L’AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 3 settembre 2013;

SENTITO il Relatore Professore Carla Bedogni Rabitti;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l’articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea (di seguito, TFUE);

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l’applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato CE (ora 101 e 102 TFUE);

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

## I. LA PARTE

1. La Federazione Nazionale degli Ordini dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri (di seguito, Federazione o anche FNOMCEO) è un organismo di controllo che riunisce e coordina gli Ordini provinciali dei medici chirurghi e degli odontoiatri (di seguito, anche Ordini territoriali)[1].

[1] Cfr. art. 12 del D.l.c.p.s. del 13 settembre 1946 n. 233, “*Ricostituzione degli Ordini delle professioni sanitarie e per la disciplina dell'esercizio delle professioni stesse*” e D.P.R. 5 aprile 1950 n. 221, “*Approvazione del regolamento per la esecuzione del Decreto Legislativo13 settembre 1946, n. 233, sulla ricostituzione degli Ordini delle professioni sanitarie per la disciplina dell’esercizio delle professioni stesse*”.

2. Organi della FNOMCEO sono il Comitato Centrale, i cui membri sono eletti dai Presidenti degli Ordini territoriali e il Consiglio Nazionale, composto dai Presidenti degli Ordini. Al Comitato Centrale spetta, fra l'altro, "*di vigilare, sul piano nazionale, alla conservazione del decoro professionale e dell'indipendenza delle rispettive professioni*", di coordinare e promuovere l'attività degli Ordini o Collegi, di promuovere tutte le iniziative intese a facilitare il progresso culturale degli iscritti, "*di esercitare il potere disciplinare nei confronti dei componenti dei Consigli direttivi degli Ordini e dei Collegi*". Al Consiglio Nazionale spetta, invece, l'approvazione del bilancio preventivo e del conto consuntivo della Federazione su proposta del Comitato Centrale[2].

## II. I FATTI

### *i. Il Codice deontologico e la Linea Guida approvati dalla FNOMCEO*

3. Il Codice di deontologia medica 2006 [3] - rinvenibile sul sito internet della FNOMCEO - contiene i principi e le regole che gli iscritti agli albi professionali tenuti dagli Ordini territoriali devono osservare nell'esercizio della professione.

4. Ai fini che qui rilevano l'art. 56 del Codice deontologico, "*Pubblicità dell'informazione sanitaria*", dispone che:

- *"La pubblicità dell'informazione in materia sanitaria, fornita da singoli o da strutture sanitarie pubbliche o private, non può prescindere, nelle forme e nei contenuti, da principi di correttezza informativa, responsabilità e decoro professionale.*
- *La pubblicità promozionale e comparativa è vietata.*
- *Per consentire ai cittadini una scelta libera e consapevole tra strutture, servizi e professionisti è indispensabile che l'informazione, con qualsiasi mezzo diffusa, non sia arbitraria e discrezionale, ma obiettiva, veritiera, corredata da dati oggettivi e controllabili e verificata dall'Ordine competente per territorio […]*".

[2] Cfr. artt. 13, 14e 15 del D.l.c.p.s. 13 settembre 1946, n. 233.

[3] Cfr. doc. 18. Dalle informazioni disponibili risulta che il Codice sia stato deliberato dal Consiglio della FNOMCEO il 16 dicembre 2006 e poi leggermente modificato, il 27 febbraio 2007, al fine di tenere conto del nuovo quadro normativo (cfr. *www.omceomi.it/Home/Presentazione Ordine/LeggiENorme/NormativePubblicitarie*).

5. Ai sensi dell'art. 2 del Codice deontologico "*l'inosservanza dei precetti, degli obblighi e dei divieti fissati* [dal Codice stesso] *e ogni azione od omissione, comunque disdicevoli al decoro e al corretto esercizio della professione, sono punibili dalle Commissioni disciplinari con le sanzioni previste dalla legge. Le sanzioni, nell'ambito della giurisdizione disciplinare, devono essere adeguate alla gravità degli atti*".

6. Il Codice deontologico è accompagnato dal documento recante "*Linea guida inerente l'applicazione degli artt. 55, 56 e 57 del codice di deontologia medica*", che al punto 5, "*REGOLE DEONTOLOGICHE*", terzo capoverso, afferma che "*non è ammessa la pubblicazione di notizie che siano lesive della dignità e del decoro della categoria o comunque eticamente disdicevoli*".

Nell'ultimo capoverso del medesimo punto 5 si legge: "*è consentito diffondere messaggi informativi contenenti le tariffe delle prestazioni erogate, fermo restando che le caratteristiche economiche di una prestazione non devono costituire aspetto esclusivo del messaggio informativo*".

7. Il punto 9 della Linea Guida, "*VERIFICA E VALUTAZIONE DEONTOLOGICA*", dispone che: "*I medici chirurghi e gli odontoiatri iscritti agli Albi professionali sono tenuti al rispetto della presente linea-guida comunicando all'Ordine competente per territorio il messaggio pubblicitario che si intende proporre onde consentire la verifica di cui all'art. 56 del Codice stesso.*

*La verifica sulla veridicità e trasparenza dei messaggi pubblicitari potrà essere assicurata tramite una specifica autodichiarazione, rilasciata dagli iscritti, di conformità del messaggio pubblicitario, degli strumenti e dei mezzi utilizzati alle norme del Codice di Deontologia Medica e a quanto previsto nella presente linea-guida sulla pubblicità dell'informazione sanitaria.*

*Gli iscritti potranno altresì avvalersi di una richiesta di valutazione preventiva e precauzionale da presentare ai rispettivi Ordini di appartenenza sulla rispondenza della propria comunicazione pubblicitaria alle norme del Codice di Deontologia Medica. L'Ordine provinciale, ricevuta la suddetta richiesta, provvederà al rilascio di formale e motivato parere di eventuale non rispondenza deontologica.* […].

*L'inosservanza di quanto previsto dal Codice secondo gli orientamenti della presente linea guida è punibile con le sanzioni comminate dagli organi disciplinari previsti dalla legge.*".

## *ii. Le segnalazioni pervenute*

8. Da numerose segnalazioni pervenute da parte di singoli professionisti, società che gestiscono studi odontoiatrici[4] e dalla società Groupon S.p.A.[5], risulta che gli Ordini dei medici e degli odontoiatri (di seguito, OMCEO), applicando le sopra descritte norme deontologiche adottate dalla FNOMCEO avrebbero ostacolato il legittimo ricorso dei professionisti all'attività pubblicitaria.

9. Sia le segnalazioni provenienti da reti di studi odontoiatrici, sia quelle provenienti da singoli professionisti documentano, infatti, una forte resistenza da parte di FNOMCEO e di diversi Ordini territoriali all'utilizzo dello strumento pubblicitario. I professionisti sarebbero stati convocati in audizione e/o sottoposti a procedimenti disciplinari da parte degli OMCEO territorialmente competenti, con avvallo della FNOMCEO, per aver diffuso messaggi pubblicitari ritenuti in violazione dell'art. 56 del Codice deontologico.

Ai professionisti sarebbe stato contestato l'utilizzo di determinati mezzi pubblicitari (quali ad es. volantinaggio o cartelloni) e la diffusione di pubblicità focalizzate sulla particolare convenienza delle prestazioni fornite; tali pratiche in diverse occasioni sono state esplicitamente ritenute contrarie al decoro professionale[6]. Oggetto di contestazione sono state, inoltre, la pubblicizzazione di prestazioni a titolo gratuito, la natura promozionale e non informativa delle pubblicità diffuse, nonché la natura comparativa di alcuni messaggi. In numerosi casi è stata contestata la mancata richiesta preventiva alla diffusione dei messaggi pubblicitari all'Ordine competente.

10. La segnalazione proveniente dalla società Groupon S.p.A. dà conto di "*campagne mediatiche*" intraprese dalla FNOMCEO volte a denigrare *Groupon* nonché delle condotte e delle iniziative di diversi OMCEO che facendo propria un'interpretazione restrittiva della normativa rilevante hanno esercitato forme di pressione sui "[…] *medici che pubblicizzano la propria attività professionale*" avvalendosi dei servizi di Groupon. Emblematici, al riguardo, i casi degli OMCEO di Bologna, Padova, Genova, Catania, Milano[7], Palermo[8], Verona[9] e Parma, i quali, dopo aver convocato gli iscritti

[4] Cfr.doc. 21, 22, 23, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 33, 34, 35 e 36

[5] Cfr.doc… 1, 3, 9, 11, 15 e 16.

[6] Cfr. *ex multis*, doc. 33 e doc. 27; doc. n. 23, all. 4; doc. 30; doc. 12; doc. 15 e all.

[7] L'Ordine di Milano, con comunicazione del 16 gennaio 2012, ha rappresentato di avere ricevuto, nel corso del 2011, 31 segnalazioni riguardanti i propri iscritti (11 odontoiatri e 20 medici) per essersi serviti di Groupon per le proprie attività promozionali; i soggetti segnalati, "secondo la prassi sono stati invitati a

che si erano avvalsi della rete di Groupon per pubblicizzare le proprie prestazioni ed averli minacciati di azioni disciplinari, hanno ottenuto la disdetta dei contratti da questi stipulati con Groupon.

## III. IL QUADRO NORMATIVO

11. L'art. 2, comma 1, lettera *b)*, del D.L. n. 223/06, c.d. "riforma Bersani" ha abrogato il divieto di pubblicità informativa dei professionisti intellettuali. In base a tale norma infatti: "*in conformità al principio comunitario di libera concorrenza e a quello di libertà di circolazione delle persone e dei servizi, nonché al fine di assicurare agli utenti un'effettiva facoltà di scelta nell'esercizio dei propri diritti e di comparazione delle prestazioni offerte sul mercato, dalla data di entrata in vigore del presente decreto sono abrogate le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali:[…] b) il divieto, anche parziale, di pubblicizzare i titoli e le specializzazioni professionali, le caratteristiche del servizio offerto e il prezzo delle prestazioni; […]*". Inoltre, l'art. 3 di tale disposizione, a garanzia dell'effettività della liberalizzazione introdotta, ha stabilito che entro il 1° gennaio 2007, gli ordini e i collegi professionali dovessero adeguare la disciplina contenuta nei rispettivi codici deontologici in materia di pubblicità professionale con i principi introdotti dall'art. 2 del citato D.L. n. 223/06.

12. Con riferimento alla liberalizzazione compiuta in materia di pubblicità dei servizi professionali sanitari, va segnalata la sentenza della Corte di Cassazione[10], secondo cui l'art. 2 del D.L. n. 223/06 "*ha abrogato le*

---

prendere visione degli esposti". Il Consiglio dell'Ordine ha affermato di avere archiviato tutte le segnalazioni e di "non avere assunto delibere di carattere generale, né di comunicazioni da inoltrare a tutti gli iscritti".

[8] A seguito della convocazione, l'Ordine in data 26 novembre 2012 avrebbe avviato un procedimento disciplinare nei confronti del professionista, per violazione degli articoli 55 e 56 del Codice di Deontologia medica. Successivamente il professionista, con comunicazione del 16 gennaio 2013, avrebbe dichiarato all'Ordine di "avere modificato il messaggio pubblicitario … e di avere adeguato il testo riportato alla vigente normativa. Mi impegnerò altresì per il futuro a comunicare a codesto ordine, a scopo preventivo, qualsiasi tipo di iniziativa pubblicitaria". Nel mese di gennaio 2013, l'Ordine di Palermo ha archiviato il procedimento disciplinare.

[9] Segnalazione del 10 aprile 2012 (prot. 31993). Il segnalante allega il verbale dell'audizione che si è svolta presso l'Ordine stesso, nel quale si legge: "Viene eccepito il decoro della figura professionale a fianco di operazioni commerciali non consone alla professione … Dopo un confronto sulle differenti posizioni informo il collega che l'esito del colloquio rimarrà in sospeso fino alla acquisizione di ulteriori posizioni da parte delle istituzioni".

[10] Cfr. Cass., sez. III, sent. n. 652 del 15 gennaio 2007.

*disposizioni legislative e regolamentari che prevedono, con riferimento alle attività libero-professionali e intellettuali, tra l'altro il divieto di svolgere pubblicità informativa"*. Secondo tale sentenza, quindi, la nuova disciplina introdotta dalla "riforma Bersani" è incompatibile con tutti i divieti anche parziali di pubblicità informativa, inclusi quelli contenuti nella legge n. 175/92, che prevedeva numerose restrizioni in materia di pubblicità sanitaria[11].

13. Il processo di liberalizzazione è proseguito con l'entrata in vigore del D.L. n. 138 del 13 agosto 2011 (convertito in legge n. 148 del 14 settembre 2011), della legge n. 183 del 12 novembre 2011 (legge di stabilità 2012), del D.L. n. 1 del 24 gennaio 2012 (decreto liberalizzazioni o Cresci-Italia convertito in legge n. 27 del 24 marzo 2012) e del D.P.R. n. 137 del 7 agosto 2012 recante la riforma degli ordinamenti professionali a norma dell'art. 3, comma 5, D.L. n. 138/11.

14. In particolare, l'art. 3, comma 5, del citato D.L. n. 138/11 prevede una serie di principi cui avrebbe dovuto ispirarsi la riforma degli ordinamenti professionali, disponendo alla lettera g) che "*la pubblicità informativa, con ogni mezzo, avente ad oggetto l'attività professionale, le specializzazioni ed i titoli professionali posseduti, la struttura dello studio ed i compensi delle prestazioni, è libera. Le informazioni devono essere trasparenti, veritiere, corrette e non devono essere equivoche, ingannevoli, denigratorie*".

15. Sul quadro normativo delineato, si è inserito l'art. 10 della legge n. 183/11 (legge di stabilità 2012) il quale, novellando l'art. 3 del D.L. n. 138/11, ha disposto che i principi ivi contenuti dovevano orientare il governo nell'opera di delegificazione degli ordinamenti professionali, fissando quale termine ultimo per il completamento della delegificazione il 13 agosto 2012. Dall'entrata in vigore del regolamento governativo di delegificazione e in ogni caso, anche in assenza di tale regolamento, dal 13 agosto 2012 sarebbe intervenuta l'abrogazione delle "*norme vigenti sugli ordimenti professionali in contrasto con i suddetti principi (v. art. 3, comma*

[11] Va segnalata anche la più recente sentenza della Corte di Cassazione del 9 marzo 2012, n. 3717, in cui è stato ribadito che "L'abrogazione generale contenuta nella L. n. 248 del 2006, art. 2, lett. b, nella quale è sicuramente compresa l'abrogazione delle norme in materia di pubblicità sanitaria, di cui alla L. n. 175 del 1992, prescinde dalla natura (individuale, associativa, societaria) dei soggetti rispetto ai quali rileva l'esercizio della professione sanitaria, atteso che la stessa è attuativa dei principi comunitari volti a garantire la libertà di concorrenza e il corretto funzionamento del mercato e sarebbe illegittimo, oltre che irragionevole, limitarne la portata all'esercizio della professione in forma individuale, fermo restando che, all'interno del nuovo sistema normativo, nel quale la pubblicità non è soggetta a forme di preventiva autorizzazione, gli Ordini professionali hanno il potere di verifica, al fine dell'applicazione delle sanzioni disciplinari, della trasparenza e della veridicità dei messaggio pubblicitario". Cfr. altresì Cass. Sez VI, sent. n. 11816 del 12 luglio 2012. In tal senso cfr. anche l'Indagine Conoscitiva IC34, Boll. N. 9/2009, p. 77.

*5-bis)*".

16. Il D.P.R. 137 di agosto 2012, attuativo della delegificazione disposta dalla legge n. 183/11, all'art. 4 prescrive: "*È ammessa con ogni mezzo la pubblicità informativa avente ad oggetto l'attività delle professioni regolamentate, le specializzazioni, i titoli posseduti attinenti alla professione, la struttura dello studio professionale e i compensi richiesti per le prestazioni. (comma 1). La pubblicità informativa di cui al comma 1 dev'essere funzionale all'oggetto, veritiera e corretta, non deve violare l'obbligo del segreto professionale e non dev'essere equivoca, ingannevole o denigratoria (comma 2). La violazione della disposizione di cui al comma 2 costituisce illecito disciplinare, oltre a integrare una violazione delle disposizioni di cui ai decreti legislativi 6 settembre 2005, n. 206, e 2 agosto 2007, n. 145. (comma 3)*".

## IV. VALUTAZIONI

### *i. Il mercato rilevante*

17. In via preliminare, si rileva che negli accertamenti relativi alle intese la definizione del mercato rilevante è essenzialmente volta a individuare le caratteristiche del contesto economico e del quadro giuridico di riferimento in cui si colloca l'intesa[12].

18. Ciò premesso, il Codice di deontologia medica 2006 e la Linea Guida forniscono un insieme di regole di autodisciplina che tutti i medici chirurghi e gli odontoiatri iscritti agli albi professionali presenti sul territorio nazionale devono osservare nell'esercizio della propria professione e a cui si devono adeguare.

19. Considerato che i professionisti tenuti ad applicare ed osservare il Codice di deontologia medica, così come interpretato nella Linea Guida, operano su tutto il territorio nazionale, è ragionevole ritenere che i mercati del prodotto, coincidenti con le attività di erogazione dei servizi medici e dei servizi

[12] Cfr. Consiglio di Stato sentenza del 1° marzo 2012 n. 1192, Mercato dello zolfo grezzo in cui si afferma che "nella materia delle intese la problematica dell'individuazione del mercato rileva in un momento successivo dal punto di vista logico, quello dell'inquadramento dell'accertata intesa nel suo contesto economico giuridico, in modo che l'individuazione del mercato non appartiene più alla fase dei presupposti dell'illecito, ma è funzionale alla decifrazione del suo grado di offensività"; cfr. altresì sentenza del 24 settembre 2012, n. 5067, Acea - Suez Environment/Publiacqua e da ultimo anche le sentenze del Tar del Lazio del 17 novembre 2011, nn. 8947 e a., Vendita al dettaglio di prodotti cosmetici; e del 29 marzo 2012, nn. 3031 e a., Logistica internazionale.

odontoiatrici, abbiano una dimensione geografica nazionale.

### *ii. L'intesa*

20. I medici e gli odontoiatri, in quanto prestano stabilmente a titolo oneroso e in forma indipendente i propri servizi professionali, svolgono attività economica ai sensi dei principi *antitrust*. Pertanto, ai fini dell'applicazione delle disposizioni in materia di concorrenza, essi possono essere qualificati come imprese[13].
21. La FNOMCEO, in quanto ente rappresentativo di imprese che offrono sul mercato in modo indipendente e stabile i propri servizi professionali, può essere qualificata come un'associazione di imprese, ai sensi dell'art. 101 del TFUE[14].
22. Il Codice di deontologia medica e la Linea Guida, in quanto atti adottati da un ente rappresentativo di imprese che forniscono prestazioni professionali mediche ed odontoiatriche, costituiscono deliberazioni di un'associazione di imprese, qualificabili come un'unica intesa ai sensi dell'articolo 101 del TFUE[15].

*La restrizione della concorrenza*

23. Il Codice deontologico e la Linea Guida diffusi sul sito internet della FNOMCEO contengono disposizioni idonee a limitare ingiustificatamente l'utilizzo dello strumento pubblicitario da parte dei professionisti iscritti agli Albi.
24. In particolare, il Codice prevede, all'art. 56, un assoluto divieto alla "*pubblicità promozionale*", nel contesto del richiamo al principio del "*decoro professionale*" cui dovrebbe conformarsi la pubblicità in materia

[13] Secondo il diritto antitrust, l'applicabilità ai servizi professionali delle regole della concorrenza prescinde dalla tipologia della professione considerata e dal grado di rilevanza dell'interesse pubblico connesso all'esercizio della stessa; sono stati, infatti, oggetto di sindacato antitrust comportamenti di diversi professionisti e dei loro enti esponenziali, tra cui medici, spedizionieri doganali, avvocati, architetti. Al riguardo cfr. Corte di giustizia, 18 giugno 1998, causa C-35/96, Commissione/Italia; 12 settembre 2000, cause riunite da 180/98 a 184/98, Pavlov ed altri; 19 febbraio 2002, causa C-35/99, Procedimento penale a carico di Manuele Arduino; 19 febbraio 2002, causa C-309/99, Wouters e altri v. Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten.
[14] Cfr *ex multis* la recente pronuncia della Corte di Giustizia, sentenza del 18 luglio 2013, causa C-136/12, Consiglio Nazionale Geologi v. AGCM, non ancora pubblicata in Racc., para. 41-44.
[15] Cfr *ex multis* Corte di Giustizia, causa C-136/12, Consiglio Nazionale Geologi v. AGCM, cit., para. 46-47.

sanitaria[16].

Nella sua attuale formulazione, la norma deontologica risulta idonea a introdurre ingiustificati limiti all'uso della pubblicità, importante leva concorrenziale a disposizione dei professionisti[17]. Al riguardo, si osserva che dalle numerose segnalazioni prevenute è emerso che in più occasioni essa sia stata utilizzata per contestare l'utilizzo di specifici mezzi di diffusione (quali ad esempio volantinaggio, cartelloni pubblicitari) ovvero messaggi incentrati sulla particolare convenienza economica delle prestazioni (cfr. supra § 9)[18].

Peraltro tali limiti alla diffusione di messaggi pubblicitari non appaiono giustificati dalla vigente normativa settoriale né proporzionati alle peculiarità della professione medica e alle particolari esigenze di tutela dei destinatari di tali messaggi. Infatti, la disciplina normativa vigente prescrive come uniche e tassative condizioni per valutare la liceità della pubblicità dei professionisti, anche sotto il profilo disciplinare, che questa "*dev'essere funzionale all'oggetto, veritiera e corretta, non deve violare l'obbligo del segreto professionale e non dev'essere equivoca, ingannevole o denigratoria*" (art. 4 comma 2 D.P.R. n. 137/12)[19].

25. Anche il divieto di "*pubblicità comparativa*", di cui all'art. 56, comma 2, del Codice deontologico, oltre a non essere conforme al vigente dettato normativo, appare porsi come un ingiustificato ostacolo alla pubblicità delle professioni sanitarie, se si considera che tale forma di promozione ha un contenuto tipicamente informativo.

26. Analogamente, la disposizione di cui all'art. 5, ultimo capoverso, della Linea Guida, in base alla quale i messaggi pubblicitari contenenti le "*tariffe*" possono essere diffusi solo se pubblicizzano altri elementi appare costituire un'ingiustificata limitazione delle modalità con cui un professionista può promuovere i servizi offerti, poiché il prezzo da solo può costituire un importante elemento informativo nelle determinazioni delle scelte dei

[16] Anche la Linea Guida, all'art. 5, cpv. 3, vieta la diffusione di "*notizie […] lesive della dignità e del decoro della categoria*".

[17] Cfr. IC34, cit., pag. 43-44, dove l'Autorità ha rilevato in particolare che "le clausole generali di decoro e dignità professionali contenute nei codici deontologici sono idonee, per la loro indeterminatezza, a generare equivoci e a introdurre ingiustificatamente limiti all'uso dello strumento della pubblicità". Si veda anche Corte di Giustizia, C-136/12, Consiglio Nazionale Geologi v. AGCM, cit., para. 52-57.

[18] Si veda Corte di Giustizia, C-136/12, Consiglio Nazionale Geologi v. AGCM, cit., para. 56.

[19] Sul punto si veda anche la Relazione del Governo di accompagnamento alla bozza di decreto per la riforma delle professioni (poi divenuto D.P.R. 137/2012), laddove si afferma che la predilezione delle suddette condizioni è giustificata anche dall'esigenza di evitare "riferimenti ambigui alla dignità e al decoro professionale" che in passato hanno dato luogo a problemi interpretativi e applicativi. Si veda anche Consiglio di Stato, sezione consultiva atti normativi, parere n. 3169/12 del 10 luglio 2012 (adunanza 5 luglio 2012, numero affare 05262/2012).

consumatori.
27. Quanto poi all'art. 56, comma 3, del Codice e all'art. 9 della Linea Guida, questi ultimi stabiliscono che i professionisti sono tenuti a richiedere verifiche preventive agli Ordini circa la conformità alle norme deontologiche dei messaggi pubblicitari che intendono diffondere. Tale obbligo può essere assolto o tramite una specifica dichiarazione di conformità del professionista ovvero mediante una richiesta di valutazione preventiva da parte dell'Ordine. Dette norme, instaurando una prassi generalizzata di controllo preventivo dei messaggi pubblicitari da parte degli Ordini, risultano idonee ad ostacolare l'attività promozionale degli iscritti[20], come del resto risulta dal tenore delle segnalazioni pervenute. Infine, si ricorda che la mancata osservanza delle disposizioni cui sopra costituisce illecito disciplinare, sanzionabile dagli organi a tal fine preposti.
28. I contenuti delle disposizioni sopra citate appaiono esorbitare anche da quanto disposto dall'art. 4 del D.P.R. n. 137/12, il quale, nel riconoscere che la diffusione di pubblicità equivoca e non trasparente costituisce "*illecito disciplinare*" non ha affatto attribuito agli Ordini forme preventive di controllo o di autorizzazione della pubblicità dei medici, così come già affermato dalla Corte di Cassazione nella citata sentenza n. 3717/2012[21].
29. In sostanza, le disposizioni di cui all'art. 56 del Codice deontologico e ai punti 5 e 9 della Linea Guida, in quanto idonee ad ostacolare ingiustificatamente l'attività pubblicitaria dei medici e degli odontoiatri, costituiscono restrizioni della concorrenza particolarmente rilevanti, atteso che esse provengono dal massimo organo esponenziale della categoria.
30. Al riguardo, come si evince dal tenore delle segnalazioni pervenute, le norme deontologiche in questione risultano essere state la disciplina sulla base della quale sono stati censurati i comportamenti in materia di pubblicità sanitaria adottati dagli iscritti, fornendo agli OMCEO gli strumenti per intervenire nei confronti dei professionisti che intendevano utilizzare la pubblicità quale leva concorrenziale.
31. Si rileva, infine, che la presunta intesa appare rivestire carattere vincolante per i professionisti iscritti, la cui appartenenza all'Ordine comporta l'osservanza del Codice deontologico e la sottoposizione al potere disciplinare, nel caso di violazione dello stesso.
32. In conclusione, alla luce dell'insieme degli elementi riportati e nei

[20] Cfr. IC34, p. 81.
[21] Cfr. Corte di Cassazione, Sent. n. 3717 del 9 marzo 2012.

termini sopra esposti, l'art. 56 del Codice deontologico e i punti 5 e 9 della Linea Guida appaiono costituire un'intesa in violazione dell'articolo 101 del TFUE.

*d) Pregiudizio al commercio tra Stati membri dell'Unione europea*

**33.** Secondo la Comunicazione della Commissione europea 2004/C 101/07 - Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato, su GUCE C 101/81 del 27 aprile 2004, il concetto di pregiudizio al commercio intracomunitario deve essere interpretato tenendo conto dell'influenza diretta o indiretta, reale o potenziale, sui flussi commerciali tra gli Stati membri.
**34.** A fronte di tali principi, si rileva che le condotte oggetto del presente provvedimento investono l'intero territorio italiano, ricordando in proposito come la Commissione abbia specificamente indicato che "*gli accordi che si estendono a tutto il territorio di uno Stato membro hanno, per loro natura, l'effetto di consolidare la compartimentazione dei mercati a livello nazionale, ostacolando così l'integrazione economica voluta dal Trattato*"[22]. Di conseguenza, le fattispecie oggetto del presente procedimento, apparendo idonee ad arrecare pregiudizio al commercio tra Stati membri, devono essere valutate ai sensi dell'articolo 101 del TFUE.

RITENUTO, pertanto, che quanto previsto dall'art. 56 del Codice di deontologia medica e dai punti 5 e 9 della Linea Guida appaiono costituire un'intesa restrittiva della concorrenza, in violazione dell'articolo 101 del TFUE;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'art. 14 della legge n. 287/90, nei confronti della Federazione Nazionale degli Ordini dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri, per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 del TFUE,

[22] Cfr. punto 78 della Comunicazione della Commissione sulla nozione di pregiudizio, cit.. V. anche sentenza della Corte CE del 19 febbraio 2002, C-309/99, Wouters.

b) la fissazione del termine di giorni sessanta, decorrente dalla notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei rappresentanti legali della Federazione Nazionale degli Ordini dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri o da persona da essi delegata, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Manifatturiero e Servizi della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità almeno trenta giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Ester Arisi;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Manifatturiero e Servizi della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità dai legali rappresentanti della Federazione Nazionale degli Ordini dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri o da persona da essi delegata;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 30 settembre 2014.

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

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