

ANDREA BARENGHI, *DIRITTO DEI CONSUMATORI*, MILANOFIORI  
ASSAGO, CEDAM-WOLTERS KLUWER, 2017, 611 PÀGINES

Des del 2005, Itàlia disposa d'un *Codice del consumo*. Després ha estat modificat diverses vegades, les darreres mitjançant els decrets legislatius de 6 d'agost de 2015, núm. 130, i de 15 de gener de 2016, núm. 8. A diferència del Codi de consum de Catalunya, el text italià conté una regulació iusprivatista completa dels contractes de consum. El llibre del professor Andrea Barenghi, *ordinario* a la Università degli Studi del Molise a Campobasso, ofereix una exposició completa del dret de consum italià, i no només del *Codice del consumo*, seguint l'ordre que es pot considerar tradicional en qualsevol manual —en el sentit també tradicional del terme *manual*, que exclou els llibres merament introductoris, inspirats en una interpretació reduccionista a la vista dels plans d'estudis *a la bolonyesa*—. Així, l'ordre expositiu comença per l'àmbit d'aplicació del Codi de consum, és a dir, la noció de *consumidor*; segueix amb els fonts, amb la imprescindible atenció al dret comunitari europeu; a continuació tracta els drets, els remeis i les formes de tutela; continua amb els elements característics de protecció del consumidor que ha implantat el dret europeu, com ara els deures de transparència i informació i la imposició de requisits formals als contractes de consum; dedica un capítol a les pràctiques comercials deslleials; després analitza la formació del contracte de consum i la facultat de desistiment del consumidor; entra tot seguit en l'estudi del contingut del contracte de consum, amb una atenció especial a les clàusules abusives; tracta els principals contractes de consum i aborda les garanties en la venda de consum, els viatges combinats, l'aprofitament per torns (*time-sharing*), el crèdit al consum i els contractes amb intermediaris financers —que, val a dir, no estan regulats en el *Codice del consumo*—, i tanca el llibre la responsabilitat per productes defectuosos.

Barenghi no es limita a fer una exposició aprofundida de la matèria, sinó que en fa una crítica, i de vegades severa. Per exemple, és així amb el concepte de *consumidor*, ja que considera que l'argument de la teòrica *feblesa* del consumidor no és suficient per a justificar l'aplicació de regles distintes que trenquen l'igualitarisme subjectiu del dret d'obligacions clàssic (p. 12). Per això posa l'accent en la finalitat del negoci: que sigui aliè a una actuació professional, comercial o empresarial. Per cert, l'autor insisteix, d'acord amb la legislació europea i la jurisprudència de la cort de cassació italiana, que les persones jurídiques no són, a l'efecte legal, consumidores, aspecte que cal corregir en el Codi de consum de Catalunya, encara (vegeu-ne l'art. 111-2a). Perquè la clau de volta rau en les asimetries informatives de les parts en un contracte de consum: qui té la major informació és l'empresari o el professional, i qui té la informació

té el poder. L'autor reconeix, però, que un excés d'informació pot ser un obstacle en la contractació (p. 141) i per això entén que cal cercar un punt d'equilibri entre els deures d'informació i l'efectivitat de la informació (p. 142). Encara més: un excés d'informació en forma d'allau sobre el consumidor només pot tenir efectes negatius per a ell, ja que la seva atenció es dispersa i el resultat final és que no disposa de la informació que realment li resulta transcendent.

L'opció d'un Codi de consum separat del Codi civil general té l'avantatge de la coherència en el tractament de la matèria, però també el desavantatge de la incoherència del sistema jurídic considerat en la seva totalitat. En efecte, en el cas italià, com succeeix a l'Estat espanyol amb el Codi civil, els remeis del dret del consum no coincideixen amb els remeis del dret contractual general, ja que són incompatibles des del punt de vista dogmàtic (p. 312). Contra això es pot dir que ara a Catalunya, amb el llibre sisè del Codi civil de Catalunya (CCCat), que regula la compravenda general i la venda de consum, s'evita aquest risc d'incoherència. Això és cert, però no ho és menys que no s'ha establert la coordinació necessària entre el llibre sisè i les escadusseres normes sobre conformitat que conté el Codi de consum de Catalunya. I, en tot cas, el llibre sisè té alguna mancança notable des del punt de vista de la protecció del consumidor, en particular l'article 621-28 CCCat quan assenyalava que si el consumidor no notifica la manca de conformitat del bé adquirit, perd el dret d'invocar-la, és a dir, queda sense cap remei contra el venedor, situació excepcional dins del marc europeu.

Són igualment interessants les reflexions a propòsit de la «nul·litat» de les clàusules abusives (p. 274 i seg.). El dret del consum es caracteritza pel seu objectiu, que alhora és el fonament de la competència de la Unió Europea i és la protecció del consumidor en el mercat interior, i en consideració a aquest objectiu no s'esforça a observar les categories dogmàtiques dels ordenaments jurídics que han begut de les categories elaborades inicialment per la pandectística alemanya. L'article 6 de la Directiva sobre clàusules abusives, per exemple, assenyalava que aquestes no vinculen el consumidor en les condicions que estipuli el legislador nacional. A partir d'aquí, la doctrina italiana ha encunyat el terme *nul·litat de protecció*, la qual cosa significa, en definitiva, un règim específic de nul·litat, una nul·litat especial, si es vol, diferent de la nul·litat del dret de contractes general, la principal característica de la qual és que es tracta d'una nul·litat que només pot fer valer el consumidor i en interès seu, raó per la qual acostuma a ser una nul·litat parcial, en la mesura que al consumidor no li reporta cap utilitat que tot el contracte esdevingui ineficax. És evident que aquesta nul·litat parcial es pot justificar invocant el principi de conservació del negoci, que darrerament el Tribunal Suprem ha elevat a categoria de principi general (per exemple, en les sentències de 10 de desembre de 2014 i 15 de setembre de 2015), però en realitat no és sinó un instrument al servei de la protecció del consumidor molt allunyat de la nul·litat general del negoci jurídic.

El capítol XII està dedicat a la tutela del estalviadors en els contractes amb intermediaris financers. L'autor reconeix (p. 505) que els estalviadors o clients bancaris

constitueixen una categoria diferent dels consumidors. En un interessant joc de paraules, Barenghi indica que el subjecte protegit per la normativa italiana de referència és el «client no professional», que tanmateix pot ser un professional en el sentit de no ser un consumidor a l'efecte de la protecció que basteix el *Codice del consumo*. La situació no és pas diferent a Espanya, on probablement el subjecte més protegit pels nostres tribunals és el client bancari, sigui o no consumidor en termes jurídics. D'entre les sentències més recents, destaquem la del Tribunal Suprem de 20 de desembre de 2017, que declara —amb un vot discrepant— la nul·litat del contracte de permuta financera (*swap*) atorgat per una persona jurídica dotada de departament economico-financer. L'autor defensa que el procés de despersonalització i estandardització dels contractes bancaris justifica l'aplicació de la normativa de protecció dels consumidors (p. 508), però tanmateix, en casos com els que s'acaba d'esmentar, en què, a més, s'atorguen una sèrie de contractes que s'anaven substituint, probablement la protecció s'estén més enllà del cercle de subjectes que seria raonable, parer que també es pot deduir del vot discrepant esmentat.

És impossible compendiar en un parell de pàgines tota la riquesa de continguts del llibre que ha escrit el professor Andrea Barenghi. Els paràgrafs precedents no pretenen altra cosa que ser un tast que esperoni el lector a aconseguir aquest llibre excel·lent i a submergir-se en aquesta exposició tan ben escrita i estimulants del dret del consum italià, i que desperti l'interès per disposar d'una obra similar per al dret del consum vigent a Catalunya.

**Antoni Vaquer Aloy**  
*Catedràtic de dret civil*  
*Universitat de Lleida*