

Pubblicato il 11/03/2021

N. 02083/2021REG.PROV.COLL.
N. 10616/2018 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 10616 del 2018, proposto da
Fallimento Intermarket Diamond Business S.p.A., in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Luciano Di
Via ed Aristide Police, con domicilio eletto presso lo studio Aristide Police in
Roma, viale Liegi, n. 32;

contro

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale
dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n.12;

nei confronti

Laura Musola, rappresentata e difesa dagli avvocati Annalisa Lauteri e Luigi
Medugno, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e
domicilio eletto presso lo studio Luigi Medugno in Roma, via Panama, n. 58;
I.D.B. Intermediazioni S.r.l. non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio n. 10968/2018.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 gennaio 2021 il Cons. Giordano Lamberti;

L'udienza si svolge ai sensi dell'art.4, comma1, del Decreto Legge n. 28 del 30 aprile 2020 e dell'art.25, comma 2, del Decreto Legge n. 137 del 28 ottobre 2020 attraverso videoconferenza con l'utilizzo di piattaforma "Microsoft Teams" come previsto dalla circolare n. 6305 del 13 marzo 2020 del Segretario Generale della Giustizia Amministrativa;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1 - La società appellante ha impugnato il provvedimento del 30 ottobre 2017 con cui l'Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM) ha accertato che due pratiche commerciali poste in essere dalla Intermarket Diamond Business S.p.A. e da IDB Intermediazione s.r.l. - consistenti 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 – costituivano una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, comma 1, lettere b), c), d) ed f), nonché 23 , comma 1, lettera t), 49, 50, 52, 54 e 66- bis del codice del consumo.

Con il medesimo provvedimento ha vietato l'ulteriore diffusione di tali pratiche e ha irrogato alle società, in solido, la sanzione amministrativa pecuniaria di 2.000.000 euro.

In particolare, il provvedimento sanzionatorio impugnato si fondava sulla considerazione per cui *“la pratica posta in essere da IDB, IDB Intermediazioni ...*

concernente le modalità di prospettazione dell'acquisto di diamanti in tutto il materiale illustrativo diffuso attraverso il sito e attraverso il canale bancario ... integra la violazione ... in quanto contraria alla diligenza professionale ed idonea ad indurre in errore i consumatori relativamente: al prezzo ed al modo in cui viene calcolato – prospettato da IDB come quotazione di mercato; all'andamento del mercato dei diamanti ed alla vantaggiosità e redditività dell'acquisto prospettato, in comparazione con l'inflazione ed altri investimenti; alla certezza del rapido e certo disinvestimento in termini di facile liquidabilità del bene; alle qualifiche del professionista IDB che vanta una leadership europea'.

Veniva ravvisata la violazione delle norme poste a tutela dei consumatori sotto il profilo della *“omessa indicazione dell'informativa sul diritto di recesso dovuta per i contratti negoziati al di fuori dei locali commerciali e la mancata messa a disposizione di un modulo tipo”* e quello della *“formulazione ... ambigua ed imprecisa, come tale suscettibile di distorta interpretazione da parte del consumatore”* dell'indicazione del Foro competente.

2 – Laura Musola, acquirente di alcuni diamanti, è intervenuta *ad opponendum* nello stesso giudizio.

3 - Con la sentenza n. 10968 del 2018, il T.A.R. per il Lazio ha respinto il ricorso.

4 - Avverso tale pronuncia ha proposto appello la società originariamente ricorrente.

Si sono costituiti in giudizio Laura Musola e l'AGCM.

Con l'atto depositato in data 30 gennaio 2019, Laura Musola ha rappresentato che, con la sentenza n. 43 del 15 gennaio 2019, il Tribunale di Milano aveva dichiarato il fallimento dell'appellante Intermarket Diamond Business s.p.a. Pertanto, in data 25 febbraio 2019, con l'ordinanza n. 1316 del 2019, la Sezione ha dichiarato l'interruzione del processo, ai sensi dell'art. 79, comma 2, cod. proc. amm. In data 21 maggio 2019, si è costituito in giudizio il Fallimento della Intermarket Diamond Business s.p.a. in persona del curatore che, nella medesima data, ha depositato istanza di fissazione dell'udienza.

Con la memoria depositata in data 20 marzo 2020, Laura Musola ha chiesto, in via preliminare, la declaratoria di estinzione del processo d'appello, in ragione della tardività della prosecuzione del giudizio da parte della curatela.

All'udienza del 28/01/2021 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1 – In via preliminare, deve essere disattesa l'eccezione di estinzione del giudizio per la dedotta tardiva riassunzione del giudizio dopo la sua interruzione.

Occorre rilevare che, sulla scorta della giurisprudenza di questo Consiglio, un'interpretazione sistematica dell'art. 80, comma 2, cod. proc. amm. – secondo cui la prosecuzione del processo interrotto può avvenire su iniziativa della parte, nei cui confronti si è verificato l'evento interruttivo, mediante nuova istanza di fissazione dell'udienza, senza tuttavia prevedere espressamente un correlativo specifico termine di decadenza (a differenza dall'ipotesi della riassunzione del processo interrotto a cura delle altre parti non colpite dall'evento interruttivo, disciplinata dal successivo comma 3 che, a tal fine, stabilisce il termine perentorio di novanta giorni dalla conoscenza legale dell'evento interruttivo) – impone di ritenere che la facoltà di prosecuzione debba essere esercitata entro il termine perentorio di tre mesi previsto dall'art. 305 cod. proc. civ., applicabile anche al processo amministrativo in virtù del rinvio operato dall'art. 79, comma 2, cod. proc. amm. al diritto processuale comune in tema di disciplina dell'istituto dell'interruzione del processo.

L'esistenza di un termine legale per la prosecuzione del giudizio interrotto, su iniziativa della parte colpita dall'evento interruttivo, si desume, in via interpretativa, anche dall'art. 35, comma 2, lett. a), cod. proc. amm., che considera causa di estinzione del giudizio la mancata prosecuzione o riassunzione nel termine fissato dalla legge o assegnato dal giudice.

La giurisprudenza ha inoltre chiarito che, laddove si versi nelle ipotesi disciplinate dal rito abbreviato di cui all'art. 119 del c.p.a.: *“il termine deve essere*

dimidiato, sicché il processo interrotto deve essere proseguito entro un mese e mezzo dal dies a quo “(Cons. St., Sez. VI, 29 gennaio 2015, n. 405).

Per quanto concerne quest'ultimo aspetto (l'individuazione del *dies a quo* del termine in esame) si osserva che, secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza (*ex plurimis*, Cass. Civ., Sez. lav., 7 marzo 2013, n. 5650; Cass. Civ., Sez. lav., 13 marzo 2013, n. 6331), formatosi con specifico riferimento all'ipotesi dell'interruzione del processo determinata dall'apertura del fallimento ai sensi dell'art. 43, comma 3, l. fall. e condiviso da questo Collegio, al fine del decorso del termine di riassunzione non è sufficiente la sola conoscenza, da parte del curatore, dell'evento interruttivo rappresentato dalla dichiarazione di fallimento, ma è necessaria anche la conoscenza dello specifico giudizio, sul quale il detto effetto interruttivo è in concreto destinato ad operare.

Infatti, tale soluzione risulta quella più idonea a garantire l'esigenza di tutela del diritto di difesa e di effettività del contraddittorio, evitando che la parte colpita dall'evento (nel caso di specie la società poi dichiarata fallita e per essa la curatela) possa essere esposta al pericolo del maturare di preclusioni a suo danno senza neppure averne cognizione.

Alla luce delle considerazioni che precedono risulta dirimente rilevare come, nel dedurre la tardività della riassunzione, non sia stata fornita alcun tipo di evidenza in merito all'effettività della conoscenza della pendenza del giudizio da parte del Curatore, da cui il rigetto dell'eccezione di estinzione del giudizio.

2 - Prima di esaminare compiutamente gli specifici rilievi dell'appellante giova ricordare i fatti accertati a carico della società e che hanno dato luogo alla sanzione.

L'Autorità ha accertato l'esistenza di plurime carenze informative rispetto a distinti profili: a) le modalità di prospettazione delle caratteristiche dell'investimento in diamanti - presentato quale investimento in un “bene rifugio” in grado di conservare ed accrescere il suo valore nel tempo, di agevole liquidabilità e alienabilità; b) le modalità di determinazione del prezzo

(sia in caso di acquisto, che in caso di rivendita) prospettato come quotazione di mercato; c) la rappresentazione dell'andamento del mercato dei diamanti; d) la qualifica di Intermarket Diamond Business come "leader di mercato".

Quanto ai primi due profili di scorrettezza, l'Autorità ha ritenuto che il materiale illustrativo predisposto e riprodotto anche nel sito e divulgato agli istituti di credito, nonché da questi ultimi utilizzato al fine di offrire una prima informativa al cliente sull'investimento, fosse ingannevole atteso che presentava i prezzi dei diamanti come "quotazioni". Tale presentazione lasciava intendere al consumatore che si trattava di rilevazioni oggettive di mercato raccolte dal professionista a beneficio del consumatore che avrebbe potuto in tal modo monitorare l'andamento del proprio "investimento".

Viceversa, dall'istruttoria svolta dall'Autorità è emerso che le asserite quotazioni in realtà non corrispondevano ad una rilevazione sull'effettivo andamento di mercato risultante dall'andamento della domanda e dell'offerta di diamanti. Si trattava, invece, dei prezzi dei servizi offerti da IDB (tra cui la vendita dei diamanti), autonomamente fissati e progressivamente aumentati nel corso degli anni dalla stessa IDB.

La pubblicazione periodica di tali "quotazioni" su un quotidiano economico finanziario di larga diffusione e reputazione quale "Il Sole 24 Ore", e successivamente "Milano Finanza", ne avrebbe confermato l'autorevolezza, inducendo nei consumatori l'erronea percezione che si trattasse di oggettive quotazioni dei diamanti sul mercato.

Ad alimentare l'equivoco dato dalla impropria definizione del prezzo come quotazione dei diamanti concorrevano la combinazione di ulteriori elementi quali: la stessa terminologia impiegata nella presentazione dell'acquisto dei diamanti come investimento; le reiterate indicazioni presenti nel materiale promozionale di IDB volte a affermare che le quotazioni fossero destinate ad aumentare per il progressivo esaurimento dei diamanti.

Inoltre, il raffronto nei grafici con la quotazione dell'indice Eurostoxx 50, che rappresenta una media ponderata delle quotazioni ufficiali di Borsa delle

azioni delle 50 società dell'Eurozona con maggiore valore del capitale flottante, avvalorava nel consumatore l'idea che le "quotazioni" fossero riferite al valore intrinseco dei diamanti, o comunque a valori assai vicini ad essi, alla stregua di altri beni o titoli acquistati a scopo di investimento.

3 - Con il primo motivo di appello si deduce che la sentenza del T.A.R. sarebbe erronea nel punto in cui conferma la valutazione dell'Autorità secondo cui l'appellante avrebbe illegittimamente fornito *“una rappresentazione parziale, ingannevole e fuorviante: i) delle caratteristiche dell'investimento in diamanti, presentato alla clientela quale investimento in un bene rifugio in grado di conservare ed accrescere il suo valore nel tempo, di agevole liquidabilità ed alienabilità, ii) delle modalità di determinazione del prezzo ... prospettato come quotazione di mercato, iii) dell'andamento del mercato dei diamanti e iv) della qualifica di leader del mercato”*.

In particolare, l'appellante deduce che:

- a) l'assenza di un fixing ufficiale nel settore di riferimento avrebbe consentito di rendersi conto dell'irragionevolezza della scelta dell'AGCM di contestare le modalità di quantificazione del prezzo concretamente proposte dall'appellante ai propri clienti, posto che non esiste alcun indice oggettivo circa la congruità dei prezzi praticati;
- b) anche il T.A.R. ha avvallato una valutazione circa la *“corretta misura dell'approssimatività tra i prezzi praticati da IDB e quelli degli indici ufficiali”*, nonostante il fatto che: i) indici ufficiali non esistono (come riconosciuto dalla stessa AGCM); ii) i parametri Rapaport – IDEX fanno riferimento al prezzo generale di tutti i diamanti genericamente considerati e non al solo 2% di alto livello, da investimento, di cui si occupa IDB; iii) i prezzi di vendita di IDB sono comprensivi di una serie di certificazioni e di servizi che i parametri Rapaport – IDEX in buona parte non considerano; iv) i prezzi sono comunque espressione di una libera autonomia imprenditoriale;
- c) IDB ha prestato la propria attività da oltre 40 anni e le sole difficoltà sono insorte a seguito della trasmissione televisiva *“Report”* che, alterando

l'ordinaria richiesta di disinvestimento, ha mutato il quadro operativo, facendo aumentare l'offerta di pietre da ricollocare;

d) dell'intervento dell'Autorità hanno finito per beneficiare altri operatori privati che, pur operando con modalità affini di quelle di IDB, non sono stati oggetto di alcuna indagine e che, per l'effetto, possono ora lavorare in un mercato "liberato" illegittimamente dalla posizione di leadership rivestita da un quarantennio dalla IDB.

3.1 - L'appellante insiste inoltre nel sostenere che la propria condotta era stata ispirata a logiche commerciali di chiarezza ed accessibilità per i consumatori interessati, senza dare luogo ad alcuna condotta "idonea ad indurre in errore il consumatore medio" ai sensi dell'art. 21 del Codice del Consumo.

A tal riguardo, sottolinea che:

a) le quotazioni dei diamanti erano pubblicate su "Il Sole 24 Ore e su "Milano Finanza" a cadenza trimestrale nelle forme dell'inserzione pubblicitaria;

b) dal momento dell'avvio delle pubblicazioni su Milano Finanza (e, cioè, prima dell'avvio del procedimento sanzionatorio) aveva mutato la dicitura contestata ("quotazione"), stabilendo in autonomia di inserire l'espressione "prezzi di vendita";

c) il sito web della società era stato modificato sin dal 20 gennaio 2017, fornendo così ai possibili consumatori interessati tutti i necessari chiarimenti (in particolare, le risposte alle FAQ pubblicate sul sito della stessa IDB – presenti sul sito da prima della trasmissione Report – chiarivano inequivocabilmente come "il diamante non ha un fixing ufficiale vincolante");

3.2 – Per le stesse ragioni, la società contesta la sussistenza di una condotta volta ad *"una falsa rappresentazione dell'andamento del mercato e dell'aspettativa dei diamanti"*, derivante *"dalla modalità di individuazione dei prezzi, determinati in piena autonomia dal professionista"*.

Secondo l'appellante, tale contestazione sconta l'errore secondo cui la IDB – a mezzo della pubblicazione delle proprie "quotazioni" – avrebbe inteso fornire ai potenziali clienti le risultanze di un'attività di fixing ufficiale tipica di

un mercato regolamentato e non una semplice rappresentazione dei propri prezzi per la vendita delle pietre in uno con i correlati servizi.

Inoltre, il T.A.R. non avrebbe considerato come l'andamento dei prezzi sia stato valutato dall'Autorità facendo riferimento alle errate risultanze della nota Consob del 14 febbraio 2017 per contestare la non conformità dell'andamento del benchmark IDEX – DRB”, che “non ha mostrato una continua ascesa” e quello proposto dalla IDB.

L'appellante specifica come tale discrepanza sia in realtà frutto della scelta illogica e contraddittoria di effettuare il raffronto dell'andamento dei prezzi prendendo a parametro diamanti con caratteristiche sensibilmente diverse da quelle trattate e commercializzate da IDB.

L'appellante evidenzia che la stessa Autorità riconosce come *“la differenza tra un prezzo IDB e il riferimento IDEX/DRB ... si riduce al 30- 40% aggiungendovi IVA e commissioni”*: quindi, la violazione si risolverebbe nel mero fatto che le quotazioni praticate dalla IDB fossero superiori di circa il 30-40% rispetto a quelle fornite da altri operatori privati come IDEX e Rapaport.

3.3 – L'appellante critica anche il passaggio della sentenza di primo grado, secondo cui *“rivendibilità e redditività dell'investimento, ancorché in un periodo considerevolmente lungo, erano ... subordinate alla permanenza di condizione 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”*.

Al riguardo, la società rileva come qualsiasi forma di investimento si fondi sul principio per cui non tutti i clienti procedano allo smobilizzo contestualmente.

Più in generale, l'appellante ribadisce come non possa oggettivamente essere considerata ingannevole l'offerta commerciale di chi – operando nel settore specifico di riferimento da oltre 40 anni – abbia rappresentato la redditività di un investimento che ha sempre assicurato, nella pressoché totalità dei casi, la

propria redditività; ciò fino all'intervento distorsivo della trasmissione televisiva "Report".

3.4 – Da un altro punto di vista è contestata la valutazione dell'Autorità laddove contesta l'"*affermazione di IDB di essere leader nel settore*".

Al riguardo, l'appellante precisa che si trattava di una mera affermazione pubblicitaria (in quanto tale inevitabilmente sintetica) e che in ogni caso la stessa fosse confermata dalla stessa AGCM nel punto in cui aveva affermato che "*IDB ed un altro operatore (Diamond Private Investment S.p.a.) sono di gran lunga gli operatori principali, cui si affiancano operatori minori*".

Sotto un altro profilo, l'appellante, citando lo studio commissionato alla RDA Consulting da parte della De Beers UK Limited contesta come l'istruttoria dell'AGCM e la sentenza del T.A.R. si siano incentrate esclusivamente su solo due degli operatori che vanno a comporre l'11%, omettendo di considerare circa il 90% dell'intero mercato, in cui i players fanno continuo e costante riferimento alle "quotazioni" dei propri diamanti, senza che, per questo, siano mai stati oggetto di attenzione da parte dell'Autorità.

3.5 – Sotto un altro profilo, non sarebbe condivisibile l'assunto del T.A.R. nella parte in cui afferma che "*la particolare affidabilità delle banche intermediarie e l'autoreferenzialità della parte ricorrente contribuivano a creare una particolare sensazione di affidabilità nel potenziale acquirente*", dovendosi invero considerare che l'ingannevolezza dell'offerta deve essere calcolata facendo riferimento all'attenzione degli "*acquirenti di media accortezza o alla generalità dei consumatori*".

3.6 – Infine, non avrebbe senso qualificare come "genericamente argomentata" la contestazione in merito all'erronea individuazione da parte dell'Autorità del canale di rivendita, non considerando come la rivendita del diamante – sulla base dell'esperienza concreta – ben potrebbe avvenire rivolgendosi (tra gli altri) ai negozi cd. compra-oro ovvero alle gioiellerie (anche quelle di fascia media e bassa).

4 – L'appello, nelle sue differenti articolazioni che possono essere esaminate congiuntamente stante la loro connessione, è infondato.

Come anticipato, l'Autorità ha accertato l'esistenza di plurime carenze informative rispetto a distinti profili, segnatamente: i) le modalità di prospettazione delle caratteristiche dell'investimento in diamanti - presentato quale investimento in un "bene rifugio" in grado di conservare ed accrescere il suo valore nel tempo, di agevole liquidabilità e alienabilità; ii) le modalità di determinazione del prezzo (sia in caso di acquisto, che in caso di rivendita) prospettato come quotazione di mercato; iii) la rappresentazione dell'andamento del mercato dei diamanti; iv) della qualifica di leader di mercato.

L'analisi del contenuto del materiale pubblicitario utilizzato dalla società conferma la sussistenza dei presupposti dell'illecito e delle condotte come innanzi descritte (vedasi anche punto 1).

Appaiono invero ragionevoli gli assunti su cui si basa il provvedimento ed in particolare la valutazione che l'attenzione dei consumatori sia stata condizionata: a) dalla enfattizzazione della estrema convenienza all'investimento in diamanti (reclamizzati quali beni rifugio); b) dall'asserita costante crescita della loro quotazione sul mercato, tale da assicurarne la realizzazione di cospicue plusvalenze in caso di rivendita.

A tale scopo, ed in tale pratica risiede l'aspetto maggiormente censurabile, la società - a garanzia della sicurezza e della monitorabilità dell'investimento e a sostegno della trasparenza dell'operazione - proclamava l'impegno di pubblicare trimestralmente sui principali giornali economici i dati relativi all'andamento dei prezzi dei diamanti.

Imprime il connotato illecito a tale condotta il fatto che l'aggiornamento delle "quotazioni" pubblicate sui citati quotidiani, ancorché rappresentata come un servizio prestato dal venditore, consisteva, in realtà, nella pubblicazione a pagamento del suo listino-prezzi. E tale circostanza non era immediatamente percepibile dal consumatore.

Deve al riguardo rilevarsi che l'indicazione "quotazioni diamanti da investimento" unitamente alla specifica "*a cura di DPP*" presente

nell'inserzione non era certamente dirimente per chiarire al consumatore che le "quotazioni" non corrispondevano ad una rilevazione sull'effettivo andamento del mercato, risultante dall'andamento della domanda e dell'offerta di diamanti e come tali assimilabili a quotazioni emergenti dalla contrattazione in mercati organizzati, ma solo ai prezzi che venivano autonomamente fissati dalla stessa DPI.

Da un altro punto di vista, la mancanza di qualsiasi attività di rilevazione preventiva e l'assoluta autoreferenzialità delle fonti di determinazione dei prezzi proposti ai consumatori privano di ogni attendibilità le assicurazioni fornite in merito alla "costante crescita" dei valori di mercato dei preziosi, disvelando in tutta la sua portata distorsiva il carattere decettivo della pratica commerciale posta in essere.

L'Autorità ha infatti adeguatamente dimostrato che le quotazioni dei diamanti utilizzate nei grafici non erano altro che i prezzi autonomamente fissati da DPI, calcolati in modo significativamente superiore agli indici di mercato, e annualmente aumentati proprio per "rappresentare" una crescita costante del valore dei diamanti che, però, non trovava riscontro nei reali andamenti di mercato. A fronte di tale rappresentazione, sulla quale si insisteva fortemente per convincere il consumatore, l'avvertenza apposta nell'informativa precontrattuale in merito alla possibilità che vi potessero essere oscillazioni del valore del diamante nel tempo diviene peraltro una mera clausola – quasi "di stile" – alla quale il consumatore ragionevolmente potrebbe non prestare la dovuta attenzione e, comunque, inadeguata in sé a controbilanciare le molteplici indicazioni di segno contrario sull'andamento sempre positivo del mercato e sulla sostanziale assenza di rischi che vengono fornite nella presentazione dell'investimento.

4.1 - Il tenore dei rilievi dell'appellante conferma indirettamente la bontà della valutazione effettuata dal primo giudice e della conclusione di questo Collegio innanzi anticipata, ove si consideri che l'oggettiva assenza di una quotazione ufficiale del valore dei diamanti, sottolineata dall'appellante, avvalorava l'assunto

che l'enfatizzata pubblicazione trimestrale delle "quotazioni" - che in realtà rappresentavano 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.

5 - Da un altro punto di vista, deve convenirsi che il materiale pubblicitario predisposto dalla società enfatizzava la qualità dei diamanti, ne garantiva il valore intrinseco e quindi la facilità di disinvestimento, in grado di assicurare *"Un rendimento sicuro nel tempo"*.

Non appare pertanto illogica la conclusione che tali affermazioni si prestassero ad ingenerare nel consumatore l'idea del diamante come "bene rifugio" agevolmente monetizzabile in qualsiasi momento e che, pertanto, avrebbe potuto preservare il valore dei risparmi investiti.

5.1 - Al riguardo, l'indagine dell'Autorità ha appurato che la rivendibilità e redditività del bene erano subordinate alla permanenza di condizioni del tutto particolari, tra cui la scelta di ricollocare i diamanti utilizzando il medesimo canale di acquisto e la 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.

In particolare, l'istruttoria procedimentale ha permesso di appurare che la possibilità di recuperare il capitale investito dipendeva da diversi fattori quali, principalmente, il prezzo al quale si rivende il diamante sul mercato e la facilità di trovare una controparte disposta ad acquistare il diamante stesso.

L'alea del ricollocamento, verosimilmente possibile solo all'interno del circuito in cui operava la società appellante, non veniva in alcun modo esplicitata al consumatore, al quale invece venivano prospettati, in particolare attraverso il sito internet, rendimenti certi e, in generale, la conservazione del valore capitale, a fronte del mantenimento dei diamanti per un periodo medio-lungo.

Al riguardo, deve ricordarsi che secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Consiglio di Stato, 19 settembre 2017, n. 4878) grava sul professionista un obbligo di chiarezza e completezza dei messaggi promozionali al fine di evitare qualsivoglia forma di aggancio scorretta e ingannevole; ciò in quanto l'onere di completezza e chiarezza informativa previsto dalla normativa a tutela dei consumatori richiede che ogni messaggio rappresenti i caratteri essenziali di quanto mira a reclamizzare e sanziona la loro omissione, a fronte della enfaticizzazione di taluni elementi, qualora ciò renda non chiaramente percepibile il reale contenuto ed i termini dell'offerta o del prodotto, così inducendo il consumatore, attraverso il falso convincimento del reale contenuto degli stessi, in errore, condizionandolo nell'assunzione di comportamenti economici che altrimenti non avrebbe adottato.

Di analogo tenore la giurisprudenza europea, secondo cui l'informazione comunicata dal professionista al consumatore deve essere chiara e adeguata (Corte di Giustizia, 18 ottobre 2012, *Purely Creative e a.*, C-428/11).

Occorre altresì ricordare che le informazioni fornite prima della conclusione di un contratto riguardo alle condizioni contrattuali e alle conseguenze di detta conclusione sono, per il consumatore, di fondamentale importanza (Corte di Giustizia 7 settembre 2016, *Deroo-Blanquart*, C-310/15).

5.2 - E' nell'ambito della descritta condotta che si colloca anche la questione del rivendicato ruolo di leader di settore da parte dell'appellante.

Da un lato, non può essere messo in discussione come tale affermazione contribuisca all'ingannevolezza della condotta complessivamente considerata; da un altro lato, la spendita della qualifica di "azienda leader" nel settore dell'investimento in diamanti, non ha trovato riscontro nella situazione di mercato.

5.3 - Sotto il profilo del prezzo dei diamanti fissato dall'appellante, nonostante il fatto che nel mercato mondiale dei diamanti non vi sono quotazioni (fixing) ufficiali, le indagini istruttorie dell'Autorità hanno

accertato che il valore di mercato dei diamanti venduti da IDB, oltre ad essere di ardua scomposizione nelle sue componenti, risultava enormemente inferiore al prezzo proposto per l'acquisto.

Non può inoltre ravvisarsi una carenza istruttoria nel fatto che quelli presi in considerazione dall'Autorità a fini comparativi sono anch'essi indici privati, giacché questi ultimi (diversamente dalle quotazioni di IDB) erano, comunque, basati su dati reali, corrispondenti alle transazioni effettivamente concluse; né vi sono elementi per sostenere ragionevolmente che l'effettiva stima dei preziosi possa risentire nel tempo dei fatti seguenti alla trasmissione Report, stante l'ampiezza del mercato dei diamanti e tenuto conto che ragionevolmente il mercato è in grado di assorbire nel medio periodo un eventuale incremento anomalo dell'offerta.

In riferimento al prezzo dei diamanti ed in particolare quanto alla rivendicata fornitura di servizi ulteriori da parte dell'appellante incidenti sul prezzo dei diamanti, a differenza di quanto prospettato dalla società, deve evidenziarsi come di tale circostanza i consumatori non fossero immediatamente edotti; invero, la società nel proprio materiale informativo non forniva alcuna indicazione circa l'incidenza delle singole voci di costo.

Non rileva che eventuali chiarimenti rispetto agli aspetti critici innanzi evidenziati fossero contenuti negli specifici documenti contrattuali predisposti dall'appellante, o comunque reperibili altrove (nella sezione "FAQ" del sito dell'appellante), dal momento che la giurisprudenza ha affermato la sussistenza di un obbligo di chiarezza, trasparenza e comprensibilità delle comunicazioni commerciali - sin dal "primo contatto" ed al fine di evitare "agganci ingannevoli" (*ex multis*, Consiglio di Stato, 4 luglio 2018, n. 4110; Consiglio di Stato, 11 maggio 2017, n. 2178).

Invero, "l'obbligo di estrema chiarezza, che viene violato proprio da pratiche ingannevoli o false che in qualsiasi modo, anche nella presentazione complessiva, ingannino o possano indurre in errore il contraente medio, deve essere congruamente assolto dal professionista sin dal primo contatto, attraverso il quale debbono essere messi a disposizione del consumatore

gli elementi essenziali per un'immediata percezione della offerta economica pubblicizzata"
(Cons. Stato, Sez. VI, 15 luglio 2019).

5.4 – Ne consegue che, tenuto conto delle specifiche violazioni contestate all'appellante, appaiono sostanzialmente irrilevanti i fatti seguiti alla trasmissione televisiva "Report", allorquando gli interessati hanno sollecitando lo smobilizzo dei loro investimenti ed IDB ha dichiarato la propria incapacità a far fronte all'impegno contrattualmente assunto, comunicando che le procedure di disinvestimento erano state sospese.

Invero, ciò che rileva è la condotta pubblicitaria svolta a monte di tale momento, che per le ragioni esposte risulta fuorviante per il consumatore al quale era rivolta.

Anche in riferimento alla doglianza con la quale si lamenta l'omesso accertamento, da parte dell'Autorità, dei danni effettivamente patiti dagli investitori che sono riusciti a rivendere i preziosi tramite il canale IDB, deve richiamarsi l'attenzione alle specifiche violazioni contestate che sono fattispecie di pericolo. La loro punizione non è dunque subordinata alla dimostrazione del nocimento patrimoniale sofferto dalle vittime della condotta vietata.

Per la medesima ragione, l'Autorità non è tenuta a verificare quanti consumatori hanno in concreto subito pregiudizio dalla pratica illecita, con la conseguenza che l'effettiva incidenza della pratica commerciale scorretta sulle scelte dei consumatori non costituisce un elemento idoneo a elidere o ridurre i profili di scorrettezza della stessa.

Più in generale, deve ricordarsi che il carattere della pratica commerciale deve essere valutato ex ante e quindi a prescindere dal dato di fatto concreto, variabile per le più svariate ragioni, soggettive e oggettive, legato all'esito concretamente lesivo prodotto dalla condotta del professionista (*cf.* Consiglio di Stato, sez. VI, 16 marzo 2018, n. 1670).

Infatti, la ratio della disciplina in materia di pratiche scorrette è quella di salvaguardare la libertà di autodeterminazione del destinatario di un

messaggio promozionale da ogni erronea interferenza che possa, anche solo in via teorica, incidere sulle sue scelte e sui riflessi economici delle stesse fin dal primo contatto pubblicitario, imponendo, dunque, all'operatore un preciso onere di chiarezza nella redazione della propria offerta.

Il corretto inquadramento della fattispecie rende irrilevanti anche le argomentazioni con le quali si tenta di superare l'addebito di ingannevolezza attraverso l'assunto che gli acquirenti dei preziosi sarebbero una categoria particolare, "di nicchia", ed in possesso di competenze tecniche tali da comprendere chiaramente le modalità attuative della pratica ed i rischi ad essa connessi.

Tale assunto appare una mera ipotesi dell'appellante destituita di ogni conforto oggettivo. In ogni caso, la tesi è smentita dalle considerazioni già svolte, dovendosi ribadire come le disposizioni in tema di pubblicità ingannevole si collocano sul piano più avanzato di un sistema di deterrenza preventiva, essendo le sanzioni volte ad evitare effetti dannosi anche soltanto ipotetici a tutela di valori che trascendono quelli strettamente individuabili di un singolo consumatore.

Del resto, i fatti occorsi a seguito della trasmissione televisiva e della diffusione tra i media delle modalità con le quali operava la società appellante confermano come i preziosi fossero detenuti da una categoria ampia di consumatori, che non può certo definirsi specializzata.

6 - Non devono trovare accoglimento nemmeno le censure relative agli ulteriori profili della sanzione, rispetto a cui è stata ritenuta applicabile la disciplina di cui agli artt. 49 e ss. del Codice del Consumo in tema di vendita fuori dai locali commerciali.

Tale disciplina protezionistica deve trovare applicazione anche nel caso di specie dal momento che l'offerta dei beni avveniva al di fuori delle sedi e degli esercizi di vendita della società.

Anche sotto il profilo teleologico si configura una potenziale alterazione psicologica del consumatore, avuto riguardo al fatto che usualmente presso gli

istituiti di credito non viene trattata la vendita di diamanti, sicché appare effettivo il rischio che il consumatore possa essere colto “di sprovvisa” dalla proposta di concludere una transazione in diamanti presso la propria filiale bancaria.

6.1 – Non deve trovare accoglimento neppure la censura avverso la contestazione relativa all’erronea indicazione del foro competente.

La specifica clausola che viene in questione recita: *“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 di Milano”*.

Non appare invero censurabile la qualifica di tale previsione come *“ambigua ed imprecisa e come tale suscettibile di distorta interpretazione da parte del consumatore”*, posto che, dalla lettura della stessa, emerge la regolamentazione di un’ipotesi derogatoria di difficile applicabilità tenuto conto dei soggetti – consumatori - a cui era rivolta l’offerta, e dunque idonea ad ingenerare confusione negli stessi.

7 – Infine, l’appellante, dopo aver ricordato che la sanzione ammonta ad € 2.000.000 complessivi – di cui la maggior parte da imputare alla violazione degli artt. 20, 21, co. 1, lett. b), c), d) e f), 22 e 23, co. 1, lett. t) del Codice del Consumo (€ 1.900.000) mentre il residuo da ricondurre alla fattispecie di cui agli artt. 49, 50, 52, 54 e 66-bis del medesimo Codice – ne deduce la manifesta irragionevolezza ed il difetto di proporzionalità.

L’appellante contesta l’applicazione dei seguenti parametri: a) la particolare gravità desunta dalle dimensioni dei professionisti ed all’ampia diffusione della pratica; b) la sussistenza di un effettiva asimmetria informativa esistente tra i professionisti ed i consumatori.

Rileva inoltre l’assenza di un “pregiudizio economico”, dovendosi inoltre considerare gli acquirenti che sono riusciti a rivendere.

Inoltre, la decisione dell’AGCM sarebbe manifestamente sproporzionata anche sotto il profilo del mancato apprezzamento della condotta tenuta da

IDB che: 1) ha avviato un autonomo processo di miglioramento delle caratteristiche dell'offerta commerciale prima dell'avvio del procedimento; 2) ha autonomamente deciso di sospendere le proprie attività commerciali sino alla conclusione della vicenda al fine di concorrere alla maggior stabilità e chiarezza del quadro funzionale del mercato di riferimento; 3) ha autonomamente proposto l'assunzione di una serie di impegni di rilevante consistenza al fine di migliorare la trasparenza e la chiarezza della loro attività e del mercato di riferimento.

8 - La censura è infondata.

L'art. 27 del Codice del Consumo richiama espressamente le previsioni di cui al capo I, sezione I della legge 689/1981, in materia di sanzioni amministrative.

L'art. 11 della citata fonte normativa, in particolare, stabilisce che nella determinazione del quantum della sanzione all'interno della cornice edittale debba aversi riguardo *“alla gravità della violazione, all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione, nonché alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche”*.

Tenendo conto dei criteri individuati dall'articolo 11 citato, l'Autorità ha anzitutto considerato:

- a) l'importanza e la dimensione economica delle parti ricorrenti, ossia operatori di rilievo sul mercato che hanno realizzato al 31 dicembre 2016 un fatturato relevantissimo di ben 130 milioni di euro (IDB), 2 milioni di euro (IDB Intermediazioni);
- b) l'ampia diffusione di entrambe le condotte accertate, anche tenuto conto del fatto che la vendita di diamanti da investimento è stata promossa attraverso una pluralità di mezzi di comunicazione (Internet, stampa) e offerte attraverso ampio materiale promozionale;
- c) la particolare asimmetria informativa esistente tra i professionisti e i consumatori riguardo alle modalità di funzionamento del mercato dei diamanti, al valore intrinseco della pietra acquistata, al peso relativo delle altre

componenti di costo e dei margini nella formazione del prezzo di vendita, alla rivendibilità a condizioni non svantaggiose per l'acquirente.

In riferimento a quest'ultimo aspetto – che deve ritenersi comprovato dalle considerazioni già svolte innanzi - appare condivisibile la valutazione dell'Autorità secondo cui, nel mercato in questione (compra-vendita di diamanti) l'obbligo di completezza e chiarezza delle informazioni veicolate si presenta particolarmente stringente.

Sul punto, la giurisprudenza (Cfr. Consiglio di Stato, 25 giugno 2019, n. 3037) ha già valutato la ragionevolezza di tale parametro, rilevando: *“L’Autorità ha, quindi, correttamente correlato la gravità della violazione (...) alla particolare rilevanza dell’obbligo di completezza e chiarezza delle informazioni veicolate, anche in ragione dell’asimmetria informativa in cui versano i consumatori rispetto agli operatori”*.

Appare inoltre ragionevole anche il riferimento dell'Autorità alla divergenza, obiettivamente e motivatamente dimostrata, tra prezzo di acquisto e valore di mercato dei preziosi, costantemente presente per tutta la durata della pratica.

Alla luce degli aspetti innanzi evidenziati e dal più complessivo esame della vicenda, deve concludersi come la determinazione della sanzione appaia ragionevole e non sproporzionata rispetto alla condotta contestata.

Anche la riduzione di €100.000 in favore della società appellante appare congrua alle misure dalla stessa poste in essere, non potendosi pretendere una maggior riduzione. Invero, per consolidato orientamento giurisprudenziale, l'importo delle sanzioni comminate è funzionale ad assolvere la necessaria funzione deterrente (cfr., Corte di Giustizia 16 aprile 2015, C-388/13; Consiglio di Stato, sez. VI, 17 novembre 2015 n. 5250).

9 - Le questioni appena vagliate esauriscono la vicenda sottoposta al Collegio, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, *ex plurimis*, per le affermazioni più risalenti, Cassazione civile, sez. II, 22 marzo 1995 n. 3260 e, per quelle più recenti, Cassazione civile, sez. V, 16 maggio 2012 n. 7663 e per

il Consiglio di Stato, Sez. VI, 13 maggio 2019, n. 3110). Gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

10 – Le spese di lite, vista la complessità della vicenda, possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) rigetta l'appello e compensa le spese di lite.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 gennaio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Andrea Pannone, Presidente FF

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere, Estensore

Stefano Toschei, Consigliere

L'ESTENSORE
Giordano Lamberti

IL PRESIDENTE
Andrea Pannone

IL SEGRETARIO