislatore. Con riferimento alla gravità, si tiene conto altresì dell'impatto pervasivo della modalità di diffusione adottata, trattandosi di un messaggio pubblicitario trasmesso su un emittente televisiva nazionale suscettibile di aver raggiunto un ampio numero di consumatori. La pratica della pubblicità occulta, infatti, per la sua caratteristica subdola è idonea a determinare una particolare scorrettezza nei confronti dei consumatori i quali non sono stati posti in una situazione di cognizione consapevole della forma pubblicitaria subita in modo occulto. Si tiene conto altresì del ruolo svolto dalla società nella realizzazione della pratica commerciale posto che quest'ultima, sebbene la diretta renda più problematica un'immediata reazione al fine di reprimere tali fenomeni, per l'imprevedibilità del verificarsi degli stessi, aveva la conoscenza tecnica del fenomeno delle modalità in cui viene realizzato nonché delle possibilità di adottare tutti gli accorgimenti necessari ad evitare che accadesse. Per quanto riguarda, poi, la "durata", le immagini relative alla società Asteria S.r.l. risultano diffuse tra il mese di settembre e il mese di novembre 2008, dando luogo ad una violazione per un periodo di circa tre mesi. Considerati tali elementi, si ritiene di comminare alla società RAI una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 40.000 € (quarantamila euro).

57. Con riferimento alla società Magnolia si tiene conto del ruolo svolto dalla società nella realizzazione della pratica commerciale posto che quest'ultima aveva la conoscenza tecnica del fenomeno delle modalità in cui viene realizzato nonché delle possibilità di adottare tutti gli accorgimenti necessari ad evitare che accadesse. Con riferimento alla gravità, si tiene conto altresì dell'impatto pervasivo della modalità di diffusione adottata, trattandosi di un messaggio pubblicitario trasmesso su un emittente televisiva nazionale suscettibile di aver raggiunto un ampio numero di consumatori. Viene in rilievo, altresì, l'importanza del

professionista, in quanto Magnolia rappresenta la principale società di produzione televisiva italiana specializzata nella creazione, produzione, adattamento di format di intrattenimento. Per quanto riguarda, poi, la "durata", le immagini relative alla società Asteria S.r.l. risultano diffuse tra il mese di settembre e il mese di novembre 2008, dando luogo ad una violazione per un periodo di circa tre mesi. Considerati tali elementi, si ritiene di comminare alla società Magnolia S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 60.000 € (sessantamila euro).

58. Con riferimento alla società Asteria la gravità della condotta, deve considerarsi grave in quanto afferente ad una pratica commerciale considerata in ogni caso ingannevole dallo stesso legislatore ed inoltre in quanto si realizza un effetto promozionale dei prodotti ivi menzionati maggiore rispetto alle normali forme pubblicitarie. Per quanto riguarda suddetta la società si tiene conto altresì del diverso ruolo svolto dalla stessa nella realizzazione della pratica commerciale in esame nonché della dimensione ridotta della stessa. Con riferimento alla gravità, si tiene conto altresì dell'impatto pervasivo della modalità di diffusione adottata, trattandosi di un messaggio pubblicitario trasmesso su un emittente televisiva nazionale suscettibile di aver raggiunto un ampio numero di consumatori. Per quanto riguarda, poi, la "durata", le immagini relative alla società Asteria S.r.l. risultano diffuse tra il mese di settembre e il mese di novembre 2008, dando luogo ad una violazione per un periodo di circa tre mesi. Considerati tali elementi, si ritiene di comminare alla società Asteria S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 40.000 € (quarantamila euro).

Europ Assistance

59. Con riferimento alla gravità della condotta relativa alla sponsorizzazione dei servizi di assistenza assicurativi "Europ Assistance", viene in rilievo, preliminarmente, per la società RAI l'importanza del professionista. In virtù della detta posizione detenuta sul mercato, il comportamento omissivo e non diligente tenuto dall'operatore deve ritenersi grave considerato che ha reso possibile il realizzarsi di una pratica commerciale considerata in ogni caso ingannevole dallo stesso legislatore. Con riferimento alla gravità, si tiene conto altresì dell'impatto pervasivo della modalità di diffusione adottata, trattandosi di un messaggio pubblicitario trasmesso su un emittente televisiva nazionale suscettibile di aver raggiunto un ampio numero di consumatori. La pratica della pubblicità occulta, infatti, per la sua caratteristica subdola è idonea a determinare una particolare scorrettezza nei confronti dei consumatori i quali non sono stati posti in una situazione di cognizione consapevole della forma pubblicitaria subita in modo occulto. Si tiene conto altresì del ruolo svolto dalla società nella realizzazione della pratica commerciale posto che quest'ultima aveva la conoscenza tecnica del fenomeno delle modalità in cui viene realizzato nonché delle possibilità - soprattutto nel caso di messa in onda di filmati registrati - di adottare tutti gli accorgimenti necessari ad evitare che accadesse. Per quanto riguarda, poi, la "durata", le immagini relative alla società "Europ Assistance" risultano diffuse nella sola puntata del 3 novembre 2008. Considerati tali elementi, si ritiene di comminare alla società RAI una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 80.000 € (ottantamila euro).

60. Con riferimento alla società Magnolia si tiene conto del ruolo concretamente svolto

nell'organizzazione e realizzazione della pratica commerciale. Con riferimento alla gravità, si tiene conto altresì dell'impatto pervasivo della modalità di diffusione adottata, trattandosi di un messaggio pubblicitario trasmesso su un emittente televisiva nazionale suscettibile di aver raggiunto un ampio numero di consumatori. Viene in rilievo, altresì, l'importanza del professionista, in quanto Magnolia rappresenta la principale società di produzione televisiva italiana specializzata nella creazione, produzione, adattamento di *format* di intrattenimento. Per quanto riguarda, poi, la "durata", le immagini relative alla società "Europ Assistance" risultano diffuse nella sola puntata del 3 novembre 2008. Considerati tali elementi, si ritiene di comminare alla società Magnolia S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 80.000 € (ottantamila euro).

61. Con riferimento alla società Europ Assistance la gravità della condotta, deve considerarsi grave in quanto afferente ad una pratica commerciale considerata in ogni caso ingannevole dallo stesso legislatore ed inoltre in quanto si realizza un effetto promozionale dei prodotti ivi menzionati maggiore rispetto alle normali forme pubblicitarie. Per quanto riguarda la suddetta società si tiene conto sia del ruolo attivo avuto dalla stessa nella realizzazione della fattispecie sia altresì la dimensione della stessa. Con riferimento alla gravità, viene in rilievo altresì l'importanza dell'operatore Europ Assistance, infatti, è la società leader nell'assistenza assicurativa privata. Con riferimento alla gravità, si tiene conto altresì dell'impatto pervasivo della modalità di diffusione adottata, trattandosi di un messaggio pubblicitario trasmesso su un emittente televisiva nazionale suscettibile di aver raggiunto un ampio numero di consumatori. Per quanto riguarda, inoltre, la "durata", le riprese della società Europ Assistance risultano diffuse nella sola puntata del 3 novembre 2008. Considerati tali elementi, si ritiene di comminare alla società Europ Assistance S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 50.000 € (cinquantamila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale in esame, descritta al punto II, *sub* 3, del presente provvedimento, risulta scorretta in quanto contraria alle disposizioni di cui agli articoli 20, 22, comma 2, e 23, lettera *m*), del Codice del Consumo;

RITENUTO, altresì, sulla base delle considerazioni suesposte, in difformità con il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale in esame, descritta al punto II, *sub* 4 del presente provvedimento, risulta scorretta in quanto contraria alle disposizioni di cui agli articoli 20, 22, comma 2, e 23, lettera *m*), del Codice del Consumo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, *sub* 3, del presente provvedimento, posta in essere dalle società Rai Radiotelevisione Italiana S.p.A., Magnolia S.p.A. e Asteria S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, 22 e 23, lettera *m*), del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore continuazione;

b) che la pratica commerciale descritta al punto II, *sub* 4, del presente provvedimento, posta

in essere dalle società Rai Radiotelevisione Italiana S.p.A., Magnolia S.p.A. ed Europ Assistance S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, 22 e 23, lettera m), del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore continuazione;

c) che per la pratica commerciale descritta al punto II, sub 3:
- alla società RAI RadioTelevisione Italiana S.p.A sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 40.000 € (quarantamila euro);
- alla società Magnolia S.p.A. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 60.000 € (sessantamila euro);
- alla società Asteria S.r.l. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 40.000 € (quarantamila euro);

d) che per la pratica commerciale descritta al punto II, sub 4:
- alla società RAI RadioTelevisione Italiana S.p.A sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 80.000 € (ottantamila euro);
- alla società Magnolia S.p.A sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 80.000 € (ottantamila euro);
- alla società Europ Assistance S.p.A. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 50.000 € (cinquantamila euro);

Le sanzioni amministrative di cui alle precedenti lettere c) e d) devono essere pagate entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio della riscossione oppure mediante delega alla banca o alle Poste Italiane, presentando il modello allegato al presente provvedimento, così come previsto dal Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 237.

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.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 27, comma 13, del Codice del Consumo, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.