



I “tipi” di consumatore tra categorie tradizionali e nuove qualificazioni



Franco Trubiani

Ricercatore dell'Università di Napoli “Parthenope”

SOMMARIO: 1. Note introduttive. – 2. Una recente tendenza del postmodernismo giuridico e la decisione della Corte UE. – 3. Condizionamenti cognitivi del consumatore e pratiche di c.d. *neuromarketing*. – 4. Verso una nuova configurazione della nozione di consumatore?

1. Note introduttive

La pronuncia della Corte di Giustizia UE del 14 novembre 2024¹ rappresenta l'occasione per tornare ad occuparsi dell'annosa questione relativa all'interpretazione della nozione di “consumatore medio” e quella relativa alle “vendite abbinata” di prodotti assicurativi².

La Corte di Giustizia UE si è pronunciata su rinvio pregiudiziale del Consiglio di Stato ai sensi dell'art. 267 TFUE³ per cinque questioni che riguardavano, in via princi-

¹ Corte Giust. UE, 14 novembre 2024, C-646/22) in *Foro it.*, I, 2025, 30 ss., con nota di BONA e BONINI, *Una formidabile partita a scacchi: Consiglio di Stato, Corte di giustizia e pratiche commerciali sleali*; in *Contr.*, 2025, 108 ss.

² Il riferimento va agli articoli 8 e 9 della direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2005 (relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno, nonché dell'articolo 24, paragrafo 3, della direttiva (UE) 2016/97 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 gennaio 2016, sulla distribuzione assicurativa).

³ Cons. Stato, 10 ottobre 2022, n. 8650, in *Foro it.*, III, 2022, 529 ss., con nota di BONA e BONINI, *Tutela del consumatore e nuovi paradigmi scientifici (scienze cognitive e neuroscienze varcano la soglia di Palazzo Spada)*; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2023, 781 ss., con nota di SPOSINI, *Dal consumatore medio alla razionalità limitata nella direttiva 29/2005/CE*.

Sulle questioni interpretative oggetto del rinvio si vedano anche PAGLIANTINI, *Quando il rinvio pre-*

pale, l'interpretazione della nozione di consumatore medio destinata ad incidere sulla corretta qualificazione di quella pratica commerciale, relativa alle c.d. vendite abbinat⁴, per cui in conseguenza del c.d. incorniciamento (*framing*) delle informazioni offerte al consumatore, la scelta di consumo operata da quest'ultimo rischia di apparire obbligata e senza alternative⁵, come descritto dal disposto di cui all'art. 6, par. 1, dir. 2005/29/UE che considera ingannevole una pratica commerciale che in qualsiasi modo inganni o possa ingannare il consumatore medio “*anche nella sua presentazione complessiva*”.

Giova ricordare brevemente il contesto da cui era derivato il rinvio pregiudiziale: il quesito giuridico era stato presentato nell'ambito di una controversia tra la *Compass Banca SpA* e l'*Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM)* in merito alle decisioni di quest'ultima relative ad una pratica commerciale posta in essere dalla Compass nei confronti dei propri clienti e che aveva portato ad una sanzione da parte dell'AGCM per una pratica commerciale scorretta ex art. 24 cod. cons.⁶.

giudiziale è “dottrinale”: vendita abbinata ex art. 120-quinquies cod. ass., pratica aggressiva e razionalità limitata del consumatore medio, in *Pactum*, 2023, 15 ss.; ID., Irrazionalità del consumatore medio. Pratiche aggressive e regole di tutela, in *Liber amicorum per Paolo Zatti*, I, Napoli, 2023, 467 ss.; CAMILLERI, Pratiche commerciali scorrette, safety net e nuove vulnerabilità: prospettive e limiti, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2024, 197 ss.; FERRETTI, *The consumer image under EU law: average, rationally bounded and dispositionally vulnerable. What are the prospects for protection in digital markets?*, in *Common Market Law Review*, 2025, 121 ss.; MAGLIARI, *Consumatore medio, razionalità limitata e regolazione del mercato*, in *Riv. reg. mercati*, 2023, 374 ss.; BACCIARDI, *Lo standard del consumatore medio tra homo oeconomicus e homo heuristicus*, in questa *Rivista*, 2023, 77 ss.; F. TRUBIANI, *Le incerti sorti del “consumatore medio” tra condizionamenti cognitivi e nuove aperture della giurisprudenza*, in questa *Rivista*, 2023, 101 ss.

⁴ Sul punto v. MARANO, *Vendite abbinat e tutela dell'assicurato nella bancassicurazione. Profili organizzativi*, Pisa, 2023.

⁵ In ordine al fenomeno delle c.d. distorsioni cognitive e per una dimostrazione sperimentale del problema si veda, di recente, DORIGONI – POLONIO – GRAFFEO – BONINI, *Analisi di movimenti oculari nella risoluzione di problemi commerciali. Il ruolo delle abilità numeriche e dell'impulsività cognitiva*, Milano, 2022, *passim*.

⁶ La società Compass offriva alla propria clientela, oltre ai prodotti finanziari (“finanziamenti”), anche polizze assicurative: (a) connesse al credito; (b) legate alla copertura di eventi relativi alla vita privata del consumatore e non direttamente connessi al credito, collocate in via indipendente ed autonoma (c.d. vendita *stand-alone*); (c) legate alla copertura di eventi relativi alla vita privata del consumatore e non direttamente connessi al credito, collocate in abbinamento ai prodotti di finanziamento (“polizze”).

L'Agcm aveva sollevato censure unicamente con riferimento alla tipologia di coperture assicurative menzionata *sub lett. (c)*. L'offerta delle polizze, si precisa nel provvedimento, era rivolta prevalentemente ai consumatori che accedono al mercato del credito alle famiglie, tipicamente ‘sotto-assicurati’ e che, quindi, risultano naturalmente interessati a coperture assicurative, a protezione di eventi che potrebbero compromettere la loro capacità di produrre reddito e quindi di sostentamento, proprio e delle loro famiglie. Viene specificato infine – ed il passaggio appare rilevante – che la sottoscrizione delle polizze non era un presupposto per ottenere il finanziamento richiesto a Compass, né per ottenerlo a determinate condizioni economiche, non incidendo sull'esito della valutazione del merito creditizio. Il lungo procedimento, dopo il rigetto da parte dell'Agcm degli impegni proposti da Compass si conclude con l'accertamento di una pratica commerciale scorretta

La nozione di “consumatore medio” appare, quindi, l’imprescindibile punto di partenza intorno al quale si è pronunciata la Corte di Giustizia, offrendo, ancora una volta, una ragione per tornare a riflettere sul corretto modo di interpretare questa nozione, rispetto alla quale si pone l’opportunità di una rimediazione di certo attenta a quanto hanno posto in risalto gli studi sulla c.d. economia comportamentale⁷. Come è noto tali studi hanno posto l’attenzione sugli aspetti giuridici della psicologia della decisione⁸ e su di un diverso modello di “*homo heuristicus*”⁹, dotato di “razionalità limitata”¹⁰, da considerare

aggressiva ex art. 24 ss. cod. cons. e con l’irrogazione di una sanzione pecuniaria.

⁷ Il riferimento va, tra gli altri e senza pretesa di completezza, a THALER, *Misbehaving. La nascita dell’economia comportamentale*, trad. it. di Barile, Torino, 2018; TVERSKY – KAHNEMAN, *Judgment under Uncertainty: Heuristics and Biases*, in *Science*, 1974, 1124 ss.; KAHNEMAN, *Pensieri lenti e veloci*, Milano, 2012.

⁸ Sul punto v. THALER, *Misbehaving. La nascita dell’economia comportamentale*, trad. it. di Barile, Torino, 2018.

⁹ TVERSKY – KAHNEMAN, *Judgment under Uncertainty: Heuristics and Biases*, in *Science*, 1974, 1124 ss.; KAHNEMAN, *Pensieri lenti e veloci*, Milano, 2012; H. SIMON, *Models of bounded rationality*, Cambridge, 1982; KAHNEMAN – SLOVIC – TVERSKY, *Judgement under uncertainty: heuristic and biases*, New York, 1982.

¹⁰ Tale sintagma si deve a H. SIMON, *Causalità, razionalità, organizzazione*, Bologna, 1985, 257. Con tale espressione si vuole intendere il fatto che la capacità decisionale degli esseri umani risente dei limiti delle capacità cognitive di chi deve prendere la decisione rispetto al numero di stimoli ricevuti, alla capacità di mantenere nel tempo la propria attenzione e alla capacità di conservare la memoria di tutte le informazioni ricevute. La “razionalità limitata” stimolerebbe delle “distorsioni” nelle decisioni di scelta. Diversi studi hanno dimostrato che le scelte degli individui possono essere significativamente influenzate dal modo in cui un determinato problema viene loro esposto o dal modo in cui sono loro presentate una serie di alternative (c.d. *framing effect*).

Nella nostra dottrina si vedano, tra gli altri, ad esempio DENOZZA, *Mercato, razionalità degli agenti e disciplina dei contratti*, in *Oss. dir. civ. comm.*, 2012, I, 1 ss.; ID., *La frammentazione del soggetto nel pensiero giuridico tardo-liberale*, in *Riv. dir. comm. obbl.*, 2014, 13 s.; ZOPPINI, *Il diritto privato e i suoi confini*, Bologna, 2020, 207-208; ID., *Le domande che ci propone l’economia comportamentale ovvero il crepuscolo del «buon padre di famiglia»*, in Rojas Elgueta – Vardi (a cura di), *Oltre il soggetto razionale*, Roma, 2014, 13 ss.; ID., voce *Contratto ed economia comportamentale*, in *Enc. dir.*, I Tematici, il contratto, diretto da D’Amico, Milano, 2022, 316 ss.; ROPPO, *Behavioral Law and Economics, regolazione del mercato e sistema dei contratti*, in *Riv. dir. priv.*, 2013, II, 167 ss.; ZENO-ZENCOVICH, *Il lato oscuro della legge: diritto e superstizione*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, II, 309 ss.; ROJAS ELGUETA – VARDI (a cura di), *Oltre il soggetto razionale. Fallimenti cognitivi e razionalità limitata nel diritto privato*, Roma, 2014; DI PORTO, *La regolazione degli obblighi informativi: le sfide delle scienze cognitive e dei big data*, Napoli, 2017; MARCHESIELLO, *Nudge, ovvero: il tramonto dell’uomo economico*, in *Pol. dir.*, 2014, III, 497 ss.; DAVOLA, *Bias cognitivi e contrattazione standardizzata: quali tutele per i consumatori?*, in *Contr. impr.*, 2017, 637 ss.; E. BATTELLI, *Il paternalismo giuridico libertario nella prospettiva dell’autonomia privata tra vincoli strutturali e limiti funzionali*, in *Pol. dir.*, 2018, IV, 579 ss.; ID., *Diritto dei contratti e questioni di razionalità economica*, in *Contr. impr.*, 2019, I, 106 ss.; CARBONE, *Paternalismo, perfezionismo e regole nel diritto dei contratti*, in *Riv. crit. dir., priv.*, 2019, II, 225 ss.; BACCIARDI, *Il recesso del consumatore nell’orizzonte delle scienze comportamentali*, Torino, 2019; G. LIACE, *Sulle emozioni e le reazioni dell’investitore irrazionale*, in *Giur. comm.*, 2020, I, 140 ss.; SEMINARA, *Libertà del consumatore e psicologia della pubblicità*, in *Contr. impr.*, 2020, 493 ss.; NATOLI, *Il contratto “adeguato”. La protezione del cliente nei servizi di credito, di investimento e di assicurazione*, Milano, 2012, 22 ss.

alla base della nozione di consumatore medio¹¹.

Il punto di diritto espresso dalla Corte è il seguente:

la nozione di «consumatore medio» che, ai sensi della direttiva sulle pratiche commerciali sleali, deve essere definita con riferimento a un consumatore normalmente informato nonché ragionevolmente attento ed avveduto. Una siffatta definizione non esclude tuttavia che la capacità decisionale di un individuo possa essere falsata da limitazioni, quali distorsioni cognitive.

L'impressione a prima lettura, pertanto, è quella dell'ennesima chiusura della Corte di fronte a quelle istanze che propongono una rinnovata lettura sistematica della nozione di consumatore medio volta a riempire di nuovi contenuti tale figura, con riferimento alle dinamiche comportamentali¹² e adeguandolo alle moderne esigenze del mercato tecnologico, caratterizzato da una notevole complessità del bene/servizio digitale¹³ e che rendono più difficili per un consumatore non specializzato compiere scelte di consumo informate ed oculate¹⁴.

La scelta della Corte sembrerebbe indicare la volontà di non modificare l'attuale parametro legislativo della nozione di consumatore medio, come agente del mercato ragionevolmente ben informato e attento ed al quale risulterebbe sufficiente fornire adeguate informazioni per proteggerlo e per riequilibrare il rapporto di consumo.

Tuttavia la nozione di consumatore medio è relativa e non assoluta¹⁵ poiché all'interno della vasta platea dei consumatori medi si staglia la figura (dai confini sempre più incerti¹⁶ come si vedrà in seguito) del consumatore vulnerabile come *species* del consumatore medio e che, tuttavia va inevitabilmente ad influire sulla configurazione stessa del consumatore medio che diviene per utilizzare una nota locuzione un consumatore

¹¹ Sul ruolo svolto dal “principio della razionalità comportamentale del consumatore”, v. ALPA, *Consumatore e produttore (storia)*, in *Le parole del diritto. Scritti in onore di Carlo Castronovo*, I, Napoli, 2018, 355, che ne evidenzia la centralità dinanzi all'alternativa fra una tutela del contraente debole affidata agli obblighi informativi ovvero all'efficienza del mercato.

¹² Favorevoli al dialogo con le altre discipline tra cui le scienze comportamentali, GRUNDMANN – HACKER, *Theory of Choice and the Law - An Introduction*, in GRUNDMANN – HACKER (a cura di), *Theories of Choice: The Social Science and the Law of Decision Making*, Oxford, 2021, 3-4.

¹³ Per una riflessione sul punto v. BOCCHINI, *I beni digitali*, in BOCCHINI (a cura di), *Trattato sulle piattaforme digitali – E-Agorà*, Torino, 2025, 277 ss.

¹⁴ PUNZI, *Verso un consumatore digitalmente avveduto? L'intelligenza artificiale e le nuove frontiere della tutela del consumatore*, in S. Masini (a cura di), *Lo scaffale dell'inganno*, Milano, 2021, 99 ss.

¹⁵ Come nota correttamente R. SENIGAGLIA, *Consumatore, vulnerabilità e principio di trasparenza tra razionalità e bias cognitivi*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2024, 1523.

¹⁶ Segnala, difatti, la stessa AGCM nella Relazione annuale sull'attività svolta del 31 marzo 2023, 22 (consultabile in www.agcm.it) che “in un brevissimo arco temporale, tuttavia, la vertiginosa accelerazione dell'evoluzione tecnologica e digitale da un lato, e la crisi socio-economica innestata dalla pandemia e acuita dal conflitto russo-ucraino con le conseguenti dinamiche inflattive dall'altro, hanno generato nuove forme di vulnerabilità legata a situazioni esogene e di contesto, che hanno posto in termini nuovi il problema della tutela dei consumatori, spingendo legislatore e istituzioni pubbliche a farsi carico dei nuovi bisogni di protezione”.

“frastagliato”¹⁷. Tale peculiare situazione, come nota la Corte quando fa riferimento al punto 51 della decisione di “*tener conto anche di considerazioni più attinenti alla realtà*” entro i limiti indicati dal considerando 18 della direttiva 2005/29, comporta il rischio di un’applicazione troppo rigida di questo parametro normativo.

2. Una recente tendenza del postmodernismo giuridico e la decisione della Corte UE

Nota un attento autore in un suo recente scritto¹⁸, come una delle principali espressioni, in campo giuridico, della cultura postmoderna¹⁹ “*può essere inquadrata nella decisione politica di fissare il fulcro di buona parte della legislazione comunitaria nel consumatore, considerato come l’anello debole del mercato, soggetto in favore del quale debbono essere conseguentemente previste norme volte a descrivere le situazioni in cui le sue scelte, da qualsiasi ragione, anche puramente personale, anche soltanto emozionale siano state dettate, meritano di essere protette*”.

L’assunto in questione risulta essere particolarmente incisivo proprio alla luce della decisione della Corte di Giustizia UE in esame che ha sostanzialmente confermato l’interpretazione della definizione di “consumatore medio” ex art. 20 cod. cons., come “*homo oeconomicus*” normalmente avveduto e che sa stare sul mercato; nozione che, come già chiarito in dottrina²⁰, assicura una oggettiva valutazione funzionale ad una protezione – a dire il vero – più collettiva che individuale.

Ritiene, tuttavia, la Corte che “*una siffatta definizione non esclude ... che la capacità decisionale di un individuo possa essere falsata da limitazioni, quali distorsioni cognitive*”, ponendosi nella scia di quanto sostenuto dall’Avvocato Generale Emiliou nelle proprie conclusioni del 25 aprile 2024: difatti, la nozione di consumatore medio “*è sufficientemente flessibile da consentire di considerarlo, in talune situazioni, come un individuo con ‘razionalità limitata’*” (punto 38 delle Conclusioni).

La Corte precisa, infine, che la pratica commerciale, consistente nell’offerta simultanea al consumatore di un finanziamento e di un prodotto assicurativo non collegato a tale finanziamento, non può essere qualificata come pratica commerciale in ogni caso sleale, costituendo la *black list* della Dir. 2005/29 un elenco tassativo²¹.

¹⁷ S. PAGLIANTINI, *Il consumatore frastagliato (Istantanee sull’asimmetria contrattuale tra vicende circolatorie e garanzie)*, Pisa, 2021.

¹⁸ ZACCARIA, *Il diritto privato europeo nell’epoca del post-postmodernismo*, in *Riv. dir. civ.*, 2020, 3.

¹⁹ Per un’introduzione al tema si veda, per tutti, VIOLA, *La teoria giuridica post-moderna fra tradizione e innovazione*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1988, 117 ss.

²⁰ ROSSI CARLEO, *Consumatore, consumatore medio, investitore e cliente: frazionamento e sintesi nella disciplina delle pratiche commerciali scorrette*, in *Europa dir. priv.*, 2010, 699; sul punto v. anche PAGLIANTINI, *In memoriam del consumatore medio*, in *Europa dir. priv.*, 2021, 5.

²¹ Su questo punto specifico non ci si soffermerà nel presente scritto e si rinvia al saggio di E. BACCIARDI in questa *Rivista* (letto in anteprima per cortesia dell’autore).

Il punto di diritto espresso dalla Corte sul consumatore medio appare, pertanto, espressione di un chiaro principio di “diritto privato europeo”²²: il modello di riferimento del consumatore medio rimane il c.d. *homo oeconomicus* anche se la nozione in esame continua ad esprimere una certa vivacità eventualmente svolgendo una valutazione caso per caso basata sul principio di proporzionalità, anche quelle istanze legate alla *Behavioural Law and Economics* (BLE)²³.

Forse qualcuno potrà leggere la pronuncia come una sorta di “occasione persa” ma probabilmente al momento essa rappresenta, a diritto invariato, il miglior punto di equilibrio tra i diversi interessi posti alla base della specifica questione che, di tutta evidenza, supera gli stretti confini della contrattazione assicurativa per espandersi all’intero ecosistema del diritto dei consumi. Attraverso tale pronuncia la Corte di Giustizia UE, in questa occasione, sembra aver espresso la sua funzione “nomofilattica” del diritto europeo²⁴ nella dichiarata ottica della ricerca dell’effettività della tutela²⁵, piuttosto che, come è avvenuto altre volte anche nell’ambito del diritto dei consumi²⁶, “creatrice” dello stesso diritto europeo²⁷.

²² Su tale sintagma, per tutti, si rimanda alle pagine di ZACCARIA, *Il diritto privato europeo nell'epoca del postmoderno*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, 377 ss.

²³ Nell’ambito del diritto dei consumi, per tutti, v. INCARDONA e PONCIBÒ, *The Average Consumer, the Unfair Commercial Practises Directive and the Cognitive Revolution*, in *Journal of Consumer Policy Issue*, 2007, 30, 36 ss.

²⁴ Sul ruolo della Corte di Giustizia UE e sul complesso rapporto tra poteri giudiziari ed amministrativi che coinvolgono le Istituzioni europee e nazionali si vedano F. CAFAGGI – SALVADORI, *Dialogo istituzionale e diritto europeo dei consumatori: il trilogio giudiziale ed amministrativo, strumenti ed effetti*, in *L'armonizzazione del diritto europeo: il ruolo delle Corti*, a cura di Gallo, Magri e Salvadori, Milano, 2017, 15 ss., spec. 23 ss.

²⁵ LIPARI, *Il diritto civile tra legge e giudizio*, Milano, 2017, 131 ss.

²⁶ Basti pensare (come ricordato da RABITTI, *La Corte di Giustizia tra scelte di mercato e interessi protetti*, in *Pers. merc.*, 2018, 230-231), ad esempio all’attività della Corte di Giustizia UE in materia di diritto processuale dei consumatori. La giurisprudenza europea si è reso necessario proprio per la mancanza di un meccanismo istituzionale di armonizzazione in materia processuale. Sul punto v. PAGLIANTINI, *Effettività della tutela giurisdizionale, consumer welfare e diritto europeo dei contratti nel canone interpretativo della Corte di Giustizia: traccia per uno sguardo d'insieme*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2014, 806 ss. Si vedano ad esempio Corte Giust. UE, 4 giugno 2015, C-497/13, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, 10 ss., con nota di F.P. PATTI, *Tutela effettiva del consumatore nella vendita: il caso Faber*; Corte Giust. UE, 26 gennaio 2017, C-421/14, in *Dejure*. Più di recente si veda Corte Giust. UE, 17 maggio 2022, C-693/19 e C-831/19, in *Judicium*, 2022, con nota di D’ALESSANDRO, *Il decreto ingiuntivo non opposto emesso nei confronti del consumatore dopo Corte di giustizia, grande sezione, 17 maggio 2022: in attesa delle Sezioni Unite*.

²⁷ Così RABITTI, *La Corte di Giustizia tra scelte di mercato e interessi protetti*, cit., 232-233, la quale evidenzia sottolineare la natura ibrida di tale organo giurisdizionale, osservando che esso “si distacca dalla logica del “giudice e le leggi e si muove in una dimensione più vicina al giudice di Common Law, connotata da una discrezionalità tale nelle scelte su come dare contenuto al diritto dell’UE che, quando interpreta, innova a tal punto il diritto da crearlo, stabilendo, contestualmente, di volta in volta, quale è il bene dell’UE e piegando ad esso i diritti nazionali”.

L'esito di questo rinvio pregiudiziale, come è stato fatto notare da pressochè tutti i commentatori dell'ordinanza di rinvio, appariva di non semplice predizione ma uno degli scenari maggiormente probabile era proprio quello che si è avverato, cioè la conferma dell'interpretazione, da parte della dottrina e della stessa Corte UE, della nozione di consumatore medio.

Evidentemente anche alla base di tale decisione può ritenersi che²⁸, si avverte sempre di più, anche in questo settore, una chiara esigenza di certezza e calcolabilità del diritto²⁹: un mercato efficiente, specialmente nell'ottica del sempre maggiore utilizzo pratiche del c.d. *neuromarketing*³⁰ e che spinge verso un *marketplace*, legato principalmente alle grandi piattaforme digitali³¹, più rapido e al contempo insidioso, è *quello* in cui sono chiare e precise, anzitutto, le nozioni legislative relative ai soggetti giuridici e, di conseguenza, i confini legittimi delle azioni consentite agli operatori economici rappresenta, senza dubbio, la prima forma di tutela del consumatore³².

Il rischio che si paventava, in caso di una pronuncia differente della Corte di Giustizia UE, era quello di un possibile ritorno in forma attenuata di un paternalismo consuméristico aggiornato ai tempi odierni³³ con il connesso rischio di compressione dell'autonomia privata su cui si basa il corretto funzionamento del mercato unico europeo³⁴.

²⁸ Come anticipato nello scritto di commento all'ordinanza di rinvio del Consiglio di Stato, cfr. TRUBIANI, *Le incerte sorti del “consumatore medio” tra condizionamenti cognitivi e nuove aperture della giurisprudenza*, in *Accademia*, 2023, 117-118.

²⁹ Il riferimento ovviamente va a N. IRTI, *Un diritto incalcolabile*, Torino, 2016.

³⁰ Si vedano ad es. i sistemi di intelligenza artificiale di riconoscimento delle emozioni, cioè sistemi *software* finalizzati all'identificazione o alla deduzione di emozioni o intenzioni di persone fisiche sulla base dei loro dati biometrici. Sul punto si rimanda a ORLANDO, *Regole di immissione sul mercato e “pratiche di intelligenza artificiale” nella proposta di Artificial Intelligence Act*, in *Pers. merc.*, 2022, 347 ss.

³¹ BOCCHINI, *Le categorie giuridiche dell'economia digitale: il terzo paradiso*, in *Jus civile*, 2024, 612 ss.

³² L. ROSSI CARLEO, *Consumatore, consumatore medio, investitore e cliente*, cit., 701, parla espressamente del consumatore come “*figura che non deve essere tutelata ma rispettata, quale parte di un mercato regolamentato in modo da consentirgli non solo di agire liberamente come ‘cives’ o meglio, come ‘persona’, ma altresì di assurgere ad un rilievo macroeconomico, divenendo centro aggregante della disciplina che caratterizza la domanda*”.

³³ Segnala correttamente BARBA, *Capacità del consumatore e funzionamento del mercato*, Torino, 2021, 427 ss., che vi sia il concreto rischio di una “*degenerazione ermeneutica e dogmatica*” nel settore delle pratiche aggressive ed evidenzia il “*timore (...) che la prevalenza del dato empirico, quello che recupera attraverso i fatti concreti la rilevanza delle percezioni psicologiche individuali, ancorché elaborate con metodo statistico, consolidi una dogmatica nostalgica che accompagni la disciplina di protezione del consumatore sulla strada del ritorno al consumatore debole per struttura (status)*”.

³⁴ Sul punto, tra gli altri e con diverse sfumature, si vedano LIPARI, *Intorno alla “giustizia” del contratto*, Napoli, 2016, 30 ss.; NAVARRETTA, *Il contratto democratico e la giustizia contrattuale*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, 1275 ss. ed in MAZZAMUTO – NIVARRA (a cura di), *Giurisprudenza per principi e autonomia privata*, Torino, 2016, 73 ss.; ROPPO, *Behavioral Law and Economics, regolazione del mercato e sistema dei contratti*, in *Riv. dir. priv.*, 2013, II, 184 ss.; ZOPPINI, *Il diritto privato e i suoi confini*, Bologna, 2020, 201 ss.

Si tratterà, pertanto, di trovare un bilanciamento adeguato tra le diverse istanze in gioco fissando un punto di equilibrio tra la concorrenzialità del mercato e la tutela del consumatore³⁵, magari tornando a riflettere sull'educazione al consumo ex artt. 2, lett. d e 4 cod. cons., come diritto fondamentale del consumatore³⁶ e, ancor prima, sul dettato dell'art. 169 TFUE che non pone solo l'informazione come pilastro atto a determinare quel riequilibrio che possa consentire alle parti un effettivo esercizio della autonomia, ma fa riferimento, congiuntamente, ad educazione ed informazione.

Peraltro una riconsiderazione dell'*homo oeconomicus* dovrebbe anche tener conto che al consumatore, nel quadro della politica europea di crescita solidale ed efficienza e contro il fenomeno della sovrapproduzione³⁷, è assegnato un "potere di scelta" che non è più esercitato solo sulla base della convenienza economica, ma anche sulla base di canoni ulteriori e diversi³⁸ come ad esempio in ordine al tema della sostenibilità³⁹, che potrebbe schiudere delle rinnovate prospettive ermeneutiche⁴⁰.

Qui, in realtà, la Corte apre più che uno spiraglio in tal senso: ai punti 57 e 58 della decisione si legge, infatti, che «*se è vero che la capacità di decisione di un consumatore può essere falsata da un insieme di limitazioni, come le distorsioni cognitive, ciò non implica (...) che si debba necessariamente ritenere che qualsiasi rischio di insorgenza di una distorsione*

³⁵ In argomento si rimanda alle pagine di N. IRTI, *La fondazione hegeliana del "diritto dei consumatori"*, in SIRENA (a cura di), *Il diritto europeo dei contratti d'impresa. Autonomia negoziale dei privati e regolazione del mercato*, Milano, 2006, 475 ss.

³⁶ Sul punto v. ROSSI CARLEO, *sub art. 4 – Educazione del consumatore*, in ALPA – ROSSI CARLEO (a cura di), *Codice del consumo. Commentario*, Napoli, 2005, 14 ss. Sui diritti fondamentali del consumatore si veda, per tutti, G. ALPA, *I diritti dei consumatori e il codice del consumo nell'esperienza italiana*, in *Contr. impr. Eur.*, 2006, 3 ss.

³⁷ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni – Strategia dell'UE per prodotti tessili sostenibili e circolari, COM/2022/141 final, consultabile in *eur-lex.europa.eu*.

³⁸ Ancora una volta senza addentrarci in un tema che richiederebbe una ben ampia riflessione, appare sufficiente, a titolo semplificativo, un richiamo alle c.d. "scelte etiche", le quali, come si ritiene diffusamente, potrebbero far leva sull'etica quale strumento di *marketing*. Per una riflessione di base sul tema si rimanda alle ormai classiche opere di BAUMAN, *Homo consumens. Lo sciame inquieto dei consumatori e la miseria degli esclusi*, Trento, 2007; ID., *L'etica in un mondo di consumatori*, Roma-Bari, 2007.

³⁹ Argomento su cui la bibliografia è oramai pressochè sconfinata. Sul significato generale, per tutti, v. GUIZZI, *La sostenibilità sub specie iuris*, in *Nuovo dir. civ.*, 2024, 5 ss.

⁴⁰ Sul punto si rimanda alle considerazioni di NAZZARO, *Consumo e spreco nell'economia circolare delle tecnologie digitali*, in *Tecn. dir.*, 2024, 471 ss., spec. 483, ad avviso della quale "l'impressione è che la strada più consona sia quella scelta dal mercato e non quella scelta dal legislatore, poiché se sicuramente sono auspicabili ed apprezzabili norme che impongano una produzione pulita e sostenibile, non per questo occorre mettere in secondo piano la regolamentazione del mercato dei prodotti emanando norme (anche incentivanti) che inducano i consumatori a riutilizzare i prodotti, ad immetterli nuovamente, anche se usati, nel mercato, creando meno rifiuti. In definitiva, a consumare senza sprecare".

cognitiva in occasione di una pratica commerciale abbia necessariamente l'effetto di falsare, in misura rilevante, il comportamento di tale consumatore virtuale.

Occorre (...) che sia debitamente dimostrato che, nelle specifiche circostanze di una situazione concreta, una siffatta pratica sia tale da incidere sul consenso di una persona normalmente informata, nonché ragionevolmente attenta ed avveduta, e ciò in misura tale che il suo comportamento ne sarebbe falsato in misura rilevante (...).

Ecco l'apertura della Corte: cioè il giudizio di rilevanza dello specifico effetto distortivo della pratica che viene affidata al giudice nel caso concreto e che può farla trasformare da pratica commerciale corretta a scorretta.

Il passaggio è certamente importante e sembra davvero una sorta di “contromisura” adottata dalla Corte per non chiudere in modo eccessivo all'influenza delle scienze comportamentali.

Tale scelta, tuttavia appare foriera di conseguenze del tutto imprevedibili in ordine alla rivalutazione di ogni singola pratica commerciale che può rivelarsi, in base ad una valutazione svolta nel caso concreto, scorretta: si pensi ad esempio ad una pratica commerciale che spinga verso la (positiva) idea di un consumo sostenibile e solidale⁴¹ e, per quanto concerne i beni tecnologici, nell'ottica del concetto di durabilità⁴² riferita all'utilizzo al fine di combattere la pratica della c.d. obsolescenza programmata⁴³. Il giudizio di rilevanza effettuato dal giudice in questo caso potrebbe tollerare una soglia

⁴¹ BONA e BONINI, *Una formidabile partita a scacchi: Consiglio di Stato, Corte di giustizia e pratiche commerciali sleali*, cit., 115.

⁴² Sul punto, tra i tanti, v. ALPA, *Aspetti della nuova disciplina delle vendite nell'Unione europea*, in *Contr. impr.*, 2019, 825 ss.; ADDIS, *Spunti esegetici sugli aspetti dei contratti di vendita di beni regolati nella nuova direttiva (UE) 2019/771*, in *Nuovo dir. civ.*, 2020, 5 ss.; BARENGHI, *Osservazioni sulla nuova disciplina delle garanzie nella vendita di beni di consumo*, in *Contr. impr.*, 2020, 806 ss.; DE CRISTOFARO, *Verso la riforma della disciplina delle vendite mobiliari b-to-c: l'attuazione della dir. UE 2019/771*, in *Riv. dir. civ.*, 2021, 206 ss.; FACCIOLO, *La riparazione del bene nella disciplina europea dei contratti di vendita mobiliare ai consumatori dopo la dir. 2024/1799/UE*, in *Pactum*, 2024, 543 ss.; Id., *Economia circolare e sostenibilità ambientale nel diritto dei consumatori: prime note sulla dir. 2024/1799/UE recante norme comuni che promuovono la riparazione dei beni*, in *Pers. merc.*, 2024, 945 ss.; D'ONOFRIO, *Il difetto di durabilità del bene*, Napoli, 2023, *passim*; PALADINI, *I rimedi al difetto di conformità nella vendita di beni di consumo*, in Tosi (a cura di), *La tutela del consumatore in Internet e nel commercio elettronico*, I, Milano, 2012, 351 ss.; VANINI, *Violazione di norme pubblicistiche di tutela ambientale da parte del produttore e difetto di conformità al contratto del bene consegnato al consumatore: la Corte di Giustizia UE e il caso “Dieselgate”*, in *Riv. dir. civ.*, 2023, 166 ss.; IMBRUGLIA, *La sostenibilità dei rimedi consumeristici nella Direttiva 771/2019/UE e oltre*, in *Actualidad Juridica Iberoamericana*, 2022, 354 ss.; MATERA, *Difetto di conformità, gerarchia dei rimedi e sostenibilità ambientale nel nuovo art. 135-bis cod. cons. e nella Dir. 771/2019*, in *Riv. dir. priv.*, 2022, 462 ss.

⁴³ TOMMASINI, *L'obsolescenza programmata. Tra libertà di iniziativa economica e tutela dei consumatori*, in *Tecn. dir.*, 2023, 158 ss.; D'ONOFRIO, *Obsolescenza programmata: qualificazione giuridica e rimedi alla luce della direttiva 2019/771/UE e del diritto interno*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2022, 516 ss.; MARINO, *Obsolescenza programmata, durabilità dei beni con elementi digitali e tutele del consumatore*, in *Pers. merc.*, 2024, 157 ss.

maggiore di condizionamento cognitivo del consumatore in vista della tutela di obiettivi più importanti come potrebbero essere quelli della salvaguardia dell'ambiente e dell'economia circolare⁴⁴ e, più in generale, la ricerca di un mondo più "sostenibile"⁴⁵ a tutela delle generazioni future⁴⁶ ma in controtendenza rispetto ad un diritto calcolabile per un mercato efficiente.

In tal senso forse sembrerebbe che, a volte, è il contesto di riferimento in cui viene espressa la pratica commerciale a rendere il consumatore più o meno bisognoso di una protezione specifica o secondo una certa impostazione a renderlo "attivo"⁴⁷.

3. Condizioni cognitive del consumatore e pratiche di c.d. *neuromarketing*

La vulnerabilità del consumatore raggiunto dalle pratiche commerciali scorrette, come è noto, viene riferita dall'art. 5, par. 3, dir. 2005/29/UE a fattori come l'età⁴⁸, l'incapacità e l'ingenuità⁴⁹, ma non la negligenza o la pigrizia⁵⁰.

Nel mercato contemporaneo, tuttavia, la vulnerabilità del consumatore può presentare anche un carattere "situazionale" che viene declinato in rapporto al bene o al servizio oggetto della pratica⁵¹, al mercato in cui le condotte vengono realizzate e al contesto

⁴⁴ Sul punto a livello monografico, di recente, si rinvia a R. FADDA, *La sostenibilità tra disciplina del contratto e tutela del consumatore*, Napoli, 2024, *passim*.

⁴⁵ Spunti interessanti si rinvencono in LIPARI, *Premesse per un diritto civile dell'ambiente*, in *Riv. dir. civ.*, 2024, 209 ss., spec. 224-225, secondo cui "le politiche economiche, sia pubbliche che private, non possono essere esclusivamente affidate al mercato, il cui fine è soltanto l'efficienza paretiana ma devono includere forme di controllo sociale e democratico dell'economia".

⁴⁶ Sul tema nell'ambito della dottrina privatistica, tra gli altri, si rimanda a ALPA, *Note sulla riforma della Costituzione per la tutela dell'ambiente e degli animali*, in *Contr. impr.*, 2022, 361 ss.; G. VETTORI, *L'interesse delle generazioni future*, in *Pers. merc.*, 2023, 632 ss.; CAMARDI, *Diritto civile e nuovi valori costituzionali. Qualche suggestione da recenti riforme*, in *Jus civile*, 2023, 566-568; MONTEROSSO, *L'orizzonte intergenerazionale del diritto civile. Tutela, soggettività, azione*, Pisa, 2020.

⁴⁷ RABITTI – BASSAN, *L'"evoluzione" del consumatore: dal consumatore medio al consumatore attivo*, in *Il consumatore: responsabile, attivo, partecipativo*, Roma, 2024, 17.

⁴⁸ VENCHIARUTTI, *Il consumatore medio e il consumatore vulnerabile in ragione dell'età*, in *Contr. impr.*, 2024, 644.

⁴⁹ Per una riflessione più generale si vedano le pagine di TRIMARCHI, *Il diritto protegge gli ingegneri?*, in *Studi in onore di Giovanni Iudica*, II, Milano, 2014, 1387 ss.

⁵⁰ Ritene che il consumatore debba essere protetto dai rischi "di oscurità e ambiguità, non dalla pigrizia o dalla ingenuità", GENTILI, *Senso e consenso*, II, Torino, 2015, 635.

⁵¹ Sulla nozione di "vulnerabilità", con particolare riguardo all'ambito della contrattazione tra privati, cfr., tra i tanti, RABITTI, *Il consumatore vulnerabile e la fragilità del diritto. Brevi considerazioni*, in *Riv. dir. banc.*, 2023, 1 ss.; BATTELLI, *Vulnerabilità della persona e debolezza del contraente*, in *Riv. dir. civ.*, 2022, 939 ss.; ID., *I soggetti vulnerabili: prospettive di tutela della persona*, in *Dir. fam. pers.*, 2020, 283 ss.; C. CAMARDI, *Dalla logica individualista alla regolazione della complessità nella tutela del consumatore (e delle vulnerabilità) nell'ecosistema digitale*, in *Mercato digitale e tutela dei*

generale in cui il consumatore si trova ad agire⁵².

Appare evidente come il mercato digitale sia un terreno particolarmente rischioso per il consumatore che assume, in questo caso, sempre di più le vesti della “vulnerabilità”: basti pensare, solo ad esempio, all’adozione da parte delle aziende di tecniche sempre più sofisticate che cercano di manipolare gli utenti inducendoli a compiere scelte indesiderate (i cc. dd. *dark patterns* come definiti dal Considerando 67 del *Digital Services Act* (DSA)⁵³.

Ma vi è di più.

L’introduzione dei c.d. “metaversi”, la cui *governance* è riservata in capo ad alcuni “*Tech Giants*”⁵⁴, in cui le realtà *offline* e *online* tendono a fondersi, realizzando quella che viene definita l’era “*onlife*” ed in cui la distinzione tra reale e virtuale sembra scomparire⁵⁵, fanno comparire inedite forme di vulnerabilità e pongono nuovi importanti interrogativi⁵⁶.

Da ultimo le tecniche di c.d. *neuromarketing* pongono ulteriori domande sul rischio di condizionamento cognitivo del consumatore se è vero che gran parte del processo de-

consumatori. Prove di futuro, a cura di Grisi e Tommasi, Torino, 2024, 217 ss.; CORRIAS, *Il mercato come risorsa della persona vulnerabile*, in *Riv. dir. civ.*, 2022, 968 ss.; ID., *I soggetti vulnerabili nella disciplina comune e nei mercati regolamentati*, Napoli, 2022; AR. FUSARO, *L'atto patrimoniale della persona vulnerabile*, Napoli, 2019, *passim*; EAD., *Persona vulnerabile e forme di condizionamento del volere*, in CORRIAS (a cura di), *I soggetti vulnerabili nella disciplina comune e nei mercati regolamentati*, Napoli, 2022, 59 ss.; ZORZI GALGANO, *Il consumatore medio ed il consumatore vulnerabile nel diritto comunitario*, in *Contr. impr. Eur.*, 2010, 549 ss.; EAD., *I contratti di consumo e la libertà del consumatore*, Padova, 2012.

⁵² Con riferimento specifico alla sostenibilità v. DEGL’INNOCENTI, *Verso un’autonomia contrattuale sostenibile. Profili regolatori europei delle catene globali del valore*, Pisa, 2024; CATERINI, *Sostenibilità e ordinamento civile. Per una riproposizione della questione sociale*, Napoli, 2018, 83 ss.; PENNASILICO, *Economia circolare e diritto: ripensare la “sostenibilità”*, in *Pers. merc.*, 2021, 721 ss.

⁵³ Regolamento (UE) 2022/2065 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022 relativo a un mercato unico dei servizi digitali e che modifica la direttiva 2000/31/CE (regolamento sui servizi digitali). Sul punto v. ORLANDO, *A proposito dei deceptive design (già dark) patterns*, in *Mercato digitale e tutela dei consumatori. Prove di futuro*, a cura di Grisi e Tommasi, Torino, 2024, 63 ss.

⁵⁴ Più in generale sul problema della regolazione della tecnologia e dell’intelligenza artificiale, anche con riferimento al contributo che possono offrire le Autorità amministrative indipendenti, v. ANGELONE, *Alla ricerca del paradigma regolativo ottimale. La governance dell’I.A. tra legislazione e regolazione*, in *Tecn. dir.*, 2024, 277 ss.

⁵⁵ Il termine “*onlife*” è un neologismo coniato dal filosofo Luciano Floridi: v. FLORIDI, *The Onlife Manifesto. Being Human in a Hyperconnected Era*, Springer, 2014.

⁵⁶ NAZZARO, *La natura giuridica del metaverso tra Stato, essential facility e giardino privato*, in Cassano, Scorza (a cura di), *Metaverso. Diritti degli utenti, piattaforme digitali, privacy, diritto d’autore, profili penali, blockchain e NFT*, Pisa, 2023, 55 ss.

cisionale individuale avviene nel subconscio del consumatore, passivo e non riflessivo⁵⁷, piuttosto che attraverso una deliberazione attiva e consapevole⁵⁸.

Il *neuromarketing*, come è noto, viene utilizzato per studiare le risposte che si attivano a livello cerebrale nel momento in cui un potenziale cliente viene esposto a stimoli sensoriali quali, ad esempio, una pubblicità o l'esposizione di uno *brand*. L'analisi dei dati condotta da sistemi di I.A. consente un netto affinamento di quelle pratiche che vanno ad influenzare il comportamento dell'utente poiché apre alla possibilità in via automatizzata di individuare e sfruttare le singole "falle cognitive" del singolo consumatore⁵⁹.

Il fondamento del *neuromarketing* consiste nell'asserzione per la quale i consumatori non agiscono razionalmente. La ragion d'essere e la missione del *neuromarketing* consistono perciò nello studio e nello sfruttamento delle basi irrazionali ed emotive delle scelte, dei comportamenti e delle attitudini di consumo. Da questo punto di vista, non può sfuggire che il *neuromarketing*, per la sua stessa ragion d'essere e per la sua missione, rischia di porsi in diretto contrasto con lo sviluppo delle condizioni materiali necessarie per la pratica realizzazione del diritto all'educazione al consumo, previsto come diritto fondamentale dall'art. 2, co. 2, cod. cons.⁶⁰, oltre che rientrare nell'ambito delle pratiche commerciali scorrette di tipo aggressivo⁶¹.

Peraltro non vi è alcun dubbio in ordine al fatto che il divario informativo tra professionista e consumatore si va in tal modo ad ampliarsi attraverso l'utilizzo delle pratiche di profilazione e su cui il diritto europeo fatica ancora a fornire risposte adeguate alle problematiche di tutela che emergono in un contesto sempre più complesso, al confine tra la normativa a tutela dei consumatori e la protezione dei dati personali ai sensi del GDPR⁶².

⁵⁷ Il rilievo è comune nella letteratura specialistica della *Behavioural Economics* che ha evidenziato gli effetti manipolativi della scelta di consumo ad opera dei sistemi algoritmici: sul punto v. già SUNSTEIN, *Fifty Shades of Manipulation*, in *Journal of Behavioral Marketing*, 2015, 38 ss.; CALO, *Digital Market Manipulation*, in *Geo. Wash. Law Review*, 2013, 82, 995 ss.

⁵⁸ YEUNG, *Hypernudge: Big Data as a mode of regulation by design*, in *The social power of algorithms*, a cura di Beer, New York, 2018, 117 ss.

⁵⁹ PARENZO, *Neuromarketing: un inventario di (spuntati) divieti contro il pericolo di una scelta manipolata*, in *Pers. merc.*, 2024, 542.

⁶⁰ ORLANDO, *Regole di immissione e "pratiche di intelligenza artificiale" vietate nella Proposta di Artificial Intelligence Act*, in *Persona e mercato*, 2022, 361.

⁶¹ In via generale v., per tutti, BARGELLI, *L'ambito di applicazione della direttiva 2005/29/CE: la nozione di "pratica commerciale"*, in AA.VV., *Le "pratiche commerciali sleali" tra imprese e consumatori. La direttiva 2005/29/Ce e il diritto italiano*, Torino, 2008, 78 ss.

⁶² Tema che evidentemente sfugge ai limiti di questo scritto e su cui si rimanda, tra gli altri, a CARAPEZZA FIGLIA, *Decisioni algoritmiche tra diritto alla spiegazione e divieto di discriminare*, in *Pers. merc.*, 2023, 641 ss.; MONTINARO, *I sistemi di raccomandazione nelle interazioni tra professionisti e consumatori: il punto di vista del diritto dei consumi (e non solo)*, ivi, 2022, 368 ss.; MANTELETO, *The future of consumer data protection in the E.U. Rethinking the "notice and consent" paradigm in the new era of predictive analytics*, in *Computer Law and Security Review*, 2014, 30, 643 ss.

Nello specifico settore dell'intelligenza artificiale in ambito medico-sanitario, in ordine all'importante profilo della valutazione dei rischi derivati dall'applicazione di sistemi di I.A. con riferi-

Le prime tecniche di profilazione si basavano sulla raccolta automatizzata di dati con l'obiettivo di classificare i consumatori in gruppi omogenei in base ai loro comportamenti e caratteristiche. Questo consentiva ai professionisti di anticipare la domanda di consumo e personalizzare strategie di *marketing* e commercializzazione. L'integrazione dell'intelligenza artificiale nell'attività di profilazione⁶³, unita alla crescente disponibilità di dati, ha portato oltre i tradizionali modelli di categorizzazione⁶⁴, permettendo ai professionisti “di ottenere informazioni dettagliate non solo su gruppi di consumatori, ma anche su ogni singolo individuo (il c.d. *microtargeting*)”⁶⁵: tale pratica, peraltro, può essere utilizzata per orientare i processi decisionali delle persone fisiche, distorcendone le scelte⁶⁶.

Tanto è vero che oggi si parla espressamente di “*neurorights*” (libertà cognitiva, integrità mentale, continuità psicologica e “privacy mentale”)⁶⁷ a fronte dell'ampio spettro

mento al diritto alla c.d. spiegabilità, si vedano le considerazioni di C. PERLINGIERI, *Intelligenza artificiale in ambito medico-sanitario: profili di ricostruzione normativa a séguito dell'AI Act*, in *Rass. dir. civ.*, 2024, spec. 928 ss., ad avviso della quale “se vero è che l'art. 22 g.d.p.r. prescinde sia dalla piramide dei rischi inerenti ai diversi sistemi sia dagli otto settori individuati dal legislatore europeo nell'AI Act per i sistemi ad alto rischio e considera la spiegabilità mettendo a fuoco la lente sui dati utilizzati per la personalizzazione della decisione; è anche vero che con l'AI Act la spiegabilità è declinata utilizzando la stessa lente per controllare soprattutto la logica del funzionamento dei sistemi ad alto rischio con il richiamo non soltanto ai principali elementi della decisione adottata per valutare la qualità e l'adeguatezza dei dati, ma anche con riferimento al processo decisionale”.

⁶³ HACKER, *Manipulation by algorithms. Exploring the triangle of Unfair Commercial Practice, Data Protection, and Privacy Law*, in *European Law Journal*, 2021, 17 ss.

⁶⁴ Sul punto si rimanda più compiutamente a MONTINARO, *Riconoscimento delle emozioni e marketing personalizzato*, in *Pers. merc.*, 2024, 847 ss., spec. 880 ss.

⁶⁵ Così correttamente AMIDEI, *La tutela del consumatore “profilato”: obblighi informativi e asimmetrie negoziali*, in *Giur. it.*, 2025, 461-462.

⁶⁶ CASARETO DAL VERME, *Artificial Intelligence, Neuroscience and Emotional Data. What Role for Private Autonomy in the Digital Market?*, in *Erasmus Law Review*, 2024, 3 s.

⁶⁷ In argomento tra i tanti, senza pretesa di completezza, v. LIV, *Neurolaw: Brain-Computer Interfaces*, in *University of St. Thomas Journal of Law & Public Policy*, 15, 2021, 328 ss.; LI, DING, CONTI, *Brain-Computer Interface applications: Security and privacy challenges*, in *IEEE Conference on Communications and Network Security (CNS)*, 2015, 663 ss.; MALGIERI – COMANDÈ, *Sensitive-by-Distance: Quasi-Health Data in the Algorithmic Era*, in *Inf. Commun. Technol. Law*, 2017, 229 ss.; L. TAFARO, *Some Reflections on Neuroscience and Civil Law*, in *Neuroscience and Law*, 2021, 113 ss.; EAD., *Neuromarketing e tutela del consenso*, Napoli, 2018; EAD., *Neuroscienze e diritto civile: nuove prospettive*, in *Riv. Bio dir.*, 2017, 257 ss.; MOLLO, *La vulnerabilità tecnologica. Neurorights ed esigenze di tutela: profili etici e giuridici*, in *European Journal of Privacy Law and Technologies*, 2021, 199 ss.; M. IMBRENDA, *Persona e scelte di consumo fra conoscenze neuroscientifiche e nuove frontiere tecnologiche, in Actualidad Juridica Iberoamericana*, 2021, 816 ss.; TUCCARI, *Neuromarketing: un'assistematica disciplina ...oltre il consenso?*, in *Pers. merc.*, 2024, 512 ss.; SPOSINI, *Impact of New Technologies on Economic Behavior and Consumer Freedom of Choice: from Neuromarketing to Neuro-Rights*, in *Journal of Digital Technologies and Law*, 2024, 74 ss.; PANICHELLA, *La tutela del consumatore alla sfida del neuromarketing*, in *Federalismi.it*, 2024, 209 ss.

di tecnologie digitali e sistemi di I.A. che rischiano di compromettere determinati diritti dell'utente⁶⁸.

In ottica comparativa molto interessante risulta essere il *Colorado Privacy Act*, come modificato in data 21 febbraio 2024, che ha esteso il diritto alla protezione della riservatezza ai dati neurali di una persona: la nuova definizione di “dati sensibili” contenuta in questa legge include i dati biologici e “neurali” generati dal cervello, dal midollo spinale e dalla rete di nervi che trasmette messaggi in tutto il corpo. In tal modo, pertanto, la protezione si sposterebbe da un piano tipico della *consumer protection* a quella inevitabilmente connesso della *data protection*.

Si apre, pertanto, tutta una serie di interrogativi su come assicurare la protezione del consumatore/utente che qui si può solamente provare ad elencare: come ottenere il consenso esplicito e informato dei consumatori prima di utilizzare le tecniche di *neuromarketing*⁶⁹; come divulgare in modo trasparente la natura e lo scopo della ricerca, come prevedere comitati di revisione etica indipendenti per valutare e approvare gli studi di *neuromarketing*, nell'ottica della multidisciplinarietà⁷⁰, assicurandosi che essi aderiscano a rigorosi standard etici ed infine come divulgare pubblicamente i metodi di ricerca di *neuromarketing*, i risultati e ogni potenziale conflitto di interesse per guadagnare la fiducia dei consumatori.

Nel Regolamento europeo sull'intelligenza artificiale n. 1689/2024 (AI Act), infine, si attribuisce un senso peculiare alla nozione di vulnerabilità dell'utente.

Essa si trova in primo luogo associata alla persona o al gruppo di persone. I gruppi che vengono citati sono i minori (considerando 29 e 48, art. 9, co. 9), i disabili (considerando 29 e 165), le persone dipendenti da prestazioni e servizi essenziali (considerando 58), i migranti (considerando 60), minoranze razziali o etniche (considerando 67), persone in specifiche situazione sociale o economica (considerando 29, art. 5, co. 1 lett. b, art. 7, lett. h).

Sembra interessante comprendere se tale senso di particolare vulnerabilità del consumatore sia declinata, come sembrerebbe, in una direzione più categorizzante che strettamente “situazionale”⁷¹.

⁶⁸ Sul punto si veda l'attento studio di GATT, CAGGIANO, GAETA, MOLLO, *BCI devices and their legal compliance: A prototype tool for its evaluation and measurement*, in *European Journal of Privacy Law and Technologies*, 2022, 302 ss.

⁶⁹ A partire ovviamente dall'art. 22 GDPR (dedicato al “Processo decisionale automatizzato relativo alle persone fisiche, compresa la profilazione”), nella misura in cui va a delineare un divieto generale di decisioni basate unicamente sul trattamento automatizzato, compresa la profilazione, capaci di produrre effetti giuridici significativi sulla persona.

⁷⁰ Sul punto v. le considerazioni di PASCUZZI, *Quale formazione per la ricerca interdisciplinare?*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2021, 337 ss., il quale condivisibilmente conclude ritenendo che sia necessario che “il sapere scientifico/tecnologico si innesti su un pensiero di base umanistico che consenta di fare scelte più consapevoli dei problemi e dei valori in gioco. E lo stesso sapere umanistico deve avere gli strumenti per comprendere il pensiero scientifico/tecnologico perché solo così può affrontare appieno i problemi etico/morali che lo stesso genera”.

⁷¹ Su tale definizione v. DUIVENVOORDE, *Redesigning the UCPD for the Age of Personalised Marke-*

Le pratiche di *neuromarketing* basate su sistemi di I.A. rientrano nell’ampia definizione di “sistema di intelligenza artificiale” fornita dall’art. 3, n. 1 Reg. UE n. 1689/2024 (AI Act)⁷² che, infatti, si applica a qualsiasi “*sistema automatizzato progettato per funzionare con livelli di autonomia variabili e che può presentare adattabilità dopo la diffusione e che, per obiettivi espliciti o impliciti, deduce dall’input che riceve come generare output quali previsioni, contenuti, raccomandazioni o decisioni che possono influenzare ambienti fisici o virtuali*”.

Come è noto, l’AI Act adotta un “approccio basato sul rischio”, considerando il rischio generato dai sistemi di I.A. rispetto ai diritti e alle libertà fondamentali. Vi sono, quindi, quelle pratiche che generano un “rischio inaccettabile” e sono quindi vietate; i “sistemi di I.A. ad alto rischio” che, invece, sono consentiti ma solo a specifiche condizioni; e, infine, quelle applicazioni per le quali, presentando solo un “rischio basso o minimo”, vi sono essenzialmente obblighi di trasparenza.

L’art. 5, AI Act vieta due tipi di pratiche considerate manipolative, ossia un sistema di I.A. che impiega tecniche subliminali “*al di là della coscienza di una persona al fine di distorcerne materialmente il comportamento in modo tale da provocare o da poter provocare a tale persona o ad un’altra un danno fisico o psicologico*” (lett. a) e “*che di provocare a quella persona o a un’altra persona un danno fisico o psicologico*” (lett. a) e “*che sfrutta una qualsiasi vulnerabilità di un gruppo specifico di persone a causa della loro età, di una disabilità fisica o mentale, al fine di distorcere materialmente il comportamento di una persona appartenente a tale gruppo in modo tale da provocare o da poter provocare a quella persona o a un’altra persona un danno fisico o psicologico*” (lett. b).

Tale divieto si verifica quando sussiste (o è probabile che vi sia) un’incidenza significativa sull’autonomia, sul processo decisionale e sulla libera scelta delle persone fisiche⁷³: si è pertanto al di fuori dell’ambito di applicazione della nozione di “consumatore medio”.

4. Verso una nuova configurazione della nozione di consumatore?

La pronuncia che ha sollecitato le nostre considerazioni conduce inevitabilmente ad alcune riflessioni conclusive che, ancora una volta, rappresentano un ulteriore pas-

ting, in *Journal of European Consumer and Market Law*, 2023, 177 ss.

⁷² Sul problema definitorio si veda BERTOLINI, *Intelligenza artificiale e responsabilità civile. Problema, sistema, funzioni*, Bologna, 2024, 15 ss.

⁷³ MONTINARO, *Riconoscimento delle emozioni e marketing personalizzato*, cit., 893-894, la quale nota come “*il requisito del danno, ivi previsto, da un lato, è di ampia interpretazione, in quanto comprende casi in cui viene colpita un’altra persona o un gruppo di persone; per altro verso, esso sembra essere soddisfatto solo quando il danno sia significativo. In merito, il Considerando 29 cita, tra i criteri da prendere in considerazione, la probabilità di “effetti negativi sufficientemente importanti sulla salute fisica, psicologica o sugli interessi finanziari” delle persone fisiche, con il risultato di rendere ardua la dimostrazione che si sia verificato un danno siffatto in un caso specifico*”.

saggio in attesa di nuovi arresti giurisprudenziali (ritenendo che ormai non sia più alle porte una modifica legislativa delle varie nozioni di consumatore) che possono solo chiarire, per quanto possibile, la nozione di consumatore medio *ex art.* 20 cod. cons. (ma anche probabilmente di quella “classica” di consumatore *ex art.* 3 cod. cons.⁷⁴).

Appare chiaro come oggi all’interno del paradigma del consumatore si stagliano figure differenti di utenti, alcuni dotati di una certa malizia o quantomeno capacità di muoversi nel mercato con una buona dose di disinvoltura mentre altri, al contrario, certamente più inclini ad essere ingannati⁷⁵.

Negli ultimi anni le politiche europee ed interne sembrano muovere sempre più verso il c.d. *empowerment* dei consumatori, rafforzando il ruolo degli stessi nella dichiarata ottica di raggiungere sempre di più l’idea di un consumatore attivo, capace di ottenere informazioni sui prodotti, ad esempio confrontandoli e valutando l’esperienza di consumo e comunque, più in generale, capace di porsi in una posizione differente rispetto alla tradizionale immagine del consumatore statico quale contraente debole per eccellenza⁷⁶.

La “*New Consumer Agenda. Strengthening consumer resilience for sustainable recovery*”⁷⁷ evidenzia il ruolo del consumatore medio anche nell’ambito delle nuove contrattazioni digitali, sottolineando, forse con troppa enfasi, la responsabilizzazione dello stesso all’interno dell’ecosistema digitale.

Un possibile riferimento nel nostro ordinamento si può rinvenire nel “*Quadro strategico 2022-2025*” dell’Autorità di Regolazione per energia, reti e ambiente (ARERA)⁷⁸ che individua nel rafforzamento del “consumatore consapevole” uno degli obiettivi generali dell’azione regolatoria dell’Autorità⁷⁹.

⁷⁴ In ordine a tale nozione sempre utili le indicazioni di MINERVINI, *I contratti dei consumatori*, in *Tratt. contr. Roppo*, IV, *Rimedi* – 1, a cura di Gentili, 2a ed., Milano, 2023, 523 ss.

⁷⁵ La possibilità di individuare dei sottogruppi di utenti muniti di un grado di avvedutezza superiore o inferiore rispetto a quella dell’*average consumer* emerge, peraltro, dal riferimento al «membro medio» (del gruppo di consumatori) operato dall’art. 20 cod. cons., di guisa che può rendersi necessario “*un adattamento del parametro [del consumatore medio] alle peculiari caratteristiche (“medie”) dello specifico gruppo di consumatori cui il professionista indirizza i messaggi pubblicitari, le dichiarazioni e le comunicazioni finalizzate alla promozione di un bene o di un servizio*” (DE CRISTOFARO, voce «*Pratiche commerciali scorrette*», in *Enc. dir., Annali*, V, Milano, 2012, 1095).

⁷⁶ Per una completa ricostruzione del quadro normativo europeo in materia di consumatore si veda DE CRISTOFARO, *Diritto italiano ed europeo dei consumatori. Studi*, Padova, 2024, 11 ss.

⁷⁷ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, “*Nuova agenda dei consumatori - Rafforzare la resilienza dei consumatori per una ripresa sostenibile*”, COM/2020/696 final, consultabile in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0696>.

⁷⁸ Deliberazione 13 gennaio 2022 – 2/2022/A, consultabile in <https://www.arera.it/fileadmin/allegati/docs/22/002-22.pdf>.

⁷⁹ Riporta la Strategia a p. 12 come una delle principali linee di intervento sia il “*Potenziamento della consapevolezza dei consumatori rafforzando l’informazione circa i loro diritti, anche mediante pubblicazioni comparative e delineando gli interventi e gli strumenti regolatori sulla base, tra l’altro, di indagini demoscopiche. I risultati delle indagini comparative sulla percezione dei clienti finali relativamente alla qualità dei call center e dei servizi di trattazione dei reclami dei venditori elettrici e gas saranno resi dispo-*

Gli indici positivi in questo settore, peraltro, sono molteplici ed emblematici di un diverso modo di intendere la figura del consumatore: in primo luogo, le Direttive sulle fonti energetiche rinnovabili del 2018 (nn. 2018/2001 e 2018/2002) e, poi, il d. lgs. 8 novembre 2021, n. 199 esprimono a tutti gli effetti il concetto della c.d. neutralità climatica⁸⁰.

Nello specifico l'art. 30 del decreto in questione prevede la figura degli “*autoconsumatori di energia rinnovabile*” come un cliente finale che “*produce energia elettrica rinnovabile per il proprio consumo*”, la può immagazzinare, accumulare e può anche venderla⁸¹.

Inoltre al co. 2, in modo tendenzialmente inedito, si stabilisce anche che gli autoconsumatori possono agire collettivamente e costituirsi, a determinate condizioni, in gruppo. Attraverso tali nuovi strumenti il consumatore si autodetermina, sceglie ed influenza lo stesso mercato.

A ben vedere, pertanto, nell'ampio reticolato legislativo in materia consumeristica non esistono solo consumatori vulnerabili ma emergono altre figure di consumatori attivi e partecipativi: il riferimento va al consumatore inteso come “portatore di interessi” ai sensi della recente direttiva UE n. 1760/2024⁸², cioè un soggetto partecipe che può e deve essere coinvolto dagli altri attori del mercato per il contributo appunto “attivo” che egli è in grado di fornire in termini di opinioni, scelte, orientamenti⁸³.

nibili con modalità semplificata e di immediata fruizione, andando potenzialmente a costituire elementi di supporto alla scelta del fornitore. Specifiche misure volte a promuovere una migliore comprensione del servizio, da parte degli utenti, verranno poi adottate sia nel settore dei rifiuti (ad esempio attraverso campagne di informazione e sensibilizzazione da parte dei gestori/associazioni consumatori/Autorità) che nel settore idrico, con riferimento al quale verranno proseguite le attività tese alla promozione del risparmio idrico, svolte in coerenza con le linee strategiche di azione per il triennio 2019-2021, rafforzandole anche grazie alla collaborazione con le altre Amministrazioni dello Stato, per l'effettuazione di campagne informative a cui, peraltro, è destinato il “Fondo per la promozione dell'uso consapevole della risorsa idrica”, istituito dalla Legge di Bilancio 2021. Nei settori energetici, specifiche 13 campagne informative accompagneranno il superamento delle tutele di prezzo, anche in collaborazione con altri enti e Istituzioni”.

⁸⁰ Sul punto v. TOMASICHIO, *L'avvento delle comunità energetiche. Quale prospettiva per l'Italia e l'Europa?*, in *Munus*, 2022, 722.

⁸¹ FERRARI, *Dalle smart grids alle comunità energetiche*, in *Oss. dir. civ. comm.*, 2022, 193 s. Sul punto v. anche CAPPELLI, *Appunti per un inquadramento privatistico dell'autoconsumo di energia rinnovabile nel mercato elettrico: il caso delle comunità energetiche*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2023, 381 ss.; RENNA, *Le comunità energetiche e l'autoconsumo collettivo di energia. Tutela della concorrenza e regolazione del mercato*, ivi, 2024, 161 ss.; RUGGERI, *Consumatore e prosumerismo energetico nel quadro regolatorio europeo*, in *Actualidad jurídica iberoamericana*, 2022, 392 ss.; MELI, *Autoconsumo di energia rinnovabile e nuove forme di «energy sharing». Commento a dec. legge 30 dicembre 2019 n. 162 (Disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica) art. 42-bis*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2020, 630 ss.

⁸² PESCATORE, *Figure soggettive della sostenibilità*, in *Nuovo dir. civ.*, 4, 2024, 47.

⁸³ A parere di FEMIA, *Responsabilità civile e climate change litigation*, in *Enc. dir.*, I tematici, VII, *Responsabilità civile*, diretto da C. Scognamiglio, Milano, 2024, 864 ss., i “diritti” del portatore di interessi potrebbero essere ricondotti tra i c.d. “diritti individuali trans-soggettivi”: per la cui ricostruzione storica Id., *Sentimento e moltitudine. Rudolf von Jhering tra interessi ideali e beni comuni*, Bologna, 2024, 177 ss.

Un consumatore certamente dinamico rispetto al quale non rilevano le caratteristiche soggettive negative, che ne sottolineano il deficit informativo e con ciò la debolezza ma quelle positive, in grado di garantire la presenza sul mercato, a livello macroeconomico, di soggetti dotati di una più matura consapevolezza del proprio ruolo⁸⁴. Tale figura non va a contrapporsi a quella del consumatore vulnerabile “categoriale” ma probabilmente potrebbe limitarne l’estensione con riferimento alla c.d. vulnerabilità “situazionale”.

Tali addentellati normativi sembrano in sostanza confermare il pensiero precorritore di quella attenta dottrina che già qualche anno fa notava come ogni nuova definizione sembra richiamare, per utilizzare la bella immagine di “*un sasso gettato con crescente vigore nell’acqua di uno stagno*”⁸⁵. Secondo tale concezione si determina, difatti, il dilatarsi del perimetro dei cerchi che, però, vengono ad aggiungersi l’uno all’altro, ma che, in quanto concentrici, impongono, comunque, di non ignorare del tutto la centralità del consumatore nel dilatarsi di una figura la quale si amplia, pur non travolgendo la primitiva configurazione.

Si impone, tuttavia, ancora la ricerca di criteri idonei ad individuare correttamente i rapporti tra le diverse discipline. Gli obblighi informativi appaiono come uno dei pilastri, ma non certamente l’unico, sul quale si basa la consapevolezza della scelta di consumo. Tali obblighi si caratterizzano in diversi modi, assumono connotati diversi ed una diversa rilevanza con riferimento a specifiche attività di consumo⁸⁶ ma risulta tuttavia innegabile che essi mirano al medesimo risultato⁸⁷.

Frammentazione e riaggregazione che segnano la nozione di consumatore e la sua consapevolezza riaffiorano, quindi, anche per quanto riguarda il modo di intendere il consumatore medio, dovendo tenere conto del punto nodale dal quale muove ogni ragionamento al riguardo: si guarda, difatti, alla necessaria consapevolezza che deve assistere le scelte di consumo e coinvolge, già a monte, la figura del consumatore medio, che tutte queste figure dovrebbe ricomprendere⁸⁸.

⁸⁴ BARTOLINI, *Cosa resta del «consumatore» nel mercato della transizione energetica?*, in *La transizione verso nuovi modelli di produzione e consumo di energia da fonti rinnovabili*, cit., 24-25.

⁸⁵ ROSSI CARLEO, *Il turista - viaggiatore*, in *Eur. dir. priv.*, 2020, 639.

⁸⁶ Sulla funzione rimediabile degli obblighi informativi v. GRISI, *Gli obblighi informativi quali rimedio dei fallimenti cognitivi*, in *Oltre il soggetto razionale. Fallimenti cognitivi e razionalità limitata nel diritto privato*, cit., 59 ss.

⁸⁷ Il tema trascende queste brevi notazioni, utile per un inquadramento appare un primo rinvio a ALESSI, *La disciplina generale del contratto*, Torino, 2023, 254 ss.

⁸⁸ In una interessante prospettiva attenta al consumatore e alle nuove vulnerabilità che, in una visione trasversale, arriva a superare la categoria uniforme del consumatore medio, spostando l’attenzione “*sulle modalità con cui uno Stato responsabile deve operare per andare incontro ai bisogni derivanti dalla dipendenza inevitabile e derivativa degli individui*” e che rinviene “*nella tecnologia il perno da cui muovere per tornare ad una unità di sistema*”, v. RABITTI – BASSAN, *Il consumatore e le nuove vulnerabilità*, Introduzione a “*Il consumatore vulnerabile fra innovazione e diritti fondamentali*”, *Consumerism 2022*, Quindicesimo rapporto annuale a cura dell’Università degli Studi

Pertanto sembra delinarsi un quadro che nasce dalla tradizionale contrapposizione tra il contraente forte (professionista) e il contraente debole (il consumatore in primo luogo ma anche le microimprese⁸⁹) dal quale emergono situazioni legate a specifici settori produttivi o nell'ambito di ecosistemi digitali⁹⁰ in cui la debolezza viene riferita forse ad uno stadio primordiale cioè a quello della persona (prima ancora del consumatore)⁹¹, sia intesa individualmente che nella prospettiva relazionale dell'appartenente ad una categoria protetta⁹².

Il criterio di scelta ed assegnazione di diritti e della relativa tutela dovrebbe essere mosso, per dirla con le parole di autorevole dottrina “sulla base di un generalizzato confronto interpersonale che valuta le reciproche pretese di libertà e cerca di assicurare la soddisfazione di tutte le pretese nella maniera più estesa e più ugualitaria possibile”⁹³.

Tale confronto, pertanto, rimane ancora del tutto aperto e lascia inesplorate che le nuove strade che la giurisprudenza unionale potrà nel futuro percorrere.

ABSTRACT

Lo scritto prende spunto dalla recente pronuncia della Corte di Giustizia UE in materia di interpretazione della nozione di consumatore medio che ha confermato la tradizionale interpretazione aprendo tuttavia in alcuni casi alla valutazione caso per caso attraverso un giudizio di rilevanza svolto in base al principio di proporzionalità. L'autore

“Roma Tre”; la versione integrale del Rapporto è consultabile su <https://www.consumersforum.it/iniziativa/2022/5112-il-consumatore-vulnerabile-tra-innovazione-e-diritti-fondamentali.html>.

⁸⁹ Sul punto sia consentito il rinvio a TRUBIANI, *I contratti delle microimprese: regole del mercato e controllo giudiziale*, Napoli, 2020.

⁹⁰ Nota correttamente FERRETTI, *Mercato digitale e empowerment del consumatore: verso la necessità di una nuova interpretazione del consumatore ‘medio’. Implicazioni per la regolamentazione del mercato interno dell’Unione Europea*, in *Riv. trim. dir. econ.*, 2024, 204-205 che “La vulnerabilità deriva anche dal fatto che, nei mercati digitali, i consumatori spesso si disimpegnano. Lasciano che sia l’algoritmo a guidarli. È quanto mai raro che tentino di disattivare gli avvisi sulla privacy o di cercare un’offerta migliore, pur sapendo che i prezzi possono essere personalizzati. Non leggono i termini e le condizioni che consentono all’operatore di raccogliere dati e utilizzarli a proprio vantaggio, e così via... Il disimpegno è il risultato del funzionamento di un mercato che si ostina a trattare i consumatori in modo iniquo, creando così una vulnerabilità, oltre a creare malfunzionamenti nel mercato stesso. I consumatori fanno solo la cosa più razionale possibile: non perdono tempo a leggere le note sulla privacy o i termini e le condizioni”.

⁹¹ RABITTI – BASSAN, *L’“evoluzione” del consumatore: dal consumatore medio al consumatore attivo*, in *Il consumatore: responsabile, attivo, partecipativo*, cit., 12.

⁹² Profilo quest’ultimo che sembra aprire ad una più ampia riflessione di ordine generale con riferimento al tema dell’autonomia privata e dei soggetti di diritto. Per utili spunti si veda BARBA, *I soggetti dell’attività giuridica*, in *Riv. dir. civ.*, 2024, 922 ss., spec. 927-928.

⁹³ DENOZZA, *Il mercato, e la sua tutela, tra diritto privato “relazionale” e diritto privato “regolatorio”*, in questa *Rivista*, 2024, 150.

evidenzia la sostanziale correttezza della decisione ma al contempo ritiene che i rischi di una apertura eccessiva possa compromettere la calcolabilità del diritto e la certezza del mercato, anche a fronte della proliferazione di nuove normative europee e nazionali che, invece, aprono ad una diversa concezione di consumatore, inteso come un soggetto attivo e partecipativo.

The paper takes its cue from the recent ruling of the EU Court of Justice on the interpretation of the notion of the average consumer, which confirmed the traditional interpretation while opening in some cases, however, to case-by-case assessment through a judgment of relevance carried out according to the principle of proportionality. The author highlights the substantive correctness of the decision but at the same time believes that the risks of excessive openness may undermine the calculability of law and market stability, even in the face of the proliferation of new European and national regulations that, instead, open to a different conception of the consumer, understood as an active and participatory subject.