

nozione sempre più sostanziale di messaggio pubblicitario che tiene conto, di volta in volta, dei contenuti, della forma, del contesto e delle modalità di diffusione nonché degli obiettivi con esso perseguiti.

E' stato così esaminato e qualificato pubblicità un messaggio contenuto sul retro dei biglietti della Lotteria Italia 2003. Il retro del biglietto era diviso in due sezioni contrapposte nelle quali venivano presentati due giochi telefonici e televisivi abbinati alla Lotteria Italia con l'invito a parteciparvi. L'Autorità ha rilevato che la comunicazione contenuta sul retro dei biglietti appariva volta non a informare il pubblico in modo impersonale circa le modalità di partecipazione ai giochi telefonici, ma piuttosto a promuovere l'incremento della vendita dei biglietti della Lotteria, tramite l'enfasi posta sulle più ampie possibilità di vincita derivanti dai giochi telefonici abbinati alla Lotteria e collegati alle trasmissioni televisive. E' stato inoltre sottolineato come, a causa del collegamento della Lotteria Italia a determinate trasmissioni televisive, la diffusione dei biglietti comportasse un effetto promozionale, immediatamente apprezzabile dal consumatore, anche a favore dell'emittente televisiva. Il messaggio è stato pertanto ritenuto una fattispecie di pubblicità ai fini dell'applicazione del decreto legislativo n. 74/92. Né si è ritenuto potesse assumere rilevanza il fatto che la gestione della Lotteria Italia fosse stata affidata all'Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato, non potendo ciò comportare come conseguenza la natura istituzionale e non pubblicitaria del messaggio. L'Autorità ha infatti osservato che la gestione delle lotterie si esplica nello svolgimento di un'attività economica complessa non avendo rilevanza che la stessa sia coperta da riserva statale e regolamentata nei suoi più importanti aspetti (PI/4429 BIGLIETTI LOTTERIA ITALIA 2003).

Ancora, in relazione ad un messaggio diffuso dall'Ente Mutuo, avente ad oggetto un'offerta di assistenza sanitaria agli iscritti, l'Autorità ha ritenuto inidonea ad escludere la natura pubblicitaria la finalità esclusivamente mutualistica perseguita dall'Ente. E' stata invece considerata rilevante la circostanza che l'Ente Mutuo svolgesse un'attività economica a pagamento consistente nell'offerta di servizi sanitari ai propri iscritti, analogamente a quanto avviene per altre società assicurative o società di mutuo soccorso e che l'iscrizione all'Ente Mutuo avvenisse dietro versamento di contributi associativi. Lo scopo dei messaggi è stato quindi individuato nella possibilità di attrarre nuovi

iscritti e nel promuovere in via diretta e immediata i servizi di assistenza sanitaria offerti (PI/4558 MUTUA ESERCENTI COMMERCIO DI MILANO).

L’Autorità ha inoltre esaminato i messaggi diffusi da un’associazione di automobilisti mediante il proprio sito Internet relativi ai servizi di patrocinio legale offerti gratuitamente ai propri associati e le indicazioni utili per aderire all’Associazione dietro versamento della relativa quota. L’Autorità ha ricordato che anche le comunicazioni diffuse da un’associazione che persegua fini ideali possono assumere natura pubblicitaria nella misura in cui siano volte a promuovere la cessione di beni o la prestazione di servizi dietro corrispettivo. Nel caso di specie l’associazione offriva servizi di assistenza e di consulenza di tipo legale ai propri soci, di cui il pagamento della quota associativa costituiva il corrispettivo. L’Autorità ha riscontrato che i messaggi oggetto del procedimento erano volti, oltre che a fornire informazioni sull’associazione, anche all’acquisizione di nuovi iscritti e come tali qualificabili come pubblicità ai fini dell’applicazione del decreto legislativo (PI/4480 DELEGAZIONE A.U.A.). Analogamente, sono stati ritenuti fattispecie di pubblicità alcuni messaggi diffusi da un’associazione di appassionati di auto e moto d’epoca con i quali essa promuoveva una manifestazione per auto d’epoca che si concretizzava in un servizio svolto, per soci e non soci, dietro corrispettivo, integrando così gli estremi dell’attività economica (PI/4589 CLUB AUTO MOTO D’EPOCA BOLOGNA).

L’Autorità ha poi esaminato un messaggio, volto a descrivere le caratteristiche di un farmaco, costituito da un *dépliant* i cui contenuti risultavano veicolati dagli informatori farmaceutici della società produttrice presso i medici. Al riguardo, l’Autorità ha rilevato che, ai fini del riscontro della natura pubblicitaria di un messaggio, non è determinante la qualificazione datane da parte dell’operatore pubblicitario quanto piuttosto se il contenuto e la natura del messaggio stesso siano o meno coerenti con la qualificazione pretesa. Nel caso in esame l’Autorità ha tenuto in considerazione sia l’impostazione grafica sia i contenuti che caratterizzavano il *dépliant* nonché le sue modalità di diffusione. In particolare, l’Autorità ha ritenuto che la circostanza che il messaggio non sempre fosse mostrato o ceduto ai medici, ma venisse solo illustrato nei suoi contenuti dagli informatori ai medici, non fosse tale da escludere la finalità pubblicitaria (PI/4534 NABUSER DI GEYMONAT). L’Autorità è pervenuta ad analoghe conclusioni con riguardo a un messaggio che risultava diffuso a mezzo di volantino all’interno di un albergo ed era relativo ai trattamenti offerti presso il centro benessere

ivi presente. Il carattere pubblicitario del messaggio è stato riscontrato in ragione del fatto che, seppure con modalità di diffusione limitate, il volantino risultava diretto a promuovere prestazioni di servizi accessori rispetto al soggiorno alberghiero già acquistato dagli ospiti della struttura; per altro verso, potendo il volantino essere agevolmente asportato dai destinatari, esso appariva suscettibile di raggiungere un pubblico più vasto e di indurre i consumatori a preferire le strutture alberghiere interessate rispetto a quelle concorrenti (PI/4329 CENTRO BENESSERE GOCCE DI RUGIADA).

La pubblicità può altresì essere volta, più che a promuovere direttamente determinati beni o servizi, ad accreditare l'immagine dell'impresa. Al riguardo, l'Autorità ha esaminato un messaggio, diffuso da un'impresa immobiliare tramite il proprio sito Internet, con il quale veniva annunciata l'imminente pubblicazione, su di un importante quotidiano, di un articolo che avrebbe messo a confronto lo sviluppo della propria rete di vendita rispetto al calo della rete di un operatore concorrente. L'annuncio presentava tale articolo con modalità enfatiche volte a porre in risalto un'immagine vincente dell'impresa. La pagina *web* utilizzata per diffondere l'annuncio era quella stessa sulla quale i consumatori interessati alle offerte immobiliari potevano effettuare la ricerca degli immobili disponibili. L'Autorità ha concluso per la natura pubblicitaria del messaggio rilevando che tale accreditamento dell'immagine dell'operatore appariva finalizzato a creare le condizioni favorevoli all'accettazione da parte degli interessati dei prodotti e servizi offerti e, quindi, a promuoverne la domanda (PI/4618 TECNOCASA/FRIMM).

La pubblicità dei prodotti pericolosi

La pubblicità dei prodotti pericolosi trova una disciplina specifica nell'articolo 5 del decreto legislativo n. 74/92 che considera ingannevole la pubblicità che *“riguardando prodotti suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, ometta di darne notizia in modo da indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza”*. La disposizione codifica una specifica fattispecie di ingannevolezza omissione che si sostanzia nella mancata indicazione, all'interno del messaggio, di richiami che avvertano i consumatori della potenziale pericolosità del prodotto. L'ingannevolezza può altresì derivare, all'opposto, dalla

presenza nel messaggio di indicazioni rassicuranti che risultino fuorvianti a fronte della pericolosità del prodotto.

Le fattispecie che possono sollevare problemi di compatibilità rispetto all’articolo 5 sono le più eterogenee, così come ampia è la tipologia di prodotti che in quanto tali o in relazione al loro utilizzo possono presentare profili di pericolosità.

L’Autorità ha innanzitutto esaminato casi relativi alle modalità di pubblicizzazione di alcuni mezzi di trasporto e locomozione. In particolare, si trattava di messaggi relativi ad alcuni monopattini e *scooter* elettrici. Il primo messaggio presentava alcuni modelli di monopattino come “*mezzo da città, utile per le isole pedonali, oppure per andare in ufficio*” e altri come mezzi utilizzabili “*no casco*”. Contrariamente alla presentazione contenuta nel messaggio, tali mezzi si sono rivelati soggetti a vincoli di circolazione, quanto, rispettivamente, alle aree consentite o all’utilizzo del casco (PI/4361 MONOPATTINO ELETTRICO DTM). Altri messaggi, diffusi da un diverso operatore, presentavano *scooter* elettrici come in grado di circolare “*in assoluta libertà*”, “*nel centro della città*”, senza casco e senza assicurazione, laddove invece tali mezzi risultavano soggetti, sulla base delle disposizioni vigenti, a una circolazione limitata. Per tali motivi i messaggi esaminati sono stati ritenuti in contrasto con quanto disposto dall’articolo 5 del decreto nella misura in cui, posto che i prodotti pubblicizzati venivano presentati contrariamente al vero come idonei a circolare nel traffico senza limitazione alcuna, essi risultavano idonei a indurre i destinatari a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza. Diversamente, le modalità di pubblicizzazione di una bicicletta elettrica da parte del medesimo operatore sono state ritenute conformi al decreto legislativo nella misura in cui la presentazione del prodotto risultava conforme alle modalità di utilizzo consentite (PI/4451 SCOOTERS ZENITH PROJECT).

L’Autorità ha poi esaminato un messaggio che pubblicizzava un dispositivo per auto volto a regolare la tensione delle cinture di sicurezza. La valutazione della fattispecie ha preso le mosse dalla considerazione delle regole dettate dal codice della strada nella parte in cui vieta l’alterazione o l’ostacolo al normale funzionamento delle cinture di sicurezza. L’Autorità ha dunque ritenuto che la pubblicità considerata fosse idonea ad indurre i destinatari a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza in relazione all’utilizzo del prodotto (PI/4424 FERMACINTURE PER CINTURE DI SICUREZZA).

Altri casi esaminati hanno riguardato la pubblicità di prodotti per uso medico. L'Autorità ha innanzitutto esaminato un messaggio che, nel pubblicizzare un mezzo di contrasto per radiodiagnostica, lo presentava quale idoneo a ridurre, fino a pressoché azzerare, il rischio di nefropatie in pazienti affetti da determinate patologie. L'istruttoria ha evidenziato che, a fronte di una presentazione del prodotto totalmente rassicurante sotto il profilo dell'assenza di rischi di insorgenza di nefropatie e contenente il richiamo agli esiti di studi scientifici pubblicati, tali rischi non potevano ritenersi del tutto esclusi e gli studi citati risultavano, contrariamente a quanto prospettato, parziali sotto il profilo della tipologia di patologie esaminate. Tali elementi hanno indotto a ritenere il messaggio in contrasto con l'articolo 5 del decreto legislativo nella misura in cui, riguardando un prodotto il cui uso improprio poteva risultare nocivo per la salute dei consumatori, ometteva di allertare con adeguata evidenza circa l'assoluta necessità di leggere con attenzione le prescrizioni poste sul retro del messaggio e lasciava intendere che l'uso del prodotto in soggetti ad alto rischio di nefropatia fosse esente da ogni pericolo di insorgenza di tale patologia. L'Autorità ha altresì disposto la pubblicazione di una dichiarazione rettificativa ai sensi dell'articolo 7, comma 6 del decreto legislativo n. 74/92 su una delle riviste attraverso cui il messaggio era stato diffuso (PI/4392 MEZZO DI CONTRASTO VISIPAK).

In altro caso, l'Autorità ha esaminato un messaggio che presentava una determinata specialità medicinale come farmaco antinfiammatorio idoneo a contrastare efficacemente l'evoluzione e i sintomi della patologia osteoartrosica e come appartenente ad una determinata categoria farmacoterapeutica alla quale, sulla base delle classificazioni in vigore, non apparteneva. Anche in questo caso si è ritenuto che il messaggio si ponesse in contrasto con quanto disposto dall'articolo 5 del decreto legislativo in quanto ometteva di segnalare che la somministrazione del prodotto doveva essere assistita da particolare cautela nei confronti degli anziani e in presenza di determinate patologie; inoltre, forniva una qualificazione farmacoterapeutica fuorviante del prodotto promuovendolo addirittura come ben tollerabile e adatto proprio per gli anziani sofferenti di quelle patologie (PI/4534 NABUSER DI GEYMONAT).

Sotto il profilo della violazione dell'articolo 5 l'Autorità ha esaminato messaggi volti a pubblicizzare una cassetta di pronto soccorso nautica diffusi attraverso la confezione del prodotto e attraverso Internet. I messaggi dichiaravano la conformità del contenuto della cassetta di pronto soccorso a quanto disposto dal decreto ministeriale

relativo ai medicinali, oggetti di medicatura e utensili di cui devono essere provviste le imbarcazioni. Al contrario, l’istruttoria ha evidenziato che la cassetta pubblicizzata non conteneva tutti i medicinali per uso interno ed esterno prescritti dalla normativa. L’Autorità ha rilevato che i messaggi segnalati, nell’attribuire al prodotto la caratteristica di conformità del contenuto a quanto richiesto dalla normativa di riferimento come contenuto minimo necessario di pronto soccorso per la nautica, lasciavano intendere, contrariamente al vero, che lo stesso fosse un prodotto sostanzialmente idoneo a far fronte a situazioni di pericolo per la salute delle persone durante la navigazione. Si è pertanto ritenuto che tali messaggi, facendo credere erroneamente ai consumatori di disporre del materiale sanitario minimo per navigare in condizioni di sicurezza, fossero idonei ad indurre gli stessi a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza, con possibile pregiudizio per la loro salute (PI/4374 CASSETTA DI PRONTO SOCCORSO NAUTICA).

L’applicazione dell’articolo 5 risulta ricorrente in relazione a messaggi diretti a pubblicizzare, senza le dovute avvertenze, integratori o altri prodotti alimentari, cosiddetti naturali. Al riguardo, l’Autorità ha esaminato messaggi relativi a prodotti fitoterapici utilizzabili nel trattamento di lievi stati d’ansia e temporanei disturbi del sonno. I messaggi lasciavano intendere che i prodotti pubblicizzati appartenessero ad una linea di prodotti naturali con effetti sedativi, efficaci e privi di effetti collaterali e che potessero costituire una valida alternativa ai farmaci tradizionali. In particolare, l’affermazione “*standardizzati come farmaci*” suggeriva che i prodotti pubblicizzati fossero assimilabili, quanto a procedimento produttivo, efficacia e possibilità d’impiego, ai farmaci tradizionali. L’istruttoria ha evidenziato la non correttezza dell’attribuzione a simili prodotti di effetti curativi o preventivi e l’inconsistenza del vanto di innocuità di tali preparati in ragione della loro origine naturale. Al contrario, ai prodotti pubblicizzati non poteva essere attribuita alcuna efficacia terapeutica assimilabile a quella dei farmaci; inoltre, l’assunzione di tali composti da parte di alcune categorie di soggetti o in presenza di stati patologici o fisiologici si è rivelata sconsigliata ovvero soggetta al controllo di un medico. I messaggi sono stati, pertanto, ritenuti ingannevoli ai sensi dell’articolo 5 del decreto legislativo in quanto, nel sottolineare l’assoluta innocuità di tali prodotti, omettevano di avvertire che in alcune situazioni fisiologiche (gravidanza e allattamento) o patologiche o, ancora, in associazione con terapie farmacologiche la loro utilizzazione, non monitorata da un medico, avrebbe potuto essere sconsigliata.

L’Autorità ha altresì disposto la pubblicazione di una dichiarazione rettificativa ai sensi dell’articolo 7, comma 6 del decreto legislativo n. 74/92 sullo stesso quotidiano sul quale era stato diffuso uno dei messaggi esaminati (PI/4563 HERBS FOR HEALTH).

E’ stato inoltre valutato un messaggio costituito da una televendita volta a illustrare le caratteristiche di un prodotto composto a base di sostanze naturali (quali miele, eleuterococco, propoli, aloe e altre) del quale si asserivano le proprietà energizzanti e immunostimolanti, sottolineando che chiunque avrebbe potuto trarne beneficio in quanto, trattandosi di un composto antimicotico, antibatterico e antibiotico naturale, la sua assunzione avrebbe potuto non solo agevolare la risoluzione di numerose malattie in atto, ma anche prevenirne l’insorgenza. Il messaggio consigliava inoltre il prodotto sia agli adulti che ai bambini, sottolineandone la particolare indicazione per i bambini che devono frequentare le scuole materne e sono pertanto esposti al pericolo di contrarre raffreddamenti e altre patologie virali. L’Autorità ha osservato che il messaggio proponeva l’impiego del prodotto in modo indiscriminato, sottolineandone l’assoluta innocuità laddove, in realtà, i prodotti a base di erbe officinali possono essere fonte di effetti avversi non trascurabili ove assunti in concomitanza con farmaci di sintesi o in particolari stati fisiologici quali gravidanza e allattamento, nonché presentare alcune controindicazioni specifiche nelle malattie pregresse o in atto; la somministrazione di alcuni dei componenti del prodotto risultava inoltre controindicata nei bambini al di sotto dei 12 anni. Si è pertanto concluso che il messaggio, essendo volto a promuovere un prodotto che, in ragione di alcune sostanze in esso contenute, avrebbe potuto rivelarsi dannoso per la salute dei consumatori, laddove ometteva di fornire indicazioni in merito alla necessità di attenersi alle dosi indicate, alle controindicazioni e ai possibili rischi, fosse idoneo a indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza, con conseguente pericolo per la loro salute, in contrasto con l’articolo 5 del decreto legislativo n. 74/92 (PI/4356 ALOE ENERGIA VITALE).

La tutela “rafforzata” di bambini e adolescenti

L’articolo 6 del decreto legislativo n. 74/92 considera ingannevole la pubblicità che “*in quanto suscettibile di raggiungere bambini e adolescenti possa, anche indirettamente, minacciare la loro sicurezza o che abusi della loro naturale credulità o*

mancanza di esperienza o che, impiegando bambini e adolescenti in messaggi pubblicitari, abusi dei naturali sentimenti dei più adulti per i più giovani”. La disposizione è diretta a prestare una tutela rafforzata ad interessi che vedono coinvolti, appunto, bambini e adolescenti. L’impianto della norma individua tre fattispecie volte a vietare la pubblicità che: comporti una minaccia alla sicurezza (da intendersi, come fisica o psichica) di tali soggetti; realizzi un abuso della loro naturale credulità o mancanza di esperienza; impieghi i bambini in pubblicità, abusando dei naturali sentimenti degli adulti per i più giovani.

La valutazione rispetto a tali fattispecie comporta una delicata delibazione del particolare impatto, spesso anche psicologico, che la diffusione di un messaggio pubblicitario può sortire presso un pubblico che si presenta in condizioni di strutturale debolezza. Il relativo accertamento, di riflesso, implica esami tecnici spesso di grande complessità che richiedono talvolta il ricorso a perizie e consulenze specialistiche.

Nel corso del 2004 l’Autorità è stata chiamata a dare concreta applicazione a quanto prescritto dall’articolo 6 in diverse occasioni e, per lo più, con riguardo alla specifica ipotesi di presunta minaccia, per il tramite di messaggi pubblicitari, alla sicurezza fisica o psichica di minori o adolescenti.

L’applicazione di tale previsione comporta in prima istanza, sulla base di quanto già previsto dalla norma, la dimostrazione del fatto che il messaggio esaminato sia “*suscettibile di raggiungere bambini e adolescenti*”. Si tratta di un accertamento preliminare che costituisce il presupposto imprescindibile per la successiva valutazione di merito del messaggio. Così, in un caso, dirimente per escludere la violazione dell’articolo 6 è stato il riscontro del fatto che la diffusione del messaggio, veicolata a mezzo posta, venisse realizzata dall’operatore solo su richiesta del destinatario e previo accertamento della sua età (PI/4541 MEMO SYS).

La maggior parte dei casi avviati dall’Autorità si è però conclusa con una pronuncia di ingannevolezza. In particolare, la violazione dell’articolo 6 è stata ravvisata in un messaggio costituito da una televendita che, nel presentare una nuova gamma di *scooter* elettrici, ne prospettava un utilizzo in “*assoluta libertà*” e “*nel centro della città*” quando in realtà gli stessi sono soggetti ad una circolazione particolare e limitata. Con riferimento all’idoneità del messaggio a raggiungere bambini e adolescenti, l’Autorità ha ritenuto che il messaggio fosse in grado di raggiungere tali soggetti in

considerazione sia della fascia oraria di diffusione (16.00-18.00) che della presenza di espressioni quali *“senza patente”*, *“sia dai grandi che dai piccoli”*, *“adatti a tutte le età”* volte specificamente ad attirare la loro attenzione. Si è inoltre rilevato che proprio i minori di età sono soggetti notoriamente attratti da mezzi di trasporto a due ruote per gli spostamenti in città. Nel merito, la minaccia alla sicurezza è stata riscontrata nella presentazione delle modalità di utilizzo degli *scooter* pubblicizzati, operata dal messaggio in modo fuorviante (PI/4451 SCOOTERS ZENITH PROJECT).

In un altro caso l’Autorità ha valutato dei messaggi volti a pubblicizzare una *console* portatile per videogiochi, apposti su alcuni adesivi a forma circolare nei quali erano contenute le frasi *“umilia il tuo migliore amico davanti a tutti”*, *“ti piace farlo in tre?”* e *“fammi male”*, sotto le quali comparivano i segni distintivi dell’operatore pubblicitario. L’Autorità ha preliminarmente ritenuto che tali messaggi, in relazione al prodotto pubblicizzato e alle modalità di diffusione (adesivi incollati su vari supporti nelle strade di Roma), fossero potenzialmente in grado di raggiungere un pubblico di ogni età. Quanto al merito, attesa la peculiarità dell’accertamento richiesto, l’Autorità ha disposto una consulenza tecnica, ai sensi dell’articolo 8 del Regolamento recante le procedure istruttorie, volta ad acquisire elementi circa l’eventuale idoneità dei messaggi segnalati a minacciare la sicurezza psichica dei minori che, di tali messaggi, dovessero prendere visione. Dalla consulenza disposta 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; l’ambiguità del testo dei messaggi, inoltre, rendeva possibile una decodifica errata degli stessi, favorendone una interpretazione che poteva rendere i messaggi stessi un veicolo di valorizzazione di comportamenti aggressivi. La consulenza rilevava come i messaggi, in mancanza di un chiaro contesto di riferimento, potevano essere percepiti da bambini non in possesso degli strumenti cognitivi necessari per prendere le distanze dalle tematiche toccate. Quanto agli adolescenti, la consulenza disposta ha evidenziato il possibile insorgere di reazioni di ansia e di rabbia potenzialmente dannose se non adeguatamente orientate. Sulla scorta delle risultanze peritali, l’Autorità ha ravvisato una violazione di quanto disposto dall’articolo 6 precisando che il riscontro di una minaccia alla sicurezza di bambini e adolescenti non richiede la misurazione, in concreto, dell’ipotetico danno causato ai minori dalla diffusione del messaggio (PI/4363 N-GAGE NOKIA).

Trasparenza

In merito a presunte fattispecie di pubblicità non trasparente segnalate e alla loro riconoscibilità, l'Autorità si è pronunciata in merito alla promozione della rivista sportiva “*Controcampo*”, avvenuta nell'ambito dell'omonima trasmissione televisiva e nel corso di una telecronaca in diretta di due incontri di calcio. In relazione alla fattispecie rappresentata dall'affermazione “*domani tutto in edicola*” riportata dal conduttore nell'ambito del programma “*Controcampo*”, l'Autorità ha ritenuto che tale citazione, espressa al termine di un collegamento televisivo, potesse assumere un carattere meramente informativo, privo di una diretta finalità promozionale. Diversamente, le affermazioni riportate nell'ambito della telecronaca degli incontri calcistici, in considerazione del loro contenuto enfatico e del contesto nel quale esse erano state espresse, sono apparse direttamente rivolte alla promozione del prodotto editoriale “*Controcampo*” e suscettibili di indurre i consumatori all'acquisto della rivista. L'accertata finalità pubblicitaria è stata, peraltro, perseguita senza che i consumatori potessero essere edotti che si trattava di un messaggio promozionale, attraverso adeguati strumenti che consentissero di differenziare il messaggio promozionale segnalato dal resto del programma televisivo (PI/4420 CONTROCAMP0 SPECIALE).

L'Autorità ha ravvisato fattispecie di pubblicità non trasparente all'interno di quattro puntate del programma “*Fornelli in Crociera*” e di una puntata del programma televisivo “*Il viaggiatore*”, nonché di una scheda-programma diffusa su di un sito Internet, a favore di Costa Crociere. In particolare, per quanto riguarda tre delle puntate segnalate, la compagnia di navigazione Costa Crociere era stata espressamente menzionata da alcuni personaggi intervistati nel corso della trasmissione, con descrizioni elogiative ed enfatiche di alcune caratteristiche della nave o della crociera, inserite nel contesto in maniera artificiosa e innaturale. In un'altra delle puntate segnalate l'Autorità ha ritenuto che l'inquadratura del fumaiolo giallo e blu della nave, trasmessa nella sigla di apertura del programma, essendo parte integrante del marchio Costa Crociere, assumesse comunque efficacia identificativa della società. Le immagini relative alle attività svolte dall'animatrice, trasmesse nel corso della puntata, sono state ritenute pubblicità non trasparente in favore di tale compagnia di navigazione (PI/4643 e PI/4643B MSC CROCIERE-TRASMISSIONI MEDIASET).

PUBBLICITÀ COMPARATIVA

A cinque anni dall'entrata in vigore delle disposizioni in materia di pubblicità comparativa, gli interventi effettuati dall'Autorità si sono in gran parte rifatti a principi interpretativi ormai consolidati. Nondimeno, l'esperienza acquisita ha consentito, da un lato, la trasposizione in materia di pubblicità comparativa delle conoscenze maturate nella più tradizionale applicazione della disciplina in materia di pubblicità ingannevole, dall'altro, lo sviluppo di un'attenzione crescente alla considerazione del contesto di mercato all'interno del quale la diffusione dei messaggi pubblicitari comparativi si realizza.

Sotto il primo profilo, può infatti osservarsi come i casi sottoposti all'Autorità abbiano evidenziato l'esistenza, anche in materia di pubblicità comparativa, di problematiche giuridiche preliminari che risultano spesso coincidenti con quelle più spesso affrontate in materia di pubblicità ingannevole e che sono comunque parimenti preliminari rispetto alla valutazione degli aspetti più specificamente di merito della comparazione. In relazione al secondo aspetto, invece, la possibile interazione tra dinamiche concorrenziali e tecniche pubblicitarie comparative, che da subito era stata intuita, primo fra tutti dal legislatore, nella sua scelta di affidare la relativa competenza all'Autorità di concorrenza, si è rivelata essere un aspetto cruciale non solo dal punto di vista sistematico ma anche nella valutazione dei casi concreti.

Occorre ricordare che la valutazione relativa alla natura comparativa o meno di un messaggio e alla relativa liceità o illiceità presuppone la sussistenza di un messaggio che possa, innanzitutto, essere qualificato come pubblicità ai sensi dell'articolo 2, comma 1, lettera *a*) del decreto legislativo n. 74/92. In questo senso si è esclusa la natura pubblicitaria di un messaggio costituito da un programma televisivo che, pur prospettando ai destinatari raffronti di tipo comparativo tra tariffe e servizi resi da diversi operatori attivi nel settore della musica da ballo, non risultava finalizzato a pubblicizzare un determinato prodotto o servizio in chiave comparativa ma era il frutto di un'iniziativa di intrattenimento autonomamente intrapresa da un'impresa terza rispetto alle imprese concorrenti che venivano messe a confronto all'interno del programma (PI/4578 BLU VACANZE-CROCIERA).

In merito a determinati aspetti valutativi di carattere preliminare, si è ritenuto che, laddove la modalità di diffusione del messaggio sia Internet, anche per i messaggi comparativi debba trovare applicazione l’orientamento, ormai consolidatosi in relazione ai messaggi non comparativi, secondo cui l’individuazione dei contenuti e dell’ampiezza del messaggio pubblicitario deve essere operata tenendo in considerazione le modalità di presentazione della pagina *web* immediatamente visibile al consumatore: si è così deciso che non potessero ritenersi parte integrante del messaggio le ulteriori informazioni reperibili, tramite cosiddetto *pop-up*, posizionando il cursore su di una tabella tariffaria comparativa presente nel messaggio, in assenza di un riferimento diretto e percepibile, nella pagina *web* principale, circa l’esistenza di tale ulteriore possibilità di collegamento (PI/4327 DIGITEL ITALIA-CONFRONTO FACILE).

Ancora, in relazione a un messaggio comparativo relativo all’offerta di prodotti alimentari, diffuso tramite cartellone stradale, si è ritenuto, coerentemente con quanto usualmente operato in relazione ai messaggi non comparativi, che le eventuali omissioni informative riscontrate nell’affissionale non potessero essere sanate da eventuali messaggi diversi (in specie un *dépliant*), pur in ipotesi riconducibili alla stessa campagna: non poteva, infatti, pretendersi né presumersi che il consumatore, al fine di ottenere un completo quadro informativo, coordinasse le varie informazioni presenti in diversi messaggi diffusi, non contestualmente, dallo stesso operatore (PI/4514 IPERCOOP TIRRENO/GRUPPO GESMARK).

Quanto al carattere comparativo del messaggio ai sensi della definizione fornita dall’articolo 2, comma 1, lettera *b-bis*) del decreto, lo si è escluso in relazione all’utilizzo dell’affermazione “*l’unica ADSL senza canone mensile*”: si è infatti ritenuto che il vanto di unicità non fosse tale da operare un confronto diretto tra operatori telefonici stante l’assenza dell’identificazione esplicita o implicita di un determinato concorrente o del confronto con i beni o servizi di altri operatori economici (PI/4326 TISCALI SENZA CANONE).

Allo stesso modo è stato escluso il carattere comparativo di un messaggio che, nel pubblicizzare la “*naturale*” ricchezza di selenio delle patate commercializzate dall’operatore pubblicitario, e l’assenza di “*aggiunt(e) chimi(che)*” di tale minerale, non innescava alcuno specifico meccanismo di confronto con i prodotti commercializzati da operatori concorrenti nei consumatori destinatari (PI/4590 PATATE NATURAL SELENIUM).

In un altro caso, è stata la considerazione del contesto di mercato interessato dal messaggio e del numero di concorrenti ivi presenti a fondare la valutazione in merito alla sussistenza di una comparazione: si è così esclusa la natura comparativa di un messaggio diffuso da un’impresa editrice operante nel settore dell’araldica, che menzionava genericamente un “*altro editore concorrente*”, in ragione della presenza, nello stesso settore, di numerosi editori attivi in un genere analogo di pubblicazioni (PI/4441 STEMMARIO FAMIGLIE COMASCHE E LECCHESE).

La considerazione del contesto, anche storico, di diffusione di un messaggio, può talvolta risultare determinante al fine di valutarne la natura comparativa. E’ stato così ritenuto costituire una fattispecie di pubblicità comparativa diretta, seppure implicita, un messaggio che, da un lato, vantava le qualità di “*trasparenza*” gestionale dell’operatore pubblicitario e, dall’altro, nel fare riferimento al fatto che “*il mondo vada anche in altre direzioni*”, rievocava note vicende giudiziarie e finanziarie che avevano visto coinvolto un operatore concorrente. Nell’operare tale valutazione l’Autorità ha ritenuto che non si potesse prescindere, nella considerazione della decodifica del messaggio ragionevolmente operata dai consumatori, dal particolare momento storico in cui il messaggio aveva trovato diffusione, momento caratterizzato dalla spiccata attenzione prestata dall’opinione pubblica e dai media a tali vicende giudiziarie e finanziarie (PI/4496 ANNI DI TRASPARENZA GRANAROLO).

La liceità di un messaggio comparativo postula il rispetto delle condizioni, positive e negative, prescritte dall’articolo 3-bis, comma 1 del decreto legislativo n. 74/92. Come richiesto dall’undicesimo considerando della direttiva 97/55/CE¹, che costituisce il fondamento della disciplina nazionale in materia, le condizioni di liceità della pubblicità comparativa devono essere “*cumulative e soddisfatte nella loro interezza*”. Il dettato normativo, speculare a livello nazionale e comunitario, individua nel dettaglio i limiti al cui rispetto è subordinato l’esercizio della comparazione. Passando in rassegna le diverse condizioni di liceità della pubblicità comparativa, quali quelle elencate dall’articolo 3-bis, comma 1, emerge un duplice fronte di tutela: il primo, più marcatamente indirizzato ai consumatori, come espresso dalle lettere a) non

¹ Direttiva 97/55/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 6 ottobre 1997 che modifica la direttiva 84/450/CEE relativa alla pubblicità ingannevole al fine di includervi la pubblicità comparativa, in GUCE L 290/18 del 23 ottobre 1997.

ingannevolezza; *b*) omogeneità del confronto; *c*) oggettività del confronto su caratteristiche qualificate; *d*) non confondibilità; il secondo, maggiormente attento al profilo concorrenziale, enunciato dalle lettere *e*) non denigratorietà; *f*) denominazioni di origine; *g*) divieto di agganciamento; *h*) imitazione o contraffazione.

Prima condizione di liceità del messaggio pubblicitario comparativo è, ai sensi dell'articolo 3-*bis*, comma 1, lettera *a*), la non ingannevolezza del messaggio.

Nel dare applicazione a tale disposizione l'Autorità ha ritenuto che anche eventuali omissioni informative possono tradursi nell'illiceità del messaggio comparativo sotto il profilo dell'ingannevolezza del confronto. L'Autorità ha così, ad esempio, esaminato un messaggio diffuso via Internet nel quale, tramite una tabella comparativa, si pubblicizzavano le offerte proposte da tre distinti operatori per il servizio di collegamento alla rete Internet con tecnologia ADSL. L'Autorità ha rilevato che le omissioni informative riscontrate, relative in particolare alle tariffe applicate ad offerte più appetibili dell'operatore concorrente delle quali non si faceva menzione, all'effettiva velocità di accesso ad Internet, alla sussistenza di oneri aggiuntivi per un'offerta e non per l'altra comparata, alle condizioni di recesso applicate dai diversi operatori, fossero tali da alterare la percezione degli esatti termini del confronto, sotto il profilo della convenienza dell'offerta prospettata e della tipologia dei servizi proposti dall'operatore pubblicitario (PI/4593 WIND/LIBERO COMPARAZIONE OFFERTE COMMERCIALI).

Ancora in relazione alla lettera *a*) dell'articolo 3-*bis* sono stati esaminati due messaggi comparativi diffusi da un operatore attivo nel settore immobiliare. Il primo messaggio annunciava la prossima pubblicazione, su un autorevole organo di stampa, di un articolo dal titolo “*Frimm cresce, giù Tecnocasa*”, che avrebbe messo a confronto “*lo sviluppo*” dell'operatore pubblicitario con il presunto calo, in termini di “*affiliati*”, del concorrente. L'Autorità ha rilevato che il messaggio, nell'attribuire all'organo di stampa dati economici uniti a commenti sull'andamento degli operatori, non forniva la possibilità di verificare le relative informazioni poste a supporto dell'affermazione. E' stato altresì rilevato che il numero degli affiliati, seppure sia una caratteristica significativa, non risulta l'unico dato sul quale apprezzare la forza e la crescita di un operatore. Inoltre, il messaggio ometteva di precisare che il concorrente rimaneva, con notevole distacco, il primo operatore sul mercato. L'Autorità ha pertanto concluso che il messaggio, nel fornire un quadro incompleto e distorto della forza degli operatori, fosse

idoneo ad incidere sul comportamento dei consumatori, intesi sia quali soggetti interessati alle offerte immobiliari sia quali potenziali affiliati, risultando illecito in quanto ingannevole ai sensi della lettera *a*). A diverse conclusioni è invece giunta l’Autorità nel valutare il secondo messaggio diffuso dallo stesso operatore. Nel messaggio si affermava che l’operatore pubblicitario si confermava “*quale terza forza assoluta nel campo dell’intermediazione immobiliare*” e venivano riportati i dati relativi all’andamento sia dell’operatore che del concorrente, citando la relativa fonte. Rilevato che tali dati, sebbene riportati in maniera parziale, erano oggettivi, verificabili e riportati con modalità tali da consentire ai consumatori di avere una percezione obiettiva della diversa forza degli operatori menzionati, l’Autorità ha ritenuto che tale messaggio non costituisse una fattispecie di pubblicità comparativa illecita (PI/4618 TECNOCASA/FRIMM).

In alcune circostanze, l’indeterminatezza stessa dei termini del confronto operato può tradursi in una induzione in errore del destinatario circa la reale portata del confronto stesso: così è stato ritenuto illecito, sotto il profilo della ingannevolezza, un messaggio che, al fine di confrontare i prezzi della spesa praticati presso vari centri commerciali attivi nella grande distribuzione, raffigurava un insieme di prodotti all’interno di carrelli del supermercato omettendo, però, di individuare i singoli prodotti in essi contenuti. Da notarsi che la mancata individuazione dei prodotti contenuti nei carrelli di spesa posti a confronto ha altresì comportato un giudizio di illiceità della comparazione sotto il profilo della non verificabilità del confronto quale richiesta dalla lettera *c*) dello stesso articolo 3-*bis*, comma 1 (PI/4514 IPERCOOP TIRRENO/GRUPPO GESMARK).

Alla violazione della stessa lettera *c*), comma 1 dell’articolo 3-*bis*, con particolare riguardo alla carenza di oggettività del confronto operato, è stato ricondotto un messaggio che, nell’elencare le performance gestionali e finanziarie dell’operatore pubblicitario e nell’attribuire al concorrente supposte distrazioni era tale da presentare quest’ultimo elemento come totalizzante e implicante la carenza del concorrente sotto tutti i profili menzionati. Si è inoltre ritenuto che tale confronto, operato su supposte distinzioni di carattere reputazionale, non rispettasse il requisito di verificabilità parimenti richiesto dalla stessa lettera *c*) (PI/4496 ANNI DI TRASPARENZA GRANAROLO).

Per quanto riguarda poi il confronto tra tariffe telefoniche, particolare attenzione è stata prestata alla attualità dei dati tariffari portati a confronto: infatti, essendo le

informazioni su prezzi e tariffe soggette a frequenti variazioni, il riscontro della oggettività e quindi della non illiceità del confronto, ai sensi dell’articolo 3-*bis*, comma 1, lettera *c*), riposa sulla verifica della tempestività e completezza con le quali l’operatore pubblicitario abbia informato i consumatori circa l’arco temporale cui la comparazione si riferisce (PI/4327 DIGITEL ITALIA-CONFRONTO FACILE).

Nel dare, invece, applicazione alla lettera *e*), comma 1 dell’articolo 3-*bis*, l’Autorità ha ribadito che il tipo di discredito che detta norma è diretta ad impedire è quello immotivato e sproporzionato rispetto alle esigenze di corretta conduzione del confronto pubblicitario. Si è così ritenuto illecito, sotto il profilo denigratorio, il messaggio che allusivamente operava riferimenti a possibili problemi di affidabilità del nuovo prodotto informatico immesso sul mercato da un concorrente (PI/4396 VIS-ANTEPRIMA CIMATRON).

I PRINCIPALI SETTORI DI INTERVENTO

Prodotti alimentari

Nel settore dei prodotti alimentari l’Autorità ha considerato ingannevole il messaggio rappresentato da confezioni di patate presentate ai consumatori come totalmente “*naturali*” e ricche dello specifico quantitativo di selenio riportato in un’apposita “*tabella nutrizionale*” senza “*alcuna aggiunta chimica*”. Il messaggio è stato ritenuto ingannevole in quanto da alcune analisi tecniche sul prodotto pubblicizzato e dalla stessa documentazione prodotta dall’operatore pubblicitario è stato riscontrato che il quantitativo di selenio effettivamente presente nel prodotto non era quello indicato, ma risultava circa quattro volte inferiore rispetto a quello dichiarato nella citata tabella nutrizionale. Inoltre, in relazione alla indicazione contenuta nel messaggio relativa alla registrazione del marchio utilizzato per contraddistinguere il prodotto, l’Autorità ha rilevato che l’operatore pubblicitario interessato aveva semplicemente presentato la relativa domanda per ottenere detta registrazione ma non