

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 06/11/2014

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/36650-la-tutela-del-turista-consumatore-nell-acquisto-di-viaggi-organizzati-disciplinata-dagli-articoli-da-32-a-51-del-codice-del-turismo-allegato-i-del-dlgs-79-2011-e-l-overbooking-regolamento-ce-261->

Autore: Visconti Gianfranco

La tutela del turista - consumatore nell'acquisto di viaggi organizzati disciplinata dagli articoli da 32 a 51 del codice del turismo (allegato I del DLGS 79/2011) e l'overbooking (Regolamento CE 261/2004)

LA TUTELA DEL TURISTA - CONSUMATORE NELL'ACQUISTO DI VIAGGI ORGANIZZATI DISCIPLINATA DAGLI ARTICOLI DA 32 A 51 DEL CODICE DEL TURISMO (ALLEGATO I DEL DLGS 79/2011) E L'OVERBOOKING ((REGOLAMENTO CE 261/2004))

§ 1) La tutela del turista - consumatore nell'acquisto di viaggi organizzati: gli articoli da 32 a 51 dell'Allegato I Decreto Legislativo n° 79 del 2011 (“Codice del turismo”). I concetti generali di questa disciplina: la definizione di “viaggio organizzato” ed i soggetti che possono organizzare e/o vendere viaggi.

Questo articolo ha lo scopo di illustrare quelle che sono le **forme di tutela del turista in quanto consumatore**, cioè acquirente non professionale di servizi turistici, che oggi si basa su un nuovo atto normativo fondamentale: il Capo I del Titolo VI, contenente gli articoli che vanno da 32 a 51, dell'Allegato I del Decreto Legislativo n° 79 del 2011 (il “Codice della normativa statale in tema di ordinamento e mercato del turismo” o “Codice del turismo”) che disciplina l'acquisto dei viaggi organizzati.

Gli **articoli da 32 a 51 dell'Allegato I del Dlgs 79/2011** riportano, con alcune aggiunte e modifiche importanti, la **disciplina prima contenuta negli articoli da 82 a 100 del Decreto Legislativo n° 206 del 2005** (il “Codice del consumo”), oggi abrogata dalla lettera *m*) del 1° comma dell'art. 3 del Dlgs 79/2011. A loro volta, questi articoli del Codice del consumo riportavano, con poche modificazioni, le norme contenute nel **Decreto Legislativo n° 111 del 1995** che recepi nell'ordinamento italiano la Direttiva CEE n. 314 del 1990 relativa alla **tutela del consumatore – turista che abbia acquistato nel territorio nazionale pacchetti turistici aventi ad oggetto i viaggi, le vacanze ed i circuiti “tutto compreso”**.

Sempre gli artt. da 32 a 51 dell'Allegato I del Dlgs 79/2011 si applicano anche “*ai pacchetti turistici negoziati* (cioè venduti) *fuori dai locali commerciali ed a distanza, ferme restando le disposizioni previste negli articoli da 64 a 67*” del Dlgs 206/2005 (articolo 32, 2° comma). Ciò significa pure che la disciplina prevista dagli artt. da 32 a 51 dell'Allegato I del Dlgs 79/2011 sostituisce quella prevista per i contratti di acquisto di pacchetti turistici “*conclusi fuori dai locali commerciali*” (essenzialmente quelli conclusi con la vendita “porta a porta”, durante viaggi promozionali, ecc.) ed “*a distanza*” (quelli conclusi per telefono, fax, Internet, televendite, che sono una combinazione di televisione e telefono, posta cartacea, ecc.), prima disciplinati, rispettivamente, dai Dlgs 50/1992 e 185/1999 ora assorbiti ed abrogati dagli articoli che vanno da 45 a 67 del Dlgs 206/2005 (il “Codice del consumo”).

L'art. 32, 2° comma, citato prevede anche una prima grossa novità per la disciplina dei viaggi organizzati (o “*contratti del turismo organizzato*”): il diritto di recesso previsto dagli articoli da 64 a 67 del Dlgs 206/2005 non si applica in tutti i casi di contratti turistici di questo

tipo conclusi fuori dai locali commerciali o a distanza, ma solo quando l'organizzatore e/o il venditore (o intermediario) del viaggio non ha escluso per iscritto nel contratto tale diritto e non ha comunicato (anche per *e-mail*, meglio se per posta elettronica certificata) questo fatto sempre per iscritto all'acquirente (occorre una comunicazione separata: non basta inserire una clausola nel contratto, né il consumatore deve accettare espressamente la clausola contrattuale o la comunicazione separata).

Questa norma è stata superata dal nuovo testo della **lettera g dell'art. 47 del Codice del consumo** (il Dlgs 206/2005) introdotto dal Decreto Legislativo n° 21 del 2014 che ha escluso per i contratti del turismo organizzato disciplinati dagli artt. da 32 a 51 del Codice del turismo l'applicazione della disciplina contenuta negli artt. da 45 a 67 di questo Codice, rendendo così **inapplicabile ai contratti di acquisto di viaggi organizzati stipulati tramite mezzi di comunicazione a distanza oppure fuori dai locali commerciali sia il diritto di recesso** (soprattutto) sia il diritto di informazione precontrattuale previsto da queste ultime norme. In parole semplici, **oggi l'acquirente di un viaggio organizzato può recedere dal contratto senza penalità o con penalità ridotta solo se e nel termine in cui glielo concede il venditore**, sia esso l'organizzatore o solo l'intermediario della vendita del viaggio (su chi siano queste figure vedi oltre in questo paragrafo).

Queste due riforme del 2011 e del 2014 rappresentano **due gravi passi indietro** rispetto alla tutela del consumatore – acquirente di viaggi organizzati mediante contratti stipulati a distanza oppure fuori dai locali commerciali che era prevista nel Codice del consumo prima dell'emanazione, nel 2011, del Codice del turismo e che prevedeva la possibilità per l'acquirente di recedere entro dieci giorni lavorativi dalla conclusione del contratto senza penalità e senza alcun obbligo di indicare le motivazioni del recesso. Ovviamente, lì dove c'è un consumatore che perde delle tutele c'è un'impresa che ci può guadagnare riducendo i suoi rischi ed il livello qualitativo dei suoi servizi. Riteniamo però che queste norme siano **censurabili sotto il profilo del principio di uguaglianza stabilito dall'art. 3 della Costituzione** (per cui a situazioni di fatto identiche va applicato lo stesso trattamento giuridico) perché non si comprende come mai un soggetto che acquista, per esempio, un libro su Internet debba godere sempre del diritto di recesso dal contratto entro 14 giorni di calendario previsto dagli articoli da 52 a 59 del Codice del consumo, il Dlgs 206/2005, mentre chi acquista un viaggio organizzato non possa goderne.

Per completezza, ricordiamo che, a nostro giudizio, queste norme del 2° comma dell'art. 32 del Codice del turismo e della lettera g dell'art. 47 del Codice del consumo non pongono problemi di costituzionalità per la violazione della competenza legislativa delle Regioni perché esse rientrano nell'ordinamento civile, materia in cui lo Stato ha la competenza legislativa esclusiva (ai sensi della lettera l del 2° comma dell'art. 117 Cost.) e su cui non vi sono norme comunitarie da rispettare.

Si tenga poi presente che, nel caso di acquisto del pacchetto turistico su Internet (o con altro sistema di comunicazione a distanza) perché si abbia la vendita nel territorio nazionale di esso, prevista dal 1° comma dell'articolo 32 del Codice del turismo come condizione per la sua applicabilità, è sufficiente che l'acquirente – consumatore risieda o sia domiciliato nel territorio italiano.

I pacchetti (di servizi) turistici aventi ad oggetto i viaggi, le vacanze, i circuiti “tutto compreso” e le crociere turistiche, sono, secondo la definizione dell'art. 34 del Codice del turismo, quelli offerti in vendita ad un prezzo forfetario e che comprendono almeno due fra questi elementi (servizi):

- a) trasporto,
- b) alloggio,
- c) altri servizi turistici non accessori ai primi due che costituiscono parte significativa del “pacchetto turistico” (per esempio: escursioni e visite, pasti principali, spettacoli, servizi per il benessere e la cura del corpo, ecc.).

Gli elementi del pacchetto turistico possono anche essere fatturati separatamente.

Rispetto alla precedente definizione di “viaggio organizzato” contenuta nell’art. 84 del Dlgs 206/2005 (il Codice del consumo) è **stato tolto**, nell’art. 34 dell’Allegato I del Dlgs 79/2011 (che, ricordiamo, ha abrogato anche la Legge 135/2001), **il requisito della durata del viaggio superiore alle ventiquattro ore o tale da includere almeno una notte**. Ciò serviva a distinguere il “viaggio” dalla “escursione” che ha una durata inferiore alle ventiquattro ore e che non include una notte (e, di conseguenza, quasi sempre anche un pernottamento in una struttura ricettiva), quindi a distinguere dal punto di vista giuridico l’attività turistica da quella excursionistica. In questo modo, oggi, anche l’attività excursionistica sembra essere stata assimilata a quella turistica e, pertanto, il suo esercizio (cioè l’organizzazione e la vendita di viaggi di durata inferiore alle ventiquattro ore e che non includono un pernottamento in una struttura ricettiva) pare essere sottoposto alle stesse regole della seconda, dettate soprattutto dalle Leggi Regionali in materia che solitamente riservano questa attività alle agenzie di viaggio.

In realtà, l’art. 34 del Codice del turismo non preclude alle Regioni, titolari della competenza legislativa esclusiva sul turismo ai sensi del 4° comma dell’art. 117 della Costituzione, la possibilità di liberalizzare l’attività di organizzazione di escursioni, non riservandola alle sole agenzie di viaggio, dato che l’art. 2 della Direttiva CEE 314/1990 tutt’ora in vigore (e quindi il vincolo legislativo europeo che le Regioni sono tenute a rispettare come prevede il 1° comma dell’art. 117 della Costituzione) da cui questa norma deriva si riferisce soltanto ai viaggi organizzati di durata superiore alle ventiquattro ore o che includa almeno una notte.

Anzi, questa parte della norma dell’art. 2 della Direttiva CEE 314/1990 è da considerarsi immediatamente applicabile in Italia, anche in mancanza di una norma legislativa statale di recepimento, perché, come afferma la costante giurisprudenza comunitaria, essendo assolutamente chiara, non ha bisogno di norme che ne chiariscano o specifichino il significato, quindi prevale sulla norma legislativa statale (l’art. 34 del Codice del turismo) che la attua in maniera incompleta od erronea.

Ai sensi del 1° comma dell’art. 33 dell’Allegato I del Dlgs 79/2011, in combinato disposto con gli artt. 18 e 5 dello stesso Codice, **l’organizzatore e l’intermediario (o venditore) del viaggio** “*tutto compreso*” possono essere:

- a) le **Agenzie di Viaggio** (AdV) disciplinate dall’art. 9 della Legge 217/1983 e dalle Leggi Regionali di attuazione di questo, vale a dire quelle imprese che “*esercitano attività di produzione, organizzazione di viaggi e soggiorni, intermediazione nei predetti servizi o anche entrambe le attività*”. In questa categoria giuridica rientrano, pertanto, anche le imprese dei c.d. *Tour Operators* (T.O.), vale a dire quelle che esercitano, soltanto o prevalentemente, l’attività di produzione ed organizzazione di viaggi poi rivenduti dalle Agenzie di Viaggio propriamente dette (nella terminologia dell’economia del turismo e nel linguaggio comune) che esercitano, invece,

prevalentemente l'attività di intermediazione, cioè di vendita ai clienti finali (vendita al dettaglio) di servizi turistici prodotti da altre imprese;¹

- b) le **associazioni senza scopo di lucro** di cui all'art. 5 del Codice del turismo “che operano nel settore del turismo giovanile e per finalità ricreative, culturali, religiose, assistenziali o sociali” (praticamente tutte o quasi) e che sono autorizzate ad **esercitare attività turistiche di qualsiasi tipo** (quindi anche di organizzazione e vendita di viaggi organizzati) **esclusivamente per i loro associati, “nel rispetto delle medesime regole e condizioni”** previste per le imprese.²

¹ La **Sentenza n° 80 del 2012 della Corte Costituzionale**, abrogando (fra gli altri) l'art. 21 del Codice del turismo (Allegato I del Dlgs 79/2011) per violazione del 4° comma dell'art. 117 della Costituzione che assegna alle Regioni la competenza legislativa esclusiva in materia di turismo, sembra avere **riportato in vigore** (secondo alcuni) o confermato la vigenza (secondo i più) delle **discipline legislative regionali** che prevedono, per l'avvio dell'attività di agenzia di viaggio, l'ottenimento della **autorizzazione regionale** oppure provinciale (se la Regione ha delegato a ciò le Province) e che trovano la loro origine nell'art. 9 della Legge 217/1983. In ogni caso, è questo il procedimento che oggi si segue nella pratica quando si vuole avviare una agenzia di viaggio.

In realtà, secondo noi, dal secondo periodo del 1° comma dell'art. 17 del Decreto Legislativo n° 59 del 2012 (modificato dal 1° comma dell'art. 2 del Decreto Legislativo n° 147 del 2012) sulla liberalizzazione delle attività di servizio contenuta nella Direttiva CE n° 123 del 2006 (la c.d. Direttiva “Bolkestein”) si ricava che anche il procedimento di autorizzazione regionale all'**apertura delle agenzie di viaggio** sia basato sulla presentazione (alla Regione competente od alla Provincia da essa delegata, come stabiliscono diverse leggi regionali) della **Segnalazione Certificata di inizio attività** (SCIA) disciplinata dall'art. 19 della Legge n° 241 del 1990 (così come modificata dal comma 4°-bis dell'art. 49 della Legge n° 122 del 2010), cioè di una comunicazione corredata dalle dichiarazioni sostitutive di certificazioni e dalle attestazioni di tecnici abilitati che certificano la sussistenza dei presupposti richiesti dalla legge per l'avvio dell'attività che può essere iniziata subito dopo la presentazione della Segnalazione. Questa norma contrasta con tutte le leggi regionali oggi in vigore in materia di apertura delle agenzie di viaggio che prevedono per essa l'ottenimento di una autorizzazione regionale (o provinciale se è stata delegata dalle Regioni alle loro Province). In questo caso, però, la **norma statale prevale sulle norme regionali in contrasto, in quanto la prima dà attuazione alla Direttiva CE n° 123 del 2006 (o Direttiva “Bolkestein”) sulla liberalizzazione dell'avvio delle attività imprenditoriali nel settore dei servizi, in cui rientra, com’è noto, anche il turismo.**

Le **leggi regionali** rimangono in vigore per quanto riguarda la disciplina dei requisiti (per esempio, professionali, di onorabilità e finanziari) che deve possedere chi vuole avviare una attività di agenzia di viaggio. Inoltre, i contenuti e le indicazioni che deve riportare la Segnalazione e la documentazione che va ad essa allegata sono quelli che le leggi regionali oggi in vigore prevedono per la richiesta dell'autorizzazione regionale all'avvio dell'attività (e questo varrà finché le Regioni non cambieranno le loro leggi sull'attività di agenzia di viaggio prevedendo per l'avvio di essa la Segnalazione Certificata di Inizio Attività).

² **Questa norma non fa cadere la differenza preesistente fra le associazioni che operano a livello nazionale e quelle che operano in un ambito più ristretto** (possiamo chiamarle associazioni locali) che risale all'art. 10 della Legge n° 217 del 1983 (la prima Legge – Quadro sul turismo) che esenta le prime dall'obbligo di munirsi dell'autorizzazione regionale per l'esercizio dell'attività di agenzia di viaggio qualora vogliano organizzare e/o vendere viaggi ai loro associati e di rispettare i requisiti previsti dalla legge per svolgere tale attività (in primo luogo l'assunzione di un direttore tecnico di agenzia di viaggio).

Queste previsioni sono oggi presenti in tutte le leggi regionali sulle agenzie di viaggio e sono del tutto valide. Esse si applicano oggi nel senso che, per avviare tale attività, **le associazioni nazionali non devono ottenere l'autorizzazione regionale** (secondo l'opinione prevalente) **oppure** (secondo noi) **presentare la Segnalazione Certificata di Inizio Attività (SCIA)** prevista dal secondo periodo del 1° comma dell'art. 17 del Dlgs 59/2010 (modificato dal 1° comma dell'art. 2 del Decreto Legislativo n° 147 del 2012) anche per le imprese che vogliono avviare l'attività di agenzia di viaggio, ma sono autorizzate direttamente dalle leggi regionali ad esercitare l'attività di organizzazione e vendita di viaggi esclusivamente ai propri associati previa presentazione, alla Regione od alla Provincia delegata, di una **comunicazione** che attesti il possesso dei requisiti richiesti dalle leggi regionali (presenza operativa sul territorio nazionale, assenza del fine di lucro, organizzazione basata su criteri democratici, ecc.) con allegati lo statuto, l'atto costitutivo e (di solito) il bilancio dell'ultimo esercizio.

Il turista – consumatore (il Codice del turismo usa il termine “turista”, mentre il Codice del consumo usava il termine “consumatore”, ma il significato è rimasto identico) che viene tutelato dall’Allegato I del Dlgs 79/2011 è l’acquirente o il cessionario (colui al quale viene ceduto) del pacchetto turistico acquistato da altri (il cedente), per esempio, a scopo di regalo o di premio (art. 33, lettera *c*).

Inoltre, in quanto consumatore, egli è una “*persona fisica che agisce per scopi estranei all’attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta*” (art. 3, lettera *a*, del Dlgs 206/2005): da ciò si deduce che queste norme di tutela del turista - consumatore riguardano il turismo c.d. “*leisure*”, cioè i viaggi effettuati per divertimento, vacanza, relax, cultura, ecc., e non il turismo c.d. “*business*”, vale a dire gli spostamenti per scopi lavorativi, professionali, commerciali, ecc.

§ 2) La forma e gli elementi del contratto di acquisto di un pacchetto turistico e le informazioni a cui ha diritto il consumatore.

Il contratto di vendita di un pacchetto turistico o viaggio “tutto compreso” deve essere redatto in **forma scritta** in termini chiari e precisi ed una copia di esso, sottoscritta dal venditore o dall’organizzatore, va rilasciata al consumatore (art. 35, 1° comma).

Nel caso di acquisto su Internet di un pacchetto turistico (soprattutto, ma non solo, del tipo “*Last minute*”) da un organizzatore o venditore (intermediario) comunitario, cioè avente sede nell’Unione Europea, il requisito della forma scritta e della sottoscrizione della copia del contratto da rilasciare al cliente può essere soddisfatto, oltre che con l’invio di un documento cartaceo, anche con quello di un documento informatico su cui sia stata apposta la firma digitale del rappresentante legale o del delegato del venditore che soddisfa i requisiti legali della forma scritta e dell’autenticità della sottoscrizione, ai sensi degli artt. 20, 21 e 23 del Decreto Legislativo n. 82 del 2005 [Decreto intitolato “Codice della (Pubblica)

Le norme regionali citate si applicano e prevalgono su eventuali norme statali contrastanti in forza della competenza legislativa esclusiva che l’art. 117 Cost. assegna alle Regioni in materia di turismo. In questo caso, infatti, non vi sono Direttive Europee da rispettare, in special modo la Direttiva CE 123/2006 sulla liberalizzazione delle attività di servizio (fra cui il turismo) in quanto essa si applica esclusivamente alle imprese e non alle associazioni senza scopo di lucro, come si ricava dal numero 2) dell’art. 4 della Direttiva e dal comma 1° dell’art. 1 del Decreto Legislativo n° 59 del 2010 con cui questa Direttiva è stata recepita nell’ordinamento italiano.

Ciò che è caduto (ma senza mutare sostanzialmente la situazione preesistente) è l’obbligo di ottenere l’autorizzazione all’esercizio dell’attività per le **associazioni che non operano a livello nazionale**, per le quali le Regioni quasi sempre non hanno norme specifiche e che, pertanto, se non vi sono limitazioni nelle leggi regionali (come, per esempio, quello contenuto nel comma 8° dell’art. 19 della Legge della Regione Liguria n° 28 del 1997 che obbliga queste associazioni a rivolgersi alle agenzie di viaggio se intendono organizzare viaggi per i loro associati), potranno svolgere questa attività solo sulla base dell’**ottenimento dell’autorizzazione regionale** (secondo i più e come avviene nella pratica) **oppure** (secondo noi) della **presentazione** alla Regione (o alla Provincia, se da questa delegata) **della Segnalazione** Certificata di inizio attività prevista dal secondo periodo del 1° comma dell’art. 17 del Dlgs 59/2010 e **rispettando i requisiti previsti dalle leggi regionali** che deve possedere chi vuole avviare una attività di agenzia di viaggio (soprattutto l’assunzione di un direttore tecnico di questa agenzia, la stipula dell’assicurazione obbligatoria a favore dei clienti ed il versamento di una cauzione alla Regione o alla Provincia da essa delegata).

Infine, nella categoria delle associazioni senza scopo di lucro rientrano anche le associazioni di promozione sociale (aps) disciplinate dalla Legge n° 383 del 2000 il cui art. 31, 3° comma, è stato la prima norma ad estendere la possibilità di organizzare e vendere viaggi agli associati anche ad una categoria di associazioni senza scopo di lucro (le aps) che non operano a livello nazionale.

Amministrazione digitale”] che hanno sostituito l’art. 6 del Decreto Legislativo n° 10 del 2002 che per primo diede attuazione alla Direttiva CEE n. 93 del 1999 che stabilisce un quadro legislativo comunitario sulle firme elettroniche.

Il venditore (o intermediario) che si obbliga a procurare a terzi, anche in via telematica, un **servizio turistico disaggregato** (per esempio, la sola prenotazione di un albergo per una o più notti) è tenuto a rilasciare al turista – acquirente i documenti relativi a questo servizio portanti la sua firma, anche elettronica. Questi documenti o la fattura relativa devono riportare la somma pagata per il servizio, cioè il suo prezzo (art. 35, 2° comma).

L’articolo 36 dell’Allegato I del Dlgs 79/2011 prevede gli **elementi** (nel senso di contenuti - prestazioni e di informazioni aggiuntive) **che il contratto** scritto di vendita di un pacchetto turistico “*tutto compreso*” **deve contenere**, che riguardano:

- 1) **l’esatta descrizione dei servizi turistici offerti o concordati:** la destinazione, la durata, le date d’inizio e conclusione del viaggio, i mezzi e le tipologie di trasporto, l’ubicazione, la categoria e le modalità di alloggio, i pasti forniti, gli itinerari, le escursioni e le visite, la presenza di accompagnatori o guide turistiche, ecc.;
- 2) **gli altri elementi del contratto:** i dati identificativi ed i recapiti dell’organizzatore o venditore che sottoscrive il contratto, il prezzo e le modalità della sua revisione, l’importo, non superiore al 25% del prezzo, da versarsi all’atto della prenotazione ed il termine per il pagamento del saldo, gli estremi della copertura assicurativa obbligatoria prevista dal 1° comma dell’art. 50 (che trattiamo nel paragrafo successivo) e delle eventuali altre coperture assicurative in favore del turista. L’importo da corrispondere all’atto della prenotazione è versato a titolo di **caparra confirmatoria** dell’accordo, ma gli effetti di ritenzione o di restituzione del doppio della caparra versata per l’inadempimento della controparte (art. 1385, 2° comma, Codice Civile) non si producono “*allorché il recesso dipenda da fatto sopraggiunto non imputabile* (cioè da causa di forza maggiore) *o sia giustificato dal grave inadempimento della controparte*”;
- 3) **le indicazioni necessarie per la gestione del contratto** stesso: le modalità della revisione del prezzo (art. 40), il termine entro cui l’acquirente deve essere informato dell’annullamento del viaggio per la mancata adesione del numero minimo di partecipanti previsto (almeno venti giorni prima della data prevista per la partenza, ai sensi del 3° comma dell’art. 42 del Codice del turismo. In questo caso il venditore o l’organizzatore del viaggio deve restituire entro sette giorni dalla cancellazione del viaggio soltanto la somma che ha ricevuto come caparra e non il doppio di essa, dato che il fatto da cui dipende l’annullamento del viaggio non è a lui imputabile), le eventuali spese poste a carico del cliente per la cessione del contratto ad un terzo, il termine entro cui il consumatore può presentare reclamo per l’inadempimento o l’inesatta esecuzione del contratto (art. 49), il termine entro il quale il cliente deve comunicare la propria scelta in relazione alle modifiche contrattuali di cui all’art. 41 (tutte le norme citate sono trattate nel paragrafo successivo).

Il termine “*prenotazione*” contenuto nella lettera d) dell’art. 36 non significa che il contratto deve essere ancora perfezionato, ma che esso è sottoposto ad una condizione risolutiva (per esempio, il raggiungimento del numero minimo di partecipanti al viaggio) o che contiene una clausola di dilazione del pagamento del saldo. Quindi, il contratto di acquisto di un viaggio organizzato è già perfetto, cioè stipulato, all’atto della prenotazione.

Segnaliamo, inoltre, che da questo elenco di elementi del contratto è stato tolto il punto riguardante i presupposti e le modalità di intervento del Fondo di Garanzia disciplinate oggi all'art. 51 dell'Allegato I del Dlgs 79/2011 (che esamineremo alla fine del prossimo paragrafo). Questo perché, come vedremo, le nuove norme dell'art. 50 spingono gli operatori turistici ad utilizzare coperture assicurative private per fare fronte alle esigenze di rientro immediato del turista in casi di emergenza. Ma, restando il Fondo di Garanzia lo strumento di ultima istanza per fare fronte a queste eventualità, è consigliabile fare menzione di esso e del suo funzionamento nel contratto di vendita di un pacchetto turistico.

L'acquirente – consumatore ha poi diritto a ricevere, **per iscritto e prima della conclusione del contratto** una serie di **informazioni** previste dall'art. 37 in materia di passaporto e di visto, di obblighi sanitari e su tutte le formalità burocratiche necessarie per l'effettuazione del viaggio e del soggiorno. Inoltre, **prima dell'inizio del viaggio** o contestualmente alla stipula del contratto se la partenza è immediata, l'organizzatore od il venditore devono comunicare per iscritto all'acquirente le **informazioni** su: gli orari, le località di sosta intermedia e le coincidenze dei mezzi di trasporto, le generalità ed i recapiti telefonici dei rappresentanti locali dell'organizzatore del viaggio od, in assenza di questi, di quelli dell'organizzatore o del venditore del viaggio che il viaggiatore può contattare nel caso di difficoltà, la sottoscrizione facoltativa di un contratto di assicurazione che copra le spese sostenute dal cliente per l'annullamento del contratto o per il rimpatrio in caso di incidente o malattia. Nel caso di acquisto di un pacchetto turistico su Internet, le informazioni di cui all'art. 37 possono essere inviate con un messaggio di posta elettronica (*e-mail*).

Tutte le informazioni di cui agli articoli 36 e 37 dell'Allegato I del Dlgs 79/2011 devono essere contenute in un **opuscolo informativo** (art. 38, 1° comma) sul pacchetto turistico predisposto dall'organizzatore (segnaliamo che prima del Codice del turismo tale opuscolo era facoltativo). In particolare, *“le informazioni contenute nell'opuscolo vincolano l'organizzatore ed il venditore [...] a meno che le modifiche delle condizioni ivi indicate non siano comunicate per iscritto al consumatore prima della stipulazione del contratto o vengano concordate, sempre per iscritto, dopo la stipulazione”* (art. 38, 2° comma).

Questa è un'applicazione della regola dell'articolo 1342 del Codice Civile sulla prevalenza delle clausole aggiunte per iscritto dalle parti su quelle stampate, anche se non cancellate, sui moduli o formulari di contratto, in quanto, a norma dell'art. 38, 1° comma, del Codice del turismo, nell'opuscolo informativo sono contenuti, in tutto od in parte, gli elementi previsti dalla legge come obbligatori per il contratto in esame (lo stesso dicasi anche della norma di cui ai primi tre commi dell'art. 41, che esponiamo nel paragrafo successivo).

Inoltre, questa norma sul carattere vincolante delle informazioni riportate nell'opuscolo informativo del pacchetto turistico rappresenta l'applicazione al contratto in esame del diritto all'informazione precontrattuale del consumatore, anche se in una forma più debole rispetto a quella stabilita dal Codice del consumo, per esempio, per i contratti a distanza e per i contratti di acquisto di proprietà.

Nel caso di acquisto su Internet l'opuscolo informativo può consistere in una brochure elettronica, meglio se non modificabile, per esempio in formato pdf, mentre i documenti che ne variano i contenuti non possono che consistere in messaggi elettronici (*e-mail*) su cui sia stata apposta la firma digitale dell'organizzatore o del venditore (art. 38, comma 3°).

Infine, segnaliamo che l'omissione o l'occultamento, parziale o totale, da parte dell'organizzatore o del venditore del viaggio (cioè del “professionista”, come definito dagli artt. 3 e 18 del Dlgs 206/2005) delle informazioni obbligatorie citate in questo paragrafo, sono

considerate sempre una **pratica commerciale ingannevole**, per la precisione una “*omissione ingannevole*” dal 5° comma dell’art. 22 del Dlgs 206/2005, come riformato dal Decreto Legislativo n° 146 del 2007, dal momento che esse sono connesse alle comunicazioni commerciali e che sono previste in origine da norme del diritto comunitario poi recepite dall’ordinamento italiano. La tutela del consumatore contro queste pratiche commerciali scorrette è quella prevista dall’art. 27 sempre del Dlgs 206/2005, anch’esso riformato dal Dlgs 146/2007.

§ 3) Le vicende del contratto di acquisto di un pacchetto turistico.

Fra le informazioni che l’opuscolo informativo deve contenere, la lettera *h*) del 1° comma dell’art. 38 prevede anche i termini, le modalità ed il soggetto (di solito l’organizzatore del viaggio di cui si deve indicare anche l’indirizzo) nei cui riguardi si esercita il **diritto di recesso** previsto dagli artt. da 64 a 67 del Dlgs 206/2005, nel caso di contratto negoziato (cioè concluso) fuori dai locali commerciali o a distanza. Dopo la riforma intervenuta col Decreto Legislativo n° 21 del 2014, oggi il diritto di recesso è regolato dagli artt. da 52 a 59 del Dlgs 206/2005 ed è escluso per i contratti di acquisto di viaggi organizzati stipulati a distanza o fuori dei locali commerciali dalla lettera *g*) dell’art. 47 dello stesso Decreto. Da ciò deriva logicamente che queste informazioni devono essere riportate nell’opuscolo **solo se il professionista** (cioè l’organizzatore e/o il venditore del pacchetto turistico) **ha concesso** per iscritto al turista di poter esercitare **questo diritto** di recesso (quindi nel contratto od in una comunicazione separata e firmata).

Questi articoli del Codice del consumo stabiliscono che il diritto di recesso può essere esercitato “*senza alcuna penalità e senza l’obbligo di specificarne il motivo*” entro 14 giorni di calendario dalla conclusione del contratto attraverso l’invio di una comunicazione scritta all’indirizzo della sede del professionista - fornitore. La comunicazione può essere inviata mediante lettera raccomandata cartacea con avviso di ricevimento, telegramma, telex, posta elettronica normale o certificata (PEC), fax o qualsiasi altro strumento che permetta al consumatore di provare l’esercizio del diritto di recesso.

Ovviamente, se concesso, il diritto di recesso da parte dell’acquirente su Internet di un pacchetto turistico è esercitabile non solo se l’acquisto è avvenuto con un congruo anticipo, ma anche nel caso in cui il viaggio organizzato è del tipo “*Last minute*”, vale a dire venduto a pochi o pochissimi giorni dalla partenza (ed a prezzi di solito fortemente scontati).

Se il diritto di recesso concesso dal fornitore al turista non è quello previsto dal Codice del consumo non ci sembra che possa ritenersi obbligatorio riportare i termini e le modalità dell’esercizio di esso nell’opuscolo informativo di cui all’art. 38 del Codice del turismo.

L’art. 39 dell’Allegato I del Dlgs 79/2011 prevede che il consumatore – acquirente “*può sostituire a sé un terzo* (cessionario) *che soddisfi tutte le condizioni per la fruizione del servizio* (per esempio, una persona alla quale sia stato rilasciato il passaporto ed abbia fatto le vaccinazioni obbligatorie per un viaggio in un paese tropicale) *nei rapporti derivanti dal contratto, ove comunichi per iscritto all’organizzatore od al venditore entro quattro giorni lavorativi prima della partenza la sua impossibilità di usufruire del pacchetto turistico e le generalità del cessionario*” (1° comma).

“*Il cedente ed il cessionario sono solidalmente obbligati* (cioè ognuno per l’intero, salvo il diritto di regresso di chi ha pagato verso il coobbligato in solido: le obbligazioni solidali sono disciplinate dagli articoli 1292 – 1313 del Codice Civile) *nei confronti*

dell'organizzatore o del venditore al pagamento del prezzo e delle spese ulteriori eventualmente derivanti dalla cessione” (2° comma).

La revisione del prezzo forfetario di vendita del pacchetto turistico convenuto dalle parti è ammessa, ai sensi dell'art. 40, solo prima dei venti giorni che precedono la partenza e solo se:

- sia stata espressamente prevista dal contratto, anche con la definizione delle modalità di calcolo;
- in conseguenza solo di queste cause: della variazione del costo del trasporto, del carburante, dei diritti e delle tasse (per esempio, di quelle aeroportuali o di quelle portuali), del tasso di cambio applicato (quando i servizi sono acquistati in una valuta diversa dall'Euro);
- la revisione al rialzo non superi il 10% del prezzo originario.

Se l'aumento del prezzo supera questa percentuale, l'acquirente può recedere dal contratto, previo rimborso delle somme già versate all'atto della stipula del contratto (disciplinate dall'art. 36, lettera *d*).

La modifica delle altre condizioni del contratto di vendita di un pacchetto turistico, in primo luogo quella delle caratteristiche dei servizi turistici che lo compongono (per esempio: trasporto, alloggio, ristorazione, itinerari, ecc.), può avvenire, ai sensi dell'art. 41, prima della partenza solo se l'organizzatore o il venditore ne dà immediato avviso per iscritto al consumatore, indicando il tipo di modifica e la variazione di prezzo che ne consegue (1° comma).

Qualora l'acquirente non accetti la modifica delle condizioni contrattuali che gli è stata comunicata, può esercitare il diritto di recesso dal contratto comunicandolo, anche verbalmente, all'organizzatore od al venditore, senza pagamento di penale ed avendo diritto al rimborso delle somme già versate (2° comma). Il consumatore deve comunicare la propria accettazione od il proprio recesso entro due giorni lavorativi da quello in cui ha ricevuto l'avviso di modifica delle condizioni del contratto di cui al 1° comma dell'art. 41 (3° comma).

Dopo la partenza, quando una parte essenziale dei servizi previsti dal contratto non può essere effettuata, l'organizzatore (e non il semplice venditore, che è ovviamente estraneo a queste vicende contrattuali) predispone adeguate soluzioni alternative per la prosecuzione del viaggio che non comportino oneri di qualsiasi tipo a carico del consumatore, oppure rimborsa a quest'ultimo il valore delle prestazioni non effettuate, salvo l'eventuale risarcimento del danno (4° comma).

Se non è possibile alcuna soluzione alternativa o il consumatore non l'accetta per un giustificato motivo, l'organizzatore gli mette a disposizione un mezzo di trasporto equivalente a quello previsto per il ritorno al luogo di partenza o ad un altro luogo convenuto e gli restituisce la differenza di prezzo fra le prestazioni previste e quelle godute fino al rientro anticipato (5° comma).

Quando il consumatore recede dal contratto nei casi previsti dagli articoli 40 e 41 o il pacchetto turistico viene cancellato prima della partenza per qualsiasi motivo, eccetto la colpa dell'acquirente, questi, ai sensi del 1° comma dell'art. 42, ha diritto di usufruire di un altro pacchetto turistico di qualità equivalente o superiore senza dover pagare un supplemento di prezzo o di un pacchetto turistico qualitativamente inferiore (inferiore, per esempio, per numero di giorni del viaggio, per lunghezza dell'itinerario, per categoria dell'albergo, per numero di visite, ecc.) previa

restituzione della differenza di prezzo, oppure può ricevere il rimborso del prezzo già corrisposto entro sette giorni lavorativi da quello del recesso o della cancellazione.

Il consumatore, inoltre, ha diritto ad essere risarcito di ogni ulteriore danno conseguente alla mancata esecuzione del contratto eccetto i casi in cui la cancellazione del pacchetto turistico dipende dal mancato raggiungimento del numero minimo di partecipanti previsto per l'effettuazione del viaggio e l'acquirente sia stato informato di ciò in forma scritta almeno venti giorni prima della partenza, oppure da causa di forza maggiore, escluso in ogni caso l'eccesso di prenotazioni (il c.d. *“overbooking”*, in questo caso riferito all'intero viaggio organizzato e non ad un solo viaggio in aereo) (2° e 3° comma dell'art. 42).

Nel caso di **mancato o inesatto adempimento** delle obbligazioni assunte con la vendita del pacchetto turistico l'organizzatore e il venditore di questo sono tenuti al **risarcimento del danno** previsto dall'art. 1218 del Codice Civile (la responsabilità contrattuale del debitore), secondo le loro rispettive responsabilità relative allo svolgimento del viaggio ed alla erogazione dei servizi (in primo luogo agli standard qualitativi di questi servizi promessi o pubblicizzati) per esso previsti (art. 43, 1° comma). Ciò comporta logicamente che, nella maggior parte dei casi concreti, il soggetto responsabile per l'inadempimento di queste obbligazioni è l'organizzatore del viaggio, vale a dire il c.d. *Tour Operator*. Per principio generale, l'organizzatore e il venditore del viaggio non sono tenuti al risarcire il consumatore solo se provano che il mancato o inesatto adempimento è stato determinato dall'impossibilità della prestazione derivante da causa a loro non imputabile.

Se l'inadempimento del contratto è derivato dal comportamento di altri prestatori di servizi turistici (per esempio, l'albergatore, il vettore, la guida turistica o l'accompagnatore, ecc.) di cui si sono avvalsi l'organizzatore o il venditore, questi ultimi sono tenuti a risarcire il danno sofferto dal turista - consumatore, salvo il diritto di rivalersi nei confronti dei primi (art. 43, 2° comma).

Gli articoli 44 e 45 dell'Allegato I del Dlgs 79/2011 prevedono che, se **dal mancato od inesatto adempimento della prestazione** sono derivati **danni alla persona** del consumatore (i c.d. *“danni biologici”*) **o di altro tipo** (danni alle cose, per esempio ai bagagli, ma non i danni *“morali”* che sono disciplinati dall'art. 47), essi sono risarcibili nei limiti previsti dalle convenzioni internazionali che disciplinano la materia, ratificate dall'Italia o dall'Unione Europea, in primo luogo la Convenzione Internazionale sul Contratto di Viaggio (C.C.V.) del 1970, resa esecutiva in Italia con la Legge n. 1084 del 1977, che all'art. 13 prevede i massimali di risarcimento per i diversi tipi di danno (alla persona, alle cose, ecc.) all'acquirente di un pacchetto turistico. Segnaliamo che l'abrogazione della Legge 1084/1977 da parte del 2° comma dell'art. 3 del Dlgs 79/2011 non fa venire meno il riferimento a questa Convenzione perché essa è stata ratificata anche dall'Unione Europea e poi perché una legge statale può fare riferimento a qualsiasi fonte, purché reperibile e chiara, per conoscere un parametro numerico (come un massimale di risarcimento del danno). Per i danni alle cose portate dal turista in albergo, vale a dire i bagagli e gli altri effetti personali, i massimali di risarcimento sono quelli fissati dagli artt. 1783 – 1786 del Codice Civile. E' nullo qualsiasi patto che stabilisca limiti di risarcimento inferiori.

Il diritto al risarcimento dei danni alla persona si prescrive in tre anni dalla data di rientro del viaggiatore nel luogo di partenza, salvo il termine di diciotto o di dodici mesi per quanto attiene all'inadempimento delle prestazioni di trasporto (a seconda che questo abbia inizio o destinazione fuori Europa oppure si svolga interamente in Europa: segnaliamo che qui la norma intende l'Europa come continente, non il territorio dei soli paesi aderenti

all’Unione Europea) comprese nel pacchetto turistico per le quali si applica l’art. 2951 del Codice Civile. Questa disposizione prevede che il termine di prescrizione di diciotto o di dodici mesi decorre dal giorno dell’arrivo a destinazione della persona o, in caso di sinistro, dal giorno di questo ultimo. Infine, il diritto al risarcimento dei danni diversi da quelli alla persona, cioè alle cose o “moral”, si prescrive in un anno dalla data di rientro del viaggiatore nel luogo di partenza.

L’art. 47 rappresenta un’altra importante novità nella disciplina del contratto di vendita di viaggi organizzati perché prevede per la prima volta il **danno morale** che deriva dal mancato o inesatto adempimento di esso, il c.d. “**danno da vacanza rovinata**”. La responsabilità per questo tipo di danno è stata elaborata da una giurisprudenza almeno trentennale, sia pure con significative oscillazioni, ed è la prima volta che viene codificata in una norma positiva.

Il 1° comma dell’art. 47 prevede che “*nel caso in cui il mancato o inesatto adempimento delle prestazioni che formano oggetto del pacchetto turistico non sia di scarsa importanza ai sensi dell’art. 1455 c.c.* (riguardo all’interesse del consumatore ad effettuare la vacanza nei termini ed alle condizioni promesse), *il turista può chiedere, oltre ed indipendentemente dalla risoluzione del contratto, un risarcimento del danno correlato al tempo di vacanza inutilmente trascorso ed all’irripetibilità dell’occasione perduta*”.

Il requisito della “irripetibilità” dell’occasione perduta, cioè della vacanza rovinata, sembra circoscrivere questa fattispecie a quei viaggi che difficilmente un turista può ripetere dato, per esempio, il costo di essi, oppure il momento della vita a cui sono legati (il viaggio di nozze). Questo ragionamento porta ad escludere che questo danno sia risarcibile nel caso di un viaggio o di un soggiorno che si ripete nel tempo come quello derivante, per esempio, da un contratto relativo a un prodotto per le vacanze di lungo termine previsto dalla lettera b) del 1° comma dell’art. 69 del Codice del Consumo (Dlgs 206/2005).

Ai fini della prescrizione del diritto al risarcimento di questo danno morale si applicano i termini di cui agli artt. 44 e 45 del Codice del Turismo che abbiamo esaminato in precedenza in questo paragrafo (2° comma). Ciò significa che, essendo il danno morale da vacanza rovinata un danno diverso dal danno alla persona (o biologico), di solito il diritto al risarcimento del primo si prescrive entro un anno dalla data di rientro del viaggiatore nel luogo di partenza, come prescrive l’art. 45, ma se esso è collegato, cioè deriva da o si è verificato assieme ad un danno biologico, anche il danno da vacanza rovinata si prescrive in tre anni sempre dalla data di rientro del viaggiatore nel luogo di partenza, come prevede l’art. 46. Infine, questo diritto si prescrive in diciotto o di dodici mesi se il danno morale deriva da oppure è collegato all’inadempimento delle prestazioni di trasporto comprese nel pacchetto turistico (a seconda che questo abbia inizio o destinazione fuori Europa oppure si svolga interamente in Europa), ai sensi dell’art. 45 del Codice del turismo.

L’organizzatore ed il venditore del pacchetto turistico sono **esonerati dalla responsabilità** per danni alla persona o di tipo diverso da questi, di cui agli articoli 44, 45 e 47, quando la mancata od inesatta esecuzione del contratto è imputabile al consumatore oppure è dipesa dal fatto di un terzo a carattere imprevedibile o inevitabile, ovvero da un caso fortuito o di forza maggiore (art. 46, 1° comma).

L’organizzatore od il venditore apprestano con sollecitudine ogni rimedio utile al soccorso del consumatore al fine di consentirgli la prosecuzione del viaggio e possono chiedergli il risarcimento del danno nel caso in cui l’inesatto adempimento del contratto sia imputabile a lui (art. 46, 2° comma).

Ai sensi dell'art. 48, l'organizzatore od il venditore che hanno risarcito il consumatore sono **surrogati** in tutti i diritti e le azioni di quest'ultimo verso i terzi responsabili del danno. Il turista - consumatore ha l'obbligo di fornire all'organizzatore o al venditore tutti i documenti e le informazioni in suo possesso per l'esercizio del diritto di surroga. La surrogazione è disciplinata dagli articoli 1201 – 1205 del Codice Civile. Quella che stiamo esaminando è una surrogazione legale, ai sensi del numero 4 dell'art. 1203 c.c.

L'organizzatore e il venditore (o intermediario) **devono** essere coperti dall'**assicurazione per la responsabilità civile verso il consumatore per il risarcimento dei danni di cui agli articoli 44, 45 e 47** (art. 50, 1° comma). Pertanto, questa è un'assicurazione obbligatoria per questi tipi di responsabilità civile. Quest'obbligo non sussiste per i prestatori di servizi (vale a dire, in questo caso, per gli organizzatori e/o vendori di viaggi organizzati) di uno Stato membro dell'Unione Europea che si stabiliscono sul territorio italiano se sussistono le condizioni di cui all'art. 33 del Decreto Legislativo n° 59 del 2010, cioè se questi sono già coperti nei paesi di origine da polizze di responsabilità professionale equivalenti a quelle richieste dalla legge italiana la cui esistenza può essere provata per mezzo di attestati rilasciati da compagnie di assicurazione o da istituti di credito stabiliti in un altro Stato membro sempre dell'Unione Europea (4° comma).

I contratti di vendita di viaggi organizzati possono essere assistiti da **polizze assicurative (non obbligatorie**, quindi) che, per i viaggi all'estero, garantiscono il pagamento delle spese necessarie per il **rientro immediato del turista a causa di emergenze** imputabili o meno al comportamento dell'organizzatore o del venditore del viaggio e che garantiscono al turista assistenza anche di tipo economico. Tali polizze possono garantire, nei casi di insolvenza o fallimento dell'intermediario o dell'organizzatore del viaggio, il rimborso del prezzo pagato per l'acquisto di quest'ultimo. Qualora le spese per l'assistenza ed il rimpatrio del turista siano sostenute od anticipate dall'Amministrazione Pubblica competente, attingendo o meno al Fondo Nazionale di Garanzia disciplinato dall'art. 51 del Codice del turismo (trattato oltre in questo paragrafo), l'assicuratore è tenuto ad effettuare il rimborso direttamente nei confronti di essa (2° comma). Per fare fronte alle spese derivanti dai pagamenti dei premi di queste polizze (che, comunque, di solito sono a carico dei turisti - clienti), gli organizzatori ed i vendori di viaggi organizzati possono costituirsì in consorzi od in altre forme associative, anche mediante l'istituzione di un apposito fondo consortile o di altro tipo finalizzato a pagare questi costi. In tali iniziative possono essere coinvolte anche le imprese assicurative e le loro associazioni di categoria, anche prevedendo forme di riassicurazione (3° comma).

E' poi sempre possibile stipulare ulteriori polizze assicurative di assistenza al turista (6° comma).

L'assicurazione obbligatoria prevista dal 1° comma dell'art. 50 del Codice del turismo che deve essere stipulata dall'organizzatore e dall'intermediario (venditore) del viaggio (soggetti che di solito sono, come abbiamo visto nel primo paragrafo, agenzie di viaggio) per garantire il risarcimento dei danni di cui agli articoli 44, 45 e 47 dello stesso Codice subiti dal turista - consumatore **non va confusa con l'altra assicurazione obbligatoria prevista da tutte le leggi regionali** in materia (per esempio, dalla Legge Regionale pugliese n° 34 del 2007, al 1° comma del suo art. 17, e la Legge Regionale della Liguria n° 28 del 1997, al comma 6° del suo art. 11) **che deve essere stipulata dalle agenzie di viaggio** al fine di potere avviare ed esercitare la propria attività **e che serve a garantire l'esatto adempimento degli**

obblighi assunti dall'agenzia nei confronti dei clienti coi contratti con cui essa ha venduto a questi ultimi viaggi organizzati oppure altri servizi turistici.

Questa seconda assicurazione obbligatoria, pertanto, serve a **garantire il risarcimento del danno patrimoniale** che il turista ha subito a causa del mancato od inesatto adempimento delle prestazioni previste nel contratto di acquisto di un viaggio organizzato e non i danni di altro tipo che da questo inadempimento possono essere derivati (alla persona, alle cose o morali). Inoltre, dal momento che, in tutti i casi considerati, il danno deve sempre derivare dall'inadempimento, totale o parziale, del contratto citato si deduce che tutte queste forme di responsabilità civile rientrano nella **responsabilità contrattuale** (artt. 1218 e ss. c.c.).^{3 4}

Per stabilire qual'è il **Giudice competente** per le cause civili che hanno per oggetto o che derivano dall'acquisto dei pacchetti turistici definiti dall'art. 34 dell'Allegato I del Dlgs 79/2011, si applica l'art. 19 del Codice di Procedura Civile che stabilisce che esso è quello della sede legale della persona giuridica convenuta (se l'organizzatore o il venditore del viaggio sono una società di capitali od una associazione riconosciuta) o quello del luogo dove

³ Da un punto di vista pratico è possibile, per gli organizzatori e gli intermediari di un pacchetto turistico (agenzie di viaggio ed associazioni), stipulare un **unico contratto di assicurazione** che copra sia i rischi di inadempimento contrattuale previsti dalle leggi regionali, sia quelli previsti dall'art. 50, 1° comma, del Codice del Turismo (che sono poi quelli di cui agli artt. 44, 45 e 47 dello stesso Codice). Ovviamente, ai differenti rischi devono corrispondere diversi massimali di risarcimento del danno (come accade, per esempio, per le polizze relative alla responsabilità civile auto che devono prevedere obbligatoriamente un massimale per i danni alle persone ed uno per i danni alle cose). Il premio da pagare annualmente, oltre ad un valore minimo di base (per esempio, 350 Euro), è di solito calcolato in percentuale (per esempio, il due per mille) del fatturato annuo realizzato dall'agenzia nell'attività di organizzazione di viaggi o sulle provvigioni di intermediazione di viaggi e servizi incassate sempre in un anno dall'agenzia.

⁴ Per comprendere meglio come funziona il sistema della responsabilità civile per il risarcimento del danno derivante da mancato od inesatto adempimento delle obbligazioni previste in un contratto di vendita di viaggio organizzato (o pacchetto turistico), facciamo degli **esempi pratici**.

Primo esempio. Supponiamo che **il contratto prevede la fornitura dei pasti principali** presso il ristorante dell'albergo dove il turista è alloggiato o presso un altro ristorante individuato sempre nel contratto. Supponiamo che il turista (o il gruppo di turisti) consumi il pasto, ma a causa del cibo avariato sia colto da una intossicazione intestinale e finisce all'ospedale. Vi è inadempimento dell'organizzatore del viaggio perché il pasto non doveva certo essere preparato con cibo avariato. Ne consegue che il turista (il gruppo) si rivale sull'organizzatore per:

- 1) l'inadempimento contrattuale (art. 43, 1° comma, del Codice del turismo ed art. 1218 c.c.);
- 2) il danno alla persona o biologico (art. 44 del Codice del turismo) per i giorni di malattia;
- 3) il danno morale o da vacanza rovinata (art. 47 del Codice del turismo) per il tempo di vacanza "inutilmente trascorso" per il ricovero in ospedale.

L'attore (il turista o il gruppo) e il convenuto (l'agenzia di viaggio o *tour operator*) chiamano in causa l'assicurazione che paga i danni citati ai sensi dell'art. 50, 1° comma e delle leggi regionali sulle agenzie di viaggio che prevedono l'assicurazione obbligatoria per il risarcimento del danno da inadempimento contrattuale. L'organizzatore si rivale sull'albergatore o ristoratore (art. 48 del Codice del turismo).

Secondo esempio. Supponiamo che **il contratto non preveda la fornitura dei pasti principali** e che il turista (il gruppo) pranzi presso un ristorante di sua scelta, ma mangi cibo avariato e finisce all'ospedale.

Ne consegue che il turista (il gruppo) non può rivalersi sull'organizzatore del viaggio perché non c'è il suo inadempimento, ma solo verso il ristoratore che ha fornito il pasto avariato.

In caso di emergenza, il Fondo di garanzia (art. 51 del Codice del turismo esposto oltre nel testo del paragrafo) o le polizze assicurative facoltative (art. 50, 2° comma, del Codice del turismo) pagano le spese per il rientro del turista (del gruppo), se necessario.

Terzo esempio. Accade **un terremoto od uno tsunami** oppure una settimana di pioggia durante la vacanza. Ne consegue che il turista (il gruppo) non può rivalersi sull'organizzatore del viaggio perché la prestazione è diventata impossibile, in tutto o in parte, per una causa a lui non imputabile perché imprevedibile o inevitabile (art. 46 del Codice del turismo che attua il principio generale di cui all'art. 1225 c.c.).

In caso di emergenza, il Fondo di garanzia (art. 51 del Codice del turismo) o le polizze assicurative facoltative (art. 50, 2° comma, del Codice del turismo) pagano le spese per il rientro del turista (del gruppo), se necessario.

essa ha “*uno stabilimento ed un rappresentante autorizzato a stare in giudizio per l’oggetto della domanda*” (caso raro nella pratica) o, se il convenuto non è una persona giuridica (nel caso in cui l’organizzatore o il venditore siano una società di persone o, casi più rari, imprese individuali od associazioni non riconosciute), quello della “*sede dove esso svolge attività in modo continuativo*”, cioè la c.d. “*sede effettiva*” del soggetto convenuto.

Ricordiamo ancora che, per queste controversie, come abbiamo visto commentando in precedenza l’art. 43, il convenuto è (quasi sempre) l’organizzatore e/o (più raramente) il venditore del viaggio, secondo le loro rispettive responsabilità rispetto allo svolgimento del viaggio ed alla erogazione dei servizi per esso previsti.

Anche nel caso di acquisto di pacchetti turistici con le modalità dei contratti conclusi fuori dai locali commerciali o a distanza non si applica la deroga alla competenza territoriale attualmente prevista dall’art. 66-bis del Dlgs 206/2005 per i contratti di queste due tipologie⁵, che identifica il Giudice competente per queste controversie civili in quello “*del luogo di residenza o di domicilio del consumatore, se ubicati nel territorio dello Stato*”, garantendo così molto di più questo soggetto, che è la parte più debole del rapporto contrattuale. Questo non più in forza del 2° comma dell’art. 32 che, come abbiamo già detto nel primo paragrafo, stabilisce che le norme del Capo I del Titolo VI del Dlgs 79/2011 si applicano anche “*ai pacchetti turistici negoziati (cioè venduti) fuori dai locali commerciali e a distanza, ferme restando le disposizioni previste negli articoli da 64 a 67 del Dlgs 206/2005*” (che disciplinavano soltanto il diritto di recesso previsto per essi e sempre che l’organizzatore e/o il venditore non comunichi per iscritto al turista che esclude questo diritto), ma in virtù della lettera g) dell’art. 47 del Codice del consumo, introdotta dal Dlgs 21/2014, che esclude del tutto l’applicazione della disciplina dei contratti a distanza contenuta nel Codice del consumo ai contratti di vendita di viaggi organizzati (o pacchetti turistici) riportata nel Codice del turismo. E’ un peccato che il legislatore non abbia colto l’occasione della redazione del Testo Unico denominato “*Codice del turismo*” (così come non colse quella della redazione del “*Codice del consumo*”) per estendere questa norma a garanzia del consumatore anche ai contratti di acquisto di pacchetti turistici.

Segnaliamo, inoltre, che il turista - consumatore, prima di ricorrere all’autorità Giudiziaria, per la risoluzione delle controversie derivanti dai contratti di acquisto di viaggi organizzati può utilizzare la procedura stragiudiziale di **mediazione** disciplinata dal Decreto Legislativo n° 28 del 2010.

L’esperimento di questa procedura è **obbligatorio**, nel senso che è condizione di procedibilità della domanda giudiziale o arbitrale, “*se ciò è previsto da una clausola del contratto (scritto) di fornitura dei servizi (turistici) [...] specificamente approvata per iscritto dal turista*” (art. 67, 1° comma, dell’Allegato I del Dlgs 79/2011), come avviene per le clausole contrattuali vessatorie previste dal 2° comma dell’art. 1341 c.c. Negli altri casi, il ricorso alla mediazione è del tutto volontario e resta salva la facoltà del turista di ricorrere alle altre procedure di negoziazione volontaria e paritetica diverse dalla mediazione per la risoluzione di queste controversie.⁶

⁵ Ma anche dall’art. 78, 2° comma, del Dlgs 206/2005, così come riformato dall’art. 2 del Dlgs 79/2011, per i contratti di acquisto di una multiproprietà e per gli altri contratti turistici definiti dal 1° comma dell’art. 69 del Dlgs 206/2005.

⁶ Sarebbe stato preferibile, a nostro parere, che l’art. 67 dell’Allegato I del Dlgs 79/2011 avesse previsto che l’esperimento del tentativo di mediazione fosse condizione di procedibilità della domanda giudiziale per tutte le controversie derivanti dai contratti di fornitura di servizi turistici perché, con l’attuale formulazione, essa è solo eventuale (se nel contratto è presente la clausola di mediazione) e limitata ai contratti turistici più importanti per

L'art. 51 dell'Allegato I del Dlgs 79/2011 disciplina il **Fondo Nazionale di Garanzia**, che fu istituito dall'art. 21 del Dlgs 111/1995, e che opera presso il Dipartimento del turismo della Presidenza del Consiglio dei Ministri. Esso è alimentato annualmente da una quota pari al 4% (in origine era dello 0,5% e poi del 2%) dell'ammontare del premio delle polizze di assicurazione obbligatoria di cui al 1° comma dell'art. 50 (quelle per il risarcimento dei danni di cui agli artt. 44, 45 e 47 del Codice del turismo), *“per consentire, in caso di insolvenza o di fallimento del venditore o dell’organizzatore, il rimborso del prezzo versato ed il rimpatrio del consumatore nel caso di viaggi all'estero, nonché per fornire una immediata disponibilità economica in caso di rientro forzato di turisti da Paesi extracomunitari in occasione di emergenze, imputabili o meno al comportamento dell’organizzatore”*, anche attraverso la stipula di contratti assicurativi a favore del Fondo stesso. Le istanze di rimborso dei consumatori al Fondo non sono soggette ad alcun termine di decadenza, fatta comunque salva la prescrizione del diritto al rimborso (dieci anni), ed esso può avvalersi del diritto di rivalsa nei confronti del soggetto inadempiente (cioè dell'organizzatore e/o del venditore del viaggio).

Le norme regolamentari vigenti per il funzionamento del Fondo Nazionale di Garanzia sono quelle dettate dal Decreto del Ministro dell'Industria n° 349 del 1999.

Una importante novità a riguardo è quella contenuta nel 5° comma dell'art. 50 che prevede che *“il Ministero degli Affari Esteri può chiedere agli interessati il rimborso, totale o parziale, delle spese sostenute per il soccorso ed il rimpatrio delle persone che, all'estero, si siano esposte deliberatamente, salvi giustificati motivi correlati all'esercizio di attività professionali (come, per esempio, quella giornalistica), a rischi che avrebbero potuto conoscere con l'uso della normale diligenza”*.

Infine, per ciò che riguarda l'esercizio del **reclamo** del cliente, cioè della segnalazione di una disfunzione che non comporta necessariamente il recesso o l'esercizio di una azione legale ma che può anche portare ad un rimborso parziale del prezzo nel caso di modifiche delle condizioni contrattuali dopo la partenza ai sensi del 4° e del 5° comma dell'art. 41, l'art. 49 prevede che *“ogni mancanza nell'esecuzione del contratto deve essere contestata dal consumatore senza ritardo (anche verbalmente, quindi) affinché l'organizzatore, il suo rappresentante locale o l'accompagnatore vi pongano tempestivamente rimedio”*, oppure in forma scritta *“mediante l'invio di raccomandata o di altri mezzi che garantiscono la prova dell'avvento ricevimento (per esempio, la posta elettronica certificata o il fax), all'organizzatore o al venditore, entro dieci giorni lavorativi dalla data di rientro nel luogo di partenza”* da parte del viaggiatore. La mancata presentazione del reclamo può essere valutata ai fini dell'art. 1227 c.c. per la diminuzione della responsabilità del debitore (l'organizzatore del viaggio) dovuta al concorso, nella realizzazione dell'inadempimento contrattuale, del fatto colposo del creditore (il turista).

§ 4) La disciplina dell'overbooking (negato imbarco su un aereo per eccesso di prenotazioni): il Regolamento CE n° 261 del 2004.

i quali è obbligatoria la forma scritta (per esempio, il contratto di acquisto di un viaggio organizzato o quello di acquisto di una multiproprietà), mentre si ricade sempre nella mediazione volontaria per i contratti turistici di minore portata (per esempio, quello di prenotazione di una camera di albergo) per i quali non è necessaria la forma scritta ma per le cui controversie la mediazione è senz'altro preferibile ad un giudizio civile ordinario.

Il **Regolamento CE n° 261** dell'11 febbraio **2004**, entrato in vigore il 17 febbraio 2005, ha rinnovato la disciplina del c.d. **“overbooking”**, vale a dire il complesso delle regole a protezione del consumatore – viaggiatore nel caso di diniego di imbarco su un aereo per sovraprenotazione (eccesso di prenotazioni rispetto ai posti disponibili sull'aereo), di cancellazione o di ritardo prolungato del volo che furono disciplinate per la prima volta dal Regolamento CEE n° 295 del 1991, che è stato abrogato alla data di entrata in vigore della nuova disciplina.

Il Regolamento, ricordiamolo, è un atto normativo comunitario di immediata applicazione negli Stati membri, che non ha bisogno di un atto normativo nazionale di recepimento, di solito un Decreto Legislativo, come la Direttiva.

La nuova disciplina rafforza in modo sostanziale la tutela del viaggiatore a cui venga negato l'imbarco su un aereo a causa di un eccesso di prenotazioni rispetto ai posti disponibili, di cancellazione o di ritardo prolungato del volo, sia in termini di risarcimento pecuniario che in termini di assistenza da parte del **“vettore”**, cioè della compagnia aerea che organizza il volo.

Infatti, il Regolamento CE 261/2004 si applica sia ai voli di linea che ai voli *charter* (novità), da soli od inseriti in un pacchetto turistico **“tutto compreso”** (quelli che, come abbiamo visto, comprendono servizi di alloggio, trasporto ed altri servizi turistici non accessori ai primi due). In questo secondo caso i viaggiatori hanno, in più, diritto alle tutele previste dalla Direttiva CEE n° 314 del 1990, attuata in Italia col Decreto Legislativo n° 111 del 1995, le norme del quale sono state poi riportate negli artt. da 82 a 100 del Dlgs 206/2005 ed, infine, negli artt. da 32 a 51 del Codice del Turismo (Allegato I del Dlgs 79/2011), che abbiamo esaminato nei paragrafi precedenti.

I voli devono partire da od almeno avere come destinazione un aeroporto di uno Stato membro dell'Unione Europea. In questo secondo caso, però, le tutele spettano solo se il vettore è europeo. I passeggeri che hanno diritto alla tutela sono quelli che dispongono di una prenotazione confermata sul volo in cui viene negato l'imbarco e che si sono presentati all'accettazione all'ora indicata per iscritto od, in mancanza di questa, almeno 45 minuti prima dell'ora di partenza (articolo 3).

La novità assoluta del Regolamento CE 261/2004 è rappresentata dall'obbligo per la compagnia aerea, prima di **negare l'imbarco** al viaggiatore **per eccesso di prenotazioni**, di interpellare i passeggeri per trovare eventuali volontari disposti a rinunciare al volo in cambio di un risarcimento e a negare l'imbarco a passeggeri non consenzienti solo qualora il numero dei volontari non sia sufficiente a consentire l'imbarco a tutti quelli muniti di prenotazione (art. 4).

Inoltre, è stata aumentata, rispetto alle precedenti norme, l'entità della **compensazione pecuniaria** da riconoscere nel caso di *overbooking* al passeggero (il che dovrebbe scoraggiare fortemente questa pratica delle compagnie aeree), che continua ad usufruire, in aggiunta ad essa, del diritto alla scelta tra il rimborso del biglietto ed un volo alternativo per la stessa destinazione, oltre ai pasti ed alla sistemazione alberghiera (ed al trasporto verso e da essa) per il tempo necessario a trovare una soluzione al suo mancato trasferimento alla destinazione desiderata.

Infatti, il risarcimento per negato imbarco (art. 7) ammonta a:

- € 250 per i voli inferiori o pari a 1500 Km (di rotta ortodromica);
- € 400 per i voli intracomunitari di più di 1500 Km e per gli altri voli compresi tra 1500 e 3500 Km;
- € 600 per tutti gli altri voli.

Le vecchie compensazioni (Regolamento CEE 295/1991) erano pari ad € 150 per i voli fino a 3500 Km ed a € 300 per i voli oltre i 3500 Km.

In aggiunta al risarcimento, il passeggero a cui sia stato negato l'imbarco per *overbooking* continua ad avere diritto alle seguenti **forme di assistenza** (artt. 8 e 9):

- la scelta tra il rimborso del biglietto entro sette giorni ed un volo alternativo verso la destinazione finale non appena possibile o ad una data successiva di gradimento del passeggero. Il volo alternativo può essere anche per un aeroporto vicino a quello di destinazione ed in questo caso le spese di trasporto per arrivare a quest'ultimo sono a carico del vettore;
- pasti e bevande in congrua relazione alla durata dell'attesa;
- sistemazione alberghiera, qualora siano necessari uno o più pernottamenti, ed ai trasporti necessari da e per l'aeroporto;
- due telefonate gratuite (o fax, telex, *e-mail*).

Il tutto con particolare attenzione ai bisogni delle persone con mobilità ridotta e dei loro accompagnatori ed a quelli dei bambini non accompagnati, che hanno diritto alla precedenza nell'imbarco (art. 11).

Se il volo sostitutivo è in una classe superiore, il vettore non ha diritto alla differenza di prezzo col biglietto del volo sostituito, se è inferiore il passeggero ha invece diritto al rimborso, ai sensi dell'articolo 10, entro sette giorni:

- del 30% del prezzo del biglietto per tutte le tratte aeree pari o inferiori a 1500 Km;
- del 50% del prezzo del biglietto per tutte le tratte intracomunitarie superiori a 1500 Km e per tutte le altre comprese fra i 1500 ed i 3500 Km;
- del 75% del prezzo del biglietto per tutte le altre tratte aeree, cioè per le tratte da un aeroporto dell'Unione ad uno esterno ad essa o viceversa, superiori ai 3500 Km.

Nel caso in cui la compagnia aerea o il *tour operator* che ha affittato il volo *charter cancellino il volo* per loro responsabilità (art. 5), i passeggeri avranno diritto ai risarcimenti sopra indicati a meno che:

- siano stati informati della cancellazione del volo con un anticipo di due settimane, oppure
- siano informati con congruo anticipo e riprotetti (cioè riprenotati) con una partenza fissata ad un orario molto vicino (una o due ore) a quello originario.

L'onere della prova sul se e quando il passeggero è stato avvertito della cancellazione del volo incombe al vettore aereo. Se la cancellazione del volo avviene per "circostanze eccezionali" (cioè per cause di forza maggiore) non è dovuta la compensazione pecuniaria di cui all'art. 7.

Nel caso di **ritardo del volo** (art. 6) oltre le due ore per le tratte pari o inferiori a 1500 Km, oltre le tre ore per le tratte intracomunitarie superiori a 1500 Km e per le altre comprese tra i 1500 ed i 3500 Km, oltre le 4 ore per tutte le altre tratte, il vettore aereo presta in ogni caso ai passeggeri l'assistenza in forma di pasti e bevande e di due telefonate (o fax, ecc.) gratuite, il soggiorno in albergo ed il relativo trasporto se l'orario di partenza è rinviato di almeno un giorno (cioè di 24 ore) rispetto all'orario di partenza previsto, ed il passeggero ha la scelta fra il rimborso del biglietto entro sette giorni ed un altro volo verso la stessa destinazione nel caso di ritardo di oltre 5 ore.

I **diritti** dei passeggeri stabiliti dal Regolamento CE 261/2004 sono **irrinunciabili**, anche nel caso di clausole derogatorie presenti nel contratto di trasporto (art. 15) e lasciano

impregiudicati gli eventuali risarcimenti supplementari previsti dai diritti nazionali, da cui però può essere detratto, per decisione del Giudice, quello ottenuto in base a questo Regolamento (art. 12). Sono salvi anche i diritti e le azioni di regresso del vettore o del *tour operator* fra di loro (art. 13). Infine il vettore aereo ha l'obbligo di informare per iscritto i passeggeri in merito ai loro diritti in tutti i casi di negato imbarco, cancellazione o ritardo del volo di almeno due ore (art. 14).

Ogni Stato membro dell'Unione Europea deve, infine, designare un “**organismo responsabile**” (pubblico, preferibilmente, per assicurare meglio la sua terzietà, od anche privato) dell'applicazione del Regolamento CE n° 261 del 2004 per i voli in partenza dagli aeroporti situati nel suo territorio e per i voli provenienti da un paese terzo e diretti in tali aeroporti e presso cui i passeggeri possano presentare reclami per le presunte violazioni dei diritti loro riconosciuti da questo atto normativo. Detto organismo adotta tutte le misure necessarie, comprese quelle sanzionatorie di tipo amministrativo stabilite dagli Stati membri per garantire che siano rispettati i diritti dei passeggeri (art. 16).

L'organismo competente per l'applicazione del Regolamento CE n° 261 del 2004 e le disposizioni sanzionatorie amministrative per le violazioni dello stesso sono state disciplinate dal Decreto Legislativo n° 69 del 2006, che ha individuato nell'**E.N.A.C. – Ente Nazionale per l'Aviazione Civile** l'organismo competente per l'applicazione del Regolamento nel nostro paese e per l'irrogazione delle sanzioni amministrative al vettore aereo che abbia violato le norme in esso contenute (art. 2, Dlgs 69/2006).

In particolare, le **sanzioni amministrative**, tutte **pecuniarie**, previste dal Dlgs 69/2006 sono le seguenti:

- per la violazione dell'art. 4 del Regolamento CE 261/2004 (negato imbarco e mancato versamento della compensazione pecuniaria prevista per esso) il vettore aereo è punito con la sanzione amministrativa da € 10.000 ad € 50.000 (art. 3 del Dlgs 69/2006);
- per la violazione dell'art. 5 del Regolamento (cancellazione del volo e mancato versamento della compensazione pecuniaria prevista per esso) il vettore aereo è punito con la sanzione amministrativa da € 10.000 ad € 50.000 (art. 4 del Dlgs 69/2006);
- per la violazione dell'art. 6 del Regolamento (ritardo del volo e mancato rispetto delle procedure previste per questo caso) il vettore aereo è punito con la sanzione amministrativa da € 2.500 ad € 10.000 (art. 5 del Dlgs 69/2006);
- per la violazione dell'art. 10 del Regolamento (sistematizzazione in classe superiore od inferiore) il vettore aereo è punito con la sanzione amministrativa da € 1.000 ad € 5.000 (art. 6 del Dlgs 69/2006);
- per la violazione dell'art. 11 del Regolamento (precedenza ed assistenza alle persone con mobilità ridotta ed ai bambini non accompagnati) il vettore aereo è punito con la sanzione amministrativa da € 10.000 ad € 50.000 (art. 7 del Dlgs 69/2006);
- per la violazione dell'art. 14 del Regolamento (obbligo d'informazione) il vettore aereo è punito con la sanzione amministrativa da € 2.500 ad € 10.000 (art. 8 del Dlgs 69/2006).

Gianfranco Visconti

*Consulente di direzione aziendale
Esperto di marketing turistico*