

N. 298/2016 R.G

La Corte d'Appello di Venezia

Sezione IV[^] civile

composta dai Magistrati

dr. Giovanni Callegarin Presidente rel.

dr. Marina Cicognani Consigliere

dr. Alberto Valle Consigliere

nel procedimento di reclamo promosso

da:

Altroconsumo, in qualità di rappresentante di [REDACTED], rappresentato e difeso dagli avv.ti Guido Scorza, Dario Roccia, Maria Luisa Salvati e Paolo

Martinello

-reclamante-

contro:

Volkswagen AG, rappresentata e difesa dagli avv.ti Fulvio Pastore Alinante e Luigi Zumbo

-reclamata-

e contro:

Volkswagen Group Italia s.p.a., rappresentata e difesa dagli avv.ti Fulvio Pastore Alinante e Luigi Zumbo

-reclamata-

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

-con atto di citazione notificato il 26-3-2015 l'associazione denominata Altroconsumo in qualità di rappresentante processuale, ai sensi dell'art. 140 bis del Codice del consumo, di [REDACTED] consumatore acquirente e proprietario di

un'autovettura Volkswagen, modello Golf 1.6 TDI blue Motion 77 kW ha convenuto in giudizio avanti il Tribunale di Venezia Volkswagen AG e Volkswagen Group Italia s.p.a chiedendo l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

“Piaccia al Tribunale Ill.mo, disattesa ogni istanza contraria e diversa così giudicare:

- preliminarmente, emettere ordinanza di ammissibilità delle presente domanda ai sensi dell'art. 140 bis, comma 6 D. Lgs 206/2005, fissando i termini e le modalità della più opportuna pubblicità ai fini della tempestiva adesione degli appartamenti alla classe; definendo, ai sensi dell'art. 140 bis, comma 9 lettera a), che i diritti individuali oggetto del presente giudizio sono quelli appartenenti ai consumatori che abbiano acquistato in Italia un'autovettura Volkswagen, modello Golf 1.6 TDI Blue Motion 77 KW a far data dalla sua immissione in commercio nel nostro paese;
- nel merito, accertare e dichiarare la pratica commerciale ingannevole e successiva divulgazione presso il pubblico dei consumatori di dati errati e scorretti sui consumi di carburante e le emissioni di CO2 dell'autovettura per cui è causa, e per l'effetto, condannare tali società, in solido tra loro, al risarcimento in favore del Sig. [REDACTED] e degli altri consumatori che aderiranno all'azione, dei danni subiti a causa della suddetta pratica, da quantificarsi nella misura risultante dall'applicazione del criterio equitativo omogeneo individuato in narrativa ovvero nella maggiore misura che sarà ritenuta di giustizia, in ogni caso maggiorata di interessi legali dal giorno del dovuto al saldo;
- sempre con vittoria di spese, competenze ed onorari (oltre IVA , CPA e rimborsi forfetari).”

Nel costituirsi le convenute chiedevano, in via preliminare, dichiarare inammissibile l'azione proposta da Altroconsumo e, nel merito, accertare e dichiarare l'inesistenza di pratiche commerciali ingannevoli o scorrette riconducibili a Volkswagen.

Con ordinanza 4-11-2015 il Tribunale di Venezia ha dichiarato inammissibile l'azione proposta da Altroconsumo, compensando per 1/3 le spese di lite, poste per la rimanente quota a carico del ricorrente, e disponendo la pubblicazione nel sito internet dell'attrice.

Il Tribunale, pur ritenendo sussistere le altre condizioni di ammissibilità dell'azione di classe, ed in particolare quella dell'omogeneità dei diritti fatti valere, ha ritenuto l'azione inammissibile per manifesta infondatezza.

Ha, in particolare, osservato che il procedimento di omologazione degli autoveicoli non era governato dalle case produttrici; che le autorità di omologazione non si limitavano a certificare la conformità dei dati comunicati, essendo invece tenute a verificare che tali dati fossero stati ottenuti nel rispetto del metodo normalizzato e che, nello specifico contesto tedesco, le verifiche tecniche avvenivano sotto il controllo di una società di servizio esterna, che verificava i test di omologazione, provvedendo poi ad inviare un resoconto all'autorità di omologazione, la quale solo all'esito positivo provvedeva all'emissione del relativo certificato.

Ha inoltre osservato che le rilevazioni di laboratorio fatte eseguire dal ricorrente da un laboratorio terzo (innovhub Stazioni Sperimentali per l'Industria), in base alle quali parte attrice contesta i dati emersi in sede di omologazione, non erano valorizzabili in quanto, al pari di ogni consulenza di parte stragiudiziale, costituivano

una mera allegazione e come tale priva di rilievo probatorio, oltre a basarsi su un metodo diverso da quello utilizzato in sede di omologazione e non comparabile con lo stesso.

Il Giudice di primo grado ha altresì rilevato che, a fronte di mere congetture, non era neppure possibile procedere la chiesto approfondimento mediante C.T.U., di carattere meramente esplorativo.

Ha, infine, osservato che non era in alcun modo dedotto come Volkswagen Italia avesse concorso nelle condotte illecite lamentate (quantomeno in termini di consapevole divulgazione di dati inattendibili) e che, comunque, le convenute avevano sempre precisato nel loro materiale pubblicitario che i valori dichiarati avevano un carattere meramente indicativo.

Avverso tale provvedimento ha proposto reclamo Altroconsumo rilevando, in particolare, che la procedura di omologazione non forniva delle certezze assolute anche perché il servizio tecnico designato dall'autorità competente (TUV Nord designata dal KBA) non effettuava direttamente le prove, rivestendo piuttosto il ruolo di supervisore di test eseguiti dal costruttore.

Afferma inoltre che erroneamente il Tribunale aveva svalutato la consulenza svolta da Innovhub.

Si costituivano Volkswagen AG e Volkswagen Italia resistendo al gravame.

Il reclamo è fondato.

Quanto all'omologazione è controverso il grado di approfondimento dei controlli da parte dell'ente a ciò incaricato.

In ogni caso il reclamante ha fornito elementi (anche su base normativa) in base ai quali il servizio tecnico designato dall'autorità competente (nel caso di specie la società dei servizi TUV Nord) non effettua direttamente le prove, rivestendo piuttosto un ruolo di supervisore dei tests eseguiti dal costruttore con la funzione di verificare e garantire la completezza e coerenza documentale dell'intera procedura.

Anche la preparazione della vettura e la fase preliminare del coast down su pista (di cui numerosi parametri non risultano espressamente regolamentati dalle norme UN-ECE) risultano eseguite direttamente dalla costruttrice.

L'omologazione non è quindi tale da far ritenere certi ed indiscutibili i relativi dati.

Sul punto è significativo anche quanto osservato in una analoga controversia (seppur riguardante altra casa costruttrice) dalla Corte d'Appello di Torino: “ Tra le parti vi è contrasto sul punto di causa riguardante l'assistenza o meno del funzionario ministeriale alle prove tecniche eseguite dai costruttori. Pur dato per assodato quest'ultimo presupposto di fatto, implicitamente desumibile dal certificato di omologazione, è altrettanto pacifico che la prova è eseguita dal costruttore (nel documento n. 6 di parte resistente si dà atto del campionamento eseguito a cura e sotto la responsabilità del costruttore) e che le condizioni generali della prova st essa sono predisposte dal medesimo. In tale ottica il funzionario che assiste alla prova, eseguita in quelle condizioni di tempo e di luogo, ha dato quei risulotati finali. Non può attestare altro.” (pagg. 15 e 16 dell'ordinanza 13-11-2015 della Corte d'Appello di Torino, emessa anch'essa in sede di reclamo).

Più approfonditi accertamenti sulle concrete modalità di esecuzione dei test e, più in generale, sulla procedura di omologazione sono possibili solo in fase di merito dovendosi in questa sede valutare solo la manifesta infondatezza dell'azione.

Quanto alle prove eseguite da Innovhub per conto di Altroconsumo, pur avendo valore solo indiziario, non possono essere declassate a mera congettura.

Sul punto è pienamente condivisibile l'osservazione della Corte d'Appello di Torino secondo cui "...i test eseguiti da Altroconsumo non sono affatto sprovvisti di attendibilità come sostenuto dal primo giudice. E ciò in considerazione del fatto che si tratta di prove eseguite da un ente accreditato, in quanto tale provvisto di qualifica di ente abilitato alle certificazioni e alle ispezioni, così come illustrato nella relazione tecnica depositata in questo grado di giudizio da Altroconsumo." (pag. 19 dell'ordinanza 13-11-2015).

Il Tribunale ha inoltre affermato: "Dalla documentazione prodotta emerge in modo univoco la non comparabilità tra i test di omologazione e quello commissionato a Innovhub. Infatti, mentre per effettuare i test di omologazione il banco rulli è stato settato sulla base di valori ricavati da prove sperimentali eseguite dal costruttore (coast down test effettuato su una pista di prova per inerzia), i dati valorizzati dall'attrice sono stati ricavati da un settaggio standard sulla base di valori indicati nella normativa".

Rileva la Corte che in base alla normativa vigente entrambi i metodi sono legittimi ed alternativi fra loro.

Si deve quindi presumere che conducano a risultati omogenei e confrontabili fra loro (anche se non sono perfettamente uguali), non giustificandosi altrimenti la loro equiparazione normativa.

Anche tale aspetto è stato ben evidenziato dalla Corte d'Appello di Torino.

Nell'ordinanza reclamata si metta anche in rilievo che l'autovettura fatta testare dall'attore non era nuova essendo già stata utilizzata nell'ambito di un attività commerciale di noleggio, con conseguente usura.

Rileva la Corte che in base alla normativa applicabile sembra obbligatoria una percorrenza minima di 3.000 chilometri ed Altroconsumo afferma che i test di Innovhub furono eseguiti su autovettura che aveva percorso meno di 15.000 chilometri, senza incidenti e la cui manutenzione era stata regolarmente eseguita.

La circostanza che la vettura su cui furono effettuati i test per conto di Altroconsumo non fosse nuova non è quindi dirimente (salvi, ovviamente, più accurati accertamenti, nel contraddittorio fra le parti, possibili solo nella fase di merito).

Anche l'osservazione del Tribunale secondo cui la possibilità di ricorrere ad una consulenza di tipo percipiente "non esonera la parte dall'onere di allegazione e di prova, nei limiti delle proprie possibilità anche secondo il canone della vicinanza al fatto di provare" non appare convincente.

In realtà proprio il principio relativo alla vicinanza della parte al fatto da provare avrebbe dovuto indurre il giudice a diverse conclusioni in quanto era proprio la Volkswagen la parte più vicina ai fatti da provare, mentre il potere di allegazione e prova da parte di Altroconsumo era necessariamente limitato, specie nella fase

prodromica di ammissibilità (allegazioni e istanze probatorie che sono comunque mancate, per quanto possibile nella presente fase).

Nell'analoga controversia contro altra casa produttrice di autoveicoli anche la Corte d'Appello di Torino ha rilevato che "non è addebitabile a parte reclamante il non aver descritto gli espedienti in ipotesi attuati dal costruttore. Si previene a questa conclusione sulla base di un mero giudizio di impossibilità materiale per chi è estraneo all'organizzazione del costruttore. Ne consegue che non è addebitabile alla reclamante la mancata concretizzazione allo stato di un illecito a carico di FCA, illecito, per l'appunto, da indicarsi nei dettagli di esecuzione...".

Quanto all'osservazione del Tribunale che nel materiale pubblicitario Volkswagen dava atto del valore meramente indicativo dei dati omologati rileva la Corte che la pubblicazione di detti dati ha comunque un'influenza sul consumatore, portato a pensare che abbiano sì un certo margine di flessibilità (per i fattori indicati dalla stessa Volkswagen), ma entro determinati limiti di tolleranza.

Al riguardo secondo uno studio condotto da TNO su incarico della Commissione Europea è consentita una flessibilità fino a 4, 5 punti percentuali, mentre secondo i test di Innvhub lo scostamento sarebbe addirittura del 50 % (ovviamente da verificare nel giudizio di merito).

Per quanto esposto ritiene quindi questa Corte che non possa dirsi manifestamente infondata l'azione di classe, a conforto della quale l'attrice ha prodotto dei test che non possono considerarsi a prima visti privi di qualsiasi valore, prima ancora che sia svolta qualsiasi istruzione probatoria.

Anche relativamente a Volkswagen Italia non è possibile ritenere la manifesta infondatezza della domanda prima di un più approfondito vaglio all'esito dell'istruttoria e, comunque, della fase di merito.

In accoglimento del reclamo va quindi dichiarata l'ammissibilità dell'azione di classe, rimettendo le parti avanti il Tribunale di Venezia, anche per l'adozione degli adempimenti ex art. 140 bis, 9° e 11° comma, Codice del Consumo, trattandosi di attività prodromiche e funzionali alla fase di merito.

Non vi è da provvedere sulle spese di lite.

Infatti l'art. 140 bis, comma 8, del Codice del Consumo prevede l'obbligo di regolazione delle spese solo in ipotesi di ordinanza di inammissibilità e ciò per l'evidente motivo che si tratta di provvedimento potenzialmente conclusivo dell'intero procedimento.

Quando invece venga dichiarata l'ammissibilità dell'azione di classe (sia pure in sede di reclamo) non ha senso provvedere sulle spese di lite trattandosi di una fase interna dell'azione predetta e dovendosi valutare la soccombenza in base all'esito complessivo della causa.

Ciò spiega la scelta normativa di cui alla citata norma.

P.Q.M.

La Corte,

in accoglimento del reclamo e riforma dell'ordinanza 4-11-2015 del Tribunale di Venezia dichiara l'ammissibilità dell'azione di classe proposta dall'Associazione Altroconsumo, in qualità di rappresentante processuale di XXXXXXXXXX nei

confronti di Volkswagen AG e Volkswagen Italia s.p.a, rimettendo le parti avanti il Tribunale di Venezia, anche per gli adempimenti di cui all'art. 140 bis, 9° 11° comma, Codice del Consumo.

Venezia, 1-6-2014

Il Presidente est.

(dr. Giovanni Callegarin)

