

Provvedimento

PS3084 - EDEN VIAGGI-ADEGUAMENTO COSTO CARBURANTE AEREO

tipo Chiusura istruttoria
numero 20237
data 26/08/2009

PUBBLICAZIONE

Bollettino n. 35/2009

▼ **Procedimento collegato (esito)**

📄 - Ingannevole

▼ **Testo Provvedimento**

PS3084 - EDEN VIAGGI-ADEGUAMENTO COSTO CARBURANTE AEREO

Provvedimento n. 20237

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 agosto 2009;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

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

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);

VISTO il proprio provvedimento del 29 gennaio 2009, con cui è stato deliberato di procedere ad ispezioni, ai sensi dell'articolo 27, comma 2 e 3, del Codice del Consumo e dell'articolo 14, del Regolamento, nelle sedi della società Markus S.r.l. e dell'associazione ASTOI-Associazione Tour Operator Italiani;

VISTO il proprio provvedimento del 9 aprile 2009, con cui è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento per la valutazione degli impegni proposti dal professionista, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento;

I. LE PARTI

1. Markus S.r.l. (di seguito, anche, Markus), in qualità di professionista, con sede legale a Pesaro, è la società del Gruppo Filippetti che svolge attività immobiliari su beni propri nella quale è stata fusa per incorporazione, con esecuzione dal 23 ottobre 2008, la società Eden Viaggi S.r.l. attiva, in particolare, nel settore dell'organizzazione e vendita di pacchetti turistici con il marchio Eden Viaggi (c.d. *tour operating*). Markus è controllata dalla persona fisica a capo del Gruppo Filippetti.

Sulla base dell'ultimo bilancio approvato, al 31 dicembre 2007, Markus ha realizzato un fatturato pari a oltre 765.000 euro, registrando perdite per oltre 284.000 euro. Eden Viaggi S.r.l., sulla base dell'ultimo bilancio approvato, al 31 ottobre 2007, ha realizzato un fatturato pari a poco oltre 225.000.000 euro, registrando utili per oltre 2.000.000 di euro.

2. Eden S.r.l. (di seguito, anche, Eden), in qualità di professionista, con sede legale a Pesaro, è la società del Gruppo Filippetti a cui Markus S.r.l. ha conferito, a far data dal 23 ottobre 2008,

le attività di *tour operating* del Gruppo in precedenza svolte dalla Eden Viaggi S.r.l.. Eden è interamente controllata dalla società Markus S.r.l.. La società ha chiuso il primo bilancio di esercizio il 31 ottobre 2008, senza registrare fatturato e con perdite pari a 319 euro.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il presente procedimento concerne il comportamento posto in essere dalla società Eden Viaggi S.r.l. (di seguito, anche, Eden Viaggi, società successivamente incorporata per fusione in Markus S.r.l.) consistente nel richiedere, attraverso le Agenzie di viaggio (di seguito, anche, Adv), ai consumatori adeguamenti del costo dei pacchetti turistici "tutto compreso", dagli stessi acquistati e parzialmente pagati, motivati da intervenuti aumenti del costo del carburante aereo (c.d. *Jet fuel* o *Fuel surcharge*) senza aver fornito loro né le modalità di calcolo seguite per quantificare l'adeguamento richiesto né idonea documentazione giustificativa.

4. Da accertamenti compiuti d'ufficio, a seguito anche di alcune segnalazioni pervenute nel corso del 2008, su cataloghi a marchio "Eden viaggi" relativi all'offerta di pacchetti turistici per il periodo 2008 e 2009 (alcuni scaricati dal sito *Internet www.eden.it*), emergerebbe, infatti, che le modalità di calcolo degli adeguamenti di prezzo dei pacchetti turistici "tutto compreso", motivati all'incremento del costo del carburante aereo e riportate nelle condizioni generali di contratto di vendita inserite nei cataloghi stessi, potevano presentare in modo oscuro, incomprensibile e/o ambiguo le modalità di calcolo di tali adeguamenti od omettere informazioni rilevanti e, di conseguenza, non consentire al consumatore di conoscere come si arrivi a giustificare la richiesta di adeguamento c.d. "*Jet Fuel*". Questa evidenza potrebbe porsi in contrasto con gli obblighi informativi sullo stesso gravante ai sensi dell'articolo 90 del Codice del Consumo.

5. Tali richieste, inoltre, non sembravano giustificate da aumenti del costo del carburante avio, in considerazioni degli intervenuti abbassamenti di tale costo e del forte apprezzamento dell'euro sul dollaro.

6. In relazione alla descritta pratica commerciale, è stata, quindi, ipotizzata la violazione degli articoli 20, 21, comma 1, lettere *b*) e *d*), 22, 24 e 25 del Codice del Consumo, in quanto: **(i)** le informazioni fornite dal professionista nelle Condizioni generali di contratti inserite nei propri cataloghi per richiedere l'adeguamento del prezzo di un pacchetto turistico *all inclusive* motivate dall'incremento del costo del carburante aereo, potrebbero presentare in modo oscuro, incomprensibile e/o ambiguo le modalità di calcolo degli adeguamenti di prezzo richiesti a seguito di aumenti del prezzo del carburante aereo od omettere informazioni rilevanti; **(ii)** il professionista potrebbe aver omesso di fornire o potrebbe aver fornito in modo oscuro, incomprensibile e/o ambiguo alla propria clientela documentazione giustificativa dei costi richiesti a seguito di incrementi del prezzo del carburante aereo; **(iii)** i richiesti adeguamenti potrebbero non risultare effettivamente giustificati dai corrispondenti incrementi del costo del carburante aereo; e **(iv)** il professionista richiedendo il pagamento di una maggiorazione di prezzo non adeguatamente documentata e/o non dovuta nell'imminenza della partenza e dopo il pagamento di una parte del prezzo del pacchetto turistico, potrebbe aver esercitato sul consumatore un indebito condizionamento al fine di ottenere una maggiorazione di prezzo non dovuta.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

A) L'iter procedimentale

7. Il 28 gennaio 2009, anche a seguito di alcune segnalazioni pervenute nel corso del 2008 (di cui due tramite l'Unità *Call Center* dell'Autorità; doc. nn. 1, 2 e 3), sono stati acquisiti agli atti del fascicolo istruttorio alcuni cataloghi relativi all'offerta dei pacchetti turistici "tutto compreso" del *Tour Operator* (di seguito anche T.O.) per il periodo 2008 e 2009 (alcuni scaricati dal sito *Internet* del professionista; doc. n. 4).

8. Le segnalazioni pervenute, infatti, erano dirette a denunciare le modalità utilizzate da Eden per il calcolo dell'adeguamento carburante richiesto alla propria clientela, considerato, in particolare, il notevole apprezzamento dell'Euro sul Dollaro statunitense e il contestuale abbassamento del costo del petrolio. I segnalanti hanno, altresì, lamentato la mancanza di qualsiasi spiegazione da parte del T.O. in merito alle ragioni sottese alle richieste stesse.

9. In data 29 gennaio 2009, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo, è stato

avviato un procedimento istruttorio nei confronti della società Markus con contestuale richiesta di informazioni diretta ad acquisire informazioni utili ai fini di comprendere e ricostruire l'iter fattuale e motivazionale sottostante le periodiche richieste di adeguamento carburante del professionista intervenute a partire dal settembre 2007.

10. Il 3 febbraio 2009, sono stati svolti accertamenti ispettivi presso le sedi di Markus a seguito dei quali sono stati acquisiti al fascicolo documentazione e informazioni inerenti alla richiesta di informazioni formulata nella comunicazione di avvio del procedimento.

11. In pari data, si è svolto un accertamento ispettivo anche presso la sede dell'associazione di categoria ASTOI-Associazione Tour Operator Italiani [*ASTOI è nata nell'autunno 2000 dalla fusione di ASSOTOUR e ATOI, le due associazioni di categoria del tour operating italiano preesistenti in ambito Federturismo - Confindustria (in cui ASTOI resta inquadrata), delle quali la nuova associazione prosegue le attività, l'impegno e gli obiettivi per lo sviluppo del turismo italiano incoming e outgoing. L'associazione raggruppa quarantacinque Tour Operator italiani, radicati e operativi in quasi tutte le aree geografiche del paese (fonte: www.astoi.com).*] (di seguito anche ASTOI) a cui il professionista è associato.

12. Sulla base delle informazioni acquisite in sede ispettive circa la riorganizzazione delle attività di *tour operating* del Gruppo Filippetti, in data 17 febbraio 2009, il procedimento è stato esteso soggettivamente nei confronti di Eden S.r.l., ed è stato chiesto alle Parti di produrre documentazione ufficiale attestante l'avvenuta riorganizzazione societaria con specifico riguardo al trasferimento delle attività di *tour operating* alla società Eden S.r.l..

13. A seguito dell'istanza di audizione pervenuta il 25 febbraio 2009, il 9 marzo 2009 si è svolta l'audizione dei legali rappresentanti delle società. Il 2 marzo 2009, la parte ha avuto accesso agli atti, acceduto agli atti del fascicolo istruttorio estraendo copia della documentazione richiesta.

14. Con la memoria pervenuta il 23 marzo 2009, Eden ha presentato impegni ai sensi dell'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo.

15. Il 23 aprile 2009, è stato comunicato a Eden il provvedimento del 9 aprile 2009, con cui l'Autorità ha prorogato di trenta giorni il termine di chiusura del procedimento, fissandolo al 27 agosto 2009.

16. In data 8 maggio 2009, è stato comunicato a Eden la decisione, assunta dall'Autorità il 23 aprile 2009, di non accogliere gli impegni presentati il 23 marzo 2009.

17. Il 19 giugno 2009, è stato comunicato a Markus e a Eden il termine di chiusura della fase istruttorio, fissato al 29 giugno 2009.

18. In data 30 giugno 2009, è pervenuta la memoria conclusiva di Eden ed è stata inviata la richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (di seguito, anche, AGCOM).

19. Il 4 agosto 2009, è pervenuto il parere dell'AGCOM.

B) Quadro normativo di riferimento

20. L'articolo 90 del Codice del Consumo (in cui è confluito l'articolo 11 del Decreto Legislativo n. 111/1995 che recepisce l'articolo 4, comma 4, della Direttiva n. 90/314/CEE [*Direttiva n. 90/314/CEE del 13 giugno 1990, concernente i viaggi, le vacanze e i circuiti "tutto compreso", in GUCE n. L 158, del 23/06/1990.*]) rubricato "Revisione del prezzo", prevede che:

"1. La revisione del prezzo forfetario di vendita di pacchetto turistico convenuto dalle parti è ammessa solo quando sia stata **espressamente prevista nel contratto, anche con la definizione delle modalità di calcolo, in conseguenza della variazione del costo del trasporto, del carburante, dei diritti e delle tasse quali quelle di atterraggio, di sbarco o imbarco nei porti o negli aeroporti, del tasso di cambio applicato. I costi devono essere adeguatamente documentati dal venditore.**

2. La revisione al rialzo non può in ogni caso essere superiore al dieci per cento del prezzo nel suo originario ammontare.

3. Quando l'aumento del prezzo supera la percentuale di cui al comma 2, l'acquirente può recedere dal contratto, previo rimborso delle somme già versate alla controparte.

4. Il prezzo non può in ogni caso essere aumentato nei venti giorni che precedono la partenza" (enfasi aggiunte).

21. La richiamata disposizione normativa limita, pertanto, il potere unilaterale di modifica al rialzo del prezzo di un pacchetto turistico (c.d. *ius variandi*) alle sole ipotesi tassativamente indicate e che riguardano fattori fortemente esposti a oscillazioni nel mercato internazionale: si tratta, quindi, di una disposizione derogatoria al principio generale per cui i prezzi stabiliti nel contratto di vendita di pacchetti turistici "tutto compreso" non possono essere modificati [*Vd. anche il 14° considerando della Direttiva n. 90/314/CEE: "considerando che il prezzo stabilito nel contratto non deve, in linea di*

massima, poter essere rivisto, a meno che il contratto non preveda espressamente la possibilità di una revisione sia al rialzo che al ribasso, che detta possibilità deve tuttavia essere subordinata a talune condizioni".].

22. Il legislatore comunitario ha, altresì, previsto che tale *ius variandi* abbia natura convenzionale e non legale, in quanto può essere esercitato dal T.O. solo se espressamente previsto nel contratto insieme alla definizione delle modalità per il suo calcolo e, inoltre, il suo esercizio è subordinato al rispetto del limite temporale dei venti giorni antecedenti la data di partenza.

23. In sede di recepimento nazionale della direttiva comunitaria, il legislatore italiano ha inteso contemperare l'esigenza dei professionisti di poter adeguare il prezzo dei propri prodotti in conseguenza di variazioni non prevedibili di alcune e tassativamente indicate voci di costo, con quella di assicurare un'adeguata tutela al consumatore *[In merito deve considerarsi che la direttiva n. 90/314/CEE è una direttiva di c.d. armonizzazione minima, come reso esplicito dall'ultimo considerando: "considerando che gli Stati membri devono avere la facoltà di adottare o di mantenere in vigore disposizioni più severe in materia di viaggi "tutto compreso" al fine di tutelare il consumatore", nonché dal settimo considerando in cui sono valutati i benefici che "per l'industria dei servizi tutto compreso negli Stati membri [deriverebbero] dall'adozione di un minimo di norme comuni intese a conferirle una dimensione comunitaria".].*

24. A questo fine, è stato previsto, da un lato, una limitazione all'esercizio del diritto di recesso nell'ipotesi in cui l'importo dell'adeguamento richiesto non ecceda il 10% del prezzo pattuito e, dall'altro, l'esercizio del diritto di recesso del consumatore, previo rimborso delle somme già versate, in caso di richieste di adeguamenti superiori alla predetta soglia del 10%, nonché l'obbligo per il venditore (*i.e.* l'agenzia di viaggio,) di documentare adeguatamente al cliente i costi (articolo 90, comma 1 e 3, Codice del Consumo).

25. La disciplina in commento prevede, quindi, due misure a tutela del consumatore: (i) la prima opera *ex ante* rispetto alla vendita del pacchetto turistico "tutto compreso" e consiste nel prevedere sia un limite all'esercizio dello *ius variandi* del T.O., costituito dalla tassatività delle ipotesi che giustificano tale potere, sia dall'obbligo di prevedere espressamente tale diritto unilaterale di revisione del prezzo nel contratto insieme alla definizione delle sue modalità di calcolo e, (ii) la seconda, opera *ex post* rispetto alla vendita del pacchetto stesso trattandosi dell'obbligo per il venditore (l'AdV) di documentare adeguatamente i costi sottesi alla richiesta di adeguamento. Questo obbligo può, evidentemente, essere soddisfatto dall'AdV solo a condizione che il T.O. fornisca, a sua volta, tale documentazione alla propria rete distributiva nel momento in cui gli inoltra le richieste di adeguamento carburante da comunicare ai consumatori.

C. L'informativa fornita dal T.O. ai consumatori circa la possibilità di revisionare il prezzo del pacchetto turistico a seguito di aumenti del costo del carburante e circa le modalità di calcolo dell'adeguamento carburante ai sensi dell'articolo 90 del Codice del Consumo

26. Nei cataloghi a marchio "Eden Viaggi" la possibilità di revisionare al rialzo il prezzo dei pacchetti turistici in conseguenza, tra l'altro, dell'aumento del costo del carburante aereo è espressamente prevista all'articolo 8 delle Condizioni generali di contratto inserite nei cataloghi stessi ed è integrata da quanto indicato nella "Scheda tecnica" posta di seguito alle Condizioni generali di contratto.

27. Nel corso del biennio 2007/2009, il testo dell'articolo 8 delle Condizioni generali di contratto e rubricato "Prezzo" è rimasto invariato e prevede quanto segue:

- "Il prezzo del pacchetto turistico è determinato nel contratto, con riferimento a quanto indicato in catalogo o programmi fuori catalogo e agli eventuali aggiornamenti degli stessi cataloghi o programmi fuori catalogo successivamente intervenuti. Esso potrà variare fino a 20 giorni precedenti la partenza e soltanto in conseguenza alla variazione di: - costi di trasporto incluso il costo del carburante; - diritti e tasse su alcune tipologie di servizi turistici quali imposte, tasse di atterraggio, di sbarco o di imbarco nei porti o negli aeroporti; - tassi di cambio applicati al pacchetto in questione. Per tali variazioni si farà riferimento al corso dei cambi e ai costi di cui sopra in vigore alla data di pubblicazione del programma come riportato nella scheda tecnica del catalogo ovvero alla data riportata negli eventuali aggiornamenti di cui sopra. Le oscillazioni incideranno sul prezzo forfetario del pacchetto turistico nella percentuale espressamente indicata nella scheda tecnica del catalogo o programmi fuori catalogo". Tale disposizione si limita a indicare nominalmente i parametri di riferimento al fine del calcolo dell'adeguamento carburante e rinvia, per ottenere maggior dettagli, alla scheda tecnica.

28. Il testo della scheda tecnica intitolata "Condizioni integrative Eden Viaggi" ha subito alcune modifiche per cui è possibile, in particolare, individuare due versioni: (i) quella meno dettagliata

dei cataloghi in diffusione almeno fino al febbraio 2008 (esempio: catalogo "USA 2008"; all. n. 1 al doc. n. 4) e di nuovo nel gennaio 2009 (esempio: catalogo "Sardegna, 2009" e "Italia Mare 2009", in diffusione dal gennaio 2009; all. n. 1 al doc. n. 4) [Una versione leggermente più dettagliata è quella, ad esempio, presente nel catalogo Mar Rosso-Maggio 2008-Maggio 2009, in diffusione dal febbraio 2008 (all. n. 1 al doc. n. 4): "Prezzo (art. 8): Le quote di viaggio e di soggiorno sono espresse in euro e non soggette ad oscillazioni di cambio; potranno comunque essere modificate nei termini e con le modalità previste dall'art. 8 delle presenti condizioni generali di contratto. Fuel-avio come da quotazione Platt's del 18/04/07, F.O.B. Med (High), pubblicata sul sito www.platts.com e dollaro del 18/04/07. Le oscillazioni incideranno sul prezzo forfettario del pacchetto turistico nella percentuale massima del 10%".] che, tuttavia, in una versione presenta un testo leggermente più dettagliato e (ii) quella più dettagliata dei cataloghi in diffusione almeno dal settembre e ottobre 2008 (es. catalogo "Neve 2008" e catalogo "Caraibi 2009", in diffusione dal settembre 2008; all. n. 1 al doc. n. 4). Di seguito si riportano entrambi i testi:

– **testo della Scheda tecnica meno dettagliata:** "Prezzo (articolo 8): Le quote di viaggio e di soggiorno sono espresse in euro e non soggette ad oscillazioni di cambio; potranno comunque essere modificate nei termini e con le modalità previste dall'articolo 8 delle presenti condizioni generali di contratto";

– **testo della Scheda tecnica più dettagliata:** "Le quote di viaggio e di soggiorno sono espresse in euro e potranno essere modificate nei termini e con le modalità previste dall'articolo 8 delle presenti condizioni generali di contratto. I valori di riferimento dei parametri, per i voli ITC e per i servizi alberghieri e di trasporto a terra, sono i seguenti: - fuel avio come da quotazione Platt's del giorno [XXX] F.O.B. Med (High) per maggiori informazioni consulta il sito www.platts.com; Dollaro USA come da quotazione U.I.C. del giorno [XXX], pubblicato sul sito www.uic.it; Bath Tailandese come da quotazione U.I.C. del giorno [XXX], pubblicato sul sito www.uic.it. Per il calcolo delle oscillazioni sarà utilizzata la media mensile dei parametri di cui sopra relativi al 2° mese antecedente il mese di partenza (es. per le partenze del mese di marzo il valore di riferimento è la media del mese di gennaio). Per i voli di linea sarà applicato un adeguamento pari a quello richiesto dalle compagnie aeree. Le quote non subiranno variazioni per oscillazioni dei parametri inferiori al 3%. Qualora la variazione dovesse essere superiore a tale percentuale l'adeguamento sarà applicato per intero. [...]"

29. Le due varianti delle disposizioni richiamate sono molto diverse tra loro. La prima, praticamente, si limita, a prevedere soltanto la possibilità per il T.O. di esercitare il diritto di adeguare il prezzo del pacchetto turistico in caso di variazione, tra l'altro, del costo del carburante aereo e non fornisce alcun parametro concreto di riferimento né le modalità di calcolo in cui gli stessi dovrebbero essere utilizzati al fine della determinazione dell'importo dell'adeguamento *fuel* dovuto.

30. La Scheda tecnica, a sua volta, rinvia all'articolo 8 delle Condizioni di contratto ("Le quote di viaggio e di soggiorno [...] potranno [...] essere modificate nei termini e con le modalità previste dall'articolo 8 delle presenti condizioni generali di contratto"), che come detto non fornisce parametri concreti [Si osserva, peraltro, che tale formulazione delle condizioni generali di contratto e della Scheda tecnica non distingue le modalità di calcolo del *fuel surcharge* a seconda che il pacchetto turistico "tutto compreso" sia costruito con un volo c.d. *charter* o un volo di linea.].

31. La successiva formulazione della Scheda tecnica presenta un contenuto più articolato in quanto anzitutto distingue le modalità di calcolo del *fuel surcharge* a seconda che il volo inserito nel pacchetto sia un volo c.d. *charter* (i.e. voli ITC, "Inclusive Tour Charter") o di linea. Tale distinzione appare opportuna perché, come confermato dalle risultanze istruttorie, le modalità per la determinazione dell'importo *fuel surcharge* sono, effettivamente, diverse a seconda della tipologia di volo incluso nel pacchetto [I rappresentanti di Eden hanno spiegato, in particolare nel corso dell'audizione del 9 marzo 2009 (doc. n. 16), che, con riguardo ai voli di linea l'adeguamento carburante è richiesto direttamente dalla compagnia aerea al momento dell'emissione del biglietto.].

32. Le evidenze documentali raccolte [Vd., in particolare, la lista delle compagnie aeree utilizzate dal professionista per la predisposizione dei propri pacchetti all inclusive e copia dei contratti conclusi con le stesse da cui emerge che la maggior parte di contratti conclusi per la fornitura di voli aerei sono contratti *charter* (doc. n. 8/1 e, in particolare, doc. nn. 8/5, 8/6, 8/11, 8/15, 8/15, 8/18, 8/20 e 8/21).] e le dichiarazioni rese, in particolare, nel verbale ispettivo del 3 febbraio 2009 (doc. n. 8) dimostrano che i voli di gran lunga più utilizzati per la formazione dei pacchetti turistici all inclusive commercializzati dal T.O., sono i voli c.d. *charter* [Nel verbale ispettivo del 3 febbraio 2009 (doc. n. 8) è riportata la dichiarazione dei rappresentanti di Markus Srl secondo cui: "[...] le compagnie aeree ritenute i principali partner commerciali nella predisposizione dei propri pacchetti turistici sono: Blu Panorama/Distal, Eurofly, Livingstone Air Italy, tutte compagnie di tipo *charter*. I rapporti con i vettori di linea sono invece assolutamente marginali (rappresentano infatti l'1% circa del fatturato).] e che, proprio con riguardo agli adeguamenti carburante richiesti dal professionista per tale tipologia di voli, emergono, rispetto alle censure contestate in sede di avvio del procedimento, aspetti di problematicità riconducibili al comportamento del professionista.

33. Di conseguenza, la parte sia descrittiva che valutativa del presente provvedimento si

concentrerà sulla tematica relativa agli aumenti carburante richiesti con riguardo a pacchetti turistici "tutto compreso" costruiti con voli c.d. *charter*.

34. In particolare, anche la formulazione più dettagliata della Scheda tecnica presenta profili di problematicità con riguardo all'indicazione dei parametri in base a cui il T.O. calcola l'adeguamento *fuel*.

35. Sebbene, infatti, rispetto alla versione precedente, quella adesso in esame individui due parametri di riferimento per il calcolo dell'adeguamento carburante (*i.e.* l'indice *Platts* e il tasso di cambio €/USD rilevati in una determinata data e la loro variazione rispetto alla media del secondo mese antecedente al data di partenza), tale indicazione è, in primo luogo, solo nominale in quanto non fornisce nessun dato numerico chiaro ma fa riferimento solo alla data di rilevazione di tali valori. Inoltre, per la concreta quantificazione numerica di tali parametri, la Scheda tecnica rinvia a fonti informative ulteriori di cui una, quella relativa all'indice *Platts* [*Per indice Platts si intende il costo medio giornaliero del jet aviation fuel rilevato e pubblicato on line a pagamento dall'omonima società internazionale privata e indipendente, attiva a livello mondiale nel settore della rilevazione dei prezzi delle materie prime.*], consultabile solo previa attivazione di un abbonamento oneroso.

36. L'incompletezza di tale formulazione della Scheda tecnica emerge, altresì, in quanto il T.O. si limita, in ogni caso, a indicare soltanto due dei parametri che - secondo quanto di seguito più diffusamente spiegato - influiscono sulla determinazione dell'importo dell'adeguamento carburante per i voli c.d. *charter*, ossia la variazione del tasso di cambio €/USD e la variazione intervenuta tra l'indice *Platts* a cui fa riferimento nella Scheda tecnica rinviando, peraltro, per la sua concreta individuazione a una fonte informativa ulteriore e a pagamento - e quello relativo alla media del secondo mese antecedente la partenza.

37. La documentazione agli atti del procedimento ha evidenziato - come di seguito ampiamente spiegato - che la sola conoscenza della variazione di tali parametri non consente di comprendere e, quindi, di verificare come sia stato calcolato l'incremento del costo del *fuel* subito dal T.O. a seguito dell'aumento del carburante avio e che vale a giustificare la richiesta di adeguamento rivolta al cliente per il tramite delle AdV. Il consumatore, infatti, non è informato, in particolare, dell'incidenza della voce "carburante" sul suo pacchetto e, di conseguenza, non è in grado di verificare la correttezza del calcolo dell'aumento richiestogli a titolo di adeguamento *fuel*.

38. L'inadeguatezza dell'informativa relativa alle modalità di calcolo del supplemento carburante emerge, peraltro, anche con riferimento sia al parametro *Platts* che il professionista ha scelto di indicare, seppur solo indirettamente appunto con riferimento al giorno di rilevazione, nei vari cataloghi diffusi nel periodo preso a riferimento dall'istruttoria (a partire dal settembre 2007). Infatti, tali valori sono riferiti a molti mesi prima della pubblicazione del catalogo e risultano significativamente inferiori non solo a quelli esistenti al momento della pubblicazione del catalogo, ma anche a quelli che lo stesso T.O. ha definito nei contratti con i vettori aerei per il servizio di trasporto che viene inglobato nel pacchetto turistico.

39. La tabella che segue (tabella n. 1), elaborata sulla base dei dati forniti dal professionista relativamente alle partenze del luglio 2008, evidenzia, infatti, come la scelta non solo del parametro del costo del carburante ma anche di quello relativo al tasso di cambio €/USD indicato a catalogo non coincida con quello definito nel contratto con il vettore aereo.

Tabella n. 1: Elaborazione che mette in relazione i parametri del livello del costo del carburante e del tasso di cambio€/USD definiti nei contratti tra i vettori c.d. *charter* e il T.O. con quelli indicati nei cataloghi dello stesso T.O. relativamente alle partenze del mese di luglio 2008. (Fonte: dati forniti dal professionista in allegato alla memoria difensiva pervenuta il 23 marzo 2009; all. n. 1 del doc. n. 19 [Il T.O. ha precisato che i parametri presi a riferimento sono: (i) per i voli di medio/corto raggio quelli riportati nei cataloghi Mar Rosso, maggio 2008-maggio 2009; Grecia, estate/2008 e Spagna, estate/2008 e (ii) per quelli di lungo raggio sono quelli pubblicati nei cataloghi Caraibi, inverno/estate 2008; Kenia e Zanzibar, inverno/estate 2008 e Oceano indiano, inverno/estate 2008.]) [Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.]

Vettore	Destinazione/Grecia	Fuel contratto	Fuel catalogo	USD contratto	USD catalogo	Differenza % tra il fuel a catalogo e il fuel a contratto
BluePanorama	MXP/SMI (Samo)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-14,33%

BluePanorama	VRN/SMI	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-14,33%
BluePanorama	MXP/HER (Heraklion)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-14,33%
BluePanorama	BLQ/HER	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-14,33%
Eurofly	BGY/RHO (Rodi)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-13,88%
IAS	MXP/KGS (Kos)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	MXP/RHO (Rodi)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	BLQ/KGS (Kos)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	BGY/KGS	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	BLQ/RHO (Rodi)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	BLQ/KGS (Kos)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
Vettore	Destinazione/Egitto	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-13,11%
BluePanorama	BLQ/SSH (Egitto)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-14,33%
BluePanorama	GOA-PSA/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-14,33%
BluePanorama	GOA/RMF	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-14,33%
Eurofly	BGY/RMF	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-13,88%
Eurofly	MXP/RMF	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-13,88%
Eurofly	AOI/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-13,88%
Eurofly	PSA/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-13,88%
AirItaly	VRN/RMF	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
AirItaly	TRN-TSF/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
AirItaly	MXP/HRG-SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
AirItaly	BGY/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	MXP/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	BRI/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	FCO/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	CTA/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	MXP/HRG	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	MXP/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
IAS	NAP/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11,85%
Vettore	Destinazione/Caraibi	Fuel contratto	Fuel catalogo	Dollaro contratto	Dollaro catalogo	Differenza % tra il fuel a catalogo e il fuel a contratto
BluePanorama	BLQ-FCO/LRM	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-19%
BluePanorama	BLQ-FCO/CUN	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-19%
BluePanorama	FCO/CYO-HAV	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-19%
BluePanorama	MXP/CYO-HAV	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-19%
BluePanorama	MXP/LRM	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-3%
BluePanorama	MXP/HOG-VRA	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-19%
BluePanorama	MXP/VRA	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-19%
Livingstone	MXP/LRM	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-3%
Livingstone	MXP/HAV-HOG	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-18%
Livingstone	MXP/HAV	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-18%

Livingstone	MXP/CYO-HAV	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-18%
Livingstone	MXP/CYO-VRA	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-18%
Livingstone	MXP/CUN	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-18%
Livingstone	FCO-MXP/CUN	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-18%
Vettore	Destinazione Kenia e Zanzibar	Fuel contratto	Fuel catalogo	Dollaro contratto	Dollaro catalogo	Differenza % tra il fuel a catalogo e il fuel a contratto	Differenza % tra il \$ a catalogo e il \$ contratto
Eurofly	FCO/MBA-ZNZ	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-18%	-7%
AirItaly	VRN-FCO/ZNZ	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-20%	-6%
AirItaly	FCO-VRN/ZNZ	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-20%	-6%
AirItaly	MXP/MBA-ZNZ	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-20%	-6%
Vettore	Destinazione/Maldiva e Mauritius	Fuel contratto	Fuel catalogo	Dollaro contratto	Dollaro catalogo	Differenza % tra il fuel a catalogo e il fuel a contratto	Differenza % tra il \$ a catalogo e il \$ contratto
Eurofly	FCO-MXP/MRU (Mauritius)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-18%	
Livingstone	FCO-MXP/MLE (Maldiva)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-18%	

40. La tabella, precisamente, rappresenta come, mentre il parametro *fuel* riportato a catalogo è inferiore rispetto a quello definito nei contratti con i vettori aerei da un minimo di circa il 12% a un massimo del 20%, il tasso di cambio €/USD indicato a catalogo risulta, rispetto a quello fissato nei contratti con le compagnie aeree c.d. *charter*, inferiore da un minimo di circa il 2% a un massimo del 7%.

41. Evidentemente, nella scelta dei due parametri che devono valere per un'intera stagione (ad esempio, quella relativa ai cataloghi per l'estate 2008) ma che sono scelti con un certo anticipo rispetto alle partenze, perché i cataloghi devono essere pubblicati in anticipo (a febbraio per i cataloghi estivi, verbale di audizione del 9 marzo 2009, doc. n. 16), il T.O. sembra scegliere dei valori che lo mettono ampiamente al riparo rispetto a eventuali variazioni al ribasso del costo del carburante e del tasso di cambio €/USD e che, invece, sembrano quasi fisiologicamente comportare richieste di adeguamento *fuel*.

42. Infatti, posto che il professionista ha precisato in sede di audizione (doc. n. 16) che il parametro *Platts* da indicare a catalogo è "normalmente calcolato sulla base della media storica degli ultimi 12-18 mesi" e nel caso di specie dal 1° agosto 2006 al 31 gennaio 2008, questa scelta gli permette di indicare un parametro *fuel* da riportare a catalogo molto inferiore rispetto a quello fissato nei contratti con le compagnie aeree fornitrici dei voli c.d. *charter*, nonché con quello corrente al momento della pubblicazione dei cataloghi. Inoltre, trattandosi di un periodo di riferimento molto ampio non consente di valorizzare l'effettivo andamento registrato dal costo del carburante aereo che, nel caso di specie, è stato di continuo significativo aumento almeno a partire dal novembre 2007 sino al luglio 2008.

43. La valutazione non sembra cambiare neppure a seguito della parziale rettifica alle proprie dichiarazioni che il professionista sembra aver fatto a seguito dell'allegazione alla memoria difensiva pervenuta il 23 marzo 2009 (doc. n. 19).

44. Tra i cataloghi utilizzati per fornire i dati di cui alla tabella n. 2, il professionista dichiara (anche allegandoli) di aver utilizzato per le destinazioni di corto/medio raggio i valori dell'indice *Platts* e del tasso di cambio €/USD riportati nei cataloghi validi per l'estate 2008 e in diffusione dal febbraio 2008 (esempio il catalogo "Grecia, estate 2008, Rodi, Creta, Kos, Samo"): tali parametri sono quelli rilevati il 18 aprile del 2007, vale a dire circa undici mesi prima della pubblicazione del catalogo.

45. Del pari la valutazione non può cambiare con riguardo ai cataloghi che il T.O. ha utilizzato

per fornire i dati di cui alla tabella n. 2 per le destinazioni di lungo viaggio e che hanno validità un anno (catalogo "Caraibi inverno-estate 2008"; "Oceano indiano inverno-estate 2008" e "Kenia e Zanzibar inverno/estate 2008"). Per questi cataloghi, in diffusione dall'ottobre/novembre 2007, sono stati, infatti, presi in considerazione un parametro *fuel* e un tasso di cambio solo apparentemente più congrui perché individuati con quelli rilevati nel marzo 2007, ovvero sei/sette mesi prima della data di diffusione del catalogo. Tuttavia, deve considerarsi che si tratta di cataloghi validi un anno e, quindi, di pacchetti più che mai esposti alla variazione di tali indici soprattutto quelli per le partenze dell'estate 2008 (periodo di prevedibile maggiore richiesta) e che presentano un indice *Platts* del tutto inadeguato perché, di nuovo, vecchio di un anno e mezzo.

46. Si consideri, peraltro, che l'indice *Platts* utilizzato per i cataloghi relativi alle destinazioni di corto/medio raggio e validi per il solo periodo estivo 2008 e per quelli relativi alle destinazioni di lungo raggio validi per un anno è praticamente lo stesso trattandosi rispettivamente di quello rilevato il 18 aprile 2007 e il 5 marzo 2007.

47. In merito, deve anche considerarsi che dalla documentazione istruttoria raccolta, emerge che il parametro *fuel* indicato nel contratto con Blue Panorama per i voli *charter* con destinazioni relative anche alla Grecia per l'estate 2008 (doc. n. 8/27), è del 16% inferiore rispetto a quello medio registrato nei due mesi antecedenti alla conclusione del contratto e comunque in forte controtendenza rispetto a un andamento del costo del carburante aereo che stava registrando un continuo e significativo aumento (cfr. *Oilgram Price Report*, doc. n. 8/7).

48. Del pari, nel contratto concluso con il vettore c.d. *charter* Livingston per la stagione estiva 2008 (doc. n. 8/28) e che riguarda anche alcune destinazioni per la Grecia, il parametro *fuel* preso a riferimento è ancora inferiore a quello registrato al momento della conclusione del relativo contratto.

49. Sebbene, quindi, Eden sottolinei che i tempi di predisposizione dei cataloghi si svolgano in anticipo rispetto alla conclusione della contrattazione con i fornitori dei voli c.d. *charter* e che le fluttuazione del costo del carburante come del tasso di cambio non sono prevedibili con precisione (doc. nn. 16 e 19), da quanto precede emerge che, in ogni caso, il T.O. ha adottato parametri *fuel* molto inferiori a quelli utilizzati con i propri fornitori di voli c.d. *charter* con i quali si è preso a riferimento un parametro già molto prudenziale.

50. In conclusione, gli elementi indicano l'ampia discrezionalità che il T.O. si è riservato nel calcolo dell'importo dell'adeguamento carburante facendo, utilizzando in modo strumentale lo *ius variandi* eccezionalmente riconosciutogli dal legislatore in caso di aumento del costo del carburante aereo in una variabile di *pricing*.

D. Descrizione delle modalità di calcolo da parte di Eden Viaggi dell'adeguamento carburante per i voli c.d. charter

51. Come anticipato, le risultanze istruttorie dimostrano ampiamente che la variazione dell'indice *Platts* è solo uno dei parametri che influisce sulla determinazione dell'importo dell'adeguamento carburante.

52. Premesso che la documentazione istruttoria comprova che dal settembre 2007 al novembre 2008, Eden Viaggi ha richiesto, con cadenza mensile, adeguamenti carburanti (doc. n. 8/48), ai fini della comprensione del complesso fenomeno, occorre anzitutto premettere che tali richieste di adeguamento carburante del T.O. alla propria clientela conseguono ad analoghe richieste di adeguamento del prezzo dei voli *charter* inclusi nel pacchetto turistico fatte pervenire al T.O. dalle compagnie aeree che hanno fornito i predetti voli in caso di modifica del costo del carburante aereo e del tasso di cambio €/USD.

i. Le richieste di adeguamento carburante dei vettori aerei charter a Eden Viaggi

53. Le richieste di adeguamento da parte dei vettori aerei *charter* del prezzo contrattualmente convenuto dei voli possono verificarsi perché i voli vengono acquistati dal T.O. alcuni mesi prima rispetto sia alla data di formazione ed edizione dei cataloghi sia, e soprattutto, a quella dell'effettiva partenza del volo.

54. Per queste ragioni nei contratti conclusi tra T.O. e le compagnie aeree fornitrici dei voli c.d. *charter* è precisato che il corrispettivo dovuto dal T.O. è calcolato sulla base dei costi del vettore stimati alla data di conclusione del contratto. Tra questi costi è compreso anche quello del carburante, di cui viene fornito il parametro utilizzato per il suo calcolo, nonché la formula con

cui il vettore calcolerà l'eventuale adeguamento del corrispettivo dovuto dal T.O. nel caso in cui dovesse intervenire, tra la data di stipula del contratto e quelle di partenza del volo, un aumento del prezzo del carburante avio [Cfr. documenti dal n. 8/4 al n. 8/6, da n. 8/12 al n. 8/14, da n. 8/17 al n. 8/21 e dal n. 8/27 al n. 8/30.].

55. Più precisamente, nei contratti sono specificati: **(i)** il livello del costo del carburante al momento della stipula del contratto (l'indice con cui viene espresso questo costo è, nella maggioranza ma non nella totalità dei casi, una media del c.d. indice *Platts* riferita ad alcuni mesi precedenti la data del contratto); **(ii)** il livello del tasso di cambio €/USD al momento della stipula del contratto; **(iii)** la percentuale di variazione del costo del carburante e del tasso di cambio al di sotto della quale non verrà richiesto alcun adeguamento; **(iv)** la percentuale di ponderazione dell'incidenza della variazione del valore del costo del carburante avio e del tasso di cambio sul costo del volo.

56. Dai contratti emerge, altresì, che il vettore aereo richiede al T.O. un adeguamento del prezzo pattuito del volo pari a una percentuale della variazione dell'indice *Platts* prefissata e variabile dal 25-28% al 40%, a seconda della durata del volo e, quindi, a seconda si tratti di destinazioni di corto/medio/lungo raggio, a cui corrisponde l'utilizzo di aeromobili di grandezza diversa.

57. L'eventuale variazione del tasso di cambio €/USD incide, invece, per una percentuale che varia tra i 40% e il 50% della variazione registrata [Con riguardo alla definizione dell'indice *Platts* come anche delle percentuali di ponderazione della sua variazione e della variazione del tasso di cambio €/USD, il T.O. ha affermato nel corso dell'audizione del 9 marzo 2009 (doc. n. 16) che non sono oggetto di una vera e propria negoziazione con il vettore aereo quanto piuttosto imposte dalle compagnie aeree vista la loro maggior forza contrattuale: nel mercato italiano, infatti, le compagnie c.d. charter sono molto poche e, peraltro, due appartengono ad altrettanti T.O. (Neos è la compagnia aerea del Gruppo Alpitour e Livingstone è la compagnia aerea del Gruppo Ventaglio. Con riguardo alla compagnia aerea Livingstone si precisa, tuttavia, che nel 2009 è stata ceduta dalla società I Viaggi del Ventaglio S.p.A. alla società 4Fly S.p.A. (cfr. C9960 - 4Fly/Livingstone, provv. n. 19611, del 5 marzo 2009, in Boll. n. 9/2009, consultabile sul sito www.agcm.it).].

58. Le percentuali così calcolate sono poi applicate sul costo contrattualmente pattuito del singolo seggiolino (*seat*).

59. I valori che il vettore aereo c.d. charter prende in considerazione per quantificare l'adeguamento carburante secondo le descritte modalità sono quelli relative al valore medio del *fuel* e al tasso medio di cambio registrati due mesi prima la partenza del volo. Le compagnie aeree devono, infatti, comunicare entro i primi dieci giorni di ogni mese, l'aumento del costo *fuel* registrato il mese precedente e che loro applicheranno ai voli in partenza il mese successivo (ad esempio, entro il 10 aprile si comunica l'aumento registrato nel mese di marzo che verrà applicato ai voli in partenza a maggio). Il sistema prevede, quindi, uno scarto di due mesi tra l'aumento del *Jet fuel* e il trasferimento di tale aumento di costo sui voli acquistati dai T.O..

60. Questa circostanza spiega perché la variazione del costo del carburante e del tasso di cambio €/USD che viene presa in considerazione dal T.O. al fine di definire l'adeguamento carburante da richiedere ai consumatori, sia il differenziale che si registra tra i valori riportati, per ciascuno dei due parametri, nel catalogo e quelli registrati nel secondo mese antecedente la data di partenza del volo. Infatti, tale tempistica permette al professionista di comunicare ai clienti, tramite le AdV, gli eventuali adeguamenti intervenuti entro il termine di venti giorni prima la partenza del volo.

ii. Le richieste di adeguamento di Eden Viaggi alla clientela tramite le agenzie di viaggio

61. A seguito della richiesta di adeguamento carburante pervenuta da parte dei vettori aerei, il T.O. richiede, a sua volta, un adeguamento ai clienti che hanno acquistato il pacchetto turistico (doc. n. 8/48).

62. Il professionista ha dichiarato, in particolare in sede di audizione (doc. n. 16 e doc. n. 19), che le modalità per il calcolo dell'importo dell'adeguamento *fuel* da richiedere, tramite le AdV, ai clienti sono le stesse seguite dai vettori aerei e precedentemente descritte. L'unico elemento di diversificazione è dato dal livello dell'indice *Platts* di riferimento, in quanto quello riportato a catalogo non coincide con quello contrattato con le compagnie aeree c.d. charter (vd. tabella n. 1 e le relative osservazioni in merito).

63. Sempre in occasione dell'audizione del 9 marzo 2009, i rappresentanti di Eden hanno, altresì, precisato che "nell'importo richiesto a titolo di adeguamento *fuel* non si sommano ulteriori voci di costo, come ad esempio, oneri amministrativi e commissioni per le agenzie di viaggio e che quando erano previste le commissioni per le agenzie di viaggio sono rimaste a carico di Eden ma adesso non sono più previste" e che "l'ammontare richiesto al consumatore è

quello per sedile [in quanto] *Eden si accolla completamente l'alea dell'eventuale invenduto dei posti charter comprati*" (doc. n. 16).

64. La scelta dei valori mensili medi del *Platts* e del tasso di cambio €/USD rilevati nel secondo mese precedente la partenza, si giustifica, come detto, al fine di permettere al T.O. di comunicare ai clienti tramite le agenzie di viaggio gli eventuali adeguamenti intervenuti entro il termine di venti giorni prima la partenza del volo.

65. Nella tabella che segue (tabella n. 2) sono riportati i dati forniti dal professionista riguardo: (i) il costo del singolo seggiolini; (ii) gli importi degli adeguamenti carburanti richiesti dai principali vettori c.d. *Charter* al T.O. relativamente alle partenze di luglio 2008 per destinazioni di medio e lungo raggio; (iii) gli importi degli adeguamenti effettivamente richiesti dal T.O. per lo stesso periodo e destinazione; e (iv) la differenza percentuale tra l'importo richiesto dal vettore aereo al T.O. e quello effettivamente richiesto dal T.O. alla propria clientela per il tramite delle AdV.

Tabella n. 2: Elaborazione che mette in relazione gli adeguamenti carburante richiesti per il mese di luglio 2008 dai vettori aerei c.d. charter al T.O. per destinazioni di medio e lungo raggio con gli importi che il T.O. ha richiesto ai propri clienti per il tramite delle AdV (Fonte: dati forniti dal professionista in allegato alla memoria difensiva pervenuta il 23 marzo 2009; all. n. 1 del doc. n. 19 [Vd. nota n. 8 alla tabella n. 1.]

Vettore	Destinazione/Grecia	Costo seat	Rqs Vettore	Rqs T.O.	Differenza % tra Rqs Vettore e Rqs T.O.
BluePanorama	MXP/SMI (Samo)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	25%
BluePanorama	VRN/SMI	[omissis]	[omissis]	[omissis]	25%
BluePanorama	MXP/HER (Heraklion)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	25%
BluePanorama	BLQ/HER	[omissis]	[omissis]	[omissis]	25%
Eurofly	BGY/RHO (Rodi)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	9%
IAS	MXP/KGS (Kos)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	15%
IAS	MXP/RHO (Rodi)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	14%
IAS	BGY/KGS (Kos)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	15%
IAS	BLQ/RHO (Rodi)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	15%
IAS	BLQ/KGS (Kos)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-3%

Vettore	Destinazione/Egitto	Costo seat	Rqs Vettore	Rqs T.O.	Differenza % tra Rqs Vettore e Rqs T.O.
BluePanorama	BLQ/SSH (Egitto)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-2%
BluePanorama	GOA-PSA/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-9%
BluePanorama	GOA/RMF	[omissis]	[omissis]	[omissis]	32%
Eurofly	BGY/RMF	[omissis]	[omissis]	[omissis]	19%
Eurofly	MXP/RMF	[omissis]	[omissis]	[omissis]	19%
Eurofly	AOI/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	33%
Eurofly	PSA/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	33%
AirItaly	VRN/RMF	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-11%
AirItaly	TRN-TSF/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-13%
AirItaly	MXP/HRG-SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-13%
AirItaly	BGY/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-4%
IAS	MXP/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	24%
IAS	BRI/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	32%

IAS	FCO/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	30%
IAS	CTA/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	37%
IAS	MXP/HRG	[omissis]	[omissis]	[omissis]	28%
IAS	MXP/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	30%
IAS	NAP/SSH	[omissis]	[omissis]	[omissis]	32%
Vettore	Destinazione/Caraibi	Costo seat	Rqs Vettore	Rqs T.O.	Differenza % tra Rqs Vettore e Rqs T.O.
BluePanorama	BLQ-FCO/LRM	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-23%
BluePanorama	BLQ-FCO/CUN	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-29%
BluePanorama	FCO/CYO-HAV	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-28%
BluePanorama	MXP/CYO-HAV	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-28%
BluePanorama	MXP/LRM	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-34%
BluePanorama	MXP/HOG-VRA	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-28%
BluePanorama	MXP/VRA	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-28%
Livingstone	MXP/LRM	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-29%
Livingstone	MXP/HAV-HOG	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-29%
Livingstone	MXP/HAV	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-29%
Livingstone	MXP/CYO-HAV	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-22%
Livingstone	MXP/CYO-VRA	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-22%
Livingstone	MXP/CUN	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-25%
Livingstone	FCO-MXP/CUN	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-29%
Vettore	Destinazione Kenia e Zanzibar	Costo seat	Rqs Vettore	Rqs T.O.	Differenza % tra Rqs Vettore e Rqs T.O.
Eurofly	FCO/MBA-ZNZ	[omissis]	[omissis]	[omissis]	14%
AirItaly	VRN-FCO/ZNZ	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-20%
AirItaly	FCO-VRN/ZNZ	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-20%
AirItaly	MXP/MBA-ZNZ	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-14%
Vettore	Destinazione Maldive e Mauritius	Costo seat	Rqs Vettore	Rqs T.O.	Differenza % tra Rqs Vettore e Rqs T.O.
Eurofly	FCO-MXP/MRU (Mauritius)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-1%
Livingstone	FCO-MXP/MLE (Maldive)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-28%

66. La tabella che precede (tabella n. 2) evidenzia, pertanto, un importante divario tra l'importo richiesto a titolo di adeguamento *jet fuel* dal vettore al T.O. e quello richiesto dal T.O. al cliente per le destinazioni di breve-medio raggio. Con riguardo, invece, alle destinazioni di lungo raggio, risulta che il T.O. chieda normalmente adeguamenti *fuel* di importi inferiori rispetto a quelli richiesti dal vettore aereo.

E. Modalità con cui Eden Viaggi comunica e giustifica ai consumatori le richieste di adeguamento carburante

- 67.** Con riferimento alla tematica in epigrafe, si ricorda in premessa che il T.O. non ha un contatto diretto con i clienti che acquistano i suoi prodotti, ma un rapporto mediato attraverso l'AdV.
- 68.** Coerentemente con la premessa, il Codice del Consumo stabilisce - come ampiamente richiamato nella precedente sezione dedicata al quadro normativo - che sono le AdV a fornire al cliente adeguata documentazione circa i costi sottesi alle richieste di adeguamento del prezzo del pacchetto turistico.
- 69.** Le AdV possono, evidentemente, documentare in modo adeguato le richieste di revisione del prezzo di un pacchetto turistico, nella specie motivato da incrementi del costo del carburante avio, solo se il T.O. fornisce loro la relativa documentazione.
- 70.** A questo proposito, dalla documentazione agli atti del fascicolo emerge che nessun tipo di documentazione o informativa sia stata mai fornita da Eden Viaggi alla propria rete distributiva. Il T.O., infatti, si sarebbe limitato a inviare alle AdV le sole richieste di adeguamento carburante scomposte per macro destinazioni (*inter alia*, doc. n. 8/48).
- 71.** In proposito si osserva, invece, che le richieste di adeguamento pervenute a Eden Viaggi dai fornitori di voli c.d. *charter* presentino in allegato la relativa documentazione giustificativa (doc. n. 8/3).
- 72.** A questo proposito è agli atti (doc. n. 8/40) una comunicazione *email* di ASTOI inviate alle proprie associate il 27 dicembre 2005 con cui, a seguito di una contestazione da parte dei legali di un'AdV circa l'assenza di documentazione giustificativa relativamente a recenti richieste di adeguamento carburante, ricorda ai T.O. associati l'obbligo, ex articolo 90 del Codice del Consumo, "*di motivare e documentare debitamente le domande di revisione del prezzo al cliente finale, deve dunque segnalarsi a sua volta la necessità per il tour operator di ricevere dai vettori richieste specifiche in proposito. Tali richieste circostanziate univocamente [...] accompagneranno e motiveranno la relativa domanda al cliente anche attraverso l'agenzia di viaggi intermediaria e solleveranno il tour operator da ogni successiva contestazione da parte sia del cliente che dell'intermediario [...]*" (doc. n. 8/40).
- 73.** La documentazione acquisita agli atti è, inoltre, sintomatica di una gestione non trasparente delle richieste di chiarimento o dei reclami fatti dai clienti direttamente o tramite la loro agenzia di viaggio.
- 74.** Spesso, infatti, per "accontentare" il cliente che contesta l'importo dell'adeguamento richiesto (spesso perché superiore al 10%) il T.O. regala buoni sconti al cliente per una prossima vacanza o alla agenzia di viaggio che si accolla l'adeguamento non pagato dal cliente oppure procede anche lo storno parziale o totale dell'adeguamento (doc. 8/26b). Dalla stessa documentazione risulta che spesso l'adeguamento carburante è richiesto al cliente addirittura al ritorno dalle vacanze o anche a meno di una settimana dalla partenza (doc. n. 8/26b, *email* di un cliente del 7 luglio in cui contesta la richiesta di adeguamento carburante ricevuta lo stesso 7 luglio 2008 per un viaggio con partenza il 13 luglio 2008 e prenotato l 3 giugno 2009).
- 75.** Da un altro scambio di *email* interne e parte del doc. n. 8/26b, emergerebbe che sia prassi del T.O. quella di non inviare i documenti di viaggio finché dalla AdV non pervenga il pagamento delle richieste di adeguamento carburante, anche nel caso in cui la pratica sia stata saldata contestualmente alla sua prenotazione. Tale prassi è ritenuta dall'AdV "estorsiva" perché praticamente obbliga i clienti a saldare immediatamente la richiesta di adeguamento *fuel* perché altrimenti non possono partire, mentre nell'estratto conto inviato all'AdV al momento della conferma della prenotazione vi sia scritto che "*i documenti di viaggio [...] saranno disponibili dopo l'avvenuto accredito del pagamento*" che, come detto, nel caso di specie è avvenuto contestualmente alla prenotazione del pacchetto turistico (doc. n. 8/38).

IV. GLI ELEMENTI ACQUISTI NELL'ISPEZIONE PRESSO ASTOI E IN SEDE DI AUDIZIONE DELL'ASSOCIAZIONE

- 76.** La forte criticità assunta dal problema relativo alla tempestiva e adeguata informazione ai consumatori in merito alle richieste di adeguamento *fuel* ha trovato riscontro anche nell'attività svolta dall'ASTOI, come conferma la documentazione ispettiva raccolta presso la sede della stessa associazione.
- 77.** Sebbene l'associazione ritenga necessario che nella valutazione della tematica relativa alle richieste di adeguamento *fuel* da parte dei T.O. si debbano tenere in adeguata considerazione gli aspetti di intrinseca complessità del fenomeno dovuti all'insieme disomogeneo di variabili che concorrono alla sua definizione e che sono difficilmente comunicabili al pubblico (doc. n.

7/ASTOI), la stessa ha, comunque, manifestato l'impegno sia di "cercare di rendere più comprensibile e trasparente la voce adeguamenti carburante e i parametri che ne definiscono i cambi adottati", sia di raggiungere un accordo con le compagnie aeree charter al fine di ottenere che queste comunichino con maggior anticipo le loro richieste di adeguamento carburante ai T.O., così da consentire a questi, per il tramite delle AdV, di comunicare a loro volta tali adeguamenti ai consumatori entro il termine di venti giorni antecedenti alla data di partenza (doc. nn. 3/1, 3/7, 3/8 e 3/9-ASTOI [Con riferimento alla documentazione relativa al coinvolgimento istruttorio di ASTOI nel procedimento PS/3084, la numerazione progressiva dei documenti è completata dall'indicazione "ASTOI", perché ci si riferisce al relativo indice che è stato tenuto distinto rispetto a quello relativo alla documentazione istruttoria di relativa al professionista...]).

78. Sotto il profilo della chiarezza e trasparenza, ASTOI nei propri comunicati ha, in particolare, annunciato il suo impegno per facilitare la spiegazione al consumatore anche predisponendo "materiale informativo da divulgare alle agenzie di viaggi" e "affinché sui cataloghi dove vengono riportati i parametri cambi e carburante sia indicato il valore effettivo, al fine di facilitare la verifica delle variazioni alla scadenza dei termini previsti dalla legge" (doc. 3/1-ASTOI).

79. Dalla documentazione ispettiva emerge, in particolare, l'ammissione che "i vettori hanno sempre gestito gli aumenti del prezzo del carburante in un sistema di scarsa trasparenza", facendone, sostanzialmente, "un elemento di pricing", ma anche che, ultimamente e a causa della forte instabilità del costo del carburante aereo, il *fuel surcharge* è divenuto di difficilissima gestione (doc. n. 3/12-ASTOI [In particolare, il documento intitolato "ASTOI Fuel surcharge fee. Progetto di scala mobile del carburante aereo" (doc. n. 3/12).]).

80. Per questa ragione, in ambito associativo sono stati costituiti, nel corso del 2008, dei gruppi di lavoro dedicati ad affrontare la problematica degli adeguamenti carburante (il gruppo di lavoro voli charter e il Gruppo di lavoro legale), al fine di trovare, anche attraverso il confronto con la compagnie charter e le associazioni dei consumatori, delle soluzioni dirette a garantire maggior oggettività e trasparenza nelle modalità di calcolo e di comunicazione degli adeguamenti *fuel* (doc. n. 18/28).

81. ASTOI ha ritenuto, infatti, necessario cercare di proporre "un modo per sterilizzare almeno in parte il problema di fronte all'opinione pubblica e ai clienti [...] coinvolgendoli attivamente e ridefinendo la questione come fatto ambientale [...]" [A tal fine, ASTOI ha anche immaginato un sistema di calcolo del *fuel surcharge* comune per tutti i T.O. associati, trasparente e agganciato a un indice del carburante per aviazione oggettivo, semplice e di pubblica notorietà (individuato nell'indice Jet Fuel Price Monitor della IATA), al prezzo di riferimento a una certa data dell'ora di volo per passeggero e a una tabella che esprima le tratte utilizzate nei cataloghi dei T.O. ASTOI in termini di ora e volo (doc. n. 3/12-ASTOI).].

82. L'associazione ha anche provato a immaginare un modello di calcolo e, pur riconoscendo che esso rappresenterebbe necessariamente un sistema di calcolo approssimativo rispetto ai costi reali del carburante aereo per la specifica tratta e lo specifico aeromobile, avrebbe comunque il pregio di creare un valore economico sterilizzato (doc. n. 3/12-ASTOI).

83. ASTOI si è anche attivata per confrontarsi sulla problematica relativa agli adeguamenti *fuel* con le associazioni della distribuzione, al fine di raggiungere "una maggiore chiarezza e trasparenza per il cliente circa i parametri adottati per il carburante e i cambi" (all. 7 al doc. n. 25). All'esito del confronto l'associazione ha dichiarato il proprio impegno a intervenire presso il T.O. associati al fine di invitarli "a comunicare gli adeguamenti derivanti dai parametri comunicati senza confonderli con eventuali azioni promozionali e di sconto" (Comunicato stampa ASTOI del 28 luglio 2008, doc. n. 3/5-ASTOI).

84. Anche in sede di audizione, l'associazione ha manifestato la necessità di trovare una soluzione che possa portare a oggettivizzare nella misura massima possibile i criteri di calcolo e di comunicazione al pubblico degli incrementi carburante, in modo da bilanciare gli aspetti di reale complicazione che caratterizzano la definizione di tale variabile con quelli di chiarezza e completezza informativa imposti dall'articolo 90 del Codice del Consumo, tenendo anche presente l'esigenza di riservatezza relativamente alla struttura del prezzo dei pacchetti turistici offerti dai T.O. (doc. n. 7-ASTOI).

V. SINTESI DELLE PRINCIPALI ARGOMENTAZIONI DIFENSIVE DELLA PARTE

A. In merito all'individuazione della società del Gruppo Filippetti a cui contestare la pratica commerciale in esame

85. La parte ha spiegato, sia in sede di ispezione, sia in sede di audizione che nei propri scritti

difensivi, che l'assetto del Gruppo Filippetti ha subito una ristrutturazione volta a razionalizzarne la struttura societaria attraverso la costituzione di una *Holding* e la costituzione di una nuova società in cui concentrare l'attività di gestione alberghiera diretta e di *tour operating* (doc. n. 8, doc. n. 16, all. nn. 1 e 2 e doc. n. 19).

86. Il descritto programma è stato realizzato attraverso due successive operazioni: la prima consistente nella fusione per incorporazione, efficace dal 31 ottobre 2008 [*La data di decorrenza dell'efficacia della fusione per incorporazione di Eden Viaggi Srl in Markus srl è fissata, nell'atto notarile di fusione, al 31 ottobre 2008 (all. n. 1 del doc. n. 16).*], della società Eden Viaggi S.r.l., che svolgeva attività di *tour operating*, nella società Markus S.r.l. e, quindi, nel conferimento, con efficacia dal 1° novembre 2008, da parte di Markus S.r.l. delle aziende originariamente di pertinenza dell'incorporata Eden Viaggi S.r.l., nella *newco* Eden S.r.l. [*La società Eden Srl è stata costituita il 23 luglio 2008 ed è stata iscritta nel registro delle imprese di Pesaro e Urbino il successivo 30 luglio 2008. Eden Srl ha iniziato l'attività dal 1° novembre 2008. Il socio unico di Eden Srl è Markus Srl. Eden Srl ha la propria sede legale allo stesso indirizzo di Markus Srl (cfr. visura Cerved).*].

87. Sulla base di quanto precede, pertanto, i legali rappresentanti di Markus S.r.l. (che sono gli stessi della Eden S.r.l.) ritengono che sia errata l'individuazione della stessa Markus S.r.l. come soggetto a cui imputare l'eventuale scorrettezze della pratica commerciale in esame che, di conseguenza, dovrebbe essere contestata unicamente ad Eden S.r.l. con conseguente stralcio della posizione di Markus S.r.l..

88. In sede di ispezione presso la società Markus S.r.l., i rappresentanti della stessa hanno, comunque, precisato a verbale che Markus S.r.l. è la *Holding* del Gruppo e controllante di Eden S.r.l. e che le due società hanno la medesima sede legale e lo stesso amministratore unico (doc. n. 8).

B. In merito alla scelta del livello del parametro Platts da riportare nella scheda tecnica delle Condizioni generali di contratto inserita nei propri cataloghi e al metodo di calcolo dell'adeguamento carburante seguito dal T.O.

89. Il professionista, nei propri scritti difensivi e in sede di audizione (doc. nn. 19 e 16), ha spiegato che la scelta del livello del parametro *Platts* (come anche del tasso di cambio €/USD) da riportare a catalogo sia fortemente condizionata, anzitutto, dalla circostanza che la redazione dei cataloghi segue una tempistica anticipata rispetto a quella della contrattazione con i vettori c.d. *charter*.

90. Questo scostamento temporale rende, di conseguenza, impossibile per il T.O. di indicare a catalogo lo stesso parametro *fuel* definito nei contratti con i vettori aerei: la scelta dell'indice *Platts* da riportare a catalogo è, quindi, definita sulla base di regole d'esperienza che "*in condizioni di mercato del fuel "normali" ha sempre consentito di sviluppare un conto economico dei costi preventivati del tutto prossimo a quello realizzato in consuntivo*" (doc. n. 19). La regola d'esperienza normalmente seguita sarebbe quella di calcolare l'indice *Platts* "*sulla base della media storica degli ultimi 12-18 mesi*" (doc. n. 16).

91. Per le ragioni rappresentate "*i parametri indicati nelle condizioni generali di contratto in vigore nel corso del 2008 nella scheda tecnica [...] non potevano fare riferimento puntuale ai parametri fuel e dollaro utilizzati nella contrattazione ed acquisto dei voli da parte del T.O.*" (doc. n. 19).

92. La scelta del parametro *Platts* da indicare a catalogo è, inoltre, condizionata dal fatto che una stessa destinazione può essere servita con voli *charter* acquistati da fornitori diversi che possono applicare parametri *fuel* diversi; talora, non si acquista l'intera capacità degli aerei ma solo una quota parte e, quindi, "*la capienza di uno stesso aereo può essere venduta dal vettore in modo ripartito tra più tour operator (c.d. split charter) e questo rende la contrattazione più difficile ed è possibile che il vettore applichi parametri diversi a i vari tour operator*" (doc. n. 16).

C. In merito al metodo di calcolo dell'adeguamento carburante seguito dal T.O.

93. Eden, in sede di audizione, nei propri scritti difensivi e attraverso allegazioni documentali (doc. nn. 16, 19 e relativi allegati) ha - come già rilevato in precedenza - sottolineato che le modalità di calcolo utilizzate per la quantificazione dell'importo dell'adeguamento carburante sono le stesse adottate dai fornitori dei voli c.d. *charter*.

94. Il professionista ha, altresì, precisato che nell'importo del *fuel surcharge* da richiedere ai clienti per il tramite delle AdV, non sono incluse voci di costo ulteriori rispetto alla variazione dei

due parametri del *Platts* e del tasso di cambio €/USD. Anche quando era prevista una commissione a favore delle agenzie questa è rimasta a carico del T.O. che, del pari, *“si accolla completamente l’alea dell’eventuale invenduto dei posti charter comprati”* (doc. n. 16).

95. Eden ha, altresì, dichiarato che gli adeguamenti richiesti sono per singolo seggiolino (*seat*).

D. In merito alla correttezza del comportamento del T.O. rispetto alle infrazioni contestate

96. Il professionista, in premessa, ritiene che l’articolo 90 del Codice del Consumo sia una norma di difficile attuazione pratica. Infatti, *“se da un lato ha opportunamente tenuto conto di variabili di costo imponderabili da parte del tour operator (quali il prezzo del carburante aereo e il tasso di cambio €/USD) consentendogli [...] di adeguare il prezzo del pacchetto turistico offerto alla loro variazione, dall’altro richiede al tour operator di fornire adeguata documentazione della variazione del prezzo richiesto che pone il professionista di fronte a problemi molto difficili da risolvere al fine di fissare il livello di trasparenza delle informazioni da fornire ai consumatori senza rivelare informazioni molto sensibili per il tour operator quali, in particolare, il prezzo del biglietto aereo contrattato con il vettore aereo che fornisce i voli charter e le ponderazioni utilizzate dal vettore stesso per calcolare le richieste di adeguamento che a sua volta chiede al tour operator.*

In merito deve, infatti, tenersi presente che la caratteristica qualificante dell’offerta di pacchetti turistici “tutto incluso” è il suo contenuto forfettario che, quindi, non permette, per definizione, al pubblico di conoscere il prezzo di ciascun servizio compreso nel pacchetto turistico stesso. Di conseguenza se per ottemperare al dettato dell’articolo 90 del Codice del Consumo il tour operator dovesse rendere pubblico il prezzo di una delle componenti il pacchetto turistico (ossia il prezzo del biglietto) e le modalità con cui il vettore aereo calcola le richieste di fuel surcharge al tour operator questi si troverebbe costretto a rivelare alla concorrenza la composizione economica di ciascun servizio parte del pacchetto turistico “tutto incluso” (doc. n. 16).

97. Di conseguenza, non si può ritenere che il legislatore abbia inteso imporre agli operatori di comunicare ai consumatori il costo di ogni singola componente il pacchetto in quanto, altrimenti, contraddirebbe la natura proprio di questo prodotto (il prezzo forfettario) nonché l’elemento che contraddistingue l’attività di *tour operating* cioè di vendita di un prodotto complesso rispetto alla cui predisposizione e vendita si assume ogni responsabilità giuridica ed economica derivanti dall’inadempimenti dei soggetti prestatori dei singoli servizi di cui si compone il pacchetto e che distingue tale attività da quella della semplice intermediazione dei singoli servizi *“avvantaggiandosi del disposto dell’articolo 22 della Legge 1084/77 [Legge 27 dicembre 1997, n. 1084, recante, “Ratifica ed esecuzione della convenzione internazionale relativa al contratto di viaggio (CCV), firmata a Bruxelles il 23 aprile 1970”, in G.U. 17 febbraio 1978, n. 48.] che esclude totalmente la responsabilità dell’intermediario nei confronti del consumatore in caso di inadempimento [...] del prestatore del servizio turistico”* (doc. n. 19).

98. Alla luce delle considerazioni svolte, Eden ritiene che i propri cataloghi in diffusione nel 2008 siano idonei a soddisfare il dettato dell’articolo 90 del Codice del Consumo e che, quindi, non sia ipotizzabile alcuna violazione dell’articolo 20, 21, lettere *b*) e *d*), 24 e 25 del Codice del Consumo.

99. In merito, il professionista, sottolinea infatti che l’adeguamento carburante è richiesto da tutti gli operatori di settore ed è, quindi, un elemento noto ai consumatori che peraltro sono assistiti nell’acquisto dalla AdV, professionista del settore e suo consulente mandatario (doc. n. 19).

100. Inoltre, del tutto inconferente sarebbe la contestazione dell’articolo 21, lettere *b*) e *d*), e dell’articolo 22, perché: **(i)** la prima disposizione verte in senso generale sulle qualità e caratteristiche del prodotto e non sul corrispettivo a questo associato, sia esso il prezzo di vendita o la variazione di una componente di costo; **(ii)** la seconda riguarda il prezzo di vendita del prodotto e non la variazione di *“una componente di prezzo che lo stesso legislatore ha voluto rendere “neutro” per le parti contrattuali”* (doc. n. 19) e **(iii)** il professionista, *“tenuto conto di tutte le circostanze del caso nonché dei limiti del mezzo di comunicazione impiegato si è trovato nella oggettiva impossibilità, per le ragioni esposte, di fornire ulteriori o diverse informazioni in relazione al calcolo dell’aumento di costo del trasporto”* (doc. n. 19).

101. Infine, deve escludersi anche la pretesa aggressività della pratica commerciale contestata perché ne sono assenti i presupposti compreso quello dell’indebito condizionamento ossia lo sfruttamento di una posizione di potere rispetto al consumatore tale da esercitare una pressione sullo stesso in modo da limitare notevolmente la capacità di prendere una decisione consapevole.

102. Eden, infatti, non detiene nel mercato di riferimento una posizione dominante, non vende prodotti essenziali o primari ma voluttuari e il consumatore in tutte le fasi di acquisto di un pacchetto turistico "tutto compreso" è assistito da un professionista (l'AdV) e, in ogni caso, se decidesse di non aderire alla richiesta di adeguamento carburante ha "innumerevoli possibilità e opportunità di scelta di acquisto di un diverso pacchetto offerto da altri operatori e/o di agire per la restituzione di quanto versato nel caso ritenga violato l'articolo 90 del Codice del Consumo. Riguardo, poi, ai tempi e il luogo di svolgimento dell'acquisto, questi sono a tutela del consumatore visto che la richiesta di adeguamento fuel e il suo pagamento avvengo presso l'AdV di fiducia". (doc. n. 19)

E. L'impegno presentato da Eden

103. Con la memoria difensiva, pervenuta in data 23 marzo 2009 (doc. n. 19), Eden ha presentato impegni, ai sensi dell' articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo.

104. Il professionista ha, sostanzialmente, proposto di procedere, sia nella versione cartacea pubblicata nei propri cataloghi sia in quella consultabile *on line* sul proprio sito *Internet*, alla riformulazione dell'articolo 8 delle Condizioni generali di contratto presenti nei propri cataloghi al fine di meglio dettagliare le modalità di calcolo dell'adeguamento carburante con particolare riferimento ai voli c.d. *charter*.

105. Nello specifico, il T.O. propone il seguente testo: "Prezzo (articolo 8): Le tariffe presenti In questo catalogo sono state definite con largo anticipo per permetterne la stampa.

8.1 Parametri

I valori di riferimento dei parametri, per i voli ITC (volt charter) sono I seguenti:

- Valore Jet Aviation Fuel Platt's, F.O.B. Med (High): xxx usd/tons (parametro rilevabile dal sito i.a.t.a. http://iata.org/whatwedo/economics/fuel_monitor/index.htm);
- Cambio Euro/Dollaro USA: xxx (parametro rilevabile sul sito U.I.C. Banca d'Italia) [...].

8.2 Metodo di calcolo

A) Voli ITC (voli charter):

Il metodo di calcolo che verrà utilizzato da Eden S.r.l. per applicare l'adeguamento è lo stesso utilizzato dalle compagnie aeree fornitrici dei voli compresi nei pacchetti turistici illustrati in questo catalogo. Le differenze nelle quotazioni JET FUEL e Dollaro USA avranno quale riferimento le quotazioni pubblicate nel catalogo e non quelle risultanti dai singoli contratti con le compagnie aeree. In particolare, per aggiornare il costo del carburante JET FUEL il metodo di calcolo è rilevarne la media registrata nel secondo mese antecedente la partenza, esprimendola in Euro (esempio: le medie del cambio Dollaro/Usa e del carburante JET FUEL di marzo 2009 verranno utilizzati per calcolare le eventuali variazioni da applicarsi alle partenze del mese di maggio 2009), e raffrontarla con i parametri pubblicati al punto 8.1 per quantificare eventuali differenze. Tali differenze potrebbe comportare una revisione al rialzo del prezzo forfetario di vendita del pacchetto turistico convenuto all'atto dell'acquisto ed indicato nella conferma/estratto conto. La revisione verrà applicata come adeguamento fino ad una percentuale massima del 90% del prezzo di acquisto del pacchetto, L'organizzatore comunicherà la modifica di prezzo in Euro,

Le quote non subiranno variazioni per oscillazioni dei parametri inferiori al 1%. Qualora la variazione dovesse essere superiore a tale percentuale l'adeguamento sarà applicato per intero.

ESEMPIO di calcolo per partenze maggio 2009:

- Parametro Fuel marzo 2009: Valore A
- Parametro Fuel Pubblicato nel catalogo: Valore B
- Parametro USD marzo 2009; Valore C
- Parametro USD pubblicato nel catalogo: Valore D
- Incidenza Fuel: valore E
- Incidenza Dollaro; valore F
- Prezzo del pacchetto: valore G

FORMULA CALCOLO;

*$GMA-B)/B * E + (D-C)/D * F$ ".*

106. Con la memoria conclusiva, pervenuta il 30 giugno 2009 (doc. n. 23), il professionista ha comunicato di aver implementato l'impegno modificando il testo della Scheda tecnica pubblicata nei propri cataloghi come conferma l'allegazione di copia delle Condizioni generali di contratto dei cataloghi "Stati Uniti - Hawaii, Carabi, Crociere, Polinesia", in diffusione dall'aprile 2009 e

del catalogo "Margò-Baleari/Grecia/MarRosso /Tunisia/Kenia/Zanzibar, Estate 2009", in diffusione da luglio 2009.

VI. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

107. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa anche attraverso *Internet*, in data 30 giugno 2009, è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, del Codice del Consumo.

108. Con parere pervenuto il 4 agosto 2009, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, 22, lettere b) e d), 24 e 25 del Codice del Consumo.

109. La predetta Autorità ha, in particolare, ritenuto che il professionista ha fornito "le informazioni in merito alle modalità di calcolo degli adeguamenti del prezzo del pacchetto turistico in maniera generica e non esaustiva" e, quindi, "in modo insufficiente a consentire una scelta di acquisto in piena consapevolezza da parte del consumatore anche perché non si consente a questi di conoscere esattamente la documentazione giustificativa della richiesta di adeguamento c.d. *Jet Fuel*".

110. L'AGCOM ha valutato tali omissioni rilevanti, "in quanto riferite a essenziali condizioni di fruibilità dell'offerta" perché afferenti alle caratteristiche e alle condizioni economiche del servizio proposto.

111. L'AGCOM ha, inoltre, ritenuto la condotta del professionista aggressiva ai sensi degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo "in quanto la mancata informazione delle modalità di calcolo del prezzo finale del pacchetto turistico, tra l'altro, non supportate dalla precisa e chiara indicazione di documentazione giustificativa degli adeguamenti del prezzo stesso, potrebbe generare un indebito condizionamento nei confronti del consumatore che finirà per sopportare un costo non dovuto o non dovuto nell'importo richiesto".

VII. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

A. Individuazione del soggetto responsabile dell'infrazione contestata

112. In considerazione dell'eccezione sollevata dalle parti nel corso del procedimento istruttorio con cui protestano la completa estraneità della società Markus S.r.l. rispetto alla pratica commerciale contestata, appare opportuno premettere alle valutazioni di merito alcune considerazioni dirette all'individuazione del soggetto destinatario del presente provvedimento inibitorio e sanzionatorio.

113. In merito, sembra assumere rilevanza dirimente la circostanza che la società Markus S.r.l., a seguito del riassetto societario del Gruppo Filippetti, ha, in un primo tempo, incorporato le attività di *tour operating* originariamente svolte da Eden Viaggi S.r.l. e, successivamente, le ha scorporate in una *newco* (Eden S.r.l.) di cui, tuttavia, detiene integralmente il capitale sociale, con cui condivide sia l'amministratore unico (la persona fisica proprietaria e a capo del Gruppo) e la sede legale e, soprattutto, su cui esercita l'azione di direzione e coordinamento.

114. Da quanto precede, infatti, emerge che la società Markus S.r.l. è comunque il centro decisionale per quanto riguarda le attività di *tour operating* del Gruppo Filippetti e alla quale sono riferibili le attività svolte dalla società Eden Viaggi S.r.l..

B. Valutazioni di merito

115. Oggetto di valutazione è la scorrettezza, *sub specie* di azione e omissione ingannevole nonché di pratica aggressiva, del comportamento, unitariamente considerato, posto in essere dal professionista e diretto a ottenere dai propri clienti, a ridosso della data di partenza e per il tramite delle AdV, un incremento del prezzo, già pattuito e parzialmente pagato, dei pacchetti turistici "tutto compreso", comprensivi di voli c.d. *charter*, giustificato da un preteso aumento del costo del carburante aereo di cui restano oscure le modalità di calcolo e non è fornita al cliente alcuna documentazione giustificativa, in contrasto anche con gli obblighi informativi imposti al professionista dall'articolo 90 del Codice del Consumo.

116. Ai fini della corretta valutazione della condotta del professionista, riveste sicura rilevanza l'inquadramento normativo della vicenda relativa al c.d. adeguamento carburante, perché

rivelatrice della particolare specificità della tematica, posto che il legislatore comunitario ha ritenuto necessario codificare il principio per cui solo eccezionalmente il T.O. può modificare il prezzo di un pacchetto turistico tutto compreso e, comunque, nel rispetto di talune inderogabili condizioni.

117. Tali condizioni si concretano in una serie di obblighi informativi a tutela del consumatore, tra cui, oltre l'espressa previsione contrattuale, la definizione delle modalità di calcolo dell'adeguamento chiesto, a cui si aggiunge, a carico del venditore (*i.e.* l'agenzia di viaggio), l'obbligo di documentare adeguatamente i costi sottesi alla richiesta di revisione del prezzo. Tra le ipotesi tassativamente previste dalla disciplina per la possibile revisione unilaterale al rialzo del prezzo dei pacchetti turistici rientra l'aumento del costo del carburante (articolo 90 del Codice del Consumo).

118. Sempre per un corretto inquadramento della fattispecie in esame, si premette che le risultanze istruttorie hanno mostrato come le richieste di *fuel surcharge* del professionista seguissero le richieste di adeguamento del costo del carburante formulate dai fornitori di voli *c.d. charter*. I documenti agli atti hanno, altresì, rivelato che i parametri presi in considerazione dai vettori aerei per il calcolo dell'adeguamento carburante da richiedere al T.O. sono una percentuale della variazione tra l'indice *Platts* indicato a contratto (o altro equivalente) e l'indice *Platts* medio registrato nel secondo mese antecedente la partenza e una percentuale dell'analoga variazione del tasso di cambio €/USD.

119. Tali parametri, quindi, dovevano a loro volta essere esplicitati dal professionista nell'informativa da dare ai clienti circa le modalità di calcolo dell'adeguamento carburante

i. I profili di ingannevolezza della pratica commerciale

120. Le risultanze istruttorie hanno ampiamente mostrato l'assoluta inadeguatezza sia dell'informativa fornita da Eden Viaggi in ordine alle modalità di calcolo delle periodiche richieste di *fuel surcharge* alla propria clientela, sia la sostanziale assenza di adeguata documentazione in merito ai costi sottesi a tali richieste.

121. Tali condotte hanno permesso al T.O., per tutto il periodo oggetto di indagine, di utilizzare in modo arbitrario dello *ius variandi* eccezionalmente riconosciutogli dall'articolo 90 Codice del Consumo, chiedendo alla propria clientela importi a titolo di adeguamento carburante non solo non verificabili, ma determinati secondo modalità che hanno permesso di richiedere adeguamenti notevolmente superiori a quanto legittimo e spalmati sulle varie destinazioni anche secondo criteri di mera opportunità commerciale (ricarico per le rotte estive di corto/medio raggio rispetto a quelle di lungo raggio già penalizzate da una domanda in calo, vd. tabella n. 2).

122. La scorrettezza del comportamento del professionista, *sub specie* pratica ingannevole contraria agli artt. 21, comma 1, lettera *d*), e 22 del Codice del Consumo, appare evidente, come rilevato anche dal parere reso dall'AGCOM, già con riguardo alle modalità redazionali con cui, nelle Condizioni generali di contratto e nella Scheda tecnica inserite nei cataloghi "Eden Viaggi", sono definite le modalità di calcolo dell'eventuale adeguamento carburante da richiedere ai propri clienti.

122. Sotto tale aspetto, si osserva, infatti, che in entrambe le versioni che si sono succedute nel corso del periodo considerato dalla presente istruttoria il professionista omette completamente o, comunque, fornisce solo parzialmente la descrizione delle modalità di calcolo dell'adeguamento carburante.

122. Precisamente, nella versione in vigore fino al febbraio 2008 e poi riutilizzata anche successivamente almeno in alcuni cataloghi, il T.O. non definisce alcuna modalità di calcolo dell'adeguamento carburante né fornisce chiara indicazione di alcun parametro a cui far riferimento.

123. L'articolo 8 delle Condizioni generali di contratto, infatti, prevede, nella versione attualmente in esame, solo la possibilità per il T.O. di avvalersi del diritto di modificare il prezzo dei pacchetti turistici "tutto compreso" offerti in caso, tra gli altri, di variazione del costo del carburante aereo e la relativa tempistica dell'esercizio di tale diritto (entro venti giorni antecedenti la data di partenza)

124. Con riguardo alle modalità di calcolo di tale possibile adeguamento si limita a soggiungere che "per tale variazione si farà riferimento al corso dei cambi e ai costi [del carburante aereo] in vigore alla data di pubblicazione del programma come riportato nella scheda tecnica" e rinvia, a sua volta, all'articolo 8 delle Condizioni generali di contratto ("Le quote di viaggio e di soggiorno

[...] potranno [...] essere modificate nei termini e con le modalità previste dall'articolo 8 delle presenti condizioni generali di contratto".

125. Si osserva, inoltre, che in tale versione delle Condizioni generali di contratto e della Scheda tecnica non vi alcun riferimento alla distinzione tra le modalità di calcolo del *fuel surcharge* a seconda che il pacchetto turistico sia costruito con un volo c.d. *charter* o di linea, nonostante si tratti di una distinzione, come visto, fondamentale.

126. Con riguardo, pertanto, a questa formulazione delle Condizioni generali di contratto la natura omissiva del loro contenuto rispetto agli obblighi informativi imposti, peraltro, per legge è completa.

127. I richiamati testi delle Condizioni generali di contratto e della Scheda tecnica, infatti, appaiono idonei, ex articolo 21, lettera d), del Codice del Consumo, a indurre in errore il consumatore circa le modalità di calcolo del rincaro che può subire il servizio acquistato e dall'altro del tutto omissivi, ai sensi dell'articolo 22 del Codice del Consumo, perché, rinviando l'uno all'altro, non forniscono nessuna indicazione circa i parametri di riferimento e le modalità di calcolo dell'adeguamento carburante.

128. Anche la versione successiva delle Condizioni generali di contratto e della Scheda tecnica inserita nei cataloghi a marchio "Eden Viaggi" presentano i profili di scorrettezza, sebbene il loro testo sia più articolato rispetto al precedente e riporti la distinzione tra voli c.d. *charter* e di linea.

129. Infatti, anche in tale versione delle Condizioni generali di contratto e della scheda tecnica, il professionista omette completamente di fornire il valore su cui verrà calcolata sia la variazione dell'indice *Platts* che del tasso di cambio, ovvero l'incidenza del costo del carburante relativo al trasposto aereo sul prezzo del pacchetto o, comunque, un valore anche ragionevolmente approssimativo del costo del *seat* come, ad esempio, il suo costo medio.

130. Per quanto riguarda anche l'indicazione dell'indice *Platts* e del tasso di cambio e USD questi non sono riportati numericamente ma facendo riferimento alle quotazioni di un determinato giorno e, quindi, rinviando alla consultazione sui siti della *Platts* (a pagamento) e dell'Ufficio Italiano cambi.

131. A questo riguardo si sottolinea come, contrariamente a quanto sostenuto dalla difesa del professionista, non ricorre nessuna ragione che giustifichi il descritto rinvio informativo comprese ragioni legate a ragion di spazio o di tempo del mezzo di comunicazioni adoperato, posto che nel caso di specie si tratta delle Condizioni generali di Contratto.

132. Si tratta, infatti, di un rinvio che investe due elementi informativi di primaria importanza al fine di dare concreta attuazione al disposto dell'articolo 90 del Codice del Consumo e, quindi, di consentire al consumatore di comprendere quale siano gli elementi che concorrono al calcolo dell'adeguamento carburante. Con riguardo poi al rinvio al sito *Platts*, questo è reso particolarmente gravoso dalla circostanza che si tratta di un sito accessibile solo a seguito dell'attivazione di un abbonamento oneroso. Pertanto, la scelta del rinvio informativo appare rendere incomprensibile da parte del consumatore delle modalità di calcolo utilizzate per la determinazione dell'importo del *fuel surcharge*.

133. Quanto riportato a catalogo presenta, quindi, un contenuto gravemente ingannevole e omissivo. Da un lato, infatti, è idoneo, ex articolo 21, lettera d), del Codice del Consumo, a indurre in errore il consumatore circa le modalità di calcolo del rincaro che può subire il servizio acquistato, poiché nelle condizioni generali di contratto è fornita una descrizione delle modalità di calcolo generica e oscura; dall'altro, il contenuto è gravemente omissivo, ai sensi dell'articolo 22 del Codice del Consumo, in quanto non indica l'insieme delle variabili che il professionista prenderà realmente in considerazione ai fini di quantificare l'importo dell'adeguamento carburante.

134. L'omissione contestata è rilevante perché, come rilevato con riguardo alla precedente versione dei due testi, attiene a elementi che incidono sulla determinazione di un possibile e unilaterale aumento del prezzo già pattuito e parzialmente pagato del servizio offerto e rispetto a cui il consumatore non può neppure reagire azionando il diritto di recesso se la richiesta di adeguamento non eccede il 10% dell'ammontare originariamente pattuito.

135. Non vale a superare la contestata scorrettezza l'argomentazione difensiva per cui gli elementi di calcolo omessi costituirebbero dati sensibili. Si deve in senso contrario osservare che l'articolo 90 del Codice del Consumo configura lo *ius variandi* a favore dei T.O. come del tutto eccezionale, perché derogatorio al principio generale di non modificazione del prezzo pattuito del pacchetto turistico. Per tale ragione, il suo esercizio è subordinato a una serie di condizioni tra cui la definizione delle modalità di calcolo seguite per la determinazione della variazione.

136. Il professionista, pertanto, se intende avvantaggiarsi di tale previsione legale, lo deve fare nel rispetto delle condizioni previste cercando, appunto, di oggettivizzare il dato e comunicarlo al consumatore attraverso le modalità ritenute più idonee, nel rispetto delle indicazioni di cui all'articolo 90 del Codice del Consumo, e, quindi, non esclusivamente nelle Condizioni generali di contratto ma, ad esempio, al momento della stipula del contratto e fornendo ulteriori dettagli con la documentazione giustificativa dei costi.

137. Ai fini della valutazione della rilevanza delle omissioni censurate deve, altresì, considerarsi che l'obbligo per il T.O. di informare il cliente circa le modalità di calcolo della revisione del prezzo di un pacchetto turistico *all inclusive* è previsto, come rilevato sopra nella descrizione del quadro normativo, dalla disciplina interna (in particolare, l'articolo 90 del Codice del Consumo) di recepimento di una direttiva comunitaria (Direttiva n. 90/314/CE [Vd. nota 2.]) e, quindi, l'omissione di tale informazione deve, ai sensi dell'articolo 22, comma 5, del Codice del Consumo, presumersi come rilevante. Si ricorda, infatti, che tale norma, ai fini della qualificazione di una pratica commerciale scorretta come pratica omissiva ingannevole, presume la rilevanza omissiva "[de]gli obblighi di informazione, previsti dal diritto comunitario, connessi alle comunicazioni commerciali, compresa la pubblicità o la commercializzazione del prodotto".

138. La scorrettezza del comportamento in esame, ai sensi dell'articolo 21, comma 1, lettera d), del Codice del Consumo, si palesa ulteriormente considerando che, dalle informazioni acquisite risulta che il professionista, al fine del calcolo dell'adeguamento carburante, indicava nei cataloghi o, comunque, prendeva a riferimento quotazioni non attuali ma di molti mesi prima sia rispetto alla data di pubblicazione del catalogo che alla data di conclusione dei contratti con i vettori, valori che risultavano largamente inferiori a quelli attuali e definiti nei contratti con i vettori c.d. *Charter*.

139. Quanto precede è indice di una gestione "opportunistica" sia della scelta dell'indice *Platts* da riportare a catalogo sia della modulazione degli importi del *fuel surcharge* da richiedere effettivamente alla clientela.

140. L'evidente non rappresentatività dei parametri riportati a catalogo e, soprattutto, dell'indice *Platts*, consentiva al T.O., in particolare, un'ampia discrezionalità nel calcolo dell'importo dell'adeguamento carburante in cui trovavano spazio anche considerazioni legate alla maggiore o minore redditività delle varie destinazioni, trasformando, di conseguenza, l'esercizio dello *ius variandi*, riconosciuto dalla legge al professionista in casi tassativi e nel rispetto di stringenti obblighi a tutela del consumatore, in un vero e proprio elemento di *pricing*.

141. La circostanza che nel concreto Eden abbia richiesto adeguamenti inferiori a quanto avrebbe potuto richiedere in base ai valori indicati a catalogo non sana in nessun modo la rilevata scorrettezza del suo comportamento commerciale nei confronti dei consumatori ma, semmai, conferma la non rappresentatività dei parametri riportati a catalogo e, di conseguenza, l'ampio margine che il professionista si era riservato per la modulazione degli adeguamenti carburante.

142. Assume, invece, rilievo che con riguardo alle destinazioni di corto/medio raggio gli importi richiesti dal T.O. sono di norma significativamente maggiori di quelli richiesti dai vettori aerei (vd. tabella n. 2), mentre nel lungo raggio sono normalmente inferiori a questi, circostanza che, dalla documentazione agli atti, sembra trovare giustificazione nella flessione della relativa domanda.

143. La circostanza più volte sottolineata da Eden circa lo sfasamento temporale tra la redazione/diffusione dei cataloghi e il perfezionamento della contrattazione con i vettori aerei non può giustificare la scelta di parametri tanto labili senza che il T.O. se ne assuma il relativo rischio commerciale.

144. Sebbene il professionista al momento della predisposizione del catalogo debba effettivamente svolgere un giudizio prognostico ai fini della individuazione dell'indice *Platts* e del tasso e pur vero che in caso di scelta che si sia rivelata troppo prudente si deve assumere il rischio senza ribaltarlo sul consumatore, peraltro, in base a criteri che risultano del tutto oscuri.

145. Il livello di criticità raggiunto da una gestione non trasparente degli adeguamenti carburanti ha, del resto, determinato anche la reazione dell'associazione di categoria dei T.O., cui il T.O. aderisce, e che ha richiamato tutte le associate a un comportamento più corretto.

146. Da quanto precede consegue, quindi, la contrarietà della pratica commerciale posta in essere dal professionista ai sensi dell'articolo 21, lettera d), del Codice del Consumo, in quanto ai fini della determinazione dell'importo del *fuel surcharge* sono state presi in considerazione parametri non giustificati e non attuali, inidonei a rappresentare al consumatore l'aumento del costo del pacchetto turistico che lo stesso avrebbe dovuto sopportare in relazione all'aumento del costo del carburante intervenuto successivamente alla pubblicazione del catalogo.

147. Di nessun pregio appare l'eccezione difensiva circa la non conferenza della contestazione dell'articolo 21, lettera d), del Codice del Consumo alla pratica commerciale scorrette in esame posto che la richiamata disposizione riguarderebbe il prezzo di vendita del prodotto e non la variazione di *"una componente di prezzo che lo stesso legislatore ha voluto rendere "neutro" per le parti contrattuali"*.

148. La distinzione operata dal T.O. è infatti incomprensibile posto che tutti i prezzi normalmente si compongono di una pluralità di voci di costo e che, evidentemente la loro variazione incide sul totale.

149. La volontà del legislatore di neutralizzare la variazione del costo del pacchetto turistico a seguito della variazione di una delle voci di costo tassativamente indicate significa, piuttosto, che il professionista deve osservare nel calcolo dell'adeguamento del costo di un pacchetto turistico *"tutto compreso"* l'insieme delle cautele previste dalla legge a tutela del consumatore in termini di trasparenza e chiarezza nel calcolo dell'adeguamento - completamente e ripetutamente disattese da Eden - e che sono finalizzate a evitare che lo *ius variandi* riconosciuto al T.O. sia espediente per politiche commerciali improprie.

150. Il comportamento del T.O., finalizzato a richiedere alla propria clientela adeguamenti carburante, presenta ulteriori elementi di ingannevolezza, ai sensi dell'articolo 22 del Codice del Consumo, anche con riguardo all'obbligo di fornire adeguata documentazione dei costi.

151. La documentazione agli atti del procedimento rivela, infatti e senza equivoco, che il professionista non ha mai trasmesso, nel periodo considerato dall'istruttoria, alla propria rete vendita informazioni ulteriori rispetto al prospetto contenente la sola richiesta di adeguamento carburante distinta per macro destinazioni.

152. Peraltro, agli atti ci sono evidenze circa il fatto che i vettori documentino con opportune allegazioni le loro richieste di adeguamento ai T.O..

153. In merito alla scorrettezza del rilevato comportamento del professionista, si osserva che la stessa associazione di categoria ASTOI - a cui Eden è associata - già in una comunicazione del 27 dicembre 2005 con cui, a seguito di una contestazione da parte dei legali di un'AdV circa l'assenza di documentazione giustificativa relativamente a recenti richieste di adeguamento carburante, ricorda ai T.O. associati l'obbligo, ex articolo 90 del Codice del Consumo, di motivare e documentare tali richieste e, quindi, di ottenere dai vettori aerei c.d. *charter* richieste di adeguamenti supportate dalla relativa documentazione giustificativa che poi, a sua volta, il T.O. dovrà allegare alle richieste di adeguamento inviate alle AdV così che queste le trasmetterà al cliente (doc. n. 8/40).

154. Inoltre, le iniziative poste in essere dal professionista a seguito di alcune contestazioni di clienti circa la ragionevolezza dell'adeguamento carburante richiesto sono completamente disorganiche: talvolta si storna l'adeguamento, altra volta si regalano buoni sconti ai clienti (se particolarmente affezionati) da spendere per successive vacanze con il circuito del T.O. ma mai si fornisce né tramite l'AdV né direttamente al consumatore alcun chiarimento né alcuna documentazione giustificativa dell'adeguamento *fuel* richiesto (doc. n. 8/26b).

155. La mancata messa a disposizione da parte del T.O. alla propria rete vendita della documentazione giustificativa di cui all'articolo 90 del Codice del Consumo appare riconducibile alla precisa e, quindi, consapevole, scelta di Eden di continuare a gestire tale elemento di costo in modo oscuro e arbitrario e di evitare ogni forma di sindacato da parte dei consumatori.

156. In merito, si osserva che non vale a superare la contestazione di scorrettezza la circostanza che la legge preveda tale obbligo in capo alle agenzie di viaggio e non al T.O..

157. Al riguardo, è sufficiente osservare che l'intermediario non può in nessun modo soddisfare tale onere se la relativa informativa non gli viene trasmessa dal professionista, posto che si tratti di costi che attengono al suo *business*.

158. Tale conclusione trova, peraltro, conferma in un parere legale di ASTOI, dove si legge che: *"la documentazione adeguata dei costi che, per lettera della legge, dovrebbe incombere sul solo venditore ma che, per interpretazione estensiva della dottrina, grava anche sul Tour Operator"* (doc. n. 3/6-ASTOI). Le evidenze raccolte, inoltre, rivelano il forte disagio delle AdV di fronte all'impossibilità di adempiere all'obbligo legale di documentazione che incombe loro nei confronti della clientela e che, in difetto di documentazione fornita dal T.O., si trovano nell'oggettiva impossibilità di soddisfare.

159. Anche sotto questo profilo, la condotta del professionista appare, quindi, gravemente omissiva ai sensi dell'articolo 22 del Codice del Consumo e coerente con la denunciata strategia di gestire in modo totalmente opaco la problematica in oggetto.

160. La rilevanza del comportamento omissivo del professionista appare, pertanto, di tutta evidenza, posto che le informazioni omesse attengono all'obbligo di giustificare la richiesta di un

supplemento di prezzo del servizio acquistato e, quindi, a permettere al consumatore di verificare la richiesta del professionista sulla parte del prezzo che può essere variata unilateralmente dal T.O. dopo l'acquisto del pacchetto e il suo parziale pagamento.

161. Tale informativa è prevista dallo stesso legislatore comunitario come elemento essenziale alla tutela del consumatore a fronte di un diritto unilaterale del professionista di modifica del prezzo del servizio offerto e, quindi, è essenziale per tutelare la scelta di acquisto del consumatore con riguardo a una delle principali variabili della scelta di acquisto quale il prezzo del pacchetto turistico.

162. Sempre con riguardo all'indubbia rilevanza dell'omissione contestata, deve considerarsi che le informazioni omesse sono necessarie per le agenzie di viaggio al fine di adempiere all'obbligo informativo sulle stesse gravanti in base a una previsione imposta da una norma, l'articolo 90 del Codice del Consumo, di recepimento di una direttiva comunitaria e, quindi, l'omissione di tali informazioni deve presumersi come rilevante ai fini della qualificazione della condotta del professionista come pratica commerciale ingannevole omissiva. Si ricorda, infatti come sopra, che l'articolo 22, comma 5, del Codice del Consumo, ai fini della qualificazione di una pratica commerciale scorretta come pratica omissiva ingannevole, presume la rilevanza omissiva "[de]gli obblighi di informazione, previsti dal diritto comunitario, connessi alle comunicazioni commerciali, compresa la pubblicità o la commercializzazione del prodotto".

ii. I profili di aggressività della pratica commerciale

163. Il comportamento del professionista presenta, conformemente a quanto rilevato dall'AGCOM nel proprio parere, profili di scorrettezza anche *sub specie* di pratica commerciale aggressiva, ai sensi degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

164. A fronte, infatti, del diritto del professionista ex articolo 90 del Codice del Consumo di richiedere entro venti giorni prima della partenza un adeguamento del prezzo del pacchetto turistico per un aumento del costo del carburante aereo, la condotta concretamente seguita dal T.O., preordinata a ottenere il pagamento di un supplemento *fuel* non verificabile e controllabile dal cliente *ex ante* ed *ex post* e che, per una molteplicità di destinazioni, è risultato di importo significativamente superiore rispetto a quanto richiesto della compagnie c.d. *charter*, appare esercizio arbitrario di un potere al fine di coartare la volontà dei consumatori per costringerli al pagamento di una somma di denaro ulteriore quale condizione per l'esecuzione della sua prestazione, il pacchetto turistico.

165. Tale condotta si inserisce in un rapporto già fortemente squilibrato in favore del T.O., perché il diritto di variare unilateralmente il prezzo pattuito e parzialmente pagato di un prodotto è, non solo imposto alla controparte al di fuori di ogni negoziazione, ma anche rafforzato dall'impossibilità per la controparte di recedere se la variazione non eccede il 10% dell'importo originariamente stabilito. Per questa ragione, il legislatore comunitario (e quello nazionale in sede di recepimento) ha, anzitutto, qualificato lo *ius variandi* a favore del T.O. come diritto del tutto eccezionale e tassativamente limitato alle ipotesi tipizzate e ne ha, quindi, condizionato l'esercizio a una serie di cautele e limiti a tutela del consumatore, che la condotta del T.O. ha totalmente vanificato.

166. La coerenza della condotta del professionista si apprezza se si considera che al fine di gestire la problematica degli adeguamenti carburante ha, in primo luogo, reso incomprensibili le modalità per il suo calcolo nelle condizioni generali di contratto e nelle schede tecniche allegate, né ha trasmesso alle AdV idonea documentazione giustificativa dei costi sottesi alle richieste di *fuel surcharge*.

167. Da alcune evidenze documentali raccolte, emerge, peraltro, che l'adeguamento carburante è richiesto al cliente a meno di una settimana dalla partenza se non addirittura dopo la partenza (doc. n. 8/26b).

168. L'elemento di maggior pressione esercitato sistematicamente dal professionista nei confronti dei clienti appare, tuttavia, essere quello di inviare i documenti di viaggio all'agenzia solo dopo il saldo del *fuel surcharge* (email interna dell'8 agosto 2008, parte del doc. n. 8/38).

169. E' evidente, pertanto, la volontà del T.O. di approfittare di una posizione di debolezza giuridica e psicologica del cliente. Infatti, a ridosso della partenza per una vacanza, il consumatore si trova in una posizione di estrema debolezza circa l'esercizio e il controllo dei propri diritti, proprio per le difficoltà di organizzare una vacanza alternativa e tale controllo viene ulteriormente inibito dalla "minaccia" di non poter partire se non si procede al saldo dell'adeguamento carburante (altrimenti il T.O. non trasmette i documenti di viaggio all'AdV).

170. La condotta seguita dal T.O. appare, invero, porsi nell'ambito di una strategia nel suo insieme volta a gestire il *fuel surcharge* come una variabile della politica di prezzo influenzata anche dalla maggiore o minore redditività stagionale delle varie destinazioni, in cui non sono tenuti adeguatamente in considerazione i diritti di informazione e controllo dei consumatori, così da approfittare impropriamente di un diritto eccezionale riconosciuto dal legislatore e, quindi, sfruttare una situazione di particolare debolezza del consumatore aggravata anche dalle specifiche circostanze temporali.

171. L'impossibilità, artatamente creata dal professionista, di comprendere esattamente la giustificazione della maggiorazione di prezzo richieste appare, pertanto, idonea a esercitare una coercizione sul consumatore, minandone completamente la possibilità di determinarsi in modo consapevole in ordine a una decisione economica - vale a dire il pagamento "informato" del *fuel surcharge* in modo da poter, eventualmente, contestarne la legittimità nell'an e/o nel *quantum* - rispetto a cui è privato di qualsiasi strumento di reazione, e questo in spregio proprio all'insieme di cautele di cui il legislatore comunitario ha circondato l'istituto della revisione unilaterale al rialzo del prezzo dei pacchetti turistici "*tutto compreso*" per tutelare la parte debole del rapporto, il consumatore.

172. In conclusione, quindi, Eden ha limitato gravemente la libertà di scelta del consumatore ponendo in essere una pratica commerciale aggressiva ai sensi degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo, avendo richiesto una maggiorazione di prezzo non verificabile dal consumatore e spesso neppure giustificata nel suo importo complessivo, eludendo l'insieme delle cautele previste dal legislatore a tutela del consumatore per controbilanciare lo *ius variandi* unilateralmente riconosciutogli dall'articolo 90 del Codice del Consumo.

La violazione dell'articolo 20 del Codice del Consumo

173. In merito alla contrarietà alla diligenza professionale della pratica commerciale contestata, non si riscontra, nel caso di specie, da parte del professionista il normale grado di competenza e attenzione che ragionevolmente ci si può attendere, avuto riguardo alla qualità del professionista e alle caratteristiche dell'attività svolta, con riferimento alle modalità con cui ha esercitato il diritto unilaterale di variare il prezzo dei propri pacchetti turistici a seguito di un aumento del costo del carburante aereo.

174. Nel caso di specie, il comportamento tenuto da Eden non appare rispondente alle ragionevoli aspettative dei consumatori di essere informati dai professionisti in relazione alla possibile variazione del prezzo del pacchetto turistico da loro acquistato, e già almeno parzialmente pagato, motivato da pretesi aumenti del costo del carburante aereo.

175. In merito si osserva, preliminarmente, non solo che l'esercizio, da parte di un *tour operator*, del potere legale di aumentare unilateralmente il costo del servizio offerto incide su una variabile fondamentale nell'orientare le scelte di acquisto dei consumatori (il prezzo). Inoltre è proprio per evitare abusi nell'esercizio di tale *ius variandi*, il legislatore comunitario lo ha disciplinato come istituto del tutto eccezionale rispetto al principio per cui il prezzo di un pacchetto turistico "*tutto compreso*" non è modificabile. Per questa ragione, il relativo esercizio è stato circoscritto a ipotesi tassative ed è stato subordinato al rispetto di una serie di obblighi informativi a favore dei consumatori: nel caso di specie, tali obblighi sono stati, e per lungo tempo, disattesi.

176. Il comportamento del professionista nella informazione, determinazione e richiesta dell'importo relativo all'adeguamento carburante appare, pertanto, connotato proprio da quel arbitrio che il legislatore aveva inteso eliminare ed è idoneo a falsare in misura apprezzabile le scelte economiche dei consumatori: esso, infatti, influisce su un aspetto essenziale del servizio offerto, inducendo i consumatori in errore nelle loro scelte, impedendo l'adozione di una decisione commerciale consapevole. In merito, deve anche considerarsi la pressione sullo stesso esercitata dal momento in cui la richiesta di adeguamento gli perviene (a ridosso della data di partenza) e dall'impossibilità eventualmente di recedere dal contratto nel caso in cui - come di norma accaduto - l'importo dell'adeguamento *fuel* richiesto non ecceda il 10% del prezzo del pacchetto.

VIII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

177. Ai sensi dell'articolo 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione

amministrativa pecuniaria da 5.000 a 500.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

178. 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.

179. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto nella fattispecie in esame l'importanza del professionista e la dimensione economica da questi evidenziata, trattandosi di un *tour operator* che si è progressivamente affermato nel mercato italiano e che è titolare di un marchio affermato nel settore. Dall'ultimo bilancio consolidato disponibile (al 31 dicembre 2007) risulta che Markus ha realizzato un fatturato di circa 765.000 euro registrando perdite per circa 285.000 euro. Nello stesso esercizio (chiuso al 31 ottobre 2007) la Eden Viaggi S.r.l. (poi incorporata per fusione in Markus S.r.l.) ha, tuttavia, realizzato un fatturato di 225.000.000 di euro, con ricavi pari a oltre 2.000.000 di euro.

180. La condotta deve, inoltre, considerarsi particolarmente grave in ragione della pluralità di profili di scorrettezza, sia ingannevoli, ai sensi degli artt. 21, comma 1, lettera d), e 22 del Codice del Consumo, che aggressivi, ai sensi degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

181. La gravità della pratica va poi apprezzata in ragione della rilevante diffusione della condotta censurata, tenuto conto del fatto che essa è stata realizzata attraverso la rete delle agenzie di viaggio capillarmente presenti sul territorio nazionale e *Internet* (dove trovano diffusione i cataloghi e, quindi, le Condizioni generali di contratto).

182. Per quanto concerne la durata della violazione, si rileva che essa deve considerarsi quasi biennale (dal settembre 2007 al maggio 2009).

183. Considerati tali elementi, si ritiene di comminare alla società Markus S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 150.000 € (centocinquantamila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni esposte e in conformità al parere reso dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale descritta al punto II, del presente provvedimento risulta scorretta in quanto contraria alle disposizioni di cui agli articoli 20, 21, comma 1, lettera d), 22, 24 e 25 del Codice del Consumo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Markus S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, 21, comma 1, lettera d), 22, 24 e 25 del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore diffusione;

b) che alla società Markus S.r.l. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 150.000 € (centocinquantamila 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.

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.

IL SEGRETARIO GENERALE <i>Luigi Fiorentino</i>	IL PRESIDENTE <i>Antonio Catricalà</i>
---	---