



TRIBUNALE ORDINARIO DI ANCONA

SEZIONE II CIVILE

Sezione Specializzata in materia di Impresa

Il Tribunale, riunito in Camera di Consiglio, e composto dai Sigg.ri Giudici:

dott.ssa Gabriella Pompetti Presidente;

dott.ssa Francesca Perlini rel./est.;

dott.ssa Maria Federica Minervini Giudice;

a scioglimento della riserva assunta all'udienza dell'11.01.2014;

scaduti i termini concessi alle parti per il deposito delle memorie autorizzate,

all'esito della Camera di Consiglio del 09/02/2024,

letti ed esaminati gli atti e le contrapposte deduzioni delle parti,

nella procedura iscritta al n. RG [REDACTED] e promossa da:

ASSOCIAZIONE CODICI – CENTRO PER I DIRITTI DEL CITTADINO, [REDACTED]

[REDACTED] in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, in forza di procura alle liti allegata al ricorso, dagli Avv.ti [REDACTED] Corrado Mattarelli e [REDACTED]

Ricorrente

CONTRO

la SOCIETA' [REDACTED] in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa in virtù di procura alle liti in calce alla memoria di costituzione e risposta, dagli Avv.ti [REDACTED] e [REDACTED]

Resistente

con l'intervento del

PUBBLICO MINISTERO in sede

OGGETTO: azione inibitoria collettiva ex art. 840 *sexiesdecies* c.p.c. ,

emette il seguente

DECRETO

1. Con ricorso depositato in data [REDACTED] l'Associazione Codici – Centro per i Diritti del Cittadino (di seguito, anche l'“Associazione”), rientrante tra le associazioni di consumatori maggiormente rappresentative a livello nazionale, ha promosso azione inibitoria contro la la SOCIETA' affinché venisse pronunciato da questa autorità giudiziaria l'ordine di interruzione della campagna pubblicitaria e promozionale delle sigarette elettroniche e relativi contenitori di ricarica svolta dalla resistente.

La Associazione ricorrente risulta iscritta nell'Elenco delle associazioni dei consumatori e degli utenti tenuto dal Ministero dello sviluppo economico ai sensi e per gli effetti dell'art. 137 cod. cons. (cfr. doc. 1) nonché presso l'Elenco del Ministero della Giustizia di cui al D.M. 27/2022 delle associazioni legittimate a promuovere le azioni collettive di cui agli artt. 840 bis e 840 *sexiesdecies* c.p.c. (cfr. doc.1, 2 e 30), i cui obiettivi statutari ricomprendono la tutela dei consumatori (doc.3) ed in tale veste ha formulato azione inibitoria collettiva, ai sensi dell'art. 840 *sexiesdecies* c.p.c., chiedendo l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

“1) Accertare e dichiarare che le condotte esposte nel ricorso sono illecite e, per l'effetto:

*a-inibire con effetto immediato le medesime condotte illecite da parte della resistente, ai sensi dell'art. 840 *sexiesdecies* c.p.c. e/o 140 octies cod. cons. e così per ogni condotta simile;*

*b-ordinare alla resistente la rimozione di ogni e qualsivoglia comunicazione commerciale e/o gli effetti di esse e/o delle sponsorizzazioni illegittimamente eseguite, per come indicato in narrativa, ai sensi dell'art. 840 *sexiesdecies* c.p.c. e/o 140 octies cod. cons. e così per ogni condotta simile;*

c-ordinare alla resistente, per il caso dell'inadempimento all'ordine di inibitoria, la condanna della controparte al pagamento di € 1.032,00 e per ogni singola condotta, pari al massimo previsto dalla legge, per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione del provvedimento, in favore dell'associazione ricorrente e, in via subordinata, nella misura di Euro 5.000,00, in favore dell'entrata del bilancio dello Stato;

2) Condannare la resistente a rifondere le spese di lite, ivi incluso il contributo unificato di Euro 518,00 e la marca da bollo di Euro 27,00, e compensi per il presente giudizio, distraendole direttamente in favore degli Avv.ti [REDACTED] Corrado Mattarelli e [REDACTED] i quali si dichiarano antistatari».

2. Designata la Dott.ssa Francesca Perlini quale relatore, con decreto [REDACTED] il Presidente del Collegio ha confermato l'udienza già fissata del [REDACTED] per la comparizione delle parti, assegnando a parte ricorrente termine fino al [REDACTED] per la notificazione a controparte e al Pubblico Ministero del ricorso e a parte resistente termine fino a al giorno di udienza per la costituzione (che risultano regolarmente eseguite).

3. A sostegno del ricorso introduttivo, l'Associazione (in sintesi) ha dedotto l'illegittimità di alcune attività promozionali costituenti comunicazioni commerciali poste in essere dalla società resistente nell'ambito della commercializzazione di svariate tipologie di sigarette elettroniche e dei relativi dispositivi di ricarica in spregio dell'espresso divieto sancito dalla normativa vigente e, in particolare, dal Decreto legislativo del 12 gennaio 2016, n.6, di recepimento della Direttiva 2014/40/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio Europeo del 3 aprile 2014.

4. Si è costituita in giudizio la SOCIETA' mediante deposito di comparsa di costituzione, contestando le domande avanzate da parte ricorrente, in quanto infondate sia in fatto che in diritto, e chiedendo l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

"I. In via preliminare:

dichiarare inammissibile/improcedibile l'azione svolta dall'odierna ricorrente per le ragioni esposte nel punto I in diritto del presente atto;

II. nel merito:

a. rigettare le domande articolate con riferimento alle condotte indicate al motivo III°, lett b), c), e), f), g), h), i), l), n) e o) giacché infondate in fatto ed in diritto per le ragioni esposte nel corpo del presente atto;

b. dichiarare cessata la materia del contendere con riferimento alle condotte indicate al motivo III, lett a), d) e m), accertando e dichiarando la soccombenza virtuale di parte ricorrente sulla base di quanto dedotto nei motivi II. e III. della parte motiva del presente atto;

III. nel merito, in subordine:

a. rigettare le domande articolate con riferimento alle condotte indicate al motivo III, lett e) ed i), giacché infondate in fatto ed in diritto per le ragioni esposte nel corpo del presente atto;

b. dichiarare cessata la materia del contendere con riferimento alle condotte indicate al motivo III, lett a), b), c), d), f), g), h), l), m), n) e o), accertando e dichiarando la soccombenza virtuale di parte ricorrente sulla base di quanto dedotto nei motivi II. e III. della parte motiva.

Con vittoria di diritti, spese ed onorari di giudizio.”.

5. All’esito dell’udienza, in cui il Pubblico Ministero non compariva pur ritualmente convocato, esaurita la discussione orale, come da richiesta dei procuratori delle parti, il Collegio ha concesso termine a parte ricorrente per il deposito di note scritte in controdeduzione alla comparsa avversaria e nuovo termine a parte resistente per il deposito di note in replica, riservando all’esito la decisione. Parte ricorrente nelle proprie memorie si è riportata all’atto introduttivo mentre la SOCIETA' ha precisato le proprie conclusioni in detti termini:

“I. In via preliminare:

dichiarare inammissibile/improcedibile l’azione svolta dall’odierna ricorrente per le ragioni esposte nel punto I in diritto della memoria di costituzione;

II. nel merito:

a. rigettare le domande articolate con riferimento alle condotte indicate al motivo III°, lett. a), b), c), e), f), g), h), i), l), o) giacché infondate in fatto ed in diritto per le ragioni esposte in atti;

b. dichiarare cessata la materia del contendere con riferimento alle condotte indicate al motivo III, lett. d), m), n), accertando e dichiarando la soccombenza virtuale di parte ricorrente per le ragioni esposte nel corpo del presente atto;

III. nel merito, in subordine:

a. rigettare le domande articolate con riferimento alle condotte indicate al motivo III, lett. e), g), i), giacché infondate in fatto ed in diritto per le ragioni esposte nel corpo del presente atto;

b. dichiarare cessata la materia del contendere con riferimento alle condotte indicate al motivo III, lett a), b), c), d), f), h), l), m), n) e o), accertando e dichiarando la soccombenza virtuale di parte ricorrente per le ragioni esposte nel corpo del presente atto.

Con vittoria di diritti, spese ed onorari di giudizio.”

All’esito la causa è stata trattenuta in decisione.

6. Avendo riguardo alla normativa di settore (Decreto legislativo del 12 gennaio 2016, n.6, di recepimento della Direttiva 2014/40/UE) ed all’esatta individuazione delle attività non consentite, in quanto vietate, dalla fonte legale, anche sovranazionale, disciplinante la materia, la associazione ricorrente ha denunciato svariate condotte, tutte riconducibili ad attività promozionali presenti sul

sito e-commerce della la SOCIETA' nonché sui social network facebook, Instagram e Telegram ad essa riconducibili, che qui si riassumono:

- a- il sito [REDACTED] gestione della resistente -ove vi è l'esposizione di una vetrina contenente sigarette elettroniche e liquidi di ricarica commercializzati- reca, in calce alla homepage, un *banner* che promuove l'iscrizione alla newsletter per [REDACTED] (doc. 14).
- b- nella sezione diretta alla verifica dell'account in funzione del controllo della maggiore età del potenziale acquirente, al link [REDACTED] trova l'offerta di un codice sconto pari al 20% del prezzo d'acquisto: [REDACTED] *nonchè* [REDACTED] (doc. 15).
- c- Analoghe offerte vengono divulgate tramite siti web terzi che offrono codici sconto o [REDACTED] come il sito web [REDACTED] sono presenti [REDACTED] " e [REDACTED] (doc. 16). Cliccando sui codici sconto si viene reindirizzati proprio sul sito web della convenuta.
- d- Tra le tante sigarette elettroniche pubblicizzate vi è la [REDACTED] che viene presentata con la dizione " [REDACTED] (doc. 17) ed il prodotto risulta accompagnato da una serie di recensioni, quali: [REDACTED] *nonchè tra le varie* " [REDACTED]
- e- Tra i liquidi di ricarica per sigaretta elettronica contenenti nicotina vi è la [REDACTED] accompagnata dalle recensioni [REDACTED] (doc. 18).
- f- al link [REDACTED] trova un elenco dei codici sconto applicabili, che vanno dal 20 al 10% e sono utilizzabili a seconda dei casi per le sigarette

elettroniche, per le sigarette usa e getta e per i liquidi di ricarica e tra le tante troviamo [REDACTED] (doc. 19).

- g- Sul social Instagram, presso il link [REDACTED] dalla pagina ufficiale dedicata ai prodotti commercializzati dall'azienda l'utente, attraverso un bottone html, viene automaticamente dirottato sul sito di vendita dei prodotti (doc. 20) nel quale si trovano due post dedicati al black friday di novembre 2023.
- h- In uno dei post dedicati al black friday si legge " [REDACTED] [REDACTED] (doc. 21) e all'interno del post troviamo l'utilizzo degli hashtag " [REDACTED]
- i- In taluni post vi sono uomini ritratti nell'atto di fumare (doc. 22 e 22 bis) accompagnati da slogan come [REDACTED] e si rinvencono una serie di immagini delle sigarette elettroniche con chiaro invito al consumatore ad acquistare per avere vantaggi economici.
- j- sull'intestazione della pagina instagram (cfr. doc. 20) si trova un link ad albero denominato linktr.ee da dove possiamo accedere ad altra pagina web (doc. 23) dove è l'invito a [REDACTED] o ad accedere al sito web della la SOCIETA'.
- k- Ancora su Instagram vi è una ulteriore pagina [REDACTED] sempre con link in intestazione al sito web della la SOCIETA' ove si vede una donna nell'atto di fumare a sfondo dello slogan [REDACTED] (doc. 23 bis).
- l- Sul social Facebook, è possibile riscontrare la pagina [REDACTED] con link al sito web di la SOCIETA' e dove decine di post invitano il consumatore ad acquistare ed utilizzare i prodotti, con le medesime foto ed i medesimi slogan presenti su Instagram e sopraindicati (doc. 24), tra cui il post di novembre 2023 dedicato al BlackFriday sempre con la previsione di sconti del 20% su tutto il catalogo e gli hashtag [REDACTED] (doc. 25).
- m- Con riferimento a Telegram, si trova [REDACTED] [REDACTED] con sconti e offerte per il CyberMonday, il BlackFriday del tenore del [REDACTED] (doc. 26)

Ebbene, di tutte le descritte condotte la Associazione deduce che trattasi di comunicazioni commerciali con fini promozionali rientranti nel fuoco del divieto sancito dall'art. 21, comma 10, lett. a) del D.Lgs.

7. Parte resistente ha dedotto -in via preliminare- il difetto di legittimazione attiva in capo all'Associazione sul presupposto della assenza di prova dell'attualità dell'iscrizione nell'elenco ministeriale nonché dell'assenza al suo interno di un ordinamento a base democratica, requisito previsto per l'iscrizione nell'elenco di cui all'art. 840 bis cpc (invero l'eccezione circa il difetto di prova della attualità di iscrizione al 2023 deve ritenersi abbandonata a seguito della documentazione depositata dalla ricorrente in sede di memorie autorizzate).

7.1 Nel merito ha invece prospettato una diversa interpretazione della normativa di settore che qui occupa, in senso meno severo e restrittivo, assumendo l'erroneità di una "lettura statica" della stessa, che non tenga conto delle sopravvenute evidenze della comunità scientifica sviluppate in merito al possibile effetto di disassuefazione dal tabagismo e della Risoluzione del Parlamento europeo del 16.2.22 che prende atto di tali positivi effetti.

Ha poi sostenuto, in sintesi, che l'ambito normativo da applicare al settore della pubblicità delle sigarette elettroniche sarebbe, più propriamente, da individuare nella L. 3/2003, che consentirebbe comunque di pubblicizzare marchi di prodotti del settore alle condizioni di cui all'art. 10 ter (indicazione di 'presenza di nicotina' e di 'avvertimento per il rischio di dipendenza dalla nicotina') e che consente la pubblicità presso il punto vendita virtuale (ndr. sul sito web) purchè venga compiuta nel rispetto della normativa prevista a tutela dei minori (normativa cui negli effetti ^{la SOCIETA'} si è adeguata mediante gli opportuni accorgimenti per effettuare i controlli di età tra il pubblico degli utenti che accede al sito).

Sostiene poi che il divieto di comunicazione commerciale di cui all'art. 21 del D.Lgs 6/16, in primo luogo, debba ricondursi alla sola sigaretta elettronica ed al solo liquido di ricarica e non estendersi indistintamente ad ogni altro servizio dell'impresa (pratica commerciale, immagine od altro) ed, in secondo luogo, che il divieto possa riguardare soltanto prodotti con contenuto nicotinico e che dunque non riguardi indistintamente il *genus* delle sigarette elettroniche vendute in assenza di liquido (cioè come meri vaporizzatori) né i contenitori di liquido privi di nicotina, ma possa concernere soltanto la sigaretta elettronica ed il contenitore di liquido di ricarica considerati come *unicum*, cioè come prodotto unitario (tanto sarebbe deducibile dalla lettera della norma che utilizza la congiunzione 'e' anziché la disgiuntiva 'o' nell'enucleare il divieto, così esprimendosi "*le sigarette elettroniche e i contenitori di liquidi di ricarica*").

Ha poi sostenuto che nella definizione di "*servizi della società dell'informazione*" -a mezzo dei quali si facciano comunicazioni commerciali promozionali- rientra soltanto il servizio fornito dietro

retribuzione dell'utente (di cui all'art. 1 c.1 lett. b) della L. 317/86) che non riguarda le comunicazioni *on line* della ^{la SOCIETA'} poiché per esse non è prevista alcuna retribuzione per gli accessi al suo sito; da ciò deduce che il proprio sito web, che espone a mo' di vetrina i prodotti commercializzati e le informazioni sugli stessi senza costi di accesso, non integra un "servizio della società dell'informazione" e che per questo non rientri nel divieto dell'art. 21 dec. leg. cit.

Stesse puntualizzazioni vengono precisate con riguardo al diritto alla titolarità di una propria pagina sui social maggiormente seguiti, quali Instagram, Facebook e Telegram, pagina che rinvia al proprio sito web di cui rivendica la legittimità.

Quanto poi alla scontistica praticata sostiene che anch'essa sia attività consentita poiché rientra nell'ampio spettro della autonomia dell'operatore economico nella fissazione dei prezzi della sigaretta elettronica (a differenza di quanto attiene per il tabacco, sottoposto a costi predeterminati) ed è conforme al Codice del Consumo (artt. 49 e 17 bis di nuova introduzione) fornendo all'utente le informazioni corrette sui prezzi e, più a ancora, sui prezzi originari e quelli attuali facendo risultare l'ammontare del loro ribasso.

Ultimo rilievo concerne la legittimità di mostrare sul sito le recensioni ricevute dai clienti in merito alla qualità dei prodotti venduti (sigarette e liquidi ricarica) non potendosi ritenere comunicazioni commerciali per la autonomia della fonte da cui provengono e per l'assenza di corrispettivo (art 2 lett. f) D.Lg 70/03).

7.2. Quanto alle singole condotte contestate alle lettere da a) ad m) di cui al punto 6, che qui si ritrascrivono per comodità di lettura, ^{la SOCIETA'} ha puntualmente replicato nei termini che sinteticamente si espongono:

a- *il sito [REDACTED] gestione della resistente -ove vi è l'esposizione di una vetrina contenente sigarette elettroniche e liquidi di ricarica commercializzati- reca, in calce alla homepage, un banner che promuove l'iscrizione alla newsletter per [REDACTED] (doc. 14).*

La condotta inerente la scontistica indicata nel *banner*, ritenuta lecita, è stata purtuttavia interrotta cautelativamente prima della notifica del ricorso.

Dopo il ricorso si è provveduto all'eliminazione del contenuto del *banner*.

Il documento allegato dall'Associazione è uno screenshot della pagina per cui non costituisce prova della attività promozionale effettivamente praticata: in ogni caso il banner è stato eliminato dopo il ricorso.

Per tale ragione deve rigettarsi la domanda o in subordine dichiararsi cessata la materia del contendere.

b- *nella sezione diretta alla verifica dell'account in funzione del controllo della maggiore età del potenziale acquirente, al link [REDACTED] trova l'offerta di un codice sconto pari al 20% del prezzo d'acquisto: [REDACTED] nonché [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] (doc. 15).*

La condotta è stata interrotta entro la data del [REDACTED] con eliminazione dal sito di ogni link ipertestuale, per cui i contenuti non sono stati più collegati al sito e di fatto rimasti isolati e non più accessibili (cfr. doc. 12).

Non costituisce prova della condotta il documento in word della pagina web allegato (doc.15).

La pagina è stata comunque eliminata dopo la notifica del ricorso, per tale ragione deve rigettarsi la domanda o in subordine dichiararsi cessata la materia del contendere.

c- *Analoghe offerte vengono divulgate tramite siti web terzi che offrono codici sconto o [REDACTED] come il sito web [REDACTED] sono presenti [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] " e [REDACTED] (doc. 16). Cliccando sui codici sconto si viene reindirizzati proprio sul sito web della convenuta.*

A seguito della diffida del [REDACTED] la ^{la SOCIETA'} si è attivata, in via cautelativa, per interrompere l'erogazione del servizio da parte della [REDACTED] (mail del [REDACTED] tuttavia solo dopo la notifica del ricorso ha potuto appurare che il servizio non era cessato (doc.13). Sostiene che la condotta pertanto non è ad essa attribuibile in termini di responsabilità e comunque la pagina in questione non è più online.

Per tale ragione deve rigettarsi la domanda o in subordine dichiararsi cessata la materia del contendere.

d- *Tra le tante sigarette elettroniche pubblicizzate vi è la [REDACTED] che viene presentata con la dizione " [REDACTED]*

[REDACTED] (doc. 17) ed il prodotto risulta accompagnato da una serie di recensioni, quali:

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED] nonchè tra le varie " [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

e- Tra i liquidi di ricarica per sigaretta elettronica contenenti nicotina vi è la [REDACTED] 70-30" accompagnata dalle recensioni [REDACTED]

[REDACTED] (doc. 18).

Dopo l'adeguamento della società alla diffida, la frase 'approfitta della promozione' è rimasta sul sito web della ^{la SOCIETA'} per errore umano. Dopo il ricorso è stata eliminata dal sito

Per tale ragione deve dichiararsi cessata la materia del contendere.

Quanto invece alle recensioni che accompagnano i prodotti sponsorizzati, ne sostiene la piena legittimità non potendosi ritenere comunicazioni commerciali alla stregua della definizione data dall'art. 2 lett. f) del D. lgs 70/03 più volte richiamato, in quanto esclude espressamente le comunicazioni elaborate in modo indipendente, senza alcun corrispettivo.

Per tale ragione deve rigettarsi la domanda.

f- al link [REDACTED] trova un elenco dei codici sconto applicabili, che vanno dal 20 al 10% e sono utilizzabili a seconda dei casi per le sigarette elettroniche, per le sigarette usa e getta e per i liquidi di ricarica e tra le tante troviamo " [REDACTED]

[REDACTED] (doc. 19).

La condotta è stata interrotta entro la data del [REDACTED] con eliminazione dal sito di ogni link ipertestuale, per cui i contenuti non sono stati più collegati al sito e di fatto rimasti isolati e non più accessibili.

Non costituisce prova della condotta il documento in word della pagina web allegato (doc.19).

La pagina è stata comunque eliminata dopo la notifica del ricorso, per tale ragione deve rigettarsi la domanda o in subordine dichiararsi cessata la materia del contendere.

g- Sul social Instagram, presso il link [REDACTED] dalla pagina ufficiale dedicata ai prodotti commercializzati dall'azienda l'utente, attraverso un bottone html, viene

automaticamente dirottato sul sito di vendita dei prodotti (doc. 20) nel quale si trovano due post dedicati al black friday di novembre 2023.

Sussiste il diritto della ricorrente ad avere la titolarità di canali social per cui l'attività indicata non può considerarsi illegittima.

Per tale ragione deve rigettarsi la domanda.

h- In uno dei post dedicati al black friday si legge " [REDACTED] (doc. 21) e all'interno del post troviamo l'utilizzo degli hashtag " [REDACTED]

La promozione si è esaurita il [REDACTED] mentre il ricorso è stato depositato il [REDACTED] ragion per cui la condotta censurata non era già più esistente.

Per tale ragione deve rigettarsi la domanda o in subordine dichiararsi cessata la materia del contendere.

i- In taluni post vi sono uomini ritratti nell'atto di fumare (doc. 22 e 22 bis) accompagnati da slogan come [REDACTED] e si rinvencono una serie di immagini delle sigarette elettroniche con chiaro invito al consumatore ad acquistare per avere vantaggi economici.

Trattasi nella sostanza di pubblicazione di recensioni che devono ritenersi consentite come già esposto a riguardo della condotta di cui ai punti d) ed e).

Per tale ragione deve rigettarsi la domanda.

j- sull'intestazione della pagina instagram (cfr. doc. 20) si trova un link ad albero denominato linktr.ee da dove possiamo accedere ad altra pagina web (doc. 23) dove è l'invito a [REDACTED] o ad accedere al sito web della [REDACTED] la SOCIETA'

k- Ancora su Instagram vi è una ulteriore pagina [REDACTED] sempre con link in intestazione al sito web della [REDACTED] la SOCIETA' ove si vede una donna nell'atto di fumare a sfondo dello slogan [REDACTED] (doc. 23 bis).

Pur ritenendole attività consentite, la società ha eliminato a scopo cautelativo i contenuti dopo la notifica del ricorso.

Chiede dichiararsi la cessazione della materia del contendere.

l- Sul social Facebook, è possibile riscontrare la pagina [REDACTED] con link al sito web di [REDACTED] la SOCIETA' e dove

decine di post invitano il consumatore ad acquistare ed utilizzare i prodotti, con le medesime foto ed i medesimi slogan presenti su Instagram e sopraindicati (doc. 24), tra cui il post di novembre 2023 dedicato al BlackFriday sempre con la previsione di sconti del 20% su tutto il catalogo e gli hashtag [REDACTED] (doc. 25).

Il contenuto della pagina facebook riconducibile ad attività promozionale è stato eliminato dopo la notifica del ricorso, mentre, per quanto attiene agli sconti della campagna promozionale del Black Friday, la condotta era già esaurita come sopra precisato.

Quanto alla prima condotta, chiede dichiararsi cessata la materia del contendere, quanto alla seconda (sconti black Friday) chiede il rigetto della domanda.

m- Con riferimento a Telegram, si trova [REDACTED] [REDACTED] con sconti e offerte per il CyberMonday, il BlackFriday del tenore del [REDACTED] (doc. 26).

Nessuna contestazione.

8. Sull'eccezione di difetto legittimazione attiva proposta dalla parte resistente.

La parte convenuta ha eccepito, innanzitutto, la carenza di legittimazione attiva dell'Associazione CODICI – Centro per i Diritti del Cittadino, riferendo che la ricorrente non ha provato di essere attualmente iscritta all'elenco pubblicato sul Ministero della Giustizia e che non risulta dotata dei requisiti per l'iscrizione al predetto elenco.

L'eccezione è infondata.

Il primo profilo dell'eccezione deve ritenersi abbandonato dalla ^{la SOCIETA'} in quanto non coltivato nelle memorie autorizzate a seguito del deposito in corso di giudizio da parte della difesa ricorrente dell'elenco aggiornato al 2023.

E' bene comunque precisare che l'iscrizione della ricorrente nel predetto elenco è stata dimostrata con il deposito dei docc. 1 e 2 allegati al ricorso, che indicano il Decreto Ministeriale del 30.12.2022, e poi del doc.30, allegato alla memoria autorizzata, in cui risulta il Decreto Ministeriale con l'elenco delle associazioni abilitate aggiornato per l'anno 2023, tra cui è inclusa l'Associazione "CODICI - Centro per i diritti del cittadino".

Per quanto -invece- attiene al secondo aspetto, relativo al requisito di democraticità, deve condividersi pienamente quanto già scrutinato dal Tribunale di Torino con decreto del 09.5.23, in merito alla medesima Associazione, con motivazione che viene qui trascritta: "E' ben vero che, ai sensi

dell'art. 840 sexiesdecies, comma 1, c.p.c. le organizzazioni o le associazioni senza scopo di lucro i cui obiettivi statutari comprendano la tutela degli interessi pregiudicati dalla condotta di cui agli atti e comportamenti posti in essere in pregiudizio di una pluralità di individui o enti sono legittimate a proporre l'azione qualora iscritte nell'elenco di cui all'articolo 840-bis, secondo comma" e che tale norma prevede che possono proporre l'azione "esclusivamente le organizzazioni e le associazioni iscritte in un elenco pubblico istituito presso il Ministero della giustizia" ... omissis..." Né possono accogliersi le contestazioni relative al requisito di democraticità dell'ASSOCIAZIONE, essendo stato accertato dal Ministero delle Imprese (già Ministero dello Sviluppo Economico) in sede di conferma dell'iscrizione presso l'elenco delle associazioni di consumatori rappresentative a livello nazionale ai sensi dell'art. 137 del Codice del Consumo, nonché ulteriormente verificato dal Ministero della Giustizia in sede di iscrizione dell'associazione nell'elenco di cui all'art. 840 bis c.p.c" (Trib. Torino decreto 09.5.23).

Appare -dunque- evidente come non possa essere condiviso il rilievo di parte resistente in base al quale il tribunale dovrebbe nuovamente scrutinare quanto già verificato dal Ministero, autorità cui compete ai sensi del DM 27/22 la tenuta dell'elenco ed il suo aggiornamento con verifica del mantenimento dei requisiti, tanto ciò è vero che l'art. 840 *sexiesdecies* cpc rimanda appositamente all'iscrizione al predetto elenco ministeriale per appurare la legittimazione delle associazioni. Pertanto il Collegio ritiene la ricorrente legittimata a proporre la presente azione, essendo iscritta nel citato elenco pubblico istituito presso il Ministero della giustizia di cui all'art. 840-bis, secondo comma, c.p.c.

9. Sulle domande di merito proposte dalla parte ricorrente.

Le domande proposte da parte ricorrente mediante l'azione inibitoria collettiva di cui all'art. 840 *sexiesdecies* c.p.c. sono fondate e meritano accoglimento nei limiti e secondo le precisazioni che seguono.

9.1 . Panorama normativo.

Con riferimento al tema della pubblicità commerciale dei prodotti del tabacco e di quelli correlati, occorre innanzitutto richiamare i principi di diritto già illustrati dalla giurisprudenza formatasi sull'argomento ed in particolare dalle pronunce dei Tribunali di Roma (ordinanza del 5.11.19), di Milano (Sent. 9917/2020), di Torino (dec.9.5.23) e, da ultimo, del Trib. di Roma che, con decreto del 25.10.23 emesso in esito a procedimento camerale, ha così riassunto il quadro normativo: <<La prima legge che ha introdotto in Italia il divieto di propaganda pubblicitaria dei prodotti da tabacco risale all'anno 1962. Si tratta dell'articolo unico della legge n. 165/1962, tuttora in vigore (l'articolo 8 del D.L. n. 4/1983,

convertito nella legge n. 52/1983 ha modificato soltanto le sanzioni e non il divieto di propaganda pubblicitaria di qualsiasi prodotto da fumo, nazionale od estero, è vietata".

In tema di lavorazione, presentazione e vendita dei prodotti del tabacco è poi intervenuta la Direttiva 5.6.2001, n. 2001/37/CE, recepita in Italia con il d.lgs. n. 184/2003, abrogata dalla nuova Direttiva 3.4.2014, n. 2014/40/UE "sul ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative alla lavorazione, alla presentazione e alla vendita dei prodotti del tabacco e dei prodotti correlati". Tale Direttiva è stata recepita dal d.lgs. 12.1.2016, n. 6 che ha abrogato il precedente d.lgs. n. 184/2003.

La Direttiva n. 2014/40/UE e il Decreto n. 6/2016 disciplinano non solo la lavorazione, la presentazione e la vendita dei tradizionali prodotti del tabacco, ma anche quella dei "prodotti correlati", in primo luogo le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica. Senza entrare nel vasto campo delle disposizioni che negli ultimi anni hanno regolamentato, in maniera spesso mutevole, la disciplina sulla circolazione e la vendita, anche a distanza sul web, di sigarette elettroniche e liquidi di ricarica, ciò che rileva in questa sede è il divieto di comunicazioni commerciali che promuovono, direttamente o indirettamente, le sigarette elettroniche e i liquidi di ricarica, previsto, rispettivamente, dall'art. 20 della Direttiva e dall'art. 21 del Decreto di recepimento da ultimo citati.

Il tema della pubblicità commerciale dei prodotti del tabacco e di quelli correlati è affrontato in maniera diretta dalla Direttiva n. 2014/40/UE, la quale al Considerando n. 7 prevede che "L'intervento legislativo a livello dell'Unione è necessario anche per dare attuazione alla convenzione quadro dell'OMS per la lotta al tabagismo («FCTC»), del maggio del 2003, le cui disposizioni sono vincolanti per l'Unione e i suoi Stati membri. Le disposizioni della FCTC sulla regolamentazione della composizione dei prodotti del tabacco, sulla regolamentazione delle informazioni che devono figurare sui prodotti del tabacco, sul confezionamento e l'etichettatura dei prodotti del tabacco, sulla pubblicità e sul commercio illecito dei prodotti del tabacco sono particolarmente rilevanti".

Con particolare riferimento alla pubblicità delle sigarette elettroniche, il Considerando n. 43 della Direttiva, afferma che "Le disparità tra le normative e le pratiche nazionali in materia di pubblicità e di sponsorizzazione in relazione alle sigarette elettroniche costituiscono un ostacolo per la libera circolazione delle merci e la libera prestazione di servizi, e creano un rischio significativo di distorsione della concorrenza. Senza un'ulteriore azione a livello dell'Unione, tali disparità rischiano di accentuarsi nei prossimi anni, tenendo conto anche dell'espansione del mercato delle sigarette elettroniche e dei contenitori di liquido di ricarica. È pertanto necessario ravvicinare le disposizioni nazionali in materia di pubblicità e sponsorizzazione di tali prodotti aventi effetti transfrontalieri, basandosi su un livello elevato di protezione della salute umana. Le sigarette

elettroniche possono diventare un prodotto di passaggio verso la dipendenza dalla nicotina e, in ultima istanza, il consumo di tabacco tradizionale, in quanto imitano e rendono normale l'atto di fumare. Per questo motivo è opportuno adottare un approccio restrittivo alla pubblicità delle sigarette elettroniche e dei contenitori di liquido di ricarica".

A tale fine, quindi, l'art. 20, par. 5, ha introdotto l'obbligo per gli Stati membri di vietare le comunicazioni commerciali delle sigarette elettroniche e dei liquidi di ricarica. Il contenuto di tale divieto è stato pedissequamente recepito nell'Ordinamento interno dall'art. 21, comma 10, del Decreto n. 6/2016, che così testualmente recita:

"10. Sono vietate:

- a) le comunicazioni commerciali nei servizi della società dell'informazione, sulla stampa e altre pubblicazioni stampate, aventi lo scopo o l'effetto diretto o indiretto di promuovere le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica, ad eccezione delle pubblicazioni destinate esclusivamente ai professionisti del commercio delle sigarette elettroniche e dei contenitori di liquido di ricarica e delle pubblicazioni stampate e edite in paesi terzi, se tali pubblicazioni non sono destinate principalmente al mercato dell'Unione europea;*
- b) le comunicazioni commerciali via radio aventi lo scopo o l'effetto diretto o indiretto di promuovere le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica;*
- c) qualunque forma di contributo pubblico o privato a programmi radiofonici aventi lo scopo o l'effetto diretto o indiretto di promuovere le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica;*
- d) qualunque forma di contributo pubblico o privato a eventi, attività o persone singole aventi lo scopo o l'effetto diretto o indiretto di promuovere le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica e a cui partecipino o che si svolgano in vari Stati membri o che comunque abbiano ripercussioni transfrontaliere;*
- e) per le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica le comunicazioni commerciali audiovisive a cui si applica la direttiva 2010/13/UE del Parlamento europeo e del Consiglio".*

Il paragrafo 9 del medesimo articolo disciplina, invece, la presentazione delle confezioni delle sigarette elettroniche e dei liquidi di ricarica, richiamando le prescrizioni previste per i prodotti da tabacco dall'art. 14 lettere a) e c) del medesimo decreto.

La lettera a) dell'art. 14 stabilisce, infatti, che l'etichettatura delle confezioni unitarie e dell'eventuale imballaggio esterno e il prodotto del tabacco in sé non devono includere alcun elemento o caratteristica che: "a) promuova un prodotto o ne incoraggi il consumo dando un'impressione errata quanto alle caratteristiche, agli effetti sulla salute, ai rischi o alle emissioni; le etichette non contengono alcuna informazione riguardo al contenuto di nicotina, catrame o monossido di carbonio del prodotto del tabacco [...] c) richiami un gusto, un odore, un aroma o altri additivi o la loro assenza". >>.

Tanto premesso occorre comprendere l'esatta portata del divieto decretato dall'art. 21 c.10 lett. a) del Dlg 6/16 ed in particolare chiarire che cosa deve intendersi per *"comunicazioni commerciali nei servizi della società dell'informazione"*.

Sul punto giova ancora richiamare la chiarissima esposizione svolta nelle pronunce dei Tribunali di Roma (ordinanza del 5.11.19), di Milano (Sent. 9917/2020), di Torino (dec.9.5.23) e, da ultimo, del Trib. Roma (decreto del 25.10.23, citate e prodotte dalla difesa di parte ricorrente), di cui si riporta il testo (in quanto pienamente condivise), per aver indicato le coordinate interpretative alla luce delle quali devono leggersi le espressioni usate dal legislatore del 2016 sia con riferimento al significato di "comunicazioni commerciali" sia con riferimento a quello di "servizi della società dell'informazione":

"In tema di comunicazioni commerciali nei servizi della società dell'informazione, è possibile utilizzare le definizioni di "comunicazioni commerciali" e di "servizi della società dell'informazione" contenute nella Direttiva 2000/31/CE, recepita dal d.lgs. n. 70/2003, relativa "a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico", anche in relazione alla pubblicità dei prodotti da fumo e delle sigarette elettroniche regolata da altra Direttiva n. 2014/40/UE e dal Decreto legislativo di recepimento n. 6/2016.

Difatti, ai sensi dell'art. 2, co. 1, lett. f) del d.lgs. n. 70/2003, per "comunicazioni commerciali" si intendono "tutte le forme di comunicazione destinate, in modo diretto o indiretto, a promuovere beni, servizi o l'immagine di un'impresa, di un'organizzazione o di un soggetto che esercita un'attività agricola, commerciale, industriale, artigianale o una libera professione.

Non sono di per sé comunicazioni commerciali: 1) le informazioni che consentono un accesso diretto all'attività dell'impresa, del soggetto o dell'organizzazione, come un nome di dominio, o un indirizzo di posta elettronica; 2) le comunicazioni relative a beni, servizi o all'immagine di tale impresa, soggetto o organizzazione, elaborate in modo indipendente, in particolare senza alcun corrispettivo".

In relazione alla definizione di "comunicazioni commerciali", ciò che rileva non è tanto il fatto che il citato d.lgs. n. 70/2003 circoscriva la sua efficacia "ai fini del presente decreto", quanto piuttosto che si tratta di una definizione sufficientemente ampia, che descrive in maniera precisa il contenuto e le finalità della pubblicità commerciale, sicché essa può essere utilizzata estensivamente anche in settori, come quello dei prodotti da fumo, diversi dal commercio elettronico.

Essa, inoltre, non differisce significativamente dalla definizione tradizionale di "pubblicità" contenuta nell'art. 2 co. 1, lett. a) del d.lgs. n. 74/1992, secondo il quale per "pubblicità" si intendeva "qualsiasi forma

di messaggio che sia diffuso, in qualsiasi modo, nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale, artigianale o professionale allo scopo di promuovere la vendita di beni mobili o immobili, la costituzione o il trasferimento di diritti ed obblighi su di essi oppure la prestazione di opere o di servizi".

Tale legge è stata abrogata nell'anno 2005 dal Codice del Consumo che però, significativamente, non ha riproposto tale definizione, essendo oramai superata dalla nozione di "comunicazione commerciale" contenuta nel d.lgs. n. 70/2003. In buona sostanza, qualunque definizione si voglia utilizzare, per "comunicazione commerciale" si deve intendere qualsiasi forma di messaggio a contenuto commerciale che ha lo scopo, diretto o indiretto, di promuovere la vendita di beni o servizi presso i consumatori.

32. Quanto alla definizione di "servizi della società dell'informazione" di cui all'art. 2, co. 1, lett. a) del d.lgs. n. 70/2003, intesa quale "attività economiche svolte in linea - on line - nonché i servizi definiti dall'articolo 1, comma 1, lettera b), della legge 21 giugno 1986, n. 317", non sussistono validi argomenti interpretativi che inducano ad affermare che alla stessa vada attribuito un significato diverso laddove l'art. 21 del d.lgs. n. 6/2016 utilizza la medesima locuzione.

33. Alla stregua di quanto sopra, e tenuto presente l'"approccio restrittivo alla pubblicità delle sigarette elettroniche e dei contenitori di liquido di ricarica" finalizzato alla realizzazione di "un livello elevato di protezione della salute umana", enunciato chiaramente dal Considerando 43 dalla Direttiva n. 2014/40/UE, sia il sito internet [REDACTED] attraverso il quale la ... S.r.l. vende i prodotti a marchio ... che le pagine dei canali social (come facebook e instagram) di titolarità della stessa vanno ricompresi nell'ambito dei "servizi della società dell'informazione" in cui sono vietate le comunicazioni commerciali aventi lo scopo, diretto o indiretto, di promuovere la vendita delle sigarette elettroniche e dei liquidi di ricarica.

Tale divieto non si estende anche alla possibilità, per le società che producono e/o commercializzano sigarette elettroniche e liquidi di ricarica, di essere titolari siti internet e/o di canali social (account e pagine facebook, instagram, ecc.), ma riguarda soltanto l'utilizzo e lo sfruttamento di tali strumenti online per veicolare nei confronti del pubblico messaggi pubblicitari che hanno lo scopo o l'effetto, diretto o indiretto, di diffondere l'uso e, quindi, di promuovere la vendita di tali prodotti.

34. La circostanza che sul sito web ufficiale solo gli utenti dichiaratisi maggiorenni possano acquistare sigarette elettroniche e liquidi di ricarica, come in un qualsiasi negozio fisico, non sta anche a significare che si tratti di un luogo virtuale ad accesso volontario di soggetti maggiorenni in cui possano essere consentiti messaggi pubblicitari o comunicazioni commerciali altrimenti vietati sulla rete internet".

In primo luogo occorre rilevare che le osservazioni di parte resistente avanzate sul versante normativo non sono condivise da questo Collegio, perché infondate.

Procedendo con ordine si osserva come nessun valore assumono ad oggi, a fronte di disposizioni normative pienamente vigenti e riconducibili alla Direttiva n. 2014/40/UE ed al Decreto n. 6/2016, le considerazioni sulle evoluzioni conoscitive della comunità scientifica sul tema dei possibili effetti benefici delle sigarette elettroniche né tanto meno la recente Risoluzione del Parlamento europeo richiamata posto che la stessa non ha portata precettiva.

Il quadro normativo rimane -pertanto- cristallizzato in quello poc' anzi evidenziato (e ricostruito nel suo excursus storico).

Quanto alla perdurante vigenza della L. 3/03, richiamata da ^{la SOCIETÀ} al fine di legittimare la possibilità di pubblicizzare le attività dell'impresa (diverse dalle sigarette elettroniche) nonché quella di mantenere un sito web, questione su cui risulta già sviluppata una tesi giurisprudenziale, questo Collegio condivide l'orientamento relativo all'effetto abrogativo che la nuova disciplina ha introdotto con l'art. 21 co.10 D.Lgs 6/16 (*«Pare evidente a questo giudice che debba confermarsi la tesi relativa all'effetto abrogativo che la nuova disciplina introdotta per le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica con l'art. 21, comma 10, d. lgsvo 6/16 ha esercitato sulla precedente disciplina innanzi richiamata.*

Senza dover necessariamente procedere ad una disamina puntuale ed al confronto diretto tra le due discipline, può in sintesi rilevarsi che la norma successiva ha introdotto un divieto assoluto riguardante le comunicazioni commerciali nei servizi della società dell'informazione, sulla stampa e altre pubblicazioni stampate aventi lo scopo o l'effetto diretto o indiretto di promuovere le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica, che assorbe completamente le precedenti specifiche disposizioni dell'art. 51, commi da 10 ter a 10 octies, l. 3/03, volte a consentire invece talune modalità di comunicazione commerciale relativa a detti prodotti che sostanzialmente si limitavano a proteggere la fascia dei soggetti minori di età.

L'effetto abrogativo appare dunque evidente - sia esso da ritenersi tacito o implicito - ove si rilevi che tale risultato fortemente restrittivo alla pubblicità delle sigarette elettroniche e dei contenitori di liquido di ricarica è stato espressamente connesso alla necessità di garantire un livello elevato di protezione della salute umana, sul presupposto che le sigarette elettroniche possono diventare un prodotto di passaggio verso la dipendenza dalla nicotina e, in ultima istanza, verso il consumo di tabacco tradizionale, in quanto imitano e rendono normale l'atto di fumare (v. considerando 43 della Direttiva n. 2014/40/UE, già innanzi richiamato». (Trib. Milano Sent. n. 28213/2020 R.G).

Stante l'effetto abrogativo succitato, unica disciplina deve rinvenirsi in quella richiamata e pertanto l'attività di promozione delle sigarette elettroniche e liquidi di ricarica sottostà alle condizioni previste dal D. Lgs 6/16 ed è con tali parametri che le condotte della la SOCIETA' censurate come illecite in ricorso, devono essere valutate.

9.2. Nel presente giudizio risulta accertato che la la SOCIETA' è una società che commercializza sigarette elettroniche e liquidi di ricarica a distanza, tra cui il commercio elettronico on-line (visura camerale, all.4 al ricorso).

Altrettanto accertate, in quanto ammesse perché non contestate in fatto (se non in termini di liceità delle attività poste in essere), sono le attività tutte elencate dalle lettere da a) ad m) di cui al punto 6. Tanto premesso ritiene il Collegio che tali attività della la SOCIETA' proprio in ragione delle peculiari formulazioni lessicali adoperate con l'utilizzo di termini e di espressioni quali "sconti", [REDACTED] finalizzati al rilascio di sconti, [REDACTED] e di indicazioni di sconti relativi all'evento black Friday in corso fino al 27/11/23 e di altre sollecitazioni quali ad esempio la [REDACTED] si traducono negli effetti in attività promozionali vere e proprie, sia dirette che indirette, perché comunque incentivanti l'acquisto, e come per ciò stesso esse debbono reputarsi rientrare nella categoria di "comunicazioni commerciali" destinate a promuovere beni e servizi della società resistente.

Comunicazioni commerciali che sono espletate mediante il sito web della la SOCIETA' e, come tali, debbono ritenersi effettuate nei "servizi della società dell'informazione" secondo la definizione offerta proprio dall'art. 2, co. 1, lett. a) del d.lgs. n. 70/2003 sopra richiamato che così recita: "attività economiche svolte in linea -on line- nonché i servizi definiti dall'articolo 1, comma 1, lettera b), della legge 21 giugno 1986, n. 317".

Risulta palese -infatti- come per attività economica svolta on-line sia da intendersi l'attività di e-commerce compiuta mediante un sito web, o mediante social network.

Non hanno pregio le obiezioni della resistente che si focalizzano soltanto sulla seconda parte del periodo definitorio citato, quello principiato dalla congiunzione "nonché", e che per tale via vogliono sostenere che soltanto le comunicazioni 'con corrispettivo' siano da considerare servizi della società dell'informazione (ovverosia quelli richiamati dall'art.1, comma 1, lettera b), della legge 21 giugno 1986, n. 317").

Tale approccio è palesemente erroneo sia perché tralascia inspiegabilmente la prima parte del periodo, quella preceduta dalla particella "nonché" e che espressamente riguarda le attività

economiche svolte on-line (come quella che qui occupa), sia perché non dà il dovuto valore alla congiunzione richiamata, che di certo aggiunge senza togliere.

Per questo devono ritenersi vietate le attività indicate svolte sul sito web, quali attività economiche svolte on-line (prima ancora di quelle richiamate dalla L. 317/1986).

Le medesime considerazioni come già anticipato valgono anche per i social network Facebook, Instagram e Telegram ed, in particolare per le pagine di titolarità di *la SOCIETA'* presso detti network che, in quanto espongono attività promozionali del medesimo tenore ed in quanto rimandano al sito web della *la SOCIETA'* attraverso collegamenti mediante link, palesemente creano un'eco a favore dell'attività economica della resistente e pertanto rientrano anch'esse nella definizione di servizi della società dell'informazione.

Nulla osta invece al diritto di essere titolari di siti internet e/o canali social purché di essi non si faccia uso distorto per veicolare messaggi pubblicitari nei confronti degli utenti) (cfr. Trib. Roma 25.10.23). Le attività in questione sono quelle indicate alle sopra elencate lettere g), h), i), j), k), l), m) del punto 6, che, al pari delle attività del sito web utilizzano termini quali 'vantaggi', 'sconti', 'black Friday' e che, anche attraverso la prospettazione di collegamenti a gruppi di persone che condividono lo stesso interesse, inducono a pensare in termini di vantaggio ed offerte e dunque ad attirare l'utente verso l'acquisto.

Altrettanto dicasi delle immagini di uomini ritratti nell'atto di fumare, dalla visione delle quali si percepisce benessere e sollievo del fumatore e che per tale via sollecitano pensieri positivi ed attrattivi: esse debbono considerarsi a tutti gli effetti quali *escamotage* rientranti tra le tecniche di marketing e ritenersi assorbite nel generale divieto promozionale a causa dell'effetto (indiretto) di incoraggiare il pubblico fruitore.

Per questo devono ritenersi vietate le attività indicate ed espletate anche mediante i canali dei social network riconducibili a *la SOCIETA'*

Meritano approfondimento anche i rilievi di parte resistente in merito alla corretta estensione del divieto di pubblicità di cui all'art. 21 co. 10 dec. cit.: divieto che, da un lato, andrebbe ricondotto alla sola sigaretta elettronica ed al solo liquido di ricarica (ad esclusione di ogni altra pratica commerciale dell'impresa) e, dall'altro lato, riguarderebbe soltanto prodotti con contenuto nicotinic e non indistintamente l'intero *genus* delle sigarette elettroniche vendute in assenza di liquido (cioè come meri vaporizzatori) né i contenitori di liquido privi di nicotina, ma possa concernere soltanto la sigaretta elettronica ed il contenitore di liquido di ricarica considerati come articolo unitario.

Quanto al primo aspetto deve osservarsi che valgono le considerazioni già svolte riguardo ai canali social ed al divieto di uso strumentale degli stessi per fini vietati, mentre, per quanto attiene al secondo rilievo, deve considerarsi che il divieto posto dall'art. 21 c.10 del D. Lgs vieta espressamente le comunicazioni commerciali *"aventi lo scopo o l'effetto diretto o indiretto di promuovere le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica"*, senza altro aggiungere o specificare.

Ciò risulta essere frutto del preciso intento di estendere il divieto ad ogni tipo di comunicazione commerciale che possa avvicinare, anche solo indirettamente, il consumatore finale al prodotto sigaretta elettronica, considerata fonte di pericolo, e fa eco a quanto previsto nella Direttiva 2014/40/UE che, nel considerando 43, così ha disposto: *"..omissis... Le sigarette elettroniche possono diventare un prodotto di passaggio verso la dipendenza dalla nicotina e, in ultima istanza, il consumo di tabacco tradizionale, in quanto imitano e rendono normale l'atto di fumare. Per questo motivo è opportuno adottare un approccio restrittivo alla pubblicità delle sigarette elettroniche e dei contenitori di liquido di ricarica."*

A tale linea si è -pertanto- attenuto il legislatore nazionale nel sancire il divieto, massimamente ampio, di utilizzo delle sigarette elettroniche, in ossequio all'approccio restrittivo imposto dalla Direttiva, che pertanto include la sigaretta elettronica in genere (e così pure i contenitori di liquido di ricarica) senza specificazione alcuna quanto al contenuto nicotinico; la stessa è vista quale possibile veicolo di passaggio al consumo di tabacco normale stante la valorizzazione data (dalla Direttiva prima e dal legislatore italiano poi) alla gestualità tipica dell'atto di fumare che essa induce e rende normale e che potrebbe pericolosamente condurre al passaggio verso la dipendenza da nicotina ed al consumo di tabacco tradizionale.

Tali considerazioni valgono, comunque, anche a prescindere dalla irrilevanza che -nel caso di specie- assume la eccezione della resistente, atteso che le comunicazioni commerciali da essa effettuate hanno ad oggetto sigarette elettroniche e contenitori di ricarica finalizzati al consumo di nicotina.

Quanto al rilievo mosso dalla resistente circa la legittimità delle recensioni pubblicate nel proprio sito, punti d) ed e) dell'elenco di cui sopra, che enfatizzano le qualità della sigaretta [REDACTED] 2 Starter Kit e del liquido di ricarica [REDACTED] 70-30 a mezzo di commenti di persone che l'hanno provata e ne sono rimaste entusiaste, deve ritenersi che tali post blandiscono il pubblico che accede al sito, allettandolo ad avvicinarsi al prodotto e che abbiano quindi anche essi *"l'effetto indiretto"* di promozione dei prodotti espressamente vietato dall'art. 21 c.10 dec. cit.

Anche tali condotte, pertanto, devono ritenersi illecite.

Da ultimo occorre considerare l'eccezione di ^{la SOCIETA'} relativa alla scontistica praticata, da considerarsi attività lecita in quanto rientrante nella legittima autonomia imprenditoriale che non impone l'adozione di prezzi fissi e che, peraltro, vede nella normativa consumeristica l'obbligo di dare adeguata informazioni sui prezzi e sugli sconti effettivamente praticati.

Sul punto si osserva che le informazioni concernenti il prezzo di vendita praticato rientrano certamente tra quelle consentite atte a fornire al consumatore perfetta conoscenza del prodotto, in tutto pari alle informazioni strettamente tecniche (istruzioni per l'uso, ingredienti, contenuto, descrizione componenti), tuttavia le stesse devono essere fornite in modo corretto, ovverosia senza finalità promozionale.

Ciò non avviene- invece- quando al pubblico è presentato oltre al prezzo attuale anche quello originario, perché tale comportamento induce il consumatore a cogliere inevitabilmente lo scarto esistente tra il prezzo che andrebbe a pagare e quello pregresso, balzandogli agli occhi immediatamente il guadagno (o vantaggio o interesse che dir si voglia) in grado di costituire incoraggiamento all'uso del prodotto ed all'acquisto.

Negli effetti ultimi, infatti, tale attività non può che rientrare tra quelle tecniche commerciali che promuovono il prodotto e che per ciò stesso debbono ritenersi rientrare tra le attività promozionali il cui scopo o effetto, diretto o indiretto, è quello di promuovere la vendita dei prodotti.

Stante l'effetto propagandistico/promozionale di tale pratica commerciale a nulla vale il richiamo all'art. 17 bis del Codice del Consumo che obbliga il professionista ad esplicitare il prezzo praticato in epoca antecedente alla riduzione, giacché è esattamente l'attività di riduzione del prezzo ad essere vietata (si veda Trib. Roma 23.10.25).

10. A fronte delle considerazioni svolte deve -dunque- concludersi nel ritenere che tutte le condotte poste in essere dalla resistente, siccome censurate dalla Associazione e ripercorse nell'elenco di cui sopra al punto 6, debbono ritenersi vietate perché in contrasto con l'art. 21 c.10 del D.Lgs 6/16, in quanto si traducono in attività di propaganda e promozione.

Occorre poi dare atto che dal tenore delle reciproche allegazioni depositate nel contraddittorio delle parti risulta provato che la ^{la SOCIETA'} pur sottolineandone la liceità, ha provveduto ad eliminare la maggior parte delle attività censurate, ad eccezione di quelle di cui ai punti d), e) ed m) (invero, in merito a questa ultima condotta nulla ha dedotto la resistente dovendosi pertanto la stessa ritenere come ammessa ed in atto), condotte che ancora permangono.

Va poi precisato che in ordine a talune delle attività illegittime che risultano cessate, le parti disquisiscono in punto di individuazione dell'epoca in cui esse cessarono, se prima o dopo la notificazione del ricorso.

Sul punto va precisato che ^{la SOCIETA'} non ha fornito prova che le condotte di cui ai punti a), b), f) fossero in realtà concluse in epoca antecedente al presente contenzioso; per quanto in particolare riguarda il tempo di rimozione dei link ipertestuali, i documenti prodotti da parte ricorrente risultano dare una fotografia degli stessi in epoca antecedente al ricorso (al [REDACTED] a fronte della quale non è stata fornita da parte resistente prova contraria di una data anteriore e comunque prossima alla diffida del maggio 2023 (come invece sostenuto).

Per quanto attiene alle condotte di scontistica legate all'evento del black Friday, avente termine il [REDACTED] e dunque necessariamente consumate alla data del deposito del ricorso del [REDACTED] deve al proposito osservarsi che sussisteva pieno e legittimo interesse da parte della ricorrente ad avanzare la domanda inibitoria stante la estrema vicinanza cronologica dell'evento promozionale appena concluso, la sua idoneità ad essere prorogato, l'esplicazione di tutte le altre attività commerciali non collegate all'evento ed in corso al momento dell'iniziativa giudiziaria e la tempistica necessaria alla compilazione stessa del ricorso per inibitoria.

Per quanto attiene alla condotta di cui al punto c), in cui ^{la SOCIETA'} si dichiara non responsabile della mancata cessazione del servizio di promozione svolto per suo conto da [REDACTED] (per essere receduta dal contratto in data [REDACTED] deve considerarsi che tale rilievo non esime parte resistente da responsabilità per la prosecuzione del servizio promozionale comunque svolto dalla [REDACTED] in spregio al recesso, giacchè, a fronte della diffida ricevuta il [REDACTED] dalla Associazione, ^{la SOCIETA'} avrebbe dovuto verificare che effettivamente la promozione venisse rimossa dal terzo anziché trascurarne l'esecuzione e così accorgersi che la stessa era ancora in essere soltanto per effetto del ricorso.

Medesime considerazioni valgono per quanto attiene alla mancata rimozione della promozione di cui al punto d), imputata ad errore umano dell'organizzazione di ^{la SOCIETA'}

A prescindere in ogni caso dal tempo di cessazione di talune delle attività censurate, deve comunque reputarsi che tutte le condotte, nonostante la loro parcellizzazione in un fascio di attività diverse, purtuttavia debbono essere viste nella loro globalità, e, come tali, debbono essere considerate rientranti nell'ampia categoria delle comunicazioni commerciali vietate che hanno originato l'azione giudiziaria avendo dato causa al ricorso.

11. Quanto allo strumento procedurale utilizzabile per invocare la tutela inibitoria collettiva esso deve essere correttamente individuato in quello di cui all'art. 840 *sexiesdecies* cpc, azionato da parte ricorrente.

Ciò è doveroso specificare a fronte della recente introduzione nella parte V del [decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206](#), dopo il titolo II, del Titolo II.1 ("Azioni rappresentative a tutela degli interessi collettivi dei consumatori") ad opera del D.Lgs 28/2023.

La novella legislativa, che ha introdotto nuove norme in materia di class action ed azioni inibitorie consumeristiche (art. 140 *octies dec. cit.*) e che è in vigore a decorrere dal 25.6.23, non si applica tuttavia al caso di specie in quanto per espressa previsione normativa introdotta con l'art. 140 *ter c.1 lett.i*), essa si applica alle sole violazioni delle disposizioni normative richiamate.

Così recita l'art. 140 *ter co.1*:

"1. Ai fini del presente titolo, si intende per:

i) provvedimento inibitorio: un provvedimento con il quale il giudice ordina la cessazione o il divieto di reiterazione della condotta omissiva o commissiva posta in essere in violazione delle disposizioni di cui all'allegato II-septies e ordina la pubblicazione del provvedimento, integralmente o per estratto, su uno o più quotidiani a diffusione nazionale o locale ovvero la pubblicazione di una rettifica".

La normativa violata dalla resistente non è richiamata nel novero delle disposizioni elencate nell'allegato II-septies del *dec. cit.*, dovendosi pertanto ritenere che rientri nel perimetro dell'azione inibitoria collettiva generale prevista dall'art. 840 *sexiesdecies* cpc.

11.1. In conclusione, si ribadisce l'illiceità di tutte le condotte censurate da parte ricorrente ed, in accoglimento delle domande proposte dall'Associazione, devono inibirsi ai sensi dell'art. 840 *sexiesdecies* c.p.c., le sole condotte tuttora in essere, vale a dire le comunicazioni commerciali consistenti nella pubblicizzazione sul sito web delle recensioni relative alla [REDACTED] 2 Kit ed alla [REDACTED] 30-70, nonché le comunicazioni commerciali consistenti in attività promozionali svolte su Telegram. Resta inteso che, seppur le altre condotte risultano oggi cessate, stante l'accertato carattere di illiceità delle stesse sussiste il divieto di reiterazione, come sancito dall'art. 840 *sexiesdecies* c.1 cpc.

Deve poi ordinarsi alla società resistente la rimozione delle predette comunicazioni commerciali entro il termine di 20 giorni dalla notificazione del presente provvedimento.

Infine, allo scopo di assicurare l'effettività dell'inibitoria e tenuto conto della gravità dei fatti per cui è causa, va fissata in via equitativa la somma di euro 1.000,00 -ritenuta equa tenuto conto delle circostanze del caso concreto ed alla luce sia dell'abrogato art. 140 *co. 7* del Cod. Consumo sia del

novello art. 140 terdecies-, come dovuta dalla resistente alla ricorrente per ogni violazione accertata e per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione dell'ordine di inibitoria.

Non si ritiene di dover estendere l'ordine inibitorio ad ogni condotta simile a quelle qui dichiarate illecite, poiché una formula sì aperta e fluida si pone in contrasto con il necessario scrutinio giurisdizionale della illegittimità delle condotte in concreto poste in essere, creando potenziali rischi di contenzioso in merito alla individuazione delle attività vietate e della corrispondente autoliquidazione delle somme irrogande.

12. Le spese processuali del presente giudizio vanno liquidate secondo il criterio della soccombenza, che costituisce applicazione del principio di causalità in virtù del quale non è esente dall'onere delle spese la parte che col suo comportamento antiggiuridico abbia provocato la necessità del processo (Cass. 21/21823 ord.). Orbene poiché tutte le condotte poste in essere da la SOCIETA' sono risultate illecite e per tale via hanno dato corso al giudizio e poiché la società ha resistito ad una pretesa che è risultata totalmente fondata, da ciò consegue che essa debba essere considerata soccombente.

Ciò posto le spese vanno poste a carico della la SOCIETA'

Le spese vanno liquidate secondo i parametri medi di cui alla tabella 2 previsti dal DM n. 55/2014 aggiornato dal Dm 147/2022 relativi alle cause ordinarie di tipo contenzioso (si rammenta che ai sensi dell'art. 4 comma 4 bis "i parametri previsti dalla allegata tabella n. 7 per i procedimenti di volontaria giurisdizione si applicano esclusivamente a quelli aventi natura non contenziosa", per cui i suddetti parametri non sono ivi applicabili stante la natura contenziosa della presente procedura) avuto riguardo al valore della causa (indeterminabile di media complessità) e delle attività processuali effettivamente svolte (per cui in assenza della relativa attività l'importo della fase "trattazione-istruzione" non viene liquidato).

Non si ritiene di applicare l'aumento richiesto dalla difesa di parte ricorrente ai sensi dell'art. 4 comma 10 del citato Dm 55/2024 (aggiornato dal Dm 157/2022) non sussistendone i relativi presupposti. Non si rinvencono infatti disposizioni che si riferiscono ad un aumento dovuto specificamente per le azioni inibitorie collettive a differenza di quanto previsto per le azioni di merito -class action- di cui all'abrogato art. 140 bis ed all'attuale art. 840 novies cpc.

P.Q.M.

Il Tribunale di Ancona, Sezione Specializzata in materia di Impresa, visto l'art. 840 *sexiesdecies* c.p.c., così provvede:

- a) **inibisce** con effetto immediato alla la SOCIETA' le comunicazioni commerciali illecite consistenti nella pubblicizzazione sul proprio sito web delle recensioni relative alla [REDACTED] 2 Kit ed alla [REDACTED] 30-70, nonché le comunicazioni commerciali consistenti in attività promozionali svolte sul proprio canale Telegram;
- b) **ordina** alla la SOCIETA' la **rimozione** delle comunicazioni commerciali illecite di cui alla lettera a) entro il termine di giorni venti dalla notificazione del presente decreto;
- c) **fissa** la somma di euro 1.000,00 come dovuta dalla società resistente in favore della Associazione ricorrente per ogni violazione accertata e per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione di quanto previsto alle lettere a) e b);
- e) **condanna** la la SOCIETA' alla rifusione delle spese processuali del presente giudizio in favore di parte ricorrente, che liquida – per le causali di cui in motivazione - in euro 518,00 per esborsi ed euro 7.122,00, oltre al rimborso forfettario delle spese generali, IVA e CPA, da distrarre in favore degli Avv.ti [REDACTED] Corrado Mattarelli e [REDACTED] dichiaratisi antistatari.

Così deciso in Ancona, nella Camera di Consiglio 09/02/2024

Il Presidente

dott.ssa Gabriella Pompetti,

il Giudice estensore

Dott.ssa Francesca Perlini