

# Intermediazione nella vendita di preziosi e natura dell'investimento

**Autore:** Biamonte Alessandro

**In:** Giurisprudenza commentata

## 1. Sentenza T.A.R. n. 12968/2018: il caso

L'Autorità garante della **concorrenza e del mercato (AGCM)** ha sanzionato alcune pratiche commerciali poste in essere da due società intermediarie nella vendita di preziosi, sostanziatesi - secondo la tesi dell'Autorità di regolazione - 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.

Secondo l'AGCM si sarebbe in presenza di una pratica commerciale scorretta ai sensi degli **artt. 20, 21, comma 1, lettere b), c), d) ed f), nonché 23**, comma 1, lettera t), e 49, 50, 52, 54 e 66-bis del codice del consumo, tale da legittimare l'irrogazione del divieto di ulteriore diffusione e di una sanzione amministrativa pecuniaria nella misura di 2.000.000,00 euro.

Una delle due pratiche illecite è stata ravvisata nella rappresentazione in modo ingannevole ed omissivo:

a) del prezzo di vendita dei diamanti, fissato in maniera autonoma dal professionista e tale da comprendere costi e margini di importo complessivamente superiore al valore della pietra, ma presentato come quotazione di mercato, l'andamento dei quali veniva pubblicato, a pagamento, su giornali economici;

b) dell'aspettativa di apprezzamento del valore futuro dei diamanti, attraverso grafici costruiti sull'andamento dei propri prezzi di vendita presentati come "quotazioni" e messe a confronto con indici ufficiali e quotazioni di titoli stabilite in mercati regolamentati,

c) della prospettazione di una facile liquidabilità e rivendibilità del diamante, omettendo di rappresentare che l'unico canale di rivendita attraverso il quale avrebbero potuto essere realizzati i guadagni prospettati è rappresentato dagli stessi professionisti,

d) la qualifica di leader di mercato, impiegata senza ulteriori precisazioni al fine di conferire un maggiore affidamento alla propria offerta.

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

## 2. La decisione del T.A.R.

La legittimità del **provvedimento sanzionatorio** è stata confermata dal vaglio del Giudice amministrativo, per il quale, in ragione dell'apparato probatorio e del corredo motivazionale estremante diffuso e logicamente argomentato, esso risulta espressione del corretto esercizio della potestà sanzionatoria di cui l'Autorità è investita.

Argomento principe della tesi propugnata dal ricorrente è che non esisterebbe un fixing ufficiale. Secondo i giudici del T.A.R., per converso, il fatto che non esistano quotazioni ufficiali non può impedire di fare una stima approssimativa di valore dei diamanti di investimento, esame che, nel caso di specie, sulla base di una istruttoria ricca e dettagliata, ha dimostrato come il **valore di mercato** dei diamanti venduti dall'impresa sanzionata era di gran lunga inferiore al prezzo proposto per l'acquisto dei medesimi, senza che fosse chiara al potenziale acquirente l'incidenza delle varie componenti di prezzo sul costo finale, in ciò risultando integrato un ulteriore profilo di opacità.

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

In secondo luogo, l'enfaticizzata pubblicazione trimestrale delle quotazioni, che 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.

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

Del pari è da ritenersi ingannevole e tale da suscitare nel **destinatario del messaggio pubblicitario** un quadro fattuale diverso dalla situazione reale, la circostanza che le dette quotazioni venivano pubblicate su primari quotidiani finanziari, considerato che la natura pubblicitaria della pubblicazione, non espressamente menzionata, non era riconoscibile ad un esame mediamente accorto.

E' stato poi ritenuto decisivo che una serie di informazioni relative al profilo dei prezzi risultavano accessibili solo in un momento successivo alla primo impatto con il messaggio pubblicitario.

Analogamente, è stata ritenuta legittima la **tesi dell'Autorità** che ha rilevato ulteriori profili di ingannevolezza nel materiale pubblicitario relativo al ricollocamento dei diamanti e alla facilità di disinvestimento, pure contestata dalle ricorrenti.

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

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

Anche sul punto è stata ritenuta condivisibile la ricostruzione dell'Autorità secondo cui la particolare affidabilità delle banche intermediarie e quella che è stata **qualificata «autoreferenzialità» della ricorrente** contribuivano a creare una particolare sensazione di affidabilità nel potenziale acquirente.

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

### 3. La disciplina applicabile

La disciplina applicabile è quella relativa ai contratti conclusi fuori dai **locali commerciali**, ulteriormente suffragata dalla modulistica contrattuale, che individua le modalità di esercizio del diritto di recesso nell'invio di una lettera raccomandata ovvero nell'invio di un fax o una mail, seguito, nelle 48 ore, da una

lettera raccomandata di conferma, e le disposizioni del codice del consumo che attribuiscono ai consumatori il diritto di recedere senza fornire motivazioni, a mezzo di una dichiarazione che espliciti la volontà di recesso.

Del pari corretta, al **T.A.R.**, è apparsa la **qualifica** (da parte dell'AGCM) della previsione in materia di foro competente come "ambigua ed imprecisa e come tale suscettibile di distorta interpretazione da parte del consumatore", contestata dalle ricorrenti per non avere l'Autorità chiarito in cosa sarebbe consistita la possibile "distorta interpretazione" alla quale la clausola si sarebbe prestata.

La disposizione contrattuale a cui si riferisce il provvedimento, inserita nelle condizioni contrattuali applicate per acquisti posti in essere da persone fisiche è, infatti, la seguente: "qualora il proponente non sia soggetto consumatore ai sensi dell'**art. 1469 bis c.c.**, per ogni controversia che potesse sorgere tra questi e \*\*\* in dipendenza dei rapporti (...) fra gli stessi in essere, il foro competente è esclusivamente quello in cui ha la sede legale \*\*\*. E' lasciata tuttavia alla sola \*\*\* la facoltà di adire l'autorità giudiziaria del luogo ove trovasi la residenza o il domicilio del cliente".

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

## 4. La determinazione della sanzione

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

La gravità della violazione, in particolare, è stata correlata alle dimensioni dei professionisti e all'ampia diffusione della pratica, dipendente sia dalle modalità utilizzate per la comunicazione (internet, stampa, anche di tipo specializzato, percepita dal consumatore come di particolare affidabilità), sia dalla distribuzione di materiale pubblicitario cartaceo presso le molteplici filiali delle banche di riferimento.

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

Profili che hanno indotto il Tribunale adito a ritenere legittime le determinazioni dell'Autorità.

**Volume consigliato**

<https://www.diritto.it/intermediazione-nella-vendita-di-preziosi-e-natura-dellinvestimento/>