

Class Action italiana: azione collettiva risarcitoria a tutela dei consumatori
Articolo di [Giuseppe Buffone](#)

La Legge Finanziaria 2008 ha previsto all'art. 2, comma 445, che le disposizioni di cui ai commi da 446 a 449 istituiscano e disciplinino l'azione collettiva risarcitoria a tutela dei consumatori, quale nuovo strumento generale di tutela ...

[Tributario](#) | [Finanziaria 2008](#)

Class Action *italiana*: azione collettiva risarcitoria a tutela dei consumatori (art. 2, comma 445, Legge Finanziaria 2008)

Ferma la finalità risarcitoria.

Respinta l'idea della punizione e della sanzione del responsabile civile

di [Giuseppe Buffone](#)

1. Finanziaria 2008, art. 2 comma 445-449: il regime giuridico della Class action italiana. - 2. Procedure di composizione non contenziosa. - 3. Azioni collettive già presenti nel tessuto normativo: cenni. - 4. La Class action - 5. Punitive damages non inclusi nel pacchetto della class action. - 6. Profili problematici (cenni): un "mostro giuridico"?

* * *

1. Con un recentissimo provvedimento normativo, di prossima entrata in vigore, il legislatore ha licenziato, anche per l'ordinamento italiano, le cd. azioni collettive (ovvero la cd. *class action* in voga in altri sistemi giuridici, es. U.S.A.).

La [Legge Finanziaria 2008](#), infatti, ha previsto all'art. 2, comma 445, che le disposizioni di cui ai commi da 446 a 449 istituiscano e disciplinino l'azione collettiva risarcitoria a tutela dei consumatori, quale nuovo strumento generale di tutela nel quadro delle misure nazionali volte alla disciplina dei diritti dei consumatori e degli utenti, conformemente ai principi stabiliti dalla normativa comunitaria volti ad innalzare i livelli di tutela.

Trattasi, dell'ennesimo innesto in seno al Codice del Consumo (abbrev. *CdC*, vero e proprio autonomo Corpus Iuris) mediante l'introduzione di nuove disposizioni dopo l'articolo 140 del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206.

Quelle che seguono, in sintesi, le peculiarità del regime di nuovo conio.

<i>Art. 50-bis, comma 1, n. 7bis</i>	Nelle cause di cui all'articolo 140- <i>bis</i> del codice del consumo, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, il tribunale giudica in composizione collegiale
Competenza: Collegio	
<i>ART. 140-bis, comma I, CdC</i>	1. Associazioni dei consumatori e degli utenti rappresentative a livello nazionale (ex art. 137, comma I, CdC) iscritte nell'apposito elenco presso il Ministero delle attività produttive
Soggetti legittimati ad agire in forma collettiva	2. Associazioni e comitati che sono adeguatamente rappresentativi

	degli interessi collettivi fatti valere (art. 140-bis, comma II, CdC)
<i>ART. 140-bis, comma I, CdC</i> Legittimazione	<p>Sono legittimati ad agire a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti richiedendo al tribunale del luogo in cui ha sede l'impresa:</p> <p>l'accertamento del diritto al risarcimento del danno e alla restituzione delle somme spettanti ai singoli consumatori o utenti nell'ambito di rapporti giuridici relativi a contratti stipulati ai sensi dell'articolo 1342 del codice civile, ovvero in conseguenza di atti illeciti extracontrattuali, di pratiche commerciali scorrette o di comportamenti anticoncorrenziali, quando sono lesi i diritti di una pluralità di consumatori o di utenti</p>
<i>ART. 140-bis, comma II, CdC</i> Adesione all'azione collettiva Termini Interventori Effetti	<p>I consumatori o utenti che intendono avvalersi della tutela prevista dall'art. 140-bis CdC devono comunicare per iscritto al proponente la propria adesione all'azione collettiva.</p> <p>L'adesione può essere comunicata, anche nel giudizio di appello, fino all'udienza di precisazione delle conclusioni.</p> <p>Nel giudizio promosso ai sensi dell'art. 140-bis, comma 1, CdC è sempre ammesso l'intervento dei singoli consumatori o utenti per proporre domande aventi il medesimo oggetto.</p> <p>L'esercizio dell'azione collettiva di cui all'art. 140-bis, comma 1, CdC o, se successiva, l'adesione all'azione collettiva, produce gli effetti interruttivi della prescrizione ai sensi dell'articolo 2945 del codice civile.</p>
<i>ART. 140-bis, comma III, CdC</i> Ammissibilità dell'azione GO ed Autorità Indipendente Pubblicità dell'azione	<p>Alla prima udienza il tribunale, sentite le parti, e assunte quando occorre sommarie informazioni, pronuncia sull'ammissibilità della domanda, con ordinanza reclamabile davanti alla corte di appello, che pronuncia in camera di consiglio. La domanda è dichiarata inammissibile quando:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. è manifestamente infondata, 2. sussiste un conflitto di interessi, 3. il giudice non ravvisa l'esistenza di un interesse collettivo suscettibile di adeguata tutela ai sensi dell'art. 140-bis CdC <p>Il giudice può differire la pronuncia sull'ammissibilità della domanda quando sul medesimo oggetto è in corso un'istruttoria davanti ad un'autorità indipendente</p> <p>Se ritiene ammissibile la domanda il giudice dispone, a cura di chi ha proposto l'azione collettiva, che venga data idonea pubblicità dei contenuti dell'azione proposta e dà i provvedimenti per la prosecuzione del giudizio</p>
<i>ART. 140-bis, comma IV, CdC</i> Accoglimento della domanda <i>ART. 140-bis, comma V, CdC</i>	<p>Se accoglie la domanda, il giudice determina i criteri in base ai quali liquidare la somma da corrispondere o da restituire ai singoli consumatori o utenti che hanno aderito all'azione collettiva o che sono intervenuti nel giudizio.</p> <p>La sentenza che definisce il giudizio fa stato anche nei confronti dei</p>

Ambito soggettivo del giudicato	consumatori e utenti che hanno aderito all'azione collettiva. È fatta salva l'azione individuale dei consumatori o utenti che non aderiscono all'azione collettiva, o non intervengono nel giudizio promosso
<i>ART. 140-bis, comma IV, CdC</i>	Se possibile allo stato degli atti, il giudice determina la somma minima da corrispondere a ciascun consumatore o utente.
Quantificazione del danno	Nei sessanta giorni successivi alla notificazione della sentenza, l'impresa propone il pagamento di una somma, con atto sottoscritto, comunicato a ciascun avente diritto e depositato in cancelleria. La proposta in qualsiasi forma accettata dal consumatore o utente costituisce titolo esecutivo
Proposta dell'impresa entro 60 giorni	
<i>ART. 140-bis, comma VI, CdC</i>	Se l'impresa non comunica la proposta entro il termine di legge o non vi è stata accettazione nel termine di sessanta giorni dalla comunicazione della stessa, il presidente del tribunale competente costituisce un'unica camera di conciliazione per la determinazione delle somme da corrispondere o da restituire ai consumatori o utenti che hanno aderito all'azione collettiva o sono intervenuti e che ne fanno domanda.
Omessa comunicazione della proposta o mancata accettazione	
Camera di conciliazione	
Composizione non contenziosa dinnanzi agli organismi di conciliazione di cui all'art. 38 d.lgs. 5/03	La camera di conciliazione è composta da un avvocato indicato dai soggetti che hanno proposto l'azione collettiva e da un avvocato indicato dall'impresa convenuta ed è presieduta da un avvocato nominato dal presidente del tribunale tra gli iscritti all'albo speciale per le giurisdizioni superiori. La camera di conciliazione quantifica, con verbale sottoscritto dal presidente, i modi, i termini e l'ammontare da corrispondere ai singoli consumatori o utenti. Il verbale di conciliazione costituisce titolo esecutivo.
	In alternativa, su concorde richiesta del promotore dell'azione collettiva e dell'impresa convenuta, il presidente del tribunale dispone che la composizione non contenziosa abbia luogo presso uno degli organismi di conciliazione di cui all'articolo 38 del decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, e successive modificazioni, operante presso il comune in cui ha sede il tribunale. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni degli articoli 39 e 40 del citato decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, e successive modificazioni

2. In punto di procedura, qualora l'azione collettiva si riveli fondata, i consumatori che hanno aderito e quelli successivamente intervenuti, hanno diritto ad ottenere il risarcimento del danno subito. Se, tuttavia, l'*an debeat* è riservato, secondo le regole ordinarie di procedura, alla *plena cognitio* del rito ordinario giudiziale, diversamente dicasi per il *quantum debeat* che diviene oggetto di una vera e propria procedura di conciliazione (cd. composizione non contenziosa).

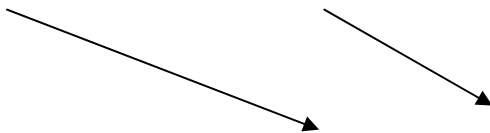
L'avvio della *composizione non contenziosa* è affidato al Presidente del Tribunale competente, il quale può orientarsi verso una Camera di Conciliazione costituita ad hoc ovvero, sull'accordo delle parti, verso uno degli organismi di conciliazione previsti dall'art. 38 d.lgs. 5/2003 (ai sensi del I dell'art. 38 cit.: gli enti pubblici o privati, che diano garanzie di serietà ed efficienza, sono abilitati a costituire organismi deputati, su istanza della parte interessata, a gestire un tentativo di conciliazione delle controversie nelle materie di cui all'articolo 1 del presente decreto. Tali organismi debbono essere iscritti in un apposito registro tenuto presso il Ministero della giustizia).

GIUDICE ACCOGLIE LA DOMANDA E DETERMINA LA SOMMA MINIMA DEL RISARCIMENTO

SENTENZA



NOTIFICA DELLA SENTENZA ALL'IMPRESA CONVENUTA



ENTRO 60 GG

IMPRESA NON PROPONE IL PAGAMENTO DI UNA SOMMA

ENTRO 60 GG

IMPRESA PROPONE IL PAGAMENTO DI UNA SOMMA

(con atto sottoscritto, comunicato a ciascun avente diritto e depositato in cancelleria)



IL CONSUMATORE ACCETTA O UTENTE

ACCETTA



IL CONSUMATORE O L'UTENTE NON ACCETTA ENTRO 60 GG

AVVIO DELLE PROCEDURE DI CONCILIAZIONE

Provvede il Presidente del Tribunale
L'accettazione, in qualunque forma, costituisce titolo esecutivo
In mancanza di diverso accordo delle parti
CAMERA DI CONCILIAZIONE (art. 140-bis Codice del Consumo)
Su concorde richiesta del promotore dell'azione collettiva e dell'impresa convenuta
ORGANISMO DI CONCILIAZIONE (art. 38 d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5)

3. L'azione collettiva presenta indubbi profili problematici se non altro per l'assoluta novità della class action, quale istituto regolamentato, nel sistema italiano di *civil law*. E' opportuno, però, evidenziare che l'azione di cui all'art. 140-bis CdC non è la prima del suo genere nel panorama legislativo. Già in altre sedi, infatti, si era data la stura alla introduzione di una azione di tipo collettivo.

In primo luogo, può porsi l'accento sull'azione sociale di responsabilità esercitata dai soci, introdotta con l'art. 2393 bis c.c.: si tratta di una delle novità più importanti introdotte dalla riforma del 2003, e che - secondo la più autorevole dottrina - costituisce una sorta di vera e propria "class action" in quanto consente ai soci di minoranza che la esercitino di chiedere agli amministratori, a vantaggio della società, il risarcimento dell'intero danno causato alla società, e non solo del danno direttamente causato alla minoranza che esercita l'azione. Nel caso in parola si è, comunque, nell'ambito dell'art. 81 c.p.c., il quale prevede eccezionalmente che un soggetto possa essere legittimato ad agire o contraddire relativamente a un rapporto giuridico altrui.

Non devono, poi, trascurarsi le cd. azioni popolari (suppletive o correttive) in cui, tuttavia (es. art. 9. d.lgs. 267/2000), si orbita in un contesto non assimilabile.

Quanto alla disciplina consumieristica, la legge 281/1998 aveva già previsto, a suo tempo, una forma di tutela giustiziabile per gli interessi diffusi dei consumatori, con disposizioni recepite, poi, nel Codice del Consumo: ma si è ben distanti dal quid novi introdotto dalla Finanziaria del 2008.

4. E' opportuno, a questo punto, identificare il volto dell'istituto di nuovo conio.

L'azione cd. collettiva è propria degli Stati Uniti ove è conosciuta come "class action" o "representative action": si tratta di una azione legale che può essere esercitata da uno o più soggetti i quali, membri

della "classe", chiedono che la soluzione di una questione comune di fatto o di diritto avvenga con effetti *ultra partes* per tutti i componenti presenti e futuri della classe.

Nell'ordinamento statunitense, i soggetti della medesima classe possono decidere di esperire una loro propria azione individuale così contestualmente chiedendo di non avvantaggiarsi dell'azione altrui: esercitano, cioè, il cd. opt-out right.

Se, invece, decidono di avvantaggiarsi dell'azione collettiva, è sufficiente che rimangano inerti: un modello esattamente inverso a quello sposato dal legislatore italiano in cui è richiesto, da parte del consumatore che voglia aderire agli effetti dell'azione, un atto di adesione espresso.

5. Nell'*actio* introdotta dalla Legge Finanziaria per il 2008 non si replica un altro aspetto significativo delle *class actions* americane: la peculiarità del modello statunitense di tutela dei consumatori, infatti, si incentra non solo sulla possibilità di ricorrere ad una azione collettiva a fini risarcitori, ma anche sulla possibilità di ottenere i cd. danni punitivi (*punitive damages*).

Alla stregua dell'ordinamento statunitense, la condanna al pagamento di danni c.d. punitivi è volta alla realizzazione di finalità pubblicistiche di deterrenza e punizione, anche se non esclusive, (Supreme Court USA, 26/06/1988 in Foro It., 1990, IV, 174, nota di ROMANO). La figura del danno punitivo, negli Stati Uniti d'America, è tuttavia generalmente collegata a chi si sia reso responsabile, con una condotta singola, di pregiudizio ad una pluralità di soggetti, ed è connotata dalla sussistenza di un limite per la condanna al risarcimento inflitta, (cfr. Federal Court for the District of New Jersey, 09/03/1989 in Foro It., 1990, IV, 78, nota di ROMANO M. S.; Supreme Court USA, 04/03/1991 in Foro It., 1991, IV, 235, nota di PONZANELLI; Corte Suprema degli Stati Uniti d'America, 07/04/2003 in Foro It., 2003, 4, 355, nota di COLANGELO).

I *punitive damages* non sono stati recepiti dal legislatore italiano.

La scelta è corretta nell'impalcatura del nostro diritto civile (costituzionalizzato).

Nel vigente ordinamento alla responsabilità civile, infatti, è assegnato il compito precipuo di restaurare la sfera patrimoniale del soggetto che ha subito la lesione, anche mediante l'attribuzione al danneggiato di una somma di denaro che tenda a eliminare le conseguenze del danno subito mentre *rimane estranea al sistema l'idea della punizione e della sanzione del responsabile civile ed è indifferente la valutazione a tal fine della sua condotta*. È quindi incompatibile con l'ordinamento italiano l'istituto dei danni punitivi che, per altro verso, non è neanche riferibile alla risarcibilità dei danni non patrimoniali o morali. Tale risarcibilità è sempre condizionata all'accertamento della sofferenza o della lesione determinata dall'illecito e non può considerarsi provata "in re ipsa" (così, da ultimo, Cass. civ., Sez. III, 19/01/2007, n. 1183 Corriere Giur., 2007, 4, 497, nota di FAVA). Dall'assunto richiamato discende che la sentenza statunitense che abbia condannato un soggetto italiano al pagamento di somme per danni «punitivi» senza alcun riferimento al danno concretamente patito dal soggetto leso non è riconoscibile nell'ordinamento italiano per contrasto con principi di ordine pubblico: la sentenza de qua, infatti, produce effetti contrari all'ordine pubblico e non può essere deliberata (art. 64, comma 1, lett. g), legge 31 maggio 1995, n. 218).

In sintesi: la funzione sanzionatoria e punitiva propria del risarcimento dei *punitive damages* contrasta con i principi fondamentali dell'ordinamento interno che assegna alla responsabilità civile funzioni esclusivamente compensative che precludono al danneggiato di lucrare somme eccedenti il danno effettivamente subito.

Alcuni, tuttavia, obiettano al riguardo che il Codice civile, in verità, avrebbe previsto almeno un caso di "danno punitivo", in seno all'art. 1382 (clausola penale). Ma la tesi non è condivisibile. La clausola penale non ha natura e finalità sanzionatoria o punitiva, ma assolve alla funzione di rafforzare il vincolo contrattuale e di liquidare preventivamente la prestazione risarcitoria, tant'è che se l'ammontare fissato nella clausola penale venga a configurare, secondo l'apprezzamento discrezionale del giudice, un abuso o uno sconfinamento dell'autonomia privata oltre determinati limiti di equilibrio contrattuale, può essere equamente ridotta. "Pertanto, deve escludersi che la clausola penale prevista dall'articolo 1382 del codice civile possa essere ricondotta all'istituto proprio del diritto nord-americano dei "punitive damages" avente una finalità sanzionatoria e punitiva che è incompatibile con un sindacato del giudice sulla sproporzione tra l'importo liquidato e il danno effettivamente subito" (cos' Cass. civ., Sez. III, 19 gennaio 2007, n. 1183).

6. All'indomani dell'approvazione, in prima lettura, della class action (per ora sulla Carta), Guido Alpa ha definito il regime di nuovo conio come un "mostro giuridico da riscrivere integralmente" (rassegna stampa, 17.11.2007 il Sole 24 ore). I primi commenti a caldo, poi, non hanno taciuto le perplessità in punto di disciplina (denunciata di lacunosità).

L'Autore prima citato ha affermato: "la normativa per la tutela degli interessi collettivi approvata ieri sera al Senato - in un contesto improprio quale è la Finanziaria - è un mostro giuridico che, se lo si vuole mantenere in vita, deve essere completamente riscritto, pena lo scardinamento del sistema processuale vigente e l'accelerazione della crisi della macchina della giustizia". Quali le critiche mosse dall'Autore? Alcune conservano validità pur dopo le modiche via via apportate nell'iter procedimentali di formazione della legge.

a. Innanzitutto, si contesta il regime laddove mette insieme, come se fossero situazioni equipollenti "small claims" e altre azioni risarcitorie. "Le "small claims" - afferma Alpa - "richiedono una disciplina a sé, un filtro molto rigido per evitare frivole rivendicazioni, o manovre ricattatorie, e pure evitare che modestissimi danni - pur moltiplicati per migliaia di persone - si convertano nella distruzione di servizi o apparati produttivi utili per il Paese e rilevanti per il mercato".

b. In secundis, la legittimazione ad agire, pur allargando lo spettro dei soggetti, non include i comitati, che costituiscono "l'espressione più democratica ed efficace delle istanze dei consumatori", e richiede l'iscrizione dei soggetti ad un registro ministeriale, limitando il diritto alla difesa.

c. La gestione dei rimborsi individuali tramite una camera di conciliazione successiva alla decisione di accertamento e condanna della responsabilità dell'impresa implica il rovesciamento della logica giuridica processuale, perché la conciliazione serve a prevenire le cause, altrimenti trattasi di una "camera di transazione".

Al di là delle censure sin qui richiamate, in punto di regime, alcuni tasselli appaiono, allo stato, quantomeno di dubbia ricostruzione.

Posto, tuttavia, che il provvedimento entrerà in vigore solo decorsi 180 giorni dalla pubblicazione, gli operatori hanno un buon frammento temporale per meditare sull'intervento neofita e rispondere, già in teoria, ai dubbi che potrebbero profilarsi nell'applicazione pratica.

(da www.altalex.it)