

N. 00748/2013 REG.PROV.COLL.
N. 09794/2010 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9794 del 2010, proposto da:

Società Rivolta Spa, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti Giovanni Mangialardi, Vincenzo Blaga e Fabio Festuccia, con domicilio eletto presso Fabio Festuccia in Roma, via Ruggero Bonghi, 11/B;

contro

Autorita' Garante della Concorrenza e del Mercato - Antitrust, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui Uffici è domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento

del provvedimento prot. 0050276/10 del 2 settembre 2010, con il quale l'Autorita' Garante della Concorrenza e del Mercato ha deliberato che alla società Rivolta sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 40.000 euro per pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2 lett. b) e 3 lett. a), d.lgs. 145/07 in relazione a messaggi pubblicitari afferenti le c.d.

calze da neve autosock;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Autorita' Garante della Concorrenza e del Mercato - Antitrust;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 dicembre 2012 il cons. Rosa Perna e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. La società Rivolta s.p.a.(di seguito, anche “Rivolta” o “la società”) , odierna esponente, ha rappresentato quanto segue:

2. La società, operante nel settore della distribuzione e del commercio di prodotti ed accessori per cicli, motocicli ed autoveicoli, dal mese di maggio 2008 avviava la diffusione di messaggi pubblicitari – mediante un volantino pubblicitario ai distributori clienti della società e una pubblicazione sulla rivista "Pneurama" - afferenti le c.d. "calze da neve" prodotte dalla società norvegese Autosock AS, prodotto a suo tempo già proposto dal produttore ai consumatori mercé inserzioni pubblicitarie.

In particolare, con la newsletter si informavano i clienti che "la normativa austriaca O - Norm 5121 equipara i dispositivi tessili da trazione alle catene da neve tradizionali" e che "Autosock ha ottenuta la certificazione del TÜV, relativa al superamento di tutti i test richiesti dalla 0- Norm 5121", approvazione che attestava l'equivalenza del prodotto in esame rispetto alle catene da neve.

Nella rivista Pneurama, n. 3 maggio/giugno 2008, si riferiva, in particolare, che le "calze da neve Autosock" "sono adottate dalle principali case automobilistiche, certificate dai massimi organismi di sicurezza europei, e

oggi omologate in Italia al pari delle catene". Anche tale affermazione si fondava sulla certificazione di conformità rilasciata dall'Austrian Standard Institute in applicazione della normativa 0- Norm 5121 e sull'attestazione TÜV rilasciata dall'Autorità indipendente tedesca operante nel campo della certificazione e dell'ispezione che riferivano rispettivamente dell'omologazione del prodotto e dell'equivalenza con le catene da neve. Entrambe le certificazioni venivano riprodotte nell'inserzione pubblicitaria. Nel successivo numero di Pneurama (luglio/agosto 2008), la società modificava il messaggio pubblicitario, riportando semplicemente che le calze da neve Autosock sono "omologate" e ribadiva che i dispositivi in oggetto erano omologati.

Infatti, Rivolta riceveva dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti un parere, prot. n. 82450IDIV 1 del 15 ottobre 2008, dalla stessa richiesto, in cui si osservava che "ad oggi, alla stregua della normativa vigente (DM 13 marzo 2002) non può sussistere alcun dubbio che siano da considerarsi 'catene da neve' prodotti costituiti da materiale metallico e pertanto l'equivalenza tra il decreto nazionale e la norma ON V 5121 (relativa a dispositivi tessili) non sussiste essendo diversi gli ambiti di applicazione".

La società, la quale già aveva cessato dal luglio 2008 ogni ulteriore pubblicità del prodotto in parola, definitivamente rimuoveva dalla propria programmazione commerciale la promozione delle "calze da neve".

3. In data 11 maggio 2009 l'odierna deducente riceveva dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (in seguito, anche "Autorità" o "Antitrust") comunicazione in merito alla presentazione di un esposto che contestava la campagna pubblicitaria e chiedeva al riguardo chiarimenti, cui la società replicava con lettera in data 20 luglio 2009.

In data 29 luglio 2009, l'Autorità chiedeva alla deducente copia dei

messaggi pubblicitari contestati, nonché la produzione della certificazione attestante l'equiparazione delle Autosock alle catene da neve, in particolare il certificato di omologazione rilasciato dal Governo Austriaco; la ricorrente ottemperava anche a tale richiesta.

Con nota prot. n. 0021630 del 15 marzo 2010 l'Antitrust comunicava alla ricorrente l'avvio del procedimento, ai sensi dell'art. 8, comma 3, D. Lgs, 2 agosto 2007, n. 145, e art. 6 del "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa illecita" in quanto il messaggio pubblicitario in contestazione avrebbe potuto "integrare una violazione degli articoli 1), 2 lettera b) e 3, lettera a) del Decreto. Infatti, il professionista avrebbe lasciato intendere che le calze da neve Autosock siano certificate come 'un prodotto equivalente alle catene', utilizzabile alla pari 'delle catene da neve' e 'omologate pari alle catene'".

Il messaggio, facendo riferimento all'equivalenza ed all'omologazione alle catene, "[avrebbe] lascia[to] intendere ai destinatari (rivenditori di accessori auto ai consumatori) che il dispositivo reclamizzato possa essere liberamente utilizzato sui veicoli anche nel caso in cui gli organi competenti prescrivano l'obbligo di catene a bordo e, quindi, venduto ai consumatori quale perfetta alternativa alle catene da neve" .

4. In data 21 aprile 2010, Rivolta dichiarava, ai sensi dell'art. 8, comma primo, del Regolamento, l'impegno "a non effettuare, in futuro, alcuna pubblicità del prodotto Autosock (calze da neve per autoveicoli) in cui si faccia menzione o riferimento, anche soltanto attraverso disegni e/o fotografie, alle tradizionali catene da neve metalliche", sottolineando, in particolare, che "non [avrebbe] sicuramente menzionato le catene da neve nei [propri] messaggi pubblicitari, qualora avess[e] conosciuto il parere interpretativo della normativa vigente - evidentemente inadeguata e lacunosa - inviato solo il 15 ottobre 2008 dal Ministero delle Infrastrutture, e che conosciuto tale parere, [aveva] immediatamente sospeso ogni

pubblicità delle Autosock".

5. Con nota prot. n. 0034026 del 26 maggio 2010, l'Autorità deliberava di non accogliere gli impegni presentati "in quanto relativi a condotte che, ove accertate, potrebbero integrare fattispecie di messaggi pubblicitari 'manifestamente scorretti e gravi', per le quali, l'articolo 8, comma 7, del Decreto, non può trovare applicazione".

6. Con provvedimento n. 0036882 in data 10 giugno 2010. l' Autorità Garante dichiarava la conclusione della fase istruttoria.

7. Con provvedimento n. 0050276 in data 2 settembre 2010, l'Autorità deliberava che "a) il messaggio pubblicitario descritto al punto II del presente provvedimento, diffuso dalla società Rivolta S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, lettera b), e 3, lettera a), del Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 145, e ne vieta l'ulteriore diffusione; b) alla società Rivolta S.p.A. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria di 40.000 Euro".

8. Con il ricorso in epigrafe, la società Rivolta ha impugnato il provvedimento suddetto, chiedendone l'annullamento per il seguente articolato motivo:

- Violazione e falsa applicazione di norme di legge: artt. 3 e 97 Cost., art. 3, comma 6, L. 7 agosto 1990, n. 241; art. 3, L. 14 novembre 1981, n. 689; art. 1, comma 1, L. 29 luglio 2010, D. 120; art. 8, comma 7, D. Lgs, 2 agosto 2007, n. 145; art. 1, comma 1, D. M. 13 marzo 2002;

Eccesso di potere: travisamento dei fatti, erroneità dei presupposti, difetto di motivazione, illogicità, irrazionalità.

9. Si è costituita AGCM per resistere al ricorso, chiedendone il rigetto nel merito.

10. Alla Pubblica Udienza dell'11 dicembre 2012 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha comminato la sanzione impugnata ritenendo ingannevole il messaggio pubblicitario diffuso da Rivolta s.p.a., in quanto le espressioni utilizzate potrebbero indurre i destinatari a ritenere che le calze Autosock siano omologate, sicure e possano essere legittimamente utilizzate sui veicoli anche nel caso in cui sia prescritto l'obbligo di catene a bordo; e tanto, in asserita violazione della normativa nazionale, secondo la quale, nel caso di segnale 'catene per neve obbligatorie', la circolazione sarebbe consentita "esclusivamente ai veicoli equipaggiati con gli appositi pneumatici ovvero con catene da neve omologate, da intendersi unicamente come prodotti costituiti da materiale metallico", secondo la tabella CUNA NC 178 - 01, capitolato tecnico utilizzato per la marcatura dei dispositivi supplementari di aderenza.

2. La ricorrente deduce l'erroneità della motivazione sotto molteplici profili, osservando inter alia che:

- non può dubitarsi della buona fede di Rivolta, la quale si è vista contestare una pubblicità che seguiva ad altra assai più ampia, effettuata dalla casa produttrice, che nessuna reazione istituzionale aveva innescato;
- nei messaggi pubblicitari la bontà delle caratteristiche tecniche del prodotto veniva comprovata dalle certificazioni riprodotte nei fogli pubblicitari medesimi, le quali ne attestavano l'equivalenza alle catene da neve e la conformità alla normativa tedesca ed a quella austriaca;
- non è condivisibile la tesi dell'Autorità Garante allorché esclude l'equivalenza tra i dispositivi in tessuto e le catene da neve tradizionale e da questa trae le mosse per la censura della condotta della ricorrente;
- l'Autorità è incorsa in una grave violazione procedimentale per non aver accolto gli impegni presentati dalla deducente, "in quanto relativi a condotte che, ove accertate, potrebbero integrare fattispecie di messaggi pubblicitari manifestamente scorretti e gravi" senza dare atto degli elementi

giustificativi al riguardo.

3. Le censure sono meritevoli di favorevole considerazione.

4. Ritiene il Collegio che una valutazione più approfondita della vicenda avrebbe consentito all'Autorità il corretto apprezzamento dello stato soggettivo di buona fede in cui nella specie la società ricorrente versava.

3.1 E' invero, la società non aveva partecipato alla predisposizione del messaggio pubblicitario contestato, mentre si era occupata della diffusione del medesimo a clienti della società Autosock; poiché quest'ultima, in precedenza, aveva ampiamente pubblicizzato il prodotto in questione mediante diffusioni a carattere internazionale, senza che ne derivassero reazioni istituzionali, risulta comprensibile e ragionevole l'affidamento fatto dalla ricorrente sulla legittimità e non ingannevolezza della pubblicità che solo in questa circostanza e nei suoi confronti veniva contestata.

3.2 D'altra parte, occorre considerare che nel messaggio veicolato dalla società Rivolta nella newsletter e nella rivista Pneurama erano riportate affermazioni afferenti alle caratteristiche tecniche del prodotto pubblicizzato ("le Autosock sono facili da montare, veloci e sicure sia su neve che su ghiaccio e non rovinano i cerchi ... sono adottate dalle principali case automobilistiche, certificate dai massimi organismi di sicurezza europei e oggi anche omologate in Italia al pari delle catene") puntualmente comprovate dalle certificazioni riprodotte negli stessi fogli; e, precisamente, dalla certificazione di conformità rilasciata dall'Austrian Standard Institute in applicazione della normativa 0- Norm 5121 e dall'attestazione TÜV rilasciata dall'Autorità indipendente tedesca operante nel campo della certificazione e dell'ispezione, che riferivano rispettivamente dell'omologazione del prodotto e dell'equivalenza con le catene da neve.

Ed era la stessa Rivolta a chiedere l'avviso del competente Ministero in merito ai dispositivi tessili da trazione (come il prodotto in questione), in

ordine alla possibile equivalenza tra la normativa austriaca (norma ON V 5121) e la vigente normativa nazionale (dm 13 marzo 2002), ricevendone un parere negativo; a seguito del quale Rivolta, che già nelle more aveva semplificato il messaggio pubblicitario, riportando semplicemente che le calze da neve Autosock sono “omologate”, cessava la pubblicazione della pagina pubblicitaria.

La condotta della società, pertanto, era anche corretta.

3.3 Ne deriva l'illegittimità della sanzione pecuniaria irrogata, non essendo possibile configurare alcuna responsabilità nei confronti di Rivolta alla luce dei principi generali del diritto sanzionatorio amministrativo, ed in particolare dell'art. 3 della L. n. 681/1989, giusta il quale, nel caso in cui la violazione è commessa per errore sul fatto, l'agente non è responsabile quando l'errore non è determinato da sua colpa.

La obiettiva difficoltà interpretativa della normativa in materia, d'altra parte, e la conseguente assenza di malafede, nella specie, nella condotta pubblicitaria della ricorrente, possono trovare un ulteriore indice di riconoscimento nella pronuncia nel frattempo resa da questo Tribunale in sede cautelare, sul ricorso proposto da Rivolta avverso il provvedimento del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti n. 19882 RU dell'11 luglio 2012, concernente l'applicazione della normativa italiana sui dispositivi per la marcia su neve o ghiaccio ai sistemi antislittamento Autosock; il Giudice amministrativo ha accolto ai fini del riesame la domanda incidentale di sospensione dell'atto gravato, avendo ritenuto sussistente il lamentato difetto di istruttoria e di motivazione, laddove per converso la società ricorrente risultava avere offerto elementi tecnici di segno contrario che tuttavia non parevano essere stati presi in considerazione dall'Amministrazione (Tar Lazio, III ter, 7 dicembre 2012, n. 4432).

3.4 A tutto quanto sopra esposto va aggiunto, per completezza di disamina del presente gravame, che la tesi sostenuta dall' Autorità non appare

condivisibile neppure laddove essa esclude l'equivalenza tra i dispositivi in tessuto e le catene da neve tradizionale e da questa trae le mosse per censurare la condotta della ricorrente, palesandosi insufficienti e generiche le giustificazioni all'uopo addotte dalla resistente.

Secondo quanto riportato nel provvedimento sanzionatorio, il D.M. 13 marzo 2002 consentirebbe di qualificare "catene da neve" soltanto dispositivi costituiti in materiale metallico, in virtù delle previsioni della tabella CUNA Ne 178-0 1, con conseguente carattere ingannevole del messaggio pubblicitario trasmesso dalla ricorrente.

Osserva in contrario il Collegio che, secondo la norma statale invocata, "le catene da neve destinate all'impiego su veicoli della categoria MI devono essere conformi alla norma di unificazione a carattere definitivo tabella CUNA Nc 178-01 ovvero, in alternativa, ad equivalenti norme in vigore negli Stati membri dell'Unione Europea" (art. 1, comma 1, D.M. 13 marzo 2002); e l'Austria e la Germania sono, per l'appunto, Stati membri dell'Unione Europea, e pertanto non si comprende il motivo per cui l'Autorità Garante abbia ritenuto irrilevante l'omologazione delle calze da neve Autosock e la loro equivalenza con le "catene da neve", avvenuta in conformità alla normativa austriaca.

4. Per le superiori argomentazioni il ricorso è fondato e pertanto, assorbita ogni altra censura o deduzione, deve essere accolto, con conseguente annullamento dell'atto impugnato.

5. Le spese seguono la soccombenza e restano liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato prot. n. 0050276 del 2 settembre 2010.

Condanna l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato al pagamento, nei confronti di Rivolta s.p.a., delle spese del presente giudizio, che liquida forfetariamente e complessivamente in euro 4.000,00 (=quattromila/00).

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 11 dicembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Calogero Piscitello, Presidente

Solveig Cogliani, Consigliere

Rosa Perna, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/01/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)