

# **CRIO** **PAPERS**

**N°. 29**

**VINCENZO  
GUGGINO**

**LA DIMENSIONE EUROPEA  
DELL'AUTODISCIPLINA  
PUBBLICITARIA**

© 2015 Vincenzo Guggino

**CRIO Papers ISSN 2037-6006**

Villa Cerami I – 95124 Catania Italy

Direttore della collana/Series Editor

Rosario Sapienza

Comitato di Redazione/Editorial Staff

Adriana Di Stefano, Federica Gentile, Giuseppe Matarazzo,

Elisabetta Mottese

Progetto Grafico/Graphic Project

Ena Granulo [www.studioen.it](http://www.studioen.it)

Vincenzo Guggino

## **La dimensione europea dell'Autodisciplina pubblicitaria**

1. Il sistema autodisciplinare in Italia.
2. L'autodisciplina pubblicitaria in Europa.
3. I sistemi di autodisciplina e le direttive comunitarie.
4. Riconoscimenti formali dell'autodisciplina pubblicitaria da parte di Autorità comunitarie e nazionali

## 1. Il sistema autodisciplinare in Italia

L'autodisciplina pubblicitaria è un fenomeno giuridico diffuso in tutto il mondo e, in particolare, in Europa stante il ruolo guida che storicamente ha assunto il “*Codice delle pratiche leali in materia di pubblicità*” della Camera di Commercio Internazionale di Parigi, che, a partire dalla sua prima edizione del 1937, ha rappresentato il testo base di quasi tutti i Codici di autodisciplina pubblicitaria europei (<http://www.iccwbo.org/>).

L'esperienza autodisciplinare s'inserisce nell'alveo dell'ADR - Alternative Dispute Resolution – e nasce allo scopo d'indirizzare il comportamento degli operatori pubblicitari verso regole di correttezza condivise; e ciò per salvaguardare sia l'esercizio di una leale concorrenza, sia la credibilità dell'attività pubblicitaria offrendo mezzi di tutela del consumatore.

In Italia il sistema di autodisciplina pubblicitaria fa capo all'Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria – IAP, la cui veste giuridica è quella di un'associazione riconosciuta. Lo IAP opera dal 1966 per mezzo del *Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale* di propria emanazione e costantemente aggiornato la cui finalità è proprio quella di far sì che la comunicazione commerciale sia sempre più “*onesta, veritiera e corretta*” (art. 1 CA), a tutela del pubblico dei consumatori e delle imprese. (<http://www.iap.it/it/codice.htm>)

Il sistema si basa sulla volontarietà dell'adesione e quindi della soggezione ad esso. Si accetta il Codice di Autodisciplina, si rispettano le sue norme e ci si uniforma alle decisioni degli organi preposti, sulla base dell'appartenenza alle associazioni e agli enti che aderiscono all'Istituto.

Tuttavia, malgrado la natura “*volontaristica*” del sistema, il grado di “copertura giurisdizionale” offerto dall'Autodisciplina è

pressoché totale in quanto gli enti che ne fanno parte, che rappresentano le più rilevanti aziende, agenzie di pubblicità ed i più diffusi mezzi di informazione, coprono oltre il 90% del mercato pubblicitario dei mezzi classici. In ogni caso, grazie alla c.d. clausola di accettazione inserita nei contratti di inserzione pubblicitaria e sottoscritta dagli inserzionisti pubblicitari, che esplicitamente prevede l'accettazione del Codice di Autodisciplina e delle decisioni dei suoi organi da parte del contraente, l'intervento autodisciplinare opera e trova applicazione anche nei confronti dei soggetti non associati.

Pertanto, in capo a tutti i soggetti che a vario titolo sono assoggettati al controllo autodisciplinare sorge un vero e proprio obbligo giuridico di rispettare le regole e le decisioni assunte dagli organi di controllo autodisciplinari. Questa è una caratteristica che contraddistingue nettamente il Codice di autodisciplina dai vari codici deontologici esistenti.

### *1.1 I profili rilevanti*

Tra le caratteristiche principali dell'Autodisciplina pubblicitaria va certamente evidenziata la *rapidità* negli interventi nella definizione dei casi: il tempo medio tra l'inizio e la conclusione delle vertenze più complesse è di 12 giorni e il "rinvio" è assolutamente eccezionale. Altre procedure autodisciplinari più semplici ed informali, utilizzate nelle violazioni più lievi e facilmente rimediabili, consentono di ottenere interventi modificativi anche nell'arco di 24/48 ore.

Le decisioni del Giurì sono definitive, ovvero non è previsto appello, proprio allo scopo di dare risposte certe in tempi brevi.

Altro punto di forza del sistema autodisciplinare è l'applicazione del principio dell'inversione dell'onere della prova: è l'inserzionista che deve dimostrare la conformità del suo messaggio alle norme del Codice di Autodisciplina, quindi dimostrando la veridicità delle affermazioni contenute nei messaggi.

Una caratteristica fondamentale del sistema è l'indipendenza e la competenza degli organi giudicanti, tutti composti da soggetti non impegnati in alcun modo nell'attività pubblicitaria.

Dal 1966 a tutto il 2012 i casi affrontati e risolti (sia per intervento del Giurì, sia del Comitato di Controllo) sono stati oltre 22000.

Sul piano delle sanzioni, quella principale, in caso di non conformità al Codice di Autodisciplina, è la cessazione del messaggio e, in casi particolarmente gravi o di recidiva, la pubblicazione dell'estratto della decisione, solitamente sui mezzi che hanno diffuso il messaggio dichiarato non conforme. Sul sito Internet *www.iap.it* sono pubblicate tutte le decisioni del Giurì e le ingiunzioni di desistenza del Comitato di Controllo.

Mediamente circa il 20% delle procedure viene promosso su iniziativa di parte per ragioni di concorrenza, mentre l'80% delle procedure viene promosso d'ufficio dal Comitato di Controllo, a tutela del cittadino-consumatore. Quest'ultimo dato attesta pienamente la rilevanza consumeristica dello strumento autodisciplinare.

## ***1.2 Gli Organi di controllo autodisciplinari***

### *1.2.1 Il Comitato di Controllo*

È l'organo requirente, ovvero quello che promuove l'azione, oltre che d'ufficio, anche su segnalazioni provenienti dall'esterno. Più precisamente, il Comitato ha come competenza istituzionale la tutela dei diritti dei consumatori e dei cittadini. Il Comitato può, nei casi più lievi, invitare l'azienda a desistere dalla pubblicità diffusa, emendandola nelle parti contestate. Pertanto è possibile per l'azienda evitare la fase del giudizio più formale avanti al Giurì mediante una spontanea e tempestiva modifica della campagna pubblicitaria da lanciare, e ciò con un indubbio guadagno consumeristico.

All'attività istruttoria del Comitato, si affianca quella

altrettanto importante relativa al rilascio di pareri preventivi, per aziende e agenzie che ne fanno richiesta, su pubblicità non ancora diffuse, al fine di valutarne la conformità al Codice di autodisciplina. Il rilascio del parere, avviene entro 5 giorni lavorativi dalla richiesta, garantendo quindi anche in questo caso tempi certi e brevi.

### *1.2.2 Il Giurì*

Il Giurì è l'organo giudicante del sistema, composto da qualificati docenti universitari di varie discipline, esperti di comunicazione e presieduto da un alto magistrato ed è, lo si ripete, (come del resto anche il Comitato di Controllo) assolutamente indipendente dal sistema pubblicitario.

Le istanze arrivano dal Comitato o da parti private, da queste ultime principalmente per concorrenza sleale.

In caso di non conformità al Codice viene ordinata la cessazione della pubblicità, con comunicazione immediata alle parti presenti, con decisione valida anche per tutti coloro che, pur non essendo stati “parte” nel giudizio, sono comunque aderenti al sistema di Autodisciplina.

### ***1.3 L'Autodisciplina pubblicitaria e lo Stato***

Fino all'attribuzione all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato di poteri in tema di pubblicità ingannevole (1992), l'Autodisciplina pubblicitaria ha sempre svolto un ruolo di pressoché assoluta centralità nel controllo della pubblicità, e si può senz'altro affermare che, anche sotto il profilo consumeristico, gli interessi dei consumatori ad una pubblicità corretta hanno ricevuto protezione nella misura in cui l'Autodisciplina ha dato loro rilievo e tutela. Infatti, accanto alle capacità del sistema autodisciplinare di porsi ed operare ai fini del buon funzionamento del mercato, si è andata sviluppando nel

contempo una vocazione a farsi carico della tutela del consumatore-cittadino, cioè il destinatario dei messaggi pubblicitari. Peraltro, l'affiancamento al sindacato autodisciplinare di un controllo di natura pubblicistica non ha modificato di molto i termini della questione, in quanto il sistema autodisciplinare ha conservato pienamente un ruolo sostanziale nel controllo della pubblicità sia per gli operatori che per gli stessi consumatori-cittadini.



## 2. L'Autodisciplina Pubblicitaria in Europa

### ***2.1 L'European Advertising Standards Alliance - EASA***

L'EASA (l'European Advertising Standards Alliance) è l'organizzazione non profit nata nel 1992 con sede a Bruxelles che riunisce tutti i sistemi nazionali di autodisciplina pubblicitaria europei con l'obiettivo di diffondere una comunicazione commerciale dal contenuto *“legale, decente, onesto e veritiero nel rispetto del senso di responsabilità sociale e delle regole della concorrenza leale”* (ICC Consolidated Code of Advertising and Marketing Communications Practice)<sup>1</sup>.

Dal 2002 siedono negli organismi direttivi dell'EASA, accanto alle rappresentanze delle autodiscipline, anche i rappresentanti dell'*industry* pubblicitaria (utenti, agenzie e mezzi). Tutte le componenti del mondo pubblicitario hanno infatti deciso di unire i propri sforzi in quest'unica organizzazione che è diventata la *"singola voce autorevole del mondo pubblicitario"*. L'EASA riunisce periodicamente le organizzazioni europee del mondo pubblicitario che adottano e riconoscono i Codici di autodisciplina pubblicitaria. Obiettivo dell'Alleanza è quello di promuovere un'efficace autodisciplina pubblicitaria, l'uguaglianza di trattamento per tutti i casi di denuncia e un unico spirito nei criteri di controllo del sistema di autodisciplina, e di porsi come interlocutore autorevole e rappresentativo con le Istituzioni europee. L'EASA gestisce il *cross-border complaints system* (per il controllo della pubblicità transfrontaliera)<sup>2</sup> e co-gestisce l'EDAA (l'ente che vigila sulla correttezza degli OBA - l'*Online Behavioural Advertising*). (<http://www.edaa.eu/>)

---

<sup>1</sup> [http://www.iccwbo.org/Advocacy-Codes-and-Rules/Document-centre/2011/Advertising-and-Marketing-Communication-Practice-\(Consolidated-ICC-Code\)/](http://www.iccwbo.org/Advocacy-Codes-and-Rules/Document-centre/2011/Advertising-and-Marketing-Communication-Practice-(Consolidated-ICC-Code)/)

<sup>2</sup> <http://www.easa-alliance.org/Complaints-compliance/Cross-Border-Complaints/page.aspx/247>

Nel 2002 è stato approvato un importante documento propositivo che indica e "solennizza" i *Common Principles* che devono essere posti a base dell'Autoregolamentazione pubblicitaria e individua gli standard di correttezza raccomandati per operare secondo *best practices* e che la Commissione Europea ha fatto propri come standard per i sistemi autodisciplinari. (<http://www.easa-alliance.org/>)

## ***2.2 Alcuni casi di co-regulation tra Autodiscipline pubblicitarie nazionali e Autorità statuali***

### *2.2.1 Spagna*

Nel 1995 è sorto *Autocontrol* sostituendo il precedente organismo di autoregolazione. È un'associazione non-profit cui fanno parte imprese, agenzie di pubblicità, mezzi ed associazioni del mondo dell'industria pubblicitaria (ad esempio: l'associazione delle agenzie, l'associazione degli utenti etc.).

L'organismo di controllo, il Giurì, è un organo indipendente, composto da un presidente e diviso in cinque sezioni, ciascuna costituita da un vice-presidente. I membri sono professori di diritto, di comunicazione commerciale, di economia.

L'autodisciplina spagnola insieme con l'associazione per il commercio elettronico nel 2003 ha dato vita ad un nuovo sistema di autoregolamentazione per la pubblicità su Internet ed il commercio elettronico con i consumatori chiamato *Confianza Online*.

Il sistema spagnolo ha sviluppato molto il controllo preventivo della pubblicità. In particolare è stato stipulato un accordo tra emittenti televisive, l'autodisciplina e l'associazione delle aziende per sottoporre spontaneamente le pubblicità televisive al controllo preventivo dell'Autodisciplina. Il ricorso volontario a questo sistema di controllo è stato poi riconosciuto dall'Autorità pubblica.

L'Autodisciplina pubblicitaria spagnola può vantare tra le autodiscipline europee il maggior numero di accordi con organismi statuali nell'ambito delle c.d. *co-regulation*, a titolo esemplificativo:

- *Agreement with Red.es<sup>3</sup> to aim for the responsible digital advertising. (August 2012);*
- *Agreement with Directorate-General of Gambling Regulation of the Economy and Finance Ministry: Co-regulation on advertising, sponsorship and promotion of gambling activities (November 2011);*
- *Agreement with Health, Social Affairs and Equal Ministry, FLAB and Televisions for the application of PAOS Code by televisions (September 2009);*
- *Agreement with the Spanish Agency of Food Security and Nutrition (Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición) for the promotion of advertising self-regulation (January 2008);*
- *Agreement with the Employment and Social Services Ministry (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales) for the promotion of advertising self-regulation (October 2007);*
- *Agreement with Madrid’s Health and Consumer’s Council (Consejería de Sanidad y Consumo de la Comunidad de Madrid) for the promotion of advertising self-regulation (February 2007);*
- *Agreement between AUTOCONTROL and the Spanish National Institute of Consumer Affairs (Instituto Nacional de Consumo) for the promotion of advertising self-regulation (January 2007);*
- *Agreement with Red.es that designates AUTOCONTROL as an “out-of-court body for the resolution of controversies” in the designation of domains “.es”. (February 2006);*
- *Agreement with the Telecommunications and Information Society State Department (Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información) (SETSI), the audiovisual authority by Law 25/1994, for television self-regulation. (December 2003);*

### 2.2.2 Regno Unito

L’ASA - l’Autodisciplina inglese - è sorta nel 1962 inizialmente per la pubblicità non-broadcast (stampa, affissioni, *direct marketing*, cinema, *new media*) e successivamente nel 2004 anche per quella broadcast che prima era controllata dall’autorità pubblica OFCOM. L’autodisciplina inglese vanta un riconoscimento ufficiale da parte del governo ed assicura un

---

<sup>3</sup> Entità imprenditoriale pubblica legata al Ministero dell’Industria, Energia e Turismo (MINETUR) avente compito di dare impulso allo sviluppo della Società dell’Informazione in Spagna

effettivo completamento della legislazione statale e comunitaria. Dal 2004 è stato istituito un sistema di *co-regulation* con l'OFCOM che ha trasferito la gestione e il controllo dei messaggi radiotelevisivi all'ASA, mantenendo una responsabilità finale e una funzione di *'backstop regulator'*. Il ruolo di *"Legal back stop"*, è invece svolto dall'*Office of Fair Trading*, l'organismo pubblico responsabile di gestire l'amministrazione della maggior parte delle leggi sui diritti dei consumatori, al quale vengono deferiti gli inserzionisti che non vogliono adeguarsi alle decisioni assunte dall'ASA (*Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008 e Business Protection from Misleading Marketing Regulation 2008*).

### 2.2.3. Francia

L'autodisciplina francese, sorta nel 1935, ha modificato nel 2008 la propria struttura e denominazione da BVP in ARPP *"Autorité de régulation professionnelle de la publicité"*, creando tra l'altro un Giurì, composto per il 100% da soggetti indipendenti. Fino a quel momento infatti l'autodisciplina si era occupata in modo prevalente del controllo preventivo dei messaggi pubblicitari e della gestione delle segnalazioni da parte dei consumatori mediante il semplice contatto diretto con gli inserzionisti.

L'ARPP rilascia pareri preventivi volontari, mentre per quanto riguarda la pubblicità televisiva è obbligatorio per tutte le emittenti televisive francesi richiedere un controllo preventivo della pubblicità prima che venga trasmessa.

Il riconoscimento dell'attività autodisciplinare francese in tema di controllo della comunicazione commerciale in ambito settoriale da parte delle Istituzioni pubbliche è testimoniato da diverse *'Chartes d'Engagement'*: il Protocollo sull'immagine della persona sottoscritto con il Ministero della solidarietà e delle coesione sociale (marzo 2012), il Protocollo sull'Ambiente siglato con il Ministero dell'ecologia, dell'energia, dello sviluppo sostenibile del territorio (aprile 2008), il Protocollo sui comportamenti alimentari firmato con il Ministro della Salute e dello sport (ottobre 2009). Inoltre l'ARPP ha costruito e mantenuto nel tempo, relazioni strutturate con Amministrazioni pubbliche (DGCCRF - Ministero dell'Economia, DGLFLF –

Ministero della Cultura, DGMIC – Ministero della Cultura e della Comunicazione, DGCS – Ministero degli Affari Sociali e della Sanità, DGCIS – Ministero dell’Industria) e anche con Autorità amministrative: l’ACP e l’AMF per la pubblicità finanziaria, l’ARJEL per la pubblicità relativa ai giochi con vincite in denaro, e soprattutto con il Conseil Supérieur de l’Audiovisuel (CSA) - Organo di vigilanza dei media e ‘legislatore’ per le emittenti del Paese.

A livello legislativo, il ruolo dell’Autodisciplina pubblicitaria francese è riconosciuto principalmente da due articoli:

- art. 14 de la Loi n° 86-1067 del 30 settembre 1986 relativa alla libertà di comunicazione e modificata il 5 marzo 2009, che rafforza l’accordo firmato nel 1990 tra il CSA e i professionisti riguardo al parere preventivo su tutta la pubblicità televisiva. (*“Il Conseil Supérieur de l’Audiovisuel esercita un controllo, su tutti i mezzi [...] . Il CSA può prendere in considerazione le raccomandazioni dell’Autodisciplina in materia di pubblicità.”*)
- art. 8 de la Loi n° 2010-476 del 12 maggio 2010 relativa all’apertura alla concorrenza e alla regolazione del settore dei giochi con scommesse e vincite in denaro online. *“Una relazione del Conseil Supérieur de l’Audiovisuel, elaborata in concertazione con gli organismi dell’autoregolamentazione implementata nel settore della pubblicità, valuta le conseguenze della pubblicità in relazione ai giochi con scommesse e vincite in denaro[...].”*

#### 2.2.4 Belgio

Il *Jury d’Ethique Publicitaire* – JEP- , l’organo di autodisciplina in Belgio, è stato creato nel 1974 dal *Conseil de la Publicité*, l’organizzazione composta e finanziata dalle diverse associazioni che rappresentano gli inserzionisti, le agenzie di comunicazione e i media. Il JEP è tenuto a verificare la conformità dei messaggi pubblicitari ai vari codici settoriali, intersettoriali e regolamenti autodisciplinari cui devono conformarsi tutti i media; inoltre istruisce i casi sulla base delle segnalazioni dei consumatori, delle associazioni dei consumatori, delle autorità pubbliche, ecc. Dal 2008 il JEP rilascia pareri preventivi (non-vincolanti) agli

inserzionisti e agenzie che chiedono una valutazione su vari aspetti comunicazionali di un annuncio prima di lanciare una campagna.

L'autodisciplina belga ha sottoscritto un accordo di *co-regulation* in tema di comunicazione commerciale delle bevande alcoliche con il Ministro delle Politiche Sociali e della Salute: la “*Convention en matiere de conduite et de publicité des boissons contenant de l'alcool*” siglata nel 2005 (una revisione è prevista per il mese di ottobre 2012). La Convenzione consente a qualsiasi consumatore di segnalare messaggi non rispettosi delle disposizioni della stessa autodisciplina belga.

### **3. I sistemi di autodisciplina e le direttive comunitarie**

Varie le direttive comunitarie riguardanti la comunicazione commerciale che hanno rimarcato l'importanza dei sistemi di autodisciplina pubblicitaria nello svolgere un ruolo deflattivo del contenzioso pubblicitario, a zero costi per la collettività e di grande efficacia. Il risultato paradossale è che ciò, almeno con riguardo all'Italia, che avrebbe dovuto condurre ad una sorta di “*deregulation*” ha invece avuto l'effetto di incrementare considerevolmente il numero delle leggi del settore.

Questo perché il ruolo che le direttive assegnano alle autodiscipline pubblicitarie trova considerazione o ostacolo nei diversi Stati sia, come è giusto, in ragione dell'efficacia intrinseca dei sistemi singoli, ma soprattutto in rapporto alla concezione di *governance* espressa dai vari contesti governativi e parlamentari.

Da questo punto di vista il nostro Paese è fortemente contraddistinto da una concezione estremamente statualistica del diritto, che poco concede al “diritto dei privati”, come lo definiva Santi Romano, o come si dice oggi nel contesto europeo, alla “*self-regulation*” e alla “*co-regulation*”.

In modo schematico al termine di questo contributo daremo un resoconto delle principali direttive che hanno caratterizzato il settore pubblicitario ma per il momento ci soffermiamo su le due principali direttive che riguardano molto da vicino l'autodisciplina pubblicitaria e “l'occasione mancata” che esse hanno rappresentato.

#### ***3.1 La Direttiva n. 29 del 2005***

Nella configurazione comunitaria come la si desume dalle diverse direttive succedutesi nel tempo i sistemi di autodisciplina sono stati visti con evidente favore per il ruolo che possono svolgere ai fini dell'attuazione degli scopi delle direttive medesime contribuendo a decongestionare l'affollamento delle procedure giudiziarie ed amministrative.

Pur tenendo conto della sostanziale autonomia dei sistemi autodisciplinari, il legislatore comunitario ha immaginato che

venissero create a livello nazionale delle efficaci norme di raccordo finalizzate a massimizzare la funzione deflattiva di questi sistemi rispetto alla applicazione della disciplina nazionale. Nella Direttiva n. 450/84 sulla pubblicità ingannevole e comparativa (versione aggiornata per effetto dell'interpolazione con le norme della Direttiva n. 55/97) si dice, ad esempio, nei considerando che "*i controlli volontari esercitati da organismi autonomi per eliminare la pubblicità ingannevole possono evitare azioni giudiziarie o ricorsi amministrativi e devono quindi essere incoraggiati*". Parallelamente, l'art. 5 della stessa direttiva dispone che essa "*non esclude il controllo volontario che gli Stati membri possono incoraggiare della pubblicità ingannevole o della pubblicità comparativa esercitato da organismi autonomi, né esclude che le persone o le organizzazioni (che ne abbiano legittimo interesse) possano adire tali organismi qualora sia prevista una procedura dinanzi ad essi oltre a quella giudiziaria o amministrativa*". La direttiva n. 29/05 sulle pratiche commerciali scorrette, nel considerando n. 20 dichiara che "*è opportuno prevedere un ruolo per i codici di condotta che consenta ai professionisti di applicare in modo efficace i principi della presente direttiva in specifici settori economici ... Il controllo esercitato dai titolari dei codici a livello nazionale o comunitario per l'eliminazione delle pratiche commerciali sleali può evitare la necessità di esperire azioni giudiziarie o amministrative e dovrebbe pertanto essere incoraggiato*". Parallelamente, l'art. 10 della stessa direttiva ribadisce che "*la presente direttiva non esclude il controllo, che gli Stati membri possono incoraggiare, delle pratiche commerciali sleali esercitato dai responsabili dei codici, né esclude che le persone o le organizzazioni (che ne abbiano legittimo interesse) possano ricorrere a tali organismi qualora sia previsto un procedimento dinanzi ad essi oltre a quelli giudiziari o amministrativi*".

Per poter svolgere questo ruolo deflattivo nella repressione della pubblicità ingannevole e di quella comparativa illecita, i sistemi nazionali istituiti in attuazione delle direttive in questione devono essere strutturati in modo tale da rendere possibile questo ruolo, considerato utile ed oggetto di incoraggiamento.

Il legislatore comunitario ha dunque per molti versi equiparato il controllo amministrativo e quello giudiziario e a



quello autodisciplinare. E ha postulato perlomeno che l'uno non escluda l'altro, infatti l'autonomia degli organi di controllo non comprime la libertà di scelta del soggetto che assume l'iniziativa, ed il rischio insito nella strutturazione del sistema basato su tre organi di controllo reciprocamente autonomi ed indipendenti è soltanto quello di una possibile duplicazione (se non triplicazione) delle procedure di accertamento e di repressione dell'illecito e, talvolta, anche quello di un contrasto di giudicati. Questo rischio tuttavia non fa venir meno la funzione deflattiva dell'Autodisciplina quanto meno perché la pronuncia di illiceità e la conseguente inibitoria da parte del relativo organismo di autocontrollo dovrebbe rendere superfluo il ricorso ad ogni altro organo, mentre la pronuncia di assoluzione fornisce all'organo successivamente adito un modello di motivazione del quale questo può - volendo - tener conto.

L'equilibrio fra gli organi di controllo, affinché essi operino in modo tendenzialmente equivalente, è perseguito positivamente dal legislatore comunitario e dovrebbe essere perseguito anche dagli Stati membri. Sennonché, in Italia, questo equilibrio è venuto progressivamente meno a causa dell'instaurarsi di un modello legislativo che ha conferito all'Autorità Garante un ruolo e delle procedure che di fatto hanno impedito di dare vita ad "una configurazione di sistema" tra organismo pubblico e l'autodisciplina pubblicitaria e tra pubblico e privati.

### ***3.2 Il problema del raccordo***

Le attuali norme di raccordo fra il controllo autodisciplinare ed il controllo amministrativo dell'Autorità Garante sono rispettosissime della reciproca autonomia ed indipendenza ma sono insufficienti al fine di assicurare la funzione deflattiva dell'Autodisciplina.

Tali norme non tengono conto della direttiva n. 29/05 nella parte in cui dispone che spetta a ciascuno Stato membro "*decidere ... se sia opportuno che l'organo giurisdizionale o amministrativo possa esigere*

*che si ricorra in via preliminare ad altri mezzi previsti per risolvere la controversia, compresi quelli di cui all'art. 10" e cioè quelli derivanti dall'applicazione dei codici di condotta e perciò, in Italia, dell'Autodisciplina della comunicazione commerciale. Questa norma ha una portata strategica fondamentale, di modo che, averla completamente ignorata da parte del legislatore nazionale, è spiegabile soltanto sulla base di una fortissima propensione a favore di una soluzione statualistica ed autoritaria.*

A nostro avviso la direttiva, pur subordinando la eventuale condizione di procedibilità costituita dal preventivo ricorso all'Autodisciplina ad una valutazione di opportunità, non voleva lasciare libero ciascuno Stato membro di decidere arbitrariamente.

Infatti la valutazione di opportunità che ciascuno Stato membro è tenuto a compiere per decidere se rendere obbligatorio il ricorso preventivo all'Autodisciplina dipende dal fatto che nel suo territorio un'autodisciplina esista, sia funzionale e goda del necessario prestigio. Lo Stato italiano non si è neppure posto il problema di una più proficua utilizzazione del sistema di autodisciplina nazionale, che peraltro è fra i più evoluti e prestigiosi del mondo.

### ***3.3 Le attuali norme di raccordo***

In Italia, le attuali norme di legge che dovrebbero raccordare il controllo autodisciplinare esercitato dallo IAP con quello amministrativo dell'AGCM per lo sviluppo della funzione deflattiva, contenute negli artt. 27-*bis*, *ter* e *quater* del Codice del Consumo, sono completamente insufficienti a tal fine.

L'art. 27-*bis*, rubricato "*Codici di condotta*", non è in realtà una norma di raccordo, ma attiva unicamente il riconoscimento da parte legislatore della liceità della causa del contratto di

autodisciplina come espressione legittima di autonomia negoziale, senza attribuire in concreto alcun ruolo all'Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria che pure, da oltre quarantacinque anni, svolge nel nostro Paese una funzione fondamentale a tutela dei concorrenti e dei consumatori.

L'art. 27-*ter* è una norma di raccordo “debole” ed è rimasta sostanzialmente inapplicata. Essa prefigura la possibilità di un ricorso preventivo al controllo autodisciplinare, ma tale possibilità è subordinata all'accordo delle parti ed all'adesione dell'AGCM all'accordo medesimo. Il preventivo ricorso al controllo autodisciplinare - dunque - è tutt'altro che una condizione di procedibilità del ricorso amministrativo. La norma è rimasta sostanzialmente lettera morta, ed è peraltro superata dall'attribuzione all'Autorità del potere di agire d'ufficio. Tale norma presuppone infatti che l'intervento sia sempre ad istanza di parte non potendosi certo prefigurare la sospensione di una procedura davanti all'AGCM che quest'ultima abbia attivato d'ufficio.

L'art. 27-*quater* non è una norma di raccordo perché si limita a prescrivere taluni oneri di informazione da adempiere nei confronti del Ministero dello Sviluppo Economico.

### ***3.4 De iure condendo***

L'Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria quindi nel campo della comunicazione commerciale non è una delle tante possibili “autodiscipline”, e non esprime uno dei tanti possibili “codici di condotta” ma, per la sua storia, per la sua rappresentatività, per la sua efficacia, si pone come una sorta di “comunità necessaria” di tutti quei soggetti a vario titolo interessati al controllo dei contenuti della comunicazione commerciale, e si pone quindi come tale nella veste di interlocutore “naturale” dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in relazione alle previsioni del Codice del Consumo che riguardano proprio i codici di condotta e l'autodisciplina.

Pensiamo cioè che possa risultare utile attivare una reciproca collaborazione finalizzata a far sì che l'Autorità possa tenere conto e avvalersi nella formulazione dei propri provvedimenti dell'azione svolta dall'Autodisciplina pubblicitaria.

Uno spirito e una condotta coerenti con una “visione” che non concepisce le Istituzioni preposte al controllo ognuna come un corpo rigidamente separato dalle altre, ma, al contrario, dialoganti e consapevoli dell'esistenza degli altri centri decisionali. La mancanza di una reale consonanza mina l'affidamento degli operatori nelle Istituzioni medesime, rappresentando un prezzo insostenibile per l'economia, specialmente nell'attuale contingenza.

Per valorizzare la scelta degli operatori che si assoggettano volontariamente allo strumento autodisciplinare, è necessario offrire loro un esplicito riconoscimento di tale condotta etica. I sistemi di autodisciplina sono di stampo “volontaristico”: gli operatori autolimitano il proprio agire non sulla base di una norma o di un potere esterni, ma quale libera espressione di una volontà che muove e si diffonde “dal basso”. Ma se così è, riteniamo che lo Stato, attraverso gli Organismi preposti al controllo, dovrebbe dare il giusto rilievo a questi comportamenti “virtuosi” ed utili per l'intera società, specialmente se confrontati con quelli posti in essere da soggetti che non accettano questa autolimitazione dell'agire in chiave etica.

In concreto riteniamo che l'Autorità dovrebbe valutare in modo differente quel messaggio che ha ottenuto un parere preventivo favorevole del Comitato di Controllo, o che è già stato da tempo espunto dal sistema dei media a seguito di un'inibitoria del Giurì.

Nel primo caso sarebbe evidente la buona fede dell'inserzionista che ha agito sulla base di un parere di conformità rilasciato da un organismo di comprovata competenza ed autorevolezza; nel secondo caso, bisognerebbe dare rilievo al fatto

che quel messaggio, essendo da tempo eliminato dal circuito dei media proprio in ragione dell'intervento autodisciplinare, avrebbe di fatto ridotto la sua potenzialità lesiva dell'interesse dei consumatori e di ciò dovrebbe esserci un riflesso in termini di riduzione della eventuale sanzione amministrativa pecuniaria irrogata dall'Autorità.

Insomma, sarebbe opportuno tener conto della “storia” di una determinata comunicazione commerciale, ovvero se sia già intervenuta l'Autodisciplina ad assentirla o fermarla per chiederne la modifica. E se, eventualmente, il successivo giudizio amministrativo fosse difforme, sarebbe opportuno motivare il perché di questa divergenza. L'aver aderito prontamente ad una richiesta autodisciplinare è un'attestazione di buona fede e di comportamento virtuoso che deve trovare apprezzamento anche in altre sedi.

Porsi dunque in un rapporto di consonanza in un sistema complesso nel quale va riconosciuto il ruolo esercitato dai vari organismi di controllo, rimane l'obiettivo da perseguire. Ricerca di “convergenze”, come quella, ad esempio, emersa in un recente provvedimento dell'Autorità che, nel valutare la condotta dell'inserzionista per determinare la sanzione, ha tenuto conto che la campagna fosse stata già bloccata a seguito di procedimento autodisciplinare.

#### 4. Riconoscimenti formali dell'autodisciplina pubblicitaria da parte di Autorità comunitarie e nazionali

##### • PUBBLICITÀ INGANNEVOLE E COMPARATIVA

###### LIVELLO COMUNITARIO

- **Direttiva 84/450/CE** in materia di pubblicità ingannevole (e successiva direttiva 97/55/CE)
- **Direttiva 2005/29/CE** che modifica la direttiva 84/450/CEE sulla pubblicità ingannevole

###### LIVELLO NAZIONALE

- **D.Lgs. 29/1/1992 n. 74** “Attuazione della Direttiva 84/450/CE in materia di pubblicità ingannevole” (**art. 8**) contiene una norma che riconosce formalmente l'esistenza degli organismi volontari e autonomi di autodisciplina e prevede la possibilità di chiedere, tra l'altro, la sospensione del procedimento innanzi all'Autorità in attesa della pronuncia dell'organismo di autodisciplina
- **D.Lgs. 2/8/2007 n. 145** “Attuazione dell'articolo 14 della direttiva 2005/29/CE che modifica la direttiva 84/450/CEE sulla pubblicità ingannevole” (**art. 9** - Autodisciplina)

##### • PRATICHE COMMERCIALI SLEALI

###### LIVELLO COMUNITARIO

- **Direttiva 2005/29/CE** relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica le direttive 84/450/CEE, 97/7/CE, 98/27/CE, 2002/65/CE, e il Regolamento (CE) n. 2006/2004

###### LIVELLO NAZIONALE

- **D.Lgs. 2/8/2007 n. 146** “Attuazione della direttiva 2005/29/CE relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica le direttive 84/450/CEE, 97/7/CE, 98/27/CE, 2002/65/CE, e il Regolamento (CE) n. 2006/2004” (**art. 27ter** - Autodisciplina)

- **D.Lgs. 6/9/2005 n. 206** “*Codice del Consumo a norma dell’art. 7 della legge 29/7/2003, n. 229*” e successive modifiche (**art. 27ter**)

- **PUBBLICITÀ FARMACEUTICA, UMANA E VETERINARIA**

*LIVELLO COMUNITARIO*

- **Direttiva 92/28/CEE** concernente la pubblicità dei medicinali per uso umano
- **Direttiva 2001/83/CE** (e successive direttive di modifica) relativa ad un codice comunitario concernente i medicinali per uso umano
- **Direttiva 2003/94/CE** che stabilisce i principi e le linee direttrici delle buone prassi di fabbricazione relative ai medicinali per uso umano e ai medicinali per uso umano in fase di sperimentazione

*LIVELLO NAZIONALE*

- **D.Lgs. 30/12/1992 n. 541** “*Attuazione della Direttiva 92/28/CEE concernente la pubblicità dei medicinali per uso umano*” consente agli operatori una procedura più rapida (i.e. rendendo non obbligatorio il parere della Commissione Ministeriale) per l’ottenimento dell’autorizzazione alla pubblicità nel caso in cui le comunicazioni (su stampa quotidiana o periodica e radiofoniche) siano state approvate da un “*istituto di autodisciplina formato dalle associazioni maggiormente rappresentative interessate alla diffusione della pubblicità dei medicinali di automedicazione riconosciuto dal Ministero della salute*”. L’IAP è stato riconosciuto con apposito decreto del Ministero della Sanità e **D.Lgs. 24/4/2006 n. 219** “*Attuazione della direttiva 2001/83/CE (e successive direttive di modifica) relativa ad un codice comunitario concernente i medicinali per uso umano, nonché della direttiva 2003/94/CE*” (**art. 118**)
- **D.M. 18/6/1993** “*Riconoscimento dell’Istituto di autodisciplina pubblicitaria, in Milano*” per il controllo preventivo dei farmaci di automedicazione

- **D.M. 13/6/2003** “*Riconoscimento dell’Istituto dell’Autodisciplina Pubblicitaria IAP, in Milano*” viene riconosciuto all’IAP un analogo controllo per la pubblicità su stampa quotidiana o periodica e radiofonica per i **medicinali ad uso veterinario**.

- **PUBBLICITÀ TELEVISIVA**

*LIVELLO COMUNITARIO*

- **Direttiva 2007/65/CE** relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l’esercizio delle attività televisive
- **Risoluzione del Parlamento Europeo del 10 marzo 2009 sull’integrità del gioco d’azzardo online**

*LIVELLO NAZIONALE*

- **L. 30/3/2001 n. 125** “*Legge quadro in materia di alcol e di problemi alcol correlati*” demanda alle emittenti radiotelesive pubbliche e private, alle agenzie pubblicitarie e ai rappresentanti della produzione, la formulazione e l’adozione di un “**codice di autoregolamentazione sulle modalità e sui contenuti dei messaggi pubblicitari relativi alle bevande alcoliche e superalcoliche.**”

Il compito è stato assolto dalle categorie interessate, entro il termine fissato dalla norma di sei mesi dall’entrata in vigore della legge, attraverso una modifica dell’art. 22 del Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale, il quale ha assunto così nella specifica materia efficacia *erga omnes*, e quindi anche nei confronti di soggetti non aderenti direttamente o indirettamente all’autodisciplina. (**art. 13** - Disposizioni in materia di pubblicità)

- **L. 3/5/2004 n. 112** “*Norme di principio in materia di assetto del sistema radiotelevisivo e della RAI Radiotelevisione italiana S.p.A., nonché delega al Governo per l’emanazione del testo unico della radiotelevisione*”, sostituito dal Testo Unico della radiotelevisione (D.Lgs. 31/7/2005) Questo Codice è rivolto a tutelare i diritti e l’integrità psichica e morale dei minori,



con particolare riferimento alla fascia di età più debole (0-14 anni). Con riguardo alla pubblicità l'art. 4 di tale Codice si riconosce espressamente *“la particolare validità delle norme a tutela dei minori esplicitate nel Codice di Autodisciplina Pubblicitaria, promosso dall'Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria”*, pertanto le imprese televisive pubbliche e private firmatarie del Codice si *“impegnano ad accogliere – ove dia garanzie di maggiore tutela – e a rispettare tale disciplina, da considerarsi parte integrante del Codice.”*

- **D.Lgs. 15/3/2010 n. 44** *“Attuazione della Direttiva 2007/65/CE relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive”* (modifica il titolo del decreto 31/7/2005 n. 177 in *“Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici”*)
- **Codice di autoregolamentazione Tv e Minori** approvato il 29/11/2002 (**art. 4** - La pubblicità)

- **ACCORDI CON I MINISTERI**

- **Regole per la comunicazione commerciale relativa ai prodotti alimentari e alle bevande, a tutela dei bambini e della loro corretta alimentazione** documento elaborato dal Ministero della Salute nel luglio 2011
- **Protocollo di intesa in relazione alla comunicazione commerciale con contenuti "di genere"** siglato il 26 gennaio 2011 tra il Ministro per le Pari Opportunità e il Presidente IAP. Questo accordo è stato proposto allo IAP dal Ministero, constatato che le norme del Codice di Autodisciplina consentono agli organi autodisciplinari di attivare un controllo efficace sulla comunicazione commerciale per evitare che venga offesa la dignità delle donne. Il Dipartimento per le Pari Opportunità e l'Istituto hanno rinnovato il Protocollo d'Intesa 31 gennaio 2013.

- **GIURISPRUDENZA**

**Corte di Appello di Milano Sez. III Civile R.G. 582/76**  
L'attore chiedeva di accertare e dichiarare che il Giurì

difettava di competenza e di giurisdizione per giudicare e dichiarare ingannevole la propria pubblicità. La sentenza di primo grado (n. 359/76 del 16 ottobre 1975 - 22 gennaio 1976) dichiarava inammissibili le domande rivolte nei confronti del Giurì e rigettava ogni altra domanda. Contro tale sentenza la Armando Curcio Editore S.p.A. promuoveva atto di appello. Esito: La sentenza di appello (n. 329/79 del 6 febbraio 1979 - 25 febbraio 1979) confermava quella appellata, condannando l'appellante alle spese. Passata in giudicato.

- **Tribunale di Milano Sez. I civile R.G. 8118/94** La ricorrente chiedeva al giudice ordinario di inibire allo IAP di assumere provvedimenti e decisioni in contrasto con quelli assunti dall'Autorità garante.

Esito: La domanda è stata respinta e l'attrice è stata condannata a rifondere le spese di causa all'Istituto (sentenza n. 11200/98 del 9 gennaio 1997 - 15 ottobre 1998).

- **Corte di Appello di Milano Sez. II civile R.G. 2052/98**

Svolgimento: *1° grado:* La Sikelia srl ed il dott. Francesco Alliata di Salaparuta convenivano in giudizio lo IAP per far dichiarare la nullità di una decisione del Giurì a loro sfavorevole, chiedendo la condanna al risarcimento dei danni subiti.

La sentenza di primo grado (n. 6901 del 10 ottobre 1996 - 8 giugno 1998) accoglieva in parte le doglianze degli attori, dichiarando la nullità della decisione pronunciata dal Giurì sulla base della sua contrarietà ad una precedente pronuncia dell'Autorità giudiziaria ordinaria tra le stesse parti, ritenuta passata in giudicato, alla quale il Giurì avrebbe dovuto uniformarsi; e ordinando la pubblicazione del dispositivo della sentenza con condanna alle spese di causa. La domanda risarcitoria invece non veniva accolta, in quanto il collegio, stante una carenza probatoria da parte degli attori, era impossibilitato ad individuare i parametri di liquidazione.

*2° grado:* Contro tale sentenza è stato promosso atto di appello diretto a far rilevare un duplice errore di fatto commesso dal giudice di primo grado. Infatti, la decisione

dell'AGO posta a fondamento della pronuncia appellata non solo è di due anni successiva a quella del Giurì, ma non è neppure passata in giudicato, essendo ancora pendente il giudizio di impugnazione. La Corte di Appello ha deciso con ordinanza di sospendere il giudizio in attesa del passaggio in giudicato della sentenza emessa in grado di appello dai giudici palermitani tra Sikelia e casa Vinicola di Salaparuta. La presente causa, quindi, è stata riassunta e poi mandata in decisione.

Esito: La sentenza di appello (n. 1521 del 3 aprile 2002 - 11 giugno 2002) riforma la sentenza di primo grado prendendo atto che il tribunale di Milano aveva basato la dichiarazione di nullità della decisione del Giurì su un unico motivo (supposta contrarietà della decisione del Giurì ad una precedente pronuncia dell'Autorità giudiziaria ordinaria tra le stesse parti, ritenuta passata in giudicato), basato su un erroneo presupposto di fatto. Inoltre, il giudice d'appello precisa che non è in alcun modo ipotizzabile che il giudizio davanti al giudice ordinario possa costituire un'impugnazione della decisione del Giurì trattandosi di decisioni emesse nell'ambito di un ordinamento distinto ed autonomo, ponendosi su un piano meramente privato e di piena autonomia delle parti, suscettibile di sortire effetti in sede civilistica solo nell'ottica di un'eventuale deduzione di comportamenti integranti concorrenza sleale.

- **Corte di Cassazione 15/2/1999 n. 1259** ha stabilito che le norme del Codice di Autodisciplina dello IAP “*nell'apprezzamento delle situazioni concrete rientranti nel divieto degli atti di concorrenza posto dall'art. 2598 n. 3 c.c., costituiscono parametri di valutazione della correttezza professionale (...), quali espressione dell'etica professionale e commerciale alla cui tutela la norma civilistica è finalizzata*”.
- **Tribunale di Milano 20/7/2010 n. 47582** il giudice ha respinto il ricorso ritenendolo essenzialmente impugnatorio nel merito del contenuto del provvedimento del Giurì, mentre nessuna disposizione normativa, generale o speciale, prevede che il provvedimento del Giurì sia direttamente

impugnabile avanti all'Autorità Giudiziaria. Il Giurì è un organo privato, i cui poteri derivano dall'investitura diretta delle parti ed al cui giudizio queste si sottopongono volontariamente.

- **Tribunale di Torino 22/1/2011 n. 8580** stabilisce che la mancata ottemperanza all'ordine di cessazione della comunicazione commerciale dichiarata in contrasto con le norme del Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale costituisce violazione dell'art. 2598 c.c. «*La prosecuzione della pubblicità dopo la pronuncia del dispositivo della decisione del Giurì costituisce condotta di concorrenza sleale nei confronti della parte ricorrente ai sensi dell'art. 2598 n.3 c.c.*» e che nell'ambito della correttezza professionale «*deve essere necessariamente incluso anche il rispetto delle regole di lealtà pubblicitaria liberamente accettate e delle decisioni assunte dal Giurì in contraddittorio tra le parti.*».