

POLITICA DELLA CONCORRENZA E RIFORMA DELLA REGOLAZIONE: L'EVOLUZIONE DELLA NORMATIVA NEL 2007

Introduzione

Le oltre quattrocento segnalazioni che dal 1990 l'Autorità ha inviato al Parlamento, Governo, Regioni ed Enti locali costituiscono un patrimonio comune di proposte e di indicazioni in materia di liberalizzazioni e di apertura al mercato di molti settori dell'economia nazionale. Esse sono tutte ispirate dalla consapevolezza che la concorrenza rappresenta un principio fondante della nostra società, per cui ciò che conta e che deve essere incentivato e premiato è il merito, sia per il comparto delle imprese che per gli individui.

Emerge chiaramente dai suggerimenti dell'Autorità che introdurre una maggiore concorrenza non conduce a un mercato "selvaggio" e senza regole, ma allo sfoltimento e alla razionalizzazione dei vincoli regolamentari gravanti sulle imprese e all'eliminazione delle restrizioni normative o amministrative che non siano strettamente necessarie al perseguimento efficace di interessi pubblici rilevanti. Concorrenza e regolazione non sono cioè in contrasto l'una con l'altra, ma sono politiche complementari che si integrano e si completano a vicenda.

Di recente sono stati compiuti alcuni passi importanti in direzione di un sistema economico meno ingessato e libero da regole non giustificabili in termini di interesse generale. Gli interventi di modernizzazione della regolazione hanno riguardato soprattutto i servizi privati, un comparto oberato da un insieme spesso assai complesso di vincoli operanti a vari livelli di governo, in gran parte volti - anche se non sempre consapevolmente - a proteggere le imprese esistenti dall'innovazione e dalla concorrenza.

Come conseguenza di una regolazione diffusa e ingiustificatamente restrittiva, il comparto dei servizi in Italia non è riuscito a modernizzarsi come negli altri Paesi, mantenendo una struttura produttiva prevalentemente caratterizzata da piccole dimensioni, inefficienze diffuse e scarsa innovazione. La bassa crescita della produttività ha tenuto elevati i prezzi, aggiungendo voci gonfiate di costo alla catena di creazione dei valori.

Numerose analisi confermano che in Italia i redditi medi dei lavoratori sono tra i più bassi in Europa, mentre i prezzi finali sono tra i più alti. Questa apparente contraddizione trova una spiegazione nella scarsa produttività dei servizi che conduce a prezzi elevati, riducendo il potere di acquisto di lavoratori e imprese. La soluzione di questo dilemma non risiede nell'aumento dei redditi, come da più parti sostenuto, ma richiede una radicale modernizzazione del comparto dei servizi, innescata da una profonda revisione degli assetti regolatori. I conseguenti incrementi di produttività condurranno a una strutturale riduzione dei prezzi che restituirà potere di acquisto ai cittadini, a vantaggio dell'economia nazionale. Ancora molto resta da fare per raggiungere questo risultato.

Nel quadro degli interventi adottati nel 2007 e volti a modernizzare l'assetto regolatorio dei mercati un posto di rilievo riveste la legge 2 aprile 2007, n. 40 *“Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, recante misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese”*. Il provvedimento si pone in una linea di piena continuità rispetto alla legge 4 agosto 2006, n. 248: come allora, nel dettare una serie di misure volte a rimuovere gli ostacoli che frenano lo sviluppo economico del Paese, essa recepisce molte indicazioni formulate dall'Autorità attraverso i suoi interventi consultivi e di segnalazione.

La legge modifica la disciplina regolatoria di numerosi e variegati settori, intervenendo su due ambiti strettamente connessi e ben individuati all'interno dell'articolato normativo: *i)* il rafforzamento diretto dei diritti dei consumatori nell'ambito di attività economiche connotate da una debole dinamica concorrenziale e *ii)* la liberalizzazione dell'accesso a taluni mercati, prevalentemente attraverso misure di semplificazione e la riduzione degli adempimenti amministrativi a carico delle imprese. Rientrano nell'ambito della prima categoria di interventi le misure contenute nel capo primo della legge, inerenti ai settori delle comunicazioni, dei carburanti, dei prodotti alimentari, delle tariffe aeree, dei servizi assicurativi e, infine, dei mutui immobiliari. Rientrano invece nel novero delle previsioni volte a favorire la libera concorrenza le misure previste nel capo secondo, tra cui in particolare la rimozione di restrizioni normative e amministrative all'esercizio di alcune attività economiche, quelle sulla comunicazione unica per la nascita dell'impresa, la portabilità dei mutui immobiliari, le concessioni per la progettazione e la costruzione di linee ad alta velocità, nonché infine misure volte ad accrescere gli scambi sul mercato nazionale del gas naturale.

Nel complesso, i provvedimenti normativi emanati nel corso del 2007 incidono su una pluralità di categorie economiche e interessi e fanno ricorso a numerosi strumenti, quali misure di liberalizzazione, di regolazione, di semplificazione, allo scopo precipuo di dare efficace impulso alle attività economiche, rafforzando al contempo alcune esigenze fondamentali di tutela dei consumatori.

In quest'ottica, assume particolare importanza il decreto legislativo 2 agosto 2007, n. 146, che, recependo nell'ordinamento interno la direttiva

comunitaria 2005/29/CE¹, ha rafforzato il ruolo dell'Autorità nella tutela amministrativa del consumatore, con la conseguenza che, al *corpus* di disposizioni privatistiche tradizionalmente preordinate a tutelare il consumatore e al sistema giurisdizionale preposto alla loro applicazione, si affianca oggi una tutela pubblicistica (che ha il suo perno nell'Autorità) ben più incisiva e ampia di quella prevista in precedenza e limitata alla repressione della pubblicità ingannevole e comparativa. Inoltre, il decreto ha rafforzato i poteri dell'Autorità, allineandoli a quelli tipici dell'azione amministrativa a tutela della concorrenza, consentendo l'avvio d'ufficio dei procedimenti, ampliando le ipotesi in cui possono effettuarsi ispezioni e prevedendo la possibilità di ottenere dalle imprese impegni vincolanti. Infine, sono stati resi più severi i poteri sanzionatori.

Il decreto n. 146/2007 disegna dunque un sistema amministrativo di tutela del consumatore che risulta idoneo a garantire una più elevata ed efficace tutela degli interessi di questo. In particolare, un sistema di tipo amministrativo, affidato all'azione di un'autorità pubblica, rivela una maggiore efficacia nella repressione di quei comportamenti d'impresa che, pur posti in essere nell'ambito di rapporti individuali, assumono una portata più ampia. Esiste infatti un interesse pubblico al mantenimento di un assetto dei rapporti economici in cui, reprimendo le pratiche commerciali scorrette, ingannevoli o aggressive delle imprese, sia preservata la libertà di scelta del singolo. L'attribuzione all'Autorità di un ruolo centrale nell'applicazione delle norme a tutela del consumatore è pienamente coerente con la sua missione di autorità a tutela della concorrenza, posto che i comportamenti che incidono sulla libertà di scelta del consumatore alterano il funzionamento del mercato, sottraendo in modo scorretto clienti ai concorrenti. Politica della concorrenza e politica del consumatore si integrano pertanto l'una con l'altra e completano il sistema delle tutele.

Infine, la legge 24 dicembre 2007, n. 244 (legge finanziaria per il 2008) ha introdotto nell'ordinamento nazionale l'istituto dell'azione risarcitoria collettiva, quale strumento generale di tutela degli interessi dei consumatori, incardinando la relativa disciplina nel Codice del consumo.

Di seguito si procederà a una sintetica esposizione delle innovazioni di maggior rilievo che riguardano più direttamente la regolazione dei mercati. Successivamente, verranno descritte le nuove norme in materia di pratiche commerciali scorrette e quelle che disciplinano l'azione risarcitoria collettiva.

¹ Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica la direttiva 84/450/CE del Consiglio e le direttive 97/27/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e il regolamento CE n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio ("direttiva sulle pratiche commerciali sleali"), in GUUE L149/22 dell'11 giugno 2005.

Liberalizzazioni, tutela del consumatore e semplificazione amministrativa

LE MISURE A TUTELA DEI CONSUMATORI NELLA LEGGE N. 40/2007

Il capo primo della legge n. 40/2007 reca un complesso di misure immediate in materia di regolazione di rapporti privati volte ad accrescere la tutela dei consumatori. Benché di portata e contenuti assai differenti, gran parte degli interventi sono ispirati al medesimo disegno, ovvero a riequilibrare in settori di mercato strutturalmente poco competitivi la disparità di potere contrattuale attraverso il rafforzamento della libertà di scelta dei consumatori, risultato perseguito soprattutto ampliando gli obblighi informativi e rafforzando la correttezza nello svolgimento delle pratiche commerciali.

Il settore delle comunicazioni

Nel settore delle comunicazioni, gli interventi perseguono l'obiettivo di assicurare ai consumatori finali un adeguato livello di conoscenza sugli effettivi prezzi del servizio offerto e il confronto tra le offerte presenti sul mercato. A tal fine, l'articolo 1 della legge prevede l'abolizione dell'applicazione di costi fissi o contributi per la ricarica di carte prepagate, aggiuntivi rispetto al costo del traffico telefonico o del servizio richiesto. Parimenti è vietata la previsione di termini temporali massimi di utilizzo del traffico o del servizio acquistato. Nella prospettiva di favorire un'adeguata trasparenza delle tariffe e la comparazione tra le diverse proposte commerciali si colloca anche la disposizione secondo cui l'offerta dei prezzi dei differenti operatori della telefonia deve evidenziare tutte le voci che compongono l'offerta. Infine, a garanzia della libertà negoziale del consumatore, nei contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia, di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, deve essere prevista la facoltà del contraente, salvo preavviso, di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali, o ritardi o spese non giustificati dai costi dell'operatore.

L'insieme delle misure richiamate trova giustificazione nell'insufficiente processo competitivo tra le imprese del settore e nell'esigenza di garantire ai consumatori una maggiore trasparenza delle condizioni contrattuali e, più in generale, l'applicazione di prezzi maggiormente confrontabili. Tuttavia, la scelta del tutto condivisibile di abolire i contributi per la ricarica di carte prepagate, intervenendo con strumenti normativi (e non regolatori) sul processo di formazione dei prezzi, introduce alcuni elementi di rigidità, che potrebbero in futuro, a seguito di eventuali modifiche nella struttura dei costi, ostacolare le imprese e le autorità di regolazione nella scelta della tariffa ottimale.

Oltre a eliminare i costi di ricarica, in sede di conversione del decreto legge, il Parlamento ha introdotto l'articolo 1-bis che, modificando l'articolo 25, comma 6 del Codice delle comunicazioni elettroniche, prevede che, con

decreto del Ministro delle comunicazioni, le autorizzazioni nel mercato delle comunicazioni elettroniche possono essere prorogate, nel corso della loro durata, per un periodo non superiore a quindici anni, previa presentazione di un dettagliato piano tecnico finanziario da parte degli operatori.

La norma riveste diretto rilievo con riferimento ai titoli autorizzatori necessari per ottenere l'assegnazione di risorse scarse. Essa è volta soprattutto a riequilibrare le difficoltà finanziarie originate per le imprese da errori di valutazione delle prospettive di crescita del mercato dei sistemi di comunicazione mobili, per i quali le autorizzazioni erano state assegnate anni fa con procedure competitive e rispetto ai quali le iniziative commerciali finora assunte non sembrano confermare gli ottimismo espressi in sede di gara. Tuttavia, questo prolungamento della durata delle autorizzazioni (senza oneri per gli operatori economici) mette in discussione l'esito della gara a cui, se fosse stato reso noto in anticipo l'intendimento di estendere la durata delle autorizzazioni, avrebbero potuto partecipare anche altri operatori, magari più efficienti.

Il settore dei carburanti, del trasporto aereo e dei prodotti alimentari

La finalità di assicurare un'effettiva libertà di scelta ai consumatori attraverso una maggiore trasparenza di prezzi, condizioni e tariffe ispira anche gli interventi del legislatore nel settore dei carburanti, del trasporto aereo e dei prodotti alimentari (contenuti, rispettivamente, agli articoli 2, 3 e 4 della legge). Obiettivo di queste previsioni è informare meglio i consumatori sulle condizioni di vendita e su alcune caratteristiche qualitative dei prodotti offerti, in modo che le scelte di consumo siano più consapevoli. Ciò è particolarmente importante in contesti di mercato dove il gioco concorrenziale risulta attenuato da fattori di ordine strutturale e tendono a emergere parallelismi nelle condotte degli operatori o comportamenti soggettivamente abusivi nei confronti degli utenti.

Con riferimento ai carburanti, viene introdotto in capo al gestore della rete stradale di interesse nazionale e autostradale l'obbligo di utilizzare i dispositivi di informazione di pubblica utilità esistenti lungo la rete e le convenzioni con emittenti telefoniche per informare gli utenti dei prezzi di vendita dei carburanti praticati dagli impianti di distribuzione presenti lungo le singole tratte della rete autostradale e delle strade statali extraurbane principali, con conseguente onere informativo dei gestori degli impianti ai concessionari circa i prezzi praticati. Il gestore della rete stradale di interesse nazionale deve altresì utilizzare i medesimi strumenti di informazione per avvertire, in tempo reale, delle condizioni di grave limitazione del traffico che gli utenti potrebbero subire accedendo alla rete di competenza.

Nel settore del trasporto aereo, invece, la legge introduce il divieto di offerte e messaggi pubblicitari di voli aerei recanti l'indicazione del prezzo al netto di spese, tasse e altri oneri aggiuntivi, ovvero riferiti a una singola tratta di andata e ritorno, a un numero limitato di titoli di viaggio o a periodi di tempo delimitati o a modalità di prenotazione, se non chiaramente indicati nell'offerta. Viene previsto altresì che le offerte e i messaggi pubblicitari con tali caratteristiche siano considerati come ingannevoli. L'articolo 4 della

legge dispone infine che, con riguardo ai prodotti alimentari, l'indicazione del termine minimo di conservazione o della data di scadenza figuri in modo facilmente visibile, chiaramente leggibile e indelebile e in un campo visivo di agevole individuazione da parte del consumatore.

I servizi assicurativi

Benché collocate nel capo primo della legge n. 40/2007 nel novero delle misure a tutela dei consumatori, diverse novità introdotte in materia assicurativa producono anche l'effetto di favorire la dinamica concorrenziale tra le imprese. L'articolo 8 del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge n. 248/2006), aveva disposto una serie di misure volte a rafforzare il confronto competitivo nel mercato dell'assicurazione obbligatoria per la responsabilità civile auto, vietando le clausole contrattuali di distribuzione esclusiva. Tale divieto viene ora esteso dall'articolo 5 della legge n. 40/2007 alle polizze relative a tutti i rami danni, con l'obiettivo di accrescere la concorrenza nel settore, a vantaggio dei consumatori e degli stessi agenti assicurativi. La norma pone inoltre, a tutela dei consumatori, dei limiti al peggioramento da parte della società assicuratrice della classe di merito per l'assicurazione per la responsabilità civile auto, sancendo in una serie di casi il principio della sua conservazione; più in particolare, prevede che *i)* in caso di cessazione del rischio assicurato o in caso di sospensione o di mancato rinnovo del contratto di assicurazione per mancato utilizzo del veicolo, l'ultimo attestato di rischio conseguito conserva validità per un periodo di cinque anni; e inoltre *ii)* il divieto per l'impresa assicurativa di assegnare al contraente una classe di merito più sfavorevole rispetto a quella risultante dall'ultimo attestato di rischio conseguito dal veicolo già assicurato in caso di stipula di un nuovo contratto, relativo a un ulteriore veicolo della medesima tipologia, acquistato dalla persona fisica già titolare di polizza o da un componente stabilmente convivente del suo nucleo familiare. Nella medesima prospettiva, viene introdotta una nuova disciplina, maggiormente protettiva nei confronti dell'assicurato, in ordine al potere di variazione della classe di merito nei casi di sinistro stradale.

Infine, al fine di favorire la mobilità degli assicurati e superare i rilevanti problemi informativi esistenti nel settore dal lato della domanda e riconducibili soprattutto alla complessità del prodotto assicurativo, al Ministero dello sviluppo economico viene data facoltà di utilizzare il sistema tariffario completo organizzato dall'ISVAP per realizzare un servizio informativo che consenta al consumatore di comparare le tariffe applicate dalle varie compagnie relativamente al suo profilo. Tale previsione dovrebbe offrire uno strumento di comparazione dei preventivi di polizza indipendente dalle singole imprese di assicurazione e in grado di fornire ai consumatori un confronto affidabile delle condizioni e delle tariffe offerte sul mercato. L'obiettivo di accrescere la mobilità della clientela è altresì perseguito attraverso la previsione che, modificando l'articolo 1899 del codice civile, attribuisce all'assicurato la facoltà di recedere annualmente dal rapporto assicurativo senza oneri e con un preavviso di sessanta giorni in caso di contratto avente durata pluriennale.

Le misure relative ai mutui immobiliari

Nel novero delle misure a protezione dei diritti dei consumatori, un'attenzione particolare è dedicata ai rapporti di questi con le banche, rispetto ai quali viene modificata la previgente disciplina afferente l'estinzione anticipata dei mutui, la loro portabilità nonché la surrogazione.

In relazione alle penali di estinzione anticipata dei mutui immobiliari, ne viene disposto il divieto, sia pure limitatamente ai contratti di mutuo stipulati a decorrere dalla data di entrata in vigore del provvedimento normativo e per i contratti di mutuo per l'acquisto o la ristrutturazione di unità immobiliari adibite ad abitazione ovvero allo svolgimento della propria attività economica o professionale da parte di persone fisiche.

Con riferimento, invece, ai contratti già stipulati e recanti la previsione di penali per l'estinzione anticipata, è previsto che l'Associazione bancaria italiana (ABI) e le associazioni dei consumatori rappresentative a livello nazionale definiscano le regole per la loro riconduzione a equità, concordando la misura massima dell'importo della penale dovuta in caso di estinzione anticipata o parziale del mutuo. In caso di mancato raggiungimento dell'accordo, la misura della penale verrà stabilita dalla Banca d'Italia. Una volta concordata (tra ABI e consumatori) o imposta (da Banca d'Italia) la misura della penale, i soggetti mutuanti non potranno rifiutare la rinegoziazione dei contratti di mutuo nei casi in cui il debitore proponga la riduzione dell'importo della penale entro i limiti prefissati.

Relativamente alla portabilità del mutuo, l'articolo 8 della legge, dopo aver affermato che la surrogazione può essere praticata per qualunque tipo di finanziamento (più specificamente in caso di mutuo, apertura di credito o altri contratti di finanziamento da parte di intermediari bancari e finanziari), dispone che la surrogazione venga annotata a margine della vecchia iscrizione ipotecaria mediante richiesta al conservatore senza formalità, attraverso la semplice allegazione di copia autentica dell'atto di surrogazione. Vengono pertanto introdotte le seguenti semplificazioni: *i*) la vecchia banca non può rifiutare la surrogazione adducendo che il contratto di finanziamento contiene termini di adempimento a suo favore (ad esempio non consente l'estinzione anticipata); *ii*) è sancita la nullità delle clausole contrattuali con cui la surrogazione sia impedita o resa più onerosa.

La nuova disciplina assolve chiaramente la funzione di agevolare e semplificare il trasferimento del rapporto bancario per volontà del mutuario (sfruttando i benefici della concorrenza tra banche) al fine di consentirgli la rinegoziazione con una nuova banca delle condizioni di tasso, durata o altri termini contrattuali del contratto originario. In quest'ottica, mira a riequilibrare le differenti posizioni di potere contrattuale nell'ambito del rapporto che lega il consumatore alla banca.

LE MISURE PER LA COMPETITIVITÀ NELLA LEGGE N. 40/2007

Il capo secondo della legge n. 40/2007 prevede misure volte a favorire lo sviluppo imprenditoriale e la promozione della concorrenza attraverso una

serie di interventi di liberalizzazione volti a modificare regolazioni ingiustificatamente restrittive, quali la programmazione strutturale dell'offerta, la fissazione di distanze minime, vincoli giornalieri o requisiti di residenza. In altri casi, gli interventi sono esplicitamente indirizzati verso la semplificazione amministrativa, al fine di rendere più agevole e incentivare la nascita e la crescita delle imprese.

La rimozione di restrizioni normative e amministrative all'esercizio di alcune attività economiche (tra cui acconciatore, estetista, guida turistica e attività di autoscuola)

L'articolo 10 della legge contiene diverse previsioni che liberalizzano e semplificano l'esercizio di alcune attività economiche sottoposte a vincoli regolatori privi di giustificazione in termini di interesse generale perseguito, ampliando nel contempo le possibilità per il consumatore di accedere a beni, prodotti e servizi. L'assetto previgente, imperniato in molti casi su un'autorizzazione obbligatoria e legata alla predeterminazione numerica degli operatori, è sostituito da un modello nel quale compare soltanto la dichiarazione di inizio di attività unitamente al possesso dei requisiti professionali eventualmente volti a garantire la tutela degli altri interessi pubblici presenti nel settore.

In particolare, l'esercizio delle attività di acconciatore e di estetista viene assoggettato a semplice denuncia di inizio di attività, da presentare allo sportello unico del Comune. Nel contempo viene soppressa ogni limitazione relativa sia alla chiusura infrasettimanale che alla distanza minima degli esercizi o a parametri numerici stabiliti dall'amministrazione. Anche l'avvio delle attività di pulizia, disinfezione e facchinaggio diviene soggetto al regime della dichiarazione di inizio di attività da presentare alla Camera di commercio. Per gli acconciatori e gli estetisti, permane l'obbligo di possedere requisiti di qualificazione professionale e di conformità ai requisiti urbanistici e igienico-sanitari dei locali. Per le imprese di pulizia e disinfestazione, rimane l'obbligo di possedere requisiti di onorabilità e capacità economico-finanziaria. L'attività di facchinaggio è invece completamente deregolata, avendo la norma soppresso anche i vincoli relativi ai requisiti di capacità economico-finanziaria.

La legge prescrive inoltre che le attività di guida turistica e di accompagnatore turistico non possono essere subordinate all'obbligo di autorizzazione preventiva, al rispetto di parametri numerici e a requisiti di residenza. Resta ferma la necessità di possedere requisiti professionali previsti dalle normative regionali. Infine, per l'attività di autoscuola si dispone il superamento del regime di predeterminazione numerica del numero degli operatori e il passaggio dal regime di autorizzazione espressa alla dichiarazione di inizio di attività da presentare all'amministrazione provinciale, fatto salvo il rispetto dei requisiti morali e professionali, della capacità finanziaria e degli standard tecnico-organizzativi prescritti dalla normativa vigente. In materia di apertura del mercato, riveste rilievo infine anche la previsione contenuta al comma

9 che, anticipando il processo di liberalizzazione che sta interessando il settore dei trasporti pubblici di linea, estende l'apertura del mercato anche a talune tratte di lunghezza inferiore a quella prevista dalla normativa vigente².

La comunicazione unica per la costituzione di un'impresa

In un'ottica attenta non solo a rimuovere le restrizioni all'esercizio della libera iniziativa, ma anche a semplificare la cornice normativa entro cui le imprese si trovano a operare, l'articolo 9 della legge, recante la disciplina della “*Comunicazione unica per la nascita dell'impresa*”, è volto a realizzare un regime che consenta la nascita delle nuove imprese in un solo giorno. Tale articolo prevede modalità amministrative più snelle e telematiche per l'avvio dell'impresa e segna un risultato importante sul piano della semplificazione. Più nel dettaglio, si prevede che gli interessati ad avviare un'attività imprenditoriale devono presentare all'ufficio del registro delle imprese, per via telematica o su supporto informatico, una comunicazione unica. Essa vale quale assolvimento di tutti gli adempimenti amministrativi previsti per l'iscrizione al registro delle imprese e ha effetto, sussistendo i presupposti, ai fini previdenziali, assistenziali, fiscali nonché per l'ottenimento del codice fiscale e della partita Iva. L'ufficio del registro delle imprese rilascia una ricevuta, che costituisce titolo per l'immediato avvio dell'attività imprenditoriale, e dà notizia dell'avvenuta presentazione della comunicazione unica alle amministrazioni competenti. Esse comunicano immediatamente all'interessato e all'ufficio del registro delle imprese, per via telematica, il codice fiscale e la partita Iva ed entro i successivi sette giorni gli ulteriori dati definitivi relativi alle posizioni registrate. La comunicazione, la ricezione e gli atti amministrativi sono adottati in formato elettronico e trasmessi per via telematica.

Benché attraverso la nuova procedura non risultino soppressi gli adempimenti amministrativi previsti dalle normative vigenti, tuttavia, le amministrazioni coinvolte sono tenute a valersi di mezzi telematici per il loro espletamento, con la conseguenza che risultano fortemente ridotti i tempi dell'*iter* amministrativo. Soprattutto, essa permette all'imprenditore di intraprendere la propria attività prima della conclusione dei vari procedimenti, sulla base della ricevuta rilasciata dal registro delle imprese a seguito della comunicazione.

Le misure per il mercato nazionale del gas naturale

Attraverso le misure di cui all'articolo 11 il legislatore ha inteso rafforzare il grado di concorrenza nel mercato del gas naturale, accrescendo il volume degli scambi. Più specificamente, le relative previsioni hanno la finalità di creare una maggiore liquidità dell'offerta di gas nel mercato nazionale, in attesa dell'avvio di una borsa del gas, a vantaggio delle imprese e dei consumatori. In particolare, si prevede che le *royalties* dovute allo Stato per la col-

² Decreto legislativo, 21 novembre 2005, n. 285, recante “*Riordino dei servizi automobilistici interregionali di competenza statale*”.

tivazione dei giacimenti di idrocarburi non vengano più versate allo Stato dai titolari delle concessioni secondo un parametro determinato e aggiornato dall'Autorità per l'energia elettrica ed il gas. Esse verranno espresse in termini di quantità di gas naturale e i titolari delle concessioni dovranno immetterle nel mercato. I ricavi della vendita di questi quantitativi di gas sono versate all'erario, cosicché viene mantenuta la previsione di gettito.

Relativamente alle autorizzazioni necessarie per l'importazione di gas, esse sono adesso subordinate all'obbligo di offerta nel mercato di una quota di prodotto, in misura rapportata ai volumi complessivamente importati.

La revoca ex lege di alcuni titoli abilitativi nell'Alta velocità

Le condizioni di assegnazione degli appalti di lavori da parte dell'Ente Ferrovie dello Stato e Rete Ferroviaria Italiana sono oggetto di considerazione da parte dell'articolo 13 della legge n. 40/2007. Tale norma, al fine di consentire che la realizzazione del Sistema alta velocità avvenga tramite affidamenti e modalità conformi alla normativa comunitaria e nazionale, dispone la revoca delle concessioni rilasciata in via diretta a T.A.V. Spa dall'Ente Ferrovie dello Stato e da R.F.I. per la realizzazione di alcune tratte ferroviarie nel territorio nazionale (Milano-Verona, Verona-Padova, Milano-Genova e Terzo valico dei Giovi) negli anni 1991-1992. Gli effetti delle revoche si estendono a tutti i connessi rapporti convenzionali da esse derivanti o collegati stipulati da TAV con i *general contractors* nel medesimo arco temporale.

A seguito di tale revoca, diviene possibile assegnare la realizzazione di queste opere tramite l'espletamento di procedure competitive. La norma disciplina inoltre, in via generale, l'obbligo di corresponsione di un indennizzo nei casi di revoca di atti amministrativi che incida su precedenti rapporti negoziali con i privati. In sostanza, prevede che l'indennizzo liquidato dall'amministrazione agli interessati è limitato al solo danno emergente, ovvero ai costi effettivamente sostenuti per gli oneri delle attività progettuali e preliminari ai lavori di costruzione che hanno finora interessato le tratte in questione, e tiene conto *“sia dell'eventuale conoscenza o conoscibilità da parte dei contraenti della contrarietà dell'atto amministrativo oggetto di revoca all'interesse pubblico, sia dell'eventuale concorso dei contraenti o di altri soggetti all'erronea valutazione della compatibilità di tale atto con l'interesse pubblico”*.

LA COMPLETA APERTURA DEI MERCATI ENERGETICI

In vista della scadenza del 1° luglio 2007, fissata dalle direttive comunitarie 2003/54/CE e 2003/55/CE³ quale termine ultimo per la completa apertura dei mercati energetici nazionali, la legge 3 agosto 2007, n. 125, *“Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 18 giugno 2007,*

³ Direttiva 2003/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2003, relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che abroga la Direttiva 96/92/CE “Dichiarazioni riguardanti lo smantellamento di impianti e le attività di gestione dei rifiuti”, in GUUE L176/37 del 15 luglio 2003; e direttiva 2003/55/CE del Parlamento e del Consiglio del 26 giugno 2003 relativa a norme comuni per il mercato interno e che abroga la direttiva n. 98/30/CE, in GUUE 2003 L176/57 del 15 luglio 2003.

n. 73 recante misure urgenti per l'attuazione di disposizioni comunitarie in materia di liberalizzazione dei mercati dell'energia" ha dettato alcune importanti previsioni per l'apertura del mercato dell'energia elettrica, premurandosi nel contempo di promuovere lo sviluppo di un'effettiva dinamica concorrenziale e apprestare adeguata tutela ai consumatori nel mercato liberalizzato. Tre gli ambiti di intervento del provvedimento normativo: i) la separazione societaria per gli operatori del settore; ii) l'introduzione di nuove forme di tutela per gli utenti di minori dimensioni; iii) la previsione di obblighi informativi a carico degli operatori del settore.

In particolare, con riguardo alla separazione societaria, è stato disposto che, a partire dal 1° luglio 2007, l'attività di distribuzione dell'energia elettrica per imprese con reti che alimentano almeno centomila clienti finali sia svolta in regime di separazione societaria rispetto all'attività di vendita. Conseguentemente, le società che si trovano verticalmente integrate e che sino a quella data hanno operato con soggetto societario unico hanno dovuto operare una scissione, conferendo, a una o più apposite società per azioni, i beni, nonché i rapporti, le attività e le passività relativi all'attività di vendita.

Il cosiddetto *unbundling* societario nel mercato energetico era stato previsto per il gas naturale, ma non per quello dell'energia elettrica, fatta eccezione per la filiera di Enel cui il decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79, aveva imposto di costituire società separate per lo svolgimento, tra l'altro, delle attività di produzione, di distribuzione, di vendita, e l'esercizio dei diritti di proprietà della rete di trasmissione nazionale. Oltre a imporre la separazione societaria per le società di distribuzione dell'energia elettrica, la legge n. 125/2007 demanda all'Autorità per l'energia elettrica e il gas il potere di adottare, con propria deliberazione, "*disposizioni per la separazione funzionale, anche per lo stoccaggio di gas, secondo le direttive 2003/54/CE e 2003/55/CE*". Quest'ultime, infatti, nell'imporre la separazione societaria dei gestori dei sistemi di trasmissione e di distribuzione nel mercato dell'energia elettrica e dei gestori dei sistemi di trasporto e di distribuzione nel mercato del gas, hanno prescritto, oltre alla costituzione di società separate, anche la sostanziale indipendenza di tali società nell'esercizio delle rispettive funzioni (separazione funzionale)⁴. Ne consegue che i gestori del sistema di trasmissione, qualora appartengano a imprese verticalmente integrate, devono essere indipendenti dalle altre attività della filiera sia con riguardo alla forma giuridica che a quello dell'organizzazione e del potere decisionale, sulla base di criteri minimi individuati dalle stesse direttive.

Al di là di talune incertezze terminologiche che non rendono del tutto chiara la definizione della portata applicativa della norma, il legislatore ha inteso con essa garantire, conformemente al dettato comunitario, il corretto funzionamento del mercato, prevenendo per quanto possibile discriminazioni, sussidi incrociati e distorsioni della concorrenza.

Pertanto, il tema della separazione societaria nel settore energetico al fine di favorire una maggiore concorrenza era stato oggetto anche di un altro signi-

⁴ Articoli 10 e 15 della direttiva 2003/54/CE e articoli 9, 13 e 15 della direttiva 2003/55/CE.

ficativo intervento di legge dell'ultimo anno, ovvero la legge 6 aprile 2007, n. 46, "*Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 15 febbraio 2007, n. 10 recante disposizioni attuative degli obblighi comunitari e internazionali*" del nostro Paese. L'articolo 4, infatti, del testo convertito ha modificato il comma 34 dell'articolo 1 della legge 23 agosto 2004, n. 239, "*Riordino del settore energetico nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia*" (cosiddetta legge Marzano), disponendo che le imprese operanti nella vendita, nel trasporto e nella distribuzione dell'energia elettrica e del gas, che siano titolari di concessione o abbiano in affidamento servizi pubblici locali o reti, possono esercitare attività nei servizi cosiddetti "post contatore" soltanto attraverso società separate. Tale previsione è assistita dall'ancillare obbligo di rendere disponibili alle aziende concorrenti gli elementi informativi e conoscitivi di cui siano venuti in possesso nel corso della loro attività svolta in monopolio ovvero in posizione dominante.

Oltre alle disposizioni in materia di *unbundling* per gli operatori del settore, la legge n. 125/2007 ha dettato anche disposizioni volte a garantire adeguata tutela all'utenza finale nella fase di transizione al regime di libero mercato. In particolare, al fine di garantire agli utenti divenuti idonei a decorrere dal 1° luglio 2007 la concreta possibilità di cambiare fornitore, essa ha riconosciuto ai clienti finali domestici il diritto di recedere dal preesistente contratto di fornitura come clienti vincolati, secondo modalità stabilite dall'Autorità di regolazione, e di scegliere un fornitore diverso dal proprio distributore.

In conformità alle norme comunitarie sul servizio universale, la legge prevede due nuovi regimi di vendita dell'energia elettrica: il servizio di maggior tutela e il servizio di salvaguardia. Al servizio di maggior tutela possono accedere i clienti finali domestici e non domestici in bassa tensione e le piccole imprese, che non abbiano esercitato il diritto di recesso dal contratto con il proprio fornitore, ovvero non abbiano stipulato un contratto di fornitura nel mercato libero. Tenuto conto del ridotto potere contrattuale che caratterizza tale tipologia di utenza, il servizio di maggior tutela preserva nei loro confronti le medesime condizioni economiche e di qualità di fornitura stabilite dall'Autorità per l'energia per il mercato vincolato: l'erogazione del servizio per i clienti finali domestici non riforniti di energia elettrica sul mercato libero è garantita dall'impresa di distribuzione, anche attraverso apposite società di vendita, e la funzione di approvvigionamento continua a essere svolta dall'Acquirente unico; le condizioni economiche del servizio sono stabilite dall'Autorità, in base ai costi effettivi, ma l'adesione dei clienti a esse, piuttosto che ad altre offerte dell'esercente, è facoltativa.

Per i clienti che non rientrano nel servizio di maggior tutela, il provvedimento normativo prevede una forma di tutela più limitata, volta ad assicurare la continuità della fornitura di energia elettrica: il cosiddetto servizio di salvaguardia. Esso è diretto a tutti i clienti che, in qualsiasi momento, rimangono senza fornitore di energia elettrica. A differenza di quanto previsto per il servizio di maggior tutela, i prezzi del servizio di salvaguardia sono autonomamente definiti dal fornitore che si approvvigiona dell'energia elettrica necessaria sul mercato all'ingrosso, non dall'Acquirente unico. Le imprese che ero-

gano il servizio di salvaguardia sono individuate attraverso procedure concorsuali su base territoriale e a condizioni che incentivino il passaggio al mercato libero, secondo criteri di gradualità. Fino a quando non sarà operativo tale servizio, la legge prevede che la continuità della fornitura è assicurata dalle imprese distributrici o dalle società di vendita collegate a esse, a condizioni e prezzi resi pubblici e non discriminatori. Per gli utenti che versano in particolari condizioni di salute o di svantaggio economico, infine, il provvedimento normativo fa salvo il potere del Ministro dello sviluppo economico di prevedere agevolazioni tariffarie, con decreto da adottare di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e il Ministro della solidarietà sociale.

L'ultimo profilo sul quale la legge n. 125/2007 introduce novità attiene agli obblighi informativi imposti alle imprese al fine di promuovere la trasparenza, la concorrenza e il superamento delle asimmetrie informative esistenti nel settore. Tali obblighi investono, da un lato, i rapporti tra l'ex monopolista legale e gli operatori nuovi entranti, dall'altro i rapporti tra esercenti e utenza finale.

Con riguardo al lato dell'offerta, il provvedimento normativo demanda all'Autorità per l'energia elettrica e il gas la definizione delle modalità con cui le imprese di distribuzione di energia elettrica o di gas naturale garantiscono, nel rispetto delle esigenze di tutela dei dati personali, l'accesso tempestivo e non discriminatorio ai dati di consumo dell'ultimo anno dei clienti connessi alla propria rete⁵. La norma fa esplicito riferimento agli elementi desumibili dai sistemi informativi e di misura in essere presso le aziende e, allo scopo di renderli disponibili ai venditori, introduce il concetto di "stretta necessità" di essi per consentire la formulazione di offerte commerciali e di gestione dei contratti di somministrazione. La *ratio* della previsione è chiaramente quella di ridurre il vantaggio competitivo di cui godono le società di vendita appartenenti a società integrate con la distribuzione, consentendo alle società di (sola) vendita di formulare adeguate offerte commerciali e gestire i contratti di fornitura.

Con riferimento ai rapporti tra le imprese e l'utenza finale, la legge obbliga le imprese di vendita di energia elettrica a fornire, nelle fatture e nel materiale promozionale inviato ai propri clienti finali, le informazioni sulla composizione del *mix* energetico impiegato per la produzione dell'energia elettrica negli ultimi due anni e a indicare le fonti informative disponibili sull'impatto ambientale della produzione, utili al fine di risparmiare energia. Viene demandato al Ministro dello sviluppo economico il potere di definire le modalità attuative di tali obblighi come pure il potere di adottare iniziative per la sicurezza del sistema elettrico e la confrontabilità dei prezzi ai clienti finali, "anche attraverso la definizione di standard minimi di informazione che devono essere accessibili attraverso la bolletta e la pubblicazione, sul sito web dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas, di tavole sinottiche di confronto tra i prezzi rilevabili sul mercato libero, per tipologia di clientela e i prezzi di riferimento".

⁵ Autorità per l'energia elettrica e il gas, deliberazione n. 157 del 27 giugno 2007, in Gazzetta Ufficiale n. 164 del 17 luglio 2007.

La nuova disciplina delle pratiche commerciali scorrette

Il decreto legislativo 2 agosto 2007, n. 146, che recepisce nell'ordinamento interno la direttiva comunitaria 2005/29/CE, ha attribuito all'Autorità nuove competenze in materia di pratiche commerciali tra imprese e consumatori. La disciplina novellata è stata incardinata nel Codice del consumo⁶, sostituendone integralmente gli articoli da 18 a 27, che recavano disposizioni in materia di pubblicità ingannevole e comparativa.

Ricadono nell'ambito di applicazione delle nuove disposizioni le "pratiche commerciali", definite come qualsiasi azione, omissione, condotta, dichiarazione o comunicazione commerciale, ivi compresa la pubblicità e il *marketing*, che un'impresa ponga in essere in relazione alla promozione, alla vendita o alla fornitura di beni o servizi ai consumatori. La pratica commerciale rilevante ai fini dell'applicazione della normativa non produce i suoi effetti necessariamente prima dell'atto di acquisto da parte del consumatore, ma può essere contestuale alla conclusione del contratto o anche attenersi alla fase della sua esecuzione.

Perno della tutela introdotta dal decreto legislativo n. 146/2007 è il "consumatore", quale persona fisica che, in relazione alle pratiche commerciali in questione, agisca per fini che non rientrino nel quadro dell'attività commerciale, industriale, artigianale o professionale eventualmente svolta. Per conseguenza, l'ambito di applicazione delle nuove norme ne risulta ampliato dal punto di vista oggettivo, in quanto la nozione di pratica commerciale comprende al suo interno quella di comunicazione pubblicitaria.

Tali scelte, ispirate dal legislatore comunitario, meritano di essere considerate favorevolmente. D'altronde, l'Autorità aveva già rilevato⁷ che la definizione di pubblicità commerciale di cui al decreto legislativo 25 gennaio 1992, n. 74, pur estensivamente interpretata dalla giurisprudenza nazionale, si palesava ormai inadeguata a garantire il controllo efficace di pratiche commerciali di nuova emersione che, ancorché collegate alla fornitura di beni o servizi ai consumatori, non risultavano direttamente volte a promuoverne l'acquisto. La nuova disciplina colma questa lacuna, estendendo il perimetro della tutela a una serie di condotte di impresa suscettibili di arrecare un pregiudizio al comportamento economico dei consumatori, ma non riconducibili alla nozione di pubblicità.

Dal punto di vista soggettivo, la limitazione dell'ambito di applicazione della normativa alle sole persone fisiche che agiscano per scopi estranei alla propria attività imprenditoriale appare coerente dal punto di vista sistematico con l'impostazione generale del Codice del consumo, che accoglie tale più

⁶ Decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206.

⁷ Relazione annuale sull'attività svolta nel 2005.

restrittiva definizione di soggetto tutelato. Infatti la tutela degli interessi di soggetti imprenditoriali lesi dalla pubblicità ingannevole o dalla pubblicità comparativa illecita viene espunta dal Codice del consumo e assicurata da disposizioni normative *ad hoc*, contenute nel separato decreto legislativo 2 agosto 2007, n. 145, del quale si dirà più diffusamente in seguito.

Il nuovo articolato vieta le pratiche commerciali scorrette. Una pratica commerciale è considerata scorretta qualora, in contrasto con il requisito della diligenza professionale, falsi o sia idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio che essa raggiunge o al quale è diretta. Quando la pratica commerciale sia rivolta a un determinato insieme di destinatari, la sua eventuale scorrettezza andrà apprezzata in relazione al componente medio di tale gruppo.

L'illiceità delle pratiche commerciali risulta dunque ancorata dal legislatore alla indebita alterazione del processo decisionale del consumatore e alla conseguente lesione della sua libertà di determinare in modo consapevole le proprie scelte sul mercato. Il pregiudizio del comportamento economico dei destinatari si realizza, pertanto, in una fase anteriore rispetto all'eventuale acquisto di beni o servizi e prescinde quindi dal danno patrimoniale subito dai consumatori. Si tratta dunque, con ogni evidenza, dei medesimi criteri che la giurisprudenza nazionale aveva già enucleato in sede di interpretazione del decreto legislativo n. 74/92 in materia di pubblicità ingannevole e comparativa.

Nel contesto delle pratiche commerciali scorrette, la diligenza professionale viene definita in relazione alle ragionevoli aspettative che i consumatori possono nutrire in ordine alla competenza e attenzione del professionista nel suo specifico settore di attività, con riguardo ai principi generali di correttezza e buona fede oggettiva.

Il riferimento al consumatore medio quale parametro per la valutazione di scorrettezza delle pratiche commerciali non sembra destinato a incidere significativamente sulla prassi già seguita dall'Autorità in materia di pubblicità ingannevole, che ha sempre valorizzato la considerazione delle caratteristiche soggettive dei destinatari della comunicazione di impresa in relazione alla decodifica del messaggio pubblicitario. Peraltro, il dettato normativo richiama esplicitamente la necessità di approntare un'adeguata tutela dei consumatori più esposti ai rischi connessi alle pratiche commerciali scorrette, prevedendo che qualora una pratica commerciale - astrattamente suscettibile di raggiungere gruppi più ampi di consumatori - spieghi i propri effetti pregiudizievoli su un insieme chiaramente individuabile di destinatari particolarmente vulnerabili, l'eventuale scorrettezza dovrà essere apprezzata nell'ottica del componente medio di tale gruppo svantaggiato.

Il generale divieto che colpisce le pratiche commerciali scorrette appare comunque destinato a una applicazione residuale. Esso si configura, infatti, quale norma di chiusura del sistema normativo di cui al decreto legislativo n. 146/2007, cui occorrerà far ricorso solo qualora non trovino applicazione le disposizioni specifiche che disciplinano le due principali categorie di pratiche commerciali scorrette: le pratiche ingannevoli e le pratiche aggressive.

Le pratiche commerciali sono considerate ingannevoli quando siano in

qualunque modo suscettibili di indurre in errore il consumatore medio, potendo per tale ragione alterarne il processo decisionale. L'induzione in errore rilevante ai fini del giudizio di ingannevolezza può vertere su elementi attinenti le caratteristiche del prodotto (tra le quali la sua stessa esistenza, la sua natura, i rischi connessi al suo impiego, l'idoneità allo scopo), il suo prezzo, la natura e i presupposti della pratica commerciale o i diritti del consumatore.

Per esempio, laddove l'impresa nel contesto di una pratica commerciale indichi di essere vincolata da un codice di condotta che si è impegnata a rispettare in modo fermo e verificabile e poi ometta di conformarsi agli obblighi ivi previsti, la pratica commerciale in questione è ingannevole. Del pari, deve ritenersi ingannevole la pratica commerciale che ingeneri confusione con i prodotti, i marchi, la denominazione e altri segni distintivi di un concorrente, compresa la pubblicità comparativa illecita per confusione.

Il decreto legislativo n. 146/2007 non menziona gli altri requisiti di liceità della pubblicità comparativa di cui alla direttiva comunitaria 97/55/CE*. Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 ottobre 1997, a parziale modifica della direttiva 84/450/CE relativa alla pubblicità ingannevole al fine di includervi la pubblicità comparativa. Per conseguenza, la pubblicità comparativa rileverà quale pratica commerciale scorretta ai sensi della nuova normativa solo qualora essa sia ingannevole o generatrice di confusione. Il mancato rispetto delle altre condizioni di liceità della comparazione pubblicitaria sarà invece azionabile solo in applicazione del decreto legislativo n. 145/2007.

Anche questa scelta del legislatore appare del tutto condivisibile dal punto di vista sistematico. Infatti, le ulteriori condizioni di liceità della pubblicità comparativa che non sia suscettibile di indurre in errore i destinatari o di ingenerare una confusione in ordine all'identità dell'impresa appaiono volte a tutelare in via diretta e immediata interessi esclusivamente imprenditoriali, anche quando i relativi messaggi pubblicitari siano rivolti al consumatore finale. Ne consegue che tali requisiti della comparazione pubblicitaria non possono essere disciplinati da disposizioni volte a proteggere i consumatori dalle pratiche commerciali scorrette, ma devono coerentemente trovare ingresso nel testo normativo che ha lo scopo di tutelare le imprese dalle conseguenze sleali della pubblicità ingannevole o della comparazione pubblicitaria illecita.

L'ingannevolezza di una pratica commerciale può discendere anche dall'omissione di un'informazione rilevante. In particolare, è considerata ingannevole la pratica commerciale che ometta di fornire al consumatore medio elementi necessari per compiere una scelta consapevole nel caso di specie o li presenti in modo oscuro e ambiguo, potendo per tale ragione alterarne il processo decisionale.

Al fine di valutare la rilevanza dell'omessa informazione, il decreto legislativo n. 146/2007 impone di tener conto di tutte le circostanze e le caratteristiche della fattispecie in esame, nonché dei limiti del mezzo di comunicazione impiegato. A tale proposito, occorre in particolare considerare le eventuali iniziative adottate dall'impresa per rendere altrimenti disponibili ai potenziali acquirenti le informazioni in questione con altri mezzi.

* Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 6 ottobre 1997 a parziale modifica della direttiva 84/450/CE relativa alla pubblicità ingannevole al fine di includervi la pubblicità comparativa.

Sul punto, il testo normativo codifica l'esperienza e la prassi decisionale dell'Autorità che, con il conforto della giurisprudenza amministrativa, aveva ormai equiparato il messaggio pubblicitario che omette informazioni cruciali per l'orientamento delle scelte dei consumatori alle altre forme di pubblicità ingannevole.

Di più complessa interpretazione appare invece la disposizione che, nel caso di comunicazioni commerciali che indichino le caratteristiche e il prezzo del prodotto in modo tale da consentire al consumatore di effettuare un acquisto, impone all'impresa di rendere esplicitamente note al consumatore, qualora non risultino già evidenti dal contesto, una serie di informazioni considerate essenziali: le caratteristiche principali del prodotto, in misura adeguata al mezzo di comunicazione impiegato e alla natura del prodotto; l'indirizzo geografico e l'identità dell'impresa; il prezzo comprensivo delle imposte o le sue modalità di calcolo; le modalità di pagamento, consegna, esecuzione e trattamento dei reclami, qualora esse siano difformi dagli obblighi imposti dalla diligenza professionale; l'eventuale esistenza di un diritto di recesso azionabile dal consumatore.

La valutazione, compiuta dal legislatore *ex ante*, di rilevanza di tali informazioni ai fini del processo decisionale dei consumatori comporta automaticamente l'ingannevolezza di ogni pratica commerciale che ometta di darne conto. Di conseguenza, gli operatori commerciali possono essere dissuasi dall'impiego di mezzi di comunicazione che comportino significative limitazioni di tempo o di spazio oppure essere scoraggiati dall'indicare in pubblicità il prezzo del prodotto (cui la norma ricollega l'emersione degli oneri informativi accessori).

L'inottemperanza a obblighi informativi connessi alle comunicazioni commerciali e previsti dal diritto comunitario comporta *ex lege* la scorrettezza della pratica. Tale previsione appare certamente apprezzabile perché garantisce sistematicità e coerenza interna del complesso sistema normativo volto a garantire la completezza e la correttezza delle informazioni fornite al consumatore nel contesto delle comunicazioni di impresa. Tuttavia, nell'esperienza applicativa potrà essere necessario un raccordo tra le attività delle diverse Amministrazioni coinvolte nella repressione delle pratiche commerciali scorrette, al fine di assicurare l'efficienza dell'azione amministrativa ed evitare inutili duplicazioni.

Infine, sono considerate scorrette: le pratiche commerciali non trasparenti, che si realizzano quando l'impresa non indica l'intento commerciale della pratica ed esso non sia agevolmente desumibile dal contesto; quelle che, riguardando prodotti suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, omettano di darne notizia in modo da indurre i destinatari a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza; quelle suscettibili di raggiungere bambini o adolescenti che possano, anche indirettamente, minacciarne la sicurezza. Anche in questo caso, si tratta di fattispecie già disciplinate dalla normativa in materia di pubblicità ingannevole, rispetto alle quali l'Autorità ha elaborato, nel corso degli anni, una significativa esperienza applicativa.

Per contro, l'individuazione della categoria delle pratiche commerciali aggressive, quale seconda specie nell'ambito delle pratiche scorrette, rappresenta un elemento di novità rispetto alla disciplina previgente. Sono considerate aggressive ai sensi del decreto legislativo n. 146/2007 le pratiche commerciali suscettibili di limitare considerevolmente la libertà di scelta del consumatore medio, potendo quindi alterarne il processo decisionale, e che comportino il ricorso a molestie, meccanismi coercitivi o altre forme di indebito condizionamento.

Il dettato normativo indica una serie di elementi da tenere in considerazione ai fini della valutazione circa l'aggressività di una pratica commerciale, che include la natura, i tempi, le modalità e l'insistenza della pratica, l'eventuale ricorso alle minacce fisiche o verbali, compresa la minaccia di promuovere azioni legali temerarie o altrimenti infondate, lo sfruttamento da parte dell'impresa di eventi tragici o altre gravi circostanze tali da alterare la capacità di valutazione del consumatore, nonché ogni ostacolo oneroso o comunque sproporzionato che l'impresa ponga all'esercizio di diritti contrattuali da parte del consumatore.

La riconduzione di queste tipologie di comportamenti alla nozione di pratiche commerciali scorrette appare giustificata sul piano sistematico dalla tendenziale identità degli interessi tutelati, in quanto sia le pratiche ingannevoli che quelle aggressive comportano la lesione di un interesse pubblico, consistente nella protezione della libertà di autodeterminazione degli operatori economici. Inoltre, essa consentirà all'Autorità di reprimere efficacemente delle condotte di impresa particolarmente pregiudizievoli per i consumatori che ne siano vittime, certamente non ricomprese nella nozione di pubblicità ingannevole.

Il decreto legislativo n. 146/2007 elenca le pratiche commerciali che devono essere considerate in ogni caso, rispettivamente, ingannevoli o aggressive. L'impiego delle pratiche inserite in queste "liste nere" sarà dunque vietato dall'Autorità, senza che occorra verificare in concreto la loro potenziale idoneità a distorcere il comportamento economico del consumatore medio cui esse siano indirizzate. Si tratta di una presunzione legale di scorrettezza che non può essere superata da alcun argomento in senso contrario fornito dall'impresa.

La scelta del legislatore appare volta ad amplificare l'efficacia dell'azione amministrativa, riducendo in misura sensibile l'onere motivazionale che l'Autorità deve assolvere per pronunciare la scorrettezza di tali pratiche. Inoltre, essa favorisce la convergenza tra le esperienze applicative delle diverse autorità nazionali incaricate della protezione dei consumatori, che rappresenta il principale obiettivo perseguito dalla normativa comunitaria. La direttiva 2005/29/CE, infatti, ha proceduto a una piena armonizzazione delle discipline nazionali in materia di pratiche commerciali scorrette, non consentendo agli Stati membri, a differenza di quanto accade per altre normative europee nel medesimo settore, di mantenere in vigore o introdurre norme più rigorose per assicurare una maggiore tutela dei consumatori. Di conseguenza, le imprese possono predisporre e impiegare le medesime strategie di *marketing* a livello europeo senza essere ostacolate da eventuali divergenze tra le disposizioni nazionali applicabili, favorendo quindi l'integrazione dei mercati.

LA DISCIPLINA DELLA PUBBLICITÀ INGANNEVOLE

A seguito delle modifiche apportate con il decreto legislativo n. 146/2007, nel Codice del consumo risultano ormai regolate le sole pratiche commerciali scorrette tra professionisti e consumatori, intesi quali soggetti che agiscono per scopi estranei alla propria attività imprenditoriale. Come si è detto, tali pratiche includono la pubblicità ingannevole e la comparazione pubblicitaria illecita, nella misura in cui siano suscettibili di ledere gli interessi dei consumatori.

La previgente normativa in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, tuttavia, si applicava anche alla protezione di soggetti imprenditoriali, concorrenti o clienti dell'operatore pubblicitario. Tale materia è stata ora decodificata e si trova disciplinata dal decreto n. 145/2007, che ha lo scopo di tutelare le imprese dalla pubblicità ingannevole e dalle sue conseguenze sleali, nonché di stabilire le condizioni di liceità della pubblicità comparativa.

Il decreto legislativo n. 145/2007 non introduce elementi di novità, dal punto di vista sostanziale, nella regolazione della pubblicità ingannevole e comparativa, della quale ridefinisce semplicemente il campo di applicazione. Il testo legislativo non si pronuncia esplicitamente sull'applicabilità della relativa disciplina alle fattispecie che rilevino anche ai sensi della normativa in materia di pratiche commerciali scorrette. Ciò può accadere, innanzitutto, quando un messaggio pubblicitario ingannevole sia suscettibile di raggiungere tanto i consumatori che soggetti imprenditoriali (ad esempio, nei casi di beni o servizi che possano essere utilizzati sia da imprese che da quanti non esercitino un'attività imprenditoriale); ma anche, a ben vedere, in tutti i casi in cui il messaggio promozionale che induca in errore i consumatori comporti per ciò stesso un pregiudizio indiretto per i concorrenti dell'operatore pubblicitario, potendo risolversi in un indebito sviamento di clientela.

Un'interpretazione sistematica dei due testi impone, a ogni modo, di escludere che l'applicazione delle norme in materia di pubblicità ingannevole possa condurre in materia di pratiche commerciali scorrette tra imprese e consumatori a risultati difformi da quelli che discenderebbero dal decreto legislativo n. 146/2007. Per un verso, infatti, non può ritenersi ingiusto il danno che i concorrenti dell'operatore pubblicitario potrebbero astrattamente subire in conseguenza della diffusione di una comunicazione commerciale inidonea a produrre un indebito perturbamento della libertà di autodeterminazione del consumatore medio che essa raggiunge. Per altro verso, nel caso di messaggi che raggiungano indistintamente consumatori e soggetti imprenditoriali, la considerazione degli interessi di questi ultimi non comporta la necessità di approntare una tutela più penetrante di quella insita nel generale divieto che colpisce le pratiche commerciali scorrette. In entrambi i casi, pertanto, la tutela dei consumatori e l'applicazione della relativa disciplina garantisce una protezione efficace anche degli interessi dei concorrenti e dei clienti dell'operatore pubblicitario.

A conclusioni diverse può giungersi solo in relazione alla pubblicità comparativa che non rispetti le condizioni di liceità dettate dal decreto legislativo n. 145/2007. In questo caso la direttiva 97/55/CE riconosce esplicitamente la necessità di vietare la comparazione pubblicitaria illecita anche quando il difet-

to di conformità rispetto al parametro normativo non comporti una lesione degli interessi dei consumatori raggiunti dal messaggio promozionale (in quanto non ingannevole, né suscettibile di ingenerare confusione relativamente all'identità dell'operatore commerciale), ma produca solo un pregiudizio, attuale o potenziale, dei concorrenti dell'impresa rispetto ai quali si opera il raffronto.

PROFILI PROCEDURALI

Il decreto legislativo n. 146/2007, nell'attribuire all'Autorità la competenza a intervenire in materia di pratiche commerciali scorrette, ne amplia in misura considerevole i poteri investigativi e sanzionatori. Le norme introdotte dal decreto sono integrate, per quanto concerne la disciplina del procedimento istruttorio, dal regolamento adottato dall'Autorità con propria delibera del 15 novembre 2007⁸.

L'Autorità viene altresì designata quale amministrazione competente per l'applicazione del regolamento comunitario n. 2006/2004/CE⁹ sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori. In attuazione delle norme regolamentari, l'Autorità potrà dunque chiedere e fornire assistenza alle amministrazioni competenti in materia di protezione dei consumatori negli altri paesi dell'Unione europea, nell'ambito di procedure istruttorie relative a possibili infrazioni transfrontaliere della disciplina che regola le pratiche commerciali scorrette. Sarà possibile altresì assumere misure esecutive per conto di altre autorità o coordinare le rispettive attività investigative, assicurando un più razionale impiego delle risorse disponibili e una repressione più efficace delle pratiche illecite.

Dal punto di vista procedurale, la novità più significativa introdotta dal decreto legislativo n. 146/2007 riguarda la possibilità per l'Autorità di attivarsi d'ufficio al fine di verificare l'eventuale scorrettezza di una pratica commerciale. Per conseguenza, l'esercizio dei poteri dell'Autorità non è più vincolato alla ricezione di una richiesta di intervento, come avveniva ai sensi della previgente disciplina. E' vero che le istanze provenienti dai soggetti interessati operano come una sorta di filtro che dovrebbe portare all'attenzione dell'Autorità le sole fattispecie ritenute di maggiore rilievo. Tuttavia, l'impossibilità di integrare tali sollecitazioni sulla base di una attività di monitoraggio del mercato rischiava di compromettere la sistematicità dell'intervento dell'Autorità e poteva perfino comportare delle alterazioni del gioco concorrenziale, qualora le richieste di intervento riguardassero solo alcuni degli operatori che adottavano una determinata pratica commerciale.

8 Provvedimento n. 17589 del 15 novembre 2007, "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette", in Gazzetta Ufficiale del 5 dicembre 2007, n. 283. Con provvedimento n. 17590, l'Autorità ha adottato in pari data il "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa illecita". Il procedimento istruttorio in materia di pubblicità ingannevole e comparativa non presenta specificità tali da giustificare una trattazione autonoma rispetto a quello in materia di pratiche commerciali scorrette illustrato nel testo, cui si fa rinvio.

9 Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 ottobre 2004, sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori ("Regolamento sulla cooperazione a tutela dei consumatori"), in GUUE L 364/1 del 9 dicembre 2004.

Naturalmente, il potere di agire d'ufficio non esclude che ciascun soggetto interessato possa richiedere l'intervento dell'Autorità nei confronti di pratiche commerciali che ritenga scorrette. Si tratta di una legittimazione assai ampia, che riflette opportunamente la gamma di interessi, pubblici, collettivi e individuali, che possono venire in rilievo nella materia in questione.

Il regolamento sulle procedure istruttorie prevede che l'Autorità, acquisito ogni elemento utile ai fini della valutazione della fattispecie e ritenuto che sussistano fondati motivi di ritenere che una pratica commerciale sia scorretta, possa già in una fase pre-istruttoria invitare per iscritto l'impresa a rimuovere i profili di possibile scorrettezza. L'esercizio di tale potere, che è esplicitamente menzionato dal regolamento comunitario n. 2006/2004/CE tra le attribuzioni minime delle autorità competenti ad applicare le normative di protezione del consumatore in ambito transfrontaliero, consentirà di definire più celermente le fattispecie di rilievo minore, risultando in una riduzione del numero dei procedimenti amministrativi e del collegato contenzioso. Le risorse dell'Autorità potranno quindi essere più utilmente concentrate sulla repressione delle pratiche commerciali di più grave impatto sul benessere dei consumatori, le quali sono infatti escluse dall'ambito di applicazione della norma in esame.

Il decreto legislativo n. 146/2007 amplia inoltre in misura rilevante i poteri investigativi dei quali l'Autorità dispone nel corso del procedimento istruttorio. In particolare, l'Autorità potrà richiedere a chiunque ne sia in possesso informazioni e documenti rilevanti ai fini dell'accertamento, applicando una sanzione amministrativa pecuniaria in caso di inottemperanza. L'acquisizione di informazioni e documenti potrà anche avvenire nel corso di una verifica ispettiva. In precedenza, il potere di richiedere coattivamente della documentazione o di accedere ai locali dell'impresa non era di applicazione generale, ma era limitato alla sola acquisizione dei dati identificativi dell'operatore pubblicitario e della copia del messaggio oggetto della richiesta di intervento.

Infine, il decreto legislativo n. 146/2007 dispone che l'Autorità nel corso dell'istruttoria possa ottenere dall'impresa l'impegno di porre fine alla presunta infrazione, cessando la diffusione della pratica commerciale o modificandola in modo da eliminare i profili di possibile illegittimità. L'Autorità, valutata l'idoneità degli impegni proposti dall'impresa, può renderli obbligatori e definire il procedimento senza accertare l'eventuale violazione.

Il ricorso alle decisioni con impegni, anch'esso derivante dalla normativa comunitaria in materia di infrazioni transfrontaliere e già previsto dalla normativa a tutela della concorrenza, consentirà all'Autorità di contemperare efficacemente l'interesse pubblico all'accertamento e alla repressione degli illeciti con l'esigenza di concentrare le risorse dell'Amministrazione sulle fattispecie più meritevoli di tutela. La norma infatti esclude che gli impegni offerti dall'impresa possano essere valutati favorevolmente nelle ipotesi di manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale. Rispetto a pratiche particolarmente gravi, il legislatore ha senz'altro ritenuto prevalente l'obiettivo della deterrenza, imponendo di accertarne l'illegittimità e di irrogare la relativa sanzione. Nel caso della manifesta scorrettezza, invece, l'Autorità non potrebbe trarre alcun oggettivo vantaggio in termini di efficiente uso delle

risorse dall'accettazione degli impegni, in quanto l'accertamento dell'illiceità della pratica non richiederebbe, per definizione, alcun complesso approfondimento istruttorio.

Al mancato rispetto degli impegni resi obbligatori dall'Autorità il decreto legislativo n. 146/2007 associa una sanzione pecuniaria da 10.000 a 150.000 euro, pari a quella da applicarsi nelle ipotesi di inottemperanza ai provvedimenti inibitori o di rimozione degli effetti altrimenti disposti dall'Autorità. In tal caso, peraltro, l'Autorità potrà riaprire d'ufficio il procedimento chiuso con l'accettazione degli impegni, giungendo se del caso ad accertare la scorrettezza della pratica commerciale. Il regolamento sulle procedure istruttorie disciplina altresì le modalità di presentazione e valutazione degli impegni.

Per quanto riguarda il potere sanzionatorio, il decreto legislativo n. 146/2007 prevede sanzioni amministrative pecuniarie più severe nei confronti delle imprese che impieghino pratiche commerciali scorrette. In particolare, con la decisione che vieta una pratica commerciale scorretta, l'Autorità può disporre una sanzione da 5.000 a 500.000 euro, in considerazione della gravità e della durata della violazione. Nel caso di pratiche commerciali suscettibili di pregiudicare la sicurezza dei minori o che, riguardando prodotti pericolosi, omettano di darne notizia, la sanzione minima non può essere inferiore a 50.000 euro.

Le azioni collettive risarcitorie

25

La legge n. 244/2007 (legge finanziaria per il 2008) ha introdotto nel nostro ordinamento l'istituto dell'azione risarcitoria collettiva, quale strumento generale di tutela degli interessi dei consumatori, incardinando la nuova disciplina nel Codice del consumo¹⁰. Le disposizioni relative alle azioni risarcitorie collettive trovano applicazione decorsi 180 giorni dall'entrata in vigore della legge.

Nell'esercizio del proprio potere di segnalazione, l'Autorità ha già espresso il proprio sostegno alla scelta di prevedere nuovi meccanismi procedurali che agevolassero la composizione delle controversie tra imprese e consumatori e consentissero il pieno e celere ristoro delle posizioni giuridiche soggettive di questi ultimi¹¹. La reazione dei consumatori lesi dalle pratiche commerciali illecite, tra le quali un particolare rilievo assumono gli illeciti anticoncorrenziali, non può rimanere affidata alla proposizione di una serie di azioni individuali: infatti, la relativa complessità della materia e dell'accesso alla prova, la sproporzione tra i costi del processo e il danno, solitamente di

¹⁰ In particolare, l'articolo 2 della legge 244/2007, commi 445-449, modifica il decreto legislativo n. 206/2005, inserendo l'articolo 140-bis, rubricato appunto "azione collettiva risarcitoria".

¹¹ Segnalazione *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008)* del 22 novembre 2007, in Bollettino n.40/2007.

modesta entità, subito da ciascun potenziale attore, nonché i tempi dell'accertamento rischiano di dissuadere, nella maggioranza dei casi, la proposizione dell'azione risarcitoria da parte del singolo consumatore.

Le difficoltà che i consumatori incontrano nell'accesso alla giustizia finiscono per menomare la stessa efficacia dell'azione repressiva esercitata dalle autorità pubbliche in relazione alle pratiche anticoncorrenziali o altrimenti illecite. Ciò in quanto l'effettiva esposizione alla pretesa risarcitoria del danneggiato amplifica notevolmente l'effetto deterrente della sanzione comminata dall'autorità pubblica. Inoltre, in assenza di azioni risarcitorie di natura collettiva, la sostanziale immunità dal risarcimento comporta una relativa attenuazione della deterrenza collegata alla norme sanzionatorie. D'altra parte, l'indisponibilità di strumenti adeguati ad assicurare il ristoro dei consumatori danneggiati comporta uno svuotamento di fatto delle stesse norme che ne presidiano le posizioni giuridiche soggettive. Un'efficace tutela dei consumatori, infatti, non può limitarsi allo strumento inibitorio: per sua stessa natura, l'inibitoria riguarda comportamenti futuri d'impresa ed è dunque strutturalmente insuscettibile di arrecare un beneficio a quanti abbiano già subito un pregiudizio economico dal comportamento vietato. Le azioni inibitorie devono dunque essere integrate da un adeguato impianto normativo che assicuri la tutela risarcitoria dei soggetti danneggiati dall'illecito.

La nuova disciplina prevede la possibilità di proporre azioni collettive volte al ristoro del pregiudizio subito da singoli consumatori *“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”*.

La scelta compiuta dal legislatore in relazione all'ambito di applicazione dell'istituto è conforme agli auspici già espressi dall'Autorità in occasione della pubblicazione del Libro verde della Commissione europea sulle azioni risarcitorie per i danni derivanti dagli illeciti antitrust. In particolare, l'Autorità aveva osservato che *“nella prospettiva dell'accesso alla giustizia da parte dei consumatori... [l]'illecito antitrust non presenta... caratteri peculiari che lo distinguano da altre condotte suscettibili di ledere a un tempo una serie indifferenziata di interessi individuali. Per rimanere alle competenze esercitate dall'Autorità, la violazione di normative poste a tutela di interessi collettivi dei consumatori ... comporta ostacoli di accesso alla giustizia per il consumatore finale non troppo dissimili da quelli relativi alla violazione del diritto antitrust. Per tale ragione, se fossero introdotte procedure speciali per consentire azioni collettive per la tutela degli interessi dei consumatori nella materia della concorrenza, sarebbe necessario valutare con attenzione l'opportunità di estenderne l'ambito di applicazione al risarcimento di tutti i danni derivanti dalla violazione della disciplina che tutela gli interessi economici dei consumatori”*¹².

¹² Relazione annuale sull'attività svolta nel 2005.

Ai sensi del nuovo articolo 140-*bis* del Codice del consumo, la legittimazione a proporre l'azione risarcitoria spetta alle associazioni dei consumatori e degli utenti rappresentative a livello nazionale, iscritte nell'apposito elenco istituito presso il Ministero dello sviluppo economico, nonché *“associazioni e comitati che sono adeguatamente rappresentativi degli interessi collettivi fatti valere”*. I consumatori che intendano avvalersi dello strumento devono comunicare per iscritto al proponente la propria adesione all'azione collettiva. Tale adesione può essere comunicata, anche nel giudizio di appello, fino all'udienza di precisazione delle conclusioni. Il sistema prescelto, pertanto, subordina l'adesione all'attiva esplicitazione della volontà del singolo consumatore (cosiddetto sistema di *opt in*). Ad ogni modo, rimane salva la possibilità per quanti non abbiano aderito all'azione collettiva o non siano intervenuti nel relativo giudizio di agire individualmente nelle forme ordinarie per ottenere il risarcimento del danno subito.

Al fine di limitare il rischio connesso alla proposizione di azioni temerarie o infondate, che costituirebbero un onere ingiustificato per il sistema delle imprese, le nuove disposizioni prevedono una valutazione preliminare di ammissibilità della domanda di azione collettiva. Il tribunale pronuncerà quindi l'inammissibilità della domanda laddove essa sia manifestamente priva di fondamento o quando sussista un conflitto di interessi o infine qualora il giudice non ravvisi l'esistenza di un interesse collettivo suscettibile di essere tutelato attraverso la proposizione dell'azione collettiva risarcitoria.

Di particolare rilievo, in relazione ai compiti dell'Autorità, risulta la possibilità che il giudice differisca la pronuncia sull'ammissibilità della domanda quando sul medesimo oggetto è in corso un'istruttoria davanti a un'autorità indipendente. In occasione del proprio intervento sul progetto di legge finanziaria 2008, l'Autorità aveva espresso l'auspicio fossero introdotte *“disposizioni di raccordo tra la disciplina della class action e le proprie competenze, ad esempio, prevedendo un sistema in cui l'azione collettiva risarcitoria [potesse] essere esperita a seguito del procedimento amministrativo di competenza dell'Autorità, volto a tutelare, nell'esercizio delle diverse competenze indicate, in via diretta ed immediata l'interesse dei consumatori e, dunque, a scongiurare la realizzazione stessa del danno ai consumatori o, in ogni caso, a circoscriverne la portata”*.

La norma appare idonea a scongiurare il rischio che la contemporanea instaurazione del giudizio risarcitorio finisca per intralciare l'accertamento istruttorio condotto dall'Autorità in relazione alla medesima fattispecie, in particolare aggravando gli oneri amministrativi gravanti sull'Autorità o alterando gli incentivi delle imprese alla cooperazione, per esempio scoraggiando la partecipazione delle imprese ai programmi di clemenza. Come è noto, il programma di clemenza consente alle imprese che abbiano partecipato a intese orizzontali segrete di limitare o escludere del tutto la propria esposizione alle sanzioni amministrative in ragione della cooperazione prestata all'Autorità nell'accertamento di tali infrazioni. Il programma di clemenza costituisce un essenziale strumento investigativo per le autorità di concorrenza, che consente la scoperta e la repressione delle infrazioni del diritto antitrust più gravi e

insidiose. È pertanto auspicabile che nell'interpretazione della norma il giudice tenga conto della necessità di salvaguardare gli incentivi delle imprese ad aderire al programma di clemenza, in particolare garantendo che l'impresa richiedente non si trovi, in relazione alla conseguente fase risarcitoria, in una situazione peggiore rispetto agli altri partecipanti all'intesa.

Con la decisione di accoglimento della domanda proposta dall'ente legittimato il giudice determina i criteri in base ai quali liquidare la somma da corrispondere ai singoli consumatori che abbiano aderito all'azione e, ove possibile allo stato degli atti, la somma minima da liquidare a ciascuno di essi. Nei sessanta giorni seguenti alla notificazione della sentenza, l'impresa può proporre a ciascuno dei soggetti danneggiati il pagamento di una somma. Se tale proposta viene accettata dal destinatario, essa costituisce titolo esecutivo. Laddove manchino la proposta o l'accettazione, il Codice del consumo prevede l'instaurazione di un meccanismo conciliativo, inteso a determinare con modalità non contenziose i modi, i termini e l'ammontare da corrispondere ai singoli consumatori.