

# LA NUOVA DISCIPLINA DELLE AZIONI DI CLASSE: UNO SGUARDO PREVENTIVO ALLA RIFORMA, A OTTO MESI DALL'ENTRATA IN VIGORE

di ANDREA ANDREOLI

Sommario: 1) Introduzione; 2) Procedimento; 3) L'azione inibitoria; 4) Riflessioni conclusive.

## 1. Introduzione

Con la legge 12 aprile 2019 n. 31, pubblicata in Gazzetta Ufficiale il 18 aprile 2019, il legislatore ha attuato riforma dell'intera disciplina delle *class actions*, precedentemente confinata agli artt. 139 ss. del Dlgs. n. 206 del 2005 (cd. del consumo) e limitata alla tutela dei soli consumatori, danneggiati da condotte imputabili a società ed enti, produttori di beni e servizi.

Con la legge in esame, strutturata in sole sei disposizioni, il legislatore ha abrogato gli artt. 139, 140 e 140 bis del Dlgs n. 206 del 2005, introducendo una normativa unitaria, la cui entrata in vigore viene, tuttavia, differita al 19 aprile 2020, in attesa che il Ministero della Giustizia predisponga le modifiche ai sistemi informativi telematici.

Tale normativa, come precisato all'art 7 della legge, è priva di efficacia retroattiva, con la conseguenza che: tutte le azioni di classe, proposte prima del 19 aprile 2020, restando soggette, *ratione temporis*, alla normativa del codice del consumo, trovando applicazione, la nuova disciplina, ai soli procedimenti instaurati a partire da tale data in avanti.

Una prima novità, di ordine prettamente sistematico, è certamente rappresentata dall'introduzione, nell'ambito del Libro VI del codice di procedura civile, del Titolo VIII bis (artt. 840 bis-

840 *sexiesdecies* c.p.c.), dedicato alla disciplina procedimentale delle azioni collettive.

Il legislatore ha voluto introdurre in tal modo un'azione che, lungi dal sostituirsi alle libere iniziative risarcitorie individuali, possa offrire, a ciascun danneggiato, l'occasione di coltivare le proprie istanze unitamente ad altri soggetti che versino nella medesima situazione, onde ripartirne equamente i costi e rafforzare le istanze istruttorie proposte.

L'adesione all'azione di classe, come vedremo, è riservata, ai soli soggetti titolari di diritti omogenei, purché, dette istanze, siano rivolte nei confronti della medesima società, o ente, gestore di un pubblico servizio, traendo fondamento dallo stesso fatto storico.

La legittimazione attiva all'introduzione dell'azione di classe è riservata alle sole organizzazioni ed associazioni rappresentative dei danneggiati, le quali devono risultare prive di scopi lucrativi e comparire in un apposito registro, istituito e conservato presso il Ministero della Giustizia.

Legittimati passivi, nei radicati procedimenti, sono invece le sole società e/o enti, concessionari di pubblici servizi, purché i singoli pregiudizi, lamentati dagli istanti, facciano riferimento, tutti, alla medesima azione e/o omissione, posta in essere nell'esercizio della loro attività.

La conciliabilità tra le azioni individuali, intraprese dai singoli danneggiati, ed azioni collettive emerge chiaramente dal disposto dell'art 840 bis c.p.c., il quale prevede che: resta fermo il diritto dei soggetti aderenti alla *class action* di proporre un'autonoma azione individuale nei confronti del danneggiante e ciò anche nel caso in cui sopravvenga l'estinzione dell'azione di classe, cui gli stessi hanno preso parte.

## 2. Procedimento

Per quanto attiene al profilo procedimentale, l'azione di classe viene introdotta dalle associazioni e/o organizzazioni rappresentative dei danneggiati mediante il deposito di un ricorso nella cancelleria della Sezione impresa del Tribunale, territorialmente competente (sede della resistente).

A seguito dell'emissione del decreto di fissazione dell'udienza di comparizione, il ricorso introduttivo ed il decreto vengono pubblicati, a cura della cancelleria, nell'area pubblica

del portale per i servizi telematici, onde ottemperare al vincolo di pubblicità che caratterizza le procedure collettive.

Il deposito del ricorso, oltre a determinare la pendenza del procedimento, in attesa che l'azione superi il preventivo filtro di ammissibilità, costituisce il *dies a quo* per la proposizione di ulteriori *class action*, prevedendo, l'art 840 *quater* c.p.c., che: tutte le azioni, proposte nei confronti del medesimo legittimato passivo, e riferibili allo stesso fatto storico, devono essere intraprese, a pena di inammissibilità, entro il i 60 giorni successivi al deposito del ricorso, decorsi i quali le domande vengono dichiarate inammissibili dal Tribunale.

La norma, peraltro, prevede che: tutte le azioni, proposte antecedentemente allo spirare di tale termine, sono riunite in un unico procedimento, in ottemperanza ai noti principi di economia processuale e del "*ne bis in idem*".

Il filtro preventivo di ammissibilità dell'azione di classe è rimesso al Tribunale, il quale, con ordinanza, dichiara l'ammissibilità, o meno, della *class action*.

L'art 840 *ter* c.p.c., a tal proposito, tipizza i casi di inammissibilità dell'azione quando:

- da un esame sommario e preventivo del merito risulti manifestamente infondata;
- I diritti vantati dagli istanti non appaiano tra loro omogenei;
- il ricorrente risulti in conflitto di interessi con il resistente;
- il ricorrente non appaia in grado di tutelare adeguatamente i diritti individuali degli aderenti.

La declaratoria di inammissibilità non preclude la riproposizione dell'azione, nel caso in cui si verificano dei mutamenti nelle circostanze in fatto o in diritto che giustificano tale eventualità.

Nel caso in cui il Tribunale ritenga ammissibile l'azione, pronuncerà, quindi, un'ordinanza, con la quale fisserà un termine, compreso tra 60 e 150 giorni dalla comunicazione del provvedimento, per l'adesione all'azione stessa.

L'ordinanza, in ogni caso, è reclamabile avanti alla Corte d'Appello, territorialmente competente, nel termine di 30 giorni

dalla sua comunicazione. Sul reclamo la Corte decide con ordinanza (non decreto motivato), all'esito di un procedimento camerale.

Pronunciata, quindi, l'ordinanza di ammissione dell'azione di classe, il processo prosegue nelle forme del rito ordinario di cognizione, ex artt. 702 c.p.c. ss., ed il Tribunale, omissa ogni formalità non essenziale al contraddittorio, può accogliere, in tutto o in parte, l'azione proposta con sentenza.

Pur trattandosi di un procedimento sommario, lo stesso legislatore sancisce la compatibilità del rito prescelto con lo strumento della consulenza tecnica preventiva, delle spontanee dichiarazioni rese da soggetti terzi (la cui identità viene attestata, di volta in volta, dall'avvocato che assiste i singoli aderenti) e dell'ordine di esibizione, ex art 210 c.p.c., prevedendo, altresì, che il giudice possa fare riferimento, nella decisione delle istanze, a presunzioni semplici e dati statistici.

Una peculiarità di tale procedimento è l'esclusione dell'intervento dei terzi, con conseguente inapplicabilità dell'art 105 c.p.c.

Con sentenza, con cui provvede in ordine alle domande risarcitorie e restitutorie, il Tribunale dichiara l'apertura della procedura di adesione, alla quale potranno partecipare ulteriori soggetti, titolari di diritti omogenei, nei confronti del medesimo resistente.

A tal fine il Tribunale, con la sentenza con cui accerta il fondamento delle azioni risarcitorie e restitutorie, fissa un ulteriore termine, non inferiore a 60 e non superiore a 150 giorni dalla pubblicazione della sentenza, per l'adesione dei soggetti interessati all'azione, provvedendo altresì alla nomina del giudice delegato e del rappresentante comune degli aderenti (il quale deve possedere i requisiti prescritti dalla legge per l'assunzione dell'incarico di curatore).

Tale sentenza non è impugnabile dalle parti, salvo che con revocazione, nei soli casi previsti dall'art 395 c.p.c., ovvero quando la sentenza risulti effetto della collusione delle parti tra loro.

L'adesione all'azione di classe, come precisato all'art 840 *septies* c.p.c., si perfeziona mediante la compilazione della relativa istanza, ricorrendo ad uno specifico modello, fornito dal Ministero della giustizia, la quale dovrà poi essere depositata nel

fascicolo telematico del procedimento, unitamente ai documenti offerti dall'aderente in comunicazione.

Nella domanda di adesione, oltre alle indicazioni prescritte dall'art 840 *sexies* c.p.c., deve essere inserita una concisa esposizione della ragione in fatto ed in diritto, poste a fondamento dell'istanza, la determinazione dell'oggetto della stessa, i dati dell'istante, i suoi estremi bancari ed il mandato con rappresentanza, conferito, dai singoli partecipanti, al rappresentante comune degli aderenti.

Il deposito della domanda di adesione produce i medesimi effetti riconnessi alla proposizione della domanda giudiziale, divenendo inefficace in caso di revoca del potere di rappresentanza conferito al rappresentante comune degli aderenti. Detta inefficacia opera di diritto ed è rilevabile *ex officio* dal Tribunale.

Al fine di garantire il contraddittorio processuale, l'art 840 *octies* c.p.c. consente alla parte resistente, entro i 120 giorni successivi alla scadenza del termine, utile al deposito dell'istanza di adesione, di costituirsi nell'ambito del pendente procedimento, al fine di poter prendere posizione sulle circostanze dedotte dai singoli aderenti. In tale memoria, il resistente, oltre ad allegare deduzioni, in fatto ed in diritto, potrà, altresì, eccepire tutte le circostanze impeditive, modificative ed estintive, poste a fondamento delle domande stesse.

A tal proposito si noti che l'art 840 *octies* comma 1 c.p.c., al fine di rafforzare l'onere di contestazione, gravante in capo alla parte resistente, dispone: i fatti dedotti dagli aderenti, non specificamente contestati dal resistente, si considerano ammessi da quest'ultimo.

Entro 90 giorni dalla scadenza del termine, utile per la costituzione della parte resistente, il rappresentante comune degli aderenti è chiamato a redigere un progetto provvisorio dei diritti individuali, in relazione al quale, questi, possono sollevare, nei successivi 30 giorni, osservazioni scritte.

Alla luce di tali osservazioni, il rappresentante comune provvede, nei successivi 60 giorni, alla redazione del progetto definitivo di riparto, depositandolo, infine, nel fascicolo telematico della procedura.

In assenza di una soluzione conciliativa tra le parti, l'ammissione delle singole istanze di adesione viene decisa dal giudice

delegato con decreto motivato, con il quale liquida, altresì le competenze spettanti al rappresentante comune degli aderenti.

Il decreto del giudice delegato costituisce, a tutti gli effetti, titolo esecutivo per il recupero delle somme in esso indicate, salva comunque la possibilità, riconosciuta dall'art 840 *undecies* c.p.c. al resistente ed al rappresentante comune degli aderenti, di proporre opposizione, mediante il deposito di un ricorso, avanti al Tribunale competente, nei 30 giorni successivi alla comunicazione del provvedimento.

L'opposizione non sospende l'efficacia esecutiva del decreto, pronunciato dal Giudice delegato, salva la possibilità, per il ricorrente, di formulare la relativa istanza nell'ambito del ricorso stesso, giustificandola sulla scorta di gravi e comprovate motivazioni.

Il procedimento di opposizione, sul quale si pronuncerà il Tribunale, in composizione collegiale, si svolge avanti al giudice istruttore, nel contraddittorio delle parti, stante la possibilità, riconosciuta al resistente e ad eventuali soggetti terzi, di costituirsi nell'ambito dello stesso, mediante il deposito di una memoria, da depositarsi entro 5 giorni antecedenti l'udienza di discussione.

Fino alla discussione della causa, l'art 840 *terdecies* c.p.c. riconosce al giudice istruttore la facoltà di sottoporre alle parti una proposta conciliativa, depositandola nel fascicolo telematico del procedimento.

Similmente a quanto previsto per il giudizio d'appello, ex art 345 c.p.c., nel procedimento di opposizione è preclusa alle parti la possibilità di dedurre istanze istruttorie e depositare nuovi documenti, salvo dimostrino di non averli potuti produrre nel precedente giudizio, per causa a loro non imputabile.

L'opposizione è decisa dal Tribunale in composizione collegiale, il quale, con decreto motivato, conferma, modifica o revoca il provvedimento del giudice delegato.

L'eventuale esecuzione forzata del titolo può essere promossa, in caso di protratto inadempimento della società e/o ente, condannato al risarcimento, dal solo rappresentante comune degli aderenti, il quale, ex art 840 *duodecies* c.p.c., è tenuto a richiedere al solo giudice delegato preventiva autorizzazione all'esercizio dell'azione.

L'obbligo di richiedere tale autorizzazione costituisce, quindi, un preventivo vincolo all'esperibilità di qualsivoglia azione, intrapresa dal rappresentante comune degli aderenti, con l'unica eccezione delle opposizioni proposte avverso il decreto motivato, emesso da quest'ultimo, all'esito della procedura di adesione.

La procedura di adesione, introdotta a seguito della pronuncia della sentenza, con il quale il Tribunale ha accolto l'azione, può concludersi anticipatamente, con la pronuncia del relativo decreto da parte del Giudice delegato, nei casi prescritti dell'art 840 *quinquiesdecies* c.p.c.:

➤ Il riparto tra gli aderenti delle somme liquidate dal Giudice delegato raggiunga l'intero ammontare dei crediti vantati dagli stessi;

➤ Nel corso della procedura di adesione emerga l'impossibilità di conseguire un ragionevole soddisfacimento per i crediti vantati dai singoli aderenti.

Il decreto di chiusura anticipata della procedura, pronunciato dal Giudice delegato, è reclamabile dalle parti, mediante la proposizione di un'opposizione ex art 840 *undecies* c.p.c.

### 3. L'azione inibitoria

Con l'art 840 *sexiesdecies* c.p.c. il legislatore della riforma introduce nel nostro ordinamento un secondo procedimento collettivo, aggiuntivo all'azione di classe, analizzata sin ora, funzionale alla tutela inibitoria di atti e comportamenti, posti in essere da società ed enti, gestori di un pubblico servizio, a danno di una pluralità di individui.

La diversità tra le due azioni è confermata dallo stesso art 840 *sexiesdecies* c.p.c., il quale, oltre a prevedere una legittimazione attiva maggiormente estesa per l'azione in esame, prescrive che: in caso di proposizione di un ricorso congiunto, il Tribunale debba disporre la separazione dell'azione interdittiva da quella di classi, così da evitare il cumulo di due giudizi aventi oggetto e finalità distinte.

Per quanto attiene ai profili procedurali, il processo rientra nel novero dei procedimenti camerati, di cui all'art 737 c.p.c., concludendosi, pertanto, con un'ordinanza con cui il Tribunale può condannare la resistente a cessare la condotta lesiva.

#### 4. riflessioni conclusive

All'esito di questo breve *excursus* sulle novità introdotte dal legislatore, con legge n. 31 del 12.04.2019, mi sia concesso di esprimere una breve riflessione critica sulla bontà delle nuove procedure collettive.

Il testo della riforma, eccessivamente generico, per quanto attiene all'ambito soggettivo di applicazione (qualunque soggetto abbia subito un danno), non consente, certamente, di guardare con ottimismo ad un superamento delle difficoltà registrate nella pregressa applicazione di tali procedure, i cui tempi, peraltro, rischiano di allungarsi sensibilmente, a causa dell'eccessiva complessità del giudizio.

A tal proposito non può certamente tacersi la previsione di una procedura di adesione, consecutiva al preventivo giudizio di accoglimento dell'azione di classe, la quale risulta modellata, peraltro, sullo schema del procedimento sommario di cognizione, certamente limitativo sul piano istruttorio, senza possibilità, per il Tribunale, di mutamento del rito in corso di causa, qualora le circostanze lo richiedano.

Nonostante le migliorie apportate all'iniziale disegno di legge, la riforma delle procedure collettive coglie di sorpresa gli operatori del diritto, i quali, per quanto avvezzi ai "mal di pancia" post riformisti, non possono che registrare l'occasione mancata dal legislatore per dare un effettivo impulso ad uno strumento che, fino ad oggi, non sembra aver sortito gli effetti sperati, specialmente per quanto attiene al superamento del preventivo filtro di ammissibilità ed alla successiva liquidazione dei risarcimenti agli istanti.

Il timore è, quindi, quello di un protrarsi dell'attuale stato dell'arte, in cui: le poche azioni di classe, ritenute idonee a superare il preventivo filtro di ammissibilità, hanno portato a risarcimenti meramente irrisori, ben lontani da quelli concessi in altri ordinamenti giuridici, tra i quali spicca quello statunitense.

Le azioni di classe hanno così rivelato tutti i loro limiti, non solo perché non hanno consentito di tutelare adeguatamente le ragioni dei numerosi consumatori istanti ma, soprattutto, perché si sono dimostrate inidonee a costituire un valido disincentivo per la reiterazione delle illegittime condotte, protrate da numerose società ed enti.