

80. CORTE DI APPELLO DI ROMA - 22 aprile 2002 – Pres. Est. POPOLIZIO - Solvay Italia s.p.a. e European Vinyls Corporation Italia s.p.a. (avv.ti prof. Ruffolo, Berti) c. Mc Cann Erickson Italiana s.p.a. (avv.ti De Palma, Rossotto, Tavella) e c. Coop. Italia soc. coop. a r.l. e R.A.I. Radiotelevisione Italiana s.p.a.

*Le pronunce dell'Autorità garante in tema di pubblicità ingannevole e del Giurì di autodisciplina non hanno natura giurisdizionale e quindi non possono vincolare la decisione del giudice ordinario che può prescindere dalle considerazioni di tali organi; dovendo fondare la propria decisione esclusivamente sull'esame della fattispecie alla luce delle disposizioni in materia, confrontando il comportamento del preteso danneggiante con gli interessi del preteso danneggiato senza tenere conto di altri fattori esterni.*

*Non costituisce atto illecito ex art. 2043 c.c. la diffusione da parte di un'impresa esercitante il commercio 'al minuto di prodotti alimentari di un messaggio pubblicitario contenente apprezzamenti negativi su un particolare materiale di confezionamento, ove tale messaggio non consenta nessun riferimento ad una specifica e determinata impresa produttrice di tale materiale.*

*Perché ricorra un'ipotesi di concorrenza sleale c.d. indiretta/ è necessario che il comportamento del terzo sia teso a favorire un imprenditore a danno di una o più imprese operanti nello stesso campo (3).*

*L'applicazione della disciplina della concorrenza sleale presuppone il contemporaneo esercizio di una medesima attività industriale da parte di diversi imprenditori e la idoneità della condotta di uno di essi a recare danno agli altri per conseguire un proprio vantaggio (4).*

(Omissis). — Con atto di citazione notificato il 13 novembre 1995 la Solvay Italia s.p.a. e la European Vinyls Corporation Italia s.p.a. convenivano dinanzi al Tribunale di Roma la Coop Italia Soc. Cooperativa a d., la Mc Cann Erickson Italiana s.p.a. e la R.A.I. Radiotelevisione Italiana s.p.a. per chiederne la condanna in solido al pagamento di una somma dovuta a titolo di risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali per avere la prima commissionato alla seconda e la terza diffuso in rete in varie puntate una pubblicità secondo cui « i prodotti Coop parlano chiaro: di genuinità grazie all' assenza di coloranti ed additivi non necessari, di rispetto per l'ambiente grazie alle confezioni prive di PVC... ».

Secondo le attrici, che si qualificavano come le maggiori produttrici di PVC in sede nazionale ed europea, tale pubblicità oltre ad essere ingannevole, in quanto in realtà parecchi involucri usati dalla Coop contenevano PVC, costituiva concorrenza sleale, in quanto anche se indirettamente danneggiava l'immagine delle produttrici di PVC a vantaggio dei produttori di altri tipi di involucri ed integrava anche gli estremi della diffamazione ai sensi dell' art. 595 c.p. per il disvalore associato alla pubblicità esposta.

Rimasta contumace la Mc Cann Erickson Italiana, si costituivano le altre società convenute, che chiedevano rigettarsi le domande con vittoria delle spese.

Venivano prodotti alcuni documenti e quindi, con sentenza depositata il 28 ottobre 1998, il Giudice monocratico del Tribunale di Roma rigettava le domande e condannava le attrici alle spese del giudizio.

Avverso detta sentenza proponevano appello per diversi motivi la Solvay Italia s.p.a. e la European Vinyls Corporation Italia s.p.a. con citazione notificata dalla Coop, alla Mc Cann Erickson ed alla R.A.I. il 10 dicembre 1999, chiedendone la modifica con accoglimento delle domande e con vittoria delle spese.

Con atto notificato lo stesso giorno le appellanti rinunciavano alla domanda ed agli atti del giudizio nei confronti della R.A.I., che restava contumace.

Si costituiva solo l'appellata Mc Cann Erickson Italiana s.p.a. in persona del legale rappresentante *pro tempore*, che chiedeva rigettarsi il gravame con vittoria delle spese e quindi, sulle conclusioni sopra richiamate delle parti costituite, la causa veniva trattenuta in decisione, previa concessione dei termini di rito per il deposito delle memorie e di eventuali repliche.

*Motivi della decisione.* - Essendo sopravvenuta la rinuncia alla domanda d agli atti del giudizio da parte delle appellanti nei confronti della R.A.I. s.p.a. e non essendosi quest'ultima costituita, il relativo giudizio va dichiarato estinto ai sensi dell'art. 306 c.p.c.

Nulla va deciso sulle spese di questo grado, stante la contumacia della R.A.I.

Passando all' esame del gravame nel merito, col primo motivo le appellanti deducono il vizio di omessa pronuncia su un punto decisivo della controversia, avendo il Tribunale omesso di tenere nel debito conto le pronunce del Giurì per il rispetto del codice di Autodisciplina Pubblicitaria e dell'Autorità Garante della Concorrenza

Del resto, il PVC è solo un prodotto industriale la cui denominazione riporta sostanzialmente gli estremi delle sostanze contenute (*poly vinyl chloride*) non garantito da un diritto al marchio al pari di altri prodotti, che ormai nel linguaggio comune vengono

anche impropriamente usati per indicare ad esempio tessuti artificiali (ad es. nylon, rayon), ovvero materiali isolanti o da costruzione (polistirolo, poliuretano, cemento ecc.), senza che per ciò solo alcuni dei produttori dei materiali suddetti possano dolersi di eventuali apprezzamenti critici fatti al riguardo.

Peraltro, una cosa è la critica ad un prodotto industriale immesso sul mercato da numerosi e non identificati produttori ed altra è la diretta accusa ad un determinato produttore, nel qual caso eventualmente scatta l'illecito diffamatorio con il conseguente sorgere del diritto al risarcimento del danno.

Né possono le società oggi appellanti dolersi del fatto che sono tra le maggiori produttrici del PVC, in quanto comunque il messaggio promozionale diffuso non faceva alcun cenno alle loro identità, per cui manca qualsiasi elemento che possa far pensare ad esse ed estendere alle medesime il disvalore aleggiante intorno al Pvc.

Sotto il secondo profilo non ritiene il Collegio di poter ravvisare alcuna ipotesi di concorrenza sleale nel fatto della Coop.

Ed invero, anche a voler ritenere applicabile la giurisprudenza citata dalle appellanti circa gli atti di concorrenza indiretta, quale sarebbe quella in esame, il Collegio non ritiene calzante tale giurisprudenza, in quanto la stessa si riferisce ad ipotesi di comportamenti tesi a favorire i terzi concorrenti a danno di una o più imprese operanti nello stesso campo, mentre lo scopo della Coop non era quello di favorire produttori concorrenti di quelli del PVC, tanto è vero che la stessa Coop è risultata adoperare per i propri involucri tale materiale.

Sul punto del resto la Suprema Corte si è più volte pronunciata, affermando (cfr. Cass. sez. I, 14 febbraio 2000, n. 1617) che «in tema di concorrenza sleale, presupposto indefettibile della fattispecie di illecito prevista dall' art. 2598 C.c. è la sussistenza di una effettiva situazione concorrenziale tra soggetti economici, il cui obiettivo consiste nella conquista di una maggiore clientela a danno del concorrente. Ne consegue che la comunanza di clientela – data non già dalla identità soggettiva degli acquirenti dei prodotti delle due imprese, bensì dall'insieme dei consumatori che sentono il medesimo bisogno di mercato e, pertanto, si rivolgono a tutti i prodotti che quel bisogno sono idonei a soddisfare - è elemento costitutivo di detta fattispecie, la cui assenza impedisce ogni concorrenza, non potendo ritenersi decisiva di per sé, a tali effetti, la circostanza, da utilizzare solo come criterio integrativo della identità del procedimento di commercializzazione adottato. Peraltro, la sussistenza della predetta comunanza di clientela va verificato anche in una prospettiva potenziale, dovendosi, al riguardo, esaminare se l'attività di cui si tratta, considerata nella sua naturale dinamicità, consenta di configurare, quale esito di mercato fisiologico e prevedibile, sul piano temporale e geografico, e, quindi, su quello merceologico, l'offerta dei medesimi prodotti, ovvero di prodotti affini o succedanei rispetto a quelli attualmente offerti dal soggetto che lamenta la concorrenza sleale».

Ed ancora (Cass. sez. I, 15 febbraio 1999, n. 1259), secondo cui «presupposto della configurabilità di un atto di concorrenza sleale è la sussistenza di una situazione di concorrenzialità tra due o più imprenditori, e la conseguente idoneità della condotta di uno dei concorrenti ad arrecare pregiudizio all'altro, pur in assenza di un danno attuale. Ad integrare astrattamente tale situazione è sufficiente il contemporaneo esercizio, da parte di più imprenditori, di una medesima attività industriale o commerciale in un ambito territoriale anche solo potenzialmente comune».

Perché vi sia concorrenza sleale sono quindi necessari alcuni elementi indefettibili, quali il contemporaneo esercizio di una medesima attività industriale da parte di diversi imprenditori e la idoneità della condotta di uno di essi a recare danno agli altri per conseguire un proprio vantaggio.

Nel caso della concorrenza sleale indiretta, invece, non è necessario che il comportamento di un imprenditore sia diretto contro l'altro o gli altri, ma che comunque tenda a favorire la concorrenza a danno degli interessati.

Ebbene, nessuno di tali elementi è riscontrabile nel caso di specie.

Manca l'elemento soggettivo della volontà di danneggiare alcuni e di favorire se stesso o altri produttori, poiché scopo della Coop era solo quello di porsi agli occhi dei consumatori come un paladino della difesa dell'ambiente e non quello di criticare i produttori di PVC o di favorire i loro concorrenti.

Manca peraltro il contemporaneo esercizio della medesima attività.

Mentre, infatti, le odierne appellanti esercitano la produzione di PVC ed altre materie derivate, la Coop esercita il commercio al minuto di prodotti alimentari e per la casa, per cui essa opera in un campo del tutto diverso ed indipendente da quello delle appellanti.

Conseguentemente, la sentenza impugnata appare ineccepibile e va confermata.