

Rassegna di giurisprudenza in materia consumeristica

a cura di *Andrea Missaglia*

Corte di cassazione

Sez. III civile, sentenza 19 gennaio 2010, n. 696; Pres. Di Nanni - Est. Lanzillo P. M. Russo (concl. conf.); Soc. Lizard Travel (avv. Del Vecchio) c. Guastatore e altri (avv. Oliosi), Soc. Top Sardinia (avv. Spinelli, Chiaia Noya) e altri. Conferma Trib. Roma, 19 maggio 2004.

La responsabilità per gli eventuali inadempimenti dell'organizzatore del viaggio, o del fornitore dei servizi turistici, non può essere addebitata automaticamente al mero intermediario, occorrendo a tal fine dimostrare che quest'ultimo era a conoscenza, o avrebbe potuto conoscere, facendo uso della diligenza tipica dell'attività esercitata, l'affidabilità dei predetti soggetti, ai quali ha indirizzato i suoi clienti, ovvero la non rispondenza alla realtà delle prestazioni promesse tramite i depliant e il materiale pubblicitario.

Posto che grava sull'intermediario di viaggi l'onere di fornire la prova di aver formalmente trasmesso ai viaggiatori, mediante i documenti di viaggio, le informazioni prescritte, idonee a renderli avvertiti del fatto che l'intermediario medesimo non assume a suo carico rischi e incognite circa l'adempimento delle prestazioni turistiche, nonché a far loro conoscere l'identità dei soggetti direttamente responsabili, la mancata dimostrazione del compimento di

tale formalità fa sì che l'intermediario assume la stessa responsabilità dell'organizzatore.

La sentenza in rassegna affronta il tema della responsabilità dell'agenzia viaggi in caso di inadempimento del tour operator.

Nella prima parte della massima, la Corte ben delinea il carattere assolutamente residuale della responsabilità in questione, che può essere fatta valere solo nel caso in cui il viaggiatore sia in grado di provare la conoscibilità da parte dell'agente della "scarsa affidabilità" del tour operator o della non rispondenza al vero di quanto contenuto nei materiali informativi e pubblicitari di quest'ultimo.

La responsabilità dell'agente (di norma limitata alle sole operazioni connesse alla stipulazione del contratto di viaggio) viene però a estendersi anche al contenuto delle prestazioni rese dal tour operator se non dimostra di aver reso nota la propria qualità di mero intermediario unitamente alla denominazione e al recapito del tour operator tramite gli stessi documenti di viaggio.

È, inoltre, onere dell'agente provare in giudizio la consegna al viaggiatore di tali documenti.

Corte di cassazione

Sez. III civile, ordinanza 2 aprile 2009, n. 8093; Pres. Vittoria, Rel. Frasca, P. M. Salvi (concl. conf.); De Stasio (avv. D'Amico) c. Azienda ospedaliera di Perugia (avv. Greco). Regolamento di competenza avverso Trib. Benevento, 27 febbraio 2008.

Ancorchè la disciplina dettata dal Codice del consumo sia tendenzialmente riferibile all'utente del servizio pubblico, l'applicazione a uno specifico rapporto di utenza di una singola norma del codice è subordinata al riscontro dell'idoneità di detto rapporto a essere ricondotto a tale disposizione.

L'utente del servizio sanitario nazionale, qualora abbia scelto di beneficiare del servizio presso una struttura, pubblica o convenzionata, non ubicata presso il luogo dove egli risiede, non può invocare, ai fini della competenza territoriale, il criterio del foro esclusivo del consumatore.

Qualora nel rapporto tra l'utente del servizio sanitario nazionale e una struttura sanitaria convenzionata si innesti l'erogazione di prestazioni aggiuntive, a carico dell'utente medesimo, nelle controversie concernenti detto rapporto, unitariamente considerato, trova applicazione, ai fini della competenza territoriale, il criterio del foro esclusivo del consumatore.

In caso di espletamento di una prestazione sanitaria da parte di una struttura sanitaria privata non convenzionata, l'utente che abbia scelto di non rivolgersi al servizio sanitario nazionale può invocare, ai fini della competenza territoriale, il criterio del foro esclusivo del consumatore.

Corte di cassazione

Sez. III civile, ordinanza 27 febbraio 2009, n. 4914; Pres. ed est. Vittoria, P.M. Salvi (senza concl.); Auriemma (avv. Cappello) c. Soc. Lloyd italico assicurazioni e altri. Regolamento di competenza avverso Trib. Lagonegro, 26 settembre 2007.

Posto che: a) deve considerarsi professionista la persona che esercita la professione medica in uno studio privato, ove riceve i pazienti e pratica la prestazione che consiglia o gli è domandata; b) la disciplina di protezione dei consumatori non è limitata all'ipotesi in cui il contratto sia concluso per iscritto con rinvio a condizioni generali di contratto ovvero mediante moduli o formulari; il paziente che agisca nei confronti di un medico, allegando che le prestazioni da quest'ultimo eseguite presso il suo studio (nella specie, un ciclo di interventi di agopuntura) gli abbiano cagionato un danno (nella specie, per aver contratto l'epatite C), può proporre la domanda risarcitoria davanti al giudice del luogo in cui egli risiede.

Corte di cassazione

Sez. III civile, ordinanza 12 dicembre 2008, n. 29276; Pres. Vittoria, Rel. Frasca, P.M. Ciccolo (concl.conf); La Vecchia Corea (avv. A. e E. Iannotta) c. Soc. Allianz (avv. Spadafora). Regolamento di competenza avverso Trib. Catanzaro, 8 novembre 2007.

Il terzo trasportato a bordo di un autoveicolo, che agisca direttamente contro l'assicuratore del veicolo per il risarcimento dei danni riportati in un sinistro, non può invocare, ai fini della competenza territoriale, il criterio del foro esclusivo del consumatore.

Corte di cassazione

Sez. VI civile, ordinanza 8 febbraio 2012, n. 1875; Pres. Preden, Rel. Scarano, P.M. Russo (concl. Diff.); xxx c. Banca yyy. Regolamento di competenza avverso Trib. Milano, 14 febbraio 2011.

Per le controversie concernenti contratti negoziati fuori dai locali commerciali relativi a strumenti finanziari il consumatore può adire un giudice, diverso da quello del foro del consumatore ex art. 63 D.Lgs. 206/05, competente per territorio giusta uno dei criteri posti agli artt. 18, 19 e 20 c.p.c., senza che, in accoglimento della relativa eccezione sollevata dal professionista ovvero d'ufficio, tal giudice possa dichiarare la propria incompetenza anche a svantaggio, e cioè in pregiudizio, dell'interesse del consumatore.

Una piccola rassegna di pronunzie mostra le crepe (alcune condivisibili, altre meno) che si vanno aprendo nel monolite del “foro del consumatore” stabilito da Cass. SU 577/08.

Certo non condivisibile (e forse un po' contraddittoria con la premessa contenuta nella stessa massima) l'Ordinanza del 2 aprile 2009, con la quale si esclude l'applicabilità del foro del consumatore nel caso in cui sia convenuta una struttura sanitaria pubblica o convenzionata con il Ssn per prestazioni erogate tramite quest'ultimo.

La contraddittorietà, peraltro, è palese nel corpo stesso del provvedimento: il collegio ha, infatti, espressamente dissentito dalla relazione ex art. 380-bis c.p.c. che, pur riconoscendo la natura di imprenditore o, quantomeno, di professionista all'azienda

sanitaria, escludeva l'applicabilità del foro del consumatore, non ammettendo la natura contrattuale della prestazione erogata tramite il Ssn.

Il provvedimento opera una ricostruzione affatto diversa, tralasciando la questione (reputata “controversa”) circa la natura del rapporto che si instaura tra il paziente e la struttura dipendente dal Ssn e conclude per l'inapplicabilità del foro del consumatore sulla base di due distinti motivi.

Il primo è legato alla distribuzione territoriale del Ssn: se pure il consumatore ha il diritto di rivolgersi a una qualsiasi tra le sue articolazioni, la sua libera scelta lo renderebbe consapevole che la struttura a cui si è rivolto è predisposta per operare (e per litigare) nel proprio ambito territoriale.

Con il secondo motivo, invece, si giunge a negare recisamente la qualifica di professionista-imprenditore alle strutture del Ssn: non avrebbero il requisito dell'imprenditorialità, in quanto difetterebbe il requisito dell'economicità (il servizio deve essere erogato anche se in perdita). La presenza di un rimborso alla struttura da parte del Ssn non inciderebbe sul rapporto con il paziente.

A parere di chi scrive, però, tali argomenti si rivelano errati e pericolosi: innanzitutto il Ssn in quanto tale non gode di personalità giuridica e i singoli ospedali pubblici o privati con esso convenzionati (loro sì persone giuridiche di diritto pubblico o privato) non possono considerarsi sue articolazioni territoriali. Se poi tale criterio (che non si rinviene certo nella lettera della legge) dovesse estendersi anche al di fuori della materia sanitaria, ben potrebbero, per

esempio, gli istituti bancari invocare l'esenzione dal foro del consumatore sulla base della considerazione che, pur potendo rivolgersi alla filiale "di competenza", avrebbe "scelto" di servirsi presso altra dipendenza con ciò accettando implicitamente la deroga di competenza...

L'assenza di finalità di lucro, poi, non può certo valere per escludere il carattere professionale e imprenditoriale dell'attività svolta, dato che tale requisito non è richiesto dagli artt. 2082 e 2229 c.c.

A ben vedere, poi, l'attività delle strutture sanitarie non può certo dirsi esente da finalità di lucro e se davvero si vuol sostenere che il lucro deve essere ricercato esclusivamente nei confronti degli utenti finali, ciò comporta che anche colossi quali

Google, Facebook e la stessa Mediaset... (quantomeno ai fini del rapporto con gli utenti finali) non sono imprenditori!

Va, invece, accolta con maggior favore l'ultima e la più recente tra le massime in commento, che valorizza la natura di nullità di protezione: solo il consumatore, nel cui interesse è stabilita, può validamente eccepire la nullità delle clausole di deroga del foro.

Non è infatti infrequente, specie se si tratta di una causa collettiva, che l'individuazione di un foro univoco diverso da quelli (magari molteplici e diversi) dei consumatori coinvolti possa agevolare l'aggregazione di un gruppo di soggetti danneggiati con evidenti risparmi in termini sia economici sia processuali.