

PARTE III

Attività ai sensi del decreto legislativo n. 206/2005

PAGINA BIANCA

INTERVENTI DELL'AUTORITÀ IN MATERIA DI PUBBLICITÀ INGANNEVOLE

DATI DI SINTESI

L'analisi dei dati relativi alle richieste di intervento in materia di pubblicità ingannevole per il periodo di riferimento conferma il forte interesse da parte dei consumatori e degli operatori di settore nei riguardi dell'attività svolta dall'Autorità. A fronte del numero di segnalazioni (circa 850) pressoché invariato rispetto all'anno precedente sono, invece, aumentati gli adempimenti istruttori previsti dalla normativa vigente, in conseguenza delle modifiche legislative apportate nel corso del 2005, dapprima con la legge 6 aprile 2005, n. 49, e successivamente con il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante il Codice del consumo (Codice), che ha abrogato e sostituito l'intera normativa in materia di pubblicità ingannevole e comparativa. Una delle principali novità ha riguardato l'attribuzione all'Autorità della competenza in relazione ai procedimenti di inottemperanza alle decisioni dell'Autorità, che prima della riforma legislativa era demandata al giudice penale.

TAVOLA 1 - Esito dei procedimenti istruttori

	2005		2004	
	Numero dei procedimenti	Quota sul totale	Numero dei procedimenti	Quota sul totale
Pubblicità ingannevole e comparativa	238		243	
di cui ingannevoli	195		196	
di cui comparativa illecita	5	86,5%	4	82%
di cui con provvedimento di sospensiva	6			
Inottemperanza	2			

Come si evince dalla TAVOLA 1, il numero di casi per i quali l'Autorità ha ritenuto di avviare un procedimento è pressoché invariato rispetto all'anno precedente. A fronte dei 238 procedimenti istruttori avviati, in 30 casi l'Autorità ha ritenuto di dover richiedere prove documentali sull'esattezza delle affermazioni contenute nei messaggi oggetto di segnalazione. In 5 casi è stato stabilito che l'operatore dovesse adeguare la confezione del prodotto reclamizzato. Per quanto concerne i procedimenti di inottemperanza, sono stati avviati e conclusi nel corso dell'anno di riferimento due procedimenti in relazione al reiterato comportamento di operatori pubblicitari che avevano diffuso messaggi già ritenuti ingannevoli dall'Autorità. Infine, sono state archiviate 608 segnalazioni in quanto ritenute manifestamente infondate, ovvero, riguardanti fattispecie che esulavano dall'ambito di applicazione della normativa in materia di pubblicità ingannevole e comparativa illecita.

Ai fini della corretta informazione a tutela dei consumatori, in 10 casi è stata imposta la pubblicazione di una dichiarazione rettificativa a cura e spese degli operatori pubblicitari, con particolare riferimento a quei messaggi ritenuti idonei a pregiudicare la sicurezza psico-fisica dei destinatari.

TAVOLA 2 - Soggetti segnalanti e valutazione finale

	Procedimenti istruttori		Violazioni		Comparativa illecita		Rapporto tra violazioni e procedimenti	
	2005	2004	2005	2004	2005	2004	2005	2004
Singolo consumatore	111	107	86	83	1		77%	77%
Associazioni di consumatori	37	38	33	33			89%	87%
Pubbliche Amministrazioni	24	34	21	31			87%	91%
Concorrenti	63	58	52	45	4	4	88%	84%
Associazioni di concorrenti	7	8	7	6			100%	75%
Totale	242*	245*	199*	202*	5	4	84%	81%

* Il totale è superiore al numero complessivo dei relativi procedimenti perché in taluni casi la richiesta di intervento è stata inviata da più di un segnalante.

In relazione alle richieste di intervento pervenute dai singoli consumatori, nel corso del 2005 l'Autorità ha esaminato 112 segnalazioni rispetto alle 107 dell'anno precedente. Anche i concorrenti hanno mostrato un maggiore interesse nei confronti

dell'attività dell'Autorità: le denunce sono state, infatti, 63 nel 2005 rispetto alle 58 pervenute nel 2004. Quanto al rapporto tra procedimenti istruttori e violazioni effettivamente riscontrate, esso mostra un certo incremento con riferimento ai procedimenti istruttori originati da segnalazioni provenienti da concorrenti, associazioni di concorrenti e associazioni dei consumatori; lo stesso rapporto subisce, invece, una flessione con riguardo ai procedimenti avviati su segnalazione di Pubbliche Amministrazioni.

TAVOLA 3 - Ipotesi di violazione e valutazione finale

Procedimenti istruttori			Violazioni		Rapporto tra violazioni e procedimenti	
	2005	2004	2005	2004	2005	2004
Caratteristiche del bene	165	179	131	147	79%	82%
Prezzo del bene	78	86	68	72	87%	84%
Qualifiche dell'operatore pubblicitario	48	40	38	35	79%	87%
Riconoscibilità della natura pubblicitaria	27	35	24	29	88%	83%
Tutela della salute e sicurezza	10	12	10	11	100%	92%
Comparativa illecita	5	8	5	4	100%	50%
Contenuto e modalità della garanzia pubblicitaria	2	7	2	7	100%	100%
Tutela di bambini e adolescenti	2	3	2	3	100%	100%
Totale	337*	370*	280*	308*	83%	83%

* Il totale è superiore al numero complessivo dei relativi procedimenti perché in taluni casi la richiesta di intervento ha riguardato più di un profilo di ingannevolezza.

Per quanto riguarda le diverse violazioni previste dal decreto legislativo n. 206/2005, dall'esame della TAVOLA 3 risulta nel complesso una diminuzione del numero di procedimenti che hanno avuto ad oggetto la valutazione di messaggi pubblicitari ingannevoli sotto il profilo dei prezzi del bene o dei servizi reclamizzati (78 procedimenti a fronte degli 86 dell'anno 2004, di cui 68 violazioni accertate contro 72 dell'anno precedente), delle caratteristiche dei beni o dei servizi reclamizzati (su 165 procedimenti svolti a fronte di 179 dell'anno prima sono state accertate 131 violazioni contro 147 nel 2004).

Con riferimento alla qualifica dell'operatore pubblicitario, le ipotesi di violazione accertate dall'Autorità rispetto all'anno precedente hanno subito un lieve incremento passando da 35 a 38.

Rispetto al totale dei procedimenti, la percentuale di violazioni riscontrate di pubblicità non trasparente è aumentata, passando dall'83% del 2004 all'88%. Analoga evoluzione si registra per la pubblicità comparativa dove, sebbene il numero delle segnalazioni continui a essere modesto, il rapporto tra i casi di accertata violazione e il numero totale dei procedimenti è fortemente aumentato rispetto all'anno precedente, passando dal 50% al 100%.

Per quanto riguarda i procedimenti relativi al contenuto e alle modalità della garanzia pubblicizzata nonché quelli avviati sotto il profilo della tutela dei bambini e degli adolescenti, per tutte le denunce pervenute l'Autorità ha riscontrato l'esistenza di una violazione della normativa.

Nel complesso, dall'esame dei procedimenti avviati nell'anno 2005 in merito alle fattispecie di violazione previste dal Codice del consumo in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, il rapporto tra violazioni accertate e il numero totale dei procedimenti avviati dall'Autorità è stato pari all'83%, rimanendo stabile rispetto all'anno precedente.

TAVOLA 4 - Procedimenti dell'Autorità per veicolo di diffusione del messaggio

	Procedimenti istruttori		Violazioni		Quota sul totale	
	2005	2004	2005	2004	2005	2004
Stampa quotidiana	80	79	65	71	29%	28%
Stampati	47	74	35	60	17%	26%
Internet	64	66	54	49	23%	23%
Pubblicità esterna	19	19	17	19	7%	7%
Televisione nazionale	24	11	22	7	9%	4%
Televisione locale	7	15	7	12	2%	5%
Confezione	18	17	10	15	6%	4%
Telefono	6	3	5	3	2%	1%
Cinema	1	-	1	-	0,3%	-
Fax	1	-	-	-	0,3%	-
SMS	1	2	1	2	0,3%	1%
Servizio postale	5	6	5	5	2%	2%
Posta elettronica	-	-	-	-	-	-
Radio	1	-	1	-	-	-
Totale	274*	286*	223*	238*		

* Il totale è superiore al numero complessivo dei relativi procedimenti perché in taluni casi sono stati segnalati più messaggi, diffusi su differenti veicoli.

Ripartendo i procedimenti conclusi rispetto al mezzo di diffusione dei messaggi, emerge che il 29% dei messaggi è comparso nella stampa quotidiana. Il 23% è stato diffuso tramite Internet, una percentuale corrispondente a quella registrata nel 2004. È invece aumentato il numero dei procedimenti riguardanti messaggi diffusi su emittenti televisive nazionali (passando da 11 del 2004, dei quali 7 violazioni, a 24 procedimenti, dei quali 22 casi di accertata violazione), anche se sono significativamente diminuiti i procedimenti riguardanti le emittenti locali (passati dai 15 procedimenti del 2004 ai 7 procedimenti del 2005). Sono anche aumentati i procedimenti riguardanti messaggi diffusi attraverso il telefono (passati da 3 nel 2004 a 6 nel 2005).

La principale novità intervenuta nel 2005 è il riconoscimento all'Autorità del potere di irrogare sanzioni agli operatori pubblicitari. Le prime sanzioni sono state deliberate negli ultimi mesi del 2005. L'importo complessivo delle sanzioni comminate

è stato di 447 mila EUR. Di questi, 417 mila EUR sono stati disposti, ai sensi dell'articolo 26, comma 7, del decreto legislativo n. 206/2005, in relazione a messaggi ritenuti ingannevoli e 30 mila EUR in relazione all'accertata inottemperanza ai provvedimenti di urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti, come previsto dall'articolo 26, comma 10, del decreto legislativo.

L'ATTUALE QUADRO NORMATIVO ITALIANO E COMUNITARIO

Premessa

Con il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante *Codice del consumo* (Codice), la disciplina sostanziale della pubblicità ingannevole e comparativa è stata raccolta sotto il titolo III, “*Pubblicità e altre comunicazioni commerciali*”, capo II, che ha, pertanto, abrogato il decreto legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, così come modificato dal decreto legislativo 25 febbraio 2000, n. 67, e dalla legge 6 aprile 2005, n. 49.

Il quadro normativo è stato, poi, completato dal regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 ottobre 2004, n. 2006/2004, che disciplina la cooperazione fra le Autorità pubbliche designate da ciascuno Stato membro come responsabili dell'esecuzione della normativa posta a tutela dei consumatori in caso di infrazioni comunitarie e dalla direttiva dell'11 maggio 2005, n. 29, sulle pratiche commerciali sleali, che dovrà essere recepita entro diciotto mesi dall'entrata in vigore delle legge Comunitaria 2005¹.

Inoltre, nel corso del 2005 l'Autorità ha iniziato ad applicare la legge n. 49/2005 che ha sostanzialmente rafforzato i poteri dell'Autorità nella repressione della pubblicità ingannevole e comparativa illecita. Tale legge ha attribuito all'Autorità il potere di richiedere copia del messaggio all'operatore pubblicitario ovvero al proprietario del mezzo di diffusione anche avvalendosi, in caso di inottemperanza, dei poteri previsti dall'articolo 14, commi 2, 3, e 4 della legge n. 287/90. Ciò consente all'Autorità di procedere all'acquisizione del messaggio anche in caso di opposizione dell'operatore

¹ Articolo 1, della legge comunitaria 2005.

pubblicitario o del proprietario del mezzo di diffusione. La riforma ha anche introdotto il potere di irrogare sanzioni pecuniarie nei casi di inottemperanza alle richieste di fornire le informazioni o la documentazione, di cui all'articolo 26, comma 3 del Codice, prevedendo, altresì, un maggiore importo nei casi in cui siano fornite informazioni o documentazioni non veritiere.

In relazione alle misure che l'Autorità può adottare nei confronti dell'operatore pubblicitario, oltre al potere di inibire la ulteriore diffusione del messaggio e di ordinare la pubblicazione di una comunicazione rettificativa, la legge n. 49/2005 prevede il potere di irrogare una sanzione pecuniaria da 1000 a 100.000 EUR tenuto conto della gravità e della durata della violazione (articolo 26, comma 7 del Codice). Lo strumento della sanzione ha rafforzato l'effetto deterrente dell'intervento dell'Autorità sia in termini preventivi che repressivi nei riguardi delle condotte degli operatori pubblicitari.

Infine, la legge n. 49/2005 ha radicalmente modificato la disciplina dell'inottemperanza alle decisioni dell'Autorità, per la quale era precedentemente prevista la competenza del giudice penale. Nel nuovo sistema, l'Autorità può intervenire direttamente nei confronti dell'operatore pubblicitario che non ha ottemperato alla pronuncia, cautelare o definitiva, adottata nei suoi confronti, irrogando sanzioni pecuniarie da 10.000 a 50.000 EUR e nel caso di reiterata inottemperanza, disponendo la sospensione dell'attività dell'impresa per un periodo non superiore a 30 giorni (articolo 26, comma 10 del Codice).

L'applicazione dei nuovi poteri in materia di pubblicità da parte dell'Autorità

IL POTERE DI RICHIEDERE COPIA DEL MESSAGGIO ALL'OPERATORE PUBBLICITARIO OVVERO AL PROPRIETARIO DEL MEZZO DI DIFFUSIONE

L'articolo 26, comma 3 del decreto legislativo n. 206/2005 consente all'Autorità di richiedere copia del messaggio pubblicitario non soltanto, come finora previsto, al solo operatore pubblicitario, ma anche al soggetto che ha diffuso il messaggio, peraltro avvalendosi degli incisivi poteri attribuiti all'Autorità per l'applicazione della normativa a tutela della concorrenza, di cui all'articolo 14, commi 2, 3, e 4 della legge n. 287/90. Inoltre, l'articolo 26, comma 3 del decreto legislativo n. 206/2005, ha introdotto la possibilità di comminare sanzioni in caso di rifiuto da parte dell'operatore pubblicitario o del proprietario del mezzo di diffusione di fornire la copia del messaggio segnalato o

le informazioni circa l'identità del committente del messaggio pubblicitario. Tuttavia, nel corso del 2005 tutti i soggetti hanno sempre fornito le informazioni loro richieste e pertanto non è stato necessario avvalersi direttamente dei nuovi poteri ispettivi e sanzionatori.

In passato, in diverse occasioni, l'Autorità, dovendo procedere all'acquisizione d'ufficio della copia del messaggio, soprattutto se diffuso attraverso il mezzo radiofonico e televisivo, si era vista opporre un rifiuto da parte dell'operatore pubblicitario o del proprietario del mezzo di diffusione, dovendo così rivolgersi a soggetti terzi, quali società di consulenza, oppure dovendo procedere all'archiviazione del caso per improcedibilità (impossibilità di reperire la copia del messaggio radiotelevisivo segnalato). Il nuovo impianto normativo prevede l'obbligo da parte dell'Autorità di attivarsi d'ufficio per identificare il messaggio o l'operatore pubblicitario in tutti i casi in cui il segnalante, pur avendo fornito tutti gli elementi idonei a individuare con esattezza il messaggio segnalato, non abbia provveduto ad allegare copia del messaggio alla propria richiesta di intervento o a fornirla dietro richiesta dell'Autorità, a prescindere dal fatto che il relativo onere fosse o meno posto a carico del segnalante dal regolamento sulla procedure istruttorie di cui al decreto del Presidente della Repubblica 11 luglio 2003, n. 284.

I nuovi poteri per individuare il messaggio pubblicitario o l'identità dell'operatore pubblicitario consentono peraltro all'Autorità di richiedere informazioni a soggetti terzi, diversi dall'operatore pubblicitario o dal proprietario del mezzo di diffusione, come per esempio società di registrazione di nomi di dominio, soprattutto per i messaggi diffusi a mezzo Internet, o anche a mezzo stampa, per i quali sussisteva la necessità di identificare il titolare del nome di dominio del sito Internet segnalato (PI/4900 UNIVERSITÀ LEIBNIZ; PI4595B www.UNIRANIERI.IT; PI/4718B INTERNATIONAL MEDIA).

IL POTERE DI IRROGARE SANZIONI AMMINISTRATIVE PECUNiarIE IN SEDE DI ACCERTAMENTO DELL'INGANNEVOLEZZA DEL MESSAGGIO

L'articolo 26, commi 7 e 12, del Codice del consumo ha previsto, accanto al potere inibitorio e a quello di disporre la pubblicazione della dichiarazione rettificativa, il potere dell'Autorità di irrogare sanzioni amministrative pecuniarie sia nei casi di

ingannevolezza del messaggio che di inottemperanza a un precedente provvedimento inibitorio. L'articolo 26, comma 12, secondo capoverso, ha disposto il rinvio, in quanto applicabili, alle disposizioni di cui alla legge 24 novembre 1981, n. 689, e successive modificazioni, che contiene i principi sostanziali della disciplina generale delle sanzioni amministrative pecuniarie. In particolare, sono stati individuati, quali indici di gravità della violazione, la debolezza del destinatario del messaggio, la capacità di penetrazione del mezzo di diffusione, l'ampiezza della diffusione del messaggio, l'importanza dell'operatore pubblicitario, nonché l'entità dell'eventuale pregiudizio per i consumatori e per gli utenti.

Per quanto concerne la debolezza del destinatario del messaggio, la violazione risulta qualificabile come "più grave" in tutte le ipotesi in cui i destinatari sono rappresentati da soggetti che possano risultare particolarmente sensibili all'offerta pubblicizzata e, dunque, più facilmente esposti al rischio di essere tratti in inganno dal messaggio. In pratica, la debolezza dei destinatari del messaggio è stata riscontrata nei casi di messaggi pubblicitari volti a promuovere integratori alimentari, prodotti in grado di combattere la cellulite e di ottenere rilevanti risultati di dimagrimento, in quanto si trattava di soggetti che, essendo afflitti da problematiche collegate a problemi di peso e/o di cellulite, versano in una situazione di particolare debolezza psicologica (PI/4892 DIMAGRANTI LABO REAL-RIVA BEAUTY BIOLINE; PI/4911 SNELLY).

La capacità di penetrazione del mezzo utilizzato riguarda l'impatto e la diversa forza persuasiva che i diversi mezzi possono produrre sul consumatore, mentre l'ampiezza della diffusione del messaggio riguarda il numero dei consumatori potenzialmente raggiunti (diffusione nazionale o locale)

Inoltre, sempre ai fini della quantificazione della sanzione, deve tenersi conto, in virtù del richiamo alla legge n. 689/81, dell'attività svolta dall'operatore per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione, della personalità e delle condizioni economiche dell'operatore. Il primo criterio, ovvero il ravvedimento operoso del trasgressore, è qualificabile come circostanza attenuante di cui deve tenersi conto ai fini della riduzione della sanzione. Il criterio della personalità dell'agente, concernendo l'ipotesi in cui l'operatore pubblicitario sia già stato ritenuto responsabile di altre violazioni del decreto legislativo n. 206/2005 in relazione a un diverso messaggio, mira invece a dare peso a eventuali recidive e rappresenta, dunque, una circostanza aggravante a cui consegue una maggiorazione della sanzione. Infine, il

riferimento alle condizioni economiche dell'agente è volto ad assicurare che l'entità della sanzione sia proporzionata alle risorse finanziarie dell'operatore pubblicitario in modo da garantire un'adeguata funzione deterrente.

L'ulteriore parametro di quantificazione indicato dall'articolo 26, comma 6-bis, è rappresentato dalla durata della violazione: il periodo di diffusione del messaggio costituisce, dunque, specifico oggetto di accertamento e comporta l'acquisizione di informazioni sulla durata dell'intera campagna pubblicitaria.

Il nuovo regime sanzionatorio ha trovato applicazione solo per le violazioni commesse a partire dal 29 aprile 2005, data di entrata in vigore della legge 6 aprile 2005, n. 49, poi abrogata e confluita nell'attuale decreto legislativo n. 206/2005, recante il Codice del consumo. I settori maggiormente colpiti, per numero di interventi ed entità delle sanzioni, sono rappresentati dal settore delle comunicazioni e da quello dei prodotti per la salute e la cura della persona.

In relazione al settore delle comunicazioni, l'Autorità si è pronunciata, tra l'altro, in merito all'ingannevolezza di una serie di messaggi diffusi da TIM attraverso televisione, stampa e Internet, comminando una sanzione di 71.1 mila EUR. Ai fini della quantificazione della sanzione, l'Autorità ha tenuto conto: del fatto che la promozione fosse durata circa due mesi; della dimensione economica dell'operatore; dell'ampiezza nazionale della diffusione dei messaggi, nonché dell'impatto estremamente invadente delle modalità di diffusione adottate, trattandosi di messaggi diffusi attraverso spot televisivi, stampa e Internet e, quindi, suscettibili di raggiungere un ampio numero di consumatori. È stata, inoltre, considerata la sussistenza di circostanze aggravanti, in quanto l'operatore pubblicitario risultava già responsabile di violazioni della normativa in materia di pubblicità ingannevole (PI/4917 TIM "1XTUTTI").

Nel settore dei prodotti per la salute e la sicurezza della persona, l'Autorità ha valutato alcuni messaggi pubblicitari volti a promuovere trattamenti e compresse dimagranti, ove ha assunto una rilevanza preliminare l'accertamento della violazione dell'articolo 24 del decreto legislativo n. 206/2005, che comporta la previsione di un minimo edittale pari a 25.000 EUR. Con riguardo alla gravità della violazione, è stata considerata: la dimensione economica dell'operatore; la penetrazione del messaggio che, essendo stato pubblicato su una rivista settimanale a diffusione nazionale, era

suscettibile di raggiungere un ampio numero di consumatori, nonché la particolare situazione di debolezza psicologica dei destinatari. In ordine alla durata, il messaggio risultava diffuso solo per una settimana. Infine, in considerazione della sussistenza della circostanza aggravante della recidiva, l'Autorità ha ritenuto di irrogare una sanzione pecuniaria di circa 47 mila EUR (PI/4892 DIMAGRANTI LABO REAL-RIVA BEAUTY BIOLINE).

Dall'entrata in vigore della legge 6 aprile 2005, n. 49, l'Autorità ha irrogato sanzioni per un importo complessivo di circa 1.3 milioni di EUR, di cui 447 mila nel 2005 (a fronte di 21 procedimenti sanzionatori) e 875 mila nei primi tre mesi del 2006 (a fronte di 38 provvedimenti sanzionatori).

IL POTERE DI IRROGARE SANZIONI AMMINISTRATIVE PECUNIARIE IN SEDE DI VALUTAZIONE DELL'INOTTEMPERANZA A UN PRECEDENTE PROVVEDIMENTO

A seguito della riforma legislativa, l'Autorità può intervenire direttamente, ai sensi dell'articolo 26, comma 10 del decreto legislativo n. 206/2005, nei riguardi dell'operatore pubblicitario che non abbia ottemperato alla decisione, irrogando sanzioni pecuniarie da 10.000 a 50.000 EUR; in caso di reiterata inottemperanza, può anche disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

In relazione alle condotte che integrano la violazione di legge per inottemperanza alle delibere dell'Autorità, possono configurarsi le seguenti ipotesi: la reiterata diffusione del messaggio già dichiarato ingannevole o illecito (o sospeso), la mancata pubblicazione della dichiarazione rettificativa, la diffusione di messaggi formalmente diversi ma che presentano i medesimi profili di ingannevolezza di un messaggio già dichiarato ingannevole. In aggiunta è previsto il caso di inottemperanza alla richiesta di fornire le informazioni circa l'identificazione del committente o di esibire copia del messaggio, nonché l'inottemperanza alla delibera di accertata inottemperanza alla sospensione provvisoria del messaggio disposta dall'Autorità.

Nel corso del 2005 e dei primi tre mesi del 2006, sono pervenute numerose segnalazioni di inottemperanza relative a messaggi diffusi in epoca precedente la riforma, per i quali è stata effettuata la segnalazione al giudice di pace ai sensi della disciplina previgente. In cinque occasioni l'inottemperanza è stata accertata

dall'Autorità come previsto dalla nuova normativa. Si è trattato di messaggi volti a sollecitare l'abbonamento alle trasmissioni televisive in tecnica digitale terrestre (PI/4560 TELEVISIONE DIGITALE TERRESTRE), a promuovere l'acquisto di un vibromassaggiatore per l'addome (PI/2762E EUROMARKET PANCIA STOP), a promuovere titoli accademici di livello universitario, già precedentemente dichiarati ingannevoli (PI/4900 UNIVERSITÀ LIEBNIZ e PI/4595B WWW.UNIRANIERI.IT), e a sollecitare l'attività di consulenza (PI/4718B INTERNATIONAL MEDIA).

Infine, recentemente l'Autorità si è espressa in relazione a un operatore pubblicitario che ha continuato a diffondere un messaggio per il quale era già pendente un procedimento di inottemperanza alla decisione di sospensione della pubblicità, che reclamizzava i servizi finanziari da lui forniti. In tal caso, l'Autorità ha provveduto a estendere il procedimento di inottemperanza alla delibera di sospensione provvisoria dei messaggi pubblicitari anche alla pronuncia di ingannevolezza nel frattempo intervenuta (PI/4926B FINLEADER GROUP). In senso analogo, una recente decisione ha aperto un procedimento di inottemperanza alla delibera di sospensione provvisoria della campagna pubblicitaria promossa dall'operatore pubblicitario (PI/5005 UNIEUR).

La nozione di messaggio pubblicitario

Il Codice del consumo, riprendendo le analoghe previsioni del decreto legislativo n. 74/92, definisce all'articolo 20, lettera a), la nozione di pubblicità come *“qualsiasi forma di messaggio che sia diffuso in qualsiasi modo, nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale, artigianale o professionale allo scopo di promuovere la vendita di beni mobili o immobili, la costituzione o il trasferimento di diritti e obblighi su di essi oppure la prestazione di opere e servizi”*. Vengono in rilievo, in particolare, sia la considerazione del tipo di attività oggetto di promozione, sia la verifica del tipo di comunicazione realizzata con riferimento ai contenuti, al contesto, alle modalità di diffusione, nonché agli obiettivi perseguiti.

È stata, così, esclusa la qualifica di messaggio pubblicitario al contenuto di un biglietto ferroviario in quanto esso non promuoveva la vendita di un prodotto o di un servizio. La qualifica di messaggio pubblicitario è stata, altresì, esclusa in relazione ad alcune pagine di un regolamento di servizio riguardante un piano tariffario di telefonia, trattandosi di documentazione di natura contrattuale fornita al cliente in un momento

successivo all'adesione dell'offerta e, dunque, priva dello scopo promozionale che caratterizza il messaggio pubblicitario. Inoltre, è stata esclusa la natura di messaggio promozionale di un regolamento di un concorso a premi che, essendo volto esclusivamente a disciplinare le condizioni di partecipazione al concorso e le sue modalità di svolgimento, appariva caratterizzato da un contenuto non promozionale.

In senso opposto, l'Autorità ha qualificato come pubblicità un messaggio costituito da un SMS, volto a pubblicizzare la particolare convenienza economica di un'offerta, consistente nella possibilità di ricevere un bonus di traffico di 15 EUR a fronte di un consumo di pari importo. Al riguardo, l'Autorità ha rilevato che il messaggio non conteneva un'informazione completa sulla convenienza economica dell'offerta, risultando così idoneo a indurre in errore i consumatori, pregiudicandone il comportamento economico (PI/4886 PROMOZIONE CASA E WIND).

La pubblicità dei prodotti pericolosi

La pubblicità relativa ai prodotti pericolosi per la salute e la sicurezza dei consumatori, adesso disciplinata all'articolo 24 del decreto legislativo n. 206/2005, “*è considerata ingannevole [quando] ometta di darne notizia in modo da indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e di vigilanza*”. Ai sensi dell'articolo 26, comma 7, la sanzione prevista non può essere inferiore a 25.000 EUR. Il legislatore ha, dunque, previsto in questi casi una tutela rafforzata, con sanzioni pecuniarie più elevate, proprio in considerazione degli effetti potenzialmente decettivi che potrebbero coinvolgere soggetti in posizione di particolare debolezza nei confronti di operatori commerciali.

Nel corso del 2005 e dei primi tre mesi del 2006, l'Autorità ha concluso quindici procedimenti riguardanti messaggi in violazione della normativa sulla salute e sulla sicurezza dei consumatori. Di questi quindici procedimenti, la maggior parte ha riguardato messaggi diffusi in epoca precedente alla riforma per i quali l'Autorità non ha potuto esercitare i nuovi poteri sanzionatori. Con la riforma, l'intervento dell'Autorità è diventato più efficace, stabilendo in alcuni casi, oltre alla sanzione pecuniaria amministrativa, la pubblicazione della dichiarazione rettificativa, volta a informare i consumatori delle controindicazioni mediche o della pericolosità del prodotto

reclamizzato (PI/4911 SNELLY; PI/4892 DIMAGRANTI LABO REAL-RIVA BEAUTY-BIOLINE; PI/4888 BEVANDA OUTOX).

In un caso, è stato necessario il parere specialistico dell'istituto Nazionale di Ricerca per gli Alimenti e la Nutrizione (INRAN) al fine di conoscere le caratteristiche e le proprietà di taluni degli ingredienti contenuti nei prodotti pubblicizzati, quali: alghe fucus, gambo di ananas, glucomannano, tarassaco. Sulla base del parere espresso dall'INRAN, è emerso che il prodotto dietetico reclamizzato, se assunto con poca cautela e per un lungo lasso di tempo, avrebbe potuto risultare controindicato in presenza di determinati stati fisiologici, patologici o in associazione con terapie farmacologiche. Poiché, dunque, i messaggi omettevano di indicare la previa consultazione di un medico e, comunque, di attenersi alle dosi consigliate e di non farne un uso prolungato, sono stati ritenuti idonei a indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e di vigilanza, con conseguente pericolo per la loro salute (PI/4892 DIMAGRANTI LABO REAL-RIVA BEAUTY-BIOLINE).

Un caso ha riguardato messaggi su un apparecchio elettrostimolatore nonché su un trattamento paramedico fornito da un centro specializzato per la cura antifumo, volto a eliminare la dipendenza dal tabagismo, l'obesità e l'insonnia, che ometteva di fornire indicazioni in merito all'esistenza di controindicazioni per i soggetti portatori di *peacemakers*, i soggetti affetti da epilessia o donne in stato di gravidanza. L'entità finale della sanzione è stata di 32.6 mila EUR in considerazione della gravità della violazione, della capacità di penetrazione dei messaggi stessi che, in ragione della modalità di diffusione (via Internet e a mezzo di *brochure*) erano suscettibili di aver raggiunto potenzialmente un ampio numero di consumatori (PI/4924 ANTISMOKING CENTER).

La tutela "rafforzata" di bambini e adolescenti

La tutela rafforzata di minori e adolescenti, adesso prevista all'articolo 25 del decreto legislativo n. 206/2005 del Codice del consumo, conduce a considerare *"ingannevole la pubblicità, che, in quanto suscettibile di raggiungere bambini ed adolescenti, possa, anche indirettamente, minacciare la loro sicurezza o che abusi della loro naturale credulità o mancanza di esperienza o che, impiegando bambini ed adolescenti in messaggi pubblicitari, salvo il divieto di cui all'articolo 10, comma 3, della legge 3 maggio n. 112, abusi dei naturali sentimenti degli adulti per i più"*

giovani”. Con la decisione dell’Autorità che accoglie il ricorso, ai sensi dell’articolo 26, comma 7, del decreto legislativo n. 206/2005, viene stabilito che “[...] *Nel caso di messaggi pubblicitari ingannevoli di cui agli articoli 5 [24] e 6 [25] la sanzione non può essere inferiore a 25.000 EUR*” Anche nel caso di tutela rafforzata di minori il minimo editale è fissato a 25.000 EUR. Al pari della pubblicità di prodotti pericolosi per la salute e la sicurezza, anche in relazione alla tutela dei bambini e adolescenti, il legislatore ha previsto una tutela rafforzata, proprio in considerazione della vulnerabile condizione psico-fisica in cui versano tali soggetti.

Nel corso del 2005 e dei primi tre mesi del 2006, l’intervento dell’Autorità ha riguardato due casi ritenuti fortemente ingannevoli per i bambini e gli adolescenti, sia sotto il profilo psicologico sia sotto l’aspetto del pregiudizio economico. Entrambi i casi riguardavano messaggi pubblicitari diffusi in epoca precedente la riforma legislativa e per i quali non è stata irrogata alcuna sanzione amministrativa.

Il primo ha riguardato l’intera campagna pubblicitaria del film “*Saw-L’enigmista*” caratterizzata dall’immagine di mani e piedi mozzati e sanguinanti accompagnati dalla scritta “*Ogni pezzo forma un puzzle*”. L’Autorità ha stabilito l’ingannevolezza dei messaggi in quanto idonei a minacciare l’equilibrio psichico dei minori. Infatti, dalla consulenza disposta dall’Autorità è risultato che i messaggi in esame potevano essere memorizzati da bambini e adolescenti, ricordati nel loro significato letterale e svincolati dal contesto pubblicitario di riferimento. Inoltre, l’ambiguità del testo dei messaggi rendeva possibile una errata decodifica degli stessi, favorendo una interpretazione a carattere ansiogeno e/o aggressivo (PI/4775 FILM SAW L’ENIGMISTA).

L’Autorità ha poi esaminato uno spot televisivo diffuso attraverso un’emittente privata nella fascia oraria dedicata ai minori volto a reclamizzare una procedura per attivare le suonerie dei telefoni cellulari. L’Autorità ha ritenuto che il messaggio segnalato, per il contenuto del servizio che promuoveva e per la programmazione dello spot durante una fascia oraria pomeridiana, era suscettibile di attirare l’interesse, in via prioritaria, di un pubblico di bambini e adolescenti. La carente indicazione delle caratteristiche e del prezzo del servizio risultava ulteriormente pregiudizievole in considerazione della mancanza di esperienza dei destinatari dello spot, dal momento che i minori appaiono maggiormente sensibili a un coinvolgimento di tipo emozionale e meno propensi a distaccate valutazioni di opportunità economica. Le modalità di

fruizione del servizio, inoltre, avrebbero dovuto far sorgere in capo all'operatore un particolare obbligo di diligenza nell'evidenziare chiaramente il prezzo, considerato che attraverso il messaggio non si veniva semplicemente informati dell'esistenza di un nuovo servizio di possibile interesse per i destinatari, ma si ponevano le premesse per la realizzazione di un vero e proprio contratto tra fornitore del servizio e utente, che si realizzava nel momento stesso in cui quest'ultimo componeva il numero "48409" e digitava i relativi codici per l'attivazione del servizio di suonerie per il proprio cellulare, senza tuttavia essere adeguatamente informato del relativo costo e delle modalità per una eventuale disattivazione dello stesso (PI/4702 SUONERIE PER CELLULARI "09").

Trasparenza

L'articolo 23 del Codice del consumo, rubricato "*Trasparenza della pubblicità*", nel riproporre integralmente e senza modifiche il testo dell'articolo 4 del decreto legislativo n. 74/92, ha lo scopo di garantire che i consumatori non siano destinatari inconsapevoli di campagne promozionali occulte che possano influenzare le loro scelte attraverso comunicazioni solo apparentemente disinteressate.

Le due fattispecie più tradizionali di pubblicità non trasparente sono rappresentate dalla pubblicità redazionale e dal *product placement*. Quest'ultima fattispecie implica la ripetuta esibizione, in modo apparentemente casuale, all'interno di un'opera d'intrattenimento, di prodotti o di servizi i cui marchi risultano ben riconoscibili. La pubblicità occulta redazionale consiste in una comunicazione commerciale rivolta al pubblico "*con le ingannevoli sembianze di un normale servizio giornalistico, apparentemente riconducibile ad una disinteressata scelta della redazione*"².

La valutazione dell'Autorità di ipotesi di pubblicità non trasparente segue due distinte fasi: la prima volta ad accertare la natura commerciale della comunicazione analizzata; la seconda diretta eventualmente a stabilirne la riconoscibilità.

² Così, da ultimo, sentenza TAR Lazio dell'8 febbraio 2005, n. 1128.