

N. R.G. 2021/712



Tribunale Ordinario di Gorizia

Sezione Unica CIVILE

Nel procedimento cautelare iscritto al n. r.g. 712/2021 promosso da:

ALCANTARA SPA

RICORRENTE

contro

MIKO SRL

RESISTENTE

Il Giudice dott.ssa Francesca Clocchiatti,
a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 10.11.2021,
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

I) In data 15 luglio 2021, Alcantara S.p.A. ha depositato ricorso ex artt. 669 bis e ss e 700 c.p.c. avanti al Tribunale di Gorizia chiedendo al Giudice adito, previa convocazione delle parti "disporre, a carico di Miko Srl nella persona del legale rappresentante pro tempore: 1) l'inibitoria con effetto immediato, dalla diffusione — in via diretta o indiretta dei messaggi pubblicitari ingannevoli descritti in narrativa, sia nella versione in Italiano che in inglese, e veicolati su ogni canale di comunicazione, online e offline, in quanto integranti ipotesi di concorrenza sleale ex art. 2598 n. 3 c.c.; 2) fissare, a carico della resistente, le penalità monetarie di euro 1.000,00 e di euro 10.000,00 rispettivamente per ogni violazione e per ogni giorno di ritardo o inosservanza successivamente constatata e per ogni giorno di ritardo nell'adempimento di ciascuno degli ordini di fare e di non fare contenuti nell'ordinanza dal giorno della comunicazione della stessa; 3) disporre gli ulteriori provvedimenti ritenuti opportuni per eliminare gli effetti dell'attività illecita di Miko tra cui l'ordine a Miko di inviare ai propri clienti comunicazioni informative dell'esito del presente procedimento segnalando i claim ritenuti illeciti e invitando gli stessi a non più usare tali claim nella propria comunicazione pubblicitaria, e ciò previa condivisione della comunicazione con la ricorrente e fornendo a quest'ultima prova dell'invio delle comunicazioni medesime; 4) ordinare la pubblicazione dell'emanando provvedimento, a cura della ricorrente e a spese della resistente, per due volte, a caratteri doppi del normale e con i nomi delle parti in grassetto, sul quotidiano "Corriere della Sera" e sul quotidiano "Sueddeutsche", e sulle riviste

"Quattroruote", "Automotor und Sport", "Automobil industrie", "Autocar", "Automotive News" e "Car and Drivers" e sui siti www.motori.com, www.caradisiac.com, www.largus.fr, e www.automobilemagazine.fr (nelle rispettive lingue), nonché per almeno 60 giorni consecutivi, sull'ho me page del sito Internet www.dinamicaniko.com ed entro 10 giorni dalla comunicazione del provvedimento; 5) condannare la resistente a rifondere alla ricorrente spese e onorari del presente giudizio e rimborsarle le spese generali'.

Si costituiva la resistente contestando la sussistenza dei presupposti per il richiesto provvedimento.

All'udienza del 06.08.2021, dopo ampia discussione, il Giudice invitava le parti a trovare un accordo poi non raggiunto.

All'udienza del 22.09.2021 le parti, dopo il deposito delle memorie autorizzate, davano atto del fallimento delle trattative volte alla conciliazione giudiziale delle parti insistevano per l'accoglimento delle rispettive conclusioni; il Giudice tratteneva la causa in decisione.

Veniva fissata nuova udienza al 10.11.2021 per tentare nuovamente la conciliazione tra le parti che sortiva esito negativo.

II) Sull'eccepta incompetenza del Tribunale di Gorizia, pare opportuno ricordare che con il D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito in Legge 24 marzo 2012, n. 27, è stato istituito il c.d. Tribunale delle Imprese, cioè sezioni specializzate di Tribunale e di Corte di Appello caratterizzate da un particolare ambito di competenza territoriale e per materia.

Sul punto è più volte intervenuta la Corte di Cassazione. Con la sentenza n. 9167/2008, in particolare, si è specificato che: *“l’interferenza è un criterio attributivo della competenza”, e ancora che: “Il fatto che il legislatore abbia utilizzato un’espressione atecnica e inusuale nel lessico processuale, il quale conosce piuttosto gli istituti della connessione e dell’accessorietà, deve necessariamente indurre l’interprete a individuare un ambito di operatività del concetto di interferenza che non si risolva in quelli noti al codice di rito. (...)”*.

Quando ci si trova nell’area della concorrenza sleale c.d. “pura” (o non interferente) la competenza è del giudice ordinario, più in concreto quando vi è una lite su fattispecie che “non interferiscono neppure indirettamente con l’esercizio dei diritti di proprietà industriale” e che “non presentano ragioni di connessione anche impropria” con fattispecie concernenti l’esercizio di diritti di proprietà industriale. La concorrenza sleale “interferente” è invece di competenza delle sezioni specializzate. Si verifica una situazione di concorrenza sleale interferente quando la concorrenza viene attuata con comportamenti che interferiscano con un diritto di esclusiva in materia di proprietà industriale (marchio, brevetto) o di diritto d’autore.

Nel caso di specie non sussiste alcuna interferenza e conseguentemente deve essere dichiarata la competenza del Tribunale di Gorizia.

III) In diritto e in linea generale si osserva quanto segue.

Le condizioni per la concessione del provvedimento d'urgenza ex art. 700 cpc sono le stesse tipiche di ogni provvedimento cautelare, e cioè gli elementi del cd. *Fumus boni iuris* e del cd. *Periculum in mora*, mentre è implicitamente richiesto dal sistema delle tutele cautelari un ulteriore requisito, la cd. residualità di tutela.

Circa gli elementi costitutivi della tutela cautelare, giova analizzarli in modo separato, partendo dal *periculum*.

Esso è integrato dal timore ragionevole e fondato di temere la minaccia di un pregiudizio imminente e irreparabile che il diritto, da farsi valere in via ordinaria, subirebbe durante il tempo a ciò occorrente. Il pregiudizio è imminente quando il danno si sta già verificando, o pure quando potrebbe ragionevolmente verificarsi da un momento all'altro, in conseguenza di un evento idoneo a ciò, tale cioè da far diventare effettivo il danno potenziale, o pure infine quando, già verificatosi in ogni sua potenzialità, potrebbe dar luogo ad ulteriori eventi lesivi. Il timore deve trarsi da elementi indicatori o indiziari di valore comunque probatorio, sia pur nei limiti della tutela cautelare, non potendo esso dedursi dalla loro mera affermazione, pena il riscontrare un *periculum in re ipsa*.

Come risulta dalla definizione di cui sopra, nel procedimento per provvedimento d'urgenza il danno paventato deve connotarsi di requisiti aggravati rispetto al *periculum* tipico delle altre misure cautelari, e cioè l'irreparabilità e l'imminenza del danno.

Con riferimento alla residualità dello strumento cautelare azionato e alla sua strumentalità, presupposti peraltro non contestati da parte resistente, non possono sussistere dubbi, attesa la mancata previsione nell'ordinamento di altro strumento cautelare che possa essere azionato per ottenere l'inibitoria alla diffusione dei contestati messaggi pubblicitari e considerata l'indicazione precisa dell'azione che Alcantara Spa ritiene di esperire per veder tutelata la posizione sociale all'interno del mercato dei tessuti.

IV) Rispetto al requisito del *fumus boni iuris* pare opportuno richiamare la normativa attualmente in vigore con riferimento alla pubblicità ingannevole e nello specifico al contestato fenomeno del *green-washing*.

La base giuridica della tutela dei consumatori va rintracciata già ai tempi del Trattato istitutivo della CEE, il cui art. 153 rappresenta l'anticipazione dell'odierno articolo 169 TFUE: «al fine di promuovere gli interessi dei consumatori ed assicurare un livello elevato di protezione dei consumatori, l'Unione contribuisce a tutelare la salute, la sicurezza e gli interessi economici dei consumatori nonché a promuovere il loro diritto all'informazione, all'educazione e all'organizzazione per la salvaguardia dei propri interessi». Si menzionano, poi, l'art. 12 TFUE, secondo il quale l'Unione, nel definire ed attuare altre politiche o attività deve sempre tenere in

considerazione le esigenze connesse alla tutela dei consumatori; e l'art. 38 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, la quale ribadisce la protezione dei consumatori accordata dall'UE, affermando che nelle politiche europee deve essere garantito sempre il massimo livello di protezione degli individui.

Nel 2007, in attuazione dell'articolo 14 della sopraggiunta Direttiva 2005/29/CE, modificante la Direttiva 84/450/CE sulla pubblicità ingannevole, venne varato il d.lgs. 145/07, il quale, pur lasciando immutata nella sostanza la definizione di pubblicità ingannevole, introdusse significative novità, quali la possibilità per l'Autorità garante della concorrenza e del mercato di agire d'ufficio contro la pubblicità ingannevole e comparativa illecita; la possibilità per l'azienda scorretta di impegnarsi a risolvere l'infrazione, cessando dalla diffusione della pubblicità ingannevole o modificandola; nonché l'applicazione di sanzioni pecuniarie più elevate.

Qui, all'art. 2, lett. a), troviamo la definizione di pubblicità: qualsiasi forma di messaggio che è diffuso, in qualsiasi modo, nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale, artigianale o professionale allo scopo di promuovere il trasferimento di beni mobili o immobili, la prestazione di opere o di servizi oppure la costituzione o il trasferimento di diritti ed obblighi su di essi.

Una pubblicità ingannevole, dunque, è un messaggio promozionale idoneo ad alterare apprezzabilmente le decisioni commerciali dei consumatori a cui è rivolto, facendogli assumere un comportamento che, altrimenti, non avrebbe tenuto, o avrebbe assunto con contorni diversi.

Un concetto fondamentale per valutare la pubblicità è "l'effetto aggancio" sul consumatore.

In una comunicazione composta da più messaggi, l'interesse dell'operatore potrebbe essere quello di porre in particolare rilievo posizionale o grafico solo uno di essi, quello più positivo ed accattivante, così da catturare l'attenzione del consumatore, "al primo contatto". Il consumatore a quel punto, affascinato dal concetto veicolato, potrebbe decidere di acquistare immediatamente il prodotto/servizio, disinteressandosi degli altri messaggi che gli avrebbero consentito di formarsi una rappresentazione completa della realtà. Si tratta di una pubblicità ingannevole.

Con l'entrata in vigore dell'edizione del 27 marzo 2014, al Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale è stato aggiunto un inedito art. 12, rubricato "Tutela dell'ambiente naturale", per cui "La comunicazione commerciale che dichiara o evoca benefici di carattere ambientale o ecologico deve basarsi su dati veritieri, pertinenti e scientificamente verificabili. Tale comunicazione deve consentire di comprendere chiaramente a quale aspetto del prodotto o dell'attività pubblicizzata i benefici vantati si riferiscono".

Analizzando la giurisprudenza autodisciplinare è possibile ricavare alcune interessanti linee di indirizzo.

Sul punto, va peraltro sottolineato che l'onere della prova incombe sull'inserzionista, giusto il disposto dell'art. 6 c.a., ai sensi del quale "Chiunque si vale della comunicazione commerciale deve essere in grado di dimostrare, a richiesta del Giurì o del Comitato di Controllo, la veridicità dei dati, delle descrizioni, affermazioni, illustrazioni e la consistenza delle testimonianze usate".

E così è stato evidenziato come "il mancato assolvimento dell'onere probatorio crea una lacuna che si riflette negativamente sulla valutazione di liceità del messaggio in ordine alle affermazioni in esso contenute e determina necessariamente una presunzione di ingannevolezza delle stesse".

In altri casi, seppur in presenza di elementi documentali a supporto (es. studi scientifici), è stata comunque affermata la necessità che il claim non sia generico, poiché la ratio e il disposto dell'art. 12 c.a. richiedono "che la comunicazione commerciale nel prospettare un beneficio ambientale debba "consentire di comprendere chiaramente a quale aspetto del prodotto o dell'attività pubblicizzati i benefici vantati si riferiscono". Ciò in ragione del fatto che la sensibilità verso i problemi ambientali è oggi molto elevata e le virtù ecologiche decantate da una impresa o da un prodotto possono influenzare le scelte di acquisto del consumatore medio. Ne consegue che non è conforme ad un'esigenza di effettiva tutela dell'ambiente che i vantì ambientali divengano frasi di uso comune, prive di concreto significato ai fini della caratterizzazione e della differenziazione dei prodotti".

Più in generale, la giurisprudenza autodisciplinare (decisioni del Giurì e ingiunzioni definitive del Comitato di Controllo) ha posto in rilievo che la pubblicità ambientale può fare riferimento, implicitamente o esplicitamente: alla relazione tra prodotto e ambiente; alla promozione di uno stile di vita eco-compatibile; alla presentazione di un'immagine aziendale caratterizzata dall'impegno ambientale. E ciò, mediante l'utilizzo di dichiarazioni ambientali "verdi" che devono essere chiare, veritiere, accurate e non fuorvianti, basate su dati scientifici presentati in modo comprensibile.

In conclusione, a fronte di un'espansione rapida del fenomeno patologico del Green-washing, si registra la convergenza di una pluralità di soggetti regolatori e di normative di riferimento, tutte accomunate dall'obiettivo di garantire il rispetto di un principio generale di verità del messaggio che abbia anche carattere pubblicitario.

Nel caso di specie i messaggi pubblicitari denunciati da parte ricorrente sono sicuramente molto generici in alcuni casi - scelta naturale, amica dell'ambiente, , la prima e unica microfibra che garantisce eco -sostenibilità durante tutto il ciclo produttivo, microfibra ecologia - e sicuramente creano nel consumatore un'immagine green dell'azienda senza peraltro dar conto effettivamente di quali siano le politiche aziendali che consentono un maggior rispetto dell'ambiente e riducano fattivamente l'impatto che la produzione e commercializzazione di un tessuto di derivazione petrolifera possano determinare in senso positivo sull'ambiente e sul suo rispetto.

Ulteriormente, si deve precisare che alcuni concetti riportati nella compagna pubblicitaria trovano smentita nella stessa composizione e derivazione del tessuto, atteso che risulta difficile supporre che possa essere considerata un fibra naturale.

A non diversa conclusione si deve giungere con riferimento al messaggio relativo alla riciclabilità totale (100%) del tessuto al termine del ciclo di utilizzazione e all'utilizzo di coloranti naturali: tale comunicazione, ripresa all'interno di un servizio televisivo ed in uno scritto giornalistico, costituisce pubblicità dovendosi ritenere, seppur presuntivamente, basata su dati forniti Miko. Inoltre, l'informazione non risulta allo stato verificata e verificabile atteso che, come correttamente evidenziato dalla difesa di parte ricorrente, nell'EPD Miko Srl asserisce che l'azienda sta ricercando tecnologie idonee a rendere il prodotto riciclabile nella sua totalità e che tale tecnologia al momento non è stata ancora decodificata e resa applicabile.

Con riferimento, poi, alla contestata riduzione del consumo di energia e delle emissioni di CO2 dell'80%, secondo un sommario esame tipico della fase cautelare, appare corretto quanto affermato dalla difesa di Alcantara con riferimento al calcolo della percentuale di riduzione vantata da Miko, posto che se il prodotto Dinamica è realizzato con una parte di materiale riciclato, la riduzione totale delle emissioni deve essere rapportata soltanto alla quota di materiale riciclato utilizzata e quindi inferiore a quella dichiarata.

In ultimo deve essere valutata l'affermazione relativa all'utilizzo di coloranti naturali.

Sul punto non può ritenersi provata l'ingannevolezza della comunicazione: essendo avvenuta all'interno di una trasmissione televisiva e facendo discendere il contrasto tra l'affermazione e l'immagine dei coloranti apparsa durante il programma, non vi è prova che la scelta di tale immagine sia da imputarsi a Miko e non ai responsabili del montaggio televisivo e quindi non riferibile alla resistente.

Con riferimento al periculum e con riferimento all'irreparabilità del danno si ricorda che tale presupposto deriva dalla difficoltà di recupero della quota di mercato perduta e dall'impossibilità, nel giudizio di merito, di giungere ad un'esatta quantificazione del pregiudizio patrimoniale arrecato e Alcantara ha dimostrato che alcuni clienti hanno richiesto alla ricorrente spiegazioni in merito alle politiche di sostenibilità ambientale dei suoi prodotti in riferimento ai claim diffusi da Miko (doc. ricorr. da 37 a 40).

A non diversa conclusione porta quanto sostenuto dalla difesa di Miko con riferimento alla tardività della reazione giudiziaria di Alcantara avverso ai messaggi così pubblicati,

Seppur vero che, per come anche ammesso dalla ricorrente, sin dal febbraio 2021 quest'ultima è venuta a conoscenza di un primo utilizzo di tali claim, soltanto nel giugno del 2021 ha potuto visionare

anche un comunicato di BMW che riportava i dati diffusi dalla resistente, rendendosi così conto della reale diffusione di tale forma pubblicitaria.

La reazione di Alcantara è stata quindi immediata avendo introdotto il presente procedimento il 15.07.20201.

La rimozione, inoltre, dei claim contestati non fa venir meno il requisito del periculum,

Sul punto la giurisprudenza di merito è pressoché concorde nel ritenere che la cessazione spontanea dell'illecito non sarebbe sufficiente a far venir meno l'interesse all'inibitoria e il diritto di ottenere la pronuncia, salvo i casi in cui le condotte siano in grado di porre fine al comportamento illecito in modo irreversibile ovvero con modalità tali da imporre notevoli costi ed oneri laddove si decida di eliminare gli effetti del ravvedimento operoso e di riprendere nuovamente l'attività illecita; non sono invece sufficienti per escludere la sussistenza del periculum in mora rispetto alla concessione di un provvedimento di inibitoria cautelare le iniziative del resistente revocabili ad nutum e senza che sia per lui necessario sostenere alcun spesa o attività gravosa.

Conseguentemente, pur avendo parte resistente rimosso, per quanto possibile, i claim contestati, è evidente che la Miko ben potrebbe riutilizzarli semplicemente accedendo al sito ovvero riportandoli sui canali social, potendo ben determinare una nuova ripresa a cascata degli stessi.

E non può del resto ritenersi che la sussistenza del requisito del periculum sia insussistente in considerazione di quanto dedotto dalla resistente in ordine ai destinatari dei messaggi pubblicitari della propria campagna.

Seppur può ritenersi ragionevole che la campagna pubblicitaria di Miko abbia come destinatari principali le case automobilistiche che utilizzano il prodotto Dinamica per la realizzazione di altri prodotti, vi è da evidenziare che la ripresa a cascata dei claim da parte dei clienti di Miko sicuramente può influenzare la clientela del prodotto finale realizzato anche con tessuto Dinamica. E' probabile che non incida sulla scelta del consumatore in ordine all'autovettura da acquistare, ma sicuramente può indirizzare quella del materiale utilizzato per i rivestimenti interni e quindi avvantaggiare Miko. Dovrà quindi essere inibita, con effetto immediato, in via diretta e indiretta, la diffusione dei messaggi pubblicitari ingannevoli di cui al documento 55 di parte ricorrente ed ogni informazione non verificabile sul contenuto di materiale riciclato nel prodotto Dinamica, sia nella versione in italiano che in inglese, in qualsiasi forma ed in qualsiasi contesto e sito, a mezzo internet su qualunque sito e social media, reti televisive, quotidiani e stampa, riviste, messaggi promozionali televisivi, volantini e in ogni caso veicolati con qualsiasi canale di comunicazione, online e offline, ordinandosi l'immediata rimozione da ogni possibile contesto dei predetti messaggi pubblicitari.

Dovrà poi essere fissata una penalità per il mancato adempimento all'ordine di cui sopra prevedendo un importo di € 1.000,00 e di € 10.000,00 rispettivamente per ogni violazione e per ogni giorno di

ritardo o inosservanza successivamente constatata, e per ogni giorno di ritardo nell'adempimento di ciascuno degli ordini di fare e di non fare contenuti nel presente provvedimento.

Rispetto all'invio ai clienti di Miko di una comunicazione informativa dell'esito del presente procedimento, si rileva che la resistente ha già provveduto alla comunicazione dell'avvio del procedimento e della conseguente necessità che i claim contestati non siano più utilizzati e quindi rimossi; dovrà quindi essere ordinata la comunicazione a quegli stessi soggetti del presente provvedimento.

Con riferimento alla richiesta pubblicazione del provvedimento sui diversi quotidiani indicati da parte ricorrente, si ritiene che la pubblicazione del presente provvedimento sul sito di Miko Srl sia misura idonea e sufficiente a diffondere la notizia della sua adozione, anche considerato che la diffusione dei messaggi contestati è avvenuta attraverso comunicazioni web e social, anche riferibili ai clienti di Miko.

Si rigetta, quindi, la domanda di condanna della pubblicazione del presente provvedimento sui quotidiani meglio indicati negli atti di parte ricorrente.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate considerando indeterminabile il valore della causa e secondo lo scaglione previsto da € 52.001 ad € 260.000, tenuto conto dell'oggetto e della complessità delle questioni trattate.

P.Q.M.

1) inibisce, con effetto immediato, in via diretta e indiretta, la diffusione dei messaggi pubblicitari ingannevoli di cui al documento 55 di parte ricorrente ed ogni informazione non verificabile sul contenuto di materiale riciclato nel prodotto Dinamica, sia nella versione in italiano che in inglese, in qualsiasi forma ed in qualsiasi contesto e sito, a mezzo internet su qualunque sito e social media, reti televisive, quotidiani e stampa, riviste, messaggi promozionali televisivi, volantini e in ogni caso veicolati con qualsiasi canale di comunicazione, online e offline, ordinandosi l'immediata rimozione da ogni possibile contesto dei predetti messaggi pubblicitari;

2) fissa, a carico della resistente, una penalità per il mancato adempimento all'ordine di cui sopra prevedendo un importo di € 1.000,00 e di € 10.000,00 rispettivamente per ogni violazione e per ogni giorno di ritardo o inosservanza successivamente constatata, e per ogni giorno di ritardo nell'adempimento di ciascuno degli ordini di fare e di non fare contenuti nel presente provvedimento;

3) dispone che parte resistente provveda, entro 10 giorni dalla comunicazione dell'ordinanza, alla comunicazione del presente provvedimento ai soggetti a cui è già stata data comunicazione dell'avvio del procedimento,

4) ordina la pubblicazione del presente provvedimento sull'home page del sito Internet www.dinamicamiko.it per 60 giorni consecutivi ed entro 10 giorni dalla comunicazione della presente ordinanza;

5) rigetta ogni altra domanda;

6) condanna la resistente alla refusione in favore della ricorrente delle spese di lite che liquida in € 7.962,00 per compensi, € 259,00 per esborsi, oltre Iva , Cpa e spese generali come per legge.

Si comunichi.

Gorizia, 25 novembre 2021

Il Giudice
dott. Francesca Clocchiatti