

Provvedimento

PS1792 - NUOVA SANIPHARMA

<i>tipo</i>	Chiusura istruttoria
<i>numero</i>	19733
<i>data</i>	09/04/2009

PUBBLICAZIONE

<i>Bollettino n.</i>	14/2009
----------------------	---------

▼ **Procedimento collegato (esito)**

📄 - Ingannevole

▼ **Testo Provvedimento**

PS1792 - NUOVA SANIPHARMA

Provvedimento n. 19733

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 9 aprile 2009;

SENTITO il Relatore Presidente Antonio Catricalà;

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

VISTA la delibera dell'Autorità del 15 novembre 2007, recante "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette*" (di seguito, Regolamento);

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

Segnalante:

Federazione Italiana fra Operatori nella Tecnica Ortopedica (di seguito F.I.O.T.O.), con sede in Roma, via L'Aquila, 62.

Professionista:

Sig. Giovanni Dell'Olio, in qualità di titolare della ditta Nuova Sanipharma, sita in Bisceglie (BA), via G. Bovio, 241, attiva nel settore del commercio al dettaglio di articoli medicali e ortopedici.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

Il presente provvedimento concerne la condotta posta in essere dal Sig. Giovanni Dell'Olio, in qualità di titolare della ditta Nuova Sanipharma e relativa alla pubblicizzazione della ditta

Nuova Sanipharma, con sede legale in Bisceglie, via G. Bovio, 241. In particolare, in data 12 giugno 2008, la F.I.O.T.O. ha segnalato all'Autorità, per presunta violazione del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante Codice del consumo, come modificato da ultimo dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146, alcuni messaggi pubblicitari diffusi dalla ditta Giovanni Dell'Olio/Nuova Sanipharma. Nella specie, sono stati segnalati:

- un volantino pubblicitario della *Nuova Sanipharma*, recante, tra le altre, affermazioni quali: "Realizzazione di plantari con sofisticati sistemi computerizzati di alta tecnologia che ne garantiscono precisione ed affidabilità"; "Bio Foot: il plantare ergonomico personalizzato"; "Programma di prevenzione della salute del piede camminare meglio per vivere meglio"; "Esercizio convenzionato ASL per la fornitura di sedie a rotelle girelli, letti ortopedici, busti, plantari e calzature su misura"; "Il presente coupon da diritto ad un esame baropodometrico gratuito al piede" Il messaggio riporta altresì l'indirizzo di due esercizi commerciali "*Nuova Sanipharma*", siti in Bisceglie (BA), via Bovio, 241 e via Lamaveta, 88;
- un'insegna pubblicitaria dell'esercizio commerciale sito in Bisceglie (BA), via Bovio 241, recante "*Nuova Sanipharma - Ortopedia/Nuova Sanipharma - Giocattoli*".

Nella richiesta di intervento si lamenta che le suddette comunicazioni commerciali contenebbero informazioni ingannevoli in quanto: la ditta Nuova Sanipharma non risulterebbe iscritta nell'elenco dei fabbricanti di dispositivi su misura tenuto a cura del Ministero della Salute (articolo 13 del Decreto Legislativo n. 46/97), requisito necessario per poter immettere in commercio dispositivi ortopedici su misura in regime di convenzione con il SSN; la ditta Nuova Sanipharma risulterebbe sprovvista di personale tecnico ortopedico abilitato di cui al D.M. n. 665/94 per l'applicazione e la fornitura alla persona disabile dei dispositivi ortopedici su misura; i messaggi pubblicitari relativi alla promozione di busti, plantari e calzature su misura contrasterebbero con l'articolo 21 del Decreto Legislativo n. 46/97, che vieta la pubblicità dei dispositivi che possono essere venduti soltanto dietro prescrizione medica o impiegati eventualmente con l'assistenza di un medico o di altro professionista sanitario (comma 1), e prescrive l'autorizzazione del Ministero della Sanità per i dispositivi diversi da quelli di cui al comma 1 (comma 2). Da ultimo, l'attuale connotazione aziendale della ditta non consentirebbe l'espletamento di attività diagnostica di analisi computerizzata del piede, essendo priva delle maestranze professionali abilitata ad eseguirle. In questo contesto, anche l'utilizzo del termine "ortopedia" potrebbe indurre in errore i consumatori sulle caratteristiche dell'esercizio commerciale in questione.

Con richiesta di informazioni del 18 novembre 2008, è stato richiesto alla ditta Giovanni Dell'Olio/*Nuova Sanipharma* di produrre documentazione attestante il possesso dei requisiti e delle autorizzazioni richieste per lo svolgimento delle attività pubblicizzate. In particolare, è stato richiesto alla parte di produrre:

- documentazione attestante l'esistenza di una convenzione tra la ditta Giovanni Dell'Olio/*Nuova Sanipharma* e la Asl per la fornitura di prodotti quali busti, plantari, calzature su misura ecc.;
- documentazione attestante il rispetto dei requisiti previsti dai Decreti Ministeriali nn. 46/97 (elenco fabbricanti dispositivi medici), 332/99 (prestazioni di assistenza **protesica** erogabili nell'ambito del servizio sanitario nazionale) e 665/94 (tecnici ortopedici), per lo svolgimento di attività rientranti nella fattispecie di prestazioni protesiche su misura;
- documentazione relativa alle tipologie di prodotti realizzati dalla ditta in indirizzo o da quest'ultima immessi in commercio.

Con nota del 25 novembre 2008, la ditta Giovanni Dell'Olio/*Nuova Sanipharma* ha comunicato di non essere in possesso delle autorizzazioni prescritte per l'esercizio dell'attività pubblicizzata. La parte ha fatto presente di aver maturato l'intenzione di richiedere tutte le autorizzazioni del caso per potere fornire le prestazioni pubblicizzate e di aver commissionato nel frattempo la realizzazione dei volantini oggetto di segnalazione che sono stati quindi distribuiti per errore in quanto la parte stessa si è successivamente accorta di non essere in possesso di determinati requisiti per la concessione dell'autorizzazione allo svolgimento della suddetta attività.

La parte ha fatto presente, tuttavia, di aver ricevuto nel frattempo da parte di altro esercizio commerciale regolarmente autorizzato delega per il ritiro di pratiche ASL di cui all'elenco 1 e 2 del Nomenclatore Tariffario delle Protesi. A questo proposito, il professionista ha allegato copia della delega, datata 13 giugno 2008, e di una dichiarazione nella quale l'esercizio commerciale delegante dichiara:

- di essere iscritto nell'elenco fornitori ASL in qualità di fornitore per tutto l'elenco 2 del Nomenclatore Tariffario delle Protesi e per tutto l'elenco 1 del Nomenclatore tariffario delle Protesi per gli ausili su misura e finiti di adattare sul paziente;
- di essere iscritto all'elenco ITCA presso il Ministero della Salute;
- di essere dotato, per lo svolgimento dell'attività, di un Tecnico Ortopedico.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

a) Avvio del procedimento

A seguito della richiesta di intervento della F.I.O.T.O. e delle informazioni successivamente acquisite, in data 10 dicembre 2008 è stato comunicato al Sig. Giovanni Dell'Olio, in qualità di titolare della ditta Nuova Sanipharma, e al segnalante, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante Codice del consumo, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146, nonché ai sensi dell'articolo 6 del "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette", l'avvio di un procedimento in quanto il comportamento tenuto avrebbe potuto integrare un'ipotesi di violazione degli articoli 20, 21, 22 e 23 – in particolare, comma 1, lettera d) – del citato Decreto Legislativo, essendo potenzialmente idoneo ad indurre in errore il consumatore medio:

- sulle caratteristiche dell'esercizio commerciale in questione, anche mediante l'utilizzo di diciture quali "ortopedia";
- sulle reali competenze e qualifiche aziendali e professionali della ditta, anche con riferimento alla promozione di attività rientranti nella fattispecie di prestazioni protesiche su misura, riservate a personale tecnico ortopedico abilitato;
- sulla sussistenza di una particolare convenzione dell'esercizio commerciale con la ASL per la fornitura di alcuni prodotti;
- sul possesso della prescritta autorizzazione richiesta per la pubblicizzazione di dispositivi medici su misura, che possono essere venduti soltanto su prescrizione medica, o essere impiegati eventualmente con l'assistenza di un medico o di altro professionista sanitario.

Contestualmente alla predetta comunicazione d'avvio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione circa la sussistenza della pratica commerciale scorretta nel caso oggetto di analisi, è stato chiesto, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, al Sig. Giovanni Dell'Olio, in qualità di titolare della ditta Nuova Sanipharma, di fornire informazioni riguardanti:

- le tipologie di prodotti commercializzati dalla ditta Nuova Sanipharma;
- la quantità di volantini commissionati e diffusi, nonché il periodo di diffusione degli stessi.

Inoltre, al fine di disporre di elementi utili ad una più puntuale valutazione della pratica segnalata, era stato richiesto al professionista di fornire informazioni in merito alla programmazione dei messaggi segnalati, precisando il periodo di diffusione, e indicazioni in merito ad altre tipologie di messaggi aventi contenuto analogo a quelli oggetto del presente procedimento, fornendo indicazioni circa luogo, durata e modalità di diffusione.

Infine, ai fini della quantificazione della eventuale sanzione pecuniaria prevista dall'articolo 27, comma 9, del Decreto Legislativo n. 206/05, è stato richiesto al professionista di fornire copia dell'ultimo bilancio approvato (conto economico e stato patrimoniale), ovvero idonea documentazione fiscale da cui emergano i risultati economici relativi all'esercizio considerato.

b) Attribuzione dell'onere della prova

A seguito del ricevimento della comunicazione di avvio del procedimento, il Sig. Giovanni Dell'Olio, in qualità di titolare della ditta Nuova Sanipharma, non ha fatto pervenire alcuna risposta alle informazioni richieste.

Per tale ragione, in data 10 febbraio 2009, è stato attribuito alla parte, ai sensi dell'articolo 27, comma 5, del Codice del Consumo, l'onere di fornire prove sull'esattezza dei dati di fatto connessi alla pratica commerciale attraverso l'invio di idonea documentazione volta a dimostrare le tipologie di prodotti commercializzati dalla ditta in indirizzo;

- la quantità di volantini commissionati e diffusi, nonché il periodo di diffusione degli stessi;
- la programmazione dei messaggi segnalati (volantino pubblicitario e insegna), precisando il periodo di diffusione;
- l'esistenza di altre tipologie di messaggi aventi contenuto analogo a quello oggetto del

presente procedimento, fornendo indicazioni circa luogo, durata e modalità di diffusione. A seguito dell'attribuzione dell'onere della prova, il Sig. Giovanni Dell'Olio non ha fatto pervenire alcuna risposta alle informazioni richieste.

c) Richiesta di informazioni al Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali

Con comunicazione del 24 dicembre 2008, sono stati richiesti al Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali alcuni chiarimenti in ordine alla legittimità dell'utilizzo del termine "ortopedia" in senso generico atecnico, vale a dire in assenza in capo all'utilizzatore di una specifica competenza tecnica nel settore della scienza ortopedica. Sono stati richiesti, inoltre, chiarimenti circa il regime normativo attualmente vigente nel settore della pubblicizzazione di dispositivi medici e/o prodotti sanitari, con particolare riferimento al campo degli articoli ortopedici.

Con nota del 16 gennaio 2009, il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali ha precisato che:

- il termine ortopedia indica quella branca della medicina che studia la struttura, le funzioni e la patologia dell'apparato locomotore e ne cura le affezioni sia congenite sia acquisite;
- l'ambito di azione dell'ortopedia comprende: la prevenzione e la cura delle malformazioni congenite e acquisite dell'apparato locomotore; la diagnostica e la terapia di un vasto numero di malattie che hanno localizzazione negli organi di sostegno e movimento, cioè colonna vertebrale e arti; la traumatologia che ha come oggetto principale il trattamento di lesioni dovute a traumi;
- le norme relative alle competenze delle figure professionali che operano in ambito ortopedico attribuiscono in via esclusiva al medico la competenza in materia di diagnosi e terapia, mentre consentono al tecnico ortopedico (munito di laurea o titolo equipollente) dietro prescrizione medica e successivo collaudo, la costruzione e l'adattamento, l'applicazione e la fornitura di protesi, ortesi e di ausili sostitutivi, correttivi e di sostegno dell'apparato locomotore, di natura funzionale ed estetica, di tipo meccanico o che utilizzano l'energia esterna o energia mista corporea ed esterna, mediante rilevamento diretto sul paziente di misure e modelli;
- il Decreto Legislativo n. 46/97, che recepisce la direttiva 93/42/CEE sui dispositivi medici, definisce "dispositivi su misura" i dispositivi fabbricati appositamente, sulla base della prescrizione scritta di un medico debitamente qualificato, indicante le caratteristiche di progettazione, e destinati ad essere utilizzati solo per un determinato paziente;
- i dispositivi fabbricati con metodi di fabbricazione continua o in serie che devono essere successivamente adattati per soddisfare un'esigenza specifica del medico o di altro utilizzatore professionale non sono considerati dispositivi su misura. Il fabbricante di dispositivi su misura deve essere iscritto presso il Ministero e deve comunicare l'elenco e la descrizione dei dispositivi su misura fabbricati, al fine di rendere possibile la costituzione di una banca dati dei fabbricanti legittimamente operanti in Italia;
- ai sensi del D.M. n. 332/99, recante "norme per le prestazioni di assistenza **protesica** erogabili nell'ambito del SSN: modalità di erogazione e tariffe", per quanto riguarda i dispositivi medici su misura, vista la loro peculiarità, è necessario che il fabbricante abbia un contatto diretto con il paziente ovvero con il soggetto prescrittore. Pertanto l'attività di fabbricazione, in particolare di dispositivi medici su misura di ambito ortopedico, non può essere "esternalizzata" da parte di un soggetto che funge da fornitore/rivenditore in quanto potrebbe non essere garantita la fase di misurazione, prove e controlli, che dovrebbero essere effettuati dal tecnico ortopedico sul cliente. Pertanto, un esercizio commerciale che fornisca un dispositivo medico su misura di ambito ortopedico deve disporre di tale tecnico;
- tali disposizioni dovrebbero applicarsi anche agli esercizi commerciali che forniscono dispositivi medici di fabbricazione continua o di serie che devono essere adattati sulla base di una richiesta del prescrittore;
- per quanto concerne, invece, la vendita di dispositivi medici finiti e fatti in serie che non necessitano di alcun adattamento al paziente, si fa rilevare che l'articolo 20 del Decreto Legislativo n. 46/97 prevede che il Ministero della Salute possa emanare decreti che individuano i soggetti adibiti alla vendita di specifiche tipologie di dispositivi medici. Tuttavia, al momento non è stato emanato alcun decreto relativo alla tipologia dei dispositivi del settore ortopedico;

- per quanto attiene al regime normativo relativo alla pubblicità dei dispositivi medici, l'articolo 21 del Decreto Legislativo 46/97 prevede che la pubblicità presso il pubblico dei dispositivi medici debba essere autorizzata dal Ministero. È vietata la pubblicità verso il pubblico dei dispositivi medici che possono essere venduti solo su prescrizione medica o essere impiegati con l'assistenza di un medico o di altro professionista sanitario. In tale ultima fattispecie rientrano i dispositivi medici su misura, ad eccezione di quei dispositivi che, pur essendo acquistati dal paziente su indicazione o certificazione del medico o di altro operatore sanitario, lasciano impregiudicata la possibilità per il paziente di operare una scelta tra più opzioni, a condizione che l'oggetto del messaggio pubblicitario attenga esclusivamente agli aspetti rimessi alla libera determinazione del paziente (D.M. 23 febbraio 2006);
- per completezza d'informazione, il Ministero ha rappresentato che alcuni dispositivi medici di serie possono genericamente essere definiti "ortopedici" (ad es., letti ortopedici ecc.).

d) richiesta di informazioni alla F.I.O.T.O.

Non avendo ricevuto da parte del professionista alcuna informazione utile in ordine alla diffusione dei volantini pubblicitari e dell'insegna oggetto di istruttoria, con comunicazione del 22 gennaio 2009 è stato richiesto alla F.I.O.T.O. di voler indicare:

- data, luogo e modalità di consegna del volantino pubblicitario oggetto della richiesta di intervento;

- data e luogo di acquisizione dell'immagine relativa all'insegna della ditta "Nuova Sanipharma", oggetto della richiesta di intervento.

Con nota del 23 gennaio 2009, la F.I.O.T.O. ha comunicato di aver acquisito il volantino oggetto di segnalazione nel mese di maggio 2008. La F.I.O.T.O. ha precisato, inoltre, che in quella stessa data, è stata acquisita l'immagine relativa all'insegna della ditta "Nuova Sanipharma" che, da una nuova verifica effettuata, a tutt'oggi non risulta modificata.

e) comunicazione del termine di chiusura della fase istruttoria

In data 13 marzo 2009 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento. Inoltre, è stato nuovamente richiesto al professionista di fornire, ai fini della quantificazione dell'eventuale sanzione pecuniaria prevista dall'articolo 27, comma 9, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "Codice del Consumo", copia dell'ultimo bilancio ovvero idonea documentazione contabile attestante le condizioni economiche nell'ultimo anno della ditta "Nuova Sanipharma".

Anche in questo caso, tuttavia, non è pervenuta alcuna risposta da parte del professionista.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

La pratica commerciale oggetto del presente provvedimento consiste nella diffusione da parte del professionista di due messaggi pubblicitari relativi all'attività di un esercizio commerciale attivo nel settore del commercio al dettaglio di articoli medicali e ortopedici.

In sede di comunicazione di avvio del procedimento, è stata contestata all'operatore la potenziale scorrettezza delle comunicazioni commerciali, come descritte al punto II del presente provvedimento, in quanto idonee ad indurre in errore il consumatore sotto diversi profili e, in particolare:

- sulla sussistenza di una particolare convenzione dell'esercizio commerciale con la ASL per la fornitura di alcuni prodotti;
- sulle reali competenze e qualifiche aziendali e professionali della ditta, anche con riferimento alla promozione di attività rientranti nella fattispecie di prestazioni protesiche su misura, riservate a personale tecnico ortopedico abilitato;
- sulla pubblicizzazione di dispositivi medici su misura, in assenza delle prescritte autorizzazioni per poter commercializzare tali dispositivi;
- sulle caratteristiche dell'esercizio commerciale in questione, anche mediante l'utilizzo di diciture quali "ortopedia".

Sulla convenzione ASL

Con riferimento al punto i., vale osservare che, già in fase preistruttoria, è emerso che, contrariamente a quanto pubblicizzato, l'esercizio commerciale "Nuova Sanipharma" non è in possesso di alcuna convenzione con ASL per la fornitura di sedie a rotelle, girelli, letti ortopedici, busti, plantari e calzature su misura. Il professionista ha chiarito, infatti, di agire soltanto in virtù di delega rilasciata da altro esercizio e con esclusivo riferimento al ritiro di alcune pratiche ASL, limitatamente al territorio del distretto ASL, Settore Protesico, di Bisceglie.

Al proposito si osserva che, ai sensi dell'articolo 23, lettera d), del Codice del Consumo è considerata in ogni caso ingannevole la pratica commerciale che consiste nell'asserire, contrariamente al vero, che un professionista, le sue pratiche commerciali o un suo prodotto sono stati autorizzati, accettati o approvati, da un organismo pubblico o privato o che sono state rispettate le condizioni dell'autorizzazione, dell'accettazione o dell'approvazione ricevuta. Pertanto, sotto questo primo profilo, il volantino pubblicitario realizzato e diffuso dal professionista deve essere considerato senz'altro ingannevole. Né tale valutazione può essere modificata dalla circostanza, allegata dal professionista, per cui egli, pur non essendo direttamente convenzionato ASL, opererebbe in regime di delega da altro esercizio commerciale regolarmente convenzionato per il ritiro di alcune pratiche ASL.

Infatti, a prescindere dal fatto che la delega risulta rilasciata nel giugno 2008, vale a dire in un momento successivo alla realizzazione e diffusione del volantino in esame (che, alla luce di quanto comunicato da F.I.O.T.O. è stato acquisito nel mese di maggio 2008), giova osservare che una delega al ritiro di alcune pratiche ASL non può in alcun modo legittimare il soggetto delegato a vantare nei confronti del pubblico il possesso in capo al proprio esercizio commerciale di una convenzione diretta con la ASL. Circostanza che, invece, è lasciata chiaramente intendere dal tenore del volantino oggetto di segnalazione e che appare senz'altro idonea ad indurre in errore i destinatari del messaggio su una caratteristica essenziale dell'attività commerciale.

Sullo svolgimento di attività rientranti nella fattispecie di prestazioni protesiche su misura

Con riferimento ai punti ii. e iii., già in fase preistruttoria il professionista ha ammesso di non essere in possesso delle necessarie autorizzazioni per lo svolgimento di attività rientranti nella fattispecie di prestazioni protesiche su misura. Il professionista ha spiegato, inoltre, di aver maturato l'intenzione di richiedere tutte le autorizzazioni del caso per poter fornire le suddette prestazioni, ma di essersi reso conto solo successivamente alla realizzazione dei volantini e alla loro erronea distribuzione di non essere in possesso di determinati requisiti per poter chiedere l'autorizzazione allo svolgimento di tale attività.

Anche in questo caso, pertanto, l'ingannevolezza del volantino pubblicitario oggetto di istruttoria risulta *per tabulas* dall'assenza in capo al professionista delle necessarie autorizzazioni per lo svolgimento dell'attività pubblicizzata, sia con riferimento alla fabbricazione di dispositivi su misura, che con riferimento all'applicazione o fornitura di dispositivi su misura e predisposti in serie ma adattabili al paziente. Del resto, come chiarito dal Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali nella nota del 16 gennaio 2009, la realizzazione di prodotti ortopedici su misura, che debbono cioè essere adattati e personalizzati secondo le esigenze del paziente, non può essere esternalizzata da parte di un soggetto che funge da fornitore/rivenditore, in quanto potrebbe non essere garantita la fase di misurazione, prove e controlli, che dovrebbero essere effettuati dal tecnico ortopedico sul cliente. Pertanto, un esercizio commerciale che fornisca un dispositivo medico su misura di ambito ortopedico deve disporre di tale tecnico.

La circostanza trova immediato riscontro nel fatto che l'esercizio commerciale che ha rilasciato in favore della ditta "Nuova Sanipharma" una delega al ritiro di alcune pratiche ASL dichiara non solo di essere iscritto all'elenco di fornitori ASL per determinate categorie di protesi e di essere iscritto nel relativo elenco tenuto dal Ministero della Salute, ma anche di avere regolarmente assunto, per lo svolgimento dell'attività, un Tecnico Ortopedico.

In sostanza, anche per quanto riguarda i suesposti profili, il volantino pubblicitario deve essere considerato ingannevole atteso che, per stessa ammissione del professionista, l'esercizio commerciale "Nuova Sanipharma" risulta privo delle necessarie autorizzazioni per

l'espletamento delle attività pubblicizzate, nonché, in ogni caso, delle maestranze professionali abilitate ad eseguirle.

Sull'utilizzo della dicitura "Ortopedia" nell'insegna dell'esercizio commerciale

Da ultimo, in merito al punto iv., deve preliminarmente osservarsi come, nonostante l'attribuzione dell'onere della prova sul punto, il professionista non ha in alcun modo chiarito quali tipologie di prodotti siano effettivamente commercializzate dalla ditta "Nuova Sanipharma": tale circostanza impedisce, pertanto, di considerare veritiere le informazioni contenute nel volantino anche con riferimento ai dispositivi medici di serie.

Sul punto, con riferimento alla vendita di dispositivi medici finiti e fatti in serie che non necessitano di alcun adattamento al paziente, si evidenzia che a tutt'oggi non è stato emanato alcun decreto per individuare i soggetti abilitati alla vendita di dispositivi del settore ortopedico, così come previsto dal Decreto Legislativo n. 46/97.

Inoltre, così come chiarito nella nota del 16 gennaio 2009 del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, alcuni dispositivi medici di serie possono genericamente essere definiti "ortopedici" (come, ad esempio, i letti ortopedici ecc.).

Pertanto, l'Autorità ritiene che, nel caso in esame, l'utilizzo del termine "ortopedia" non risulti fuorviante e confusorio con riferimento alle caratteristiche dell'esercizio commerciale in questione ed alle tipologie di prodotti commercializzati dallo stesso.

V. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

Ai sensi dell'articolo 27, comma 9, del Decreto Legislativo n. 206/05, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

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 Decreto Legislativo n. 206/05: 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.

Con riguardo alla gravità della violazione, si è considerata l'ampiezza e la capacità di penetrazione del messaggio che, in ragione delle modalità di diffusione, tramite volantino pubblicitario, è suscettibile di aver raggiunto un numero non particolarmente significativo di consumatori. Per quanto riguarda la durata della diffusione, vale osservare che, nonostante le ripetute richieste, il professionista non ha fornito alcuna informazione utile a determinare il periodo temporale di diffusione dei messaggi oggetto di valutazione. In ogni caso, la F.I.O.T.O. ha comunicato di aver acquisito copia di entrambi i messaggi nel mese di maggio 2008.

Alla luce dei predetti criteri, la sanzione da applicare al Sig. Giovanni Dell'Olio, in qualità di titolare della ditta Nuova Sanipharma, è determinata in misura pari a 10.000 € (diecimila euro).

RITENUTO che, ai sensi degli articoli 20, 21 e 23, comma 1, lettera d), del Decreto Legislativo n. 206/05, nei limiti di cui in motivazione, la pratica commerciale consistente nella diffusione del messaggio pubblicitario di cui al punto II del presente provvedimento è scorretta in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio che essa raggiunge;

RITENUTO, in particolare, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta, ai sensi degli articoli 20, 21 e 23, comma 1, lettera d), del Decreto Legislativo n. 206/05, in quanto idonea ad indurre in errore il consumatore medio sulle caratteristiche dell'esercizio commerciale in questione, sulle reali competenze e qualifiche aziendali e professionali della ditta, nonché sul possesso di una convenzione dell'esercizio commerciale con la ASL per la fornitura di alcuni prodotti;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dal Sig. Giovanni Dell'Olio, in qualità di titolare della ditta Nuova Sanipharma, costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, 21 e 23, lettera d), del Decreto Legislativo n. 206/05, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) che al Sig. Giovanni Dell'Olio, in qualità di titolare della ditta Nuova Sanipharma, sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 10.000 € (diecimila euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata 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 Decreto Legislativo n. 206/05, 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 Decreto Legislativo n. 206/05, 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.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà