

## TABACCO E SPONSORIZZAZIONI

*Fiammetta Malagoli*

La pubblicità dei prodotti da fumo è vietata già dal 1962, anno in cui veniva emanata la legge n° 165 del 10 aprile, in seguito modificata con il D.L. n° 4/1983, convertito nella L. n° 52/1983.

Successivamente, il D.M. 30 novembre 1991, n. 425, al suo articolo 1, ha vietato espressamente la pubblicità televisiva delle sigarette e di ogni altro prodotto del tabacco, anche se effettuata in forma indiretta mediante utilizzazione di nomi, marchi, simboli o altri elementi caratteristici di prodotti del tabacco o di aziende la cui attività principale consiste nella produzione o nella vendita di tali prodotti, quando per forme, modalità e mezzi impiegati o in base a qualsiasi univoco elemento, tale utilizzazione sia idonea a perseguire finalità pubblicitaria dei prodotti stessi.

Per stabilire quando l'attività principale consista nella produzione o nella vendita dei prodotti del tabacco, la legge indica di fare riferimento all'incidenza del fatturato delle singole attività, in modo che quella principale sia comunque prevalente rispetto a ciascuna delle altre attività di impresa nell'ambito del territorio nazionale.

Premessa la certezza del divieto in questione, vi sono tuttavia casi nei quali si discute della legittimità dell'utilizzo del segno distintivo di note marche di sigarette. Mi riferisco, in particolare, alle ipotesi di sponsorizzazioni sportive.

Di recente la Corte di Cassazione è ritornata sull'argomento, giudicando, con sentenza n° 18431, depositata il 14 settembre 2004, sull'effetto evocativo dei prodotti da fumo della pubblicità del rally automobilistico denominato "Camel Trophy" e dell'orologio marcato "Merit Cup".

La difesa aveva sostenuto, tra le altre, la tesi che si debba distinguere tra pubblicità e semplice evocazione del prodotto da fumo, affermando che il divieto della legge avrebbe riguardato solo la prima, la quale direttamente incentiva all'acquisto e al consumo del tabacco, non estendendosi quindi all'evocazione, che può derivare dalla comunicazione di un marchio. Nel caso di Camel Trophy si sarebbe trattato di pubblicità di una manifestazione sportiva e non di un prodotto da fumo, mentre nel caso dell'orologio Merit Cup si sarebbe trattato di uso legittimo di un marchio in pubblicità.

La giurisprudenza, tuttavia, ritiene che non sia ipotizzabile che la legge voglia reprimere solo l'intento pubblicitario e non anche l'effetto pubblicitario, perché è proprio quest'ultimo che giova dal diffondersi del prodotto da fumo.

Già nel 1995, la Suprema Corte si era pronunciata, con la sentenza delle Sezioni unite n° 10508, riconoscendo che, sia pure in presenza di una pubblicità che mutuasse in tutto o in parte i simboli del marchio di un prodotto da fumo, l'evocazione poteva essere legittima, qualora riguardasse un'attività, che, con il passare del tempo, avesse raggiunto una sua autonomia, al punto che l'evocazione del prodotto da fumo potesse essere annullata dalla pubblicità di tale seconda attività.

Occorre, quindi, di caso in caso, accertare se il segno distintivo viene utilizzato per promuovere un prodotto del tabacco oppure un'attività, contraddistinta dal medesimo segno, che abbia tuttavia conseguito una notorietà sua propria.

Si è ritenuto, nel caso di Camel Trophy che l'evento sportivo, ossia il rallye, pur appartenendo ad altro genere di attività, non avesse assunto un tale grado di autonomia da eliminare l'effetto pubblicitario delle sigarette contraddistinte dal noto marchio. Anzi, in particolare, la dimostrazione relativa al grado di autonomia avrebbe dovuto essere fornita proprio da parte ricorrente, che, invece, si era astenuta dal farlo adeguatamente.

Di conseguenza, la pubblicità dell'evento ha infranto il divieto stabilito dalla legge, proprio perché l'annuncio pubblicitario, in assenza di autonomia del prodotto pubblicizzato (il rallye, appunto) era tale da ingenerare nei destinatari una sollecitazione al consumo del prodotto da fumo.

In maniera non dissimile si è pronunciata la Corte Suprema anche in ordine al messaggio pubblicitario relativo all'orologio Merit Cup. L'orologio era marcato mediante il logo di una

manifestazione sportiva sponsorizzata dalla società produttrice delle sigarette Merit. Nel caso specifico, non si era trattato della semplice diffusione di un marchio, al cui uso pubblicitario legittimo la legge che vieta la pubblicità dei prodotti da fumo non può opporsi, ma di una vera e propria sponsorizzazione vietata dalla legge per il suo effetto di richiamo all'uso dei prodotti del tabacco, attraverso il merchandising della manifestazione sponsorizzata.

Anche nel caso di Merit Cup la manifestazione sportiva, infatti, non aveva raggiunto alcuna autonomia tale da far passare in secondo piano la propaganda delle sigarette omonime.

La Corte Suprema, per altro, ha specificato (sentenza 10508 del 1995) che le sponsorizzazioni sono forme di pubblicità indiretta, "in relazione al fatto che l'interesse del consumatore al prodotto pubblicizzato è sollecitato attraverso l'interesse di questi all'attività (sportiva, culturale o di altro genere) costituente veicolo del messaggio pubblicitario: la sponsorizzazione, quindi, rappresenta sempre una fattispecie ulteriormente articolata rispetto alle forme di pubblicità tradizionali, e da esse non diversa negli effetti".

La Corte di Cassazione, inoltre, anche nella recente sentenza, ha ribadito il concetto secondo il quale il divieto di pubblicità dei prodotti da fumo non viola il diritto alla libera manifestazione del pensiero, sancito dall'art. 21 della Costituzione, ma, rientrando la comunicazione commerciale nelle attività economiche tutelate dall'art. 41 della carta costituzionale, essa legittimamente deve essere limitata quando vi siano esigenze di utilità sociale quale la tutela della salute della collettività. Dalla pronuncia in esame possiamo trarre alcune conseguenze in relazione alla possibilità non già di pubblicizzare prodotti da fumo, attività che è sempre vietata, anche quando venga effettuata in via indiretta, ma di promuovere altre attività che utilizzino un marchio che contraddistingue tale tipologia di prodotti.

Questa attività sarà lecita quando non finisca per tradursi in una sponsorizzazione del tabacco e dei suoi derivati e quando il marchio e la relativa attività abbiano raggiunto un'individualità tale da essere prevalenti sulla produzione e la vendita del prodotto da fumo. Sicuramente è un accertamento non facile da conseguire, anche perché nel settore è molto difficile che l'attività, che un tempo era nata come accessoria rispetto alla commercializzazione delle sigarette, abbia assunto una tale notorietà da prevalere su questa, al punto da farla dimenticare o farla, quanto meno, considerare secondaria, soprattutto in considerazione dei cospicui volumi di fatturato emergenti dalla produzione dei prodotti da fumo.

Secondo l'orientamento della Corte di Cassazione (si veda, a tal proposito, la sentenza n° 7209 del 1990), l'attività di propaganda pubblicitaria occulta di prodotti del tabacco è vietata quando, in sé considerata, sia idonea a raggiungere il risultato di promuovere il fumo, anche se esteriormente non riveli il proprio scopo. L'idoneità non dovrà essere determinata in astratto, in base al solo potere evocativo del messaggio pubblicitario, ma in concreto, valutando se il messaggio pubblicitario sia tale da far nascere nei destinatari il desiderio di fumare.

Ai fini di tale ricerca, si dovranno tenere in considerazione una serie di parametri: dall'identità tra il beneficiario del messaggio pubblicitario e il soggetto che riceve profitto dallo smercio del tabacco, alla natura del prodotto pubblicizzato (appartenenza o meno al genere merceologico dei prodotti da fumo), dalle caratteristiche intrinseche del messaggio, al nesso tra la simbologia adottata ed il prodotto pubblicizzato direttamente.

Come aveva precisato la sentenza della Suprema Corte del 1995, "è l'effetto propagandistico (di là delle sue intenzionalità) che giova al diffondersi del prodotto e costituisce minaccia alla salute pubblica, è l'effetto in quanto tale che diviene oggetto del divieto, da chiunque e con qualunque modalità posto in essere e qualunque sia il fine specifico cui in concreto la singola azione sia diretta".

In questo senso, chi comunque abbina l'immagine dei prodotti da fumo ad un prodotto (ad esempio nel caso di astucci raffiguranti pacchetti di sigarette, come nell'ipotesi esaminata dalla Corte nel 1995), si rende ugualmente colpevole, ai sensi della legge, dello sponsor, perché entrambi traggono vantaggio dall'utilizzazione del marchio.

Con il recepimento della direttiva comunitaria 2003/33, che vieta la pubblicità e la sponsorizzazione dei prodotti del tabacco, la materia sarà regolata certamente con ancor maggiore severità.

**Box normativo:**

- L. 10 aprile 1962, n. 165, Divieto della propaganda pubblicitaria dei prodotti da fumo, modificata con il D.L. n° 4/1983, convertito nella L. n° 52/1983 (art. 8)
  
- D.M. 30 novembre 1991, n. 425, Regolamento concernente attuazione degli articoli 13, 15 e 16 della direttiva del Consiglio delle Comunità europee del 3 ottobre 1989 (89/552/CEE), relativi alla pubblicità televisiva dei prodotti del tabacco e delle bevande alcoliche ed alla tutela dei minorenni
  
- Sentenza Corte Cassazione, Sez. III, n° 7209 del 11 luglio 1990
  
- Sentenza Corte Cassazione, Sez. UN., n° 10508 del 6 ottobre 1995
  
- Sentenza Corte Cassazione, Sez. I, n° 18431 del 14 settembre 2004