

N. 10968/2018 REG.PROV.COLL.

N. 00330/2018 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 330 del 2018, proposto da Intermarket Diamond Business S.p.A. (IDB) e IDB Intermediazioni S.r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dagli avvocati Luciano Di Via, Raimondo D'Aquino Di Caramanico e Aristide Police, elettivamente domiciliate in Roma, via di Villa Sacchetti, 11, presso lo studio dell'avv. Aristide Police;

contro

Autorità garante della concorrenza e del mercato, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso la quale domiciliato in Roma, via dei Portoghesi, 12;

e con l'intervento di

ad opponendum:
Laura Musola, rappresentata e difesa dall'avvocato Luigi Medugno, presso
il cui studio in Roma, via Panama, 58, è elettivamente domiciliata;

per l'annullamento

della decisione dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato del
30 ottobre 2017, con cui è stata irrogata alla IDB ed alla IDB
Intermediazioni in solido una sanzione amministrativa pecuniaria pari a
complessivi 2.000.000,00 € (rispettivamente 1.900.000,00 € e 100.000,00
€) per violazione degli artt. 20, 21, co. 1, lett. b), c), d) e f), 49, 50, 52, 54 e
66-bis, nonché di ogni altro atto presupposto, consequenziale o comunque
connesso, ivi inclusa la nota di comunicazione della conclusione della fase
istruttoria e di rigetto degli impegni proposti, entrambi con prot.
PS/10677 del 4 luglio 2017.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Autorità garante della
concorrenza e del mercato;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 ottobre 2018 la dott.ssa
Roberta Cicchese e uditi per le parti i difensori come specificato nel
verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il provvedimento indicato in epigrafe l'Autorità garante della concorrenza e del mercato (d'ora in avanti anche Autorità o AGCM) ha ritenuto che due pratiche commerciali poste in essere dalla Intermarket Diamond Business S.p.A. (IDB) e da IDB Intermediazione s.r.l. - e consistite nella prospettazione omissiva e ingannevole ai consumatori di alcune caratteristiche dell'investimento in diamanti, nell'aggravamento delle condizioni per il diritto di recesso e nell'individuazione del foro competente per le controversie – costituissero una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, comma 1, lettere b), c), d) ed f), nonché 23 , comma 1, lettera t), e 49, 50, 52, 54 e 66- bis del codice del consumo, ne ha vietato l'ulteriore diffusione e ha irrogato loro, in solido, la sanzione amministrativa pecuniaria di 2.000.000,00 euro.

In particolare la prima pratica (violazione o pratica sub A) è stata ravvisata nella rappresentazione in modo ingannevole ed omissivo, dei seguenti aspetti: a) il prezzo di vendita dei diamanti, fissato in maniera autonoma dal professionista e tale da comprendere costi e margini di importo complessivamente superiore al valore della pietra, ma presentato come quotazione di mercato, l'andamento dei quali veniva pubblicato, a pagamento, su giornali economici, b) l'aspettativa di apprezzamento del valore futuro dei diamanti, attraverso grafici costruiti sull'andamento dei

propri prezzi di vendita presentati come “*quotazioni*” e messe a confronto con indici ufficiali e quotazioni di titoli stabilite in mercati regolamentati, c) la facile liquidabilità e rivendibilità del diamante, quando invece l’unico canale di rivendita attraverso il quale avrebbero potuto essere realizzati i guadagni prospettati è rappresentato dagli stessi professionisti, d) la qualifica di leader di mercato, impiegata senza ulteriori precisazioni al fine di conferire un maggiore affidamento alla propria offerta.

La seconda pratica (violazione o pratica sub B) è stata ravvisata nella predisposizione di clausole contrattuali che descrivevano in maniera generica i termini per il diritto di recesso, senza mettere a disposizione del consumatore un modulo e limitando le modalità di esercizio, e in quelle che individuavano il foro competente per incardinare eventuali controversie.

Con il medesimo provvedimento, e solo con riferimento alla pratica sub A), sono stati sanzionati due istituti bancari che costituivano i principali canali di vendita dei diamanti di IDB.

Il procedimento, unitamente ad un altro riguardante un secondo professionista operante nel medesimo settore e le banche di riferimento di questo, aveva avuto inizio nel gennaio 2017 a seguito di una segnalazione dell’Associazione Altroconsumo e di una trasmissione di approfondimento, Report, andata in onda nell’autunno 2016.

Le ricorrenti, rispettivamente società che cura la commercializzazione e società che, su mandato dei clienti, provvede alla ricollocazione sul

mercato dei diamanti che essi vogliono rivendere, articolano i seguenti motivi di ricorso:

I. Violazione e falsa applicazione degli artt. 2, 12 e 14 della legge 10 ottobre 1990, n. 287 e degli artt. 27, comma 11, del codice del consumo e degli artt. 6 e 16 del relativo Regolamento per difetto di istruttoria e mancato ed incompleto esercizio dei poteri di indagine finalizzati alla corretta individuazione e ricostruzione dei soggetti operanti nel mercato di riferimento. – Violazione e falsa applicazione degli artt. 3 e 6 della legge 7 agosto 1990, n. 241 per difetto di attività istruttoria e motivazione parziale ed erronea adottata a seguito di un'attività istruttoria incompleta. Violazione e falsa applicazione degli artt. 20, 21 comma 1, lettere b), c), d) ed f), nonché 49, 50, 52, 54 e 66-bis del codice del consumo per erronea individuazione della fattispecie rilevante ed omessa considerazione di circostanze fattuali idonee ad escludere l'applicazione delle stesse disposizioni. - Erronea individuazione ed istruttoria in tema di delimitazione e comprensione dell'effettivo mercato di riferimento e relativi soggetti coinvolti.

Erroneamente l'Autorità avrebbe ritenuto la ricorrenza di una pratica commerciale scorretta affermando che le società avrebbero fornito “*una rappresentazione parziale, ingannevole e fuorviante*” in ordine alle caratteristiche dell'investimento proposto.

Le ricorrenti sostengono che, diversamente da quanto ritenuto nel provvedimento gravato: a) corrisponderebbe al vero che i diamanti, come

affermando da IDB nel materiale pubblicitario, costituiscono dei “*beni rifugio*”, atteso che la momentanea difficoltà di ricollocazione degli stessi è stata determinata dalla particolare mobilità del mercato che ha fatto seguito alla trasmissione Report; b) la parola “*quotazione*” non avrebbe un significato univoco e la pubblicazione dei prezzi a cura di IDB, in un mercato comunque privo di *fixing*, avrebbe avuto, dichiaratamente, valore pubblicitario; c) i prezzi proposti dalle ricorrenti sarebbero in linea con quelli Index e Rapaport – maggiorati dei servizi aggiuntivi forniti dai professionisti - e con gli stessi prezzi indicati da Consob nel corso dell’istruttoria, ove depurati da dati relativi a prodotti diversi, d) la società ha effettivamente una posizione di particolare importanza nel mercato di riferimento.

L’Autorità avrebbe del pari errato nel ritenere l’esistenza di una pratica commerciale scorretta con riferimento alla determinazione delle condizioni di recesso e del foro competente in caso di controversie e non avrebbe compreso la peculiare condizione della IDB Intermediazioni, dalla quale discenderebbe l’estraneità della stessa alla pratica sanzionata.

II. Violazione e falsa applicazione dell’art. 11 della l. 24 novembre 1981, n. 689 in tema di determinazione dell’importo delle sanzioni amministrative. – Violazione e falsa applicazione dell’art. 15 della l. 10 ottobre 1990, n. 270, in ragione del mancato esercizio del potere di riduzione della sanzione accordata all’AGCM a causa della mancata valutazione della qualificata collaborazione prestata dalle ricorrenti, della

disposta sospensione delle attività commerciale nonché della proposizione di assunzione di impegni. – Eccesso di potere per difetto di proporzionalità, travisamento dei fatti, disparità di trattamento ed ingiustizia manifesta.

L'Autorità avrebbe errato nel quantificare la sanzione.

In particolare risulterebbe motivata in maniera insufficiente la gravità dei fatti, mentre sarebbe stato mal apprezzato il rilevante pregiudizio economico subito dai consumatori, in verità estremamente circoscritto nel tempo e comunque dipendente dall'allarme creato dalla trasmissione televisiva.

Infine, non sarebbe stata tenuta nel debito conto la condotta delle ricorrenti che, ancor prima dell'inizio del procedimento, hanno posto in essere autonome modifiche nella predisposizione del materiale pubblicitario e, nel corso dell'istruttoria, hanno presentato impegni idonei a rimuovere tutti i profili di illiceità rilevati.

L'Autorità garante della concorrenza e del mercato, costituita in giudizio, ha chiesto il rigetto del gravame.

La signora Laura Musola, acquirente di alcuni diamanti, è intervenuta ad opponendum.

Alla camera di consiglio del 31 gennaio 2018, il Collegio ha fissato l'udienza di merito ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a.

All'udienza del 17 ottobre 2018 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è infondato.

Come visto nell'esposizione in fatto, con la delibera gravata l'Autorità ha ritenuto la ricorrenza di due distinte pratiche commerciali scorrette, entrambe realizzate nel campo della vendita dei diamanti di investimento, imputabili a IDB e IDB Intermediazioni, nonché, quanto alla prima pratica ravvisata, alle due banche attraverso le quali avvenivano la maggior parte delle vendite.

Il provvedimento sanzionatorio, premessa un'introduzione sulla particolare tipologia dei “*diamanti di investimento*”, sui canali di offerta in Italia e sulla disciplina normativa della vendita degli stessi, esamina il materiale pubblicitario diffuso da IDB, direttamente o a mezzo delle banche convenzionate.

La delibera rileva, quindi, con riferimento alle diverse tipologie di materiale, come gli aspetti sui quali viene focalizzata l'attenzione del consumatore attengano alla descrizione dei diamanti offerti in vendita da IDB, operatore leader nel settore, come prodotti di particolare pregio e alla rappresentazione dei diamanti come “*bene rifugio*”, qualità derivante dalle quotazioni in costante crescita, dalla circolazione libera nel mercato globale e dalla facile liquidità dell'investimento.

Il provvedimento rileva poi come la società si impegnasse a pubblicare trimestralmente su giornali economici delle “*quotazioni*”, a garanzia della certezza e monitorabilità dell'investimento e a sostegno della politica di trasparenza adottata.

Di tali quotazioni viene riportato sia un grafico tratto dal quotidiano Il Sole 24 ore (che reca il logo della società, ma non l'indicazione del fatto che si tratti di un'inserzione pubblicitaria), sia altro grafico, contenuto nel materiale pubblicitario diffuso presso le banche, in cui le dette "quotazioni", in costante crescita dal 1992, vengono comparate con l'andamento dell'inflazione e con un altro indice di borsa.

Quanto invece al disinvestimento, il provvedimento osserva come, al fine di completare il quadro di convenienza dell'offerta, lo stesso venga prospettato come realizzabile in tempi brevi, che non superano i 45 giorni, ad un costo decrescente dal 16% al 7%, a seconda del tempo trascorso dall'acquisto della pietra, alle quotazioni pubblicate a cura della società su Il Sole 24 ore e, in seguito, su Milano Finanza.

Passando all'esame delle risultanze istruttorie (uno studio Consob del 2017, due studi redatti dai consulenti economici delle società ricorrenti e le dichiarazioni di queste), il provvedimento evidenzia come le citate "quotazioni" non siano il risultato di un'attività di rilevazione di mercato da parte del professionista, ma siano il frutto di autonome scelte commerciali di IDB, che somma al valore di acquisto delle pietre sia dei veri e propri costi sia il proprio margine di guadagno, tali da determinare un valore in media significativamente più elevato di quello risultante dagli indici, ancorché non ufficiali, relativi a transazioni effettivamente realizzate nel mercato dei diamanti o, comunque, sulla base di questi elaborati.

Ne discende che la pubblicazione delle quotazioni, sebbene prospettata come un servizio offerto dal venditore, costituisce, in realtà, una pubblicazione a pagamento dei suoi listini prezzo.

La delibera evidenzia ancora come l'assenza di una previa attività di rilevazione e la determinazione autonoma del prezzo rendano ragione dell'andamento costantemente crescente dei prezzi e come lo stesso disinvestimento in attivo sia subordinato ad una serie di circostanze assolutamente particolari (rivendita attraverso IDB, in condizioni di basse percentuali di disinvestimento), di incerta realizzazione.

Dopo aver esaminato i reclami dei consumatori e le argomentazioni delle parti, il provvedimento, nei paragrafi da 178 a 235, espone poi le ragioni della valutazione di scorrettezza delle due pratiche commerciali e procede, infine, alla quantificazione della sanzione, posta in solido a carico delle ricorrenti e determinata in € 1.900.000,00 per la pratica sub A) ed € 100.000,00 per la pratica sub B).

Con il primo motivo di doglianza le ricorrenti contestano, con riferimento ai singoli profili esaminati dall'Autorità, la ricorrenza di obiettivi aspetti di ingannevolezza e omissività.

La prospettazione non può essere condivisa.

Con riferimento alla pratica sub A) appare opportuno, in via preliminare, rilevare come non sia controversa la circostanza che i prezzi di vendita dei diamanti di investimento venivano fissati da IDB in maniera autonoma e che gli stessi, comprensivi del valore della pietra, dei servizi aggiuntivi e

del margine di guadagno del professionista, non fornivano indicazione in ordine all'incidenza delle singole voci di costo.

Del pari incontroverso è il dato per cui tali circostanze non venivano rappresentate in maniera sufficientemente chiara al momento della diffusione del materiale pubblicitario.

Ne risulta che il provvedimento, il cui apparato probatorio è stato sopra descritto e il cui corredo motivazionale appare estremamente diffuso e logicamente argomentato, risulta espressione del corretto esercizio della potestà sanzionatoria di cui l'Autorità è investita.

Passando ad esaminare analiticamente le argomentazioni di parte ricorrente in relazione alla carenza dell'istruttoria sulla base della quale l'AGCM avrebbe valutato la ricorrenza della pratica commerciale scorretta, deve, in primo luogo, rilevarsi come non corrisponda al vero quanto affermato dalla parte ricorrente in relazione al fatto che il provvedimento non avrebbe considerato che nel settore dei diamanti di investimento non esistono fixing e che l'equilibrio di settore è stato turbato da Report.

La prima affermazione è, infatti, smentita dalla semplice lettura del provvedimento, ove, al paragrafo 28, si legge che “*nel mercato mondiale dei diamanti non vi sono quotazioni (fixing) ufficiali*”, descrivendosi poi, ai paragrafi successivi, i criteri di redazioni degli indici più diffusi.

Sul punto occorre poi rilevare come il fatto che non esistano quotazioni ufficiali non può impedire di fare una stima approssimativa di valore dei

diamanti di investimento, esame che, nel caso di specie, sulla base di una istruttoria ricca e dettagliata, ha dimostrato come il valore di mercato dei diamanti venduti da IDB era di gran lunga inferiore al prezzo proposto per l'acquisto dei medesimi, senza che fosse chiara al potenziale acquirente l'incidenza delle varie componenti di prezzo sul costo finale, in ciò risultando integrato un ulteriore profilo di opacità (cfr. quanto al confronto con i valori ricavabili da altri indici, i paragrafi da 67 a 71 e 190 e seguenti).

L'equilibrio di mercato, poi, diversamente da quanto sostenuto in ricorso, non è stato turbato dalla trasmissione Report che, avendo portato all'attenzione dei consumatori alcuni profili di criticità dell'offerta di IDB, ha piuttosto creato un'occasione per verificare in concreto come il pubblicizzato andamento crescente dei valori fosse stato, a sua volta, rappresentato in maniera omissiva e ingannevole, in quanto legato alla permanenza di condizioni (quali la rivendita attraverso i canali IDB e lo scarso indice di disinvestimento), la ricorrenza delle quali era meramente eventuale e non resa nota al consumatore.

In tale quadro, la sospensione integrale delle operazioni disposta dalle ricorrenti (la cui idoneità ad incidere sugli effetti di una pratica commerciale messa in atto per un lungo arco di tempo non appare chiaramente indicata nella censura), sembra piuttosto integrare una misura di tutela delle posizioni delle società che non dei loro potenziali clienti.

Diversamente da quanto sostenuto dalle ricorrenti, poi, l'Autorità, nell'adottare il provvedimento in materia di pubblicità ingannevole, non era affatto tenuta a tutelare la concorrenza nel mercato dei diamanti di investimento, asseritamente posta in pericolo secondo la prospettazione di parte.

E infatti, il provvedimento gravato è stato adottato per sanzionare una pratica commerciale scorretta, i presupposti per l'adozione del quale consistono (esclusivamente) nella individuazione della condotta del professionista e nella dimostrata ascrivibilità della stessa alle ipotesi di cui agli artt. 20 e seguenti del codice del consumo, a nulla rilevando il fatto che la sanzione che colpisce la condotta deviante possa avere effetti indiretti nella concorrenza in un certo mercato.

Vanno del pari disattese le argomentazioni con le quali le ricorrenti hanno contestato le conclusioni raggiunte dall'Autorità in ordine agli effetti decettivi delle cosiddette “quotazioni”.

Il provvedimento, infatti, ha efficacemente evidenziato, con diffuso richiamo alla documentazione raccolta e alle dichiarazioni dei professionisti parti del procedimento, come l'enfatizzata pubblicazione trimestrale delle quotazioni, che rappresentavano, come visto, un prezzo determinato in maniera autonoma dal professionista, lasciava intendere al potenziale acquirente di essere in presenza di rilevazioni oggettive di mercato raccolte ed elaborate dal professionista a beneficio degli acquirenti.

La valenza polisemantica del termine, infatti, non elide il dato per cui il significato di immediata percezione è quello di *“rilevazione del prezzo corrente di un bene”*, così che correttamente il provvedimento ha rilevato l’idoneità dell’espressione *“ad indurre in fraintendimento i consumatori in ordine alla natura e oggettività di tali valori che ragionevolmente erano interpretabili come espressione dell’andamento dei prezzi”*.

Del pari ingannevole e tale da contribuire a rappresentare al destinatario del messaggio pubblicitario un quadro fattuale diverso dalla situazione reale, era la circostanza che le dette quotazioni venivano pubblicate sul quotidiano Il Sole 24 ore, atteso che la natura pubblicitaria della pubblicazione, non espressamente menzionata, non era riconoscibile ad un esame mediamente accorto.

L’utilizzo dell’espressione *“a curadi IDB”*, poi, diversamente da quanto sostenuto in gravame, non appare affatto sufficiente a mettere il possibile acquirente in condizione di comprendere che la determinazione era stabilita in autonomia dalla società sulla base di valutazioni commerciali di convenienza, suggerendo piuttosto, in considerazione del contesto di formulazione e della oggettiva idoneità dell’espressione ad individuare un’attività di rilevazione e di ricerca, che la società procedesse ad una previa ricerca, ad alto tasso di oggettività, pur in un mercato privo di fixing. E’ poi decisivo che una serie di informazioni relative al profilo dei prezzi risultavano accessibili solo in un momento successivo alla primo impatto con il messaggio pubblicitario.

Del pari condivisibile ed argomentata in maniera logica appare la motivazione del provvedimento impugnato nella parte in cui ravvisa una falsa rappresentazione dell'andamento del mercato e dell'aspettativa dei diamanti.

La falsa rappresentazione, tale da disegnare un andamento dei prezzi in costante crescita, era infatti logicamente dipendente dalla modalità di individuazione dei prezzi, determinati, come visto, in piena autonomia dal professionista, che in tal modo non aveva necessità di rappresentare le oscillazioni di prezzo, che invece venivano oggettivamente registrate dai diversi indici basati sulle rilevazioni di contrattazioni.

Tale dato rende dunque irrilevante un certo (invero molto approssimativo) parallelismo con gli indici ufficiali, peraltro apprezzabile solo con riferimento alla tendenza e non ai singoli prezzi.

Né la pretesa carenza istruttoria può dipendere dal fatto che quelli presi in considerazione dall'Autorità per effettuare una comparazione sui prezzi fossero a loro volta indici privati, atteso che gli stessi, diversamente da quanto avveniva per le “*quotazioni*” IDB, erano comunque fondati su dati reali, corrispondenti a transazioni effettivamente realizzate.

Medesima condivisione merita la tesi dell'Autorità laddove ha rilevato profili di ingannevolezza nel materiale pubblicitario relativo al ricollocamento dei diamanti e alla facilità di disinvestimento, pure contestata dalle ricorrenti.

Rivendibilità e redditività, ancorché in periodo considerevolmente lungo, erano infatti, come correttamente evidenziato nel provvedimento, subordinate alla permanenza di condizioni del tutto particolari, costituite dalla scelta di ricollocare i diamanti utilizzando il medesimo canale di acquisto e dalla circostanza di chiedere il disinvestimento in un momento nel quale vi fosse una scarsa domanda di smobilizzo, la cui necessaria ricorrenza non era in alcun modo resa nota al consumatore.

Neppure possono essere condivise le argomentazioni con le quali le ricorrenti affermano l'assenza di profili di ingannevolezza nell'affermazione di IDB di essere leader del settore, tanto più che tale circostanza sarebbe riconosciuta dallo stesso provvedimento.

Deve, in proposito, considerarsi come il provvedimento abbia inteso sanzionare, da un lato, il fatto che l'affermazione fosse generica e non contestualizzata (è infatti priva di riferimenti geografici, temporali e così via), dall'altro il fatto che la stessa fosse astrattamente finalizzata, e in concreto idonea, a contribuire a creare nel consumatore una sensazione di particolare affidabilità del professionista.

Né ricorre alcuna contraddittorietà di tale valutazione in punto di decettività con l'affermazione, funzionale alla diversa e distinta finalità di individuare la capacità di penetrazione della pratica, dell'essere le ricorrenti tra i principali operatori del settore.

L'istruttoria che ha preceduto l'emanazione del provvedimento, poi, non può dirsi viziata perché l'Autorità non ha considerato il fatto che la vendita

dei due operatori specializzati (IDB e DPI, destinatarie dei due provvedimenti coevi emessi dall'Autorità) copre solo l'11% del mercato dei diamanti, atteso che in più punti le ricorrenti stesse hanno evidenziato come quello di riferimento sia un mercato altamente parcellizzato.

La riferita esistenza di altri operatori che operano nel medesimo settore poi è assolutamente ininfluyente, legittimando la stessa, nel solo, e peraltro qui non dimostrato, caso di identità di condotte, l'adozione di un futuro e autonomo intervento sanzionatorio dell'Autorità, ma non determinando in alcun modo l'illegittimità dell'accertamento posto in essere nei confronti delle ricorrenti.

Né, ad elidere i profili di ingannevolezza ravvisati, vale il richiamo alla natura dei soggetti destinatari della pratica, i quali, appartenendo alla categoria dei clienti *affluent* (con patrimoni di dimensioni tra i 100.000,00 e i 500.000,00 euro) avrebbero avuto competenze tali da prendere compiuta conoscenza dell'offerta IDB attraverso la lettura delle quotazioni pubblicate su Il Sole 24 ore, di approfondire i temi trattati nelle FAQ e di assumere informazioni ulteriori e di vagliarle.

Anche sul punto appare condivisibile la ricostruzione dell'Autorità secondo cui la particolare affidabilità delle banche intermediarie e l'autoreferenzialità della parte ricorrente contribuivano a creare una particolare sensazione di affidabilità nel potenziale acquirente.

In proposito, deve pure rilevarsi come, proprio perché le disposizioni in materia di pubblicità ingannevole non hanno la mera funzione di

assicurare una reazione alle lesioni arrecate agli interessi del consumatore, ma si collocano su di un più avanzato fronte di prevenzione, essendo le stesse tese ad evitare effetti dannosi anche soltanto ipotetici, la giurisprudenza ha escluso *“la necessità sia che rispetto ad un dato comunicato venga accertata la condizione soggettiva media di intelligenza del consumatore, sia che risulti un pregiudizio economico derivante dalla pubblicità ingannevole”* (così T.A.R. Lazio, Roma, sez. I, 29 novembre 2014, n. 11995, nel senso che la tutela apprestata dalle norme sulla pubblicità ingannevole non si commisura alla posizione degli acquirenti dotati di specifica competenza, avvedutezza e di particolari cognizioni merceologiche, ma a quella degli acquirenti di media accortezza o alla generalità dei consumatori, cfr. pure T.A.R. Lazio, Roma, 3 luglio 2012, n. 6026).

Risulta poi genericamente argomentata l'affermazione secondo cui l'Autorità avrebbe erroneamente individuato, quale possibile canale di rivendita, la sola vendita all'incanto, essendo comunque rimasta indimostrata la possibilità di rivendere i diamanti IDB ai prezzi da questa promessi, ma fuori dai suoi circuiti di circolazione.

Può dunque passarsi all'esame delle argomentazioni con le quali le ricorrenti hanno contestato la ritenuta sanzionabilità della pratica su B).

In primo luogo e con riferimento ad entrambi i profili di criticità ritenuti sussistenti dall'AGCM, ritiene il Collegio di condividere l'affermazione del provvedimento secondo cui la disciplina applicabile è quella prevista per i contratti conclusi fuori dei locali commerciali.

Non è dubitabile, infatti, il dato per cui i contratti venivano sottoscritti, in massima parte, presso le banche, i cui locali non sono della parte ricorrente, potendo la stessa soltanto utilizzarli, ove richiesta, sulla base di una previsione convenzionale.

L'affermazione di parte secondo cui le previsioni contrattuali relative all'esercizio del diritto di recesso non integravano violazione del codice del consumo è poi smentita dal semplice raffronto tra la modulistica contrattuale, che individua le modalità di esercizio del diritto di recesso nell'invio di una lettera raccomandata ovvero nell'invio di un fax o una mail, seguito, nelle 48 ore, da una lettera raccomandata di conferma, e le disposizioni del codice del consumo che attribuiscono ai consumatori il diritto di recedere senza fornire motivazioni, a mezzo di una dichiarazione che espliciti la volontà di recedere.

Del pari corretta appare la qualifica della previsione in materia di foro competente come *“ambigua ed imprecisa e come tale suscettibile di distorta interpretazione da parte del consumatore”*, contestata dalle ricorrenti per non avere l'Autorità chiarito in cosa sarebbe consistita la possibile *“distorta interpretazione”* alla quale la clausola si sarebbe prestata.

La disposizione contrattuale a cui si riferisce il provvedimento, inserita nelle condizioni contrattuali applicate per acquisti posti in essere da persone fisiche è, infatti, la seguente: *“qualora il proponente non sia soggetto consumatore ai sensi dell'art. 1469 bis c.c., per ogni controversia che potesse sorgere tra questi e IDB in dipendenza dei rapporti (...) fra gli stessi in essere, il foro competente*

è esclusivamente quello in cui ha la sede legale IDB. E' lasciata tuttavia alla sola IDB la facoltà di adire l'autorità giudiziaria del luogo ove trovasi la residenza o il domicilio del cliente'.

Dalla semplice lettura della stessa, emerge come il contenuto della norma di legge applicabile (art. 66 bis del codice del consumo, secondo cui per le controversie civili inerenti all'applicazione delle Sezioni da I a IV del capo del d.lgs. 206/2005, la competenza territoriale inderogabile è del giudice del luogo di residenza o di domicilio del consumatore, se ubicati nel territorio dello Stato) non viene affatto menzionata, diffondendosi per contro la previsione contrattuale nella descrizione di un'ipotesi derogatoria di difficile applicabilità, dato assolutamente sufficiente a giustificare il giudizio di equivocità della clausola e di idoneità della stessa a confondere il destinatario.

Con un ultimo ordine di argomentazioni, le ricorrenti sostengono l'erroneità del provvedimento nella parte in cui ha incluso tra i destinatari dell'effetto sanzionatorio la IDB Intermediazioni, che si è limitata a svolgere la propria attività di collaborazione al disinvestimento sulla base di singoli mandati, sempre andati a buon fine prima della trasmissione report.

La IDB Intermediazioni, inoltre, sarebbe priva di un sito internet e non avrebbe prodotto autonomo materiale pubblicitario, così che il suo assoggettamento a sanzione deriverebbe solo dal fatto di essere una controllata della IDB

La doglianza va respinta.

Vanno in proposito condivise le argomentazioni spese dall'Autorità nel paragrafo 178, nel quale è stato evidenziato come la IDB Intermediazioni venisse citata in tutto il materiale promozionale informativo e nella modulistica contrattuale come soggetto che avrebbe provveduto alla ricollocazione, ciò che costituiva un aspetto di fondamentale rilevanza nel delineare la complessiva appetibilità dell'investimento, atteso che ne garantiva una disinvestibilità sicura e veloce.

La IDB Intermediazioni era poi citata negli accordi di collaborazione con le banche e, nel risultare destinataria dei mandati a vendere dei consumatori, assumeva un ruolo attivo e autonomo nella condotta complessivamente sanzionata.

Va infine respinto il secondo motivo di doglianza, con il quale le ricorrenti hanno contestato l'attività di quantificazione della sanzione.

In proposito deve osservarsi come, nella determinazione della sanzione, l'Autorità si è attenuta ai parametri di riferimento individuati dall'art. 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'articolo 27, co. 13, del d.lgs. n. 206/05, e quindi ha considerato la gravità della violazione, l'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, la personalità dell'agente e le condizioni economiche dell'impresa stessa.

La gravità della violazione, in particolare, è stata correlata alle dimensioni dei professionisti e all'ampia diffusione della pratica, dipendente sia dalle modalità utilizzate per la comunicazione (internet, stampa, anche di tipo

specializzato, percepita dal consumatore come di particolare affidabilità), sia dalla distribuzione di materiale pubblicitario cartaceo presso le molteplici filiali delle banche di riferimento.

L'Autorità ha pure considerato l'asimmetria informativa esistente tra professionista e consumatori ampiamente dimostrata, alla luce di quanto sopra esposto, nel testo del provvedimento.

Quanto al pregiudizio economico subito dai consumatori, poi, lo stesso non può essere calcolato, come preteso dalla parte ricorrente, con riferimento agli acquirenti che siano riusciti a rivendere, tramite i canali IDB, in momenti di scarso indice di disinvestimento, avendolo l'Autorità correlato alla divergenza, obiettivamente e motivatamente dimostrata, tra prezzo di acquisto e valore di mercato dei preziosi, costantemente presente per tutta la durata della pratica.

Né vi era, in considerazione del fatto che si è in presenza di una fattispecie di pericolo, la necessità di quantificare il pregiudizio economico subito dai consumatori.

Deve infatti osservarsi come la sanzione che viene irrogata per le pratiche commerciali scorrette non ha una funzione puramente reintegratoria dello *status quo ante*, e dunque una matematica corrispondenza con il vantaggio economico conseguito dal professionista, essendo la stessa finalizzata a garantire un'effettiva efficacia deterrente, generale e speciale, alla luce di tutti i parametri sopra richiamati.

Quanto al preteso scorretto apprezzamento della condotta tenuta dalle ricorrenti, deve, infine, considerarsi il fatto che l'Autorità, che aveva determinato l'originaria sanzione in € 2.000.000,00 anche in ragione delle condizioni economiche delle ricorrenti, ha poi operato una riduzione di 100.000,00 euro in considerazione del fatto che tra il dicembre 2016 e il gennaio 2017 (periodo di tempo oggettivamente poco rilevante in ragione della complessiva durata della pratica) la società IDB ha modificato la propria comunicazione promozionale, improntandola a maggiore chiarezza.

A nulla vale, per contro, il riferimento agli impegni, non accettati dall'Autorità, o alla sospensione volontaria dell'attività commerciale.

In conclusione il ricorso va respinto.

Le spese di lite possono essere compensate in ragione della novità della fattispecie.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 ottobre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente

Roberta Cicchese, Consigliere, Estensore

Roberta Ravasio, Consigliere

L'ESTENSORE
Roberta Cicchese

IL PRESIDENTE
Carmine Volpe

IL SEGRETARIO