

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS6425 - XANGO-PRODOTTI CON SUCCO DI MANGOSTANO

Provvedimento n. 22299

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 aprile 2011;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

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 17 novembre 2010, con il quale è stato disposto l'accertamento ispettivo, ai sensi dell'art. 27, commi 2 e 3, del Codice del Consumo, presso la società Xango Italy S.r.l.;

VISTO il proprio provvedimento del 15 dicembre 2010, con il quale è stata deliberata la adozione della misura cautelare, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 1, del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Xango Italy S.r.l. (di seguito anche Xango), operante nel settore del commercio al dettaglio di prodotti vari (succhi di frutta/bevande - anche a base di mangostano -, integratori alimentari, prodotti dietetici, prodotti in genere destinati alla cura ed al benessere), mediante l'intervento di un dimostratore o di un incaricato alla vendita porta a porta.

Nell'esercizio chiuso al 2009, riguardante il periodo tra il 13 ottobre (inizio attività) e il 31 dicembre 2009, ha realizzato un fatturato di circa 950.000 euro e utili per circa 1.400 euro¹.

2. Il Ministero della Salute, in qualità di segnalante.

3. Codacons, associazione di consumatori, in qualità di segnalante.

4. Adusbef, associazione di consumatori, in qualità di segnalante.

¹ Non essendo al momento disponibile il bilancio riferito all'esercizio 2010, a seguito degli elementi acquisiti nel corso dell'accertamento ispettivo effettuato in data 23 novembre 2010 presso la sede di Xango Italy, si può calcolare un fatturato al novembre 2010 pari ad oltre /5-10/ * milioni di euro.

*Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

5. Altroconsumo, associazione di consumatori, in qualità di segnalante.

6. Federsalus, Federazione Nazionale Produttori Salutistici, in qualità di segnalante.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

7. Il presente procedimento concerne il comportamento posto in essere da Xango, in qualità di professionista, consistente in un articolato sistema di promozione e commercializzazione della bevanda “XanGo Juice”² che prevede, da un lato, il coinvolgimento e la partecipazione di consumatori in uno schema di acquisto e vendita del prodotto nel quale gli stessi sono incentivati a ricercare ed includere un numero sempre crescente di altri consumatori/venditori, dall’altro, l’attribuzione al prodotto - nei messaggi su *internet* e sugli opuscoli diffusi ai consumatori – di particolari proprietà salutistiche.

8. L’acquisto del prodotto può avvenire esclusivamente attraverso il professionista e richiede la registrazione al sito dell’azienda e la specifica acquisizione del titolo di *incaricato*³ oppure di *cliente preferito*⁴, previo pagamento dei costi di registrazione e l’acquisto minimo di una confezione del prodotto. In particolare, l’acquisto del prodotto comporta sempre l’intermediazione di un *incaricato* (promotore), sebbene allo stesso non sia consentito vendere direttamente la bevanda⁵.

9. In particolare, gli incaricati alla vendita sottoscrivono, con Xango, un contratto nel quale l’aspetto assolutamente preponderante e il principale elemento di attrattiva è il Piano di compensazione (di seguito anche PdC), come ampiamente illustrato nel proprio sito *internet*. Specificamente, il sistema di retribuzione degli *incaricati* si basa su importi (bonus) generati dalle vendite promosse in prima persona dall’incaricato⁶ e su bonus addizionali calcolati sul volume degli acquisti effettuati da altri *incaricati* che lo stesso ha introdotto nell’attività dell’azienda fino a nove livelli (l’immagine che segue rappresenta lo schema proposto dal professionista).

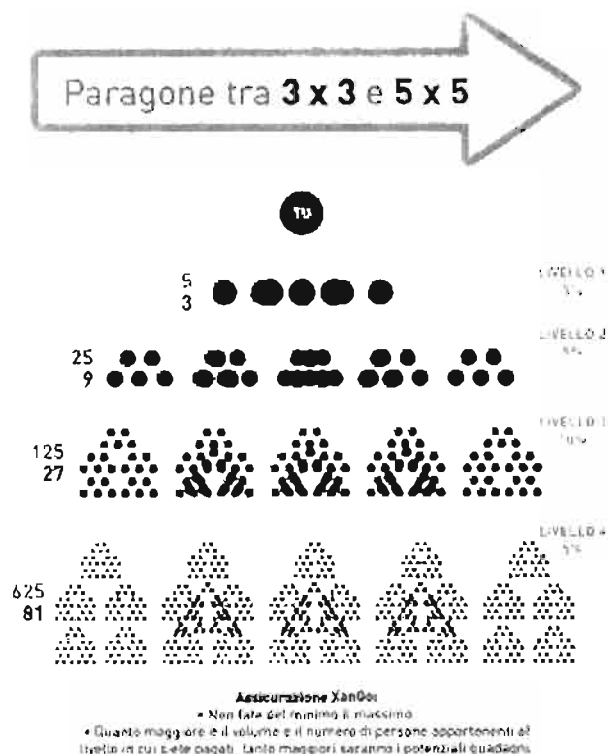
² Si tratta di un succo a base del frutto mangostina (dell’albero mangostano, *Garcinia Mangostana*), originario della Thailandia.

³ Gli incaricati agiscono in forza di un contratto stabilito con Xango Italy S.r.l. ai sensi delle “Prassi e Procedure per gli Incaricati” (denominato PPI), dell’“Accordo” tra incaricati e Xango e del “Piano di compensazione” che fissa le regole e l’ammontare delle provvigioni che acquisiscono gli incaricati per effetto della loro attività promozionale.

⁴ Si tratta di soggetti che effettuano acquisti del prodotto senza svolgere attività di sponsorizzazione finalizzata all’ingresso di altri incaricati e che, quindi, non percepiscono compensi.

⁵ Come espressamente previsto dalla “Guida aziendale” consultabile sul sito del professionista, alla voce “Opportunità”.

⁶ Tale modalità è denominata PowerStart e ha funzione di volano per l’avvio dell’attività dell’incaricato, e riconosce provvigioni per il primo acquisto degli incaricati direttamente sponsorizzati e al livello successivo se effettuato entro 30 giorni dal loro ingresso nella rete. Le provvigioni sono del 20 o 30% del costo del primo acquisto di una cassa di succo XanGo 75 euro come risulta dalle fatture acquisite nel corso dell’accertamento ispettivo presso Xango) al primo livello sono quindi pari a 22,5 euro e al secondo livello corrispondono a 11,25 euro.



10. Si riportano, a titolo esemplificativo, alcuni dei messaggi presenti sul sito www.xango.it/opportunity/compensation-plan: “Gli Incaricati hanno 3 possibilità per guadagnare grazie a XanGo. Gli Incaricati possono guadagnare una Commissione PowerStart da nuovi Incaricati personalmente sponsorizzati che siano addestrati ed effettuino la loro prima vendita entro 30 giorni dalla registrazione. Gli Incaricati possono guadagnare una Commissione UniLevel per vendite aggiuntive effettuate da Incaricati della loro rete sulla base di una classifica qualificata. Gli Incaricati Premier e qualifiche superiori possono aggiudicarsi una quota del fondo bonifici”.

11. In particolare, la Commissione UniLevel⁷, che rappresenta la parte più cospicua ed attrattiva della remunerazione economica, viene corrisposta su base mensile e soltanto in presenza di alcune specifiche condizioni relative alla struttura e qualità della rete sottostante a ciascun incaricato, ad esempio, solo se gli *incaricati* direttamente sponsorizzati hanno la qualifica minimale richiesta⁸ e se l'incaricato sponsorizzatore ha raggiunto i necessari livelli di vendita personali e globali - nonché se è stata da lui attivata la modalità di acquisto automatico denominata ADP (*Automatic*

⁷ La commissione UniLevel viene pagata ai diversi livelli della rete nella misura pari al 5% del costo (all'incaricato) di una cassa di succo XanGo ed è erogata, per ciascun livello, sugli acquisti effettuati ai vari livelli da 1 a 9 tranne che per il livello 3 dove è pari al 10% e per il livello 9 dove scende al 2%.

⁸ Le qualifiche degli incaricati sono denominate, in ordine d'importanza e con riferimento al volume di acquisti complessivamente promossi, “1k”, “5k”, “20k”, “premier”, “premier 100k”, “premier 200k”, “premier 500k”.

Delivery Program)⁹. L'immagine sottostante riporta sia le commissioni riconosciute per ogni livello nonché le condizioni richieste a ciascun livello.

Commissioni a pagate per livello	Level	Rank	Req. Prod.	1k	5k	20k	Premier
	Primo	5%	5%	5%	5%	5%	5%
	Secondo	5%	5%	5%	5%	5%	5%
	Terzo		10%	10%	10%	10%	10%
	Quarto			5%	5%	5%	5%
	Quinto				5%	5%	5%
	Sesto					5%	5%
	Settimo					5%	5%
	Ottavo						5%
	Nono						2%

*Da Premier al 4°-1 sono tutti pagati 5% livello

Representante	100	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE
Representante preferito	100	100	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE
1K	100	100	1.000	120 Rep. Prod.	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE
5K	100	100	5.100	120 5Ks	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE
20K	200	200	20.000	120 5Ks	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE	NON DISPONIBILE
Premier	200	200	50.000	121 20Ks 121 5Ks	OVV	NON DISPONIBILE	\$2.500 USD
Premier 100K	200	200	100.000	121 20Ks 121 5Ks	OVV	NON DISPONIBILE	\$5.000 USD
Premier 200K	200	200	200.000	121 Premier 121 20Ks	OVV	NON DISPONIBILE	\$10.000 USD
Premier 500K	200	200	500.000	121 200K** 121 100Ks 121 Premier	OVV	OVV	\$10.000 USD
Quantum Premier Bonus \$750.000	200	200	750.000 OVV	121 100K*** 121 200K 121 100K 121 Premier	OVV	OVV	\$10.000 USD
Premier K1 Bonus \$1.000.000	200	200	1.000.000 OVV	121 500K**** 121 200Ks 121 Premier	OVV	OVV	\$10.000 USD

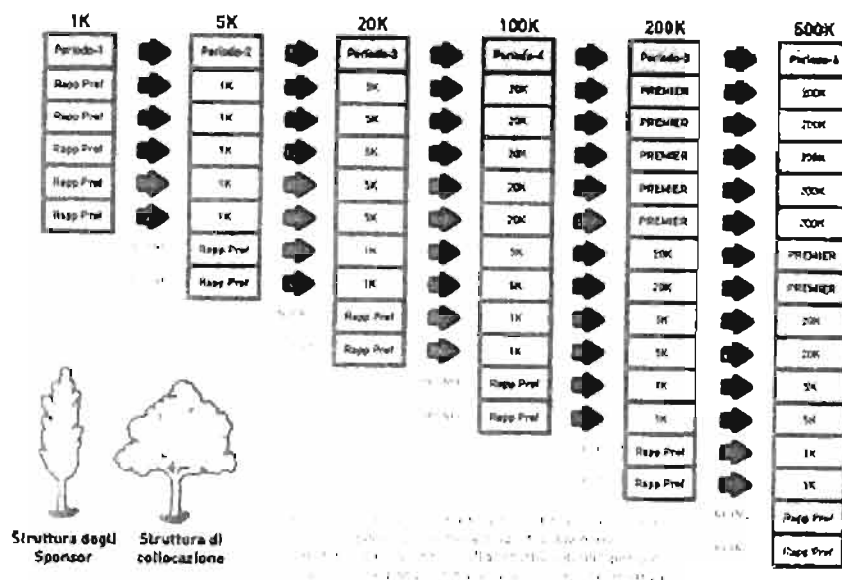
12. Nella brochure "*Percorso per diventare Premier e oltre*", nel rappresentare il funzionamento del Sistema Xango si mostra come le commissioni Unilevel siano pagate fino a 4 livelli per gli incaricati con qualifica 1k, a 5 livelli per gli incaricati 5k, a 7 livelli per gli incaricati 20k e fino a 9 livelli per i Premier. Inoltre, vengono fornite indicazioni di massima sui compensi che si può arrivare a percepire per le diverse qualifiche e che corrispondono a importi mensili di circa 260\$ (1k), 760\$ (5k), 3.150\$ (20k), fino ad arrivare all'appetibile cifra di 10.400\$ per la qualifica più elevata dello schema ovvero per i Premier¹⁰. L'immagine seguente rappresenta lo sviluppo della rete necessario per raggiungere i vari livelli.

⁹ L'ADP rappresenta una modalità di consegna automatica per ricevere ogni mese le casse di XanGo ordinate, senza bisogno di inoltrare, mese per mese, il proprio ordine. Un ADP da 100 PV corrisponde all'ordine di una cassa da 4 bottiglie da 750 ml ciascuna del costo di 115 euro ai clienti preferiti, 200 PV esattamente alla quantità doppia, ma si possono anche ordinare altri quantitativi. L'ADP "[...] fornisce inoltre questi altri vantaggi: a) possibilità di provvigioni più ingenti; b) avanzamenti di gerarchia e qualifica più rapidi; c) aumento delle provvigioni PowerStart", doc. 33, all. 2.

¹⁰ Doc. 33, "*Percorso per diventare premier e oltre*" disponibile sul sito *internet* del professionista. Tali valori desunti dalla tabella esemplificativa a pag. 6 del predetto documento riferiti al costo di acquisto all'ingrosso di una cassa di succo XanGo (100PV) pari a 100 euro - si traducono, rapportando tali dati al valore di acquisto di 75 euro del caso italiano in questione, in compensi mensili rispettivamente di 200, 600, 2.400 e 7.500 euro.

1K - 500K

[Questa tabella raffigura i possibili risultati derivanti dall'attiva costruzione della vostra organizzazione.]



13. Insieme agli elementi di attrazione economica dello schema vengono enfatizzate dal professionista e dai suoi incaricati le particolari caratteristiche della bevanda, in modo che risultino funzionali a creare un'immagine di bevanda unica e come tale fuori dagli schemi ordinari di distribuzione. Essa viene rappresentata quale bevanda *“alla mangostina che cattura la freschezza, la dolcezza, il sapore intenso ed il colore naturale del frutto del mangostano. Xango garantisce eccezionali standard di qualità del prodotto dal mangostano alla bottiglia. [...] La formula del succo XanGo utilizza la mangostina, attraverso la quale vengono distribuiti i benefici naturali per la salute di questo frutto come natura vuole. La mangostina contiene la fonte più concentrata in natura di Xantoni¹¹ e una grande concentrazione di flavonoidi, potenti fitonutrienti¹²”*.

14. In numerosi messaggi diffusi attraverso apposite brochure o attraverso il sito del professionista, si attribuiscono, così, al succo “XanGo” particolari capacità salutistiche, anche attraverso informazioni relative a metodologie di analisi di laboratorio utilizzate per qualificare la bevanda in questione¹³. In particolare, in una di queste brochure sono indicati *“75 buoni motivi per bere il*

¹¹ Gli Xantoni sono dei composti chimici complessi appartenenti alla categoria dei polifenoli che risultano, in alcuni casi, dotati di caratteristiche antiossidanti.

¹² Doc. 15. Si tratta della presentazione del prodotto XanGo Juice sul sito *internet* della società responsabile del Servizio Stampa di Xango Italy, nonché del comunicato stampa del 5 ottobre 2010 della stessa società (doc. 23).

¹³ Doc. 31, all. 11. Si tratta, in *internet* sul sito *www.xango.it*, della sezione “Scienza” che a partire dal 6 dicembre 2010, per effetto delle contestazioni avanzate nella comunicazione di avvio del procedimento del 17 novembre 2010, è stata autonomamente tolta dal professionista (cfr. doc. 27, punto 2.1.1) in attesa del pronunciamento finale da parte dell’Autorità, per dimostrare spirito collaborativo. Nello specifico, nella pagina “Biodisponibilità degli Xantoni”, si leggeva: “La ricerca preliminare dimostra che il corpo assorbe Xantoni a basso dosaggio, e che livelli molto alti di consumo di Xantone si traducono in realtà in un’efficienza inferiore di assorbimento. Inoltre, risultati preliminari hanno mostrato come un consumo quotidiano di Succo XanGo aumenta i livelli di Xantoni nel sangue”. Inoltre, nella pagina “Misurazione dello Xantone” si leggeva: “L’attenta revisione delle analisi degli Xantoni selezionati nel frutto del mangostano, da parte dell’unico laboratorio di cromatografia di liquidi ad alta prestazione (o HPLC) riconosciuto, è stato pubblicato nel giugno

succo Xango tutti i giorni”¹⁴ per trattare numerosi problemi di salute (quali ad esempio disturbi del sistema nervoso quali insonnia, depressione, emicrania, fibromialgia, dolori mestruali, anemie, ecc.) o stanchezza (e/o per acquisire benessere).

Una seconda brochure, intitolata “44 Problematiche, 1 soluzione”¹⁵, indica nuovamente la possibilità di trattare disturbi connessi all’età e moltissime malattie, alcune delle quali anche gravi, quali il Morbo di Alzheimer, di Parkinson e di Crohn per effetto delle proprietà degli Xantoni, una classe di sostanze chimiche che sarebbero dotate di particolari capacità antiossidanti e antinfiammatorie.

1. Salute fisica generale e benessere
2. Esaurimento (energia senza stimolanti)
3. Faticosità del risveglio
4. Impotenza sessuale
5. Disturbi alle articolazioni e antiossidanti
6. Alzheimers può operare come antinfiammatorio
7. Alzheimers del Parkinson
8. Sindrome del muscolo sottoposto
9. Alzheimers i casi del diabete e dei lipidi
10. Sperimentazione può operare da antinfiammatorio
11. Morbo di Parkinson può proteggere i neuroni da danneggiamenti
12. Morbo di Alzheimer può ridurre le risposte infiammatorie su neuroni danneggiati
13. Danni ai nervi (poli nervi - danni) dei radicali liberi che si manifestano in particolare a livello del cuore
14. Danni ai nervi (poli nervi - danni) dei radicali liberi che si manifestano in particolare a livello del cuore
15. Reflusso gastroesofageo può ridurre la produzione degli acidi gastrici e ridurre la mucosa gastrica
16. Il cuore può promuovere la cura del cuore e impedire il danneggiamento del cuore
17. Morbo di Crohn
18. Cefalea
19. Sindrome di stress (stress) può contribuire a stabilizzare la funzione del sistema di normalizzare il trasporto di sostanze nel sistema circolatorio e depressione e stress
20. Acute e severe delle articolazioni (poli nervi infiammazioni articolari, dolori e altri problemi)
21. Mal di testa
22. Fibromialgia può mitigare ogni tipo di infiammazione sistemica, depressione e stress
23. Sindrome di Crohn può ridurre ogni infiammazione e le infiammazioni sistemiche e non infiammatorie
24. Danni ai nervi (poli nervi - danni) dei radicali liberi che si manifestano in particolare a livello del cuore
25. Cefalea
26. Acute e severe delle articolazioni (poli nervi infiammazioni articolari, dolori e altri problemi)
27. Mal di testa
28. Fibromialgia può mitigare ogni tipo di infiammazione sistemica, depressione e stress
29. Sindrome di Crohn può ridurre ogni infiammazione e le infiammazioni sistemiche e non infiammatorie
30. Danni ai nervi (poli nervi - danni) dei radicali liberi che si manifestano in particolare a livello del cuore
31. Cefalea
32. Acute e severe delle articolazioni (poli nervi infiammazioni articolari, dolori e altri problemi)
33. Mal di testa
34. Fibromialgia può mitigare ogni tipo di infiammazione sistemica, depressione e stress
35. Sindrome di Crohn può ridurre ogni infiammazione e le infiammazioni sistemiche e non infiammatorie
36. Danni ai nervi (poli nervi - danni) dei radicali liberi che si manifestano in particolare a livello del cuore
37. Cefalea
38. Acute e severe delle articolazioni (poli nervi infiammazioni articolari, dolori e altri problemi)
39. Mal di testa
40. Fibromialgia può mitigare ogni tipo di infiammazione sistemica, depressione e stress
41. Sindrome di Crohn può ridurre ogni infiammazione e le infiammazioni sistemiche e non infiammatorie
42. Danni ai nervi (poli nervi - danni) dei radicali liberi che si manifestano in particolare a livello del cuore
43. Cefalea
44. Acute e severe delle articolazioni (poli nervi infiammazioni articolari, dolori e altri problemi)



44 Problematiche 1 Soluzione

2007 dal Journal of Separation Science” e ancora “E’ stata utilizzata una miscela a 80:20 di acetone/acqua per estrarre gli Xantoni dalla buccia asciutta del frutto del mangostano. Sono stati purificati da un preparato HPLC un totale di sei Xantoni, utilizzando per il metodo di analisi lo stesso sistema solvente e un rilevamento UV”.

¹⁴ Doc. 20. Si tratta di una segnalazione da parte di un consumatore nella quale, tra l’altro - in relazione ad una promozione del succo di frutta con riferimento ad una lista numerosa di patologie e/o disturbi sui quali il succo Xango sarebbe in grado di esplicare un qualche effetto - si riferisce di dosi consigliate suggerendo, per aver benessere, di assumere da 30 a 90 ml di succo al giorno, che arrivano a 120 per risolvere disturbi del sistema nervoso. Di rilievo, inoltre, l’avvertenza presente sulla brochure che recita “Non consigliata a persone affette da policitemia o morbo di Osler-Vaquez”.

¹⁵ Doc. 23. Si afferma nel depliant: “Il frutto della mangostina è un frutto esotico, delizioso e ricco di Xantoni e altri fitonutrienti. [...] La potente attività antiossidante e antinfiammatoria legata all’identità specifica del mangostano è referenziata, oltre che documentata, dalla sua stessa composizione.[...]. La classe degli Xantoni, [...] possiede molteplici proprietà farmacologiche” che “[...] non si esauriscono solo con quella antiossidante ma per esempio includono anche una cospicua attività antinfiammatoria”.

15. Una terza brochure “*Il succo XanGo-Tutto frutto*”¹⁶ nella sezione “Xantoni”, riporta di “[...] *formidabili proprietà antiossidanti che inibiscono l'ossidazione e aiutano a difendersi dagli effetti deterioranti dei radicali liberi. [...] Ricerche scientifiche dimostrano che gli Xantoni possiedono potenti proprietà antiossidanti che aiutano a mantenere sano l'intestino, a rafforzare il sistema immunitario, [...] a preservare la cartilagine e la funzione articolare, favorendo il benessere del sistema respiratorio col passare delle stagioni*”.

Infine, un'altra brochure denominata “*Il succo XanGo-Il frutto intero*”¹⁷, sottolinea, sulla stessa falsariga, la presenza di tali composti, dato che essi “[...] *sono altrettanto straordinari quanto il loro nome, si tratta di una famiglia di fitonutrienti. Il frutto intero del mangostano (contenuto nel succo XanGo) è fonte di decine di Xantoni differenti*”.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

i) L'iter del procedimento

16. Sulla base di informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo e sulla base di alcune segnalazioni, pervenute in data 10 settembre, 18, 21 e 27 ottobre 2010 relative a una presunta pratica commerciale scorretta posta in essere da parte di Xango nelle attività di commercializzazione e vendita del succo di frutta “XanGo Juice”, in data 17 novembre 2010, è stato avviato il procedimento istruttorio n. PS6425 nei confronti di Xango, per presunta violazione degli artt. 20, 21 comma 1, lettera b) e c), e dell'art. 23 lettera p) e s), del Codice del Consumo.

17. In data 23 novembre 2010 è stato svolto, presso la sede di Xango, un accertamento ispettivo, deliberato in data 17 novembre 2010, ai sensi dell'art. 27, commi 2 e 3, del Codice del Consumo.

18. Con comunicazione del 26 novembre 2010, Xango è stato invitato - entro nove giorni dal suo ricevimento, ai sensi dell'art. 9, comma 2, del Regolamento - a presentare memorie scritte e documenti ai fini della valutazione dei presupposti per la sospensione provvisoria della pratica commerciale oggetto di contestazione, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo. In data 6 dicembre 2010 è pervenuta la risposta di Xango¹⁸ mentre in data 7 dicembre 2010 si è tenuta, presso i locali dell'Autorità, un'audizione dei rappresentanti di Xango.

19. In data 10 dicembre 2010 è pervenuta una memoria difensiva del professionista¹⁹ con allegata la documentazione richiesta nella comunicazione di avvio.

20. In data 15 dicembre 2010, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, e dell'art. 8, del Regolamento, il professionista ha presentato impegni volti a rimuovere i profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di contestazione²⁰.

¹⁶ Cfr. doc. 54bis. Tale brochure è stata fornita in data 21 gennaio 2011 da un incaricato avente la qualifica di 5k, in risposta ad una richiesta di informazioni. Essa corrisponde alla versione inglese della brochure, anche agli atti del procedimento (doc. 23), denominata “Xango Juice -Whole fruit”, scaricabile dal sito di Xango LLC, la casa madre statunitense. Nella brochure è presente, in relazione al testo riportato, anche l'avvertenza: “Queste dichiarazioni non sono state valutate dalla Food and Drug Administration. Questo prodotto non è destinato alla diagnosi, trattamento, cura o prevenzione di eventuali malattie”.

¹⁷ Cfr. doc. 43, posto sul sito web del professionista in occasione dell'adeguamento al provvedimento cautelare di sospensione della pratica commerciale oggetto del presente procedimento.

¹⁸ Doc. 27.

¹⁹ Doc. 31.

²⁰ Doc. 34. Si trattava, in particolare, dell'intenzione di modificare le procedure da seguire nei rapporti tra Xango e gli incaricati e tra questi ultimi ed i consumatori, nonché si sarebbe proceduto “[...] a rivedere il sito web www.xango.it e tutto il materiale pubblicitario prodotto da Xango Italia [...]”.

21. Nella sua adunanza del 15 dicembre 2010, l'Autorità ha disposto, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 1, del Regolamento, la sospensione di ogni attività, da parte del professionista, diretta al reclutamento e registrazione di nuovi incaricati, nonché di quella diretta all'inserimento sul sito *web* della società o comunque la messa a disposizione della documentazione che gli incaricati devono utilizzare per le loro attività promozionali del succo XanGo, priva di qualunque riferimento alle proprietà salutistiche del prodotto²¹. Il provvedimento è stato notificato in data 20 dicembre con attribuzione del termine di 10 giorni per la comunicazione della relazione contenente le misure adottate per la sua esecuzione.
22. In data 13 gennaio 2011, il professionista ha comunicato di aver sospeso ogni attività diretta al reclutamento e registrazione di nuovi incaricati e inserito nel proprio sito la documentazione promozionale a disposizione degli incaricati priva dei riferimenti alle proprietà salutistiche del succo XanGo.
23. In data 21 gennaio 2011 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento, fissato al 7 febbraio 2011.
24. Nella sua adunanza del 3 febbraio 2011, l'Autorità ha ritenuto inammissibili gli impegni presentati da Xango, in ragione della manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale contestata, dandone comunicazione alla Parte²².
25. In data 7 febbraio 2011, è pervenuta una memoria difensiva del professionista²³ nella quale si informava dell'attuazione unilaterale di misure volte a modificare la pratica commerciale oggetto del procedimento. Con comunicazione del 11 marzo 2011 il professionista ha poi trasmesso la documentazione inerente tali modifiche.
26. In data 8 febbraio 2011 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM) che è pervenuto in data 16 marzo 2011.

ii) Le evidenze acquisite

La composizione del prodotto

27. La bevanda, sia sul sito *internet* del professionista che nelle campagne stampa²⁴ o nei depliant promozionali, è genericamente qualificata come "a base di mangostano". Dagli accertamenti svolti e dalle informazioni acquisite²⁵, è risultato trattarsi di un succo di frutta mista (99% frutta totale) contenente meno del *fomissis* 0% in termini di frutto intero²⁶ di mangostina, oltre ad acqua, succhi concentrati (di mela, pera, uva, mirtillo rosso e nero, lampone, fragola, ciliegia) e purea di pera.

Le proprietà salutistiche del prodotto

28. In merito ai vantì salutistici del prodotto, Xango ha trasmesso documentazione scientifica relativa soltanto alla problematica dell'isolamento e recupero degli Xantoni da miscele (quali i

²¹ Avverso tale provvedimento di sospensione, il professionista ha proposto ricorso al TAR Lazio; con l'ordinanza n. 344/2011 del 26 gennaio 2011 tale ricorso è stato respinto, condannando Xango al pagamento delle spese di giudizio.

²² Doc. 60. Comunicazione del 4 febbraio 2011.

²³ Doc. 61.

²⁴ Doc. 23, Corriere della Sera, 14/11/2010: "[...], prima bevanda al mangostano senza rivali sul mercato, priva di estratti o dolcificanti artificiali [...] una ricca fonte di fitonutrienti incredibilmente potenti chiamati Xantoni, che sono stati esaminati da gruppi di ricerca per i potenziali benefici per la salute, con risultati incoraggianti".

²⁵ Dati forniti da Xango, doc. 31, all. 4.

²⁶ Con questa denominazione il professionista intende la purea comprensiva della buccia, anche denominata pericarpo. Inoltre, "[...] l'accurata produzione della purea di mangostano, tutta naturale e realizzata da Xango con il frutto intero.

succhi della mangostina) nei quali essi sono contenuti, nonché a quella relativa all'esclusione di potenziali effetti tossici degli Xantoni, sostanze contenute in quantità considerevole nella buccia del frutto (pericarpo), che botanicamente è classificata come parte del frutto non adatta al consumo. Si tratta di tre studi: a) *Explanation of Bioavailability*; b) *IPLC Analysis*; c) *Toxicology and Bioavailability Paper* e relativo *Summary*²⁷.

29. Le proprietà antiossidanti del frutto intero della *Garcinia Mangostana* sono state oggetto di pronunciamento dell'EFSA²⁸, la quale ha rilevato l'assenza di sostegno scientifico ai *claim* salutistici utilizzati per le caratteristiche del frutto in questione (*antiossidante*), in ragione dell'assenza di un qualsivoglia nesso fisiologico tra il suo consumo e la protezione nei confronti del DNA, proteine e lipidi (dei consumatori del frutto o del suo succo) dai danni ossidativi. Tale parere scientifico prende a riferimento, come razione giornaliera per persona adulta, un quantitativo di succo di frutto intero compreso tra 30 e 100 ml.

L'attività distributiva

30. L'attività commerciale di distribuzione e promozione in Italia di Xango è iniziata nell'ottobre del 2009 ed ha registrato una continua crescita nel corso del 2010, con un fatturato (riconducibile, per il *fornimento* delle entrate, alla vendita della bevanda XanGo Juice) che è passato da poco più di 500 mila euro mensili a oltre un milione di euro negli ultimi mesi dell'anno 2010; in crescita è risultato anche l'ammontare complessivo mensile delle fatture emesse per i compensi agli incaricati nel corso del 2010²⁹.

31. In merito alla dimensione della rete di vendita³⁰ è emerso che il numero di *incaricati* registrati in Italia al dicembre 2010 è di circa *fornimento*, di cui solo circa *fornimento* percepiscono compensi (commissioni), mentre il numero dei cosiddetti *clienti preferiti*, cioè coloro che effettuano esclusivamente l'acquisto del prodotto senza promuovere vendite, appare inferiore a 1.000. In particolare, dagli elementi acquisiti risulta un numero particolarmente esiguo (intorno alla decina) di incaricati con posizione di rilievo nella struttura di vendita (i c.d. *Premier*), ed in grado di conseguire compensi significativi nell'ordine delle decine di migliaia di euro, pari a circa 5-10 volte le spese sostenute per gli acquisti di succo "XanGo".

Il piano di compensazione

32. Gli incaricati sottoscrivono un contratto annuale con Xango, contenente il cd. Piano di compensazione, nel quale vengono illustrate le condizioni da soddisfare per l'acquisizione dei compensi prospettati³¹. Agli incaricati è vietato vendere direttamente il succo XanGo, che al contrario sono tenuti ad acquistare in certe quantità, mensilmente.

garantisce l'arricchimento del Succo XANGO® con tutte queste efficaci sostanze. I fitonutrienti più potenti e oggetto di ricerca del mangostano sono gli Xantoni" (doc. 31, all. 11, sezione "Scienze").

²⁷ Doc. 27, all. 8. Nello specifico: a) uno studio Xango sulla biodisponibilità degli Xantoni; b) un articolo pubblicato su *J. Sep. Sci.* 2007, 30, 1229 – 1234 sulle problematiche chimico-analitiche della separazione dei diversi tipi di Xantoni; c) un articolo predisposto insieme al Charles River International Laboratories Inc. di Montreal sugli effetti tossicologici e clinici su cani nutriti per 28 giorni con XanGo e/o con puree a concentrazioni crescenti di Xantoni e con il frutto tal quale.

²⁸ Doc. 20, EFSA Journal 2010;8(10):1752 che riguarda i claim salutistici di vari alimenti, o loro costituenti, con proprietà antiossidanti.

²⁹ Doc. 18, verbale di accertamento ispettivo.

³⁰ Doc. 30, relativo all'audizione Xango.

³¹ Peraltro occorre sottolineare che la documentazione per gli incaricati è risultata incompleta e/o poco chiara, al punto che nel corso dell'audizione Xango, è stato indispensabile chiedere delucidazioni su molti dei termini utilizzati - ad esempio PV (volume personale di vendite), GV (volume globale di vendite), compressione, ecc. - nello schema di calcolo dei compensi.

33. In merito alla modalità operativa utilizzata per la commercializzazione e vendita del succo XanGo, cosiddetto “Sistema Xango”³², risulta che le commissioni previste dal PdC per gli incaricati dipendono non soltanto dal volume di vendite procurate (numero di casse di succo complessivamente acquistate dagli incaricati appartenenti allo schema di vendita a lui riferibile), ma dal simultaneo soddisfacimento di altri, peculiari requisiti soggettivi³³.

34. Per maturare il diritto alla provvigione, in primo luogo, l’incaricato deve sottoscrivere il cd. ADP, che lo obbliga ad un acquisto mensile del prodotto per un importo significativo (almeno una cassa pari a 115 euro³⁴) in via continuativa e automatica, senza che ci sia bisogno di inoltrare, di volta in volta, un nuovo ordine. Ad una “qualifica” più elevata dell’incaricato nel Sistema Xango, l’ADP³⁵ comporta un obbligo di acquisto minimo più elevato, raddoppiato rispetto a quello iniziale (almeno due casse per un importo mensile di 230 euro). Si noti che trattasi di fornitura solo per uso personale, essendo vietato all’incaricato di rivendere il succo a terzi.

35. Le commissioni maturate mensilmente da ciascun incaricato dipendono poi dalla qualifica raggiunta nel sistema, a sua volta determinata da specifici requisiti qualitativi e quantitativi relativi alle procurate vendite mensili a lui riferibili. Dal punto di vista quantitativo, ad ogni qualifica corrisponde un cd. “Global Volume” (GV), ovvero un volume complessivo di acquisti che sono a lui attribuibili direttamente o indirettamente, per il tramite degli incaricati da lui sponsorizzati. Si tratta di un volume crescente al crescere delle qualifiche (alla qualifica di Premier corrispondono 500 casse di prodotto acquistate mensilmente dall’organizzazione a lui riferibile).

36. Quanto all’aspetto qualitativo della struttura di vendita, per raggiungere ciascuna qualifica (delle nove che compongono il PdC) l’incaricato deve avere nella propria linea immediatamente sottostante incaricati in possesso, a loro volta, di determinate qualifiche soggettive, con specifico riferimento ai volumi di acquisti a loro riferibili ovvero che essi stessi saranno riusciti a sponsorizzare. Ad esempio, la qualifica di premier richiede, al livello sottostante, almeno due incaricati da 20 K (che promuovono l’acquisto di 200 casse mensili ciascuno) e uno da 5 K (che promuove l’acquisto di 50 casse mensili).

Il diritto alla provvigione, pertanto, matura solo ed esclusivamente nel momento in cui l’incaricato riesca a soddisfare, mensilmente, tutte queste specifiche condizioni³⁶.

37. Ogni incaricato può controllare i propri volumi di vendita - come pure quelli dei soggetti da lui sponsorizzati - nonché il compenso percepito, tramite il sito www.myxango.it messo a disposizione da Xango gratuitamente per ciascun incaricato.

L’attività di promozione della bevanda

38. Come dianzi descritto, nel corso del procedimento è stato prodotto e acquisito materiale promozionale nel quale il succo XanGo veniva promosso vantando specifici *claim* salutistici e

³² Doc. 33, documento “Xango compensation plan, Training document” e “Percorso per diventare premier e oltre” che è un documento esplicativo del Piano di compensazione.

³³ Cfr testo e immagini ai punti 11 e 12.

³⁴ Da documentazione acquisita nel corso dell’accertamento ispettivo il prezzo di acquisto pagato da Xango Italy per una cassa di succo XanGo è, mediamente, per il 2010, di circa [omissis].

³⁵ Doc. 33, pagina web www.xango.it/opportunity/adp.

³⁶ Appare ragionevolmente molto probabile, specialmente per le qualifiche più elevate, che almeno uno dei tre requisiti richiesti, in un dato mese, non si possa raggiungere. In altre parole, è possibile che un incaricato, pur mantenendo la sua qualifica (ad es. 20k), non percepisca i relativi compensi se, attraverso la sua azione di sponsorizzazione, introduce nella rete di promozione incaricati che non abbiano la necessaria qualifica e/o che non riescano in quel mese a produrre il necessario volume di vendite per Xango Italy.

specificamente la sua efficacia per una serie molto ampia di malattie, anche gravi. In particolare, va rilevato che nessuna delle brochure agli atti reca specifico riferimento ad un particolare incaricato riportando semplicemente il logo del professionista.

39. Nelle Prassi e procedure per gli incaricati, documento facente parte integrante del contratto, alla sezione 7, si indicano specifiche modalità e limitazioni per lo svolgimento dell'attività promozionale del prodotto. L'incaricato, ad esempio, non può associare i prodotti Xango a rivendicazioni di natura sanitaria o medica, ad eccezione di quelle contenute sul sito dell'azienda, né tantomeno rilasciare false affermazioni in merito ai potenziali guadagni conseguibili dalla partecipazione al sistema.

La predetta documentazione, inoltre, chiarisce che tutto il materiale promozionale da utilizzare deve essere approvato da Xango, con una procedura di autorizzazione che, a dire dello stesso professionista, necessita normalmente di almeno tre settimane.

Qualora l'incaricato contravvenga a tali statuizioni contrattuali, il professionista può chiedergli di rimuovere a sue spese gli strumenti di promozione considerati scorretti.

40. Con memoria pervenuta in data 15 dicembre 2010³⁷, il professionista ha trasmesso le lettere inviate ad alcuni incaricati, colpevoli di aver diffuso materiale pubblicitario reputato non consono, oppure di gestire siti *internet* non autorizzati. In tali missive, Xango richiede l'immediata rimozione del sito *web* dell'incaricato, dando un termine (solitamente quindici giorni) entro cui far pervenire la propria risposta in merito alle condotte contestate.

A fronte delle numerose missive inviate da Xango ai propri incaricati, il professionista non ha fornito alcuna documentazione attestante le risposte ricevute, né le misure concretamente intraprese per rimuovere gli eventuali profili di scorrettezza.

41. Successivamente all'adozione del provvedimento cautelare da parte dell'Autorità in data 15 dicembre 2010 - che obbligava il professionista a sospendere "[...] ogni attività diretta al reclutamento e registrazione di nuovi incaricati" e a fornire o a rendere disponibile il materiale promozionale privo dei riferimenti salutistici del succo XanGo agli incaricati - il contenuto dei messaggi in *internet* è stato rivisto come risulta dalla brochure "*Il succo XanGo-Il frutto intero*"³⁸, che mantiene il testo di quella denominata "*Il succo XanGo-Tutto frutto*"³⁹, privo, però, dei riferimenti ai potenziali benefici sulla salute.

iii) Le argomentazioni difensive del professionista

42. Sulla natura piramidale del Sistema Xango il professionista ha precisato quanto segue:

1) il divieto di vendita diretta dei prodotti previsto per gli incaricati è finalizzato ad "[...] impedire all'incaricato di operare quale distributore e di qualificarlo come promotore, in analogia al contratto di agenzia"⁴⁰. Tale divieto è specificamente volto a prevenire che l'incaricato si crei un magazzino di prodotti da rivendere acquistandone in proprio quantità eccessive. Ciò differenzia il

³⁷ Doc. 31.

³⁸ Cfr. doc. 43 e allegato, nel quale il professionista informa di aver provveduto, in ottemperanza al provvedimento di sospensione della pratica commerciale dell'Autorità del 15 dicembre 2011, ad inserire tale brochure nel sito *web* www.xango.it, a partire dalla stessa data. La nuova brochure recita, tra l'altro: "XANGO rappresenta l'arrivo di una bevanda sul mercato, creata sulla base di un frutto finora sconosciuto, e l'incredibile implementazione di una categoria di bevande. Grazie alla sua esclusiva purezza di mangostano intero, XANGO si gode i benefici del frutto intero nel suo prodotto leader sul mercato, il succo XANGO. E' una fusione stupefacente e naturale, di gusto e qualità nutritive".

³⁹ Cfr., per i contenuti della brochure, il precedente paragrafo 15.

⁴⁰ Doc. 27, punto 1.1.

Sistema Xango da un sistema piramidale che appare, invece, contraddistinto da una notevole quota (fee) di ingresso a carico del nuovo incaricato e dall'acquisto, da parte di quest'ultimo, di un notevole quantitativo di prodotto che rimarrebbe a suo totale carico. Inoltre, nel sistema piramidale sarebbe preclusa la restituzione di quanto acquistato, cosa che invece sarebbe possibile per gli incaricati Xango”;

2) *“L'incaricato non è obbligato ad alcun acquisto per entrare a far parte dell'organizzazione di vendita. Gli acquisti sono una facoltà dell'incaricato e comunque debbono sempre essere ragionevolmente proporzionati alle necessità per il consumo personale e possono essere restituiti e rimborsati ben oltre il termine minimo imposto dalla legge” a fronte del pagamento di una quota del 10% analoga a quella prevista dalla legge n. 173 del 2005⁴¹;*

3) *“[...] sia Xango che gli incaricati...conseguono un guadagno unicamente se gli incaricati sponsorizzati hanno successo nel promuovere la vendita di prodotti o nel sponsorizzare a loro volta altri incaricati che conseguano tale successo. In altre parole, un incaricato che ne sponsorizzasse anche altri cento, che però non procurano alla Xango alcuna vendita di prodotti mediante la loro attività di promozione, non guadagnerebbe nulla esso stesso e non farebbe guadagnare nulla a Xango”⁴²;*

4) *le modalità adottate per la commercializzazione e vendita del prodotto (Sistema Xango), si qualificano come “multilevel marketing” e sono tali per cui “[...] né Xango né l'incaricato reclutante si arricchiscono spartendosi un elevato costo di accesso corrisposto dal nuovo incaricato reclutato (nel caso di Xango di soli 34€, che peraltro – come detto – non generano commissioni per l'incaricato reclutante), e dunque non inducono poi tale nuovo incaricato a cercarne altri per recuperare l'esborso iniziale incautamente effettuato, né si arricchiscono vendendo al nuovo reclutato un quantitativo abnorme di prodotti senza alcuna certezza di poterli rivendere con profitto”. In altre parole, in linea con il dettato normativo della legge n. 173/05 e del Codice del Consumo, “La forma di vendita multilivello organizzata da Xango Italia riflette dunque, senza alcun dubbio, quella voluta dal Codice del Consumo e dalla legge, ampiamente illustrata dalle relazioni parlamentari”⁴³.*

43. Con specifico riferimento alla composizione e alle proprietà salutistiche del succo XanGo, il professionista ha precisato che:

1) *“Solo una minima parte del materiale pubblicitario acquisito dall'Autorità è ascrivibile a Xango Italia.” e “[...] l'unico riferimento al sito www.xango.it gestito da Xango Italia sono due pagine, contenute sotto la voce “Scienza”, denominate “Biodisponibilità degli Xantoni” e Misurazione dello Xantone. In nessuna delle due pagine suddette sono contenuti accenni a proprietà medicamentose dei prodotti XanGo, che, dunque, non violano quanto disposto dalle su citate norme del CdC e del Decreto Legislativo 109/92. Le pagine in questione si limitano ad informare il pubblico italiano in merito alla biodisponibilità degli xantoni e alla loro misurazione”⁴⁴;*

2) *in merito ai messaggi relativi ai vanti salutistici, il professionista riconosce che nelle due pagine internet contestate nell'avvio del procedimento “[...] viene talvolta usata terminologia che è*

⁴¹ Doc. 27, punto 1.2. Legge n. 173 del 2005, Disciplina della vendita diretta a domicilio e tutela del consumatore dalle forme di vendita piramidali, (GU n. 204 del 2-9-2005).

⁴² Doc. 27, punto 1.3.

⁴³ Si tratta delle relazioni di accompagnamento ai disegni di legge n. 2542, 3008, 3325, 3484 del 2002.

simile a quella tipicamente adoperata in campo medico-scientifico", ma ne rivendica l'utilizzo laddove *"supportato da evidenze cliniche e scientifiche, anche considerato che tale categoria merceologica è oggi giorno a tutti gli effetti rientrante nel campo della scienza, in particolare della scienza della nutrizione"*⁴⁵. Inoltre, su questo punto, sottolinea il fatto che, ai sensi del Regolamento comunitario n. 1924/2006 relativo alle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari, *"le indicazioni nutrizionali e sulla salute sono basate su prove scientifiche generalmente accettate"* e *"l'operatore del settore alimentare che formula un'indicazione nutrizionale o sulla salute giustifica l'impiego di tale indicazione"*;

3) la contestazione relativa alla responsabilità del professionista in merito alla diffusione della brochure oggetto di segnalazione ovvero quella denominata *"44 problemi, 1 soluzione"* è da rigettare, in quanto sarebbe avvenuta in violazione del contratto con gli incaricati (Accordo per gli incaricati) da parte di singoli incaricati che non avrebbero richiesto la prevista autorizzazione⁴⁶;

4) secondo il professionista *"Xango Italia non fornisce, in tutto il materiale pubblicitario a lei ascrivibile, alcuna indicazione su eventuali effetti e proprietà antiossidanti e/o antinfiammatori del succo di mangostano"*⁴⁷.

i) Gli impegni presentati in corso di istruttoria

44. Il professionista, con nota del 15 dicembre 2010, ha altresì comunicato di avere autonomamente provveduto⁴⁸, *"per dimostrare il proprio spirito collaborativo e senza che ciò costituisca alcun riconoscimento"*, a togliere provvisoriamente *"[...] dal sito l'intera sezione Scienza in attesa della definizione del presente procedimento [...]"*. Inoltre, in ottemperanza al provvedimento di sospensione dell'Autorità, è stata iscritta nel sito web del professionista una brochure dove è stato eliminato, per il prodotto in questione, ogni riferimento salutistico.

45. Con nota pervenuta il 15 dicembre 2010, il professionista ha proposto l'adozione di impegni finalizzati a riformulare l'Accordo, le *"Prassi e Procedure per gli Incaricati (PPI)"* ed il *Piano dei Compensi*.

ii) Modifiche della pratica realizzate in corso di istruttoria

46. Con nota pervenuta in data 7 febbraio 2011, Xango ha comunicato la decisione di *"[...] attuare unilateralmente le seguenti misure non appena tecnicamente possibile ..."* entro 30 giorni. Si tratta, in linea con gli impegni già presentati con la memoria del 15 dicembre 2010, dell'implementazione, da parte di Xango, delle seguenti azioni:

- a) l'ADP sarà reso non più vincolante per ricevere i compensi;
- b) gli acquisti personali non saranno più obbligatori, ma se effettuati, diversamente da quanto previsto dall'attuale Piano di compensazione, potranno essere conteggiati per raggiungere il volume complessivo di acquisti previsti per avere diritto al pagamento dei compensi;

⁴⁴ Doc. 27, punto 2.1.1.

⁴⁵ Doc. 27, punto 2.1.1.

⁴⁶ Il professionista, come già detto, ha prodotto, come allegati al doc. 27, le lettere di diffida inviate ad alcuni incaricati per invitarli a modificare il loro sito web dove sarebbero stati diffusi messaggi non approvati preventivamente dalla Direzione Xango.

⁴⁷ Doc. 27, punto 2.1.2.

⁴⁸ Doc. 27, punto 2.1.1.

c) si “ [...] eliminerà dal Piano dei compensi il requisito della struttura organizzativa (cioè della necessità di aver organizzato un determinato numero di incaricati con determinate qualifiche in determinati livelli”;

d) si “[...] riscriverà il Piano dei compensi riformulandolo completamente, al fine di spiegare con chiarezza: (i) il funzionamento della struttura dei compensi; (ii) quando sono corrisposte le provvigioni e (iii) sulla base di quali requisiti dette provvigioni sono corrisposte”;

c) in merito alle qualifiche di incaricato/cliente “Le nuove procedure prevedranno che tutte le nuove persone interessate ad acquistare prodotti Xango dovranno registrarsi come clienti. Una persona che voglia diventare un incaricato dovrà prima ricevere un addestramento da Xango e firmare il contratto di incaricato. [...]. Un incaricato che per sei mesi non maturi alcuna provvigione verrà automaticamente riqualificato come cliente”.

47. Con nota pervenuta in data 11 marzo 2011⁴⁹, Xango ha informato di “aver provveduto a dare attuazione unilaterale a tutte le misure descritte nella precedente memoria del 7 febbraio 2011” trasmettendo la documentazione relativa alle nuove formulazioni dell’Accordo per gli incaricati, delle Prassi e Procedure degli incaricati e del PdC, nonché informazioni e documentazione riguardante la nuova organizzazione della società per il prosieguo del 2011. Nella nota si precisa in particolare che verrà posta “in alternativa ai requisiti basati sulla struttura organizzativa una nuova formula in cui il pagamento delle provvigioni è basato sul volume delle vendite promosse”, aspetto che trova conferma nel nuovo Piano dei compensi (sez. 3, Avanzamenti di grado) allegato alla nota stessa.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

48. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo stampa e attraverso mezzi di telecomunicazione, in data 8 febbraio 2011 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

49. Con parere pervenuto in data 16 marzo 2011, la suddetta Autorità ha ritenuto che la pratica commerciale in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 comma 1, lettere b) e c), e dell’art. 23, lettere p) e s), del Codice del Consumo, in quanto idonea a indurre in errore sulla reale natura, composizione e proprietà del prodotto pubblicizzato come pure sulle modalità utilizzate per la sua distribuzione, e quindi suscettibile di pregiudicare il comportamento economico dei consumatori inducendoli ad assumere decisioni di natura commerciale che, altrimenti, non avrebbero preso.

50. In particolare, l’Autorità ha ritenuto che la pratica contestata si concretizzi, contrariamente a quanto pubblicizzato, in un sistema di promozione a carattere piramidale nel quale il consumatore fornisce un contributo in cambio della possibilità di ricevere un corrispettivo derivante principalmente dall’entrata di altri consumatori nel sistema, piuttosto che dalla vendita o dal consumo di altri prodotti. Inoltre, le affermazioni presenti sotto la voce “scienza” risultano di carattere farmacologico e, quindi, non ascrivibili ad un succo di frutta che non può vantare proprietà terapeutico- curative.

⁴⁹ Doc. 63.

V. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

Premessa: le vendite multilivello e gli schemi piramidali

51. Con la legge n. 173/05⁵⁰, “Disciplina della vendita diretta a domicilio e tutela del consumatore dalle forme di vendite piramidali”, il legislatore ha inteso disciplinare il fenomeno delle vendite multilivello, forme di vendita diretta a domicilio, fattispecie considerata a tutti gli effetti lecita, da distinguere da tutte quelle “strutture di vendita nelle quali l’incentivo economico primario dei componenti la struttura si fonda sul mero reclutamento di nuovi soggetti piuttosto che sulla loro capacità di vendere o promuovere la vendita di beni o servizi determinati direttamente o attraverso altri componenti la struttura”⁵¹, che sono invece oggetto di divieto assoluto⁵². Anche il Codice del Consumo all’articolo 23, comma 1, lettera p), qualifica come scorretta la condotta del professionista che avvia, gestisce o promuove “un sistema di promozione a carattere piramidale nel quale il consumatore fornisce un contributo in cambio della possibilità di ricevere un corrispettivo derivante principalmente dall’entrata di altri consumatori nel sistema piuttosto che dalla vendita o dal consumo di prodotti”⁵³.

52. Il fenomeno delle vendite multilivello, anche conosciute come *multilevel marketing*, è contraddistinto dal fatto che coloro che vi aderiscono hanno non solo la possibilità di vendere i prodotti di volta in volta commercializzati, ma anche quella di far aderire alla struttura altri soggetti (il soggetto che introduce nuovi appartenenti alla rete è chiamato anche *sponsor* e l’attività, di conseguenza, anche sponsorizzazione); i soggetti sponsorizzati diventeranno, successivamente, venditori e sponsorizzatori.

Lo *sponsor* ottiene una determinata percentuale, oltre che dagli acquisti direttamente procurati anche dall’attività di vendita posta in essere da ciascuno dei soggetti sponsorizzati che esso promuove con esito positivo. Si realizza così un legame diretto tra volume delle vendite e compensi percepiti. Ed è proprio questa possibilità di guadagno, che spesso non costituisce la principale fonte di guadagno ma piuttosto una sorta di integrazione per persone che hanno già altra occupazione, a costituire la caratteristica tipica di tale modalità distributiva che consente di conseguire cospicui guadagni minimizzando gli investimenti in termini di tempo e denaro.

53. Il notevole volume di affari generato attraverso tali strutture di vendita ha naturalmente attratto nel corso degli ultimi anni molti consumatori, ma ha altresì determinato interpretazioni distorte e strumentalizzazioni ingannevoli tra cui, in particolare, la vendita piramidale, che costituisce una tipica “degenerazione” dello schema lecito, in quanto realizzata non con finalità commerciali ma di sostanziale scorrettezza. In particolare, nelle forme di vendita piramidali il guadagno dello *sponsor* è indipendente o solo in parte collegato ai livelli di vendita complessivamente realizzati

⁵⁰ La vendita a domicilio è stata in passato disciplinata dall’art. 36 della legge n. 426 del 1971, dall’art. 55 del D.M. n. 375 del 1988 e, successivamente, dal Decreto Legislativo n. 114 del 1998.

⁵¹ Art. 5, comma 1, della legge 17 agosto 2005, n. 173.

⁵² Divieto la cui inosservanza è duramente sanzionata: l’art. 7 della predetta legge, infatti, punisce chi da vita o partecipa a strutture di vendita piramidale con l’arresto da sei mesi ad un anno o con l’ammenda da 100.000 euro a 600.000 euro.

⁵³ L’art. 5 delle disposizioni finali del Codice, infatti, prevede che “... gli art. 5, comma 1 e 7, della legge 17 agosto 2005, n. 173, recante disciplina della vendita diretta a domicilio e tutela del consumatore dalle forme di vendite piramidali, sono abrogati nella parte in cui riguardano forme di vendita piramidali tra consumatori e professionisti come definite dall’art. 23, comma 1, lettera p), del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante Codice del Consumo in cui è previsto o ipotizzabile un contributo da parte di un consumatore come definito dall’art. 18, comma 1, lettera a), del predetto codice. I suddetti articoli 5, comma 1, e 7, restano applicabili pertanto alle forme di promozione piramidale che coinvolgono qualsiasi persona fisica o giuridica che agisce nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale”.

dai soggetti sponsorizzati (indicati talvolta agenti, incaricati, ecc.) ma discende principalmente dall'ingresso di altri soggetti nella rete di vendita o promozione, aspetto principale di tale schema e dal quale dipende il livello di ricavi che gli saranno riconosciuti. Molto diversificati risultano essere i meccanismi di calcolo dei compensi, come pure il sistema di realizzazione delle somme da restituire poi come compensi (commissioni) tra i soggetti *sponsor*: di solito, per tale finalità, sono previste quote di adesione elevate per i soggetti entranti nella rete di vendita o acquisti obbligatori dei prodotti o servizi da promuovere o vendere.

54. In altre parole, mentre una società che opera attraverso forme di vendita diretta multilivello retribuisce i propri agenti o venditori riconoscendo loro delle provvigioni rapportate al valore o alla quantità dei beni o servizi venduti direttamente o per il tramite di altri soggetti che si è riusciti ad includere nella struttura di vendita, in una forma di vendita con caratteristiche piramidali il bene oggetto di vendita passa in secondo piano, rappresentando semplicemente il pretesto e l'occasione per reclutare altri consumatori che facciano ingresso all'interno della piramide con ciò alimentando il sistema. Per questo il neo-venditore, non appena avuto accesso alla struttura piramidale, avrà come obiettivo primario la ricerca di altri venditori - ai quali far pagare il diritto d'accesso alla catena o comunque la permanenza nella stessa - i quali a loro volta ne cercheranno altri e così via.

Ciò spiega perché, nella maggior parte dei casi, il valore economico, le caratteristiche o le funzioni del prodotto commercializzato risultano irrilevanti o al più secondarie ai fini dello svolgimento dell'attività dell'incaricato.

55. La *ratio* sottesa alla norma è quella di evitare la diffusione di sistemi volti non tanto alla commercializzazione di beni o servizi quanto a conseguire un vantaggio economico che si raccolga principalmente al progressivo ampliamento della base dei soggetti reclutati, sulla base di un'ingannevole prospettazione di facili guadagni⁵⁴. Coloro che per ultimi hanno avuto accesso alla piramide, infatti, potranno conseguire i guadagni prospettati - in alcuni casi recuperare quanto pagato per garantirsi l'accesso nel sistema - soltanto se un alto numero di partecipanti aderirà ad esso, mentre è elevato il rischio che la catena s'interrompa, e che i nuovi incaricati non conseguano alcun reale beneficio economico.

Tale eventualità - che cresce in maniera progressiva all'aumentare dei livelli di vendita⁵⁵ - viene ovviamente omessa al momento del reclutamento dei nuovi incaricati, ai quali vengono invece prospettati guadagni considerevoli ed immediati, anche attraverso la partecipazione a convegni o manifestazioni dai toni enfatici in merito ai possibili guadagni spesso prospettati anche in relazione a prodotti per i quali sono vantate caratteristiche particolarmente interessanti o uniche (ad esempio in relazione ad aspetti salutistici del prodotto).

a) Sulla natura piramidale del Sistema Xango

56. Il sistema di commercializzazione e vendita del succo XanGo è strutturato su modalità che appaiono volte principalmente all'inserimento di nuovi consumatori in un complesso sistema di remunerazione dei promotori, c.d. *piano di compensazione*, che implica, da un lato, il pagamento di una quota di ingresso/fee nel sistema e l'acquisto mensile di un quantitativo prestabilito del prodotto da parte degli incaricati per importi significativi con il divieto di rivenderlo e, dall'altro,

⁵⁴ Cfr. provv. n. 19163 del 20 novembre 2008, PS121 - *Telefonia Telme con VSM-NGR*, in Boll. n. 44/08.

richiede loro un impegno promozionale per l'inserimento di altri consumatori/incaricati con determinate caratteristiche di qualificazione nella catena.

57. Nello schema Xango, gli incaricati devono acquistare essi stessi un quantitativo minimo del succo XanGo in via continuativa attraverso il sistema ADP – quantitativo sul quale, peraltro, non sono riconosciute e calcolate commissioni per il soggetto acquirente. Si sottolinea che il prezzo di acquisto di una cassa di succo pagato dagli incaricati (115 euro) è significativo e di gran lunga superiore a quello di acquisto medio pagato da XanGo al suo fornitore (*[omissis]*) nel corso del 2010.

58. I compensi riconosciuti (commissioni) non sono poi collegati alle vendite dirette del prodotto, che sono loro espressamente precluse, ma alla capacità di attrarre ed inserire nuovi consumatori nello schema di acquisto/vendita del prodotto. In particolare, la commissione principale – Unilevel, che può generare le cifre promesse nel Piano dei Compensi – è riconosciuta, sul volume degli acquisti del prodotto effettuati ogni mese dall'organizzazione riferibile a ciascun incaricato, se abbinata alla presenza di alcuni requisiti qualitativi dell'organizzazione sottostante al singolo incaricato, da calcolarsi e mantenersi su base mensile. In tal modo, tale principale fonte di ricavi non si ricollega propriamente al volume delle vendite promosse, ma, in modo assolutamente prevalente, alla qualità dell'organizzazione di acquisto che ciascun incaricato è riuscito a sviluppare e, quindi, principalmente alla capacità di inserire nuovi consumatori/incaricati nel Sistema Xango.

59. Inoltre, per qualsiasi livello dello schema, il volume delle vendite e le specifiche caratteristiche dell'organizzazione sviluppata da ciascun incaricato/consumatore vengono verificate e calcolate su base mensile – e dunque ad intervalli temporali ridotti. Tale elemento se da un lato rende più difficile il raggiungimento di livelli elevati – e quindi il pagamento delle commissioni - dall'altra conferma la vera natura del piano dei compensi incentrato su un continuo sforzo di alimentazione dell'organizzazione di acquisto attraverso l'inserimento di nuovi consumatori.

60. Tali aspetti, estranei ad un sistema di vendita multilivello, spostano inequivocabilmente il *focus* dell'impegno promozionale degli incaricati dall'attività di vendita del prodotto a quello della ricerca ed inserimento di nuovi incaricati per ampliare e rafforzare il sistema di vendita, *rectius* di acquisto, riferibile a ciascuno di essi⁵⁵.

61. Infatti, il sistema è in realtà funzionale ad ampliare la base di acquisto del prodotto attraverso il coinvolgimento di un numero sempre più ampio di consumatori, attratti e convinti dall'ipotetica possibilità di guadagno quali incaricati di vendita e dalle caratteristiche salutistiche del prodotto. Giova osservare come l'importo da riassegnare come compensi agli stessi incaricati origini proprio dall'insieme di tutti gli ADP: piuttosto che essere pagati con i proventi derivanti dagli acquisti dei consumatori, i pochi incaricati virtuosi (primariamente i premier, i 20k, i 5k) usufruiscono di quanto messo a disposizione da altri incaricati meno virtuosi che abbiano attivato l'ADP obbligandosi così ad acquisti con cadenza mensile.

62. Lo sforzo promozionale di vendita del prodotto è in realtà assente o del tutto secondario in quanto assorbito dalle iniziative per il coinvolgimento di un ampio numero di consumatori. In virtù di un simile meccanismo, ciascun incaricato, dopo essersi costituito una propria rete di promotori

⁵⁵ Si consideri che negli schemi di vendita multilivello si distribuiscono, di solito, compensi a soggetti sponsorizzati anche fino a 9 livelli sotto l'incaricato sponsorizzatore.

⁵⁶ Cfr. precedente punto 9.

da lui sponsorizzati, può limitarsi a incitare questi ultimi ad attrarre a loro volta altre persone, e conseguire in tal modo un ricavo scaturente prevalentemente dall'ingresso di nuovi incaricati nel sistema piuttosto che dal volume complessivo di vendite da lui direttamente promosse. Questo è vero per una minima parte dei compensi – quelli calcolati con il meccanismo PowerStart che conteggia solo il primo acquisto del nuovo incaricato entrato nella catena e non anche le sue procurate vendite successive - mentre per la gran parte dei compensi, calcolati con il meccanismo Unilevel, l'obbligo di acquisto ADP forza l'incaricato a rimanere nella rete, pena l'esclusione dalla possibilità di divisione dei compensi in caso di disdetta di tale modo di approvvigionamento.

63. Il Sistema Xango, dalla sua introduzione in Italia di circa un anno fa, ha coinvolto un numero amplissimo di consumatori – formalmente qualificati come *incaricati* alle vendite - nell'acquisto del prodotto (principalmente in via continuativa in ragione dell'ADP) e nell'inserimento di altri soggetti (in qualità di *incaricati*) piuttosto che, come avviene nella vendita multilivello, promuovere e favorire le vendite del prodotto. A riprova della scorrettezza del sistema di acquisto piramidale circa il 95% dei consumatori è entrato nel sistema Xango con il titolo di *incaricato* alle vendite e solo il restante con quello di *cliente preferito*.

64. Il Sistema Xango appare, quindi, connotarsi per la presenza di alcuni elementi che lo identificano come un sistema piramidale, in quanto avente come obiettivo sostanziale quello di inserire nuovi soggetti nello schema di acquisto del prodotto, per i promessi facili guadagni e anche alla luce della vantata bontà ed efficacia salutistica del prodotto. Questi due elementi, nel sistema Xango appaiono giocare, l'un l'altro, un efficace ruolo sinergico finalizzato all'inserimento di un grande numero di soggetti in uno schema continuativo di acquisto del prodotto, che appunto rappresenta la modalità di esborso richiesta per rimanere nel Sistema Xango e avere la possibilità di partecipare ai compensi che altrimenti, anche a fronte di promozioni con conseguente vendita del prodotto, non vengono erogati⁵⁷.

65. Né appare rilevante quanto sostenuto dalla parte in audizione ovvero che sia possibile, ai sensi dell'art. 20 dell'Accordo per gli incaricati restituire i prodotti attraverso il servizio clienti, in quanto tale azione si verifica dopo che gli effetti del meccanismo (sponsorizzare l'ingresso nel sistema di altri incaricati) si sono già realizzati ed in ogni caso la perdita del 10% del valore degli stessi in caso di restituzione, insieme agli indispensabili gravosi adempimenti amministrativi, costituiscono sicuramente un deterrente a che ciò si verifichi con una frequenza apprezzabile.

66. Inoltre, la circostanza di non percepire compensi se non si realizza la rete di incaricati con le caratteristiche previste dallo schema di compensazione⁵⁸ appare, non solo in linea, ma addirittura l'estremizzazione di quanto ricorrente per le forme di vendita piramidali dall'art. 23, lettera p) del Codice del Consumo. Infatti, l'introito dell'incaricato nel Sistema Xango appare non solo legato "principalmente" all'ingresso di nuovi consumatori, ma addirittura "esclusivamente" allo schema di acquisto realizzato dal momento che, se non rispettato, porta alla mancata corresponsione del compenso stesso, in maniera completamente indipendente dal volume di vendite comunque promosse dall'incaricato e/o dalla sua rete di incaricati sponsorizzati.

⁵⁷ In ogni caso, i compensi non versati agli incaricati di cui al punto precedente non costituiscono un indebito arricchimento per Xango in quanto essi sono comunque messi a disposizione di tutti gli incaricati della rete di promozione e vendita con la finalità di assicurare un guadagno paritetico tra Xango e tutti gli incaricati (50% garantito attraverso un complesso sistema di compensazione tra gli incaricati virtuosi).

⁵⁸ Cfr., in tal senso, i precedenti punti 9 e 11.

67. In conclusione, l'incaricato percepisce i compensi, quindi, non propriamente in relazione allo sforzo promozionale di vendita del prodotto, ma in base alla capacità di creare una organizzazione complessa ed articolata – sulla base di specifici requisiti dettati dal professionista - di acquisto del prodotto. Tale possibilità, appare in ogni caso più teorica che concreta, visti che circa il 90% degli incaricati non ricevono praticamente compensi.

b) Sulla natura e le proprietà salutistiche del prodotto

68. Funzionale ad accrescere l'efficacia di tale schema piramidale è la presentazione del prodotto in modo ingannevole al fine di aumentarne l'attrattività, attribuendo allo stesso natura e caratteristiche che esso non possiede.

69. A tal proposito, si osserva che la dizione "Frutto intero", che qualifica il prodotto XanGo Juice⁵⁹, non appare fornire adeguate e veritiere informazioni sulla reale natura del prodotto dato che si tratta di un succo di frutta mista dove, peraltro, il contenuto di mangostina appare limitato, in quanto inferiore al *fomissis*%. Inoltre, il suo utilizzo - insieme alla mancata indicazione (sia in *internet* che nelle brochure utilizzate dagli incaricati per le attività promozionali) che si tratta di un succo di frutta mista - appare in grado di esercitare un effetto deceptivo sui consumatori, in quanto potenzialmente idoneo a fornire una rappresentazione non veritiera delle caratteristiche della bevanda potendo ingenerare negli stessi il convincimento che si tratti di succo del solo frutto Mangostina ("intero") e quindi di maggior pregio, considerato il prezzo di vendita. Analogo effetto appare sortire l'utilizzo del titolo "Il succo Xango/Tutto-frutto" utilizzato nella brochure descritta in dettaglio al punto 12.

70. Anche la rappresentazione⁶⁰ delle caratteristiche della bevanda, come individuate nelle brochure precedentemente descritte, avvalendosi di termini di stampo tipicamente medico per la descrizione delle sostanze che lo compongono, appare in grado di ingenerare nel consumatore il convincimento che si tratti di una bevanda speciale, con caratteristiche assimilabili a quelle di un prodotto farmaceutico, anziché di un semplice succo di frutta⁶¹. Ciò rientrerebbe in un approccio promozionale finalizzato a creare una sorta di speciale natura della bevanda, quasi una sua "unicità" che ben si presterebbe ad essere utilizzata dagli incaricati per promuovere il prodotto e convincere altri consumatori ad aderire allo schema piramidale. Tale rappresentazione appare tanto più insidiosa in ragione del riferimento alla capacità del prodotto di prevenire, trattare e perfino curare malattie gravi⁶².

71. Il professionista non ha fornito alcuna documentazione e giustificazione su tali aspetti limitandosi, come precedentemente detto, a produrre documentazione scientifica relativa alle metodiche analitiche di separazione di miscele di Xantoni e dall'altro, per la presenza nel succo XanGo anche del pericarpo⁶³ della Mangostina, a test di esclusione delle proprietà tossiche del frutto "intero".

⁵⁹ Cfr. per l'utilizzo del termine il doc. 54bis (allegato).

⁶⁰ Per i relativi messaggi si vedano i precedenti punti 14 e 15.

⁶¹ Infatti, la presenza di richiami ad esami scientifici quali la cromatografia di liquidi ad alta prestazione, utilizzato in ambito farmacologico per la realizzazione delle farmacocinetiche, alla "somministrazione" e "biodisponibilità" degli xantoni o al loro assorbimento da parte dell'organismo, ben poco attiene alla effettiva natura della bevanda.

⁶² A questo proposito si consideri che l'unica avvertenza presente sul sito Xango.it in merito alla natura e all'efficacia del prodotto risulta riportata in caratteri di minore dimensione rispetto al corpo del testo e, soprattutto, in lingua inglese. Infatti, nella pagina "Fitonutrienti" si legge: "These statements have not been evaluated by the Food and Drug Administration. This product is not intended to diagnose, treat, cure or prevent any disease".

⁶³ Si veda, per la definizione, il punto 28

72. Peraltro, nel parere reso dall'EFSA sulla Mangostina viene evidenziata l'assenza di sostegno scientifico ai *claim* salutistici proposti e specificamente l'assenza di una correlazione causa-effetto tra il suo consumo e la supposta attività antiossidante nei confronti del DNA, proteine e lipidi dai danni ossidativi. Peraltro, giova rilevare come tale pronunciamento consideri - come usuale impiego giornaliero da parte degli adulti - il quantitativo di 30- 100 ml del frutto intero, ben distante da quello suggerito dal professionista o comunque che si può ragionevolmente attribuire ad un consumatore medio anche in considerazione del fatto che il succo contiene solo meno del *[omissis]* di mangostina, nonché alla luce dell'alto costo del prodotto⁶⁴.

73. Non possono invece essere condivise le giustificazioni addotte nella memoria difensiva del 6 dicembre 2010 in merito alla assenza di responsabilità del professionista per quanto contenuto nelle brochure oggetto di contestazione. In primo luogo, in tutte le brochure acquisite sono riportati il nome, il logo e il sito *web* del professionista.

74. Inoltre, nel contratto che gli incaricati sottoscrivono con il professionista vi è un preciso obbligo di utilizzare solo il materiale fornito o autorizzato dal professionista, aspetto che dunque riconduce direttamente o indirettamente in capo allo stesso tutta l'attività promozionale da essi svolta.

75. Per quanto attiene alla brochure "Il succo XanGo-Tutto frutto" essa risulta essere la puntuale traduzione di una brochure acquisita nel corso dell'accertamento ispettivo nonché presente sul sito della casa madre Xango LLC⁶⁵ che, pertanto, ne permette l'attribuzione a Xango Italy. Anche nel caso della brochure "44 patologie, 1 soluzione" appare rilevante oltre all'indicazione sulla stessa del sito *web* www.xango.it, l'assenza di qualunque riferimento ad uno specifico incaricato che invece sarebbe normale aspettarsi visto che l'interesse di tali soggetti è quello di conseguire adesioni alla propria rete di vendita. La brochure in questione, proprio per queste considerazioni, appare più semplicemente e propriamente di diretta provenienza Xango.

76. Né appare espressione di diligenza professionale, in un sistema in cui le vendite rimangono in capo al professionista, l'aver lasciato liberi gli incaricati di sviluppare materiale promozionale relativo alla bevanda in questione. E ciò proprio in ragione del numero rilevante di incaricati che si andavano di continuo ad inserire nel Sistema Xango nel corso del 2010 vista anche la delicatezza della problematica relativa alle presunte proprietà salutistiche della bevanda stessa, che dagli atti risulta fosse ben nota al professionista⁶⁶.

77. Alla luce delle predette considerazioni la pratica commerciale posta in essere da Xango di cui al punto II, del presente provvedimento appare integrare una violazione degli artt. 20, 21 comma 1, lettere *b)* e *c)*, e 23 lettere *p)* e *s)*, del Codice del Consumo.

78. Non possono invece essere esaminate nel presente provvedimento le modifiche realizzate da XanGo al sistema di distribuzione della bevanda enunciate il 7 febbraio e precisate il successivo 11 marzo 2011. Oltre ad essere pervenute oltre la scadenza dei termini, si tratta di misure che non

⁶⁴ Per avere un termine di paragone, il succo Xango nei "dosaggi" suggeriti nella brochure "44 patologie ..." (all. doc. 4, tra 30 e 90 ml di succo al giorno) apporta meno di 10 ml di frutto intero; per arrivare ai dosaggi considerati dall'EFSA si dovrebbe assumere al giorno, da un minimo di un terzo all'intero contenuto della bottiglia da 750 ml, del costo di circa 28 euro.

⁶⁵ A questo proposito rileva la circostanza che sulla carta intestata di Xango Italy utilizzata per l'invio della memoria che comunicava l'ottemperanza al provvedimento di sospensione della pratica provvisoria sia presente (doc. 50), a fondo pagina, la dicitura "Soggetta alla direzione e coordinamento di Xango LLC".

⁶⁶ Cfr. doc. 7. Xango LLC nel 2006 era stata oggetto di un avviso da parte della Food and Drug Administration sulla natura salutistica del succo XanGo.

possono essere valutate quali impegni, in relazione all'inammissibilità degli stessi tenuto conto della gravità della pratica in esame, conformemente a quanto già espresso in relazione agli impegni presentati il 15 dicembre 2010 e rigettati dall'Autorità il 3 febbraio 2011. In ogni caso, le misure da ultimo proposte non comportano la cessazione della pratica, in quanto mantengono almeno uno degli aspetti che caratterizza il sistema distributivo in esame, specificamente il requisito qualitativo dell'organizzazione riferibile a ciascun incaricato (c.d. *downline*) necessario per percepire i compensi, benché sia stato aggiunto un nuovo meccanismo dei compensi collegato al volume delle vendite.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

79. Ai sensi dell'art. 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.

80. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'art. 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'art. 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.

81. Con riguardo alla gravità della pratica, si deve tener conto dell'importanza e della dimensione economica del professionista, rappresentato, nel caso in esame, da una società di rilevanti dimensioni e ben conosciuta nello specifico settore di attività in quanto operante in vari paesi comunitari e negli Stati Uniti d'America dove ha sede legale la casa madre Xango LLC.

82. La gravità si apprezza, inoltre, in ragione dell'ampiezza della pratica che ha coinvolto un numero elevatissimo di consumatori, pari a circa *fomissis*⁶⁷, nonché in ragione della pluralità di profili di scorrettezza e della particolare natura delle violazioni riscontrate, relative all'adozione di uno schema distributivo di carattere piramidale e all'ingannevolezza di alcuni messaggi promozionali che prospettano l'efficacia del succo XanGo nel curare e prevenire gravi patologie.

83. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere dal mese di ottobre 2009. Si dà atto che Xango ha ottemperato al provvedimento cautelare dell'Autorità del 15 dicembre 2010, volto a limitare - nelle more del procedimento e secondo un principio di proporzionalità - l'espansione del sistema di commercializzazione di Xango e la diffusione dei messaggi aventi ad oggetto le caratteristiche salutistiche del prodotto; nondimeno, per quanto esposto in motivazione, il predetto sistema di commercializzazione - e specificamente l'applicazione del piano di compensazione sopra analizzato - non può dirsi cessato alla data di adozione del presente provvedimento.

84. In considerazione di tali elementi, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Xango Italy S.r.l. nella misura di 250.000 € (duecentocinquanta mila euro).

RITENUTO, pertanto, in conformità al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta in quanto, da un lato, idonea a generare confusione sulla reale natura, composizione e proprietà della

⁶⁷ Cfr. doc. 30 (verbale di audizione Xango).

bevanda pubblicizzata, della quale vengono vantate inesistenti proprietà salutistiche, e, dall'altro, il complesso sistema di commercializzazione e vendita del succo XanGo risulta connotarsi per il suo carattere piramidale in violazione degli articoli 20, 21, lettere b) e c), 23, lettere p) e s), del Codice del Consumo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Xango Italy S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, lettere b) e c), 23, lettere p) e s), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare alla società Xango Italy S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria di 250.000 € (duecentocinquantamila euro);

c) che il professionista comunichi all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui al punto a).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

Ai sensi dell'art. 37, comma 49 del decreto legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

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 medesimo. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'art. 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro. Nei

casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'art. 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà
