

## **I provvedimenti in materia di semplificazione e liberalizzazione**

Ometto di affrontare il tema della mediazione sulla quale ho discusso velocemente nel corso dell'incontro, tenutosi all'indomani della sentenza della Corte Costituzionale che aveva dichiarato incostituzionale la previsione della obbligatorietà.

Il tema infatti meriterebbe una trattazione autonoma anche e soprattutto alla luce delle recentissime novità contenute nel decreto del fare in via di conversione.

Venendo al tema oggetto del corso, quello delle semplificazioni e liberalizzazioni, mi soffermo principalmente sulle novità che erano state introdotte dal Governo Monti ed in particolare su quelle contenute nei **d.l. 1 e 5 2012** successivamente convertiti rispettivamente nella **l. n. 27 e n. 35 del 2012**.

Il mio esame riguarderà soltanto le norme che possono risultare di maggiore interesse per i consumatori e per le loro associazioni (tralasciando di analizzare tutte quelle norme che sono rivolte alle imprese e prevedono semplificazioni nei rapporti con le pubbliche amministrazioni, così come quelle relative alle semplificazioni previste per i documenti di identità).

Tentando di fare una panoramica sui principali settori di intervento, ricordiamo in particolare:

- l'eliminazione dei **vincoli di chiusura** degli esercizi commerciali già avviata nel 2006
- le modifiche nella disciplina riguardante apertura e numero delle **farmacie** (1 per 3.300 abitanti); apertura possibile nelle stazioni, aeroporti, autostrade;
- sconti su **prodotti farmaceutici**;
- vendita farmaci **fascia C** anche nei supermercati purché in zone riservate;
- promozione dei **farmaci generici** con indicazione in ricetta dell'equivalente generico;
- le disposizioni relative alle **pompe di benzina**: con modifiche nel rapporto tra gestore e produttore; ampliamento delle possibilità di svolgere attività di vendita giornali e altri beni vari
- nuove previsioni per le **edicole**: con ampliamento della possibilità di vendere altri prodotti

Gli effetti di queste novità non riguardano direttamente il consumatore; tuttavia poiché le nuove previsioni introducono elementi di semplificazione e / o liberalizzazione dovrebbero generare benefici per i consumatori, sia in termini di maggiore scelta sia in termini di riduzione dei prezzi.

Di maggiore interesse nella prospettiva della tutela del consumatore sono poi le norme che riguardano la disciplina dei mutui, ed in particolare:

- la previsione della **portabilità dei mutui** entro 10 giorni con la previsione di sanzioni per la banca che dovesse ritardare le operazioni; nonché

- la previsione relativa all'assicurazione prevista in caso di **mutuo**: ferma restando la possibilità per l'istituto di subordinare l'erogazione del mutuo ad una assicurazione, tuttavia non è più possibile subordinare tale erogazione alla stipulazione di una polizza con un'assicurazione del medesimo gruppo, dovendo l'istituto sottoporre al cliente almeno due preventivi di altre compagnie
- novità anche con riferimento all'obbligo di apertura di conto corrente: pratica commerciale scorretta

Altre disposizioni particolarmente interessanti riguardano i **costi per i conti correnti**: il punto di partenza per comprendere le scelte compiute in questa sede è l'abbassamento della soglia di tracciabilità per le transazioni che scende a 1.000€.

Poiché la previsione si applica a tutti i pagamenti, si è rilevato il possibile effetto pregiudizievole di questa disposizione, con riferimento al pagamento delle pensioni: posto che la norma obbliga chi percepisce pensioni al di sopra di quella cifra a dotarsi di un conto corrente sul quale accreditare il pagamento.

- Per venire incontro a questa esigenza, il legislatore prima e poi l'accordo intervenuto tra il Ministero dell'Economia, le associazioni dei consumatori e l'ABI hanno introdotto la possibilità di aprire conti correnti a condizioni particolarmente vantaggiose (v. conti corrente base a costo zero; condizioni particolarmente vantaggiose anche per coloro che hanno redditi ISEE inferiori ai 7.500€:).

Ulteriore intervento di rilievo è quello che ha riguardato la disciplina delle **assicurazioni per la responsabilità da circolazione di veicoli**; alcune disposizioni sono in realtà ancora oggi non attuate (v. ad es. le norme relative all'attestato telematico in luogo del contrassegno cartaceo); altre riguardano in particolare

- la **lotta alle frodi**, con la previsione di sistemi di controllo nel caso di veicoli ripetutamente coinvolti in sinistri;
- altre (si pensi in particolare alla previsione della "**scatola nera**"), sono finalizzate oltre che alla prevenzione delle frodi, anche alla riduzione dei costi, posto che la norma associa all'inserimento della scatola nera, uno sconto sul premio;
- altre ancora riguardano i **tempi e le modalità del risarcimento** con modifiche che incidono sul codice delle assicurazioni al fine di agevolare l'iter del risarcimento;
- mentre le disposizioni più significative sono quelle che riguardano la **quantificazione del danno** con restrizioni sulla determinazione del **danno biologico permanente** (il cui riconoscimento deve necessariamente essere subordinato ad una perizia).

- Ricordiamo infine la norma che impone alla Compagnia in sede di sottoscrizione del contratto di informare il cliente con almeno tre preventivi di compagnie non appartenenti allo stesso gruppo, a pena di nullità del contratto rilevabile tuttavia solo dal consumatore (oltre a sanzioni dell'ISVAP).

Ancora e per completare questa rapida carrellata possiamo ricordare la disposizione del d.l. 1/2012 (conv. in l. 27/2012) che impone di indicare nelle carte delle dei servizi in modo specifico i diritti anche di natura risarcitoria che gli utenti possono esigere nei confronti dei gestori del servizio.

\*\*\*

Particolarmente interessante mi pare poi la nuova disciplina contenuta nel nuovo art. 37 *bis* del codice del consumo.

La norma riguarda il **controllo sulle clausole vessatorie** ed integra le altre previsioni già contenute nel codice del consumo, con una ulteriore modalità di controllo.

I sistemi di controllo fino ad oggi previsti erano sostanzialmente due:

a) il controllo individuale: ossia la possibilità per il singolo consumatore che avesse sottoscritto un contratto contenente clausole vessatorie di agire in giudizio ai sensi dell'art. 1341 e dell'art. 1342 c.c. nei confronti del professionista, per ottenere l'accertamento della nullità ed inefficacia di quelle clausole ed eventualmente il risarcimento o le altre pronunce consequenziali.

Nell'ambito di questa tutela individuale, era poi possibile ulteriormente distinguere a seconda che il contratto fosse stato redatto su moduli o formulari, o a seguito di trattativa individuale, nonché a seconda della tipologia di clausola: comportando tuttavia, in ogni caso, l'eventuale accertamento della invalidità, effetti limitati alle sole parti del contratto. Si tratta dunque di una tutela giudiziale, individuale e tendenzialmente repressiva, nel senso che interviene a posteriori per eliminare gli effetti dell'inserimento della clausola vessatoria all'interno di un contratto.

Il carattere individuale della tutela ovviamente incide sulla sua efficacia, posto che l'iniziativa è tendenzialmente rimessa all'iniziativa del singolo consumatore che è peraltro l'unico che potrà beneficiare della eventuale sentenza che accerti la nullità.

b) per accentuare l'efficacia della tutela contro le clausole vessatorie, anche in conformità alle indicazioni comunitarie, è stata introdotta una seconda tipologia di tutela: la tutela collettiva contro le clausole vessatorie, oggi disciplinata nel codice del consumo che, all'art. 37 prevede l'azione inibitoria, cui sono legittimate le associazioni dei consumatori e degli utenti, nonché le camere di commercio individuate come enti "esponentziali" degli interessi dei consumatori

**Art. 37. Azione inibitoria** 1. *Le associazioni rappresentative dei consumatori, di cui all'articolo 137, le associazioni rappresentative dei professionisti e le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, possono convenire in giudizio il professionista o l'associazione di professionisti che utilizzano, o che raccomandano l'utilizzo di condizioni generali di contratto e richiedere al giudice competente che inibisca l'uso delle condizioni di cui sia accertata l'abusività ai sensi del presente capo.*

2. *L'inibitoria può essere concessa, quando ricorrono giusti motivi di urgenza, ai sensi degli articoli 669-bis e seguenti del codice di procedura civile.*

3. *Il giudice può ordinare che il provvedimento sia pubblicato in uno o più giornali, di cui uno almeno a diffusione nazionale.*

4. *Per quanto non previsto dal presente articolo, alle azioni inibitorie esercitate dalle associazioni dei consumatori di cui al comma 1, si applicano le disposizioni dell'articolo 140.*

La tutela in questo caso è di tipo **inibitorio**, cioè è volta a inibire l'uso delle clausole vessatorie in tutti i contratti predisposti dal professionista; ferma la possibilità di azioni individuali di tipo repressivo, viene cioè prevista una tutela di tipo *collettivo*, attribuendo alla legittimazione ai soggetti individuati dall'art. 137 e 139 del codice del consumo i quali potranno rivolgersi al giudice ordinario affinché questi, accertata la vessatori età della clausola, ne inibisca l'uso per il futuro.

La tutela può anche essere concessa in via cautelare ove ricorrano motivi di urgenza e può prevedere – oltre alla inibitoria – la pubblicazione della sentenza sulla stampa nazionale.

c) Nel 2012 con le riforme in tema di liberalizzazione e semplificazione si aggiunge a questa doppia tutela una terza tipologia di tutela (cd. **tutela amministrativa**), prevista dal nuovo art.37 bis del codice del consumo.

**Art. 37-bis.**

**Tutela amministrativa contro le clausole vessatorie** 1. *L'Autorità garante della concorrenza e del mercato, sentite le associazioni di categoria rappresentative a livello nazionale e le camere di commercio interessate o loro unioni, d'ufficio o su denuncia, ai soli fini di cui ai commi successivi, dichiara la vessatorietà delle clausole inserite nei contratti tra professionisti e consumatori che si concludono mediante adesione a condizioni generali di contratto o con la sottoscrizione di moduli, modelli o formulari. Si applicano le disposizioni previste dall'articolo 14, commi 2, 3 e 4, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, secondo le modalità previste dal regolamento di cui al comma 5. In caso di inottemperanza, a quanto disposto dall'Autorità ai sensi dell'articolo 14, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 2.000 euro a 20.000 euro. Qualora le informazioni o la documentazione fornite non siano veritiere,*

*l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 4.000 euro a 40.000 euro.*

*2. Il provvedimento che accerta la vessatorietà della clausola è diffuso anche per estratto mediante pubblicazione su apposita sezione del sito internet istituzionale dell'Autorità, sul sito dell'operatore che adotta la clausola ritenuta vessatoria e mediante ogni altro mezzo ritenuto opportuno in relazione all'esigenza di informare compiutamente i consumatori a cura e spese dell'operatore. In caso di inottemperanza alle disposizioni di cui al presente comma, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.*

*3. L'impresa interessata ha facoltà di interpellare preventivamente l'Autorità in merito alla vessatorietà delle clausole che intendono utilizzare nei rapporti commerciali con i consumatori secondo le modalità previste dal regolamento di cui al comma 5. L'Autorità si pronuncia sull'interpello entro il termine di centoventi giorni dalla richiesta, salvo che le informazioni fornite risultino gravemente inesatte, incomplete o non veritiere. Le clausole non ritenute vessatorie a seguito di interpello non possono essere successivamente valutate dall'Autorità per gli effetti di cui al comma 2. Resta in ogni caso ferma la responsabilità dei professionisti nei confronti dei consumatori.*

*4. In materia di tutela giurisdizionale, contro gli atti dell'Autorità, adottati in applicazione del presente articolo, è competente il giudice amministrativo. E' fatta salva la giurisdizione del giudice ordinario sulla validità delle clausole vessatorie e sul risarcimento del danno.*

*5. L'Autorità, con proprio regolamento, disciplina la procedura istruttoria in modo da garantire il contraddittorio e l'accesso agli atti, nei rispetto dei legittimi motivi di riservatezza. Con lo stesso regolamento l'Autorità disciplina le modalità di consultazione con le associazioni di categoria rappresentative a livello nazionale e con le camere di commercio interessate o loro unioni attraverso l'apposita sezione del sito internet di cui al comma 2 nonché la procedura di interpello. Nell'esercizio delle competenze di cui al presente articolo, l'Autorità può sentire le autorità di regolazione o vigilanza dei settori in cui i professionisti interessati operano, nonché le camere di commercio interessate o le loro unioni.*

*6. Le attività di cui al presente articolo sono svolte con le risorse umane, strumentali e finanziarie già disponibili a legislazione vigente.*

Come si chiarisce nella stessa rubrica della norma non si tratta di una tutela di tipo giurisdizionale come quelle esaminate *sub a) e b)*; in questo caso, infatti, il controllo sulla abusività della clausola non è affidato al giudice ordinario, ma alla Autorità Garante per la Concorrenza cui viene attribuita una nuova funzione di controllo sulle clausole contenute nei *contratti tra professionisti e*

*consumatori che si concludono mediante adesione a condizioni generali di contratto o con la sottoscrizione di moduli, modelli o formulari:*

Questa tutela ovviamente non sostituisce, ma si affianca alle altre forme di tutela giudiziale che abbiamo sopra descritto; occorrendo tuttavia coordinare la nuova disposizione con quelle già esistenti.

Quanto alle modalità del controllo, occorre innanzitutto precisare che si tratta di un controllo che può essere svolto anche d'ufficio, ma che di regola si svolgerà sulla base di segnalazioni, da parte di associazioni di consumatori o singoli consumatori.

Non si tratta di una novità assoluta, posto che l'Autorità era già investita di un potere di controllo (peraltro più penetrante di quello ora previsto dall'art. 37 *bis*) sulle pratiche commerciali scorrette; è comunque una nuova funzione che viene attribuita all'Autorità che potrà procedere d'ufficio o su segnalazione di qualunque interessato per valutare la eventuale vessatorietà delle clausole inserite nei contratti per adesione.

Il controllo viene effettuato attraverso un procedimento che prevede l'audizione di soggetti interessati ed in particolare delle associazioni dei consumatori e delle camere di commercio.

Il controllo – occorre ancora sottolineare – è tuttavia finalizzato esclusivamente alla dichiarazione “amministrativa” di vessatorietà. La valutazione che l'autorità compie, in altri termini, non ha un'efficacia immediata sui singoli contratti in cui sia inserita la clausola “vessatoria”, né ne determina l'immediata caducazione; che si potrà ottenere, oltre che attraverso un volontario adeguamento del professionista, solo a seguito di una pronuncia del giudice ordinario.

Nei primi commenti dedicati alla nuova disciplina non sono mancati i rilievi di chi ha dubitato della efficacia di questa disposizione che tuttavia rappresenta un ulteriore meccanismo di controllo affidato ad un soggetto (l'Autorità) che viene in tal modo incaricato di vigilare sull'operato delle imprese anche con riferimento alla attività contrattuale.

Un aspetto che occorre poi sottolineare (e che pure ha concorso a sollevare perplessità circa l'efficacia della nuova disposizione) è che l'eventuale accertamento da parte dell'Autorità del carattere vessatorio di talune clausole non comporta alcuna sanzione in danno dell'impresa o del professionista che ne ha previsto l'inserimento nel contratto; l'unica conseguenza è infatti la pubblicazione del provvedimento su apposita sezione del sito dell'autorità e del professionista, oltre che con altri mezzi di comunicazione ritenuti idonei in relazione all'esigenza di informare i consumatori. Ciò significa dunque che l'autorità, accertata la vessatorietà delle clausole, non ne può inibire immediatamente l'uso, né può irrogare sanzioni nei confronti del professionista, ma può solo imporre la pubblicazione a sue spese della notizia.

Solo nel caso in cui il professionista non collabori nel procedimento (rifiutando di fornire le informazioni richieste o fornendo informazioni non veritiere) o si rifiuti di provvedere alle necessarie pubblicazioni, potrà esservi una sanzione.

Il controllo si esaurisce in ogni caso nell'ambito amministrativo, mentre la giurisdizione del giudice ordinario rimane piena, potendo e dovendo il consumatore che intenda ottenere una dichiarazione di nullità della clausola o un eventuale risarcimento del danno rivolgersi al giudice ordinario.

Dal punto di vista del funzionamento della procedura occorre ancora aggiungere che nell'agosto del 2012, con delibera n. 23788, l'Autorità ha adottato un proprio regolamento che riguarda le procedure istruttorie applicate in materia di pubblicità ingannevole e di pratiche commerciali scorrette (già peraltro regolate in un precedente regolamento che viene sostituito da questo), nonché *controllo sulle clausole vessatorie* (in part. nel titolo III).

Nel regolamento vengono specificate le modalità di presentazione delle segnalazioni prevedendo altresì la possibilità che le camere di commercio sporgano una specifica denuncia.

A seguito della segnalazione/denuncia, si apre l'istruttoria di cui deve essere data notizia sul sito dell'autorità così che i soggetti interessati possano esprimere le loro valutazioni; al termine della fase di eventuale consultazione, sentiti gli interessati, l'autorità esprime la propria valutazione sulla vessatori età con tutte le conseguenze cui ho fatto cenno prima.

A completamento di quanto detto, occorre infine ricordare che la nuova disciplina contempla anche un controllo preventivo che può essere richiesto direttamente dall'impresa, prima dell'inserimento delle clausole; il professionista che intende utilizzare determinate clausole può cioè interpellare l'Autorità e chiedere un parere preventivo sulla loro legittimità. In tal caso l'Autorità provvede entro 120 giorni ad esprimere un parere che – ove escluda la vessatori età – preclude eventuali ulteriori procedure su segnalazione.