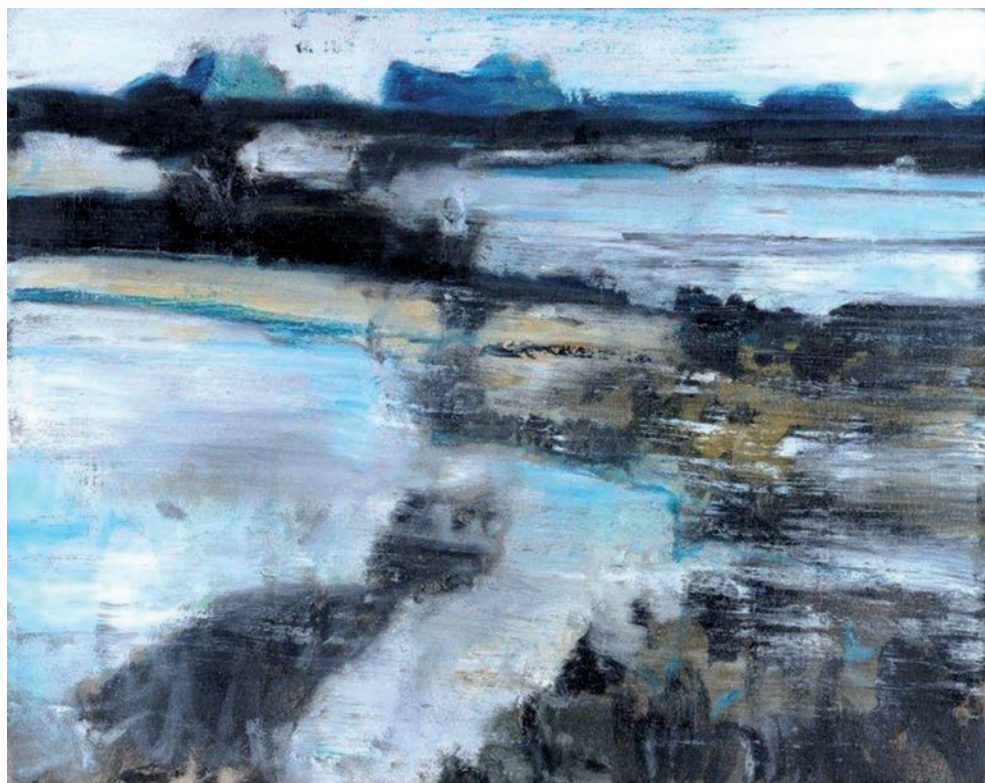


DIRITTO AGROALIMENTARE

RIVISTA GIURIDICA QUADRIMESTRALE

ISSN 2499-7463

DIREZIONE SCIENTIFICA
FABRIZIO DI MARZIO - STEFANO MASINI



Fondazione



OSSERVATORIO
SULLA CRIMINALITÀ
NELL'AGRICOLTURA
E SUL SISTEMA
AGROALIMENTARE



GIUFFRÈ EDITORE

Direzione

Dott. Fabrizio DI MARZIO (Corte di Cassazione) - Prof. Stefano MASINI (Università di Roma "Tor Vergata")

Comitato di direzione

Prof.ssa Irene CANFORA (Università di Bari Aldo Moro) - Prof. Massimo DONINI (Università di Modena e Reggio Emilia) - Prof. Antonio JANNARELLI (Università di Bari Aldo Moro) - Prof. Francesco MACARIO (Università di Roma Tre) - Prof. Pietro MASI (Università di Roma "Tor Vergata") - Prof. Gianmaria PALMIERI (Università del Molise) - Prof.ssa Lorenza PAOLONI (Università del Molise) - Prof. Luigi RUSSO (Università di Ferrara) - Prof. Antonio SCIAUDONE (Seconda Università di Napoli)

Comitato dei Referees

Prof. Alberto ABRAMI (Università di Firenze) - Prof.ssa Maria AMBROSTO (Università di Roma "La Sapienza") - Prof. Francesco ADORNATO (Università di Macerata) - Prof. Alessandro BERNARDI (Università di Ferrara) - Prof. Paolo BORCHI (Università di Ferrara) - Prof. Mario CARDILLO (Università di Foggia) - Prof.ssa Sonia CARMIGNANI (Università di Siena) - Prof. Giangiorgio CASAROTTO (Università di Ferrara) - Prof. Alessandro CIOFFI (Università del Molise) - Prof. Giuseppe CONTE (Università di Firenze) - Dott.ssa Laura COSTANTINO (Università di Bari Aldo Moro) - Prof. Cristiano CUPELLI (Università di Roma "Tor Vergata") - Prof.ssa Alessandra DI LAURO (Università di Pisa) - Prof.ssa Nicoletta FERRUCCI (Università di Padova) - Prof. Lucio FRANCIOSI (Università del Molise) - Prof. Gian Luigi GATTA (Università di Milano) - Dott.ssa Amarillide GENOVESE (Università di Bari Aldo Moro) - Prof. Carlo Alberto GRAZIANI (Università di Siena) - Prof. Umberto IZZO (Università di Trento) - Prof. Gian Paolo LA SALA (Università del Molise) - Prof. Vito Sandro LECCESE (Università di Bari Aldo Moro) - Prof. Mario GORLANI (Università di Brescia) - Prof.ssa Maria Pia RAGIONERI (Università di Toscana) - Dott. Vito RUBINO (Università del Piemonte Orientale "Amedeo Avogadro") - Prof.ssa Sara TOMMASI (Università del Salento) - Prof. Antonio Felice URICCHIO (Università di Bari Aldo Moro) - Prof.ssa Francesca VESSIA (Università di Bari Aldo Moro)

Direttore responsabile

Dott.ssa Paola MANDRICI

Composizione grafica

Bluarancio s.r.l. - 00187 Roma - Via XXIV Maggio 43

Stampa

Tipografia «Mori & C. S.r.l. - 21100 Varese - Via F. Guicciardini 66

Indice

	pag.
PIETRO MASI	
<i>Impresa ittica e attività connesse</i>	415
MICHELE TAMPONI	
<i>Proprietà e green economy: diritto dominicale, ambiente e risorse naturali</i>	431
GIUSEPPE AMARELLI	
<i>La responsabilità degli enti per i nuovi reati ambientali</i>	449
ALESSANDRO CIOFFI	
<i>Paesaggio, ambiente e «beni comuni» nella giurisdizione amministrativa</i>	463
STEFANO MASINI	
<i>Vizi, difetti e rischi nel consumo di alimenti: profili di responsabilità</i>	473

OSSERVATORIO

IL PRECEDENTE

ALDO NATALINI	
<i>Primo collaudo in Cassazione del delitto di contraffazione di DOP e IGP agroalimentari: una norma-simbolo rimasta in stand-by</i>	525

VARIETÀ

MARCÍLIO TOSCANO FRANCA FILHO e MARIA FRANCISCA CARNEIRO	
<i>Assaporando il diritto. Per una «epistemogastronomia» giuridica (con presentazione di Alberto Vespaziani)</i>	561

Gli autori di questo fascicolo

GIUSEPPE AMARELLI

Professore associato di Diritto penale, Università degli Studi di Napoli Federico II

MARIA FRANCISCA CARNEIRO

Dottore in Diritto, Universidade Federal do Paraná (UFPR)

ALESSANDRO CIOFFI

Professore associato di Diritto amministrativo, Università del Molise

MARCÍLIO TOSCANO FRANCA FILHO

Professore nei Programmi di Pós-Graduação in Diritto, Universidade Federal da Paraíba (UFPB) e Universidade Federal de Pernambuco (UFPE)

PIETRO MASI

Professore ordinario di Diritto commerciale, Università di Roma Tor Vergata

STEFANO MASINI

Professore associato di Diritto agrario, Università di Roma Tor Vergata

ALDO NATALINI

Sostituto procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Siena

MICHELE TAMPONI

Professore ordinario di Diritto privato, Università di Roma LUISS Guido Carli

ALBERTO VESPAZIANI

Professore associato di Diritto pubblico comparato, Università del Molise

Procedura di valutazione scientifica

1. Tutti gli scritti inviati per la pubblicazione nella *Rivista* sono sottoposti a una procedura di valutazione scientifica.

La procedura è impostata in modo da garantire il rispetto dell'anonimato sia dell'autore che dei singoli revisori (c.d. *blind peer-review*). Questi ultimi sono designati dai direttori della *Rivista* fra i componenti del Comitato dei Referee.

2. Il giudizio di merito sull'elaborato, da parte dei revisori, si basa sui seguenti criteri:

- a) ordine e chiarezza dell'esposizione;
- b) coerenza logica e metodologica;
- c) adeguatezza della documentazione (normativa, dottrinale, giurisprudenziale) o, in alternativa, originalità del pensiero espresso;
- d) ragionevolezza delle soluzioni.

3. Il risultato del giudizio potrà essere:

- a) positivo senza riserve (pubblicabilità);
- b) positivo subordinato a modifiche, sommariamente indicate dal revisore (pubblicabilità condizionata);
- c) negativo (non pubblicabilità).

Al giudizio di sintesi è abbinata una nota di commento del revisore in cui si evidenziano le motivazioni del giudizio e si segnalano agli autori i miglioramenti da apportare all'elaborato.

4. Ai singoli autori viene data comunicazione dell'esito della procedura di valutazione. L'accettazione dello scritto ai fini della pubblicazione comporta il vincolo, per l'autore, a non pubblicarlo altrove, senza il consenso scritto dell'Editore.

Scientific Assessment Procedure

1. All essays intended to be published in the Journal are subjected to scientific assessment procedure. The procedure is imposed in a way that guarantees the anonymity both of the author and of the individual referees (the so called blind peer-review). The referees are designated by the directors of the Journal from among the members of the Referees Committee.

2. The judgment of the merits, done by the referees, is based on the following criteria:

- a) order and clarity of exposition;
- b) logical and methodological consistency;
- c) adequacy of the documentation (legislation, doctrinal, jurisprudential) or, alternatively, originality of thought expressed;
- d) reasonableness of the solutions.

3. The result of the judgement will be:

- a) positive without reservation (publishable);
- b) positive subject to changes, indicated summarily by the referee (conditional publishability);
- c) negative (not publishable).

The summary judgment is combined with an explanatory statement of the referee in which the reasons for the judgment are highlighted and the referees point out to the authors the improvements to be made.

4. The individual authors are notified of the outcome of the evaluation procedure. The acceptance of the paper for publication implies the constraint, on the author, not to publish elsewhere without the written permission of the Publisher.

Impresa ittica e attività connesse

Le imprese che esercitano la pesca non hanno ricevuto menzione diretta nel codice civile del 1942 che disciplinava attività agricole ed attività commerciali, ed all'epoca della emanazione del codice la pesca marittima, rilevante nel sistema economico, era considerata appartenente alla categoria delle attività commerciali in ragione dell'uso della nave e della tradizione della navigazione.

Un riconoscimento normativo delle imprese di acquacoltura, nel 1992 qualificate agricole, e l'introduzione di una disciplina specifica dell'imprenditore ittico con norme del 2001 – modificate nel 2004 e nel 2012 – hanno sancito l'assimilazione della pesca all'agricoltura, come del resto avviene nel diritto dell'Unione europea.

La ricerca mira a chiarire i termini del rapporto di pesca ed acquacoltura con l'agricoltura, tra momenti comuni e specificità; essa riguarda anche le attività «connesse» a pesca ed acquacoltura – che per legge possono integrarne il ciclo produttivo acquisendone la disciplina invece di rispettare quella coerente con la loro specifica natura (per lo più commerciale) – di pescaturismo, ittiturismo, commercializzazione dei prodotti e valorizzazione dell'ambiente estendendo l'attenzione ad imprese partecipate da giovani, attive con metodo biologico, vincolate a regole precise di rispetto della legalità.

La collocazione dell'impresa ittica tra quelle agricole e quelle commerciali ha rilievo importante ai fini della presenza nel mercato; infine la disciplina recente invita ad approfondire le caratteristiche, la specificità ed il ruolo di pesca ed acquacoltura anche sotto il profilo della destinazione agroalimentare e dell'esigenza di rispetto delle regole che conseguono.

Fishing enterprises were not directly mentioned in the Italian Civil Code of 1942, which disciplines agricultural and commercial activities. When it was enacted, sea fishing was relevant in the economic system, but it was considered as belonging to

the category of commercial activities because of the use of ships and of the tradition of shipping.

Enterprises of aquaculture, legally recognized in 1992 and qualified as agricultural activities, and the introduction of a specific discipline for fishing companies in 2001 – modified in 2004 and 2012 – confirm the assimilation of fishing to agriculture, just like in European Union law.

This study aims at defining the terms of the relations between fishing, aquaculture and agriculture, their common grounds and specific identities. It also takes a look at the activities connected to fishing and agriculture, which according to the law integrate the productive cycle, and therefore acquire the discipline instead of respecting the regulations that are coherent with the nature of the activity that is carried out, which mostly is commercial i.e. fishing tourism, commercialization of products and valorization and promotion of the environment. We will also extend our attention to young entrepreneurs who actively work with biological methods and therefore under specific legal regulations.

Placing fishing enterprises under agricultural and commercial activities is of great importance in relation to their position in the market place. Concluding, recent discipline invites us to study the characteristics, the specificity and the role of fishing and aquaculture more in detail, and furthermore to consider the destination agro food and the need to respect the rules that follow.

1. Il tema. - 2. Il quadro normativo. - 3. Impresa di pesca, acquacoltura, «materia agricola». - 4. Spunti da fattispecie normative recenti: giovane imprenditore ittico, acquacoltura biologica, impresa di pesca illegale. - 5. Attività connesse alla pesca ed all'acquacoltura nel rapporto con la «materia commerciale». - 6. Attività connesse e presenza nei mercati. - 7. Considerazioni di sintesi.

1. - Il tema.

La riflessione su pesca professionale ed acquacoltura in un contesto di diritto agroalimentare e la concentrazione dell'attenzione anche sulle attività «connesse» alle medesime, funzionali ad integrarne il ciclo produttivo in vista di una destinazione al mercato dei risultati, rendono opportune alcune precisazioni introduttive.

Le attività imprenditoriali del settore ittico, a fronte di un rilievo nel sistema economico tutt'altro che trascurabile in Italia per l'ampiezza delle coste e la tradizione millenaria di sfruttamento del mare o di acque interne, hanno raramente ricevuto un approfondimento significativo da parte degli interpreti¹ in ragione di una mancata collocazione espressa nel sistema delle attività economiche fissato nel codice civile del 1942² ed oggi anche nel sistema delle regole alimentari³.

La terminologia nell'intitolazione di questo scritto è tradizionale ed evoca persino occasioni diverse di indagine nel pluridecennale percorso di studio di chi scrive sui temi delle attività connesse⁴,

¹ Rinviando al seguito segnalazioni puntuali, può richiamarsi a titolo di esempio la monografia di BRUNO F., *L'impresa ittica*, Milano, 2004; l'A. è più recentemente a seguito di innovazioni legislative tornato sul tema [BRUNO F., *L'imprenditore ittico tra agrarietà e specialità dello statuto (la riforma del 2012)*, in *Riv. dir. agr.*, 2013, I, 97 ss.].

² Come si vedrà, anche nel quadro normativo attuale l'impresa di pesca è fattispecie del diritto speciale e non trova collocazione nel codice civile.

³ Pur essendo fuori discussione la collocazione dei prodotti ittici tra gli alimenti, anche opere generali sul diritto alimentare ne trattano incidentalmente: cfr. ad esempio, a proposito delle norme relative alla produzione biologica animale, MASINI S., *Corso di diritto alimentare*, Milano, III ed., 2015, 334 ed ivi nota 9.

⁴ Il fenomeno era, all'epoca, riferibile solo all'agricoltura: cfr. già MASI P., *Attività agricole ed attività «connesse»*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, II, 573 ss.; ID., *Le attività connesse*, in AA.VV., *Diritto agrario italiano*, a cura di N. Irti, Torino, 1977, 89 ss.; ID., *L'impresa agricola tra diritto agrario e diritto commerciale*, in *Riv. dir. civ.*, 1983, II, 469 ss.; ID., *Impresa agricola*, ivi, 1987, II, 669 ss.; ed ancora ID., *L'impresa di pesca dopo la istituzione del registro delle imprese*, in *Dir. trasporti*, 1997, 327 ss. ove (pp. 341-342) si segnalava al legislatore l'opportunità di sostenere il comparto ittico disciplinando attività connesse in termini analoghi a quelli tradizionali dell'agricoltura.

dell'allevamento di animali e della piscicoltura⁵, dell'impresa di pesca⁶; le riflessioni del passato, che qui si intendono richiamate, sono però largamente superate da una evoluzione continua ed importante sia del dato tecnico-economico – basta citare innovazione tecnologica ed internazionalizzazione – sia del quadro normativo del quale si dirà tra breve; in altri termini si rende oggi necessaria una revisione della stessa impostazione della riflessione sul tema e delle questioni da affrontare. Un altro spunto di riflessione sulla evoluzione del sistema, ancora nel senso di un profilo di rilevanza della regolamentazione dalla quale non si può oggi prescindere, è offerto dalla internazionalizzazione dei mercati. Questi ultimi presentano oggi sia forme tradizionali di distribuzione dei prodotti, sia nuove manifestazioni di contrattazione, magari nel senso dell'acquisto del pescato prima ancora che ne avvenga la cattura e/o la lavorazione su navi attrezzate, anche in acque internazionali, con regolamentazione potenzialmente quindi diversa da quella dei paesi di origine ma anche da quella dei paesi di destinazione del prodotto.

L'attenzione per l'attività – ed il comportamento – dell' esercente l'attività di pesca è sempre più spostata dalla dimensione delle situazioni individuali a *standard* e criteri di azione più generali: lo potrebbero testimoniare una recente affermazione giurisprudenziale relativa al «novellame» che ha sancito la disapplicazione della normativa nazionale incompatibile con quella comunitaria⁷, ed una confronto sul metodo per catturare il tonno in presenza di un sistema di protezione

⁵ Cfr. MASI P., *Allevamento del bestiame ed allevamento zootecnico nella sistematica delle attività d'impresa*, in *Giur. it.*, 1976, I, 1, c. 1833 ss., ove, nel commento a Cass. Sez. L 10 maggio 1974, n. 1366 che qualificava commerciale una attività di piscicoltura, si ipotizzava la qualificazione dell'allevamento ittico riferendola ad un *tertium genus* di attività di impresa distinto da quelle agricole e commerciali - in adesione ad un orientamento minoritario sostenuto tra altri da Giorgio Oppo [*Note preliminari sulla commercialità dell'impresa*, (ora) in *Scritti giuridici*, I, *Diritto dell'impresa*, 1992, 167 ss.; *Sulla natura giuridica dell'impresa di pesca marittima*, *ibidem*, 202 ss.] - con sottolineatura di prossimità all'agricoltura significative in termini di ricorso all'analogia;

⁶ Cfr. ancora MASI P., *L'impresa di pesca dopo l'istituzione del registro delle imprese*, cit., 339, ove si poneva in dubbio l'applicazione all'impresa di pesca di un regime commerciale differente da quello agricolo esteso all'acquacoltura da una legge (n. 102 del 1992) nel frattempo intervenuta per sospetta disparità di trattamento costituzionalmente rilevante.

⁷ Si veda Cass. Sez. III Pen. 23 novembre 2012, n. 45823, Scorrano (in *Cass. pen.*, 2013, 12, 4583, in tema di tolleranza di novellame sul pescato) per la quale gli artt. 15 e 24, l. 14 luglio 1965, n. 963, prevedevano una percentuale di tolleranza del 10 per cento mentre il reg. CE 17 giugno 1994, n. 1626, non consente alcuna deroga al divieto di pesca e di commercializzazione del novellame.

dei delfini e di etichettatura «Dolphin-Safe» che impegna da tempo Stati Uniti e Messico⁸.

2. - Il quadro normativo.

L'innovazione fondamentale nella disciplina delle attività di pesca professionale⁹ – preceduta da un intervento della legge n. 102 del 1992 che sanciva la possibilità di qualifica agricola dell'acquacoltura – è avvenuta con il d.lgs. n. 226 del 2001 che individuava come fattispecie distinta rispetto a quelle dell'imprenditore agricolo e dell'imprenditore commerciale l'imprenditore ittico, precisando fra l'altro che «Fatte salve le più favorevoli disposizioni di legge, l'imprenditore ittico è equiparato all'imprenditore agricolo» (art. 2), e disciplinava le attività connesse a quelle di pesca (art. 3). Le norme degli artt. 2 e 3 del d.lgs. n. 226 del 2001 venivano presto sostituite nella formulazione dagli artt. 6 e 7 del d.lgs. n. 54 del 2004. Tutte le disposizioni citate risultano espressamente abrogate oggi dall'art. 27 del d.lgs. 9 gennaio 2012, n. 4 (Misure per il riassetto delle norme in materia di pesca ed acquacoltura, a norma dell'art. 28 della l. 4 giugno 2010, n. 96), ma non perdono interesse in questa sede perché alle loro previsioni, per parte significativa riprodotte nella legge oggi vigente, sono riferite valutazioni degli interpreti alle quali si farà riferimento¹⁰.

Nel testo del d.lgs. n. 4 del 2012, per quanto qui più interessa, è dedicata attenzione specifica nell'art. 2 alla «pesca professionale»¹¹ ed alle attività

⁸ Ne tratta BARONCINI E., *Il sistema di etichettatura «dolphin-safe» e l'organo di appello dell'OMC: la corretta informazione del consumatore e la salute e il benessere degli animali al vaglio del sistema multilaterale degli scambi*, in *Dir. comm. int.*, 2014, 109 ss.

⁹ In questa sede non si prenderanno in considerazione altre manifestazioni della pesca, rilevanti e diffuse, come la pesca scientifica e la pesca sportiva, solo eventualmente interessate dalla forma dell'impresa e dalla potenzialità di presenza di attività connesse.

¹⁰ Cfr. GALLONI G., *Impresa agricola. Disposizioni generali*, nel *Commentario al codice civile* Scialoja-Branca, a cura di F. Galgano, Bologna-Roma, 2001, 136; COSTATO L., *L'imprenditore ittico*, in *Studium juris*, 2003, 169 ss. e ID., *Ancora dell'imprenditore ittico*, *ibidem*, 2004, a seguito della modifica intervenuta con il d.lgs. n. 154 del 2004; fortemente critica, nell'angolazione dei riflessi sul sistema delle attività economiche d'impresa, è la valutazione di BUONOCORE V., *Il «nuovo» imprenditore agricolo, l'imprenditore ittico e l'eterogeneità dei fini*, in *Giur. comm.*, 2002, 1, 5 ss., spec. 20-21.

¹¹ «La pesca professionale è l'attività economica organizzata svolta in ambienti marini o salmastrici o di acqua dolce, diretta alla ricerca di organismi acquatici viventi, alla cala, alla posa, al traino e al recupero di un attrezzo di pesca, al trasferimento a bordo delle catture, al trasbordo, alla conservazione a bordo, alla trasformazione a bordo, al trasferimento, alla messa in gabbia, all'ingrasso e allo sbarco di pesci e prodotti della pesca».

alla medesima connesse¹² – si potrebbe notare che la «trasformazione a bordo» è inclusa nella pesca e d'altra parte più in generale la «trasformazione» tra le attività connesse; e non mancano altre fonti di incertezza – mentre la norma successiva è dedicata ad acquacoltura¹³ e ad attività alla medesima connesse¹⁴, che nei testi normativi precedenti non ricevevano attenzione diretta; l'attenzione è poi nell'art. 4 dedicata all'«imprenditore ittico»¹⁵ con la specificazione che si considerano imprenditori ittici sia le cooperative di imprenditori ittici ed i loro consorzi «quando utilizzano prevalentemente prodotti dei soci ovvero forniscono prevalentemente ai medesimi beni o servizi diretti allo svolgimento dell'attività» sia l'acquacoltore che esercita l'attività in forma singola o associata, e la riaffermazione del principio che «Fatte salve le più favorevoli disposizioni di legge di settore, all'imprenditore

¹² «Sono connesse alle attività di pesca professionale, purché non prevalenti rispetto a queste ed effettuate dall'imprenditore ittico mediante l'utilizzo di prodotti provenienti in prevalenza dalla propria attività di pesca ovvero di attrezzature o risorse normalmente impiegate nell'azienda ittica, le seguenti attività:

- a) imbarco di persone non facenti parte dell'equipaggio su navi da pesca a scopo turistico-ricreativo, denominata: "pescaturismo";
- b) attività di ospitalità, ricreative, didattiche, culturali e di servizi, finalizzate alla corretta fruizione degli ecosistemi acquatici delle risorse della pesca e alla valorizzazione degli aspetti socio-culturali delle imprese ittiche esercitate da imprenditori, singoli o associati, attraverso l'utilizzo della propria abitazione o di struttura nella disponibilità dell'imprenditore stesso, denominata: "ittiturismo";
- c) la trasformazione, la distribuzione e la commercializzazione dei prodotti della pesca, nonché le azioni di promozione e valorizzazione;
- d) l'attuazione di interventi di gestione attiva, finalizzati alla valorizzazione produttiva, all'uso sostenibile degli ecosistemi acquatici ed alla tutela dell'ambiente costiero».

¹³ «Fermo restando quanto previsto dall'art. 2135 del codice civile, l'acquacoltura è l'attività economica organizzata esercitata professionalmente, diretta all'allevamento o alla coltura di organismi acquatici attraverso la cura e lo sviluppo di un ciclo biologico o di una fase necessaria del ciclo stesso, di carattere vegetale o animale, in acque dolci, salmastre o marine».

¹⁴ «Sono connesse all'acquacoltura le attività, esercitate dal medesimo acquacoltore, dirette a:

- a) manipolazione, conservazione, trasformazione, commercializzazione, promozione e valorizzazione che abbiano ad oggetto prodotti ottenuti prevalentemente dalle attività di cui al comma 1)» (si veda la nota che precede);
- b) fornitura di beni o servizi mediante l'utilizzazione prevalente di attrezzature o risorse dell'azienda normalmente impiegate nell'attività di acquacoltura esercitata, ivi comprese le attività di ospitalità, ricreative, didattiche e culturali, finalizzate alla corretta fruizione degli ecosistemi acquatici e vallivi e delle risorse dell'acquacoltura, nonché alla valorizzazione degli aspetti socio-culturali delle imprese di acquacoltura, esercitate da imprenditori, singoli o associati, attraverso l'utilizzo della propria abitazione o di struttura nella disponibilità dell'imprenditore stesso;

c) l'attuazione di interventi di gestione attiva, finalizzati alla valorizzazione produttiva, all'uso sostenibile degli ecosistemi acquatici ed alla tutela dell'ambiente costiero».

¹⁵ «È imprenditore ittico il titolare di licenza di pesca, di cui all'art. 4 del d.lgs. 26 maggio 2004,

ittico si applicano le disposizioni previste per l'imprenditore agricolo». Il quadro normativo che si è richiamato si inserisce in una legislazione di settore complessa. Almeno una menzione meritano qui le norme della l. 28 luglio 2016, n. 154, su alcune delle quali si tornerà tra breve. È comunque da segnalare che, anche dopo la scelta di una considerazione autonoma della pesca e dell'acquacoltura, la distinzione dall'agricoltura – con la quale del resto si condivide in linea di principio la disciplina – non è sempre netta.

La disciplina delle imprese di pesca professionale ed acquacoltura non è stata accompagnata da un adeguamento della disciplina del registro delle imprese, che in passato aveva generato incertezze¹⁶. L'affermazione in termini generali della soggezione alle regole dell'impresa agricola orienta l'interpretazione verso l'iscrizione nella sezione speciale dedicata alla medesima, quando non vengono in considerazione anche obblighi di iscrizione nella sezione ordinaria ad esempio conseguenti ad una forma societaria commerciale.

Può infine osservarsi che l'innovazione recente appare in sintonia con l'impostazione delle norme europee, che dall'entrata in vigore del Trattato di Roma collegano agricoltura e pesca in un regime comune, ricordando il ruolo sempre più incisivo della dimensione europea nell'applicazione della disciplina in ambito nazionale¹⁷.

3. - Impresa di pesca, acquacoltura, «materia agricola».

L'esposizione che precede mostra come la riconduzione di pesca ed acquacoltura al sistema delle imprese commerciali ed industriali non sia oggi coerente con il sistema normativo¹⁸. Scarso rilievo, nel senso diverso di affermare la qualifica commerciale, potrebbe avere la osservazione che non è stato coinvolto nella regolamentazione il

n. 153, che esercita, professionalmente e in forma singola, associata o societaria, l'attività di pesca professionale di cui all'art. 2 e le relative attività connesse» (cfr. *supra*, note 9 e 10).

¹⁶ Sia consentito qui un ulteriore rinvio a MASI P., *L'impresa di pesca dopo l'istituzione del registro delle imprese*, cit.

¹⁷ Sulla politica comunitaria della pesca si rinvia, anche per riferimenti, a BRUNO F., *L'impresa ittica*, cit., 89 ss.

¹⁸ Cfr. ancora BRUNO F., *L'imprenditore ittico tra agrarietà e specialità dello statuto*, cit., 111 ss., anche per riferimenti.

codice civile o quella, mirante a ridurne il rilievo, che parte delle norme della iniziativa economica commerciale è comunque applicabile, ad esempio in relazione alla pubblicità delle imprese o in conseguenza del ricorso alla forma delle società commerciali. Il problema dell'esonero dalle procedure concorsuali che nasce per la riconduzione al regime dell'agricoltura evoca le questioni da sempre dibattute per l'impresa agricola e i tentativi recenti di ridurre o eliminare una differenziazione della disciplina difficilmente giustificabile, talvolta – in casi di favore per la continuità dell'impresa – oggi neppure sempre conveniente per gli operatori economici interessati.

Lo sforzo del legislatore di dare visibilità alla pesca, e poi all'acquacoltura già in parte forse ascrivibile al novero delle attività agricole, in un sistema di soggezione generale alle norme dell'impresa agricola, induce a chiedersi quali siano i rapporti tra le diverse fattispecie e quale il rilievo dell'intervento normativo.

In altri termini nasce il dubbio se pesca ed acquacoltura identifichino in senso forte un *tertium genus* di impresa rispetto a quelle agricola e commerciale¹⁹, e se la potenziale titolarità da parte dell'imprenditore ittico di imprese di pesca o di acquacoltura dia vita ad una articolazione significativa in (*sub-*)modelli separati ed alternativi, o invece sia funzionale solamente alla possibilità di specificazione di talune regole rispetto ad una base comune. Anche l'«assimilazione» all'impresa agricola, alla quale è stato attribuito un ruolo particolarmente significativo²⁰, non chiarisce poi se la considerazione distinta precluda o meno all'interprete, e comunque in qualche misura riduca, la ricerca di principi comuni, ad esempio in tema di collegamenti al territorio o di incidenza di un ciclo produttivo incentrato su materia non inerte.

¹⁹ L'impostazione, in precedenza richiamata, di OPPO G., *Note preliminari sulla commercialità dell'impresa*, cit., e di ID., *Sulla natura giuridica dell'impresa di pesca marittima*, cit., precedeva la scelta normativa attuale ma si sviluppava in assenza di regole scritte, aprendo lo spazio per scelte del legislatore di diversa rilevanza applicativa; un quadro degli orientamenti sulla impresa civile, con soluzione nel senso di non ammetterne la configurabilità, è in CAMPOBASSO G.F., *Diritto commerciale*, I, *Diritto dell'impresa*, VI ed., a cura di M. Campobasso, Torino, 2008, 55 ss.

²⁰ Cfr. in proposito GERMANÒ A., *Manuale di diritto agrario*, VIII ed., Torino, 2016, spec. p. 77 ss., ove l'equiparazione è valutata anche tenendo conto di modelli di iniziative della pesca tra loro diversi.

4. - Spunti da fattispecie normative recenti: giovane imprenditore ittico, acquacoltura biologica, impresa di pesca illegale.

Nel complesso e variegato sistema normativo della pesca e dell'acquacoltura si collocano alcune fattispecie o figure singolarmente individuabili che meritano menzione e confronto con il sistema più generale delle iniziative economiche.

Nell'art. 5 del d.lgs. n. 4 del 2012 è disciplinato, in una logica promozionale di raccordo con il sostegno risalente all'imprenditorialità giovanile in agricoltura, il «giovane imprenditore ittico», di età non superiore a quaranta anni ed in possesso dei requisiti dell'imprenditore ittico, esercente pesca o acquacoltura, in precedenza richiamati (v. *supra*, par. 2); per inciso si osserva che mentre per le attività di pesca è richiesto il possesso della licenza, l'accesso alle agevolazioni per l'acquacoltura incontrerebbe vincoli meno precisati.

È fra l'altro prevista l'inserzione tra le imprese ittiche giovanili di modelli societari – società semplici, in nome collettivo, cooperative, società in accomandita semplice, società di capitali – a condizioni specificate di presenza di giovani imprenditori ittici. La possibilità di ricorso alla società semplice fornisce una conferma ulteriore, se ve ne fosse stato bisogno, della natura non commerciale attribuita all'impresa ittica e dell'applicazione nel caso dell'art. 2249, comma 2, c.c.²¹.

Ad imprenditori esercenti agricoltura e (per quanto qui più direttamente interessa) ad acquacoltura biologica, da identificarsi a mezzo di procedure amministrative che coinvolgono il SIB (sistema informativo per il biologico) e da inserire in un apposito elenco pubblico all'uopo istituito, è dedicato l'art. 7 del d.lgs. n. 154 del 2016.

Il riferimento ad un «metodo biologico» per l'acquacoltura pone in difficoltà soggetti non esperti dei profili tecnici, e comunque rende auspicabile la realizzazione di un sistema efficace di informazione e vigilanza, posto che seleziona operatori economici meritevoli rispetto ad altri impegnati in un settore di diretta incidenza sull'alimentazione e sulla salute di tutti.

²¹ Mantengono attualità, le considerazioni di OPPO G., *Materia agricola e «forma» commerciale*, in *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, Padova, 1950, vol. III, 83 ss., ed ora in *Scritti giuridici*, I, *Diritto dell'impresa*, cit, 76 ss.; può al riguardo sottolinearsi che il ricorso alla «forma commerciale» costituisce oggi prassi diffusa e riconosciuta, se non promossa, anche dalla legislazione di settore.

Un terzo spunto di riflessione è qui offerto ancora da norme molto dettagliate del d.lgs. n. 154 del 2016 dedicate a comportamenti sanzionati di chi opera nella pesca e nell'acquacoltura (art. 39) ed al bracconaggio ittico nelle acque interne (art. 40). Dichiarandosi non addetto ai lavori, chi scrive può solo osservare che emerge e potrebbe assumere rilievo anche per il diritto dell'impresa un sistema di esercizio illegale di attività di pesca ed acquacoltura, con una connotazione diversa da quella dell'impresa illecita altrove presa in esame²²: nel caso di specie, ad ipotesi forse anche estranee alle norme che consideriamo, nelle quali potrebbero censurarsi immoralità ovvero contrasto alla legge nell'oggetto o nel finanziamento, si aggiungono violazioni per comportamenti che comunque pongono a rischio le risorse biologiche il cui ambiente abituale o naturale di vita sono le acque marine o quelle interne con un richiamo anche di norme nazionali ed europee da rispettare²³ e sanzioni che comprendono pene accessorie di confisca e di sospensione dell'esercizio commerciale.

5. - Attività connesse alla pesca ed all'acquacoltura nel rapporto con la «materia commerciale».

Nella disciplina della pesca e dell'acquacoltura una attenzione specifica e progressivamente crescente è dedicata alle attività connesse, suscettibili di integrare il ciclo produttivo ed attratte nella regolamentazione in virtù di collegamenti di genere vario.

Il riferimento alla pesca ed all'acquacoltura, intese come attività «principali», consente nel settore della pesca l'espressione del rilievo della connessione evocando l'esperienza importante dell'agricoltura, posto che il rilievo della connessione opera nello stesso senso di sottrarre tali attività alla disciplina per natura loro propria, in virtù dell'assorbimento di esse nel regime giuridico della pesca o dell'acquacoltura dell'unitaria impresa (e/o azienda).

²² Cfr. per tutti il quadro efficace di PANUCCIO V., *Impresa illecita*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XVI, Roma, 1989; potrebbe osservarsi in proposito che pur emergendo nell'esperienza ipotesi di illiceità dell'impresa agricola (ad esempio coltivazioni di piante nel settore degli stupefacenti; contraffazione di prodotti), anche in sede di contrasto alle «agromafie», non si ha conoscenza di riconduzioni interpretative del fenomeno a sistema.

²³ Cfr. in proposito BRUNO F., *L'impresa ittica*, cit., 49 ss., ove un esame esteso al contesto transnazionale ed in particolare (p. 85 ss.) alla «pesca mediterranea».

La possibilità di esercitare attività ulteriori rispetto a quelle strettamente di pesca fruendo di un regime unico, e ad esempio pescaturismo, ittiturismo, prima lavorazione dei prodotti, hanno eliminato rischi di disparità di trattamento in passato segnalati dagli interpreti nel periodo in cui l'acquacoltura godeva a partire dal 1992 di considerazione normativa mentre la pesca era ignorata. La destinazione di prodotti dell'allevamento ittico e di prodotti della pesca ad un mercato unitario avrebbe reso più onerosa la condizione del pescatore tradizionale operante in mare con incerti risultati, con vincoli derivanti ad esempio dal fermo biologico, con la soggezione a regole dell'impresa commerciale ed industriale in ragione di una tradizione commerciale dell'uso della nave, regole aventi riflessi anche ulteriori, ad esempio sui regimi di previdenza e su quelli dei rapporti di lavoro o fiscali.

Se si considera poi l'esperienza delle attività connesse all'agricoltura, nel tempo «per legge» ampliate – anche oltre la distinzione tra attività tipiche ed atipiche ed alla potenzialità naturale di sviluppo delle seconde²⁴ – rispetto alla originaria considerazione nel codice del 1942, la regolamentazione attuale dell'impresa ittica si spinge oltre: talune attività di natura estranea sono come si è visto incluse tra quelle che sostanziano la pesca professionale (in particolare la «trasformazione a bordo») senza esigenza di verifica dei requisiti della connessione, altre capaci di accompagnare l'oggetto di pesca professionale ed acquacoltura valorizzandone ed estendendone i risultati sono tipizzate normativamente quasi in un intento promozionale e in termini distinti e specifici.

L'intento normativo può cogliersi nel senso di ridurre gli spazi di incertezza sulla sussistenza della connessione, e sulla conseguente esclusione dal settore normativo della pesca di soggetti che vi afferiscono anche in vista di regole di orientamento e di agevolazione non solamente nazionali. Si tratta di un atteggiamento estraneo alle logiche del codice civile del 1942 di delimitazione dei limiti della materia commerciale e dell'applicazione di regole tradizionalmente poste a tutela di interessi collegati a rapporti economici considerati più evoluti.

Per delimitare i confini della connessione, criterio ricorrente negli artt.

²⁴ Cfr. in proposito VECCHIONE A., in JANNARELLI A. - VECCHIONE A., *L'impresa agricola*, in *Trattato di diritto commerciale*, diretto da Vincenzo Buonocore, Torino, 2009, 301 ss. e ALESSI R., in ALESSI R. - PISCIOTTA G., *L'Impresa agricola*, in *Il codice civile commentato*, diretto da P. Schlesinger, II, Milano, 2010, 147 ss.

3 e 4 del d.lgs. n. 4 del 2012 in relazione all'acquacoltura è quello della prevalenza, orientato variamente (ad esempio dei prodotti coinvolti, delle attrezzature utilizzate, del rapporto con imprenditori ittici in cooperative o consorzi) mentre nell'art. 2 del medesimo decreto la prevalenza investe sia il rapporto tra attività connesse (pescaturismo, ittiturismo, ed altre) con l'attività principale, sia il coinvolgimento di prodotti o attrezzature e risorse normalmente impiegate nell'azienda ittica. Si tratta di valutazioni suscettibili di programmazione preventiva maggiore rispetto a quelle che nel testo originario dell'art. 2135 c.c. potevano essere consentite dal criterio della normalità.

Appena un cenno si dedica alla estensione dell'ambito della connessione a cooperative e consorzi partecipati da imprenditori ittici, quindi a soggetti per i quali in passato anche chi scrive aveva posto in dubbio con riguardo all'agricoltura la possibilità di connessione ad una attività principale per l'estraneità ad una unica impresa e il difetto del cosiddetto presupposto soggettivo (titolarità dell'attività principale ed insieme di quella connessa), dubbio che la espressa indicazione legislativa rende ininfluenza²⁵.

6. - Attività connesse e presenza nei mercati.

Le indicazioni normative individuano, tipizzandole, categorie di attività connesse variamente collegate a quella principale.

Si collocano nella tradizione attività rivolte direttamente ad interventi sui prodotti²⁶. Il ricorso ai termini trasformazione, distribuzione, promozione, valorizzazione, almeno in parte forse assorbiti in quello commercializzazione, esprime la preoccupazione di assicurare a chi esercita pesca professionale o acquacoltura presenza diretta nei mercati.

Altre ipotesi riguardano, sulla base dell'esperienza dell'agriturismo²⁷,

²⁵ Nell'adesione a quell'orientamento (MASI P., *Attività agricole ed attività connesse*, cit.) il sottoscritto era destinatario di una puntuale e diretta critica di un indimenticato Maestro (BUONOCORE V., *Attività agricole per connessione e forma associata*, in *Giur. comm.*, 1977, I, 54 ss.); la disputa veniva superata dopo molti anni da una espressa previsione del d.lgs. n. 228 del 2001, che confermava l'orientamento al momento maggioritario in dottrina ed in giurisprudenza.

²⁶ Potrebbe ricordarsi che nel testo originario dell'art. 2135 c.c. le uniche attività considerate espressamente erano trasformazione ed alienazione dei prodotti, pur essendo altre (c.d. atipiche) potenzialmente indeterminate ritenute suscettibili di connessione dagli interpreti.

²⁷ ALESSI R., in ALESSI R. - PISCIOTTA G., *L'impresa agricola*, cit., 211 ss. vede nella disciplina di agriturismo e di pescaturismo un modello legislativo di connessione per servizi.

pescaturismo, ittiturismo, fornitura di beni e servizi connessi all'acquacoltura (anche con attività di ospitalità, ricreative, didattiche e culturali). Si tratta di situazioni nelle quali l'organizzazione dell'impresa può consentire obiettivi ulteriori rispetto a quelli dell'attività principale, oltre alla potenzialità di distribuzione dei risultati della medesima.

Una fattispecie dettata sia per la pesca professionale, sia per l'acquacoltura, riguarda «interventi di gestione attiva, finalizzati alla valorizzazione produttiva, all'uso sostenibile degli ecosistemi acquatici ed alla tutela dell'ambiente costiero» (questa ultima forse per l'acquacoltura non sempre agevolmente perseguibile, mentre avrebbe potuto ipotizzarsi un riferimento ad altri contesti di ambiente).

Come accennato in precedenza, la legge a differenza del codice civile non mira a regolare lo statuto di produttori ma piuttosto ad un orientamento in contesti di mercato nazionali ed internazionali sempre più complessi. Conseguenza che, per le attività di pesca o acquacoltura e quelle connesse, non rileva ai fini di una qualificazione non commerciale il livello anche elevato di organizzazione tecnica o il ricorso a tecnologie sofisticate; queste ultime sono anzi rese talvolta opportune, se non necessarie, ad esempio da esigenze di rispetto di *standard* di qualità e sicurezza alimentare o di sicurezza della navigazione nel trasporto di turisti.

Analogamente, l'immagine dell'impresa – già tracciata in un sistema di etichettatura sempre più marcato ed internazionalmente condiviso – difficilmente può prescindere dal ricorso a segni distintivi individuali o collettivi e ad altri segni di natura pubblicitaria volti a caratterizzare i prodotti, alla comunicazione pubblicitaria, alla capacità di espressione nel rapporto con l'utenza ed il pubblico di fattori significativi legati a territori o zone di operatività.

7. - Considerazioni di sintesi.

Venendo ad alcune considerazioni di sintesi, è emerso in primo luogo come l'introduzione nell'ordinamento dell'impresa ittica e delle attività connesse abbia inciso sulle potenzialità di organizzazione dell'iniziativa economica nel settore. Basterebbe l'esempio elementare di un soggetto esercente attività di pesca con una propria imbarcazione e titolare altresì di un'attività di ristorazione nella quale i prodotti della pesca

vengono di regola somministrati al pubblico: precedentemente alle innovazioni iniziate nel 2001 ci si sarebbe probabilmente trovati di fronte a due distinte qualifiche di imprenditore commerciale mentre oggi si aprirebbe l'ipotesi di una impresa ittica con attività connessa, assoggettabile unitariamente alla disciplina della pesca, sostanzialmente assimilata all'agricoltura.

Le soluzioni legislative che si sono considerate non paiono sempre tecnicamente funzionali allo scopo. Nella recente legge n. 154 del 2016 la stessa formulazione del titolo, che comprende «disposizioni in materia di semplificazione, razionalizzazione e competitività dei settori agricolo e alimentare» e «sanzioni in materia di pesca illegale», crea l'impressione di una scarsa preoccupazione per il coordinamento tra due settori dei quali si è voluta l'assimilazione. L'intitolazione dell'art. 20, peraltro, menziona «imprese agricole, della pesca e dell'acquacoltura» mentre altre norme non menzionano l'impresa ittica, come ad esempio l'art. 17, relativo ai «contratti di rete nel settore agricolo, forestale e agroalimentare», sempre che l'ultimo termine (agroalimentare) non abbia comunque una proiezione capace di ricomprenderla.

In altri termini, si è già accennato che l'assimilazione dell'impresa ittica a quella agricola trova talvolta applicazione dubbia, in un sistema nel quale l'affermazione di principio si aggiunge ad estensioni espresse della disciplina ed a mancati riferimenti, che nel caso di norme di incentivazione potrebbero anche sottendere semplice assenza di specifiche risorse.

Non possono qui approfondirsi le specificità dell'impresa ittica, in parte collegate allo sviluppo di risorse naturali rinnovabili e relative a materia vivente al pari di quanto accade per l'impresa agricola, ed il ruolo della pesca nell'ordinamento nazionale in termini di sostenibilità ambientale e di contrasto all'inquinamento²⁸, ma anche nella tutela e promozione della biodiversità o dello sviluppo dell'impresa sociale.

Richiamando l'affermazione iniziale di una attenzione ridotta degli interpreti nel passato, non occorre allora sottolineare l'interesse che la giovane disciplina di una realtà ittica importante e caratterizzata da innovazione ed internazionalizzazione costanti presenta per gli studiosi.

²⁸ Si rinvia in proposito alla parte conclusiva del lavoro di BRUNO F., *L'impresa ittica*, cit., 301 ss., ove le prospettive di sviluppo del sistema della pesca sono tracciate, anche nella prospettiva di una integrazione con l'agricoltura e di un ruolo significativo mirante alla qualità nella dimensione ambientale.

Uno spunto interessante di riflessione viene, ad esempio, dal confronto di esperienze di chi ha riflettuto sul rilievo del territorio nell'agricoltura che cambia e nel settore ittico²⁹, perché il tema, con riflessi anche sull'ambiente, investe un momento fondamentale delle prospettive di assimilazione.

L'approfondimento del rapporto tra agricoltura e pesca può, infine e con prevedibili incoraggianti prospettive, rendere concrete assimilazione e sinergie nel nostro Paese attraverso scambio ed integrazione di regole nel settore agroalimentare e della valorizzazione della produzione nazionale, di comune indiscutibile riferimento.

²⁹ Cfr. ALBISINNI F., *Diritto agrario territoriale*, Roma, 2004, spec. 127 ss. ove riferimenti anche alla pesca, da una angolazione tradizionale e BRUNO F., *L'impresa ittica*, cit., 49 ss., con riguardo all'ambiente marino.

Proprietà e *green economy*: diritto dominicale, ambiente e risorse naturali *

L'autore muove dalla recente legge nazionale 28 dicembre 2015, n. 221 che promuove misure di *green economy* in materia ambientale nonché misure di contenimento dell'uso eccessivo di risorse naturali per sottolineare che di economia verde e di economia sostenibile o ecosostenibile si è parlato molto in questi anni, soprattutto dopo la Conferenza di Rio de Janeiro del 2012 celebrata a vent'anni da quella su ambiente e sviluppo ivi svoltasi nel 1992. L'attenzione si sofferma sui numerosi recenti provvedimenti legislativi nazionali che hanno recepito le istanze emerse in quelle occasioni, nonché su alcune vicende giurisprudenziali che consentono di cogliere luci ed ombre della legislazione e della sua concreta applicazione da parte delle pubbliche amministrazioni.

The author introduces the national law n. 221 (december 2015) that promotes both economic environmental sustainability as well as measures aimed at reducing the excessive exploitation of natural resources, underlining the debate of the recent years around the «green economy». The topic of sustainable development has been discussed in-depth during the Conference which took place in Rio de Janeiro in 2012, twenty years after the Rio Conference on Environment and Development held in 1992. The article focuses on numerous national legislative provisions inspired by the issues raised during these Conferences. It also reflects on a few case laws that reveal the different facets and the limits of the national legislation and of its implementation by the public administrative bodies.

* Lo scritto riproduce, integrato dalle note, il testo della relazione svolta all'interno del Convegno di studi su *La proprietà e le proprietà tra moderno e posmoderno*, Firenze 5-6 maggio 2016.

1. Introduzione: lo sviluppo sostenibile tra disciplina della proprietà e disciplina dell'impresa.
- 2. Il piano legislativo. - 3. Il versante giurisprudenziale.

1. - Introduzione: lo sviluppo sostenibile tra disciplina della proprietà e disciplina dell'impresa.

Green economy è formula entrata di prepotenza nel linguaggio del giurista. Si può discutere a lungo sul sempre crescente ricorso a parole e locuzioni tratte dall'inglese imperante, dal *job act* alla *stepchild adoption*, passando per *leasing*, *franchising*, *privacy*, *rent to buy*, clausole *if and when*, *off-hire*, *floor*, *claims made*, *all risks*, di *drag-along*, di *stand still*, ecc., ma certamente non possiamo sottrarci a questa moda quando, come in questo caso, è direttamente il legislatore a prendere a prestito parole di un'altra lingua nonostante l'agevole utilizzabilità di espressioni autarchiche e nonostante le molte prescrizioni dell'uso della lingua italiana: dall'art. 122 c.p.c., che lo impone «*in tutto il processo*» all'art. 839 stesso codice, che richiede la traduzione certificata del lodo straniero ai fini del riconoscimento e dell'esecuzione nella Repubblica, per finire all'art. 54 della legge notarile e all'art. 109 c.p.p., che sancisce l'uso obbligatorio della lingua italiana per la formazione degli atti del processo penale.

Ed infatti, una legge recente (l. 28 dicembre 2015, n. 221) è espressamente rivolta a dettare *disposizioni in materia ambientale per promuovere misure di green economy e per il contenimento dell'uso eccessivo di risorse naturali*. Né questo linguaggio è del tutto nuovo, giacché un decreto legge del 2012 (d.l. 22 giugno 2012 n. 83, convertito in l. 7 agosto 2012 n. 134, il c.d. «Cresci Italia») contiene un capo intitolato *Misure per l'occupazione giovanile nella green economy e per le imprese nel settore agricolo*. E del resto anche il codice civile ormai recepisce anglicismi di cui nessuno si meraviglia (art. 2427 *bis*, ove riferimenti al valore equo degli strumenti finanziari, nonché alle partecipazioni in *joint venture*).

Contrassegnata dalla previsione di azioni positive per raggiungere gli obiettivi di *green economy* e il contenimento dell'uso delle risorse naturali, tale legge tocca i profili più diversi: dall'obbligo di congrua assicurazione per i proprietari di carichi inquinanti trasportati via mare alla configurabilità dell'evento verificatosi nel percorso casa-lavoro utilizzando

la bicicletta quale infortunio *in itinere* rilevante a fini previdenziali e assistenziali, dal *favor* per i cc.dd. appalti verdi all'uso di lampade pubbliche a basso consumo energetico, dalla previsione di nuove regole finalizzate al ripristino ambientale dei territori danneggiati a misure per incrementare la raccolta differenziata e il riciclaggio dei rifiuti, da regole di riassetto idrogeologico alle tariffe sociali per la distribuzione dell'acqua per uso domestico fino all'incoraggiamento del ricorso all'energia pulita¹.

Di economia verde, così come di economia sostenibile o ecosostenibile, si è parlato molto in questi anni, soprattutto dopo la Conferenza di Rio de Janeiro del 2012, a vent'anni da quella su ambiente e sviluppo ivi celebrata nel 1992. L'evento si concluse con un documento finale dall'ambizioso titolo «*Il futuro che vogliamo*», estremamente articolato e denso, sia nelle parti contenenti i paragrafi ricognitivi dei problemi ambientali e volti a sottolinearne l'aggravamento, sia in quelle dirette a riaffermare e ribadire i principi dello sviluppo sostenibile enunciati vent'anni prima².

In questo stesso documento emergono tre profili della sostenibilità: economica, sociale, ambientale, anche se il richiamo al principio di sovranità nazionale e l'affermazione che ogni Stato è libero di scegliere le strategie da attuare per il conseguimento del risultato finiscono per relegare la pur solenne dichiarazione nel quaderno dei buoni consigli e dei buoni propositi, desolatamente privi di qualsiasi carattere vincolante. Sul piano dei contenuti impegnativi, tutto è rinviato a un processo negoziale futuro, affidato alle decisioni dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite. E ciò basta a capire che al di là delle parole ciascun Paese è semplicemente incoraggiato a scelte e politiche virtuose, in una cornice di mero auspicio a una maggiore cooperazione internazionale. Se è pacifico che i governanti presenti non riuscirono a rappresentare impegnativamente «il futuro che vogliamo», sono comunque fuori discussione i passi in avanti compiuti dalla c.d. «economia verde», nella prospettiva di uno sviluppo sostenibile che coniughi economia ed eco-

¹ Non mancano neppure previsioni di minore impatto (divieto di abbandono di mozziconi di sigarette e di gomme da masticare) o di dubbia rilevanza ambientale (introduzione nel c.p.c. dell'impignorabilità degli animali da affezione e da compagnia).

² In tema, per tutti, A. POSTIGLIONE, *La green economy dopo Rio+20*, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2013, 511 ss.

logia in un'ottica non disgiunta da obiettivi di giustizia sociale in favore dei Paesi più poveri.

In questa chiave, la formula esprime un modello economico contrassegnato da specifiche finalità di natura ambientale, come la protezione e la valorizzazione delle risorse naturali, il miglioramento dell'efficienza nell'uso delle risorse, l'impulso a modelli di produzione e consumo sostenibili, nonché da finalità sociali, richiedendosi un peculiare riguardo alle problematiche della povertà estrema e dei connessi problemi di salute e di denutrizione per un'importante parte della popolazione del pianeta. Un modello economico, dunque, che sia veramente tale, e che quindi risulti idoneo a generare profitto assecondando le innovazioni, agevolando gli scambi, accrescendo i benefici per chi lo pone in essere e per chi ne fruisce. Ma anche un modello che recepisca il valore ambiente in ogni momento del suo ciclo, dalla selezione delle materie prime all'energia impiegata, dalle risorse naturali coinvolte sino al prodotto finito, e poi ancora dal fine vita del prodotto fino alla sua riutilizzazione in sede di conversione del rifiuto in bene di seconda generazione.

Né, come è chiaro, potrebbe prescindere dal carattere sociale, sotto il profilo della tutela della salute, della salubrità e sicurezza così dentro e fuori i luoghi di lavoro come, più in generale, negli spazi di stabile dimora umana.

Per la verità, in ambito nazionale l'enfasi che ha sottolineato il congresso di cui si è detto può risultare eccessiva, sol che si rilegga in chiave attuale, oltre che la funzione sociale e l'accessibilità a tutti di cui all'art. 42 Cost., il razionale sfruttamento del suolo e il conseguimento di equi rapporti sociali contenuto bensì in una disposizione che, per il momento in cui la Carta fondamentale è stata elaborata, era pensata nel contesto di un'economia agricola, ma che ben può oggi essere rivisitata in una prospettiva di uso razionale delle risorse naturali – vuoi che si tratti di suolo vocato all'agricoltura, di risorse idriche, di prodotti minerali, di giacimenti gassosi o petroliferi –, con occhio attento all'utilità sociale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. Rivisitazione, questa, certamente necessaria, anche al fine di stabilire un nesso tra razionalità dell'uso e equità dei rapporti sociali, da un lato, e tutela dell'ambiente e della salute, dall'altro. Il che significa, in buona sostanza, necessità di

una lettura non disarticolata, ed anzi unitaria e complessiva, degli artt. 9, 32, 41, 42 e 44 Cost.³.

Di *green economy* oggi si parla molto anche a proposito del contratto, sulla spinta delle cc.dd. clausole verdi introdotte negli appalti di cui all'art. 67, direttiva UE n. 24/2014, e ci si è spinti sino a teorizzare un nuovo schema contrattuale, il contratto ecologico, fonte non già di semplici rapporti giuridici patrimoniali, bensì di rapporti giuridici patrimoniali sostenibili⁴.

È sicuramente vero che possono rinvenirsi nella legislazione più recente significativi profili di rilevanza ambientale in ambito contrattuale. Ad esempio, il nuovo codice degli appalti pubblici (d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50) presta attenzione al ciclo di vita dell'opera, bene o servizio, intendendo per tale tutte le fasi consecutive e interconnesse, dall'acquisizione della materia prima o dalla generazione delle risorse fino allo smaltimento e alla fine del servizio o dell'utilizzazione. Lo stesso provvedimento all'art. 34 definisce i criteri comuni di sostenibilità energetica e ambientale per l'affidamento degli appalti, e all'art. 95 include tra i criteri di aggiudicazione la valutazione dei consumi di energia e di risorse naturali e l'entità delle emissioni inquinanti riferibili all'intero itinerario dell'opera, bene o servizio, con il dichiarato obiettivo strategico di un uso più efficace delle risorse e di un'economia circolare che promuova ambiente e occupazione. L'art. 96 stesso codice, inoltre, indica quale ulteriore elemento di valutazione i costi relativi al fine vita, e quindi alle fasi di raccolta, smaltimento e riciclaggio.

La nuova normativa è troppo fresca di stampa perché possa qui valutarci se costituisca un passo avanti o un passo indietro rispetto ai contenuti del codice dei contratti pubblici interamente abrogato proprio dal neonato codice degli appalti. Può solo ricordarsi che in quel testo legislativo era stabilito all'art. 2, comma 2 che un appalto pubblico poteva essere

³ Sulla connotazione spiccatamente ambientalistica che l'art. 44 Cost. è venuto assumendo, da ultimo A. TOMMASINI, *Proprietà privata, sicurezza agroalimentare e tutela ambientale (a proposito della gestione dei siti contaminati)*, in *Riv. dir. alim.*, 2015, 64 ss.

⁴ Così V. PENNASILICO, *Ambiente e mercato*, in PENNASILICO (a cura di), *Manuale di diritto civile dell'ambiente*, Napoli, 2014, 166; ID., *Sviluppo sostenibile, legalità costituzionale e analisi «ecologica» del contratto* (destinato al *Liber amicorum* per Biagio Grasso, Napoli, 2016). In proposito, riserve di S. PAGLIANTINI, *Sul c.d. contratto ecologico*, in *Nuova giur. civ.*, 2016, II, 337 ss.

subordinato a criteri di aggiudicazione, se enunciati dal bando, diretti a soddisfare esigenze di tutela della salute e dell'ambiente e a promuovere lo sviluppo sostenibile; all'art. 69 era contemplata la facoltà delle stazioni appaltanti di esigere condizioni particolari di esecuzione del contratto (e tali erano certamente il recupero e il riciclaggio dei materiali impiegati dall'appaltatore); all'art. 89, comma 1 era previsto che la maggior vantaggiosità di un'offerta potesse essere valutata, se il bando lo prevedeva, alla luce delle caratteristiche di impatto ambientale dell'opera o del prodotto.

Molte altre disposizioni tratte dai più disparati provvedimenti sarebbero suscettibili di menzione: il nuovo n. 2 *bis* dell'art. 2643 c.c., introdotto nel 2011, prevede la trascrivibilità dei contratti costitutivi, modificativi o traslativi di diritti edificatori contemplati da normative statali o regionali ovvero da strumenti di pianificazione territoriale; l'art. 1, comma 7, d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, conv. in l. 21 febbraio 2014, n. 9 impone al venditore di un'unità immobiliare il rilascio dell'attestato di prestazione energetica (ma già in tal senso l'art. 6, comma 2, d.lgs. 19 agosto 2005, n. 192); ai sensi dell'art. 1122 *bis* c.c., introdotto dalla riforma del condominio di cui alla l. 11 dicembre 2012, n. 220, nelle parti comuni dell'edificio e sulle porzioni di proprietà individuale è senz'altro consentita l'installazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili; l'art. 46, comma 1, d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 prevede la nullità dei contratti costitutivi, modificativi ed estintivi di diritti reali aventi ad oggetto immobili realizzati in violazione della disciplina urbanistica, e quindi colpiti da incommerciabilità; e sulla stessa strada può porsi, sul piano giurisprudenziale, l'ormai pacifica conclusione circa la nullità dei contratti di appalto aventi ad oggetto la consumazione di illeciti edilizi⁵.

Tutto ciò non determina però un nuovo e diverso assetto né del diritto dei contratti, né del diritto di proprietà e men che mai una riconcettualizzazione delle categorie, e può semmai osservarsi che le clausole generali dell'utilità sociale (art. 41, comma 2 Cost.) e della funzione

⁵ Tra le molte pronunce: Cass. Sez. I Civ. 24 giugno 2011, n. 13969, in *Giust. civ.*, 2011, 2831; Cass. Sez. II Civ. 21 febbraio 2007, n. 4015, in *Foro it. Rep.*, 2007, voce *Appalto*, n. 33; Cass. Sez. II Civ. 27 aprile 1991, n. 4640, *ivi*, 1991, voce *Appalto*, n. 14.

sociale (art. 42, comma 2 Cost.) consentono ed anzi impongono al legislatore l'adozione di regole improntate alla sostenibilità ambientale. Non può non osservarsi però che l'intensa stratificazione di una legislazione in materia di proprietà e di impresa a dichiarata vocazione ambientalistica non costituisce assoluta garanzia di utilizzazione dei beni e di sistemi produttivi a basso impatto ambientale. Sarebbe certamente errato percepire proprietà privata e iniziativa economica come nemiche dell'ambiente, ma illusorio sarebbe ritenere che la funzione sociale della proprietà e la responsabilità sociale d'impresa si materializzino in mere enunciazioni normative o in qualificazioni di sostenibilità, biologicità, riciclabilità, ecologicità cui non corrispondano precisi vincoli ed adeguate forme di effettivo controllo.

Quale relazione tra tutto ciò e il diritto di proprietà? O ci muoviamo su ambiti che non si incontrano?

I punti di contatto sono molti. Anzi, sono troppi per essere affrontati con serietà in un intervento dedicato al tema incautamente assunto. Mi limiterò perciò a lambire alcuni profili specifici, traendo spunto da qualche passaggio legislativo recente e da emblematiche esperienze giurisprudenziali ai vari livelli.

2. - Il piano legislativo.

Rilievo particolare assume il d.l. 10 dicembre 2013, n. 136, convertito in l. 6 febbraio 2014, n. 6 (il c.d. decreto «Terra dei fuochi»), ove ai fini della sicurezza agroalimentare in Campania è stato previsto (art. 1, comma 4) l'obbligo dei titolari di proprietà o altri diritti reali nonché dei possessori di consentire l'accesso ai suoli per l'esecuzione delle indagini tecniche volte all'accertamento degli eventuali effetti contaminanti di sversamenti e smaltimenti abusivi, attuati anche mediante combustione, pena l'automatico inserimento delle relative aree tra quelle nelle quali le produzioni agroalimentari sono precluse: la necessaria recessività del profitto rispetto ai valori ispirati alla tutela della persona e della sua salute ha così imposto una soluzione ben più energica di quella concepita dall'art. 247 cod. amb., ove l'accesso è subordinato

al preventivo sequestro e ad un'apposita autorizzazione del giudice. Il problema della contaminazione dei siti è, ben s'intende, assai più vasto, né concerne esclusivamente i territori evocati dal provvedimento testé richiamato. Sicuro rilievo ai nostri fini assumono le disposizioni del codice dell'ambiente che gravano il proprietario del suolo inquinato, pur se incolpevole, del costo dell'attività di bonifica sopportato dalla pubblica amministrazione laddove non sia stato individuato il responsabile dell'attività di inquinamento⁶. L'art. 253 cod. amb. qualifica tale costo come onere reale, di cui è prevista, a seguito dell'approvazione del progetto di bonifica a carico della P.A., l'iscrizione nell'anagrafe dei siti da bonificare e l'indicazione nel certificato di destinazione urbanistica. La stessa disposizione sancisce (comma 2) che le spese sostenute per gli interventi sono assistite da privilegio speciale immobiliare sulle relative aree, esercitabile anche in pregiudizio dei diritti acquistati dai terzi sull'immobile. Unica timida salvaguardia per il proprietario non responsabile dell'inquinamento è, in questi casi, il contenimento dell'obbligo di rimborso nei limiti del valore di mercato del sito (comma 4). Si è dunque al cospetto di un nuovo limite legale alla proprietà, connotato da ambulatorietà come è proprio dell'ambito reale⁷, e non si è mancato di notare che la soluzione adottata dal legislatore viene a costituire una funzionalizzazione della proprietà in chiave ripristinatoria ogniquale volta le regole di responsabilità non possano operare per mancata individuazione dell'autore dell'illecito e per conseguente inattuabilità del principio «chi inquina, paga», pur enfatizzato e ribadito a tutti i livelli⁸. Che la proprietà imponga l'osservanza di obblighi, e non solo limiti di carattere negativo,

⁶ In argomento, per tutti, A. JANNARELLI, *L'articolazione delle responsabilità nell'«abbandono dei rifiuti»: a proposito della disciplina giuridica dei rifiuti come non beni sia in concreto sia in chiave prospettica*, in *Riv. dir. agr.*, 2009, 128 ss.

⁷ In tema: V. CORRIERO, *Garanzie reali e personali in funzione di tutela ambientale*, in *Rass. dir. civ.*, 2012, 51 ss.; ID., *La «responsabilità» del proprietario del sito inquinato*, in *Resp. civ. prev.*, 2011, 2448 ss.; A. NERVI, *Tutela ambientale e bonifica di siti contaminati*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, II, 693 ss.; G. AMENDOLA, *Rifiuti e sanzioni, quando a rispondere è il proprietario del terreno*, in *Ambiente e sicurezza sul lavoro*, 2009, n. 12, 52 ss.; ID., *Terreni inquinati, parla la Cassazione*, *ivi*, 2007, 64 ss.; da ultimo A. TOMMASINI, *Proprietà privata, sicurezza agroalimentare e tutela ambientale*, cit., 74.

⁸ Il principio, introdotto dall'Atto unico europeo sottoscritto a Lussemburgo nel 1986, è enunciato all'art. 191, comma 2 TFUE, ed è ora espressamente richiamato in svariati provvedimenti nazionali, tra i quali, recentemente, la l. 28 dicembre 2015, n. 221 (artt. 29, 42, 51), la l. 27 dicembre 2013, n. 147 (legge di stabilità 2014: art. 1, comma 667), il d.l. 31 agosto 2013, n. 102 conv. in l. 28 ottobre 2013, n. 124 (art. 5).

è del resto sancito *expressis verbis* dall'art. 832 c.c., ed anzi proprio in questo sta la sua distanza dall'art. 436 del codice civile del 1865. Ma anche altre misure possono essere segnalate, e ricordo che è all'esame del Parlamento un disegno di legge intitolato *Contenimento del consumo del suolo e riuso del suolo edificato*, diretto a limitare il consumo di una risorsa non rinnovabile che esplica funzioni e produce servizi ecosistemici, anche in chiave di prevenzione e mitigazione degli eventi di dissesto idrogeologico.

Nota di segno positivo è anche il nuovo art. 117 Cost. scaturito dalla recentissima riforma Boschi, che attribuisce alla sola competenza dello Stato le materie della tutela e valorizzazione dei beni culturali e paesaggistici, dell'ambiente e dell'ecosistema, nonché il governo del territorio, lasciando alle Regioni la promozione dei beni ambientali, culturali e paesaggistici. Cadrà così, se il *referendum* confermativo si concluderà positivamente, quell'articolato e confuso meccanismo che frammentava queste materie tra la competenza esclusiva dello Stato (tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali) e la competenza concorrente di Stato e Regioni per protezione civile, governo del territorio, valorizzazione dei beni culturali e ambientali: un meccanismo che nei quindici anni di vigenza ha fornito reiterate occasioni di conflitto, e del quale, se la riforma votata dal Parlamento verrà consolidata dal suffragio popolare, non si avvertirà la mancanza.

3. - Il versante giurisprudenziale.

Passando dal versante normativo a quello giurisprudenziale, l'attenzione può soffermarsi su alcune vicende molto diverse tra loro, ma tutte meritevoli di qualche attenzione.

Peculiare interesse suscitano le traversie dell'ecomostro di Punta Perotti a Bari: due corpi di fabbrica di 13 e 11 piani, per una lunghezza di duecento metri, a meno di trecento metri dal mare e in zona di inedificabilità assoluta. Dopo molte polemiche e grandi battaglie si arrivò alla confisca e alla successiva demolizione, ma nel

giro di qualche anno la Corte europea dei diritti dell'uomo ha stabilito che la società proprietaria doveva essere risarcita dallo Stato italiano⁹. Può sembrare singolare questa statuizione, riguardo a un'opera che era assurta a monumento simbolo dell'abusivismo. La CEDU ha così ragionato:

- a) la magistratura italiana ha mandato penalmente assolti gli imputati, ritenendo che essi avessero compiuto errori inevitabili e scusabili nell'interpretazione di disposizioni regionali oscure, mal formulate e interferenti sulla normativa nazionale;
- b) la stessa magistratura italiana ha accertato che i vincoli paesaggistici esistenti non erano indicati nel piano urbanistico, e che la Soprintendenza competente era rimasta inerte, nonostante il lungo tempo occorso per la realizzazione di un complesso di quelle dimensioni;
- c) i provvedimenti autorizzatori e concessori, pur assolutamente illegittimi, erano stati regolarmente rilasciati;
- d) la confisca era stata disposta quale sanzione amministrativa per la sussistenza obiettiva di un reato di lottizzazione abusiva, indipendentemente da una pronuncia di condanna penale;
- e) il provvedimento di confisca costituisce invece, per la CEDU, sempre e comunque sanzione penale, con l'ovvio corollario dell'applicazione del principio *nullum crimen, nulla poena sine lege* (art. 7, comma 1 CEDU).

Di qui l'ammissibilità dell'azione risarcitoria per violazione dell'art. 1, prot. 1 Convenzione europea dei diritti dell'uomo¹⁰, avente ad oggetto la tutela del diritto di proprietà, oltre che dell'art. 7 Convenzione: la sanzione, infatti, ha colpito soggetti mai condannati in sede penale, e – fatto reputato particolarmente inquietante dalla Corte europea – proprio il soggetto pubblico responsabile di aver accordato concessioni edilizie illegali era divenuto proprietario dei beni confiscati¹¹.

⁹ Corte europea dei diritti dell'uomo 20 gennaio 2009, ric. n. 75909/01, *Sud Fondi S.r.l. ed altri c. Italia*.

¹⁰ Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950, Protocollo addizionale firmato a Parigi il 20 marzo 1952, art. 1, comma 1 «*Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di pubblica utilità e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto.*».

¹¹ In tema F. DI DIO, *Lottizzazione abusiva, confisca, demolizione: il caso «Punta Perotti» nell'interpretazione della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2009, I, 737 ss.

Più in generale, sottolineata deve essere la rilevante discrasia tra l'estensione della tutela proprietaria in ambito nazionale e la lettura che ne dà invece la detta Corte: lettura che passa per una larga accezione della nozione di bene, e che porta a risultati assai distanti da quelli cui perviene la giurisprudenza interna, in primo luogo costituzionale.

In particolare, l'affermazione del diritto di ciascuno al rispetto dei propri beni, contenuta nel richiamato art. 1, prot. 1, viene letta dalla Corte EDU in chiave estensiva, dilatata fino a ricomprendervi ogni valore economicamente valutabile, ivi inclusa la legittima aspettativa di vedere realizzato un interesse patrimoniale¹². Bene protetto, in altre parole, non sarebbe solo quello costituente oggetto di un diritto dominicale, bensì ogni situazione rispetto alla quale il privato possa nutrire la legittima aspettativa di un vantaggio patrimoniale¹³.

Questo orientamento – non disgiunto dall'inclusione del diritto di proprietà non già tra i rapporti economici come fa la Costituzione italiana, bensì tra le libertà, secondo quanto stabilisce la Carta di Nizza – si rivela fortemente divergente rispetto alla giurisprudenza nazionale, assai più sensibile alle esigenze di godimento generaliz-

¹² Corte europea dei diritti dell'uomo 23 febbraio 1995, ric. 15375/89, *Gasus Dosier-und Fördertechnik GmbH c. Paesi Bassi*; da ultimo sent. 23 settembre 2014, ric. 46154/11, *Valle Pierimpié società agricola p.a. c. Italia*. In tema, *ex multis*: C. ANGIOLINI, *L'interpretazione estensiva dell'art. 1, prot. 1, CEDU: fra tutele proprietarie e beni comuni*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, II, 328 ss., ed ivi alla nota 5 altri riferimenti alla giurisprudenza della detta Corte; G. SCHIANO DI PEPE, *La proprietà nella Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nel diritto dell'Unione europea*, in AA.VV., *Trattato di diritto immobiliare*, a cura di G. Visintini, I, Padova, 2013, 266 ss.; R. ROLLI, *La proprietà come diritto dell'uomo?*, in *Contr. e impr.*, 2011, 1014 ss.; M. JAEGER, *Il diritto di proprietà quale diritto fondamentale nella giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Europa e dir. priv.*, 2011, 352 ss.; L. NIVARRA, *La proprietà europea tra controriforma e «rivoluzione passiva»*, ivi, 2011, 215 ss.; S. PRADUROUX, *La proprietà privata nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. giur.*, ISAIDAT, 2010, 1 ss.; A. GAMBARO, *Giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e influenza sul diritto interno in tema di diritto di proprietà*, in *Riv. dir. civ.*, 2010, II, 115 ss.; M. COMPORZI, *La proprietà europea e la proprietà italiana*, ivi, 2008, I, 192 ss.; B. CONFORTI, *La giurisprudenza della Corte di giustizia di Strasburgo in tema di proprietà*, in M. COMPORZI (a cura di), *La proprietà nella Carta europea dei diritti fondamentali*, Milano, 2005, 107.

¹³ Ogni riferimento all'accezione consueta di bene rischia di divenire superfluo. In tema, tra i molti scritti recenti, M. LIBERTINI, *Persona, ambiente e sviluppo: ripensare la teoria dei beni*, in *Benessere e regole dei rapporti civili. Lo sviluppo oltre la crisi*, Atti del 9° convegno nazionale SISDIC, in ricordo di Giovanni Gabrielli, Napoli, 2015, 479 ss.; F. PIRAINO, *Sulla nozione di bene giuridico in diritto privato*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2012, 459 ss.; A. JANNARELLI, *Beni, interessi, valori*, in N. LIPARI (a cura di), *Trattato di diritto privato europeo*, II, Padova, 2003, 292 ss. Sulla tendenza ad assimilare alla proprietà altre posizioni giuridiche soggettive A. GAMBARO, *Relazione introduttiva*, in AA.VV., *Fra individuo e collettività. La proprietà nel secolo XXI*, Milano, 2013, 15.

zato dei beni atti a soddisfare interessi di natura non individuale¹⁴. E vi è di più, giacché all'interpretazione estensiva della nozione di bene si accompagna nella giurisprudenza della Corte europea anche la possibilità – sia pure attraverso un approccio soltanto casistico e al di fuori di una ricostruzione motivazionale – del risarcimento del danno morale a norma dell'art. 41 della Convenzione. In forza di questa clausola, ove il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permetta se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze della violazione di un diritto, la Corte accorda, se del caso, «un'equa soddisfazione alla parte lesa»¹⁵.

Perciò con specifico riguardo alla violazione del diritto «al rispetto dei propri beni» la Corte non ha esitato a discorrere di danno morale derivante ai titolari «dal sentimento di impotenza e di frustrazione di fronte allo spossessamento illegale dei loro beni»¹⁶, quantunque difetti nelle varie decisioni una puntuale indicazione delle ragioni che le sostengono sotto il profilo in parola¹⁷.

Una linea, questa, decisamente distante dalla posizione della giurisprudenza nazionale, che ammette la risarcibilità del danno non patrimoniale solo per la lesione di diritti inviolabili della persona riconosciuti dalla Costituzione e non connotati da rilevanza economica¹⁸.

¹⁴ Valga, per tutti, il richiamo a Cass. Sez. Un. Civ. 18 febbraio 2011, n. 3937, in *Foro it.*, 2012, I, c. 540 ss., con nota di E. PELLECCCHIA, *Valori costituzionali e nuova tassonomia dei beni: dal bene pubblico al bene comune*, in *Foro it.*, 2012, I, 564 ss. e a Cass. Sez. Un. Civ. 14 febbraio 2011, n. 3665, in *Rass. dir. civ.*, 2012, 535 ss. con nota di G. CARAPEZZA FIGLIA, *Proprietà e funzione sociale. La problematica dei beni comuni nella giurisprudenza delle Sezioni Unite*, *ivi*.

¹⁵ In tema, per tutti, S. RICCI - A. MIGLINO - F. MASSONI - L. DI DONNA, *Il rango dei diritti inviolabili per equivalente nel sistema del risarcimento dei danni alla persona umana*, in *Resp. civ. prev.*, 2012, 1760 ss.; E. BARGELLI, *Il danno non patrimoniale nel diritto privato europeo*, in AA.VV., *Il danno non patrimoniale. Principi, regole e tabelle per la liquidazione* (a cura di E. Navarretta), Milano, 2010, 211 ss.; M. CALOGERO, *I danni alla persona e la CEDU*, in AA.VV., *Trattato teorico-pratico di diritto privato*, diretto da G. Alpa e S. Patti, *I danni ingiusti alle persone*, a cura di M. Fortino, Padova, 2009, 336 ss.

¹⁶ Corte europea dei diritti dell'uomo 6 marzo 2007, ric. 43662/98, *Scordino c. Italia* (par. 4.2); nella stessa direzione Id. 21 ottobre 2008, ric. 58858/00, *Guiso-Gallissay c. Italia*; Id. 28 agosto 2012, ric. 69872/01, *Spampinato c. Italia* (18).

¹⁷ C. ANGIOLINI, *L'interpretazione estensiva dell'art. 1, prot. 1, CEDU: fra tutele proprietarie e beni comuni*, cit., 333 s. pone in luce che proprio in ragione del fatto che la Corte è interprete unico della Convenzione - o meglio privilegiato, alla luce della sentenza Corte cost. 26 marzo 2015, n. 49 (in *Giur. cost.*, 2015, 391, con note di G. REPETTO e di V. MONGILLO) - una motivazione rigorosa e chiara «potrebbe essere un modo efficace per autolimitare il potere discrezionale della Corte, rendere chiara la ratio della decisione, e permetterne la controllabilità (...)», anche in considerazione dei complessivi rapporti tra CEDU e ordinamenti nazionali e delle difficoltà di armonizzazione dei vari sistemi.

¹⁸ Cass. Sez. Un. Civ. 11 novembre 2008, n. 26972, in *Danno e resp.*, 2008, 526, con nota di A.

Merita di essere osservato, ad ogni buon conto, che a ben vedere la tutela di una mera aspettativa è meno distante di quanto si pensi dal modo di ragionare dei giudici nazionali. Basterebbe ricordare che va pacificamente risarcito il danno patrimoniale subito da un albergatore a causa dell'inquinamento della spiaggia prospiciente il suo esercizio¹⁹. Tale danno non discende dalla lesione diretta di un bene di proprietà, bensì dalle perdite causate in via riflessa da un fatto esterno, il degrado delle condizioni ambientali inerenti un bene demaniale quale il lido del mare²⁰. Il pregiudizio diviene risarcibile, in questo caso, in quanto deve ipotizzarsi che l'investimento alberghiero sia stato effettuato sul presupposto della sussistenza di un particolare assetto del territorio, improvvisamente vulnerato dall'altrui fatto colposo o doloso. In altre parole, in una situazione come questa persuasivamente si riconosce l'accesso alla tutela risarcitoria di interessi che pure in sé e per sé non costituirebbero oggetto di specifica garanzia, stante l'estraneità dell'albergatore sia alla titolarità del bene direttamente leso (il litorale), sia ai costi per la sua salvaguardia. Opera, nell'accennato frangente, puramente e semplicemente la clausola generale del *neminem laedere*, giacché sicuramente ingiusto è il danno subito da chi conta e ha diritto di contare sull'immunità di quel sito da una patologica alterazione.

Un cenno può riservarsi anche ad una vicenda che ha del paradossale: in una procedura esecutiva immobiliare viene posta all'asta un'isoletta dell'arcipelago della Maddalena, poche decine di ettari di natura incontaminata, nota in tutto il mondo per la sua incantevole spiaggia rosa, e un banchiere neozelandese se ne rende aggiudicatario.

PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *Il danno non patrimoniale secondo le Sezioni Unite. Un de profundis per il danno esistenziale*; in *Nuova giur. civ.*, 2009, I, 102, con nota di G. PONZANELLI, *La prevista esclusione del danno esistenziale e il principio di integrale riparazione del danno: verso un nuovo sistema di riparazione del danno alla persona*; in *Giust. civ.*, 2009, I, 913, con nota di M. ROSSETTI, *Post nubila phoebus, ovvero gli effetti concreti della sentenza n. 26972/08 delle Sezioni Unite in tema di danno non patrimoniale*; in *Riv. dir. civ.*, 2009, II, 97 ss. (solo massima), con nota di F.D. BUSNELLI, *Le Sezioni Unite e il danno non patrimoniale*.

¹⁹ Cass. Sez. III Pen. 2 maggio 2007, n. 16575, P.C. in proc. Antonini ed a., in *Danno e resp.*, 2008, 406 ss., con note di L. GIAMPIETRO, *Prime valutazioni del Supremo Collegio sul nuovo regime del danno ambientale* e di U. SALANITRO, *Danni temporanei all'ambiente e tutela degli interessi privati: un problema di ingiustizia del danno*.

²⁰ In proposito U. SALANITRO, *Tutela dell'ambiente e strumenti di diritto privato*, in *Rass. dir. civ.*, 2009, 472 ss.

Si grida allo scandalo, si preme perché venga introdotta una deroga espressa al divieto di acquisto a titolo oneroso di immobili da parte delle pubbliche amministrazioni – divieto sancito dall’art. 12, comma 1 *quater*, l. 6 luglio 2011, n. 98, applicabile anche alle prelazioni²¹ – e viene inclusa dal Governo Letta nella legge di stabilità 2014 la somma occorrente perché l’Ente parco possa esercitare la prelazione prevista dalla legge quadro sulle aree protette 6 dicembre 1991, n. 394. La prelazione viene esercitata, legittimamente secondo il T.A.R. Sardegna adito dall’iniziale aggiudicatario²².

La sentenza è annullata dal Consiglio di Stato²³, il quale conclude che l’Ente non poteva avvalersi di questa opportunità, poiché nessun piano aveva mai incluso il bene in parola fra le riserve integrali ovvero generali orientate. Il diritto di prelazione, infatti, può essere esercitato sul trasferimento a titolo oneroso dei suoli situati all’interno delle riserve e delle aree di cui all’art. 12, comma 2, lett. *a*) e *b*) della citata legge n. 394/1991, cioè all’interno delle aree definite dal piano quali riserve integrali, nelle quali l’ambiente naturale è conservato nella sua integrità. Secondo questa pronuncia, e contrariamente a quanto reputato dal giudice di primo grado, gli effetti propri del piano non sono surrogabili dal fatto che il d.p.r. del 1996 istitutivo di quel Parco naturale aveva inserito l’isola in zona di rilevante interesse naturalistico e paesaggistico.

Ma il Consiglio di Stato svolge anche altri rilievi di ordine generale, osservando che l’intera isola è sempre stata di proprietà privata, che in precedenza con il beneplacito della pubblica amministrazione (autorizzazione prefettizia) la proprietà era pacificamente transitata da una persona fisica a una società, che l’appartenenza privata non aveva mai impedito l’applicazione delle norme volte a salvaguardare i valori ambientali e paesaggistici, destinati a restare in vigore nella loro interezza indipendentemente dall’esercizio della prelazione da parte dell’Ente parco, atteso che la tutela prescinde dalla titolarità e dal relativo regime dominicale, pubblico o privato che sia.

²¹ Corte conti, Sez. contr. Reg. Lombardia 6 marzo 2013, n. 73, in *Foro it. Rep.*, 2013, v. *Contratti pubblici*, n. 496; Corte conti, Sez. contr. Reg. Basilicata 5 marzo 2013, n. 36, in *Dir. e prat. amm.*, 2013, 5, 83 ss., con nota di G.G.A. DATO, *I divieti di acquisto a titolo oneroso e di locazione passiva*, *ivi*, 78 ss.

²² T.A.R. Sardegna, Sez. I 27 ottobre 2014, n. 856, in *Foro amm.*, II, 2014, 7-8, 2183.

²³ Cons. Stato, Sez. VI 13 aprile 2015, n. 1854, in *Foro it.*, 2016, III, c. 94 ss.

In sostanza, il Consiglio di Stato ha concluso per la non conflittualità del regime privatistico con la tutela del pubblico interesse.

Di qui il ripristino dell'aggiudicazione all'originario acquirente da parte del giudice dell'esecuzione.

Il resto è cronaca tutta italiana a mezza via tra il comico e il tragico: scoraggiato dal clima venutosi a creare, il banchiere rinuncia all'acquisto, e l'immobile viene assegnato all'Ente parco. Ma a questo punto il colpo di teatro: il Consiglio di amministrazione dell'Ente, dopo tante battaglie giudiziarie per l'esercizio della prelazione, a sorpresa recede dall'anteriore linea e si esprime contro l'acquisizione, ritenendo che le somme appositamente stanziare per l'acquisto dell'isoletta ben possano essere utilizzate per finanziare altre iniziative a vantaggio della valorizzazione dell'intero comprensorio marino affidato alle sue cure. Ma quelle risorse hanno un preciso vincolo di destinazione (il comma 115 dell'art. 1, l. 27 dicembre 2013, n. 147 è inequivoco), e l'Ente rischia di restare senza l'isoletta e senza le risorse.

Non solo, a questo punto il bene che si voleva salvaguardare è sospinto di nuovo alla deriva, atteso che il giudice dell'esecuzione potrebbe essere chiamato a battere una nuova asta, con la concreta prospettiva che il tormentone abbia ancora vita lunga²⁴.

Almeno un'altra vicenda giudiziaria merita un rapido cenno, alla luce della recente sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione che ha confermato la decisione del Tribunale superiore delle acque pubbliche con cui era stata affermata la possibilità di espropriazione per i beni appartenenti al patrimonio regoliero²⁵.

La Suprema Corte non ha contestato che il legislatore nazionale e regionale abbia inteso valorizzare le Regole e il loro antico patrimonio agro-silvo-pastorale riconoscendo ad esse la funzione del perseguimento di interessi della collettività, ma ha chiarito che ciò non comporta alcun vincolo di inespropriabilità, né la subordinazione dell'esproprio

²⁴ Il rischio di cui nel testo è stato in realtà scongiurato, giacché il Tribunale di Tempio Pausania, competente per l'esecuzione, ha ritenuto ormai imm modificabile la già intervenuta assegnazione a favore dell'Ente parco ed ha posto così fine alla vicenda.

²⁵ Ci si riferisce a Cass. Sez. Un. Civ. 22 aprile 2016, n. 7021, che ha confermato Trib. sup. acque pubbliche 19 aprile 2013, n. 79, in *Riv. dir. agr.*, 2013, II, 326 ss., commentata da A. GERMANÒ, *Terre civiche e proprietà collettive*, *ivi*, 316 ss.

a forme di autorizzazione o consenso della Regola interessata. I beni, insomma, sarebbero esposti totalmente al principio di cui all'art. 42, comma 3 Cost., secondo cui la proprietà privata può essere espropriata per motivi di interesse generale, e passa così in secondo piano la qualificazione del patrimonio di queste entità come «collettivo, inalienabile, indivisibile ed inusucapibile». La Corte svolge il suo ragionamento osservando che il vincolo di inalienabilità e il divieto di mutamento di destinazione dei beni, stabiliti dalla l. 31 gennaio 1994, n. 97 recante nuove norme sui territori montani (oltre che dalla normativa della Regione Veneto), hanno come destinatari gli stessi soggetti collettivi proprietari e non precludono alla Regione di ravvisare un interesse pubblico prevalente che suggerisca l'espropriazione dei beni regolieri e la loro sottrazione alla destinazione originaria.

La stessa Corte rafforza il rilievo sottolineando che per il testo unico sull'espropriazione per pubblica utilità (art. 4, d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327) «anche i beni appartenenti al patrimonio indisponibile dello Stato e degli altri enti pubblici possono essere espropriati per perseguire un interesse pubblico di rilievo superiore a quello soddisfatto con la precedente destinazione», e al contempo chiarisce che nell'ambito di una procedura di espropriazione per pubblica utilità di beni regolieri occorre procedere a una valutazione comparativa tra l'interesse pubblico alla realizzazione dell'opera e l'opposto interesse pubblico al mantenimento dell'originaria destinazione dei terreni, quale mezzo di salvaguardia dell'ambiente in generale e delle zone montane in particolare (artt. 9 e 44 Cost.). Tale valutazione comparativa, precisa, stante il rilievo costituzionale della tutela delle comunità regoliere non può prescindere da un loro coinvolgimento, consistente però in un semplice parere non vincolante, e non già in una reale partecipazione al processo decisionale.

Tutto ciò non può non suscitare qualche riserva, ed allarme desta altresì il passaggio in cui la sentenza assimila la proprietà regoliera a qualsiasi proprietà privata. Si tratta di un *obiter dictum*, è vero, ma appare sicuramente opportuno richiamare l'attenzione sul punto, giacché quell'affermazione potrebbe spianare la strada alla troppo semplicistica conclusione che la proprietà collettiva è una pura e semplice proprietà privata, con tutto ciò che ne conseguirebbe in termini di vanificazione degli

intensi sforzi profusi da autorevoli studiosi per rimarcare peculiarità e caratteri di questo importante fenomeno della realtà dominicale e per riconoscere alla proprietà collettiva una natura alternativa sia a quella pubblica sia a quella privata, non assimilabile a una mera comunione codicistica e contrassegnata da un vincolo di destinazione riconosciuto di interesse generale.

Le riserve si accrescono poi se si considera che la stessa sentenza ha espressamente richiamato la previsione, introdotta proprio dalla legge sulla *green economy* dalla quale sono state prese le mosse, secondo cui «*I beni gravati da uso civico non possono essere espropriati o asserviti coattivamente se non viene pronunciato il mutamento di destinazione (...)*» (art. 74, legge n. 221/15, che ha aggiunto un comma 1 *bis* all'art. 4, d.p.r. n. 327/01). Il richiamo contenuto nella sentenza non è accompagnato da alcuna spiegazione sul suo perché: la Corte si limita a dire che «*non può non rilevarsi*» la presenza di questa previsione, ma non chiarendo qual è il corollario che ne trae (ed anzi dimostrando nei fatti, coll'asserire la piena espropriabilità, di reputare la nuova disposizione non applicabile ai beni regolieri) pare non avvertire che proprio da essa potevano essere tratte indicazioni di segno opposto a quelle cui è pervenuta. Ed infatti la nuova disposizione, quantunque riferita espressamente ai beni gravati da «uso civico», ben potrebbe esprimere una volontà legislativa di interpretazione autentica, da intendersi come estensibile ai beni regolieri, sì che anche per essi l'espropriazione sarebbe subordinata al complesso procedimento di sdemanializzazione: deliberazione non solo dell'ente espropriante, ma anche della Regola; coinvolgimento dell'autorità forestale e della Soprintendenza ai beni paesaggistici.

Se invece si volesse ravvisare in essa un carattere novativo e restrittivo per giungere alla conclusione che il legislatore ha inteso *d'ora in poi* subordinare alla preventiva procedura del mutamento di destinazione l'espropriazione dei soli beni gravati da uso civico *in senso stretto*, e non anche i beni regolieri, allora non si potrebbe utilizzare questa disposizione, introdotta nel dicembre 2015, per decidere una vicenda risalente al 2011 e delibata dal Tribunale superiore delle acque pubbliche nel 2013, posto che all'epoca era paci-

fica per essi l'assimilazione al regime giuridico dei beni demaniali²⁶. Conseguentemente, il quadro si sarebbe modificato solo a far data dall'entrata in vigore della più recente normativa.

Per finire, può segnalarsi che talvolta i problemi vengono dal coordinamento tra i vari principi costituzionali. Emblematica risulta la sentenza dichiarativa dell'illegittimità delle disposizioni con cui la Regione Toscana ebbe ad imporre alle grandi strutture di vendita peculiari strumenti di raccolta e gestione dei rifiuti, speciali dotazioni energetiche, nonché strutture per il lavaggio dei mezzi commerciali²⁷. Tale disciplina, ancorché improntata a finalità di protezione ambientale e più latamente sociali, determinava – osserva la Corte costituzionale – un più oneroso esercizio dell'attività economica alterando le regole di concorrenza di cui all'art. 117, comma 2, lett. e) Cost. sotto duplice profilo: tra imprese di Regioni diverse per i maggiori oneri di quelle operanti o aventi sede in Toscana, e tra le imprese già presenti e le nuove, chiamate queste ultime a costi supplementari rispetto a quelle già presenti sul mercato.

²⁶ Cfr. per tutti V. CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, 341. Di regime *parademaniale* discorre E. TOMASELLA, *Beni regolieri e poteri dei Comuni veneti*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, II, 153 ss., *ivi*, 157.

²⁷ Corte cost. 11 giugno 2014, n. 165, in *Foro it.*, 2014, I, 1, 3042 ss., con riguardo alle l.r. Toscana 7 febbraio 2005, n. 28 e 28 settembre 2012, n. 52. ²⁶ Cfr. per tutti V. CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, 341. Di regime *parademaniale* discorre E. TOMASELLA, *Beni regolieri e poteri dei Comuni veneti*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, II, 153 ss., *ivi*, 157.

La responsabilità degli enti per i nuovi reati ambientali

Tra i tanti meriti della legge n. 68/2015, che ha riformato in profondità i reati ambientali, va annoverato quello di aver risolto uno dei principali difetti congeniti della c.d. parte speciale del d.lgs. n. 231/2001, estendendo la responsabilità degli enti anche ai più gravi eco-delitti introdotti contestualmente negli artt. 452 *bis* e ss. c.p. Nonostante i buoni propositi, però, la nuova formulazione dell'art. 25 *undecies*, d.lgs. n. 231/2001 presenta delle lacune e delle imprecisioni di non poco momento che generano problemi applicativi estremamente complessi ed inducono ad auspicare un nuovo intervento correttivo del legislatore.

Environmental crimes system has been thoroughly changed by law 68/2015. One of the most important innovation deals with the introduction of criminal liability for corporations involved in severe environmental crimes enacted by law 68/2015. However, such appreciable innovation is creating thorny issues in courtrooms, so that further legislative innovations are to be demanded.

1. La l. 22 maggio 2015, n. 68, e l'ampliamento dell'art. 25 *undecies*, d.lgs. n. 231/2001 al disastro, all'inquinamento e ad altri gravi reati ambientali. - 2. I limiti di alcune opzioni politico-criminali: a) il mancato richiamo dell'art. 452 *ter* c.p. - 3. (*segue*) b) l'equiparazione delle sanzioni per il disastro e l'inquinamento colposi. - 4. (*segue*) c) l'irragionevole richiamo dell'art. 452 *octies* c.p. - 5. Conclusioni.

1. - La l. 22 maggio 2015, n. 68 e l'ampliamento dell'art. 25 *undecies*, d.lgs. n. 231/2001 al disastro e all'inquinamento ambientale.

La lunga e dolorosa scia lasciata dalla sentenza Eternit del febbraio 2015, con cui la Suprema Corte ha dichiarato inevitabilmente prescritto il reato di disastro innominato di cui all'art. 434 c.p. per le tragiche morti derivanti dalla contaminazione ambientale delle aree limitrofe allo stabilimento di produzione dell'amianto di Casale Monferrato¹, ha indotto il legislatore a varare la tanto attesa riforma dei reati ambientali con la l. 22 maggio 2015, n. 68, intitolata *Disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente*².

¹ Gli snodi principali di questa decisione della Cassazione, Sez. I 23 febbraio 2015, n. 7941, Schmidheiny, con cui sono stati prosciolti tutti gli imputati per il delitto di disastro innominato aggravato di cui all'art. 434, comma 2 c.p. per maturata decorrenza dei termini di prescrizione, sono ricostruiti da G. GATTA, *Il diritto e la giustizia penale davanti al dramma dell'amianto: riflettendo sull'epilogo del caso Eternit*, in www.penalecontemporaneo.it, 1 ss. Alla base della sentenza c'è stata la constatazione che il reato in questione, per le sue caratteristiche strutturali, doveva ritenersi consumato non nel momento cronologicamente recente del verificarsi delle morti per inalazione delle sostanze tossiche emesse dallo stabilimento produttivo, ma in quello decisamente più risalente della cessazione dell'attività produttiva retrodatata al 1986, anno di definitiva chiusura degli impianti. Pur comprendendo, cioè, le condivisibili istanze di tutela promananti dagli innocenti ammalatisi o deceduti a causa della contaminazione delle zone adiacenti e circostanti gli stabilimenti industriali, la S.C. si è trovata chiusa in un vicolo cieco a causa della mancanza nel nostro sistema penale di una norma incriminatrice *ad hoc* in materia di disastro ambientale e non ha potuto far altro che dichiarare la prescrizione del reato di disastro innominato previsto dall'art. 434, comma 2 c.p. nell'ambito del quale, già con una discutibile forzatura interpretativa, erano stati sussunti i fatti: «ci sono dei momenti in cui diritto e giustizia vanno da parti opposte; è naturale che le parti offese scelgano la strada della giustizia, ma quando il giudice è posto di fronte alla scelta drammatica tra diritto e giustizia non ha alternativa. Un giudice sottoposto alla legge tra diritto e giustizia deve scegliere il diritto» (così il P.G. in *Schema della requisitoria pronunciata avanti alla Sezione I penale della Corte di cassazione nel processo Eternit, 19 novembre 2014*, in www.penalecontemporaneo.it).

² Per una disamina dell'intera riforma e dei suoi assi portanti si rinvia a C. RUGA RIVA, *I nuovi ecreati*, Torino, 2015, *passim*; A. MANNA (a cura di), *Il nuovo diritto penale ambientale*, Roma, 2016, *passim*.

Questo intervento novellistico, oltre ad avere inserito nel nuovo titolo VI *bis* della parte speciale del codice penale, rubricato *Dei delitti contro l'ambiente*, le fattispecie di inquinamento e disastro ambientale da lungo tempo invocate – sebbene tramite formulazioni linguistiche tutt'altro che inappuntabili³ – ha proceduto anche all'irrobustimento della risposta punitiva nei confronti degli enti, allargando il catalogo degli eco-reati da cui essa può scaturire⁴. Il legislatore, cioè, ha ritenuto che un miglioramento del livello di protezione apprestato dall'ordinamento giuridico nei confronti di beni giuridici fondamentali come l'ambiente e l'incolumità pubblica passasse anche attraverso la previsione della responsabilità da reato degli enti per la commissione dei più gravi reati ambientali di inquinamento e disastro nell'interesse o vantaggio dell'ente⁵.

All'esito di questa riforma, l'art. 25 *undecies*, d.lgs. n. 231/2001, inserito solo nel 2011 nella c.d. parte speciale del sistema della responsabilità da reato degli enti, ma subito rivelatosi insoddisfacente perché ancorato ai soli reati ambientali contravvenzionali⁶, ha cambiato profondamente volto, poiché le

³ Evidenziano le molte criticità contenute nelle più importanti figure delittuose introdotte nel nuovo titolo VI *bis* della parte speciale del codice penale, vale a dire il disastro e l'inquinamento ambientale L. SRACUSA, *La legge 22 maggio 2015, n. 68 sugli «ecodelitti»: una svolta «quasi» epocale per il diritto penale dell'ambiente*, in www.penalecontemporaneo.it, 1 ss.; A. BELL - A. VALSECCHI, *Il nuovo delitto di disastro ambientale: una norma che difficilmente avrebbe potuto essere scritta peggio*, *ivi*, 1 ss.

⁴ In precedenza, la mancata previsione di tali reati nel sistema della responsabilità da reato degli enti aveva determinato come conseguenza la ricerca da parte della giurisprudenza di soluzioni ermeneutiche forzate come quella, poi confutata dalla nota sentenza ILVA. Si era ritenuto, infatti, che la fattispecie di cui all'art. 416 c.p. ricompresa nell'art. 24, d.lgs. n. 231/2001 - incriminando l'associazione finalizzata alla commissione di qualsiasi tipologia di delitti, senza limitazioni di sorta - rappresentava il veicolo per rendere rilevante ai sensi del d.lgs. 231/2001 qualsiasi delitto commesso all'interno di un gruppo criminoso organizzato, a prescindere dalla sua esplicita menzione nel catalogo dei reati-presupposto e, dunque, anche il disastro ambientale di cui all'art. 434 c.p. e l'omessa previsione di cautele antinfortunistiche. Sul punto, per approfondimenti, cfr. Cass. Sez. VI Pen. 24 gennaio 2014, n. 3635, Riva Fi.re S.p.A. ed a., in *Giur. it.*, 2014, 966 ss., con nota di V. MAIELLO, *La confisca ex d.lgs. n. 231/2001 nella sentenza ILVA*.

⁵ Le diverse traiettorie lungo le quali si è dipanata la recentissima riforma dei reati ambientali sono analizzate da C. RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., 4 ss., il quale rileva come, al fine di apprestare una più energica tutela dell'ecosistema, si sia proceduto lungo tre direttrici diverse: 1) l'inserimento di nuove fattispecie incriminatrici, circostanze aggravanti e misure ablatorie di natura patrimoniale nel codice penale; 2) la valorizzazione in chiave di attenuazione della risposta punitiva delle condotte di ripristino o bonifica dei siti contaminati da parte del reo autore di uno dei più gravi delitti ambientali; 3) la previsione di un meccanismo di non punibilità sopravvenuta incentrato su condotte postfatto del reo; 4) l'introduzione della responsabilità delle persone giuridiche per tutte le figure criminose di matrice ambientale principali.

⁶ Per un quadro dei problemi posti dalla disciplina originaria dettata in materia di ecoreati per gli enti collettivi si rinvia a A. PICILLO, *La responsabilità da ecoreato degli enti: il criterio dell'imputazione oggettiva*,

originarie lettere *a)* e *b)* del primo comma sono state dislocate nelle lettere *f)* e *g)* ed i nuovi e più gravi reati ambientali di recente conio sono stati, invece, collocati in apertura, peraltro con cornici edittali congruamente più elevate in ragione del loro più marcato disvalore lesivo.

Nell'odierna formulazione, l'art. 25 *undecies* dispone, quindi, che all'ente si applica:

«per la violazione dell'art. 452 *bis*, la sanzione pecuniaria da duecentocinquanta a seicento quote;

b) per la violazione dell'art. 452 *quater*, la sanzione pecuniaria da quattrocento a ottocento quote;

c) per la violazione dell'art. 452 *quinqüies*, la sanzione pecuniaria da duecento a cinquecento quote;

d) per i delitti associativi aggravati ai sensi dell'art. 452 *octies*, la sanzione pecuniaria da trecento a mille quote;

e) per il delitto di traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività ai sensi dell'art. 452 *sexies*, la sanzione pecuniaria da duecentocinquanta a seicento quote;

f) per la violazione dell'art. 727 *bis*, la sanzione pecuniaria fino a duecentocinquanta quote;

g) per la violazione dell'art. 733 *bis*, la sanzione pecuniaria da centocinquanta a duecentocinquanta quote».

Inoltre, il nuovo comma 1 *bis* introdotto con la stessa riforma prevede che:

«Nei casi di condanna per i delitti indicati al comma 1, lettere *a)* e *b)*, del presente articolo, si applicano, oltre alle sanzioni pecuniarie ivi previste, le sanzioni interdittive previste dall'art. 9, per un periodo non superiore a un anno per il delitto di cui alla citata lett. *a)*».

Ad un primo sguardo, la scelta del legislatore risulta coerente e funzionale al perseguimento degli obiettivi che si prefiggeva inserendo nel catalogo dei reati-presupposto del d.lgs. n. 231/2001 tutti i nuovi delitti più gravi in materia di ambiente e incolumità pubblica di contestuale elaborazione, prevedendo, dunque, la possibilità di ascrivere all'ente i

in *Arch. pen.*, 2013, 1 ss.; M. CASELLATO, *Sul criterio oggettivo dell'interesse o vantaggio ai fini dell'imputazione dell'illecito colposo alla persona giuridica. In particolare, la responsabilità da reato ambientale dell'ente ex art. 25 undecies, d.lgs. 231/2001, tra criticità attuali ed incertezze future*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2015, 1 ss.

delitti di inquinamento e disastro ambientale di cui all'art. 452 *bis* e *quater* c.p., anche quelli colposi (art. 452 *quinqüies* c.p.), di traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività (art. 452 *sexies* c.p.), nonché quelli commessi nell'ambito di associazioni per delinquere anche di tipo mafioso (art. 452 *octies* c.p.).

Non di meno anche i compassi sanzionatori per le varie figure criminose sembrano calibrati in modo coerente con il principio di proporzione e con le istanze special-preventive positive, essendo previste sanzioni pecuniarie differenti per i vari reati-presupposto, in ragione della loro rispettiva gravità, nonché, per quelle fattispecie più significative indicate dalle lettere *a*) e *b*), anche eventuali sanzioni interdittive.

Tuttavia, nonostante i buoni propositi, la nuova disciplina della responsabilità da reato degli enti per i delitti ambientali risulta inappagante, rivelandosi insoddisfacente sia sul versante del catalogo dei reati-presupposto che continua a presentare vistose ed irrazionali lacune, sia su quello della dosimetria sanzionatoria dove ad uno sguardo più attento si ravvisano cornici di pena identiche per illeciti sensibilmente diversi e, soprattutto, cornici edittali irragionevolmente contrastanti con talune già previste dal legislatore.

2. - I limiti di alcune opzioni politico-criminali: a) il mancato richiamo dell'art. 452 *ter* c.p.

In particolare, sul primo fronte, le principali perplessità emergono in ordine all'opinabile scelta (o censurabile distrazione?) del legislatore di non inserire nella parte speciale del d.lgs. n. 231/2001 anche la fattispecie di cui all'art. 452 *ter* c.p. che disciplina il delitto di *Morte o lesioni come conseguenza del delitto di inquinamento ambientale*, introducendo così una peculiare ed insolita deroga alla figura generale di morte o lesioni come conseguenza di altro delitto descritta dall'art. 586 c.p.

Se, invero, può anche essere tollerata la mancata inclusione nella parte speciale del d.lgs. n. 231/2001 di una figura criminosa dal disvalore sociale sensibilmente meno rilevante rispetto alle altre di nuova creazione, come quella del mancato impedimento del controllo dei luoghi da parte

delle autorità di vigilanza di cui all'art. 452 *septies* c.p., risulta invece difficilmente comprensibile quella di un delitto così grave come quello descritto dall'art. 452 *ter* c.p.

L'unica ipotesi plausibile per spiegare questa strana «omissione» è che il legislatore abbia reputato il nuovo delitto di morte o lesioni cagionati da un inquinamento ambientale piuttosto che una fattispecie incriminatrice autonoma, una mera figura circostanziale del delitto di cui all'art. 452 *bis* c.p. già espressamente inserito nel catalogo dei reati-presupposto; partendo da tale presupposto ha forse ritenuto applicabile il d.lgs. n. 231/2001 al reato in questione a prescindere da un rinvio testuale ed esplicito all'art. 452 *ter* c.p. anche nell'art. 25 *undecies* del decreto.

Non di meno, una simile soluzione ermeneutica non risulta pienamente convincente, soprattutto se si muove dal presupposto che la responsabilità da reato degli enti abbia una natura sostanzialmente penale⁷. Essa, infatti, si fonderebbe su una violazione del principio di legalità di cui all'art. 25, comma 2 Cost., nella sua duplice articolazione della riserva di legge e del divieto di analogia, ammettendo un ampliamento

⁷ Sul problema della natura giuridica della responsabilità degli enti collettivi si veda, tra i tanti, G. DE SIMONE, *Persone giuridiche e responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistica*, Pisa, 2012, 324 ss.; V. MAIELLO, *La natura (formalmente amministrativa, ma sostanzialmente penale) della responsabilità degli enti nel d.lgs. n. 231/2001: una «truffa delle etichette» davvero innocua?*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, 879 ss.; C. DE MAGLIE, *Etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002, 237 ss.; G. DE FRANCESCO, *La responsabilità della societas: un crocevia di problematiche per un nuovo «modello» repressivo*, in *Leg. pen.*, 2003, 372 ss.; nonché, sia consentito, il nostro *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 151 ss. Da ultimo, si veda sul punto anche la recente e non chiarissima decisione delle S.U. 18 settembre 2014, n. 38343, P.G., R.C., Espenhahn ed a., con nota critica di R. BARTOLI, *Le Sezioni Unite prendono coscienza del nuovo paradigma punitivo del «sistema 231»*, in *Soc.*, 2015, 215 ss. Dopo aver bollato in maniera superficiale «le dispute definitorie e classificatorie» sulla natura giuridica come «disquisizioni d'impronta prevalentemente teoretica» ed aver affermato in maniera apodittica che «senza dubbio, il sistema di cui si discute costituisce un corpus normativo di peculiare impronta, un *tertium genus*, se si vuole», la stessa decisione - poche righe dopo - afferma in modo contraddittorio che «parimenti non è dubbio che il complesso normativo in esame (...) abbia evidenti ragioni di continuità con l'ordinamento penale (...) sicché (...) è doveroso interrogarsi sulla compatibilità della disciplina legale con i principi costituzionali dell'ordinamento penale». Pur essendo intervenuta con intenti chiarificatori, questa decisione non apporta alcun contributo concreto alla diatriba sulla natura giuridica, ma ricade nel consueto e ripetuto errore di qualificarla come *tertium genus* e di trattarla come una responsabilità penale vera e propria, dimenticando che il dato formale della qualifica oggi è aspetto del tutto recessivo nella qualificazione di una sanzione e di una responsabilità contando - secondo l'oramai granitico orientamento della C.E.D.U. - soprattutto l'aspetto sostanziale. In termini critici sulla decisione cfr. R. BARTOLI, *Le Sezioni Unite prendono coscienza*, cit., 220 ss.

del catalogo dei reati in via interpretativa tramite il contributo della giurisprudenza che potrebbe decidere di innestarvi anche una fattispecie non espressamente richiamata⁸. In ogni caso, risulterebbe anche difficilmente conciliabile con le norme di disciplina interne al d.lgs. n. 231/2001 e con quelle generali in materia di illecito amministrativo, dal momento che sia l'art. 2 del d.lgs. n. 231/2001 che l'art. 1 della legge n. 689/1981 enunciano il principio di legalità escludendo il ricorso ad applicazioni analogiche da parte del giudice.

Altrettanto inspiegabilmente rimane fuori dal catalogo dei reati-preesposto anche il nuovo delitto di omessa bonifica dei siti contaminati di cui all'art. 452 *terdecies* c.p., nonostante – come si è visto nel § 3 – vi rientri la contravvenzione extra-codicistica di omessa bonifica contemplata dall'art. 257 del Testo Unico dell'ambiente. Quest'altra svista del legislatore ingenera esiti manifestamente irragionevoli, consentendo di ascrivere all'ente l'ipotesi contravvenzionale meno grave descritta nel Testo Unico dell'ambiente del 2006, non però quella più grave di natura delittuosa tracciata dall'art. 452 *terdecies* del codice penale⁹. Appare davvero incomprensibile per quale ragione l'ente debba essere chiamato a rispondere solo se il fatto integra la figura secondaria e residuale di cui all'art. 257 del d.lgs. n. 156/2006 e non anche quando configuri la nuova ipotesi delittuosa di cui all'art. 452 *terdecies* c.p. Peraltro, una simile disarmonia della disciplina potrebbe anche generare qualificazioni giuridiche strumentali dei fatti di omessa bonifica all'interno dei capi di imputazione, inducendo le procure ad optare per la contestazione dell'ipotesi contravvenzionale quando abbiano intenzione di attingere anche l'ente coinvolto nel reato ambientale e di quella delittuosa quando l'ente sia già stato coinvolto nel processo tramite altre fattispecie incriminatrici.

⁸ Per un analogo punto di vista cfr. C. RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., 70.

⁹ In tal senso cfr. C. RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., 69.

3. - (segue) b) l'equiparazione delle sanzioni per il disastro e l'inquinamento colposi.

Come si accennava in precedenza, le incongruenze della riforma affiorano anche su un secondo versante, quello della dosimetria sanzionatoria.

In particolare, la prima contraddizione è quella che si riscontra nella lett. c) dell'art. 25 *undecies* laddove è prevista – ancora una volta in modo presumibilmente inconsapevole – una medesima cornice edittale (la sanzione pecuniaria da duecento a cinquecento quote) per i fatti di disastro ed inquinamento ambientale colposi contemplati all'art. 452 *quinquies* c.p. e puniti, invece, nella fattispecie codicistica con pene sensibilmente diverse.

In questa nuova disposizione del d.lgs. n. 231/2001 il legislatore si è limitato a comminare l'entità della risposta sanzionatoria nei confronti degli enti «per la violazione dell'art. 452 *quinquies*», trascurando di considerare che la fattispecie incriminatrice richiamata al suo interno (l'art. 452 *quinquies* c.p. per l'appunto) non uniforma affatto le due differenti condotte di disastro ed inquinamento ambientale se commesse a titolo colposo, bensì conserva il loro autonomo e diverso disvalore prevedendo l'applicazione delle analoghe riduzioni di pena in termini proporzionali, ma rapportandoli ragionevolmente alle diverse cornici edittali delle altre figure delittuose cui rinvia. La fattispecie colposa codicistica dei reati di inquinamento e disastro ambientali è, infatti, costruita per *relationem* con le figure delittuose base di cui, rispettivamente, agli artt. 452 *bis* e *quater* c.p., determinando la pena tramite la riduzione di quella edittalmente comminata per ciascuna delle due distinte ipotesi dolose; più precisamente, l'art. 452 *quinquies* dispone che «*Se taluno dei fatti di cui agli articoli 452 bis e 452 quater è commesso per colpa, le pene previste dai medesimi articoli sono diminuite da un terzo a due terzi. // Se dalla commissione dei fatti di cui al comma precedente deriva il pericolo di inquinamento ambientale o di disastro ambientale le pene sono ulteriormente diminuite di un terzo*».

Ad un più attento sguardo, l'opzione politico-criminale compiuta dal legislatore sul terreno del d.lgs. n. 231/2001 rispetto ai fatti colposi risulta, quindi, stridente con i principî di ragionevolezza, uguaglianza, proporzione ed adeguatezza della risposta punitiva, poiché finisce con l'equiparare ed appiattare per i soli enti due fattispecie che, invece, per le persone fisiche presentano sostanziali differenze di disvalore sia nelle ipotesi dolose che in quelle colpose.

Ed infatti, il disastro ambientale doloso – proprio in ossequio ai precedenti principî – è punito nell'art. 452 *quater* c.p. con pene sensibilmente più elevate rispetto al mero inquinamento doloso di cui al precedente art. 452 *bis* c.p., contemplando la pena della reclusione da cinque a dieci anni in luogo della reclusione da due a sei anni e della multa da 10.000 euro a 100.000 euro; analogamente, il disastro colposo è sanzionato in modo decisamente più rigoroso rispetto all'inquinamento colposo: l'art. 452 *quinqües* c.p., come si è visto poc'anzi, infatti, pur accorpendo topograficamente le due condotte colpose in un'unica disposizione incriminatrice, di fatto, traccia cornici sanzionatorie diverse per l'una e per l'altra fattispecie.

La scelta dell'art. 25 *undecies* di predisporre una medesima cornice di pena per i fatti di inquinamento e di disastro colposi dell'ente sembra introdurre un'evidente antinomia nel sistema della tutela penale dell'ambiente, parificando sul versante sanzionatorio due comportamenti che, altrove, invece, nelle fattispecie principali richiamate dall'art. 25 *undecies* sono tenuti nettamente differenziati¹⁰.

Le perplessità sul punto non possono essere smussate osservando che l'equiparazione delle due figure colpose è solo apparente e formale, ma non anche sostanziale, poiché non è prevista per entrambe una comune pena fissa, rispetto alla quale anche in materia di responsabilità degli enti sono stati compiuti di recente dallo stesso legislatore passi indietro per rimuovere compassi edittali altrimenti illegittimi, come ad esempio nell'ipotesi dell'art. 25 *septies*, d.lgs. n. 231/2001 modificato con il d.lgs. n. 80/2008 per eliminare la sanzione fissa contemplata nella sua originaria versione per i delitti di cui agli artt. 589 e 590 c.p.¹¹.

¹⁰ In tal senso cfr. C. RUGA RIVA, *I nuovi ecoreati*, cit., 70.

¹¹ L'art. 25 *septies*, d.lgs. n. 231/2001 nella versione originaria, risalente alla legge n. 123/2007, comminava a livello edittale una sanzione pecuniaria fissa di mille quote per i delitti di omicidio e di lesioni personali colpose di cui agli artt. 589 e 590 c.p., equiparando *quoad poenam* due delitti dal disvalore sociale considerevolmente diverso. Per ovviare a tale incongruenza difficilmente compatibile con il principio di proporzionalità e ragionevolezza della risposta punitiva, il legislatore nell'ambito dell'ampio riordino della materia della sicurezza sul lavoro è tornato sui suoi passi, eliminando questa aporia e prevedendo, con l'art. 300, d.lgs. n. 81/2008, la riformulazione della dosimetria sanzionatoria dell'art. 25 *septies*, sia tramite l'eliminazione della pena fissa, sia tramite la distinzione tra l'omicidio e le lesioni personali colpose. Sul punto sia consentito rinviare ai nostri *La responsabilità penale degli enti per gli infortuni sul lavoro*, in *La sicurezza sui luoghi di lavoro. Profili della responsabilità datoriale*, a cura di A. DE VITA - M. ESPOSITO, Napoli, 2010, 121 ss.; *La sicurezza sul lavoro tra delega legislativa e responsabilità delle imprese per le «morti bianche»: la legge 123/2007*, in *St. jur.*, 2008, 255 ss. In generale, sul salto di qualità compiuto dal sistema della responsabilità da reato degli enti con

La notevole ampiezza della forbice edittale comminata nell'art. 25 *undecies*, lett. c) per i fatti di inquinamento e disastro ambientale colposi (sanzione pecuniaria da duecento a cinquecento quote), pur consentendo di graduare tramite la discrezionalità del giudice la risposta punitiva in maniera modulata in base all'oggettiva, differente, portata lesiva delle due condotte, finisce pur sempre per contraddire la scelta compiuta nelle due nuove norme incriminatrici richiamate di segnare la loro diversa carica offensiva già a livello di comminatoria legale. Peraltro, la previsione di una sanzione graduabile tra un minimo ed un massimo è un vero e proprio «obbligo» per il legislatore, pena la declaratoria di legittimità costituzionale; non può, dunque, rappresentare un aspetto in grado di dimostrare la coerenza della nuova disposizione con quelle codicistiche in cui le ben diverse cornici edittali previste dalle fattispecie di inquinamento e disastro colposi rimarcano in modo chiaro ed immediato per le persone fisiche la loro differenza di disvalore. Il rischio di questa soluzione normativa è quello di alimentare dubbi di legittimità costituzionale per violazione del principio di uguaglianza e ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., sostanziandosi essa nella previsione per uno stesso fatto di risposte sanzionatorie diversamente calibrate per gli enti e per le persone fisiche.

l'introduzione nel d.lgs. n. 231/2001 dei delitti di omicidio e delle lesioni personali colpose aggravate causati da violazioni della normativa in materia di sicurezza sul lavoro cfr. M.N. MASULLO, *Colpa penale e precauzione nel segno della complessità. Teoria e prassi nella responsabilità dell'individuo e dell'ente*, Napoli, 2012, spec. 72 ss.; A. GARGANI, *Delitti colposi commessi con violazione delle norme sulla tutela della sicurezza sul lavoro: responsabile «per definizione» la persona giuridica?*, in *Studi in onore di Mario Romano*, vol. 3, Napoli, 2011, 1943; O. DI GIOVINE, *Sicurezza sul lavoro, malattie professionali e responsabilità degli enti*, in *Cass. pen.*, 2009, 1325 ss.; M. RIVERDITI, *«Interesse o vantaggio» dell'ente e reati (colposi) in materia di sicurezza sul lavoro: cronistoria e prospettive di una difficile convivenza*, in *Arch. pen.*, 2011, 397 ss.; T. VITARELLI, *Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 695 ss.; S. DOVERE, *La responsabilità da reato dell'ente collettivo e la sicurezza sul lavoro: un'innovazione a rischio di ineffettività*, in *La resp. amm. soc. e enti*, 2008, 97 ss.; ID., *Osservazioni in tema di attribuzione all'ente collettivo dei reati previsti dall'art. 25 septies del d.lgs. n. 231/2001*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2008, 322 ss.; P. ALDROVANDI, *Responsabilità amministrativa degli enti per i delitti in violazione di norme antinfortunistiche*, in *Ig. sic. lav.*, 2007, 571 ss.; E. AMATI, *La responsabilità degli enti alla luce del Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro*, in *Crit. dir.*, 2008, 31 ss.; R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Responsabili anche gli enti coinvolti*, in *Guida dir.*, n. 35, 2007, 40; F. D'ARCANGELO, *La responsabilità da reato degli enti per gli infortuni sul lavoro*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2008, 77 ss.; G. DE SANTIS, *Profili penalistici del regime normativo sulla sicurezza nei luoghi di lavoro introdotto dal d.lgs. n. 81/2008*, in *Resp. civ. e prev.*, 2008, 1660 ss.; P. IELO, *Lesioni gravi, omicidi colposi aggravati dalla violazione della normativa antinfortunistica e responsabilità degli enti*, in *La resp. amm. soc. e enti*, 2008, 55 ss.

4. - (segue) c) l'irragionevole richiamo dell'art. 452 octies c.p.

La seconda incomprensibile scelta sul versante sanzionatorio è quella che scaturisce dall'art. 25 *undecies*, lett. *d*) nel quale il legislatore – sorretto dal condivisibile obiettivo di definire una strategia politico-criminale più efficace nei confronti delle associazioni criminali qualificate per la commissione di reati ambientali – ha introdotto la responsabilità da reato delle persone giuridiche anche per la fattispecie aggravata di cui all'art. 452 *octies* c.p., prevedendo l'infissione in tal caso di una sanzione pecuniaria da trecento a mille quote¹².

Questa soluzione – per una sorta di eterogenesi dei fini – è destinata a produrre un'irragionevole e paradossale effetto opposto rispetto a quello auspicato di implementazione della tutela penale dell'ambiente rispetto alla criminalità organizzata soprattutto di tipo mafioso, dal momento che finisce con il comminare una cornice sanzionatoria più blanda di quella che altrimenti sarebbe stata oggi applicabile ai gruppi criminali associati, anche quelli appartenenti alle c.d. «ecomafie».

Essa sembra, invero, dimenticare che il catalogo dei reati-presupposto del d.lgs. n. 231/2001 già annovera i delitti di cui agli artt. 416 e 416 *bis* c.p. a partire dal 2009, prevedendo in caso di loro commissione sanzioni più severe di quelle introdotte nel nuovo comma dell'art. 25 *undecies*¹³.

Come peraltro già si è accennato nelle pagine precedenti, l'art. 24 *ter*, d.lgs. n. 231/2001 – introdotto nella c.d. parte speciale con l'onnicomprensivo pacchetto sicurezza del 2009 e, segnatamente, con l'art. 2, comma 29, della l. 15 luglio 2009, n. 94 – commina per quei reati (a prescindere dai delitti scopo per la cui commissione l'associazione è stata organizzata) la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote e quelle interdittive di cui all'art. 9, comma 2, per una durata non inferiore ad un anno¹⁴. Ciò significa che nel

¹² In argomento si veda C. RUGA RIVA, *I nuovi ecreati*, cit., 49 ss.; nonché, sia consentito, il nostro *Art. 452 octies*, in E. DOLCINI - G. GATTA (a cura di), *Codice penale commentato*, Milano, 2015, 2137 ss.

¹³ Per approfondimenti sulla struttura dell'art. 24 *ter*, d.lgs. n. 231/2001 e sui suoi profili problematici si rinvia per tutti al recente lavoro di A. MINO, *La responsabilità degli enti*, in B. ROMANO (a cura di), *Le associazioni di tipo mafioso*, Torino, 2015, 265 ss.

¹⁴ A. MINO, *La responsabilità degli enti*, cit., 281 ss.

caso di ogni altro reato associativo commesso nell'interesse o vantaggio di un ente collettivo, le sanzioni irrogabili saranno sensibilmente più severe, non solo perché il minimo della sanzione pecuniaria è più elevato, essendo quattrocento quote e non trecento, ma soprattutto perché è prevista l'applicazione congiunta anche di una delle sanzioni interdittive per la durata minima di un anno.

L'applicazione congiunta e obbligatoria delle sanzioni interdittive non consente di salvare da censure sotto il profilo dell'uguaglianza-ragionevolezza e della proporzione neanche le sanzioni pecuniarie previste per l'art. 416 c.p. che vanno da trecento ad ottocento quote, fatto salvo il comma 6 dello stesso articolo per il quale valgono quelle più severe descritte dal comma 1 dell'art. 24 *ter*, d.lgs. n. 231/2001; anche rispetto a questo reato considerato meno grave altrove, le odierne sanzioni (che invece equiparano il 416 e il 416 *bis* c.p. senza alcuna eccezione, facendo sorgere anche sotto questo profilo dubbi di ragionevolezza analoghi a quelli già esposti in precedenza per l'inquinamento ed il disastro ambientale) risultano più blande.

Più che colmare, dunque, una lacuna esistente nel sistema della responsabilità da reato delle persone giuridiche, l'inserimento dell'art. 452 *octies* c.p. sortisce l'esito opposto di introdurre un'incomprensibile disciplina di favore per le associazioni finalizzate alla commissione di reati ambientali, rischiando, peraltro, di alimentare seri e fondati dubbi di legittimità costituzionale per violazione del principio di ragionevolezza, a causa del trattamento sanzionatorio più mite di cui finiscono per godere gli enti per i delitti associativi finalizzati alla realizzazione dei più gravi delitti ambientali del titolo VI *bis* della parte speciale del codice penale¹⁵.

5. - Conclusioni

Le lacune derivate, le equiparazioni indebite tra fattispecie diverse e le cornici edittali irrazionali rispetto ad altre tracciano un quadro poco

¹⁵ Sul punto sia consentito rinviare al nostro *Art. 452 octies*, cit., 2140.

confortante delle disposizioni che hanno introdotto la responsabilità degli enti anche per i nuovi e più gravi reati ambientali.

Alla luce di quanto visto sinora, il legislatore sembra aver fatto una riforma incompleta ed inappagante, dove le luci apparentemente abbaglianti che avvolgono in lontananza il tanto atteso *novum* normativo sono in realtà offuscate dalle lunghe ombre che si stagliano sullo sfondo ad uno sguardo più attento. Una disamina ravvicinata del novellato art. 25 *undecies*, d.lgs. n. 231/2001 mostra come uno degli archi portanti su cui poggia il recente intervento di inasprimento della risposta punitiva nei confronti dei più gravi delitti contro l'ambiente e contro l'incolumità pubblica – l'introduzione della responsabilità «penale» delle persone giuridiche – presenti già dei difetti strutturali congeniti che rischiano di minarne le fondamenta.

Come troppo spesso accade, si è così affidato al mare aperto del diritto vivente un testo normativo che invece di risolvere il problema per il quale era stato concepito (l'irrobustimento della risposta punitiva nei confronti degli eco-reati più allarmanti commessi nell'esercizio di attività di impresa) finisce con l'essere foriero di altri problemi ancor più complessi, a causa delle troppe imperfezioni di cui è costellato.

Difficile anche solo provare a fare previsioni su come si orienterà la giurisprudenza rispetto all'applicazione o meno del d.lgs. n. 231/2001 per i fatti di cui all'art. 452 *ter* c.p. non espressamente inserito nella c.d. parte speciale del decreto; oppure rispetto all'equiparazione delle due fattispecie di disastro e inquinamento colposi per i soli enti operato nell'art. 25 *undecies*, lett. *c*); o ancora rispetto all'irragionevole cornice editale prevista nell'art. 25 *undecies*, lett. *d*) per le associazioni (anche mafiose) finalizzate alla commissione di eco-reati che garantisce loro un regime di favore rispetto alle associazioni di cui agli artt. 416 e 416 *bis* c.p. per le quali l'art. 24 *ter*, d.lgs. n. 231/2001 commina, invece, sanzioni più severe. Teoricamente, la responsabilità degli enti non potrebbe scaturire dal delitto di morte o lesioni come conseguenza di un inquinamento ambientale di cui all'art. 452 *ter* c.p. non essendo questo compreso nell'elenco tassativo dell'art. 25 *undecies*, pena la violazione del principio di legalità; così come non potrebbe discendere dall'art. 25 *undecies*, lett. *c*) rispetto al quale dovrebbe essere sollevata questione

di legittimità costituzionale per violazione dei principî di eguaglianza, ragionevolezza e adeguatezza della risposta punitiva a causa dell'e-quiparazione incoerente dei reati di inquinamento e disastro colposo che, invece, ai sensi dell'art. 452 *quinquies* c.p. sono dotati di cornici di pena autonome e differenti; analogamente, infine, non potrebbe essere desunta neanche dall'art. 25 *undecies*, lett. d) pena la violazione ancora più eclatante dei medesimi principî poc'anzi citati: rispetto a tale articolo, anzi, dovrebbe essere sollevata un'altra questione di legittimità costituzionale con esiti, però, ancor più problematici sul terreno del diritto intertemporale a causa della sua strana natura di norma più favorevole per il reo.

Sullo sfondo di tali complesse questioni settoriali, scaturite dalla sciatteria legislativa che caratterizza alcune delle norme che hanno esteso la responsabilità degli enti collettivi ai nuovi e più gravi reati ambientali, aleggia un inquietante interrogativo di portata generale che lascia presagire *mala tempora* per la già martoriata legalità penale: se queste disposizioni così imprecise ed imperfette sono l'esito di un *iter legis* articolato e poli-fasico, tipico di un sistema bicamerale perfetto, in cui è previsto il doppio vaglio di Camera dei deputati e Senato prima della definitiva approvazione, come saranno le norme forgiate nel prossimo futuro se e quando, all'esito della imminente (?) riforma costituzionale¹⁶, il Senato non avrà più competenze legislative in materia penale e lo scrutinio dei testi normativi sarà affidato ad un'unica Camera?

¹⁶ Sulla proposta di riforma presentata nel corso della XVII Legislatura dal Governo Renzi in data 8 aprile 2014 (A.S. n. 1429) ed attualmente al vaglio delle Camere, diretta a modificare profondamente la composizione e le attribuzioni del Senato della Repubblica si rinvia a A. MANZELLA, *La riforma del bicameralismo*, in www.rivistaaic.it, 1 ss.; F. SGRÒ, *Riforma del Senato e contrappesi democratici*, *ivi*; P. CHIRULLI, *La riforma del Senato della Repubblica*, in www.osservatorioaic.it, 1 ss.

Paesaggio, ambiente e «beni comuni» nella giurisdizione amministrativa

Tra paesaggio, ambiente e «beni comuni» vi è un nuovo collegamento e si vede nella tutela dinanzi al giudice amministrativo: precisamente, nell'interesse che fonda la situazione legittimante al ricorso. Usualmente, paesaggio e ambiente sono azionabili in giudizio come interessi diffusi, riferibili a vari soggetti esponenziali. Ma di recente la giurisprudenza riconosce una legittimazione diversa, talora usando la formula «beni comuni»: questa legittimazione è più ampia e assume un interesse che trascende l'interesse individuale e l'interesse diffuso. Appare un interesse comune, una legittimazione oggettiva. Ed è una situazione nuova per la giurisdizione amministrativa, che nel codice del processo amministrativo del 2010 è centrata sul soggetto e sull'azione, cioè sul carattere soggettivo della tutela. Mentre ora va emergendo un interesse diverso. Di qui un interrogativo di fondo: l'interesse al bene comune è davvero il riflesso della celebre formula «beni comuni»?

A questo interrogativo sono dedicate le pagine che seguono.

Environment, territories and Landscapes use to be preserved by Administrative Courts. They are usually deemed as interests of someone or belonging to institutional associations or, according to an historical tradition, to be deemed as public property. A new period is now starting, which seems to be innovative, as Administrative Courts are considering Environment, territories and Landscapes as a part of the «Commons». It could be a new evolution, dealing with new social needs arising, focusing on a «Common interest», to be considered as the result of the needs of the whole Community.

1. Il problema dei beni comuni in giudizio. - 2. Novità giurisprudenziali su ambiente, paesaggio e «beni comuni» - 3. L'interesse ai beni comuni come interesse generale. Spunti per un inquadramento.

1. - Il problema dei beni comuni in giudizio.

Ambiente e paesaggio sono azionabili come interessi nella giurisdizione amministrativa. Secondo una tradizione consolidata, sono assunti come interessi diffusi e collettivi. Ma ora emerge qualcosa di nuovo: la giurisprudenza riconosce una legittimazione più ampia ed usa la formula «beni comuni». E assume un interesse che sembra diverso: appare un interesse comune, una legittimazione oggettiva. Emerge, in fondo, un interesse esistenziale.

Davvero quest'interesse può trovare fondamento nella formula «beni comuni»?

La formula «beni comuni» viene in moda perché appartiene prevalentemente al lessico della politica e delle riforme, ma non è una categoria dei beni, tantomeno pubblici¹. Tuttavia, non bisogna dimenticare l'origine della formula: quel che conta non è il bene, ma l'aggettivo «comune». Storicamente, i beni sono detti comuni perché sono *res communes omnium*: non sono oggetto di appartenenza, ma sono nell'uso e nell'interesse di tutti². In giudizio, riflettono interessi generali. Così, quel che conta non è il bene comune, ma l'interesse comune. Precisamente, l'interesse all'uso comune. Quest'interesse rappresenta una situazione fondamentale: è l'interesse generale all'uso di un bene³. È qualcosa di diverso dalla proprietà pubblica, e dall'uso del bene in proprietà pubblica, ed è di controverso inquadramento⁴. Ha una radice

¹ Così V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Bene comune (obblighi e utilità comuni) e tutela del patrimonio culturale*, in *Giust. amm.*, 2015, n. 9. Tuttavia, in senso contrario, v. M.R. MARELLA, *I beni comuni*, in *Enciclopedia Treccani. Libro dell'anno del diritto*, 2013, 13 ss.

² Così V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici*, Napoli, 1978, 38: «È infatti da ritenersi che, qualunque significato si intenda attribuire - in termini giuridici - alla funzione sociale di un bene, la sua affermazione si colleghi alla ineranza al bene stesso di interessi generali che, se non è corretto definire come presuntivamente diversi da quelli tipici del proprietario, vanno considerati, tuttavia, comuni ad un numero indeterminabile di altri soggetti facenti parte di una comunità sociale».

³ Cfr. V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici*, cit., 39.

⁴ Così V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici*, cit., 38-39.

nella proprietà collettiva e negli usi civici e lì si manifesta sotto forma di uso collettivo⁵. È insito nelle antiche *res communes omnium* e sembra insopprimibile, per due ragioni: perché è nella natura delle cose⁶ e perché è volto a soddisfare i bisogni e i diritti fondamentali delle persone⁷. Così arriva alla contemporaneità, ove si manifesta come esigenza vitale, di persone e comunità⁸. Per questo, è tutelabile nella sfera dell'ambiente, del paesaggio, dei beni culturali⁹. Se s'inquadra in questa prospettiva, la formula «beni comuni» può essere utilmente usata in giudizio. Potrebbe offrire il sostrato della situazione legittimante. E potrebbe spiegare l'ampliamento della legittimazione giurisdizionale, arrivando a comprendere non solo interessi soggettivabili, ma interessi pertinenti a tutta la comunità¹⁰. L'emersione di quest'ipotesi si vede in una recente giurisprudenza del giudice amministrativo, fatta di prime aperture e di storiche negazioni, ed è riassunta nelle pagine seguenti. Porta ad alcune riflessioni conclusive, che spingono a chiedersi quali siano le regole e i principi che possano dar voce agli interessi comuni emergenti in giudizio.

⁵ Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, spec. 185 ss.

⁶ F. MARINELLI, *Gli assetti fondiari collettivi tra economia e natura delle cose*, in F. FONTANAROSA (a cura di), *Gli usi civici e le proprietà collettive*, Campobasso, 2013, 23 ss.

⁷ Per questa impostazione cfr. P. CHIRULLI, *I beni comuni, tra diritti fondamentali, usi collettivi e doveri di solidarietà*, in *Giust. amm.*, 2012, 1 ss., nonché M. INTERLANDI, *Ambiente, beni di interesse comune e diritti «collettivi»*, in *Dir. e proc. amm.*, 2015, 217 ss.

⁸ Per questa prospettiva cfr. U. MATTEI, *Proprietà (nuove forme di)*, *Enc. dir., Annali*, V, 1117 ss., spec. 1125; M. BOMBARDELLI (a cura di), *Prendersi cura dei beni comuni per uscire dalla crisi*, Napoli, 2016.

⁹ Per il collegamento tra *res communes omnium*, paesaggio e ambiente v. P. GROSSI, *Il problema storico-giuridico della proprietà collettiva in Italia*, in F. CARLETTI (a cura di), *Demani civici e risorse ambientali*, Napoli, 1993, 3 ss.; V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici*, cit., 30; V. CERULLI IRELLI - L. DE LUCIA, *Beni comuni e diritti collettivi*, in *Pol. dir.*, 2014, 3 ss., spec. 28 ss.; P. MADDALENA, *L'ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, in *Federalismi.it*, n. 25/11, spec. 26 e ss., nonché *amplius*, P. MADDALENA, *Il territorio bene comune degli italiani*, Roma, 2014; L. PAOLONI - F. MANCINI, *«Usi civici»: the italian side of the Commons*, in *Annali dell'Università degli studi del Molise. Dipartimento giuridico*, 16-2014/2015, Parma, 2015, 75 ss.; F. ADORNATO, *Le proprietà collettive come proprietà ambientale*, in F. FONTANAROSA (a cura di), *Gli usi civici e le proprietà collettive*, Campobasso, 2013, 79 ss.; W. GIULIETTI, *I poteri dispositivi sui beni civici e principi di pubblicità*, in F.G. SCOCA - A. DI SCIASCIO (a cura di), *Le proprietà pubbliche. Tutela valorizzazione e gestione*, Napoli, 2016.

¹⁰ Per l'impostazione di fondo della questione cfr. V. CERULLI IRELLI, *Legittimazione «oggettiva» e legittimazione «oggettiva» ad agire nel processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2014, 341 ss., nonché A. ANGIULI, *Interessi collettivi e tutela giurisdizionale. Le azioni comunali e surrogatorie*, Napoli, 1986. In queste opere emerge la nozione di legittimazione che a noi sembra preferibile. Per la ricostruzione completa delle questioni v. R. LOMBARDI, *La tutela delle posizioni giuridiche metaindividuali nel processo amministrativo*, Torino, 2008; C. CUDIA, *Gli interessi plurisoggettivi tra diritto e processo amministrativo*, Rimini, 2012. Per una prospettiva speciale, che porterà ad un'apertura che sembra originale

2. - Novità giurisprudenziali su ambiente, paesaggio e «beni comuni».

Nel narrare la nuova vicenda, è bene partire dal punto fermo della giurisprudenza, la posizione consolidata, ovvero la negazione. Emblematico è il caso recente di un ricorso proposto da Italia Nostra, per motivi ambientali, contro l'approvazione del progetto dell'autostrada Civitavecchia-Livorno; in questo caso il Consiglio di Stato esige che si dimostri il pregiudizio immediato e concreto arrecato ai cittadini residenti nelle aree interessate – e così, se manca la dimostrazione di quel pregiudizio, il ricorso è inammissibile¹¹. Allo stesso modo nel caso di una variante al piano regolatore: prevedeva la possibilità di sopraelevare le mura del centro storico di Modena, ma il ricorso dell'associazione faceva valere l'alterazione del centro storico e dell'ambiente. Qui il giudice ravvisa che non vi sia legittimazione, perché l'interesse è troppo astratto ed è azionabile solo a scelta del proprietario interessato¹². Questa prospettiva porta a decidere un altro caso significativo, un ricorso proposto contro un atto con cui il Comune di Venezia autorizzava una società privata a destinare a spazio espositivo il «Fontego dei Tedeschi», palazzo sul Canal grande e bene culturale in proprietà pubblica. In cambio, il Comune riceveva investimenti, la valorizzazione del bene, il suo uso gratuito (in certi periodi dell'anno)¹³. Il che, per il Consiglio di

e che sarà ripresa nelle conclusioni v. F. GIGLIONI, *La legittimazione processuale attiva per la tutela dell'ambiente alla luce del principio di sussidiarietà orizzontale*, in *Dir. proc. amm.*, 2015, 413 ss.

¹¹ Cons. Stato, Sez. IV 22 febbraio 2016, n. 722, in <https://www.giustizia-amministrativa.it>, stabilisce che «seppur astrattamente legittimata al ricorso, ogni associazione ambientalista riconosciuta deve comunque richiamare in concreto e nell'attualità, sotto il profilo dell'interesse, le conseguenze sicuramente (o con alta probabilità) negative per l'ambiente e per il territorio degli atti concernenti la specifica opera pubblica contestata. Nel caso in esame, rispetto ad Italia Nostra Onlus, pur in presenza di una astratta legittimazione all'azione, non sembrano essere stati specificati i profili relativi all'interesse al ricorso stesso: al riguardo, non sono state specificamente dimostrate la modalità con cui questo possa subire un pregiudizio tramite il provvedimento impugnato. Le singole motivazioni inerenti alla lesione degli interessi tutelati dalla Onlus sembrerebbero, come chiarito dal T.A.R., connesse ad esigenze di mobilità dei singoli cittadini e, comunque, genericamente formulate».

¹² V. T.A.R. Emilia-Romagna - Bologna, Sez. I 30 luglio 2015, n. 704, in <https://www.giustizia-amministrativa.it>.

¹³ V. Cons. Stato, Sez IV 5 giugno 2015, n. 2761, in *Riv. giur. edil.*, 2015, 4, I, 722.

Stato, rappresenta pur sempre un interesse pubblico, che può giustificare il mutamento della destinazione d'uso; mentre, per l'associazione ricorrente, quell'interesse è insufficiente e non è pubblico. Tuttavia, il giudice decide che non spetta all'associazione interpretare la misura dell'interesse utile alla collettività.

Il cambiamento inizia a intravedersi in un caso recente, in cui i singoli cittadini e un comitato «Beni comuni» impugnano l'autorizzazione comunale all'installazione di una stazione per la telefonia cellulare; qui, accanto al classico criterio della *vicinitas*, si riconosce che il ricorso è a tutela non solo degli interessi individuali dei residenti, ma dell'intera «collettività»; e vi sono numerosi casi decisi in modo simile¹⁴.

Ma il vero cambiamento inizia a vedersi in un caso risolto in modo diverso: è il ricorso di un'associazione contro l'atto con cui il Comune di Venezia decide di acquisire al suo patrimonio il Forte S. Andrea e l'Isola della Certosa, beni d'interesse culturale, ceduti dallo Stato. Tuttavia all'acquisizione manca un piano strategico e manca un parere; e l'associazione ne fa motivo di ricorso, a tutela

¹⁴ V. T.A.R. Molise, Sez. I 25 luglio 2016, n. 315, in <https://www.giustizia-amministrativa.it>: «È orientamento consolidato, in giurisprudenza, quello di ritenere che i soggetti proprietari di beni confinanti e coloro che si trovano in una situazione di stabile collegamento (*vicinitas*) con la zona sulla quale insistono impianti produttivi di inquinamento elettromagnetico, siano legittimati ad agire in giudizio per l'annullamento dell'autorizzazione alla realizzazione degli impianti medesimi. Sulla base del criterio della *vicinitas*, sussistono interesse e legittimazione ad agire di singoli e comitati per la tutela del "bene ambiente", in particolare a tutela di interessi incisi da atti e comportamenti dell'Amministrazione che li ledano direttamente e personalmente, unitamente all'intera collettività che insiste sul territorio locale». Similmente v. T.A.R. Liguria, Sez. I 24 febbraio 2016, n. 198, in *Foro amm.*, II, 2016, 2, 389: «Anche in tema di titoli autorizzativi in ordine alla installazione della stazione radio base per telefonia cellulare si applica il principio per cui i proprietari di immobili posti in zone limitrofe sono sempre legittimati ad impugnare i titoli edilizi che, incidendo sulle condizioni dell'area, possono pregiudicare la loro proprietà e, più in generale, possono modificare l'assetto edilizio, urbanistico ed ambientale della zona, né è necessaria la prova di un danno specifico in quanto il danno a tutti i membri della collettività è insito nella violazione». Sempre in tema di non necessità del danno e dell'interesse al ricorso, v. T.A.R. Liguria, Sez. I 11 febbraio 2016, n. 139, *ivi*, II, 2016, 2, 389, che impone che l'associazione ricorrente abbia «rappresentatività e stabilità nella zona», ma dice che a questo punto sarebbe «irragionevole ritenere che la dimostrazione dell'interesse ad agire presupponga la prova puntuale della concreta pericolosità dell'impianto contestato dalla ricorrente». Per alcuni precedenti simili: Cons. Stato, Sez. VI 21 marzo 2016, n. 1156, *ivi*, II, 2016, 3, 627; Cons. Stato, Sez. IV 2 ottobre 2006, n. 5760, in *Foro amm. C.D.S.*, 2006, 10, 2751; T.A.R. Campania - Napoli, Sez. VII 3 agosto 2006, n. 7797, in *Foro amm. T.A.R.*, 2006, 7-8, 2616; T.A.R. Molise, Sez. I 23 maggio 2009, n. 249, *ivi*, 2009, 5, 1519.

dell'interesse al paesaggio e alla cultura¹⁵. Qui il ricorso è giudicato ammissibile (ed anche fondato): la «valenza storico-culturale del bene» – scrive il giudice – vale a costituire la situazione legittimante al ricorso¹⁶.

Infine spunta una decisione in cui esplicitamente il Consiglio di Stato usa la formula «beni comuni»¹⁷: si tratta del ricorso di un'associazione ambientalista contro il riassetto architettonico di piazza Verdi a La Spezia; il riassetto è reso possibile da un'autorizzazione paesistica emessa dalla Sovrintendenza. In questo caso il ricorso mira a conservare l'assetto di origine, dando una certa valutazione dell'interesse al paesaggio ed al suo valore culturale. Qui il giudice riconosce la legittimazione e aggiunge che è possibile «far rilevare vizi dell'autorizzazione paesaggistica con riguardo agli interessi dell'ambiente (...) o del paesaggio, intesi quali *beni comuni*».

Ed è qui che la vicenda tocca il suo punto finale e fa vedere che il bene comune è nella legittimazione, ma anche nella valutazione di merito e nella tutela.

3. - L'interesse ai beni comuni come interesse generale. Spunti per un inquadramento.

L'analisi della giurisprudenza rivela le due tendenze di fondo della questione. La tendenza maggiore si svolge secondo la tradizione: se la giurisprudenza esige il pregiudizio concreto agli interessi di qualcuno, allora la giurisdizione amministrativa riduce ambiente e paesaggio alla tutela di un soggetto visto nella sua particolarità o singolarità. L'altra tendenza sembra diversa e forse nuova: se la giurisprudenza amplia la situazione legittimante del soggetto ricorrente, rinunciando a verificare l'interesse personale al ricorso e il pregiudizio concreto o la *vicinitas*, allora nella

¹⁵ V. T.A.R. Veneto, Sez. I 26 maggio 2016, n. 550, in <https://www.giustizia-amministrativa.it>.

¹⁶ V. T.A.R. Veneto, Sez. I 26 maggio 2016, n. 550, cit.: «nella prospettiva dedotta dalla ricorrente, tale doglianza, in uno con le finalità statutarie sopra ricordate, radica in capo alla ricorrente stessa un interesse, concreto ed attuale, al presente ricorso, in considerazione delle conseguenze asseritamente sfavorevoli e quindi lesive del trasferimento della proprietà dei beni».

¹⁷ Cons. Stato, Sez. VI 12 febbraio 2015, n. 769, in *Guida al diritto*, 2015, 12, 86.

legittimazione non c'è l'interesse di uno solo, ma un che di più ampio. Precisamente, c'è l'interesse generale. Più esattamente, l'interesse generale è il fattore autosufficiente della legittimazione. E dunque: può dirsi, con la giurisprudenza, che quest'interesse sia il riflesso della celebre formula «beni comuni»?

Sembra di no, perché per il riconoscimento giuridico della formula «beni comuni» manca l'essenziale: l'identificazione di una cosa oggetto di diritti (*ex art. 810 codice civile*) e l'identificazione di un possibile uso comune, definibile secondo il diritto positivo.

Tuttavia qui, nella realtà effettuale e nella ricerca della situazione legittimante al ricorso, conta l'interesse, non il bene. Emerge l'interesse comune. Sembra, però, il riflesso di altri fattori. Essenzialmente due: la comunità e l'uso che storicamente è insito nelle *res communes omnium*¹⁸. Vale la sostanza storica di queste antiche *res*: il primato dell'uso funzionale sulla proprietà, il primato della comunità sull'individuo¹⁹. In fondo, l'uso comune è il riflesso del «vivere insieme»²⁰. Il che può costituire il sostrato di una diversa situazione legittimante.

L'originalità della formula, e la sua verità, sono nel considerare che la situazione legittimante assume in sé l'interesse generale e diventa interesse alla cosa comune o, più precisamente, interesse all'uso della cosa comune.

Quest'interesse suppone, da sempre, il problema della tutela in giudizio. E, in particolare, della tutela di un uso che è di tutti²¹. Il problema che si pone, dunque, è di diritto positivo: non vi è una configurazione giuridica dell'uso di tutti e, quindi, nemmeno della sua tutela in giudizio. Di fronte a questo vuoto, secondo la dottrina, valgono i principi generali. Stando ad acquisizioni consolidate, la tutela dell'interesse all'uso comu-

¹⁸ Per la prospettiva della proprietà collettiva e della sua corrispondenza ad una certa comunità, cfr. V. CERULLI IRELLI - L. DE LUCIA, *Beni comuni e diritti collettivi*, cit., 28, nonché V. CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, cit., 185 ss.; V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici*, cit., 38-39; A. ANGIULI, *Interessi collettivi e tutela giurisdizionale. Le azioni comunali e surrogatorie*, cit., 162 ss., spec., 163; G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015, 20-26.

¹⁹ V. P. GROSSI, *Il problema storico-giuridico della proprietà collettiva in Italia*, cit., 24-30.

²⁰ cfr. V. CERULLI IRELLI - L. DE LUCIA, *Beni comuni e diritti collettivi*, cit., 28.

²¹ Cfr. V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici*, cit., 39: alle *res communes omnium* dovrebbe riconoscersi il massimo grado della tutela, «in conseguenza dell'ampliarsi tendenzialmente illimitato ed illimitabile (*omnes*) della comunità dei soggetti interessati alla loro utilizzazione e (quindi) anzitutto alla loro conservazione e tutela».

ne è regolata dal principio di eguaglianza²²; secondo acquisizioni recenti, dal principio di sussidiarietà orizzontale²³. Vi sono poi rare norme, particolari ma significative, per esempio nel codice dei beni culturali e del paesaggio: l'art. 131 definisce il paesaggio come identità culturale della nazione²⁴; e, di conseguenza, l'art. 146 permette alle associazioni ambientaliste di impugnare l'autorizzazione paesistica, persino con appello diretto al Consiglio di Stato, saltando il primo grado, se l'associazione non sia stata parte del giudizio davanti al T.A.R.²⁵.

In conclusione appare un primo risultato: l'interesse generale all'uso comune può spiegare una legittimazione non soggettiva ma oggettiva, fondata non sulle norme ma sui principi, dunque una legittimazione di natura generale, applicabile oltre i casi in cui è prevista.

Il problema è che sinora la giurisprudenza ha considerato il caso della legittimazione oggettiva come un che di eccezionale; e, si sa, quel che è eccezionale non si può estendere per analogia²⁶. E invece si dovrebbe rovesciare la prospettiva e considerare la legittimazione oggettiva come una situazione generale. Difatti essa non riflette una *res* o l'interesse di un soggetto, ma esprime l'interesse di una certa comunità²⁷. Quel che in fondo appare è l'ordinamento generale. E fa vedere che l'interesse comune, l'interesse legittimo, l'interesse collettivo, che qui si riflettono nella legittimazione e quindi nella giurisdizione, altro non sono che il

²² Cfr. V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici*, cit., 270.

²³ V. F. GIGLIONI, *La legittimazione processuale attiva per la tutela dell'ambiente alla luce del principio di sussidiarietà orizzontale*, cit., 413 ss., ove si dimostra il collegamento della legittimazione all'ordinamento costituzionale ed al principio di sussidiarietà orizzontale.

²⁴ Art. 131: «Per paesaggio si intende il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni. Il presente codice tutela il paesaggio relativamente a quegli aspetti e caratteri che costituiscono rappresentazione materiale e visibile dell'identità nazionale, in quanto espressione di valori culturali».

²⁵ Art. 146: «L'autorizzazione paesaggistica è impugnabile, con ricorso al Tribunale amministrativo regionale o con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, dalle associazioni portatrici di interessi diffusi individuate ai sensi delle vigenti disposizioni di legge in materia di ambiente e danno ambientale, e da qualsiasi altro soggetto pubblico o privato che ne abbia interesse. Le sentenze e le ordinanze del Tribunale amministrativo regionale possono essere appellate dai medesimi soggetti, anche se non abbiano proposto ricorso di primo grado».

²⁶ In giurisprudenza la disposizione dell'art. 146 del codice dei beni culturali è considerata «disciplina speciale e derogatoria»; in tal senso, Cons. Stato, Sez. VI 12 febbraio 2015, n. 769, cit., ed anche Cons. Stato, Ad. plen 11 gennaio 2007, n. 1, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 1, I, 90.

²⁷ In questo senso v. le conclusioni di V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici*, cit., 274.

riflesso della pluralità degli ordinamenti: l'ordinamento dei privati e delle comunità, l'ordinamento dell'amministrazione territoriale, e l'ordinamento generale, che i primi due riassume e ricompone, come ordinamento di tutti²⁸. Se si pensasse alla questione dell'interesse comune in termini di ordinamento generale, la soluzione d'ogni altra questione sarebbe forse più facile. Difatti non si può pensare che la giurisdizione si sottragga all'ordinamento generale e non dia tutela ai suoi interessi; e specie la giurisdizione amministrativa, che, storicamente, è giurisdizione generale di legittimità e di interessi, pubblici e privati. Ma questa è un'altra storia.

²⁸ Per l'inquadramento teorico della legittimazione alla luce del tipo di norma e del tipo di ordinamento, v. ALB. ROMANO, *La situazione legittimante al processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 1989, 511 ss. In dottrina, il ruolo dell'interesse generale nel definire la tutela è colto da F.G. SCOCA, *Attività amministrativa*, in *Enc. dir., Agg.*, VI, 2002, 75 ss., 77-78; nonché da M. NIGRO, *Rileggendo Giovanni Miele*, ora in *Scritti giuridici*, Milano, 1996, III, 1941 ss., spec. 1949. Per il quadro aggiornato del tema, sia permesso suggerire la lettura di A. CIOFFI, *L'interesse pubblico nell'azione amministrativa*, in *Dir. amm.*, 2015, 797 ss.

Vizi, difetti e rischi nel consumo di alimenti: profili di responsabilità

L'evoluzione che accompagna la circolazione dei prodotti alimentari ha l'effetto di porre in evidenza i limiti di adeguatezza della garanzia per vizi della vendita quale rimedio contrattuale da esperire in presenza di imperfezioni materiali ovvero in assenza delle qualità promesse. Dalla disciplina di fonte europea, orientata a tutelare i requisiti di sicurezza degli alimenti sotto il profilo igienico-sanitario, emerge l'attenzione per quelle imperfezioni destinate a rendere incommestibile un alimento perché inadatto al consumo ovvero dannoso per la salute. Occorre, altresì, rilevare i limiti della vendita anche sotto il profilo della responsabilità contrattuale, prevista esclusivamente in capo al rivenditore finale che abbia agito senza la dovuta diligenza con l'onere, per il consumatore, di provare il nesso di causalità tra la condotta del produttore e l'evento lesivo.

L'immissione in consumo di nuovi prodotti frutto delle più moderne tecnologie conferma i limiti del criterio della responsabilità civile, per le conseguenze che possono verificarsi anche dopo molto tempo dalla assunzione dell'alimento. La necessità, espressamente dichiarata, che a circolare siano soltanto alimenti sicuri, induce ad anticipare la tutela del consumatore ad una fase precedente al verificarsi del danno. Il rischio d'impresa conduce, pertanto, alla elaborazione di una responsabilità senza colpa del produttore, per altro, inizialmente limitata a settori diversi da quello alimentare.

Il carattere oggettivo della responsabilità risulta, in ogni caso, mitigato dall'adozione, da parte dell'imprenditore, delle misure necessarie a prevenire i danni al consumatore attraverso l'adozione di idonei modelli organizzativi.

L'agire dell'imprenditore senza la dovuta diligenza professionale giustifica, infine, che eventuali danni alla salute o alla sicurezza che derivino

dal consumo di alimenti, siano sanzionati anche attraverso l'applicazione delle norme di diritto penale quando sia in gioco la tutela dell'incolumità pubblica per offese che si rivolgono ad una pluralità indeterminata di individui.

Alcuni profili comuni possono, comunque, individuarsi chiamando in gioco la costruzione di specifiche modalità organizzative e di gestione in chiave precauzionale e non semplicemente riparativa del danno.

The increased movement of foodstuffs has highlighted the limits in terms of adequacy of the warranty against sale defects as a contractual remedy to resort to in the presence of tangible defects or when the promised quality is lacking. The European rules and regulations, oriented to protect food safety requirements from a health and sanitary standpoint, focus on defects that make food inedible and therefore unfit for consumption or hazardous to one's health. It is also necessary to identify the limits of sale in terms of contractual liability, which lies exclusively with the final vendor who acted without due diligence, resulting in the burden for the consumer to identify the causal link between the conduct of the producer and the prejudicial event.

The marketing of new products which are the result of the latest technology confirms the limits of the criterion of liability, given the consequences that can occur even long after food intake. The expressly declared need that only safe food should be marketed is pointing to an anticipation of consumer protection to an earlier stage, before the harm takes place. The business risk leads, therefore, to foresee a no-fault liability of producers, which among other things, is initially limited to sectors other than food.

The objective nature of the responsibility is, however, mitigated by the adoption by the entrepreneur of the necessary measures to prevent damage to the consumer through the adoption of appropriate organizational models.

The actions of the entrepreneur showing no due professional care justify, finally, that any damage to health or safety arising from the consumption of food, are also sanctioned by the application of criminal law when the protection of public safety is at stake for offenses that involve an indeterminate number of individuals.

Some common profiles can, however, be identified by calling into play the development of specific organizational and management solutions as a precautionary measure rather than a merely remedy to the damage suffered.

1. Dimensione del mercato e strumenti di tutela del programma negoziale. - 2. Vendita e rimedi contrattuali per vizi e mancanza di qualità degli alimenti. - 3. Mercato di massa e limiti della responsabilità contrattuale. - 4. Circolazione degli alimenti e responsabilità civile. - 5. Imputazione per colpa e rischio di impresa. - 6. Responsabilità per danno da prodotti difettosi. - 7. Esonero iniziale della disciplina per i prodotti agro-alimentari, progresso tecnologico e successiva estensione dell'ambito operativo. - 8. Difetti degli alimenti e trasparenza nelle relazioni di scambio: avvertenze e precauzioni. - 9. Presupposti della responsabilità e adeguatezza organizzativa nella prevenzione del danno. - 10. Attività pericolose e distribuzione del rischio. - 11. Sicurezza alimentare, rapporto di rischio e responsabilità dell'operatore alimentare. - 12. Responsabilità e precauzione. - 13. Limiti all'oggettività della regola di responsabilità. - 14. Offese alla salute e anticipazione della tutela. - 15. Tecniche alternative di intervento per offese alla salute da prodotti di consumo difettosi. - 16. Tipologie di offesa e responsabilità penale. - 17. Limiti dell'intervento penale in situazioni di incertezza. - 18. Competenze e responsabilità *per ruolo* nella filiera agro-alimentare. - 19. Profili comuni della responsabilità per danno da mancanza di sicurezza degli alimenti. - 20. Modelli di organizzazione e controllo in ambito penale: prospettive *de iure condendo*.

1. - Dimensione del mercato e strumenti di tutela del programma negoziale.

Nel passaggio da un'economia rurale di tipo prevalentemente fiduciario, sorretta da una giustificata presunzione di genuinità degli alimenti ottenuti in esito a cicli biologici tradizionali e a modalità semplificate di manifattura, ad un'economia globale, sollecitata dallo sviluppo di filiere delocalizzate e contrassegnata dall'offerta di beni con caratteristiche seriali, di genere, risultanti dall'impiego di complesse tecnologie, la conservazione dell'assetto circolatorio rimane, per lo più, assicurata dal *deterrente* rappresentato dalla responsabilità per inadempimento.

Sotto questo profilo, si è consapevoli che «la normativa codicistica è pur sempre una fotografia della realtà giuridica, quale appariva al legislatore del '42»¹, mentre sono le continue ed inesauste spinte della prassi e, sopra tutto, della disciplina di fonte comunitaria a rendere più efficace il ruolo del diritto, nella definizione degli ambiti di autonomia e nella salvaguardia delle sue potenzialità, con la riduzione delle forme di asimmetria – tutte le volte in cui si possa qualificare come *professionista* il venditore e come *consumatore* l'acqui-

¹ Così MACARIO F., voce *Vendita*, 1) *Profili generali*, in *Enc. giur.*, vol. XXXII, Roma, 1994, 5.

rente² – che emergono e rendono ingiustificatamente svantaggiosa o discriminatoria l'adesione ai termini dello scambio oltre che con la previsione di garanzie supplementari rispetto alla scelta di prodotti con caratteristiche diverse da quelle attese e percepite.

Se bene possa apparire marginale, in chiave macro-economica, soffermare l'attenzione sulla dinamica di ogni singola operazione di scambio, non v'è dubbio che una soddisfacente sistemazione delle condizioni di funzionamento del mercato degli alimenti richieda, specialmente, di fare i conti con l'esame delle relazioni formalizzate nella vendita.

In effetti, tenuto conto della scarsa incidenza delle tecnologie di conservazione e delle relazioni di *prossimità*, l'esposizione in vendita lascia presumere un certo affidamento sulla costanza e sufficienza del controllo, da parte del rivenditore, intorno alle caratteristiche degli alimenti – salva la denuncia di vizi e di difetti a cui si rinvia – mentre l'espansione del commercio conduce, inevitabilmente a far conoscere quella inesorabile scissione «tra l'individuo quale membro della *civitas* politico-giuridica e l'individuo quale membro dello spazio economico»³, tale da richiedere un diverso intento di *effettività* alla disciplina di tutela degli interessi e dei bisogni del contraente tendenzialmente dotato di più ridotta forza negoziale: il consumatore.

L'esigenza di ristabilire il programma concordato non può, così, essere soltanto affidata all'intervento di rimozione degli ostacoli che si frappongono al libero esercizio dell'autonomia contrattuale, quanto alla messa in campo di strumenti compensativi delle eventuali *anomalie*. Sotto questo profilo, al fine di segnare un passo avanti nella tutela dei diritti dell'acquirente di beni di consumo viene attribuito – come si avrà modo di considerare – un ruolo più esplicito alla reazione all'in-

² Si veda *ex multis* ZOPPINI A., *Il contratto asimmetrico tra parte generale, contratti di impresa e disciplina della concorrenza*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, I 515, non che GALGANO F., *Prefazione*, in ZORZI GALGANO N., *Il contratto di consumo e la libertà del consumatore*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. Galgano, vol. LXI, Padova, 2012, XIII; ma, più in generale, per una lettura coerente con il superamento degli aspetti formalistici connessi alla problematica negoziale e in linea con una nuova prospettiva di lettura dell'autonomia privata offerta dai principi costituzionali, si rinvia a MACARIO F., voce *Autonomia privata (profili costituzionali)*, in *Enc. dir., Annali*, VIII, Milano, 2015, 61.

³ Così IRTI N., *Dialogo su diritto e tecnica*, a cura dello stesso A. e di E. Severino, Roma-Bari, 2001, 12.

soddisfazione dell'aspettativa di prestazione con un'estensione dei rimedi, ossia dei mezzi e delle tecniche di intervento in risposta alle violazioni contrattuali.

2. - Vendita e rimedi contrattuali per vizi e mancanza di qualità degli alimenti.

Si prenda, dunque, a riferimento la vendita, che riveste quella denunciata posizione centrale tra i contratti mediante i quali si svolge la circolazione dei prodotti alimentari: l'art. 1476, n. 3 c.c. dispone l'obbligazione di garantire il compratore dai vizi, da intendere come *imperfezioni* materiali nel procedimento di produzione e trasformazione⁴.

In genere, occorre considerare tutte le imperfezioni o le alterazioni del prodotto che, ai sensi del successivo art. 1490 c.c., lo rendano non idoneo all'uso a cui è destinato o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore e che rimangano *occulti* nel caso in cui il consumatore non ne conosca (o non possa facilmente conoscerne) l'esistenza al momento dell'acquisto: si pensi al corrompimento del gusto o dell'odore di un alimento⁵; mentre il venditore che conosca (o sia in grado di riconoscere) con l'ordinaria diligenza lo stesso vizio, si trova nella condizione del debitore in dolo o colpa grave.

Né occorre insistere sulla distinzione operata dall'art. 1497 c.c. a proposito della mancanza delle qualità promesse o delle qualità essenziali per l'uso previsto, come potrebbe configurarsi quando partite di «prodotti agricoli consegnati dal produttore all'esportatore non presentano le qualità richieste dal mercato estero»⁶ o, rispettivamente, sono privi delle caratteristiche utili alla preparazione secondo la ricetta consigliata nella

⁴ Ci si riferisce all'ampia se bene risalente monografia di BIANCA C.M., *La vendita e la permuta*, in *Trattato di diritto civile italiano*, sotto la direzione di F. Vassalli, vol. VII, Tomo I, Torino, 1972, 795.

⁵ Tra i precedenti giurisprudenziali si segnalano insieme alla vendita di formaggio di odore sgradevole (Corte d'app. Brescia 31 ottobre 1956, in *Rep. Giur. it.*, 1957, voce *Vendita*, n. 100); di vermut torbido (Corte d'app. Torino 20 aprile 1956, *ivi*, 1956, voce *Vendita*, n. 146); di vino alterato (Cass. Sez. I Civ. 30 marzo 1951, n. 718, in *Foro it.*, 1951, I, 706).

⁶ L'esempio è proposto da GALGANO F., voce *Vendita (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XLVI, Milano, 1993, 493.

stessa comunicazione commerciale contenuta nell'imballaggio di vendita: si pensi alla immissione in commercio di un lotto di semi di mais destinati alla preparazione di *pop corn* privi delle caratteristiche interne per espandersi a temperatura data.

Piuttosto, nella ricerca degli attributi che rendono un alimento inidoneo al consumo o ne considerano la diminuzione di valore, il riferimento alle condizioni normali di utilizzo induce a rivisitare la serie delle opinioni maturate fin ora⁷, per proporre direttamente un confronto con i *requisiti di sicurezza* richiesti dall'art. 14 del regolamento (CE) n. 178/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio del 28 gennaio 2002 che *stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare*.

Sul punto si tornerà in seguito, ma sembra, comunque, da ammettere con riguardo ad imperfezioni destinate a rendere *incommestibile* un alimento, che la pattuizione possa ritenersi nulla in ragione dell'incommerciabilità del bene: inevitabile conseguenza nel caso in cui sia da considerare *dannoso* ovvero *inadatto* al consumo, in ragione della lesione di interessi pubblici quali la salute e la stessa dinamica concorrenziale⁸, così da escludere, sul piano della garanzia per i vizi, che l'inidoneità al consumo possa rilevare semplicemente come mancanza di qualità⁹.

In questo senso, sembra deporre anche l'orientamento della Corte di giustizia¹⁰, a proposito dei requisiti di commerciabilità caratteristici di alimenti che abbiano subito alterazioni spontanee della normale com-

⁷ Oltre a LUMINOSO A., *La compravendita (Corso di diritto civile)*, Torino, 1991, 190, si vedano AGOSTINO F., *Differenze sostanziali tra consegna di aliud pro alio, cosa mancante di qualità essenziali o pattuite e cosa affetta da vizi nel contratto di vendita*, in *Giur. agr. it.*, 1976, 462; FAJELLA S., *Ancora sulla distinzione tra vizi redibitori, mancanza di qualità e prestazione di aliud pro alio*, in *Temi*, 1974, 137; GARUTTI M., *Osservazioni in tema di mancanza di qualità ovvero consegna di aliud pro alio*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 1086 e MANERA G., *Vizi occulti, difetti di qualità ed «aliud pro alio»*, in *Nuovo dir.*, 1985, 880.

⁸ In termini efficaci, D'ADDEZIO M., *La responsabilità civile dell'«impresa agroalimentare»*, in *Riv. dir. agr.*, 2011, I, 49, osserva che: «Il fattore della sicurezza in relazione alla salute umana e agli interessi dei consumatori è in tal modo diventato un carattere imprescindibile degli alimenti e delle bevande affinché essi possano essere immessi e circolare sul mercato dell'Unione europea». Diversamente, si veda CABELLA PISU L., *Garanzia e responsabilità nelle vendite commerciali*, Milano, 1983, 213.

⁹ Si rinvia ad un lontano precedente relativo alla vendita di zucche risultate non commestibili in quanto affette da profonda marcescenza, su cui si veda Cass. Sez. III Civ. 20 giugno 1960, n. 1619, in *Foro it.*, 1960, I, 1501, con nota di DEL RE.

¹⁰ Cfr. la sentenza 11 aprile 2013, in causa C-636/11, *Karl Berger c. Freistaat Bayern*, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2013, 308, con una mia nota *Alimenti a rischio e centralità del consumatore nella comunicazione*.

posizione fisico-chimica e delle proprietà organolettiche rilevabili tramite odore e aspetto, tali da richiedere l'attivazione delle informazioni di allerta per i consumatori, se bene non siano suscettibili di provocare un immediato pericolo per la salute.

Solo in assenza di problematiche igienico-sanitarie che configurino un rischio sembra, oggi, consentito al consumatore di far valere il diritto di garanzia, secondo la formula dell'art. 1492 c.c., esercitando, in alternativa, l'azione *redibitoria*, con la quale domandare la risoluzione del contratto e il rimborso del prezzo ovvero l'azione *estimatoria*, con la quale domandare la riduzione del prezzo.

Il caso può essere quello di una partita di agrumi che non siano conformi a caratteristiche che ne determinano la capacità di soddisfare esigenze espresse da precise disposizioni sulla commercializzazione per mancanza di qualità (i frutti devono essere interi; privi di ammaccature o lesioni; sani; puliti; privi di parassiti; esenti da danni dovuti alle basse temperature; privi di odore e osservare numerosi altri parametri) o per vizi di classificazione (i frutti presentano una calibrazione inferiore nel diametro della sezione rispetto a quello minimo stabilito: 45 mm per i limoni)¹¹. Mentre diversamente disciplinata resta l'ipotesi di immissione in commercio, ad esempio, di scorzette ottenute con l'impiego di sostanze aromatizzate utilizzate per migliorare il sapore a beneficio del consumatore, ma non incluse nell'apposito elenco comunitario¹².

D'altra parte, poiché al venditore è imposta la specifica obbligazione di assicurare che il prodotto in vendita sia immune da vizi, al compratore è riconosciuto in base all'art. 1494 c.c. il diritto al risarcimento dei danni da inadempimento – salva la prova liberatoria in capo al venditore di averne ignorato senza colpa l'esistenza – e, altresì, degli ulteriori danni da fatto illecito in relazione a pregiudizi estesi a terzi. La persistenza della garanzia è subordinata alla denuncia dei vizi entro otto giorni dalla

¹¹ Cfr. regolamento (CE) n. 1221/2008 della Commissione del 5 dicembre 2008 *che modifica il regolamento (CE) n. 1580/2007, recante modalità di applicazione di regolamenti (CE) n. 2200/96, (CE) n. 2201/96 e (CE) n. 1182/2007 nel settore degli ortofrutticoli, per quanto concerne le norme di commercializzazione*.

¹² Cfr. regolamento (CE) n. 1334/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 dicembre 2008 *relativo agli aromi e ad alcuni ingredienti alimentari con proprietà aromatizzanti destinati ad essere utilizzati negli e sugli alimenti e che modifica il regolamento (CEE) n. 1601/91 del Consiglio, i regolamenti (CE) n. 2232/96 e (CE) n. 116/2008 e la direttiva 2000/13/CE*.

scoperta e l'azione – vuoi quella di risoluzione vuoi quella di riduzione del prezzo – si prescrive in un anno dalla consegna (art. 1495 c.c.). Ma, al di là della brevità dei termini, mentre l'ultimo venditore è quasi sempre in grado di dimostrare di aver ignorato i vizi, il problema è come reintegrare non solo il compratore, ma qualsiasi consumatore di tutti i danni che abbia cagionato il prodotto dopo essere stato immesso in commercio: si pensi, ad esempio, all'acquisto di una partita di vini di qualità destinati ad un'asta e contrassegnati dal così detto *sentore di tappo* non ostante l'elevata quotazione economica.

3. - Mercato di massa e limiti della responsabilità contrattuale.

È di chiara evidenza, infatti, come la menzionata disciplina sia inadeguata ad assicurare le aspettative dei consumatori in un sistema di produzione e distribuzione di massa, in quanto si arresta nei confronti del dante causa (il rivenditore finale) senza che possa essere promossa un'azione diretta nei confronti del produttore (e, cioè, del rivenditore originario)¹³.

Va anche osservato, in termini di contenimento dell'ambito operativo assegnato al sistema della responsabilità del rivenditore, l'incidenza di alcune condizioni scriminanti – di ampia applicazione nella materia che ci occupa – quando la vendita riguarda prodotti confezionati; il vizio che ne determina la non conformità è occulto; il rivenditore non è a conoscenza del difetto; la confezione non risulta alterata¹⁴.

Frequenti sono state le occasioni in cui la giurisprudenza penale si è

¹³ Osserva GALGANO F. *La responsabilità del produttore*, in ALPA G. - BIN M. - CENDON P. (a cura di), *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1989, 7, come, in altri Paesi, il sistema di tutela si fosse sviluppato attorno ad un diverso programma di responsabilità: ad esempio, nell'esperienza americana, «la responsabilità del venditore è stata adattata al sistema delle vendite a catena con il principio per cui la garanzia corre con il prodotto; essa si estende fino all'ultimo rapporto contrattuale stipulato dal dettagliante con l'acquirente finale».

¹⁴ Sul punto, si veda *amplius* PACILEO V., *Il diritto degli alimenti. Profili civili, penali ed amministrativi*, Padova, 2003, 505 e s.

occupata di fattispecie relative alla vendita di alimenti, ad esempio, contenenti residui di fitofarmaci oltre i limiti consentiti, esigendosi che il rivenditore, con riguardo alla mancanza della chiusura di garanzia o di un tipo di confezionamento che non ne escluda la manipolazione, adotti le cautele necessarie al fine di prevenire situazioni tipicamente pericolose per la salute, senza che il giudice proceda ad una indagine sulla concreta tossicità della sostanza impiegata nel ciclo produttivo¹⁵. Diverso è, invece, l'orientamento adottato con riguardo al caso della immissione in commercio di prodotti imballati – e, cioè, che si trovino in confezioni originali – non potendosi ritenere responsabile il rivenditore rimasto estraneo al procedimento di lavorazione¹⁶; ma, nel caso in cui, a proposito della vendita in un supermercato di limoni racchiusi in una semplice reticella, la presenza dei residui sia constatabile dall'esterno, tramite la semplice visione del prodotto, rimane salva la responsabilità del venditore, in quanto logica vorrebbe che sia stato effettuato un certo esame e controllo in vista della tutela degli interessi dei consumatori¹⁷.

In proposito, si è dovuto prendere atto come allo sviluppo delle modalità di produzione sia seguita una rapida modificazione del sistema stesso della distribuzione interessata all'allestimento di condizioni di ampio assortimento di prodotti anche imballati, con una diversa allocazione dei rischi collegati alla messa in commercio: rispetto alla proposta al pubblico, il suo ruolo non si esaurisce in quello di *cinghia di trasmissione*, trattandosi di «fornitori di un più specifico servizio di professionale selezione dei prodotti da porre in vendita,

¹⁵ Cfr. Cass. Sez. III Pen. 20 gennaio 1998, n. 590, Raso, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2000, 339 e in *Cass. pen.*, 1998, 3386. Spunti di riflessione si rintracciano in MAZZA P., *Conservazione e vendita di prodotti sfusi e responsabilità del commerciante*, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2009, 672.

¹⁶ Cfr. *ex multis* Cass. Sez. VI Pen. 29 settembre 1993, n. 11390, Bellarosa, in *Cass. pen.*, 1995, 1960; Cass. Sez. III Pen. 16 febbraio 1996, n. 2933, Marconi, in *Giust. pen.*, 1997, II, 158; Cass. Sez. III Pen. 4 marzo 1998, n. 4487, Costa, in *Riv. pen.*, 1998, 693 e in *Dir. giur. agr. amb.*, 1999, 300, con nota di MAZZA P., *Prodotti ortofrutticoli e responsabilità del grossista*; Cass. Sez. III Pen. 7 maggio 1998, n. 7193, Zani, in *Cass. pen.*, 2000, 1394.

¹⁷ Cfr. Cass. Sez. VI Pen. 13 dicembre 1993, n. 2711, Semprini, in *Giur. agr. it.*, 1995, 433, con nota di MAZZA P., *Sulla responsabilità penale del venditore di prodotti confezionati: verso la creazione di un nuovo tipo «medio» di esercente?*. Ed ancora *ex multis* Cass. Sez. IV Pen. 23 febbraio 2007, n. 7692, Grasso ed a., in *Cass. pen.*, 2008, n. 2, 713, con riguardo ad una fattispecie di vendita di tonno infetto che aveva causato tossinfezione nella vittima.

capace di assicurare i consumatori sulla qualità dei prodotti»¹⁸. Per quanto al rivenditore non si possa richiedere di mettere a punto specifici controlli, specialmente considerando la natura deperibile di taluni alimenti – ad esempio frutta e verdura¹⁹ – occorre, per altro, valutare sempre l'esercizio di una diligente vigilanza attraverso la richiesta di un'apposita certificazione sulla conformità del prodotto, sopra tutto, in presenza di una rilevante struttura organizzativa e di una diffusa rete di distribuzione, oltre che quando il prodotto sia confezionato all'estero²⁰. In questo senso, la Corte di cassazione ha chiarito che «nel campo della grande distribuzione, ovvero nella vendita dei prodotti industriali di massa, il venditore è responsabile nei confronti del compratore a norma dell'art. 1494 c.c. se non fornisce la prova di aver tenuto un comportamento positivo volto a verificare lo stato e la qualità della merce, sicché risulti dimostrato che nel caso concreto il vizio è rimasto a lui ignoto malgrado l'uso della normale diligenza. Ne deriva che nell'ipotesi di vendita di prodotti chiusi e sigillati la responsabilità del fornitore, per i danni derivanti da vizi della cosa venduta, non può essere esclusa se questi non ha provveduto ad effettuare controlli a campione o periodici in ottemperanza agli obblighi che gli derivano dagli artt. 1476, n. 3, e 1490»²¹.

Oltre tutto, esami e controlli attendibili sono richiesti ad integrazione

¹⁸ Così, già GALGANO F., *Grande distribuzione e responsabilità per prodotti difettosi*, in *Contr. impr.*, 1992, ma si leggano anche le incisive precisazioni di SCIAUDONE A., *Tecniche di tutela dei diritti del consumatore di prodotti agricoli*, in *Riv. dir. agr.*, 1994, I, 41-42, secondo cui «sembra indubbio che addossare al fornitore un maggior onere di diligenza, con il relativo aumento dei costi, sia conseguenziale alla importanza e al peso economico e strategico che la grande distribuzione ha ormai assunto nel nostro Paese e risponde agli stessi criteri di equità che la dottrina utilizzò a suo tempo per estendere la responsabilità del produttore di beni su scala industriale. L'adozione del medesimo criterio sarebbe invece profondamente penalizzante nei confronti del piccolo rivenditore nei cui confronti, in genere, il consumatore ha non soltanto maggiori poteri di controllo, ma anche un maggiore potere contrattuale».

¹⁹ Cfr. Cass. Sez. III Pen. 25 settembre 1995, n. 10571, P.R. in proc. Di Prima, in *Giur. agr. it.*, 1997, 283; Cass. Sez. III Pen. 8 marzo 2001, n. 16065, Zavattaro, in *Foro it.*, 2001, II, 506; Cass. Sez. III Pen. 20 maggio 1997, n. 5950, Danesi, in *Cass. pen.*, 1998, 1472.

²⁰ Cfr. Cass. Sez. III Pen. 4 ottobre 2005, n. 2205, Moine, in *Riv. pen.*, 2006, 1362; Cass. Sez. III Pen. 7 maggio 2010, n. 17547, Fourier, rv. 247.487; Cass. Sez. III Pen. 4 novembre 2014, n. 7383, B.F., in <http://ilpenalista.it>, 23 febbraio 2016.

²¹ Cfr. Cass. Sez. II Civ. 30 agosto 1991, n. 9277, in *Corr. giur.*, 1991, 1201, con nota di CARBONE P.L., *La responsabilità del fornitore per prodotti difettosi*; Cass. Sez. II Civ. 26 novembre 1997, n. 11845, in *Danno e resp.*, 1998, 4, 390; Cass., Sez. II Civ. 5 marzo 2008, n. 6007, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 368, con riguardo ad una fattispecie nella quale è stata riconosciuta la responsabilità per vizi della cosa in

della predisposizione della procedura basata sui principi del sistema di analisi dei rischi, che impone di identificare ogni pericolo in vista dell'adozione di misure di prevenzione, eliminazione o riduzione a livelli accettabili, indipendentemente dal fatto che il prodotto sia presentato al consumatore in confezioni originali²².

4. - Circolazione degli alimenti e responsabilità civile.

Dall'offerta al pubblico di un alimento può discendere, in determinate circostanze, oltre all'inadempimento di un obbligo contrattuale anche la violazione di diritti spettanti a qualsiasi consumatore – e non solo al compratore, dunque – che riguardi le conseguenze riconducibili alla circolazione.

Il discorso non si presenta facile e può proporsi, anzi tutto, il concorso delle due forme di responsabilità a tutela di chiunque venga a contatto con l'alimento e non già soltanto per la violazione dei doveri che regolano lo svolgimento delle trattative e la formazione del contratto²³. Si considerino i danni causati dalla consegna di prodotto di qualità diversa da quella convenuta quando concorra, con la responsabilità contrattuale, l'illecito configurante una frode commerciale²⁴: l'esempio può riguardare la sostituzione di un lotto di ostriche francesi commercializzate ad un prezzo corrispondente alle qualità riconosciute ed apprezzate con ostriche allevate localmente in un ambiente insalubre, a loro volta produttive di effetti dannosi causati dall'ingestione in occasione di una cena e, cioè, indipendentemente dalla

capo ad un operatore che aveva venduto ad un'azienda del settore del confezionamento di mangimi prodotti ed importati dalla Cina in cui erano contenuti residui di minerali in quantità tali da risultare pericolosi per la salute degli animali e per gli stessi consumatori.

²² Cfr. Cass. Sez. III Pen. 28 dicembre 2009, n. 49585, L.C., in *Dir. pen. e processo*, 2010, n. 2, 161, con osservazioni di CORBETTA S., *Responsabilità del commerciante*.

²³ In argomento, si veda TRIMARCHI P., voce *Illecito (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, vol. XX, Milano, 1970, 90.

²⁴ Un caso risalente ha riguardato la consegna di olio di oliva mescolato con oli vegetali, risultando non compatibile con la corrispondente classificazione di categoria, su cui v. Cass. Sez. III Civ. 19 agosto 1961, n. 1993, con nota di BRANCA G., in *Foro it.*, 1961, I, 1427, secondo cui, nella ricerca del criterio di distinzione tra cosa viziata o priva di qualità e cosa radicalmente diversa, «quel che importa è distinguere l'utilizzazione quantitativamente minore (o addirittura nulla) e l'utilizzabilità diversa: quest'ultima, solo quest'ultima, ci riporta all'*aliud pro alio*».

circostanza che sia stato il danneggiato a procedere all'acquisto. Non è difficile ammettere, infatti, che le regole negoziali *pensate* nel momento in cui i modelli economici di riferimento erano ancora fondati sulla produzione artigianale siano destinate a segnare il passo di fronte a più evolute dinamiche del commercio e all'ingresso di nuove tecnologie che ci conducono a prendere atto del ripetuto presentarsi del problema di facilitare la scelta del danneggiato, consentendogli di esercitare l'azione di risarcimento più vantaggiosa.

In generale, anche rispetto al danno riconducibile ad un soggetto che si possa definire come operatore alimentare il rimedio che il codice civile prevede è quello dell'art. 2043 c.c. che, notoriamente, non può, però, prescindere dalla sanzione del comportamento come tale, così da escludere la responsabilità del produttore per assenza del requisito della colpa a suo carico.

È vero che, proprio nella materia alimentare, si è proceduto, da parte della giurisprudenza, ad intaccare la regola della descritta imputazione, nel senso che il danno provocato al consumatore dall'ingestione di dolci e riconducibile ad eventi oggettivamente connessi all'organizzazione del processo produttivo chiama in causa la responsabilità del fabbricante, affidando all'*espediente finzionistico* di riconoscimento della colpa l'attribuzione del risarcimento dei danni. Il fatto richiamato è quello assai noto²⁵ – in assenza dello specifico obbligo contrattuale – relativo al ristoro del danno al coniuge dell'attore conseguente all'acquisto di confezioni di biscotti risultati avariati: dopo essere stata esclusa la responsabilità del venditore, che aveva commercializzato il prodotto contenuto all'interno di un involucro sigillato, il giudice di legittimità ha ritenuto che si potesse ricollegare la responsabilità «alla difettosa fabbricazione del prodotto stesso, quale sua unica possibile causa, cioè praticamente ad una condotta colposa del fabbricante».

Se non che, non ostante l'artificio logico presuntivo messo a punto dalla giurisprudenza – a partire dal caso *Saiwa* – si può assumere come la

²⁵ Cfr. Cass. Civ. 25 maggio 1964, n. 1270, in *Foro it.*, 1965, I, 2098, con osservazioni di MARTORANA F., *Sulla responsabilità del fabbricante per la messa in commercio di prodotti dannosi* (a proposito di una sentenza della Cassazione), *ivi*, 1966, V, 14. Sul caso, v. anche PONZANELLI G., *Dal biscotto alla «mountain bike»: la responsabilità da prodotto difettoso in Italia*, *ivi*, 1994, I, 252.

reazione affidata alla responsabilità civile non sia stata in grado di tutelare efficacemente il consumatore a carico del quale rimangono i danni, almeno fino a quando non riesca nella difficile prova di dimostrare la responsabilità del produttore.

Si può citare, al riguardo, la decisione della Corte di cassazione che, dopo aver qualificato come inadempimento contrattuale l'azione di risarcimento proposta, stabilisce come debba gravare «sul cliente che chieda il risarcimento del danno subito per un'infezione alimentare contratta in occasione del soggiorno presso una struttura alberghiera, con trattamento di pensione completa, l'onere di provare il nesso di causalità intercorrente tra l'infezione (da salmonella) e la condotta tenuta dal gestore dell'albergo, posto che non esiste alcun serio e ragionevole criterio di probabilità scientifica alla luce del quale affermare che, una persona, quando trascorre un periodo di vacanze con la formula "pensione completa", si astenga in modo assoluto dall'assumere alimenti in altri esercizi»²⁶.

Del resto, l'analisi del repertorio della giurisprudenza fa registrare un numero di decisioni assai limitato, non ostante il segnalato passaggio dalla dimensione artigianale a quella su larga scala, lasciando intendere come il rimedio previsto sia del tutto inadeguato: la casistica presenta il risarcimento del danno subito da un consumatore che aveva contratto una intossicazione alimentare a seguito dell'ingestione di pan carrè avariato²⁷, da un altro interessato da una forma di intossicazione da botulismo²⁸ e da un altro ancora rimasto vittima del contagio da salmonellosi²⁹.

²⁶ Così, Cass. Sez. III Civ. 5 giugno 2007, n. 13082, in *Mass. Giur. it.*, 2007.

²⁷ Cfr. Giudice di pace Palermo 4 marzo 2011, in *Resp. civ.*, 2011, 390.

²⁸ Cfr. Cass. Sez. IV Pen. 18 febbraio 2010 n. 11212, M.V., in *Guida al dir.*, 2010, 29, 80.

²⁹ Cfr. Cass. Sez. III Civ. 5 giugno 2007, n. 13082, in *Foro it.*, 2008, I, 213.

5. - Imputazione per colpa e rischio di impresa.

Tenuto conto della funzione reintegratrice della responsabilità, l'opzione perseguita è stata, invero, quella di comparare il sacrificio economico del produttore con la perdita che sarebbe rimasta a carico del consumatore, risolvendo il confronto con il sacrificio dell'interesse dell'uno in quanto più sopportabile e socialmente giustificato della perdita dell'altro.

In questo senso, la ricerca giuridica si è impegnata a mettere a punto un criterio di imputazione della responsabilità alternativo alla colpa al fine di ricostruire in capo al danneggiato la certezza di un insieme di utilità di natura economica che lo compensino del pregiudizio sofferto senza gravarlo di oneri eccessivi³⁰.

Pur a fronte di evidenti difficoltà, il danneggiato sarà chiamato, infatti, a provare il difetto, il danno e la connessione causale tra difetto e danno e, cioè, che quest'ultimo sia stato conseguenza immediata e diretta del primo³¹, reputandosi, invece, non sufficiente la semplice prova del nesso causale tra il danno e il prodotto³².

Non è soltanto la crescente complessità delle relazioni economiche particolarmente composite ed articolate che intrattengono i diversi operatori della filiera a lasciar intuire la ricorrenza di una forma di responsabilità che oltre-

³⁰ L'approdo finale è costituito, a seguito dell'abrogazione del d.p.r. 24 maggio 1988, n. 224 *Attuazione della direttiva CEE numero 85/374 relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di responsabilità per danno da prodotti difettosi, ai sensi dell'art. 15 della legge 16 aprile 1987, n. 183* (su cui si vedano *ex multis* PARDOLESI R. - PONZANELLI G., *La responsabilità per danno da prodotti difettosi. Commentario*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 1988, 497) dalla successiva entrata in vigore degli artt. 114 e ss. del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206, *Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229*.

³¹ Cfr. Cass. Sez. III Civ. 6 agosto 2013, n. 18654, in *Danno e resp.*, 2014, 489 ss., con nota di BALDASSARRE C., *Responsabilità del produttore: danno risarcibile, onere della prova e logica giuridica*.

³² Cfr., da ultimo, Cass. Sez. III Civ. 29 maggio 2013, n. 13458, in *Foro it.*, 2013, I, 2118, secondo cui, se bene la prova della difettosità di un prodotto possa basarsi su presunzioni semplici, non ne discende come corretta conseguenza che il danno subito dall'utilizzazione sia l'inequivoco elemento di prova indiretta del carattere difettoso, secondo una sequenza logica che, in base alla difettosità di ogni prodotto che presenti un'attitudine a produrre un danno, tragga la certezza dell'esistenza del difetto dalla mera circostanza che il danno è temporalmente conseguito dall'utilizzazione del prodotto stesso. «Si tenga, però, conto del fatto che in pratica potrebbe essere anche difficile provare che il prodotto alimentare fosse difettoso, proprio perché il suo consumo può averne determinato la scomparsa: così che in casi siffatti la decisione giudiziale non potrà che basarsi su presunzioni», così GERMANÒ A., *La responsabilità del produttore agricolo e principio di precauzione*, in COSTATO L. (diretto da), *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, Padova, 2003, 746.

passa i termini della relazione tra venditore e consumatore³³. Resta inconfutabile, infatti, la presa d'atto che tratto caratteristico della moderna organizzazione di mercato sia la sostituzione delle relazioni individuali, su basi di prossimità, con la concatenazione di azioni collettive che sembrano risolversi nella fisionomia di scambi anonimi e impersonali³⁴.

Non sfugge, in altra prospettiva, che la svolta sia riconducibile all'immissione al consumo di nuovi prodotti ottenuti a seguito dell'applicazione delle più moderne tecnologie, in quanto capaci di produrre un generalizzato miglioramento del benessere e dello stato di salute, ma anche una marcata preoccupazione per gli effetti non intenzionali oppure per i danni ritardati che si presentano come conseguenza, a lungo termine, della relativa assunzione.

In effetti, è facile constatare che, tra il momento in cui una determinata sostanza impiegata nella preparazione di alimenti (ad esempio additivi, enzimi, solventi) viene prodotta, quello in cui ne sia scoperta la pericolosità e quello in cui siano finalmente adottati i necessari provvedimenti di ritiro dal mercato, possa intervenire un intervallo di tempo non breve anche tenuto conto della condotta che i produttori assumono al fine di ridurre i costi richiesti da più approfondite sperimentazioni scientifiche e, magari, di occultare eventuali prove precostituite a loro carico circa la conoscibilità di eventuali circostanze di rischio legate a talune sostanze³⁵.

Ne discende, per tanto, una volta attenuatasi l'idea che (solo) il parametro della colpa sia congruo rispetto alla misurazione della responsabilità che, a fronte della lesione riferita a situazioni soggettive riconducibili all'esperienza del consumo, l'eliminazione del pregiudizio e la ricostituzione della situazione materiale, possano fondarsi sull'idea di *depersonalizzazione* della responsabilità.

Da questo punto di vista è, così, il rischio di impresa a fornire l'argomentazione più soddisfacente per la giustificazione del nuovo paradigma, condensato in uno statuto di norme che abbandona sempre più

³³ Si veda STOPPA A., voce *Responsabilità del produttore*, in *Dig. Disc. priv. Sez. civ.*, vol. XVII, Torino, 1998.

³⁴ In argomento, si veda COCCO G., *Beni giuridici funzionali versus bene giuridico personalistico*, in DOLCINI E. - PALIERO C.E. (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. I, *Teoria del diritto penale. Criminologia e politica criminale*, Milano, 2006, 185.

³⁵ Spunti interessanti si rinvengono in COGGIOLA N., voce *Danno da progresso tecnologico*, in *Dig. Disc. priv., Sez. civ., Agg.*, Torino, 2011, 292-293.

una protezione del consumatore fondata sul danno per affidare, in una logica preventiva, alla circolazione sicura degli alimenti, il risultato di un livello di protezione elevata³⁶. Così che, ogni qual volta ci si trovi di fronte al consumo di alimenti suscettibili di provocare affezioni o disturbi nutrizionali il danno potrà considerarsi *in re ipsa*.

Sul piano dell'analisi economica, si è osservato sinteticamente che: «l'imprenditore è il soggetto che, meglio di altri, può “internalizzare le esternalità” provocate all'ambiente, ai consumatori, alla società dall'attività esercitata; può ricorrere all'assicurazione del danno provocato, includere il costo dell'assicurazione nel prezzo dei suoi prodotti o dei suoi servizi; insomma la responsabilità dell'impresa costituisce il paradigma emblematico della responsabilità senza colpa»³⁷.

6. - Responsabilità per danno da prodotti difettosi.

La nuova disciplina riconducibile al recepimento della fonte europea³⁸ ha stabilito, in particolare, la responsabilità oggettiva del produttore nella ipotesi in cui il prodotto non offra *la sicurezza che ci si può legittimamente attendere*, in presenza di date circostanze – tra cui si menziona: la presentazione del prodotto; l'uso a cui sia ragionevolmente destinato; il momento della messa in circolazione – oltre a stabilire la responsabilità del venditore qualora, nel caso in cui il produttore non possa essere individuato, abbia omesso di comunicarne l'identità³⁹.

La portata assai generale della disciplina appare, tuttavia, contenuta da

³⁶ In argomento, si veda *amplius* ALPA G., *La responsabilità civile*, Milano, 1999, 17.

³⁷ Così ALPA G., *La responsabilità oggettiva*, in *Contr. impr.*, 2005, 1005, secondo cui (1004) la responsabilità oggettiva che chiamiamo in causa «non può affiancarsi alla responsabilità oggettiva delle epoche primordiali; anzi, essa è la risposta delle società evolute alle esigenze di giustizia (commutativa e distributiva) ormai radicatesi nella coscienza collettiva e rispondenti ad una ottimale distribuzione delle risorse».

³⁸ Cfr. la direttiva (CEE) n. 85/374 del Consiglio del 25 luglio 1985 *relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di responsabilità per danno da prodotti difettosi*, su cui si veda *ex multis* GIUFFRIDA M., voce *Responsabilità per danno da prodotto difettoso*, in *Dig. Disc. priv. Sez. civ., Agg.*, vol. IV, Torino, 2009, 453.

³⁹ Cfr. Corte di giustizia CE 10 gennaio 2006, in causa C-402/03, *Skov Æg c. Bilka*, in *Foro it.*, 2006, I, 317, con nota di BITETTO A. L., *Responsabilità oggettiva solo per il produttore*, in ordine al riconoscimento del danno da salmonellosi a seguito del consumo di uova messe in vendita da un fornitore riconosciuto estraneo alla cerchia degli operatori responsabili.

esclusioni e limitazioni, precisandosi che il produttore non è responsabile se non ha messo il prodotto in circolazione; se il difetto non esisteva al momento in cui il prodotto è entrato sul mercato; se la vendita non è avvenuta a scopo economico; se il difetto sia dovuto alla conformità a regole imperative emanate dai poteri pubblici; se lo stato della scienza e della tecnica al momento della immissione sul mercato non poteva consentire l'accertamento del difetto – così da escludere la responsabilità per i rischi dello sviluppo – e, nel caso di produttore di parte componente, quando risulta che il difetto è dovuto alla concezione del prodotto in cui è stata incorporata la parte o alle istruzioni date dal produttore⁴⁰.

È del tutto evidente che ci si pone al di fuori dell'area del vizio, capace di attribuire rilevanza alle anomalie di un prodotto che ne riducono o annullano l'idoneità all'uso, incidendo sul valore di scambio; mentre centrale diventa la naturale destinazione al consumo che attiene ad una vera e propria *obbligazione di sicurezza*.

In questo senso, è da mettere in conto come, in corrispondenza alle legittime aspettative del pubblico dei consumatori a vedersi reintegrati del danno, sia registrata la diversa fisionomia degli scambi, in ragione della *diffusività* nello spazio e della *latenza* nel tempo, che porta a prendere atto delle conseguenze indirette e lontane che accompagnano l'immissione in commercio dei prodotti.

7. - Esonero iniziale della disciplina per i prodotti agro-alimentari, progresso tecnologico e successiva estensione dell'ambito operativo.

Almeno inizialmente la colpa ha continuato a rappresentare, invece, referente fondamentale della responsabilità per le attività *biologiche* anche

⁴⁰ Osserva ALPA G., *La responsabilità civile. Parte generale*, Torino, 2010, 794: «La responsabilità del produttore è laboratorio peculiare, nell'ambito del settore della responsabilità civile, perché in esso confluiscono fenomeni, interessi protetti assai diversificati tra loro: circolazione di prodotti fabbricati in larga scala, ammessi sul mercato nazionale ma anche sui mercati esteri, e, in particolare, sui mercati europei, istanze sociali emergenti dal pubblico dei consumatori, esigenze della produzione ed esternalità che sono destinate a divenire un "costo sociale", organizzazione istituzionale degli interessi, delle forme di controllo, delle tecniche di prevenzione e riparazione».

quando fossero inserite in processi di produzione e distribuzione di massa, in quanto la disciplina descritta si reputava non adattabile ai possibili difetti di un prodotto agricolo e, specialmente, di un alimento.

L'eccezione fornita dai prodotti *naturali* trovava, del resto, ulteriore giustificazione nella normale fungibilità, venendo in considerazione sotto il profilo merceologico di *genere*, così da rendere impossibile l'identificazione del produttore⁴¹; ma, specialmente, a fondamento dell'originario *distinquo* era la presunzione della non difettosità – come già osservato – per il convincimento «che l'agricoltore, avvalendosi di tecniche tradizionali di produzione, ricorresse a procedimenti acquisiti sulla base di un'esperienza secolare che ne avrebbe garantito comunque l'innocuità»⁴².

Nonostante l'anticipata attenzione alle conseguenze dannose per l'agricoltore derivanti dall'impiego di nuove tecnologie – ad esempio con riguardo ad un erbicida che, irrorato in serra, alle dosi consigliate, produceva ustioni a piantagioni di stelle di Natale⁴³ – va detto, così, come l'impatto sulla disciplina di tutela del consumatore di alimenti, sia rimasto assai limitato con scarsi procedimenti allestiti anche tenuto conto della circostanza che il prodotto acquistato (e il danno subito) essendo di modesta entità non si prestavano alla soluzione giudiziale della controversia⁴⁴.

In proposito, si ricorda il caso della lesione dentale sofferta da un consumatore durante la masticazione di riso cotto mischiato ad un condimento di prodotti vegetali conservati in un imballaggio nel quale si trovavano anche frammenti di metallo⁴⁵, lo scoppio di una bottiglia di acqua minerale

⁴¹ Si veda TROIANO O., *sub art. 2*, in PARDOLESI R. - PONZANELLI G. (a cura di), *La responsabilità per danno da prodotti difettosi. Commentario*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 1989, 516, secondo cui: «Il dettagliante che acquista dai mercati generali spesso potrebbe rivolgersi, nell'arco della settimana, a differenti fornitori; nel suo negozio è probabile che il prodotto acquistato il giorno prima e non interamente venduto, sia confuso con quello acquistato il giorno successivo da altro fornitore. Tale difficoltà, da parte del venditore al dettaglio, di individuare il fornitore si ripresenta anche per quest'ultimo nei confronti del produttore: la causa di tale situazione è rinvenibile nella mancanza di un segno di identificazione apposto sul prodotto».

⁴² Così TAMPONI M., *La tutela del consumatore di alimenti nel momento contrattuale: valore delle indicazioni obbligatorie e volontarie nella formazione del contratto*, in COSTATO L. - GERMANÒ A. - ROOK BASILE E. (diretto da), *Trattato di diritto agrario*, vol. III, *Diritto agroalimentare*, Torino, 2011, 580.

⁴³ Cass. Sez. III Civ. 10 ottobre 1997, n. 9866, in *Danno e resp.*, 1998, 3, 282, con nota di MOLITERNI A., *Chi importa (un prodotto difettoso) ... paga!*.

⁴⁴ Cfr. GIARDINA F., *La responsabilità civile del produttore di alimenti*, in *Regole dell'agricoltura, regole del cibo. Produzione agricola, sicurezza alimentare e tutela del consumatore*, Atti del Convegno (Pisa, 7-8 luglio 2005), a cura di M. Goldoni e E. Sirsi, Pisa, 2005, 166.

⁴⁵ Cfr. Giudice di pace Monza 20 marzo 1997, n. 1386, in *Arch. civ.*, 1997, 876, con nota di

in mano ad un consumatore semplicemente prelevata in un bancone *self service*⁴⁶ o, ancora, di una bottiglia di succo di mirtillo, il cui tappo deflagrava, provocando la lesione della retina dell'utilizzatore, tanto da far rintracciare il difetto del prodotto nell'omissione del processo di pastorizzazione all'origine dell'esagerata fermentazione determinante lo scoppio⁴⁷. È facile intuire, per altro, come la progressiva applicazione di modalità industriali di trasformazione e conservazione degli alimenti, se non di vera e propria *sperimentazione* in campo nutrizionale – come risulta dall'entrata in vigore della disciplina relativa ai nuovi prodotti e ingredienti che non risultano consumati in misura significativa prima del maggio 1997, ad esempio, contenenti o costituiti da nanomateriali ingegnerizzati⁴⁸ – e le stesse pratiche commerciali di allargamento dell'area delle transazioni su scala globale, fossero in grado di moltiplicare l'incidenza di ulteriori rischi, ingigantendo il problema della sicurezza e di portare, per tanto, ad un successivo ripensamento del legislatore europeo.

Non è discutibile, tra l'altro, l'affermazione che consente di pervenire ad un giudizio di opportunità circa l'imposizione della diversa regola di responsabilità, che «oggi la tecnica non accade come *conseguenza delle azioni umane*, ma come *risultato cumulativo delle proprie procedure*, dove gli effetti si addizionano in modo tale che gli esiti finali non sono più riconducibili agli agenti iniziali. Ciò significa che l'effetto tecnico supera di gran lunga il sapere previsionale, e questo è sufficiente per sottrarre all'uomo la possibilità di controllo che egli presume di avere sulle conseguenze ultime dell'intervento tecnico sulla natura»⁴⁹.

Del resto, la motivazione già accreditata di riferirsi ad «una millenaria

SANTARSIERE V.

⁴⁶ Cfr. Trib. Roma 17 marzo 1988, in *Foro it.*, 1988, I, 3660, con nota di PALMIERI A., *Dalla «mountain bike» alla bottiglia d'acqua minerale: un nuovo capitolo per un'opera incompiuta*.

⁴⁷ Cfr. Cass. Sez. III Civ. 20 aprile 1995, n. 4473, in *Resp. civ. prev.*, 1996, 672, con nota di DE BERNARDINIS A., *La responsabilità extracontrattuale per danno da prodotti difettosi*.

⁴⁸ Data di entrata in vigore del regolamento (CE) n. 258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 gennaio 1997 *sui nuovi prodotti e i nuovi ingredienti alimentari* ora abrogato dal regolamento (UE) n. 2283/2015 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 novembre 2015 *relativo ai nuovi alimenti e che modifica il regolamento (UE) n. 1169/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio e abroga il regolamento (CE) n. 259/97 del Parlamento europeo e del Consiglio e il regolamento (CE) n. 1852/2001 della Commissione*, su cui si veda CANFORA I., *Alimenti, nuovi alimenti e alimenti tradizionali nel mercato dell'Unione europea dopo il regolamento 2015/2283*, in questa Riv., 2016, 29.

⁴⁹ Così GALIMBERTI U., *L'usura della terra*, Milano, 2014, 17.

tipizzazione sociale che garantirebbe all'utilizzatore la piena rispondenza tra la sostanza del prodotto e le sue legittime attese»⁵⁰ risulta smentita dalla realtà, dopo l'episodio della immissione sul mercato di carni bovine affette da encefalopatia spongiforme bovina (così detto morbo della *mucca pazza*) contemporaneo all'adozione della direttiva (CE) 1999/34 del Parlamento europeo e del Consiglio del 10 maggio 1999 *che modifica la direttiva 85/374/CEE del Consiglio relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di responsabilità per danno da prodotti difettosi*.

All'interno del progetto complessivo di *food safety*, destinato a coprire tutti gli aspetti della produzione alimentare, *dal campo alla tavola*, si innesta, dunque, consapevolmente anche il richiamo alle regole sulla responsabilità del produttore (alimentare) di cui viene fatta salva l'applicazione⁵¹, individuando i presupposti per un controllo diffuso, nel senso della conferma della legittimazione del consumatore ad attivarsi per ottenere la tutela risarcitoria degli interessi lesi, a prescindere dall'applicazione della disciplina sanzionatoria per le violazioni del regolamento.

Tenuto conto che il subentrato aggregato normativo debba interpretarsi in una prospettiva di significativa discontinuità, definita dall'impiego di strumenti e procedure ben organizzate in termini di competenze e modalità operative a contenuto cautelare, sul piano dei rapporti con la disciplina per danni da prodotti difettosi, restano, però, da risolvere i profili sistematici e di raccordo, ammettendo che, se è vero che non si riducono gli esistenti oneri di conformità richiesti agli operatori, ma, anzi, si accrescono⁵², sia opportunamente da circoscrivere il *difetto* all'ipotesi che il prodotto contraddica in radice alla propria funzione, provocando un danno diverso dalla messa a repentaglio della salute, poiché alle insidie create dai prodotti, in questo ambito, reagiscono le regole di responsabilità ordinate nel regolamento sulla sicurezza alimentare.

⁵⁰ In argomento, si veda PONZANELLI G., *Estensione della responsabilità oggettiva anche all'agricoltore, all'allevatore, al pescatore e al cacciatore*, in *Danno e resp.*, 2001, 792.

⁵¹ In argomento, si veda *ex multis* GERMANÒ A., *La responsabilità per prodotti difettosi in agricoltura*, in *Prodotti agricoli e sicurezza alimentare*, Atti del VII Congresso mondiale di diritto agrario dell'Unione mondiale degli agraristi Universitari in memoria di Louis Lorvellec (Pisa-Siena 5-9 novembre 2002), vol. I, Milano, 2003, 529.

⁵² Cfr. ALBISINNI F., *sub art. 21 (Responsabilità)*, in *La sicurezza alimentare nell'Unione europea. Commentario*, a cura dell'Istituto di diritto agrario internazionale e comparato (IDAIC), in *Le nuove leggi civ. comm.*,

La conclusione trova, tra l'altro, conferma in ciò che, tra i difetti del prodotto sono esclusi – come già osservato – quelli connessi a danni da valutarsi imprevedibili in base alle conoscenze condivise al momento della messa in circolazione del prodotto, mentre i requisiti di sicurezza a cui gli alimenti devono conformarsi per essere immessi o per rimanere sul mercato, sono ricostruiti anche in osservanza al canone precauzionale. Ma se è vero che la disciplina sulla sicurezza alimentare si costruisce come una disciplina di settore potrebbe anche dirsi che sia, piuttosto, la normativa rimediabile generale a modellarsi sulla peculiarità del prodotto, così che siano le *regole del cibo* – come si è osservato⁵³ – ad offrire puntuali indici di interpretazione alle regole di responsabilità, spiegando perché l'imputazione del produttore non sia da escludere anche se il difetto non fosse esistito ancora al momento in cui il prodotto è stato messo in circolazione, tenuto conto della necessità di adottare misure provvisorie di gestione del rischio.

8. - Difetti degli alimenti e trasparenza nelle relazioni di scambio: avvertenze e precauzioni.

Dei difetti di un alimento sembra, piuttosto, che possa proporsi una classificazione estesa in riferimento all'intera filiera alimentare, distinguendo: quelli (di produzione) legati alle tecniche di coltivazione e di allevamento che si dispiegano a partire dalla fase agricola; quelli (di progettazione) riconducibili a modalità di preparazione in serie e secondo precisi *standards* tecnici; quelli (di informazione) afferenti alla presentazione sul mercato tramite istruzioni o avvertenze⁵⁴.

Intorno a quest'ultima categoria, attesa la particolare incidenza nella materia, val la pena di soffermarsi.

Tra l'altro, si consideri che l'art. 16 del regolamento n. 178 citato chiarisce espressamente che l'etichettatura, la pubblicità, la presentazione

2003, 287.

⁵³ In proposito, si rinvia a GIARDINA F., *La responsabilità civile del produttore di alimenti*, in *Regole dell'agricoltura, regole del cibo. Produzione agricola, sicurezza alimentare e tutela del consumatore*, cit., 111.

⁵⁴ In argomento, si rinvia a DI MARTINO P., *La tutela dei consumatori: sulla sicurezza e qualità dei prodotti, anche alimentari*, in *Scritti in memoria di Giovanni Cattaneo*, vol. I, Milano, 1989, 610.

di alimenti, compresi la loro forma, il loro aspetto o confezionamento, i materiali di confezionamento usati, il modo con cui gli alimenti sono disposti, il contesto in cui sono esposti e le informazioni rese disponibili su di essi attraverso qualsiasi mezzo *non devono trarre in inganno i consumatori*. Nella dimensione del mercato di massa attraverso cui si strutturano le ordinarie relazioni di scambio di alimenti, non è rimesso alla spontanea iniziativa del produttore la predisposizione degli elementi informativi (di natura obbligatoria) che incidono sull'economia del contratto, ma ciascun requisito deve trovare corrispondenza riguardo a specifiche disposizioni, così da affermare, in linea di principio, che egli è responsabile per il riverbero sulla trasparenza per la semplice omissione o alterazione della dichiarazione legale nella scelta del consumatore⁵⁵.

Al momento della immissione in commercio, per tanto, anche un alimento di per sé sicuro può risultare potenzialmente lesivo per la salute, se consumato con modalità non appropriate o ingerito da persone affette da allergie o intolleranze in conseguenza dell'omissione di precise raccomandazioni.

Emblematiche sono alcune decisioni del giudice amministrativo in materia di messaggi pubblicitari che, inducendo l'uso più ampio e allargato di prodotti (integratori alimentari) in ragione di effetti indesiderati (noti), sopra tutto, per talune categorie di soggetti, risultano fuorvianti circa le caratteristiche e la reale efficacia vantata, anche in caso di ingestione in dosi appropriate⁵⁶.

Ovviamente mantiene la sua rilevanza il comportamento del consumatore che si riveli scorretto: ad esempio, attraverso un eccesso nell'ingestione di sostanze alimentari, configurandosi quale fattore incidente sul decorso causale e sulla prova – che grava sul produttore – della circostanza di esonero.

⁵⁵ In argomento, si veda AL MUREDEN E., *I danni da consumo di alimenti tra legislazione di settore, principio di precauzione e responsabilità civile*, in *Contr. impr.*, 2011, 1511.

⁵⁶ Cfr. Cons. Stato, Sez. VI 25 novembre 2008, n. 5774, in *Rass. dir. farmaceutico*, 2009, 4, 754, con riguardo ad un integratore alimentare ricco di fibre presentato come risolutivo per la stipsi, mentre pur essendo in grado di apportare giovamento risulterebbe meno efficace di un'alimentazione bilanciata e non sarebbe privo di effetti collaterali (gonfiore, pigrizia intestinale, minore assorbimento di altri farmaci) nel caso di assunzione da parte di anziani e bambini ovvero di donne in gravidanza e Cons. Stato, Sez. VI 27 luglio 2010, n. 4894, in *Foro amm. C.D.S.*, 2010, 7-8, 1632, a proposito di un altro integratore arricchito di glucomannano e di fucus con rischio di potenziale interferenza sull'efficacia di farmaci per diabetici e per i soggetti affetti da patologie cardiovascolari e da ipertiroidismo.

In sostanza, le norme che definiscono la composizione di un alimento, quando abbia specialmente un'influenza benefica su una o più funzioni dell'organismo, tanto da risultare rilevante per uno stato di benessere o di salute o per la riduzione del rischio di una malattia, possono essere considerate funzionali a garantire soltanto un livello *minimo* di sicurezza; mentre una piena consapevolezza dei rischi associati all'ingestione sembra collegarsi alla necessità di un *commento illustrativo* di possibili effetti collaterali e di valutazione delle eventuali cautele da adottare (così dette controindicazioni)⁵⁷. Solo in questi casi, si può ammettere che la valutazione del rischio sulla base del *consenso* alla sua esposizione, da parte di un consumatore del tutto consapevole e informato, escluda che possa essere perseguito il produttore in caso di accertamento di un danno.

Il generale obbligo di buona fede che presidia lo svolgimento delle trattative secondo la previsione dell'art. 1337 c.c. risulta, invece, standardizzato entro la cornice di chiare e intelleggibili dichiarazioni contenute nell'etichetta circa le caratteristiche del prodotto a cui il venditore deve obbligatoriamente attenersi.

Nella ricerca della trasparenza nella relazione con gli alimenti torna a proporsi, dunque, il tema della estensione della responsabilità al rivenditore con riguardo alle informazioni contenute nell'etichettatura che siano inesatte o incomplete, come risulta affermato in una pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea⁵⁸ a riguardo della messa in commercio di un amaro alle erbe con un titolo alcolometrico volumico inferiore a quello effettivo indicato in bottiglia e, ciò, senza che possa avere rilievo la possibilità di esaminare la corrispondenza esatta tra contenuto dichiarato e contenuto effettivo.

⁵⁷ Sia pure in un diverso ambito, cfr. Cass. Sez. III Civ. 13 dicembre 2010, n. 25116, in *Foro it.*, 2012, I, 576, a proposito della responsabilità del produttore per i danni cagionati all'utilizzatore di un gel solare abbronzante. Per altro, si chiede «di quale e quanta conoscenza abbia bisogno il consumatore per poter svolgere, già in prima persona, un'adeguata attività di prevenzione», PONZANELLI G., *Responsabilità oggettiva del produttore e difetto di informazione*, in *Danno e resp.*, 2003, n. 10, 1101, a proposito di una macchinetta da caffè che, esplodendo, colpisce l'occhio del consumatore in ragione della carenza di adeguata conoscenza.

⁵⁸ Cfr. la sentenza della Corte di giustizia CE, Sez. II 23 novembre 2006, in causa C-315/05, *Lidl Italia s.r.l. c. Comune di Arcole*, in *Racc.*, I-11200 e i commenti di ALEMANNO A., *La jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance. Chronique des arrêts. Arrêt «Lidl Italia»*, in *Riv. dir. Unione europea*, 2006, 895; PISANELLO D., *La disciplina in materia di etichettatura dei prodotti alimentari à la croisée des chemins*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 2006, 677, non che la decisione del giudice di Pace di Monselice 24 maggio 5 luglio 2007, n. 280, *ivi*, 2007, 529, con nota di PISANELLO D., *Applicazione della sentenza Lidl Italia all'interno degli Stati membri: legislazione interna e normativa comunitaria a confronto*.

Con il conforto della disciplina in materia di obblighi (*recte*: competenze) degli operatori alimentari ai sensi dell'art. 17 del regolamento n. 178 citato, si può ripetere che, fin tanto che il servizio di base è costituito da una mera prestazione logistica possa, in effetti, rimanere giustificato l'esonero della responsabilità per l'operatore che immetta in commercio prodotti provenienti da terzi senza alcuna incidenza per l'aspetto dimensionale della sua attività, ma nel momento in cui le utilità aggiuntive fornite al consumatore finale incorporano una serie di servizi diversi, prima di tutto, informativi e di selezione di un assortimento di prodotti in linea con il sistema di preferenze denunciato dalle tendenze di stili di vita, non sembra che possano più escludersi obblighi di controllo proporzionati all'allestimento del modello organizzativo.

Sembra, del resto, che debba essere interpretata in questo senso l'estensione della responsabilità operata dall'art. 8, par. 3, del recente regolamento europeo in materia di fornitura di informazioni sugli alimenti ai consumatori⁵⁹, prevedendo che gli operatori che *non influiscono* sulle modalità della comunicazione siano, comunque, tenuti a vigilare sulla conformità della immissione in commercio dei prodotti, tenuto conto delle informazioni acquisite *in qualità di professionisti*. Tanto da lasciare intendere, nell'interesse proprio e in quello dei consumatori, la necessità di mettere a punto protocolli e procedure in grado di dare un resoconto veritiero delle operazioni di filiera, attraverso la conoscenza, lotto per lotto, dell'identità del fornitore e delle caratteristiche della partita consegnata e di adottare le opportune contromisure nel caso in cui le circostanze lo richiedano, così da prevenire l'imputazione di un'eventuale responsabilità sia per mancanza di sicurezza che per difetti di etichettatura.

⁵⁹ Cfr. regolamento (UE) n. 1169/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2011 *relativo alla fornitura di informazioni sugli alimenti ai consumatori, che modifica i regolamenti (CE) n. 1924/2006 e (CE) n. 1925/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio e abroga la direttiva 87/250/CEE della Commissione, la direttiva 90/496/CEE del Consiglio, la direttiva 1999/10/CE della Commissione, la direttiva 2000/13/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, le direttive 2002/67/CE e 2008/5/CE della Commissione e il regolamento (CE) n. 608/2004 della Commissione e l'ampio studio di RUBINO V., La responsabilità degli operatori del settore alimentare per violazione degli obblighi informativi del consumatore dopo il regolamento (UE) n. 1169/2011, in *Riv. dir. agr.*, 2012, I, 668 e, ancora. Id., *Responsabilità da prodotto difettoso, regola di mercato e diritto internazionale privato europeo: quale tutela per il consumatore all'epoca della globalizzazione produttiva?*, *ivi*, 2015, I, 568.*

Nella ricostruzione del modello proposto di responsabilità sembra, per tanto, che possa attribuirsi una funzione di chiusura alla stessa disposizione del già citato art. 17, che pone a carico di ciascun operatore alimentare l'obbligo di garantire che, nelle imprese da essi controllate, gli alimenti «soddisfino le disposizioni della legislazione alimentare inerenti alla loro attività»: non c'è dubbio che, meglio di chiunque altro, ciascuno di essi, nella fase di filiera corrispondente, possa allestire il modello più adatto in vista della sicurezza dell'approvvigionamento alimentare.

9. - Presupposti della responsabilità e adeguatezza organizzativa nella prevenzione del danno.

Va considerata a parte l'obiezione che «quante volte l'obbligo sorge indipendentemente da una colpa e indipendentemente da ogni valutazione della diligenza del comportamento e della adozione delle misure necessarie per prevenire l'effetto dannoso, è chiaro che l'agente risente in misura minore dell'effetto deterrente della responsabilità»⁶⁰.

In una lettura che valorizza il collegamento tra la disciplina in materia di sicurezza e le disposizioni che regolano i profili sanzionatori si avrà cura di esaminare, invero, la progressiva emersione di moduli applicativi e di strumenti di intervento peculiari allo specifico processo produttivo in grado di prevenire comportamenti aziendali illeciti, con esonero da responsabilità e cospicue agevolazioni sanzionatorie⁶¹.

Ci si può, qui, limitare ad un semplice rinvio alla disciplina in materia di igiene che prevede, per gli operatori alimentari, la necessaria dotazione di manuali di analisi dei rischi e di controllo dei punti critici, nella prospettiva non tanto di perseguire e sanzionare eventuali violazioni, ma di consentire ad essi lo svolgimento di un ruolo attivo in vista della realizzazione di *standards* elevati di sicurezza⁶². In realtà, non sembra né pure che ci si possa

⁶⁰ Così, ALPA G., *La responsabilità d'impresa nel terzo millennio*, in ALPA G. - CONTE G. (a cura di), *La responsabilità d'impresa*, Milano, 2015, 68.

⁶¹ In argomento, si veda PACILEO V., *Autocontrollo igienico-sanitario nell'impresa alimentare e modelli di organizzazione aziendale: un confronto possibile tra d.lgs. n. 155/97 e d.lgs. n. 231/01*, in *Cass. pen.*, 2003, 717.

⁶² Cfr. regolamento (CE) n. 852/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 2 aprile 2004 *sull'igiene dei prodotti alimentari*, su cui si veda LOSAVIO C., *Le regole comunitarie e nazionali relative all'igiene*

correttamente appellare ad un sistema di responsabilità oggettiva perché, se si prescinde dall'accertamento della colpa del produttore, resta non di meno da dimostrare l'esistenza di un difetto del prodotto tramite una complessa operazione possibile caso per caso⁶³.

Può dirsi, piuttosto, che la disciplina della responsabilità per danno da prodotti difettosi si ispira ad un criterio di imputazione oggettiva della responsabilità, ma risulta «drasticamente contenuta entro limiti idonei a rendere calcolabile il rischio, eliminando le punte del tutto straordinarie e atipiche»⁶⁴.

Se, da parte del produttore, non è sufficiente fornire la prova negativa di non aver commesso alcuna violazione di prescrizioni positive, resta, così, ammessa la prova positiva di aver fatto ricorso a speciali cautele idonee ad impedire l'evento dannoso. L'assunzione di responsabilità ai fini della messa in circolazione di prodotti sicuri si gioca tutta sul terreno dell'onere della prova, a dimostrazione del fatto «che la società sta diventando sempre più attenta nel valutare il ruolo svolto dagli agenti nel definire i comportamenti tesi a gestire il rischio per prevenire il danno»⁶⁵.

Assai contestata è, in particolare, la circostanza in base alla quale il produttore riesce a liberarsi dalla responsabilità attraverso la prova che lo stato delle conoscenze scientifiche e tecniche, al momento in cui l'alimento sia stato commercializzato, non permette ancora di rilevarne alcun difetto. La motivazione che si accolla alla presa di posizione del legislatore è che, «nel riferire determinati eventi a determinati compor-

dei prodotti, in COSTATO L. - GERMANÒ A. - ROOK BASILE E. (diretto da), *Trattato di diritto agrario*, vol. III, *Il diritto agroalimentare*, cit., 2011, 183.

⁶³ Osserva SESTI F.S., *La responsabilità dell'imprenditore agricolo. Lineamenti civilistici*, Milano, 2004, 45, che: «La complessità è insita, soprattutto, nell'impossibilità di prospettare *a priori* le infinite cause per le quali un prodotto può dirsi insicuro e difettoso». In proposito, si veda Cass. Sez. III Civ. 15 marzo 2007, n. 6007, in *Foro it.*, 2007, I 2414, con nota di PALMIERI A., *Difetto e condizioni di impiego del prodotto: ritorno alla responsabilità per colpa?*, a proposito di chi, avendo riportato lesioni a seguito di reazione allergica ad una tintura di capelli, invochi il regime di responsabilità per danno da prodotto difettoso e sia tenuto a provare il difetto del cosmetico, ha stabilito che il riferimento alle normali condizioni di impiego possa escludere la garanzia di sicurezza in conseguenza dell'accertamento dello stato di salute dell'utilizzatore per l'anomala reattività immunitaria del suo organismo verso sostanze altrimenti innocue. Per una adeguata ricostruzione, si veda SIMONINI G. F., *La responsabilità del produttore: l'onere probatorio a carico delle parti*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 2013, 285.

⁶⁴ Così BUSNELLI F.D., voce *Illecito civile*, in *Enc. giur.*, vol. XV, Roma, 1991, 30.

⁶⁵ Così CAPILLI G., *Gli obblighi di precauzione dell'impresa*, in ALPA G. - CONTE G. (a cura di), *La responsabilità d'impresa*, cit., 188.

tamenti, per poi affermare la responsabilità di chi ha agito, non può prescindere dalle leggi di causalità fisica generalmente accettate che formano il patrimonio comune di una società»⁶⁶. Trova conferma, così, che l'imputazione all'impresa della responsabilità derivante dall'esercizio dell'attività economica risponde pacificamente ad una varietà di funzioni che comprendono, accanto alla garanzia di integrale soddisfazione del danneggiato – del tutto estraneo al contesto produttivo e, dunque, impossibilitato a controllare gli eventuali rischi – l'assorbimento delle perdite in modo compatibile con la stabilità delle relazioni di mercato. Se non che, dal raggio di tutela della salute restano fuori i rischi incidenti in materia di alimenti, la cui causalità sia difficile da provare, ad esempio, rispetto a specifici *target* in ragione della predisposizione a malattie in percentuali superiori rispetto alla popolazione in generale. Questa, in realtà, è una funzione, chiamata ad operare su un piano diverso, obbligando gli operatori a immettere sul mercato prodotti sicuri, nell'intento di anticipare l'osservanza degli strumenti predisposti in una logica cautelativa di prevenzione e non di riparazione, fino a selezionare un approccio precauzionale, quando nuove scoperte scientifiche rivelino l'insicurezza del prodotto anche dopo l'immissione in commercio e, cioè, non ostante la sua *conformità*⁶⁷. Alla difficoltà dell'onere probatorio per il consumatore danneggiato, che consegue all'accertamento della normale prevedibilità riconducibile allo stato delle conoscenze ed allo sviluppo scientifico maturato, sono sostituiti significativi indici di rilevanza al livello di presunzioni probatorie, così da considerare «non soltanto i probabili effetti immediati e/o a breve termine, e/o a lungo termine dell'alimento sulla salute della persona che lo consuma, ma anche su quella dei discendenti» ed anche i «probabili effetti tossici cumulativi di un alimento» [art. 14, comma 4, lett. a) e b) del reg. n. 178 citato]⁶⁸.

⁶⁶ Così CORSARO L., voce *Responsabilità civile*, I) *Diritto civile*, in *Enc. giur.*, vol. XXVI, Roma, 8.

⁶⁷ In senso critico, si veda AL MUREDEN E., *Il danno da «prodotto conforme». Le soluzioni europee e statunitensi nella prospettiva del Transatlantic Trade and Investment Partnership (T.T.I.P.)*, in *Contr. impr.*, 2005, 288.

⁶⁸ Sotto questo profilo, rileva SANGERMANO F., *L'imputazione della responsabilità tra impresa agricola, industria e commercio*, in PAOLONI L. (a cura di), *Alimenti, danno e responsabilità*, Milano, 2008, 49, che «l'esimente dei rischi da sviluppo riceve ulteriori smentite, nella normativa del settore agroalimentare, dal principio di precauzione che, letto come regola di responsabilità, incrina la classica relazione tra danneggiante e danneggiato e richiede un adattamento delle regole

10. - Attività pericolose e distribuzione del rischio.

Queste ragioni spingono, così, ad interrogarsi sulla necessità di ripermire l'ambito di applicazione degli strumenti chiamati a far fronte alle conseguenze derivanti dalla circolazione di tutti quei prodotti che, per quanto scanditi da ritmi biologici, non mostrano più la certezza di presentarsi come esenti da rischi per il consumatore.

Si è dato atto che, in precedenza, un approccio alternativo a quello risarcitorio abbia già portato – sul piano della responsabilità civile – a privilegiare la ricerca non tanto di chi sia tenuto a riparare le conseguenze del danno, quanto di chi possa sopportarne il peso sulla base dell'assetto economico degli interessi⁶⁹.

Anche nelle maglie strette della disciplina condensata nel codice civile si era, però, già declinato il tentativo di fare i conti con la realtà socio-economica succedutasi nel tempo, in particolare, prendendo in considerazione chi ponga in essere un'attività pericolosa e, per tanto, debba essere in grado di controllare la condizione di rischio creato, adottando idonei strumenti di tutela dei beni giuridici e degli interessi generali apprestati dall'ordinamento.

Ad esempio – se bene si possa fare soltanto un accenno – l'accresciuta consapevolezza di dati e valutazioni in una materia controversa come quella dell'ingegneria genetica, ha sollevato il tema della significativa estensione dell'area della responsabilità avuto riguardo a condotte di messa in commercio di prodotti in presenza della ammissione di rischi possibili o ragionevolmente presentati come non ipotetici.

In tale ottica, si è sollecitata l'applicazione dell'art. 2050 c.c., riconoscendo – in base ad un generale orientamento – che «il pericolo si sia materializzato e trasfuso negli oggetti dell'attività medesima» e, in specie, nel caso in cui, «per un'imperfetta costruzione, a livello progettuale o di confezione, conservino un'intrinseca potenzialità lesiva, collegata allo svolgimento dell'attività di cui essi costituiscono il risultato»⁷⁰. E

tradizionali al fatto che la responsabilità è orientata verso l'ignoto e si proietta verso le generazioni future».

⁶⁹ In termini largamente esplicativi, si rinvia a CASTRONOVO C., voce *Responsabilità oggettiva*, II *Disciplina privatistica - Dir. comp. e stran.*, in *Enc. giur.*, vol. XXVII, Roma, 1991, 2.

⁷⁰ Cfr. Cass. Sez. III Civ. 27 luglio 2012, n. 13397, in *Danno e resp.*, 2013, 6, 602.

ciò anche tenuto conto del maggior rigore della prova liberatoria a carico dell'operatore economico, dovendo dimostrare di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno⁷¹; mentre il danneggiato ha il solo onere di provare l'esistenza del nesso causale tra l'attività pericolosa ed il danno subito. Nella cornice fattuale descritta è da registrare, tuttavia, come la scelta di anticipazione della tutela pretenda soluzioni sensibilmente diverse da quelle ricollegabili alla mera efficienza allocativa, in quanto l'opportunità di far ricadere il rischio quando sia riferibile ad un'organizzazione complessa sembra richiedere l'adozione di mezzi e procedure in grado di minimizzare la stessa possibilità di verifica di eventi dannosi.

Sotto questo profilo, potrebbe venire in considerazione anche la responsabilità degli organismi di certificazione chiamati ad eseguire controlli *esterni* sull'osservanza dei prodotti alimentari a determinati *standards* qualitativi, in particolare, tenendo conto delle prescrizioni adottate in sede europea per quanto riguarda il riconoscimento di indicazioni geografiche o l'attestazione del metodo biologico di produzione.

Più in generale va, però, osservato che: «lo sviluppo di regimi di certificazione è sostanzialmente dovuto, da un lato, alla richiesta espressa a livello sociale di prodotti o processi di produzione aventi determinate caratteristiche (...) e, dall'altro, al desiderio degli operatori di garantire che i loro fornitori osservino requisiti specifici», mentre i «grandi operatori della filiera alimentare si affidano spesso a regimi di certificazione per verificare che un prodotto soddisfi i requisiti e per tutelarne la loro reputazione e responsabilità in caso di problemi a livello di sicurezza dei prodotti alimentari»⁷².

Possono, dunque, venire in rilievo *standards* tecnici armonizzati in base a norme europee quanto discipline tecniche predisposte su base volon-

⁷¹ Osserva CASTRONOVO C., *La nuova responsabilità civile*, Milano, 2006, 302, che la giurisprudenza «non si accontenta mai» delle prove volte alla dimostrazione di avere adottato tutte le misure idonee a prevenire il danno e considera, per ciò, responsabile l'esercente di attività pericolose. In altre parole, prosegue l'A. tale dimostrazione «non sortisce mai esito positivo» e «per scagionarsi da responsabilità l'autore dell'attività pericolosa non deve illudersi di poter provare di avere adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno, ma piuttosto deve tentare a monte di scalzare la qualifica di pericolosità o, alternativamente, provare un fatto che si atteggi a caso fortuito», dato che una volta inclusa l'attività tra quelle pericolose, la responsabilità diventa «una conseguenza automatica dell'accertamento del danno cagionato».

⁷² Cfr. *Orientamenti UE sulle migliori politiche riguardo ai regimi facoltativi di certificazione per i prodotti agricoli e alimentari* (2010/C-341/04), in *G.U.U.E.* 16 dicembre 2010, C 341/5.

taria, con conseguenze diverse sul piano della responsabilità in caso di mancata conformità dei prodotti.

L'accertamento di cause di non conformità o di specifiche situazioni indesiderate sembra, infatti, da imputare a carico dei segnalati organismi soltanto quando un prodotto oggetto di certificazione non sia ottenuto in base ai requisiti specificati dalle norme in materia e sia i dati che le informazioni rese disponibili dall'operatore corrispondano allo schema di certificazione accreditato per la specifica tipologia di prodotto o di processo. A seguito del rilascio di una attestazione di conformità che si riveli inesatta con la produzione di danni in capo all'operatore alimentare che abbia, ad esempio, immesso sul mercato prodotti presentati come biologici ma contenenti tracce di organismi geneticamente modificati ad un livello superiore alla soglia tollerata e, come tali, destinati al ritiro, non v'è dubbio che l'organismo di certificazione debba reputarsi responsabile della non veridicità dell'informazione pertinente alla qualità, in quanto abbia provveduto all'esecuzione dei controlli in attuazione dello schema adottato.

In proposito, resta sempre possibile ricostruire il procedimento attraverso la verifica dei documenti giustificativi e dei risultati delle prove messe a punto per garantire il rispetto della disciplina. Si aggiunga, inoltre, che, ai fini della certificazione risulta solitamente allestito un sistema di valutazione dell'operatore alimentare in base alla stima della frequenza e della gravità dei rischi associati alla fase produttiva e sono stabilite, in corrispondenza, le modalità effettive di controllo (ordinario o supplementare) non che di raccolta e prelievo dei campioni da sottoporre ad analisi.

Una diversa soluzione sarebbe tale da configurare, in capo all'organismo di certificazione, una ingiustificata allocazione del rischio per i danni derivanti dalla immissione in commercio di prodotti che siano privi delle caratteristiche certificate al di là della circostanza di aver previsto adeguati riscontri e pianificato diligentemente l'attività di controllo al fine di assicurare l'esattezza delle informazioni e generare la fiducia nel buon funzionamento del mercato.

Nel caso in cui, invece, irregolarità e infrazioni siano riconducibili all'esclusione o alla manomissione dello schema di certificazione dev'essere considerata l'esclusiva responsabilità dell'operatore alimentare: si pensi

alla omessa descrizione delle misure concrete che siano adottate a livello aziendale con riguardo al metodo di produzione ovvero alla falsa allegazione di prove di laboratorio dei prodotti.

Nella prospettiva di accertamento della responsabilità si presenta, per tanto, di rilevante utilità l'adozione dei modelli di organizzazione e di gestione da parte dell'ente da far valere, in sede di inversione dell'onere della prova, quale indice di diligente organizzazione dei mezzi⁷³, al fine della richiesta corrispondenza di un corretto svolgimento delle analisi di conformità ai requisiti e agli *standards* fissati dalle norme.

11. - Sicurezza alimentare, rapporto di rischio e responsabilità dell'operatore alimentare.

La legislazione di stampo europeo che segue all'evento della così detta *mucca pazza* sembra, in realtà, *piegare* le stesse logiche della responsabilità del produttore, in modo da privilegiare, rispetto alla previsione del danno in vista del funzionamento ottimale del sistema di risarcimento, l'attenzione al rischio sul piano del procedimento di organizzazione della filiera, fino alla *tavola* del consumatore.

In proposito, appare emblematica la presa d'atto della complessità del problema a partire dal 'considerando' 12 del regolamento n. 178 più volte citato, per ciò che stabilisce in vista della tutela della sicurezza degli alimenti: «occorre considerare tutti gli aspetti della catena di produzione alimentare come un unico processo, a partire dalla produzione primaria inclusa, passando per la produzione di mangimi fino alla vendita o erogazione di alimenti al consumatore inclusa, in quanto ciascun elemento di essa presenta un potenziale impatto sulla sicurezza alimentare».

Sotto questo profilo, si può osservare come l'intera serie delle norme richiamate oggettivizzi l'adeguatezza della scelta di strumenti di organizzazione e la messa a punto di procedure di prevenzione generalizzata del rischio: accanto «alle tradizionali *regole di prodotto* e di *produzione*, che si traducono in requisiti fisio-chimici dei prodotti, qualificabili in valori

⁷³ Per un approfondimento, si rinvia a SAIJA R., *Standard e contratti di certificazione*, in *Riv. dir. al.*, 2013, 1, 51-53.

assoluti e misurabili attraverso analisi di laboratorio o comunque attraverso esami rivolti all'oggetto, ovvero in caratteristiche dei luoghi di produzione e modalità della produzione (anch'esse traducibili in elementi fisici ed obiettivi), si accompagna un insieme di regole che attiene al modo stesso di essere e fare impresa»⁷⁴.

Tale cambiamento di prospettiva influenza decisamente anche la giurisprudenza, come risulta a proposito della immissione in commercio di prodotti contenenti peperoncino di provenienza indiana contaminato dalla presenza di residui segnalati da un'allerta sanitaria ai fini del ritiro, che ribadisce la responsabilità del venditore per non aver sottoposto le partite di spezie ad analisi di controllo mirate e non semplicemente di *routine*, ma richiamandosi al dovere di cooperazione che ciascun contraente è tenuto a rispettare nell'interesse comune per la corretta esecuzione del contratto ai sensi dell'art. 1227 c.c., sancisce l'ulteriore obbligo dell'acquirente di effettuare, a sua volta, tutti i controlli tecnicamente possibili e doverosi: quale operatore professionale deve, infatti, attenersi al principio di precauzione ed assumere quelle «misure proporzionate in funzione delle caratteristiche del prodotto e della sua destinazione al consumo umano, verificando, attraverso controlli a campione, che il componente acquistato risponda ai requisiti di sicurezza previsti e non contenga additivi vietati e pericolosi, prima di ulteriormente impiegarlo quale parte o ingrediente nella preparazione di un alimento finale»⁷⁵.

La conseguenza che se ne trae è quella di una vera e propria frammentazione della responsabilità per violazione della legislazione alimentare, per cui ciascun operatore inserito nelle relazioni di filiera debba procedere ad autonome verifiche ed a controlli incrociati al fine di evitare l'accollo della mancanza o insufficienza della propria iniziativa⁷⁶ nella prospettiva offerta dal rapporto con il pubblico dei consumatori, salvo ritrovare una connotazione sistematica rispetto ad un impianto che fornisce i singoli *tasselli* per collegare il prodotto finito alla sua origine.

⁷⁴ Così ALBISINNI F., *Strumentario di diritto alimentare europeo*, Milano, 2015, 122.

⁷⁵ Cfr. Cass. Sez. II Civ. 10 luglio 2014, n. 15824, in *Riv. dir. agr.*, 2014, II, 229, con nota di RUBINO V., *Comparative negligence e regole di sicurezza alimentare: la Corte di cassazione fa il punto sulla responsabilità degli operatori di filiera*.

⁷⁶ Sul punto, si rinvia a PISANELLO D., *Applicazione della sentenza Lidl Italia all'interno degli Stati membri: legislazione interna e normativa comunitaria a confronto*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 2007, 533 e CAPELLI F., *Responsabilità degli operatori del settore alimentare*, ivi, 2006, 391.

È la nozione di rischio, per tanto, a chiarire quella di difetto come mancanza di sicurezza⁷⁷.

Così che, proprio rispetto all'esistenza di rischi legati al commercio di prodotti su vasta scala ottenuti tramite tecnologie difficili da governare, la scelta di allestire sistemi di controllo e di allerta informativi dipendenti da una rinnovata macchina organizzativa pubblica, ma sollecitati dal dovere di diligenza professionale, conferma la proposta di rimettere a fuoco, con proprie coordinate, la responsabilità del produttore (*recte*: operatore alimentare).

12. - Responsabilità e precauzione.

Val la pena insistere sul fatto che il difetto preso in considerazione per la mancanza di sicurezza che presenta il prodotto non soltanto abbia una fisionomia diversa dal vizio della cosa della compravendita in quanto incidente sul suo valore di scambio ma, con maggior impatto, riceva una peculiare qualificazione dal necessario rapporto di rischio. Nell'escludere la rilevanza dell'ignoranza incolpevole del venditore – nella vicenda segnalata della fornitura del prodotto contaminato dall'additivo cancerogeno – secondo la previsione dell'art. 1494 c.c., si avverte, oltre ad una dilatazione dell'area del rischio d'impresa, una forte incentivazione a dotarsi di metodi di ricerca diretti ad individuare componenti alimentari pericolose per la salute, se bene ancora ignote in un settore produttivo, con la conseguenza di adeguare i piani operativi di autocontrollo.

Fino a che punto il produttore (e lo stesso rivenditore) debba venire a conoscenza dei rischi che possono legittimamente correre, avendo presente l'incertezza e la complessità dell'elaborazione scientifica, interroga, infatti, sulla vicenda di esonero della responsabilità non più con riguardo ad un prodotto il cui difetto, già esistente al momento

⁷⁷ Così GIARDINA F., *La responsabilità civile del produttore di alimenti*, in *Regole dell'agricoltura, regole del cibo. Produzione agricola, sicurezza alimentare e tutela del consumatore*, cit., 118, che osserva: «Non sarà dunque la normativa sulla responsabilità del produttore a imporre le sue regole all'attività di produzione e messa in commercio di alimenti. Saranno invece le regole del cibo a fornire strumenti interpretativi ineludibili alle regole di responsabilità».

della messa in circolazione, non fosse riscontrabile in base alle pertinenti conoscenze⁷⁸ ma, tenendo conto della non rispondenza ai requisiti di sicurezza, possa emergere successivamente attraverso un obbligo continuo di monitoraggio e di aggiornamento.

Il problema è aperto, ad esempio, riguardo ai margini di pericolosità connessi all'utilizzo di sostanze entro limiti di tolleranza consentiti che si avvalgono dell'osservanza di soglie o della prescrizione di liste positive, mentre, ulteriori considerazioni si estendono a quei danni che, per quanto non previsti al momento della commercializzazione, rappresentano un effetto collaterale, non del tutto inatteso dell'ingestione dell'alimento⁷⁹.

L'adesione ad un modello di prevedibilità che si riferisca alla normale esperienza non è, invero, in grado di qualificare il comportamento che sia idoneo a causare un danno per la messa in circolazione di un prodotto quando le conseguenze non siano note; ma la conformità alla normativa vigente non è più sufficiente quando la conoscenza del rischio sia fatta propria dall'operatore in conseguenza del disallineamento del piano normativo con l'assetto tecnico-scientifico dei dati disponibili.

Si pensi – sia pure con richiamo ad altro ambito – alla vicenda delle malattie professionali provocate dall'impiego di amianto la cui capacità lesiva è stata riconosciuta prima in ambito scientifico e, in seguito, da parte del legislatore che, a fronte di evidenze non più contestabili, ha accertato un nesso statistico-eziologico a livello di popolazione e che potrebbe, facilmente, ripresentarsi come variante del caso in campo alimentare.

Si è già osservato, del resto, che il passaggio dalla società industriale alla società del rischio è segnalato dall'affacciarsi di eventi che non possono essere considerati più come «l'inevitabile lato oscuro del progresso», generati

⁷⁸ In proposito, si richiama Corte di giustizia CE 29 maggio 1997, in causa C-300/95, *Commissione c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 1998, 365, secondo cui l'esonero da responsabilità: «non prende in considerazione lo stato delle conoscenze di cui il produttore considerato era o poteva essere concretamente o soggettivamente informato, ma lo stato oggettivo delle conoscenze scientifiche e tecniche di cui il produttore si presume sia informato».

⁷⁹ Secondo CARNEVALI U., *Prevenzione e risarcimento nelle direttive comunitarie sulla sicurezza dei prodotti*, in *Resp. civ. prev.*, 2005, 12: «non esiste il prodotto alimentare assolutamente privo di ogni rischio, le attese di sicurezza dei consumatori non possono essere illimitate, ma devono essere “legittime”, nel senso di attese “ragionevoli”».

«dalla connessione tra sapere tecnico e calcolo dei vantaggi economici»⁸⁰, in quanto idonei a confutare irrimediabilmente la capacità di analisi e di previsione del sapere scientifico e la stessa efficacia delle funzioni di regolazione e controllo attribuite allo Stato. Ne discende, così, che «le loro cause e i loro effetti non sono limitati ad un luogo o a uno spazio geografico»⁸¹, risultando eccedenti alla confinazione territoriale ed alla stessa delimitazione temporale delle generazioni presenti. D'altra parte, a differenza dei rischi conseguenti all'adozione di decisioni consapevoli in vista del perseguimento di vantaggi ed opportunità attese «sono, in linea di principio, incalcolabili; in fondo si tratta di rischi "ipotetici" che si basano su un non-sapere prodotto dalle scienze e su un dissenso normativo»⁸², restando indeterminati il come e quando del verificarsi delle condizioni di possibilità. Infine, in quanto non immediatamente rimediabili con riguardo ad eventi potenzialmente aggressivi di beni e interessi ritenuti fondamentali impongono di sostituire la logica della compensazione a quella della tutela mediante la prevenzione.

13. - Limiti all'oggettività della regola di responsabilità.

Proprio per questo, la responsabilità per i danni cagionati da alimenti immessi al consumo è destinata a mutare a fronte delle caratteristiche essenziali che possano connotare la *governance* dell'attività di impresa in presenza di una articolata disciplina sulla sicurezza⁸³.

In termini assai chiari, si può osservare che «colui che viene fatto rispondere di un certo danno deve sopportare tale responsabilità perché si è trovato,

⁸⁰ Così BECK U., *Conditio humana. Il rischio nell'età globale*, Roma-Bari, 2008, 44.

⁸¹ Così BECK U., *Conditio humana. Il rischio nell'età globale*, cit., 86.

⁸² Così, ancora, BECK U., *Conditio humana. Il rischio nell'età globale*, cit., 87, che aggiunge (90) con riguardo, in particolare, alle decisioni che il consumatore si trova a prendere con gli alimenti geneticamente modificati, che «l'appello alla "responsabilità" è il cinismo con il quale le istituzioni abbelliscono il loro fallimento».

⁸³ Sul punto, si leggano le incisive riflessioni di PALMIERI A., *La responsabilità dell'impresa alimentare*, in PAOLONI L. (a cura di), *Alimenti, danno e responsabilità*, cit., 94: «Se, in relazione agli interessi esistenziali del consumatore, quello che conta è intervenire non *ex post* ma *ex ante*, eliminando la creazione del rischio o il pericolo del danno, sarà inevitabilmente necessario intervenire sull'attività di produzione: attività che non potrà più essere considerata come libera nelle sue scelte, nei suoi contenuti e nelle sue modalità di svolgimento, ma attività rispetto alla quale può e deve esercitarsi un controllo».

prima del suo verificarsi, nella situazione più adeguata per valutare l'opportunità di evitarlo e le modalità per evitarlo nel modo più conveniente, sicché il verificarsi del danno discende da un'opzione per il medesimo assunta in alternativa alla decisione contraria; e poiché ciascuna di esse ha un costo, sopportare il costo del danno significa pagare per la scelta operata»⁸⁴.

Si spiega, dunque, perché, rispetto all'esistenza di situazioni di rischio che esprimono una offensività di tipo particolare, l'adozione delle prescrizioni rivolte alla verifica della correttezza delle decisioni adottate e alla revisione di quelle valutate scorrette abbia la funzione di agevolare il riconoscimento di specifici segnali di allarme, sollecitando la messa in atto di modalità di intervento che arrivano a prevedere anche la decisione di ritirare il prodotto dal mercato.

In questo senso, predisporre un sistema organizzativo idoneo ad incentivare iniziative di prevenzione del danno anche attraverso investimenti in ricerca in grado di acquisire la disponibilità di un patrimonio oggettivo di conoscenze scientifiche e tecniche, mette al riparo ciascun operatore dall'interferenza di eventuali rischi al momento in cui un alimento sia messo in commercio.

Tanto è vero che si potrebbe rileggere l'antica formula *nessuna responsabilità senza colpa* – che ha mostrato, «almeno dal punto di vista sistematico, i suoi gravi limiti e le sue non meno preoccupanti gravità»⁸⁵ – senza che si debba necessariamente ascrivere un certo evento al produttore in base ad un *nesso di rischio* giuridicamente rilevante, facendo leva sulla specifica previsione *organizzativa* della condotta ad esso imputabile. Un limite all'oggettività della regola di responsabilità sembra, infatti, rintracciabile nella valutazione della diligenza ai fini dell'adozione delle

⁸⁴ In termini sintetici, soffermandosi sull'elaborazione formulata da Guido Calabresi sul costo del danno destinato a gravare su colui che sia in grado di sopportarlo nel modo più economico possibile, si esprime CASTRONOVO C., voce *Responsabilità oggettiva*, II) *Disciplina privatistica - Dir. Comp. e Stran.*, cit., 12.

⁸⁵ Così FORCHIELLI P., voce *Responsabilità oggettiva*, I) *Disciplina privatistica*, in *Enc. giur.*, vol. XXVI, Roma, 1991, I, che osserva: «Ma la constatazione di questo cambiamento è lungi dal destare meraviglia. Quando si sottolinea infatti che il progresso ha creato una selva di problemi giuridici assolutamente nuovi che i canoni tradizionali della responsabilità civile non si palesano idonei ad abbracciare e tanto meno a risolvere in modo soddisfacente, si afferma una verità ormai scontata».

misure necessarie per prevenire l'effetto dannoso o, sotto altri profili, nell'attribuzione di una delega effettiva delle funzioni, nel caso in cui le dimensioni aziendali siano tali da giustificare la necessità di decentrare compiti e responsabilità⁸⁶.

14. - Offese alla salute e anticipazione della tutela.

A questo punto dobbiamo, però, procedere ad una ulteriore sollecitazione, valutando se il modello di responsabilità delineato, a fronte di eventi offensivi concernenti la salute di ogni singolo consumatore, in grado di ristabilire l'equilibrio della situazione patrimoniale, sia di per sé esaustivo e non richieda anche di orientarsi ad una logica di tutela di natura pubblicistica e, in quanto sia ammissibile una (ri-) lettura della disciplina della concorrenza in adesione alla clausola di utilità sociale contenuta nell'art. 41 Cost., se, in aggiunta, «possano trovare ingresso considerazioni attinenti agli interessi dei consumatori e del buon funzionamento del mercato»⁸⁷.

Si è avuto modo di osservare, al riguardo, che il contrasto alle frodi si svolge lungo un doppio binario senza, però, dissimulare elementi di sovrapposizione, dato che «la frode contro la salute comporta anch'essa un inganno sulle caratteristiche essenziali del prodotto, com'è sottinteso nelle nozioni di “adulterazione” o “contraffazione”, e quindi implica e contiene una frode economica»⁸⁸.

In ogni caso, occorre premettere come rispetto ad una serie di eventi dannosi tipici in ordine ai quali la società reclama un responsabile, un intervento *ex post* anche quando sia individuata la colpa di un operatore

⁸⁶ Cfr. Cass. Sez. III Pen. 22 novembre 2013, n. 46710, Antista, rv. 257.860, non che Cass. Sez. III Pen. 13 marzo 2013, n. 11835, Kasch, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2013, 241, con una mia nota *Esonero da responsabilità degli organi di vertice di una impresa alimentare: insussistenza della delega e necessità di un modello organizzativo*. Per un commento alla sentenza, si veda anche CORBETTA S., *Responsabilità per il cattivo stato di conservazione degli alimenti all'interno di una struttura organizzativa complessa*, in *Dir. pen. e processo*, 2013, n. 5, 534.

⁸⁷ Così NIVARRA L., *Concorrenza sleale e responsabilità d'impresa*, in ALPA G. - CONTE G. (a cura di), *La responsabilità d'impresa*, cit., 194.

⁸⁸ Così PEDRAZZI C., *Le direttrici della tutela penale in materia alimentare*, in *Problemi penali in tema di frodi alimentari*, Milano, 1971, 73, che rileva, in conseguenza, che «la frode economica finisce per rilevare come tale solo quando dal punto di vista sanitario possa dirsi innocua».

sarebbe del tutto inutile, al di là della misurazione economica in termini oggettivi delle conseguenze pregiudizievoli della lesione arrecata; mentre presenta necessario rilievo la previsione *ex ante* di controllo della condotta, nella corrispondente fase di filiera, per ridurre l'incidenza del rischio dato che a venire in gioco è, proprio, la presenza di fondati indici di malattie e di pericoli per la salute.

Ciò che consente di mettere in evidenza la trasformazione qualitativa dell'offesa e la possibilità di allargare la dimensione sociale dell'intervento dalla mera tutela del patrimonio del singolo inciso dal danno alla protezione della salute collettiva.

A fronte della prospettabilità della sanzione prevista per la violazione degli obblighi finalizzati a garantire la presenza e l'esattezza delle informazioni si giustifica il ricorso alla fonte penale quando, dal consumo di un alimento, per il fatto della mancata indicazione di allergeni ne discendano, ad esempio, gravi lesioni alla salute in conseguenza all'ingestione, facendo salvo l'esperimento dell'azione diretta al risarcimento del danno⁸⁹.

Tale bene ricondotto nel codice alla *incolumità pubblica* costituisce, in effetti, «l'avamposto di fondamentali beni personali di rango individuale e al contempo il referente di valore “finale” di discipline preventive e repressive di fatti che si prestano potenzialmente a fungere da presupposti per l'innescò di processi causali suscettibili di evolversi verso esiti offensivi della salute collettiva o individuale, ma che vengano colti dal legislatore in una prospettiva prodromica rispetto all'insorgere di una vera e propria situazione di pericolo»⁹⁰.

Lo spostamento della rilevanza dei fatti all'offesa ad un interesse non riferibile a singoli individui ma *impersonalmente* alla collettività, oltre a consentire l'anticipazione del momento consumativo di un reato di pericolo legittima, dunque, l'ingresso e il riconoscimento di quelle situazioni in grado di arrestarsi sulla soglia del rischio, che risultano di più ridotto livello offensivo, in vista della garanzia della *sicurezza*.

⁸⁹ Cfr. Cass. Sez. I Pen. 30 maggio 2014, n. 22618, Russo, rv. 262.255.

⁹⁰ Si rinvia *amplius* a GARGANI G., *Reati contro l'incolumità pubblica*, Tomo II, *Reati di comune pericolo mediante frode*, in GROSSO F. - PADOVANI T. - PAGLIARO A. (diretto da), *Trattato di diritto penale*, Parte speciale, vol. IX, Milano, 2013, 107.

Sotto questo profilo, con riguardo alla natura penale ovvero amministrativa dell'illecito non è da escludere una normale fungibilità delle sanzioni, non residuando alcun dubbio sulle finalità di prevenzione da entrambe perseguite anche alla luce della soluzione adottata nel caso di conflitti tra norme, che ammette «un coordinato sinergismo tra sanzione penale e sanzione amministrativa»⁹¹.

Fatto sta che, a fronte delle ripetute crisi alimentari in relazione con l'allargamento del mercato, si debba registrare un approccio non alternativo dell'intervento preventivo e attivo, che risulta centrato, da un lato, sul modello (privato) di autocontrollo dell'operatore alimentare e, dall'altro lato, sull'incisiva reazione (pubblica) all'inosservanza di precetti di carattere organizzativo che non presentano una diretta e rigida relazione con il pregiudizio della salute, ma riguardano la tipologia del bene ad essa strumentale (la sicurezza) che dall'arretramento delle condotte possa ricevere un *vulnus*⁹².

15. - Tecniche alternative di intervento per offese alla salute da prodotti di consumo difettosi.

D'altra parte, i criteri che la dottrina ha individuato a fondamento della scelta della sanzione criminale – in alternativa ad altra non penale – sono sostanzialmente riconducibili alla *proporzione*, che non deve difetta-

⁹¹ Così PALIERO C.E - TRAVI A., voce *Sanzioni amministrative*, in *Enc. dir.*, vol. XLI, Milano 1989, 410, secondo cui «Il legislatore statale ha il monopolio della sanzione penale, lesiva dello *status libertatis*, per tutelare i beni giuridici: lui solo, come può scegliere di criminalizzare, può decidere, attraverso la depenalizzazione, di “abbandonare” la tutela di determinati beni giuridici allo strumento sanzionatorio amministrativo, ovvero di ripartire la tutela di un intero settore di beni giuridici (in base alla graduazione delle offese) fra sanzione penale e sanzione amministrativa, rinunciando, *ab origine*, almeno in parte, alla criminalizzazione».

⁹² Secondo MARINUCCI G. - DOLCINI E., *Corso di diritto penale*, vol. I, *Le norme penali: fonti e limiti di applicabilità. Il reato: nozione, struttura e sistematica*, Milano, 2001, 541, i beni giuridici strumentali sono oggetto di tutela perché la loro integrità «è strumento e condizione per la sopravvivenza di uno o più beni ulteriori. Questi ultimi beni - i c.d. “finali” - restano “sullo sfondo”, nel senso che la loro lesione o messa in pericolo è irrilevante: ciò che richiede la norma incriminatrice è soltanto la lesione o la messa in pericolo del bene strumentale». Tra questi DONINI M., *La riforma della legislazione penale complementare: il suo significato «costituente» per la riforma del codice*, in *La riforma della legislazione penale complementare*, a cura dell'Autore, Padova, 2000, 43, inserisce la preparazione degli alimenti, di sicuro valore *in sé*, anche se preordinata alla protezione di un bene più corposo e rilevante (la salute).

re, tra l'incisione del bene della libertà e l'interesse da tutelare non che alla *frammentarietà*, dalla quale discende che la reazione sia giustificata solo in presenza delle modalità aggressive più gravi e incisive⁹³.

Per altro, non è rispetto al tipo di danno provocato che si perviene a distinguere l'illecito amministrativo (o civile) dal reato, in quanto il criterio riconosciuto funzionante resta quello positivo in relazione al tipo di conseguenza ricollegata dall'ordinamento all'offesa: se la sanzione può definirsi *criminale* si è in presenza di un reato, altrimenti, di un illecito extrapenale.

Al di là della descrizione dei fatti e in quanto rivesta una essenziale rilevanza l'accertamento della carica di disvalore che ne consegue, la linea di demarcazione insiste, cioè, sulle peculiari caratteristiche del rimedio: a differenza delle sanzioni risarcitorie, in cui il ripristino della situazione antecedente alla commissione dell'illecito avviene per equivalente economico, le sanzioni punitive si distinguono per finalità e caratteristiche, in quanto dirette a colpire il responsabile di un bene diverso da quello offeso e senza alcun rapporto funzionale con esso, con ulteriore attenzione alla necessità della prevenzione.

Ecco perché sembra verosimile riscontrare «l'assoluto primato della tutela penale nell'ambito della responsabilità da prodotto»⁹⁴, in corrispondenza alla realizzazione di offese in danno della salute che, assumendo una rilevanza collettiva, presuppongano dinamiche diffusive e non controllabili nella proiezione rivolta contro una pluralità indeterminata di individui.

16. - Tipologie di offesa e responsabilità penale.

Per quanto si è anticipato, lo stesso richiamo alla Costituzione ci consente di selezionare i beni giuridici meritevoli di protezione e di procedere all'adattamento del sistema sanzionatorio all'attuale modo di sentire collettivo⁹⁵.

⁹³ Cfr. PALAZZO F., *Principi costituzionali, beni giuridici e scelte di criminalizzazione*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, vol. I, Milano, 1991, 377 e ss.

⁹⁴ La considerazione è riferita a BERNARDI A., *La responsabilità da prodotto nel sistema italiano: profili sanzionatori*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2003, 1.

⁹⁵ In argomento, si veda FIANDACA G., *Il «bene giuridico» come problema teorico e come criterio di politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 42.

Infatti, se bene occorra circoscrivere «per quanto possibile, tenuto conto della (con la pena sacrificata) libertà personale, l'ambito del penalmente rilevante»⁹⁶, a fronte di forme di aggressione ed a livelli di lesività di valori che competono alla persona, non può che risultare giustificata l'estensione a tecniche di tutela alternative a quelle civili.

Nel momento in cui assume centralità il disvalore d'azione rispetto alla valutazione della incidenza del danno e della salvezza economica del danneggiato l'opzione è, dunque, quella di ricondurre, alla luce del principio di offensività e dei suoi rapporti con quelli di riserva di legge e di determinatezza, l'inquadramento della fattispecie all'incriminazione come reato.

Attraverso la combinazione del criterio del rango del bene con quello della gravità dell'offesa sembra, quindi, possibile fornire una scalarità crescente al ventaglio degli interventi che, oltre a distinguere tra illeciti di lesione e di pericolo, sia anche in grado di valutare se la condotta sia immediatamente lesiva della salute ovvero possa (soltanto) pregiudicare la sicurezza dell'alimentazione⁹⁷.

L'articolazione di tutta la robusta impalcatura della disciplina si regge, per tanto, sulla chiave di volta rappresentata dal rischio, al fine di «prevenire l'insorgere di interazioni non ancora suscettibili di evolvere in modo certo e lineare verso l'offesa, ma che si prestano ad essere attivate ed orientate in senso pericoloso, sia pure nel concorso di ulteriori fattori», tanto che esso concorre ad evocare «una “rete causale”, un complesso di fattori contestuali, che fungono da presupposti per l'innescarsi di possibili dinamiche causali»⁹⁸.

⁹⁶ Cfr. Corte cost. 6 luglio 1989, n. 409, in *Giur. it.*, 1990, 1207.

⁹⁷ In argomento, si veda DOLCINI E., *Sanzione penale o sanzione amministrativa: problemi di scienza della legislazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, 589. In giurisprudenza, Cass. Sez. III Civ. 17 gennaio 2014, n. 6108, in *Riv. dir. agr.*, II, 331, con nota di FIORE E., *Responsabilità penale per cattiva conservazione di sostanze alimentari: violazione della disposizione dell'art. 5, lett. b) della legge 30 aprile 1962 n. 283* (nonostante l'adesione alla tesi del reato di danno rispetto al vero *ordine alimentare*) ha riconosciuto la responsabilità di un rivenditore di verdure che deteneva la merce in strada, davanti al proprio negozio e, dunque, a contatto con gli agenti atmosferici e i gas di scarico dei veicoli in transito, introducendo una (ulteriore) presunzione di pericolosità dipendente dalle condizioni ambientali nelle quali gli alimenti sono conservati.

⁹⁸ In questi termini, il rinvio è, ancora, a GARGANI G., *Reati contro l'incolumità pubblica*, Tomo II, *Reati di comune pericolo mediante frode*, cit., 136-282.

In sintesi, mano a mano che le evidenze fattuali si presentano in forma di concreta aggressione del bene giuridico oggetto della tutela, dall'avamposto di intervento legittimato sulla base di ipotesi scientificamente dimostrate, si procede lungo l'accennata progressione offensiva, fino a rimuovere l'esposizione al pericolo in un contesto che corrisponde alla messa a repentaglio della salute di una cerchia indeterminata, se non a riparare la lesione effettiva provocata al singolo individuo in conseguenza dell'evento⁹⁹.

17. - Limiti dell'intervento penale in situazioni di incertezza.

La dottrina che si è confrontata con il carattere *opaco e multifattoriale* delle spiegazioni causali non ha mancato, per altro, di evidenziare gli ostacoli al «reperimento di leggi scientifiche o di accreditate massime di esperienza atte a ricostruire l'accaduto sotto la tranquillizzante copertura del modello condizionalistico»¹⁰⁰.

Nel prendere a riferimento il rischio legato al consumo di alimenti, in assenza di una base cognitiva sufficiente a misurare il carattere potenzialmente dannoso di un'attività, una pertinente ricerca non può, infatti, non necessitare di ulteriori precisazioni e definitivi chiarimenti, in modo da renderlo compatibile con una più sicura delimitazione dell'intervento¹⁰¹.

Ciò riveste interesse pratico rispetto al fenomeno regolato, quando il rischio si sottrae ad una prospettiva di calcolo razionale ovvero di stime di frequenza, in quanto le modalità di conoscenza non possono eliminare le conseguenze di alternative di comportamento sul piano della possibile ricorrenza dell'evento.

⁹⁹ Del resto, le condizioni in presenza delle quali si determina l'insorgenza del pericolo non coincidono con la soglia del rischio che rappresenta, in base ad una puntuale osservazione, «una situazione in potenziale evoluzione verso il pericolo, in presenza di fattori determinati, sui quali occorre intervenire per scongiurare il verificarsi stesso del pericolo»; così PADOVANI T., *L'avvenire della legislazione sulle frodi agrarie*, in AA.VV., *Aspetti penali del diritto agro-ambientale e agro-alimentare*, Milano, 1999, 23-24.

¹⁰⁰ Così PIERGALLINI C., *Danno da prodotto e responsabilità penale. Profili dommatici e politico-criminali*, Milano, 2004, 471.

¹⁰¹ Cfr. DE FRANCESCO G., *Interessi collettivi e tutela penale. «Funzioni» e programmi di disciplina dell'attuale complessità sociale*, in DOLCINI E. - PALIERO C.E. (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. I, *Teoria del diritto penale. Criminologia e Politica criminale*, cit., 935.

In effetti, la reperibilità di regole cautelari che permettano di ricondurre il rischio entro margini di tollerabilità sociale rinviene il proprio fondamento nell'affinarsi di prassi applicative che consentano di assumerne la concreta prevedibilità¹⁰²; mentre, facendosi pressante la preoccupazione di rimediare a possibili ma imponderabili eventi *a distanza* viene, invece, a giustificarsi l'opportunità di riferirsi ai risultati di ricerche ancora controverse circa la probabile esistenza di una correlazione causale tra il consumo di un prodotto e taluni danni alla salute¹⁰³.

Solo il metro dell'organizzazione può tornare, dunque, utile a misurare la responsabilità dell'operatore alimentare per l'attivazione di una situazione di rischio per la salute, a fronte del carattere congetturale che finisce per avere la conoscenza scientifica nella ricostruzione della causalità.

In linea con le esigenze di una società moderna e industrializzata il principio *neminem laedere* rimane, dunque, sullo sfondo e la ricerca del *sensu* di responsabilità torna ad essere occupata dalla valutazione della condotta del produttore ai fini dell'eventuale rimprovero dipendente dalle modalità di gestione della sua intrapresa. È, infatti, sempre più ridotta l'area di esonero del produttore per la possibilità di accertare e conoscere – ad esempio, in base alle risultanze di studi effettuati da tecnici di laboratori interni all'organizzazione imprenditoriale – effetti che non emergano dalla normativa vigente¹⁰⁴.

Se non che, questa rinnovata e consapevole attenzione «che si traduce in un incremento nella ricerca di adeguati meccanismi preventivi e

¹⁰² Cfr. FORTI G., *Colpa ed evento nel diritto penale*, Milano, 1990, 184.

¹⁰³ Traduce la precauzione nella tradizionale prudenza di fronte all'incertezza scientifica RUGA RIVA C., *Principio di precauzione e diritto penale. Genesi e contenuto della colpa in contesti di incertezza scientifica*, in DOLCINI E. - PALIERO C.E. (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, cit., 1759, così da desumere precise regole di comportamento: «in presenza di serie congetture circa la pericolosità, a date condizioni, di date sostanze o prodotti, raccogli il maggior numero di informazioni e agisci al più presto, conformemente alle soglie di sicurezza ipotizzate, pur in assenza di leggi scientifiche di copertura, sulla base delle migliori tecnologie disponibili a costi economicamente sopportabili».

¹⁰⁴ In sede di riforma della disciplina in materia di reati agroalimentari la Commissione ha, in questo senso, previsto una chiara definizione *sub* art. 36 (*Modifiche all'articolo 5 della legge 30 aprile 1962, n. 283*) dell'Articolato - che si può leggere nel mio *Appunti sulla riforma dei reati in materia agroalimentare*, Bari, 2015, 144 - accanto agli alimenti *non sicuri*, quando risultano in contrasto con i requisiti stabiliti dalla normativa vigente per la prevenzione dei danni alla salute, degli alimenti *pregiudizievole per la salute*, quando la loro nocività, pur non emergendo in base alla normativa vigente è, comunque, accertata e conosciuta dall'operatore alimentare.

precauzionali, spesso di natura anche penale, non è solo conseguenza di un aumento obiettivo dei rischi, ma anche di un aumento della *percezione del rischio*¹⁰⁵, in conseguenza di paventati allarmi che non si traducono (sempre) in concreti eventi lesivi.

Anche in questo caso – come più volte si è evidenziato – siamo dentro logiche di intervento che si pongono *a distanza* dalle possibilità di messa in pericolo della salute dei consumatori e, mancando la più solida copertura di dati scientifici in riscontro a fatti e circostanze verificabili, il tipo di rimedio dovrebbe risultare meno invasivo della sanzione penale¹⁰⁶.

Quello che si vuol dire è che anche la disciplina penale non può servire ad un disegno utilitaristico rivolto ad un controllo sociale diffuso tanto nel senso di prevenzione generale che di orientamento culturale, dovendo trovare un bilanciamento nella comminazione della pena secondo uno schema imputativo oggettivamente verificabile (dello sviluppo causale) dell'offesa.

Va sottolineato, del resto, che sono stati denunciati (a torto o a ragione) i sintomi di una crescita smisurata dell'area del punibile, in ragione della estensione del raggio di intervento ad una selva inestricabile di fatti bagatellari, a cui il legislatore ha risposto, da ultimo, con una opzione di non intervento secondo una logica diversa da quella di depenalizzazione¹⁰⁷. È certamente, vero che la non punibilità non coincide con l'*impunità* in quanto si risolve in una scelta politico-criminale differenziata, chiamando il giudice all'esercizio di una tecnica di *degradazione* delle pene minacciate ad esclusione dell'accertamento della gravità della condotta o della sua ripetizione¹⁰⁸. Ma altrettanto chiaro è il fondamento della misura di politica criminale che si individua,

¹⁰⁵ Così TUMMINELLO L., *Sicurezza alimentare e diritto penale: vecchi e nuovi paradigmi tra prevenzione e precauzione*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 2013, n. 4, 273.

¹⁰⁶ In argomento, si veda DE FRANCESCO G., *Pericolo, rischio, incertezza. Il controllo penale e i suoi confini nella temperie della postmodernità*, in *Regole dell'agricoltura, regole del cibo. Produzione agricola, sicurezza alimentare e tutela del consumatore*, cit., 133.

¹⁰⁷ In argomento, si veda PALIERO C.E., «Minima non curat praetor». *Ipertrofia del diritto penale e decriminalizzazione dei reati bagatellari*, Padova, 1985. Non risulta, in effetti, difficile individuare un autonomo orientamento a supporto del d.lgs. 16 marzo 2015, n. 28 *Disposizioni in materia di non punibilità per particolare tenuità del fatto, a norma dell'articolo 1, comma 1, lett. m), della legge 28 aprile 2014, n. 67* sulla qualificazione delle condotte che si trovano, oltre che nel codice penale, nella fondamentale l. 30 aprile 1962, n. 283 *Modifica degli artt. 242, 243, 247, 250 e 262 del T.U. delle leggi sanitarie approvato con r.d. 27 luglio 1934, n. 1265: Disciplina igienica della produzione e della vendita delle sostanze alimentari e delle bevande*, che apre alla prospettiva della corrispondente espulsione in una fascia esterna di esigua rilevanza.

¹⁰⁸ Si rinvia *amplius* a DONINI M., *Le tecniche di degradazione fra sussidiarietà e non punibilità*, in *L'ind.*

senza dubbio, nell'interesse di *alleggerimento dei carichi giudiziari*¹⁰⁹, così che anche nella materia che ci occupa ne conseguano una riduzione della funzione intimidatoria delle sanzioni e una rilettura dell'intero sistema rimediale che è alla base dell'imputazione della responsabilità.

18. - Competenze e responsabilità per ruolo nella filiera agro-alimentare.

La ricerca di fiducia rispetto al mercato ed all'articolazione degli scambi prova, dunque, a ricomporsi all'interno di una trama disciplinare che torna a privilegiare una lettura rigorosamente coordinata delle norme in materia di responsabilità del produttore e di quelle basate sulla sicurezza dei prodotti.

Nel definire finalità e campo di applicazione il regolamento n. 178 del 2002 – più volte citato – esprime in modo innovativo, l'incontro tra le ragioni delle competenze di ogni singolo operatore alimentare con quelle dell'affidamento del pubblico dei consumatori a partire dalla dotazione degli strumenti di autocontrollo in un continuativo *dialogo* con gli organi di controllo all'interno della filiera.

Esemplare può risultare il rinvio a quella giurisprudenza formatasi sugli adempimenti igienico-sanitari secondo cui ogni qual volta un evento dannoso rientri nella prevedibile disciplina del manuale il responsabile del ciclo produttivo non ne risponde se abbia provveduto alla relativa valutazione del rischio¹¹⁰.

La logica anticipata dei rimedi che domina l'orientamento della tutela degli interessi economici e della salvaguardia della salute pretende, allora, di assegnare uno spessore autonomo all'organizzazione e di attribuire

pen., 2003, n. 1, 90. In giurisprudenza, si veda, comunque, Cass. Sez. III Pen. 18 settembre 2015, n. 37875, Belfiore, rv. 264.675, che ha escluso la sussistenza della causa di non punibilità prevista dall'art. 131 *bis* c.p. in riferimento alla condotta di detenzione per il commercio di novanta chili di prodotti ittici in cattivo stato di conservazione.

¹⁰⁹ Osserva CASTRONUOVO D., *Depenalizzazione e modelli di riforma penale: il «paradigma» del sistema di illeciti in materia di alimenti*, in *L'ind. pen.*, 2001, n. 1, 295, che «la deflazione costituisce il vero *basso continuo* dell'opera del legislatore statale».

¹¹⁰ Cfr. Cass. Sez. III Pen. 28 dicembre 2009, n. 49585, cit.

uno specifico rilievo all'adeguatezza della condotta dello stesso operatore. Lungo la filiera con riguardo alle diverse fasi di produzione, trasformazione e distribuzione si assiste all'ineludibile ingresso di momenti di imputazione del rischio con riguardo agli aspetti dell'impatto delle attività sull'ambiente esterno e, specialmente, sulla salute e sulla sicurezza dei consumatori, che porta, dunque, a consolidare il quadro delle misure disciplinari inerenti alla sua responsabilizzazione.

Considerato nella prospettiva dell'esercizio dell'attività, il profilo deterrente delle regole di responsabilità viene assorbito dal meccanismo che consente all'operatore di organizzare tutta una serie di meccanismi e procedure – dalla tracciabilità al sistema di allerta fino alle modalità di etichettatura – in grado di prevenire eventuali danni, non perché il costo relativo possa calcolarsi inferiore a quello che sarebbe eventualmente sopportato dalla vittima, quanto per la non reversibilità degli effetti per la salute e, certamente, in vista della garanzia di libera circolazione dei prodotti.

Una vera e propria imputazione di *ruolo* che viene costruita fino a pretendere che l'operatore alimentare si attivi tramite l'offerta del richiamo per revisione o l'offerta del ritiro del prodotto sulla base di indici di rischio da valutarsi anche *ex post*¹¹¹. Condotta assai rilevante che, in sede di disciplina di riforma dei reati in materia agroalimentare¹¹², risulta sanzionata come reato in presenza dell'accertamento di un pericolo per il consumo dell'alimento.

In sostanza, impostare una riflessione in argomento con riguardo al profilo della tutela preventiva, chiamata a garantire idonee condizioni di sicurezza alimentare, «significa in primo luogo verificare i meccanismi di

¹¹¹ Un'interessante analisi riferisce all'idea di responsabilità per ruolo [riconducibile agli studi di HART H.L.A., *L'ascrizione di responsabilità e diritti*, in FROSINI V. (a cura di), *Contributi all'analisi del diritto*, Milano, 1964] non tanto in un giudizio *retrospettivo* di imputazione, bensì attraverso l'assunzione preventiva di un dovere orientata in modo prospettico al futuro: «infatti, più che secondo la prospettiva del giudizio a posteriori su un fatto già avvenuto, il ruolo fa riferimento ad una responsabilità ancora a venire, che rimanda ad un'attitudine soggettiva (...) così come ad una correlativa aspettativa di comportamento da parte della società, definita anche (ma non esclusivamente) sulla base dei doveri inerenti il ruolo», come osserva GORGONI G., *La responsabilità come progetto. Primi elementi per un'analisi dell'idea giuridica di responsabilità prospettica*, in *Dir. soc.*, 2009, 273.

¹¹² Si rinvia all'art. 442 riformulato nell'Articolato (art. 5) recante *Nuove norme in materia di reati agroalimentari* pubblicato nel mio *Appunti sulla riforma dei reati in materia agroalimentare*, cit., 136.

mercato, intendendo questi ultimi come comprensivi non soltanto delle scelte economiche finali dei suoi protagonisti ma anche della cornice di riferimento che condiziona tali scelte, cornice in cui assumono grande importanza le regole giuridiche»¹¹³.

19. - Profili comuni della responsabilità per danno da mancanza di sicurezza degli alimenti.

Anzi, con qualche azzardo, si potrebbe anche sostenere che obiettivi di funzionamento efficiente del mercato e di tutela dei beni giuridici vengano ad evidenziare alcuni fattori comuni nell'evoluzione dei diversi profili della responsabilità, tanto civile quanto penale.

Come ha osservato un'attenta dottrina, non è verosimile che a presidio della sicurezza alimentare «possano immaginarsi solo regole di tipo penale e amministrativo, quasi che si possa prefigurare uno scenario privato, affidato agli attori sociali, basato sulle regole del contratto e della responsabilità civile e uno scenario pubblico, divaricato dal primo, che appaia solo nel secondo atto, allorquando il mercato dei privati abbia registrato il suo fallimento»¹¹⁴.

Proprio in questo senso, è di nuovo utile mettere a fuoco le modalità d'intervento dell'operatore alimentare ordinate al ritiro del prodotto e, sopra tutto, al richiamo nel caso in cui sia disposta la materiale consegna al consumatore di un prodotto non in grado di soddisfare le sue aspettative di un consumo sicuro.

L'adeguatezza dell'intervento, che coinvolge la prestazione (di sicurezza) presuppone, in questo senso, accanto all'attivazione di un complesso apparato di autoregolazione e alla predisposizione di meccanismi di controllo del percorso degli alimenti *dal campo alla tavola*, l'adesione a

¹¹³ Così, FRANCIOSI L., *Intervento alla Tavola rotonda Agricoltura, responsabilità e sicurezza alimentare. Gestione del rischio e responsabilità del produttore agricolo. Quali prospettive?*, in PAOLONI L. (a cura di), *Alimenti, danno e responsabilità*, cit., 156.

¹¹⁴ Così, FRANCIOSI L., *Intervento alla Tavola rotonda Agricoltura, responsabilità e sicurezza alimentare. Gestione del rischio e responsabilità del produttore agricolo. Quali prospettive?*, in PAOLONI L. (a cura di), *Alimenti, danno e responsabilità*, cit., 157.

codici di comportamento compatibili con la ragionevole esclusione dei rischi richiesta nel quadro complessivo di svolgimento delle relazioni di filiera. Ribaltiamo, però, l'attenzione sugli effetti dell'inadempimento contrattuale con riguardo ai rimedi con cui perseguire l'obiettivo di una corretta ed esauriente *manutenzione* del programma concordato, sul piano privato, dalle parti. Si ricorda che, in base alla tradizionale ricostruzione, il pregiudizio sofferto dal consumatore non può che consistere in una diminuzione patrimoniale che subisca in conseguenza dell'inesatto adempimento, così che il suo bisogno rimanga insoddisfatto non ostante il versamento di un congruo prezzo. Come si è visto, il ricorso ai meccanismi di garanzia che trovano sede nel codice civile, in quanto preordinati a far valere la differenza tra la cosa pattuita e la cosa consegnata alla stregua del vizio riscontrato non lascia, per altro, al consumatore forme di flessibilità in grado di soddisfare il bisogno considerato dall'operazione economica entro i margini dello schema riparatorio. Si è arrivati, in specie, a concludere che il microcosmo alimentare sia refrattario ad un regime di protezione individuale, dato che «la deperibilità stessa del bene acquistato finisce di per sé per precludere ogni reale forma di protezione civilistica, anche per l'oggettiva irricognoscibilità del bene privo di segni distintivi del quale si pretendesse, in ipotesi, la sostituzione»¹¹⁵. Diversamente, il traffico giuridico moderno porta ad attribuire una decisa priorità all'interesse sostanziale di rimediare alla *delusione* a cui sia andato incontro il consumatore, nell'esperienza di acquisto, rispetto alla mancata o imperfetta attuazione dell'impegno traslativo del venditore, non ostante l'esiguità della pretesa avanzabile. In tal senso, la sopraggiunta disciplina europea relativa a taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo innova sul piano della reazione allo squilibrio rilevato nell'irregolarità della prestazione¹¹⁶. Una

¹¹⁵ Così TAMPONI M., *La tutela del consumatore di alimenti nel momento contrattuale; valore delle indicazioni obbligatorie o volontarie nella formazione del contratto*, in COSTATO L. - GERMANÒ A. - ROOK BASILE E. (diretto da), *Trattato di diritto agrario*, vol. III, *Diritto agroalimentare*, cit., 600.

¹¹⁶ La materia risulta disciplinata, a seguito dell'abrogazione del d.lgs. 2 febbraio 2002, n. 24 *Attuazione della direttiva 1999/44/CE su taluni aspetti della vendita e delle garanzie di consumo*, dagli artt. 128 e ss. del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 2006, *Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229* su cui si veda *ex multis* DE CRISTOFARO G., voce *Vendita*, VIII) *Vendita di beni di consumo*, in *Enc. giur., Agg.*, Roma, 2003 e, più specificamente, con riguardo al commercio di prodotti alimentari, GIROLAMI M., *Etichettatura, informazioni e rimedi privatistici nella vendita dei prodotti alimentari ai consumatori*, in *Studi in onore di Luigi Costato*, vol. II, *Diritto alimentare. Diritto dell'Unione europea*, Napoli, 2014, 159.

volta effettuato l'acquisto è prevista, infatti, la garanzia della sua conservazione nel caso in cui sia consegnato un prodotto alimentare non corrispondente a quello rappresentato attraverso il ricorso – alternativamente alla risoluzione del contratto – alla sostituzione del prodotto ovvero alla riparazione¹¹⁷.

Così che, se bene non resti incisa la sicurezza ma la *conformità* dell'alimento, ciò che viene in gioco è l'interesse per la realizzazione del risultato utile dello scambio che si è ancora, a sua volta e necessariamente, ad una efficace strategia aziendale rivolta a favorire la circolazione di prodotti, sopra tutto, con caratteristiche di fungibilità, rassicurando il consumatore con l'adempimento programmato della prestazione¹¹⁸.

Anche sotto questo profilo le regole di responsabilità quando abbiano ad oggetto gli alimenti sembrano, dunque, approdare ad una logica diversa da quella tradizionalmente compensativa, richiedendo strumenti in grado di dimostrare che ciascun operatore sia complessivamente e preventivamente organizzato in modo da apparire adeguato alla gara di mercato e alla soddisfazione dei reali interessi del pubblico dei consumatori. Così che, quanto più conveniente risulta il servizio accessorio di ritiro e richiamo dei prodotti, tanto più articolata si presenta l'organizzazione predisposta per effettuare la prestazione di garanzia.

Questo spiega, con ulteriori elementi, perché la disgiunzione tra l'imputazione giuridica della responsabilità e la dimensione soggettiva della colpevolezza non possa utilmente procedere oltre un dato limite pena la perdita delle motivazioni dell'operatore, una volta che si decida di spostare il fuoco dell'indagine sulla prevenzione e sulla riparazione piuttosto che sul riconoscimento della dimensione del danno.

¹¹⁷ Di ridimensionamento delle disposizioni sulla garanzia legale di conformità parla, invece, TAMPONI M., *La tutela del consumatore di alimenti nel momento contrattuale; valore delle indicazioni obbligatorie o volontarie nella formazione del contratto*, in COSTATO L. - GERMANÒ A. - ROOK BASILE E. (diretto da), *Trattato di diritto agrario*, vol. III, *Diritto agroalimentare*, cit., 600, secondo cui: «il diritto al ripristino della conformità mediante (riparazione e) sostituzione potrà avere scarsa o nulla rilevanza pratica in ambito alimentare, ovvero sia in un contesto nel quale il piccolo consumatore, dinanzi alla scoperta che l'oggetto del suo acquisto (vuoi confezionato, vuoi sfuso) non presenta i caratteri attesi, non invocherà la tutela di natura civilistica ma semplicemente si orienterà per il futuro verso altri fornitori».

¹¹⁸ Cfr. BARCELLONA E., *La tutela dell'acquirente nella vendita di beni di consumo tra responsabilità, garanzia ed esatto adempimento*, in *Contr. impr.*, 2009, 192 e ss.

20. - Modelli di organizzazione e controllo in ambito penale: prospettive *de iure condendo*.

Conclusione che trova una più significativa rispondenza nell'ambito penale, dove l'effettiva operatività di modelli di organizzazione e di controllo si è imposta, modulando la responsabilità dell'impresa in base all'esperienza dei *compliance programs* per tener conto della difficoltà di ricostruire i percorsi decisionali da imputarsi a strutture dimensionalmente complesse¹¹⁹.

Trova, così, conferma l'idea che la responsabilità abbia una radice organizzativa in diretta relazione con i meccanismi volti a disciplinare e monitorare il processo di produzione all'interno del quale possano essere messe in atto condotte devianti ma suscettibili di appropriata e anticipata verifica¹²⁰.

Attorno ai modelli di organizzazione e di gestione ruota, in specie, l'elaborazione di una delle premesse chiamate ad orientare il mandato di lavoro della Commissione di riforma a cui già si è fatto cenno¹²¹, in quanto il mancato adempimento degli obblighi giuridici venga a configurarsi alla stregua della inosservanza del dovere di programmare idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività prescritte; un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per il controllo dei rischi; un idoneo sistema di vigilanza e di riesame delle condizioni di adeguatezza delle misure adottate.

¹¹⁹ Il rinvio è al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 *Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, della società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300*, su cui si veda *ex multis* DE MAGLIE C., *Etica e il mercato. La responsabilità penale della società*, Milano, 2002.

¹²⁰ Secondo PALIERO C.E. - PIERGALLINI C., *La colpa di organizzazione*, in *Resp. amm. soc. ed enti*, 2006, n. 3, 181, «L'ente risponde del reato commesso nel suo interesse e a suo vantaggio per una (...) colpevolezza di organizzazione, proprio perché la scelta per la disorganizzazione ha aumentato il rischio-reato, rivelando un atteggiamento che, più che denotare temerarietà o sconsideratezza (...), evoca una condizione di tolleranza, di disinteresse nei confronti del rischio-reato (...). Alla lunga, la persistenza della disorganizzazione, sul versante del rischio-reato, favorisce il radicamento di una cultura dell'illegalità, di uno stile di vita capace di penetrare in ogni ansa dell'ente, sì che la consumazione di illeciti sarà traducibile in una colpevolezza non soltanto organizzativa, ma anche "d'autore", rendendo indelebili tracce di una criminalità di origini "ambientali"».

¹²¹ Si rinvia al Titolo III (*Modifiche al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231*) dell'Articolato pubblicato in appendice al mio *Appunti sulla riforma dei reati in materia alimentare*, cit., 141.

In ogni caso, non si può non valutare come la costruzione di un *modello preventivo efficace*, da parte dell'operatore alimentare, non possa discostarsi da un impegno scrupoloso e da una dedizione costante nell'elaborazione e nel progressivo miglioramento delle linee-guida richieste, anzi tutto, dall'articolazione del sistema di analisi e di controllo dei punti critici in rapporto alla concreta realtà organizzativa e funzionale. Mentre in ordine allo specifico contenuto, gli obblighi relativi agli alimenti già menzionati costituiscono un ulteriore presidio complementare e documentalmente verificabile, in quanto diretti a completare il diligente adempimento dell'obbligazione di sicurezza ai fini dell'immissione in commercio di alimenti tramite la concreta possibilità di attivarsi sulle diverse fonti di rischio incidenti nel processo produttivo.

IL PRECEDENTE

Primo collaudo in Cassazione del delitto di contraffazione di DOP e IGP agroalimentari: una norma-simbolo rimasta in *stand-by*

Con la sentenza n. 28354/2016 la Cassazione affronta – per la prima volta dopo ben sette anni dalla sua introduzione *ex lege* n. 99/2009 – l'esegesi del «nuovo» reato di contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari, di cui tratteggia succintamente bene giuridico ed ambito applicativo. Esclusa la ravvisabilità dell'art. 517 *quater* c.p. in una fattispecie cautelare riqualificata in frode in commercio tentata, i Supremi giudici ne individuano i profili differenziali rispetto alle limitrofe incriminazioni di cui agli artt. 517 e 515 c.p., affermando il concorso con i reati di cui agli artt. 473 e 474 c.p. in caso di marchi registrati.

Prendendo spunto dalla inedita pronuncia di legittimità, nella nota in commento si analizza genesi e struttura dell'incriminazione-simbolo sulla tutela del *made in Italy* agroalimentare, cercando di approfondire le ragioni della sua pressoché totale inapplicazione giudiziaria, nonostante le declamate finalità repressive.

With Judgement no. 28354/2016, the Supreme Court addresses – for the first time after seven years since its introduction under law no. 99/2009 – the exegesis of the «new» offense of counterfeiting of geographical indications or denominations of origin of food products, briefly outlining the legal asset and the application field. With the

exception of the recognisability of art. 517 quater of the Italian Criminal Code as a precautionary case of attempted commercial fraud, the Supreme judges identify the diverse profiles with respect to the conterminal charges under articles. 517 and 515 of the Criminal Code, confirming the combination with the offenses referred to in articles 473 and 474 of the Criminal Code with respect to registered trademarks.

Inspired by the unprecedented ruling on legitimacy, the note expands on the genesis and the structure of the symbolic charge on the protection of agrifood products made in Italy, trying to deepen, even with a view to condendo de jure, the reasons for its almost total non-enforcement at a judicial level, despite the anticipated repressive purposes.

Cass. Sez. III Pen. 8 luglio 2016, n. 28354 - Grillo, pres.; Liberati, est.; Romano, P.M. (diff.) - C.D., ric. (*Annulla con rinvio Trib. Verona 10 settembre 2015*)

Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari - Interesse protetto - Tutela degli interessi economici dei produttori titolati - Idoneità delle indicazioni fallaci ad ingannare il pubblico - Accertamento in concreto - Necessità - Esclusione. (C.p. artt. 517 e 517 quater)

Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari - Punibilità - Condizioni - Osservanza delle leggi interne, comunitarie ed internazionali - Origine del prodotto - Registrazione del marchio collettivo - Necessità - Esclusione - Concorso con reati di cui agli artt. 473 e 474 c.p. - Sussistenza. (C.p. artt. 473, 474 e 517 quater)

Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Tentata frode nell'esercizio di commercio - False indicazioni sulle etichette in ordine alla composizione del vino - Fumus - Sussiste - Necessità in fase di indagini preliminari di analisi chimico-fisiche - Esclusione - Fattispecie. (C.p. artt. 515 e 517 quater)

Il nuovo reato di contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari (art. 517 quater c.p.) appresta una tutela più ampia del delitto di cui all'art. 517 c.p., poiché non richiede l'idoneità delle indicazioni fallaci ad ingannare il pubblico dei consumatori, essendo finalizzato a proteggere gli interessi economici dei produttori titolati a utilizzare le indicazioni geografiche o le denominazioni d'origine.

Il delitto di contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari - la cui punibilità è comunque condizionata al rispetto della normativa interna, comunitaria ed internazionale posta a tutela dei segni distintivi - non esige che l'origine dei prodotti stessi sia tutelata, ai sensi dell'art. 11, d.lgs. n. 30/2005 (Codice della proprietà industriale), attraverso la registrazione di un marchio collettivo, la cui contraffazione può pertanto integrare, attesa la diversità dei beni giuridici tutelati e la mancata previsione nell'art. 517 quater c.p. di clausole di riserva, anche i reati di cui agli artt. 473 o 474 c.p.

Ai fini del fumus del reato di tentativo di frode in commercio - ravvisabile in luogo dell'art. 517 quater c.p. in ipotesi di detenzione per la messa in commercio di vino privo di denominazione di origine o di indicazione geografica protette - è irrilevante la mancata effettuazione di indagini chimico-fisiche sulla composizione della sostanza, ben potendosi nella fase delle indagini preliminari desumere i gravi indizi di responsabilità in ordine alle caratteristiche di provenienza di un prodotto dalle sole fallaci indicazioni ricavabili dalle etichette apposte sulle bottiglie in sequestro. (Fattispecie cautelare in cui la Corte, in relazione alla detenzione di vino, denominato «Jairo Vino del Lago», privo di denominazione di origine o di indicazione geografica protette, ha escluso la sussistenza dell'art. 517 quater c.p. nel rilievo che non sono i vitigni - nella specie: croatina, corvino e rondinella - l'oggetto della protezione bensì i vini prodotti mediante l'impiego degli stessi, ravvisando, in alternativa, il tentativo di frode in commercio in ragione della diversa composizione del vino destinato al mercato estero rispetto a quanto dichiarato nelle etichette).

Il testo della sentenza è pubblicato in www.osservatorioagromafie.it

1. *Premessa: l'art. 517 quater c.p. al cospetto della Cassazione.* Prima di oggi, l'operatore del diritto che avesse voluto «misurare» l'impatto casistico dell'art. 517 quater c.p. compulsando i repertori di giurisprudenza, si sa-

rebbe imbattuto in un'unica sentenza resa nel 2012 dai giudici di Piazza Cavour, riguardante esclusivamente un profilo processuale¹: la non estensibilità ai casi speciali di confisca previsti dall'art. 474 *bis*, comma 1, c.p., cui fa rinvio lo stesso art. 517 *quater*, comma 3, c.p., del divieto di revoca del sequestro *ex* art. 324, comma 7, c.p.p.², all'esito del procedimento di riesame.

La sentenza in commento è la prima in assoluto con cui la Cassazione affronta l'esegesi sostanziale del «nuovo» reato di contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari, rassegnando *inediti* principi di diritto sintetizzabili nelle massime in epigrafe.

Il *dictum* in rassegna merita dunque, per ciò solo, di essere segnalato, anzitutto perché rompe questo lungo *oblio* giudiziario, offrendo il primo autorevole contributo interpretativo dell'incriminazione in rassegna, rimasta in *stand-by* nel panorama giurisprudenziale di riferimento.

In secondo luogo, e più significativamente, la sentenza in disamina – muovendo da una vicenda cautelare reale in cui (impropriamente) era stato contestato il reato di contraffazione di prodotti agroalimentari – abbozza una sorta di *actio finium regundorum* dell'art. 517 *quater* c.p. rispetto alle figure viciniori (artt. 515, 517 *bis*, 473 e 474 c.p.), offrendo in poche ma chiare «geometrie euclidee» i fondamentali esegetico-operativi utili a districarsi nel coacervo di reati interferenti *in subiecta materia*.

Sebbene la Suprema Corte si limiti oggi a declinare «pigramente» le opinioni espresse dai primi commentatori³, resta ferma l'importanza dell'odierno approdo giurisprudenziale, che proietta una volta per tutte l'art. 517

¹ Si tratta di Cass. Sez. III Pen. 28 febbraio 2012, n. 7673, P.M. in proc. Napoletano ed a., rv. 252.093: fattispecie in cui la Corte ha ritenuto legittima la restituzione di prodotti alimentari confezionati in barattoli recanti etichetta mendace ma genuini.

² Norma che, onde evitare la restituzione di un bene successivamente da confiscare, pone un limite alla revoca del sequestro, che non può essere disposto nei casi di confisca obbligatoria indicati nell'art. 240, comma 2, c.p. Secondo Cass. Sez. III Pen. 28 febbraio 2012, n. 7673, cit., tale disposizione processuale, «ponendo una eccezione alla revocabilità del sequestro che è regola generale, non è suscettibile di interpretazione estensiva e, di conseguenza, non è applicabile a tutti i casi di confisca obbligatoria per altre previsioni normative. Inoltre il dettato dell'art. 240, comma 2, c.p. non è sovrapponibile a quello dell'art. 517 *quater* c.p. che, in virtù della norma di raccordo dell'art. 474 *bis* c.p., prevede la confisca obbligatoria delle *res* che servirono o furono destinate a commettere il reato o ne costituiscono l'oggetto, il prodotto, o il prezzo o il profitto. Di conseguenza l'art. 474 *bis* c.p. dispone la misura di sicurezza obbligatoria in situazioni che, a norma dell'art. 240, comma 1, c.p. prevedono una ablazione facoltativa e, tranne per il prezzo del reato, non riproduce le previsioni dell'art. 240, comma 2, c.p.».

³ La parte in diritto sull'esegesi dell'art. 517 *quater* c.p. è il «copia-incolla» del contributo a prima lettura di R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Sui prodotti agroalimentari garanzia più ampia*, in *Gli speciali (Il collegato Sviluppo/1)*, Guida dir., n. 37, 2009, XXXV-XXXVI.

quater c.p. dall'astratta dimensione *in the books* ad una (ancora embrionale) prospettiva *in action*⁴, «vivificandolo».

In quest'ottica la sentenza annotata offre l'imperdibile pretesto scientifico per compiere un'analisi *effettuale* dell'incriminazione *de qua*, profittando di questa sua prima (ed attesa) concretizzazione dopo anni di immeritato «sopore» giudiziario. È affidata, allora, anzitutto a questa Rivista la sua più ampia diffusione, allo scopo di «misurare» portata e limiti applicativi dell'unica fattispecie codicistica, a legislazione vigente, posta a specifico presidio del *Made in Italy* agroalimentare.

2. *Genesis dell'art. 517 quater c.p. e bene giuridico protetto.* Il delitto di contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari è stato introdotto dall'art. 15, comma 1, lett. e), della l. 23 luglio 2009, n. 99⁵, che ha operato l'innesto nel codice penale dell'inedito art. 517 *quater* unitamente alla coeva aggiunta dell'art. 517 *ter*⁶, nel quadro dell'evoluzione normativa della legislazione penale sui marchi e sui segni distintivi⁷. L'allocazione all'interno del codice penale dei due nuovi titoli di reato – peraltro identici quanto a determinazione della pena, soggetto attivo e qualificazione dell'elemento psicologico; del tutto simili quanto a condotte inte-

⁴ In generale, sulla sfasatura tra l'enunciazione astratta o teorica di un principio (*in the books*) e la sua concretizzazione nell'esperienza concreta (*in action*) cfr. per tutti F. PALAZZO, *Legalità tra law in the books e law in action*, in www.penalecontemporaneo.it, 13 gennaio 2016, il quale denuncia i rischi della crescente divaricazione tra la legalità *della legge*, ormai in fase recessiva, e la legalità *effettuale*, sempre più in ascesa, auspicando l'impegno della Corte costituzionale nell'individuazione di un punto di equilibrio che coniughi tradizione ed evoluzione, evitando i rischi di tradimenti della legalità ed incombenti cortocircuiti.

⁵ Recante «Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia», in *G.U.* n. 176 del 31 luglio 2009 - Supplemento ordinario n. 136.

⁶ Incriminante la fabbricazione ed il commercio di beni realizzati usurpando titoli di proprietà industriale, in sostituzione del previgente art. 127, comma 1, d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30 (Codice della proprietà industriale). Sulla continuità normativa tra la nuova disposizione codicistica e la vecchia, sia pure in rapporto di specialità reciproca, v. M. LOMBARDO, *Usurpazione di titoli di proprietà industriale e contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari*, in *Dig. disc. pen., Agg.*, Torino, 2013, 620; v. altresì F. PESCE, *Fabbricazione e commercio di beni realizzati usurpando titoli di proprietà industriale*, in G. FORNASARI (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte speciale. Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio*, vol. VIII, Napoli, 2015, 340.

⁷ Cfr. M. LOMBARDO, *op. cit.*, 619 s.; F. PESCE, *Contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari*, in G. FORNASARI (a cura di), *Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio*, cit., 349.

grative ed istituti accessori⁸ – è stata salutata dalla dottrina come una netta inversione di tendenza rispetto alle scelte di politica penale precedenti, caratterizzate dall'introduzione di fattispecie di reato o di meri illeciti amministrativi nella legislazione speciale, regolante anche gli aspetti civilistici del fenomeno: la codicizzazione di tali fattispecie ed il severo trattamento sanzionatorio (anche a carico dell'ente) sono stati reputati indicativi del rilevante disvalore attribuito dal legislatore alle condotte incriminate⁹. D'altro canto il fenomeno della contraffazione (non solo alimentare) già nel 2009 aveva assunto proporzioni allarmanti¹⁰, sia su di un piano strettamente giudiziario, ma più ancora per le gravissime ripercussioni economiche che ne discendono¹¹. Tanto più che, fino ad allora, la repressione penale delle frodi agroalimentari era affidata alla sola circostanza aggravante speciale prevista dall'art. 517 *bis*, comma 1, c.p.¹², recante l'aumento delle pene stabilite dagli artt.

⁸ Sul punto v. A. D'ANDREA, *Contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari*, in A. CADOPPI - S. CANESTRARI - A. MANNA - M. PAPA (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte speciale. I delitti contro la fede e l'economia pubblica*, vol. V, Torino, 2010, 934, che sottolinea anche l'identità testuale dei due commi conclusivi delle due norme.

⁹ Così, ancora, M. LOMBARDO, *ult. op. cit.*, 619-620.

¹⁰ Come ricorda A. GIARDA, *Ridisegnato il perimetro della tutela penale dei diritti di proprietà industriale*, in *Corr. merito*, 2009, 1057 «la necessità di intervenire con una più efficace tutela dei diritti di proprietà industriale era sotto gli occhi di tutti, per una semplice constatazione di quotidiana esperienza; in ogni angolo della strada, in ogni città grande o piccola, sulle spiagge o sulle colline, in luoghi pubblici o aperti al pubblico, il via vai dei mercanti di oggetti e di beni di qualunque genere contraffatti non meraviglia più nessuno, giacché è talmente vasto l'ambito di tale commercio, del tutto illegale, che si è perfino perso il senso di tale illegalità conclamata».

¹¹ Per una diffusa analisi compiuta alla vigilia dell'approvazione della legge n. 99/2009 della criminogenesi della contraffazione e della pirateria commerciale, delle cause e dei loro effetti, v. diffusamente F. CINGARI, *Il controllo penale della contraffazione: strumenti esistenti e prospettive di riforma*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2007, 713 ss.; *Id.*, *Il contrasto alla contraffazione: evoluzione e limiti dell'intervento penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, 1064 ss.

¹² Introdotto dall'art. 5, d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507, in attuazione della l. 25 giugno 1999, n. 205, al dichiarato scopo di «compensare gli effetti della degradazione a mera violazione amministrativa degli illeciti, oggi penali, posti a protezione della denominazione di origine, disposta dalla lett. a)»: così Relazione governativa al d.lgs. n. 507/1999 su cui v. V. DE GIOIA - L. GARGIULO - N. GRAZIANO, *La depenalizzazione dei reati minori nel decreto legislativo n. 507 del 30 dicembre 1999, n. 205*, Padova, 2000, 54. Il legislatore delegato, onde evitare che le disposizioni a tutela della denominazione di origine, amministrativamente sanzionate, potessero essere considerate speciali rispetto alle incriminazioni degli artt. 515, 516 e 517 c.p., seppure aggravate dall'art. 517 *bis* c.p., aveva previsto (art. 95, d.lgs. n. 507/1999) una deroga esplicita al principio di specialità dell'art. 9, comma 3, legge n. 689/1981, oltre che per gli artt. 5, 6 e 12, legge n. 283/1962, anche per le suddette norme codicistiche. Il parere del Parlamento però fu negativo, perché fu posto un problema di eccesso delega. Conseguentemente il problema del concorso di norme eterogenee fu rimesso all'interprete: dopo la depenalizzazione, è stata affermata generalmente

515, 516 e 517 c.p. per i fatti aventi ad oggetto «*alimenti o bevande la cui denominazione di origine o geografica o le cui specificità sono protette dalle norme vigenti*»¹³.

Nel contesto di un più ampio *restyling* codicistico in materia di diritti (e delitti) industriali, peraltro non immune da critiche politico-criminali¹⁴, il novellatore del 2009 con l'introduzione dell'art. 517 *quater* – rammenta la sentenza annotata – per la prima volta «afferma in maniera esplicita la rilevanza penale della contraffazione e dell'alterazione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni d'origine dei prodotti agroalimentari»¹⁵. La procedibilità d'ufficio e la collocazione sistematica del nuovo reato nel capo II del titolo VIII del libro II del codice penale, intitolato «*Dei delitti contro l'industria ed il commercio*» sono state spiegate dalla penalistica in ragione della possibile incidenza sul sistema economico nazionale delle condotte ingannatorie qui sanzionate, del pari ritenute

la prevalenza delle norme codicistiche, con conseguente applicazione della sanzione penale, argomentando proprio dalla introduzione dell'art. 517 *bis* c.p.: in dottrina cfr. D. CASTRONUOVO, *Depenalizzazione e modelli di riforma penale: il «paradigma» del sistema di illeciti in materia di alimenti*, in *Ind. pen.*, 2001, 308; C. CORRERA, *La difesa del consumatore dalle frodi in commercio*, Milano, 2002, 400; G. FLORA, *Commento al d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 316. In giurisprudenza v. Cass. Sez. III Pen. 22 giugno 2000, n. 7318, Godino, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2003, II, 575, con nota contraria di S. NICOLUCCI, *La tutela penalistica dell'olio di oliva: un concorso apparente di norme*, Id. 5 febbraio 2004, n. 4351, Colasanti, rv. 226.570; Id. 13 maggio 2009, n. 20125, Nacci, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2010, 113, con nota di F. MAZZA, *Vendita di formaggi con denominazione di origine protetta e frode nell'esercizio del commercio*; Id. 20 gennaio 2014, n. 2617, Di Bianco, rv. 258.585: fattispecie nella quale la S.C. ha ritenuto la configurabilità del reato aggravato nell'ipotesi di confezioni riportanti sull'etichetta le denominazioni «*Prosciutto di Parma*» e «*Prosciutto San Daniele*», sebbene le attività di affettamento del prodotto fossero avvenute con modalità diverse da quelle previste nel disciplinare DOP.

¹³ La dottrina è concorde nel comprendere in tale definizione qualsiasi prodotto di denominazione protetta o con attestazione di specificità, purché la tutela sia equivalente a quella prevista per le categorie espressamente menzionate: v. A. BERNARDI, *Riforma del sistema sanzionatorio in materia di alimenti*, in *Legislaz. pen.*, 2001, 722; V. PACILEO, *Il diritto degli alimenti*, 2003, Padova, 309. È stata esclusa invece l'applicabilità dell'aggravante nel caso di prodotti tradizionali di cui al d.lgs. n. 173/1998 da V. PACILEO, *ult. op. cit.*, 309.

¹⁴ Critico sulla riforma G. FLORIDIA, *La «mini-riforma» della proprietà industriale*, in *Dir. ind.*, 2009, 461-462, secondo cui «*si tratta dell'esempio più significativo della degradazione alla quale si perviene quando vengono programmate e redatte norme sotto la pressione di interventi lobbistici che non si fanno scrupolo di strumentalizzare la funzione legislativa per scopi che non hanno nulla a che vedere con un assetto ragionevole ed equilibrato della tutela della proprietà industriale*».

¹⁵ In dottrina sulla nuova norma cfr. R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Commento alla legge 23 luglio 2009, n. 99*, in *Guida dir.*, 2009, n. 37, XVIII; ID., *Tutela penale solo per i segni distintivi riconosciuti, ibidem*, XXXII-XXXIII; ID., *Sui prodotti agroalimentari garanzia più ampia, ibidem*, XXXV; A. D'ANDREA, *Contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari*, cit., 930; F. CINGARI, *Verso il rafforzamento della tutela penale dei marchi e dei segni distintivi?*, in *Legislaz.*

idonee a cagionare un danno significativo anche agli acquirenti dei prodotti agroalimentari aventi caratteristiche e qualità inferiori rispetto a quanto rappresentato¹⁶.

La prevalente dottrina individua il *bene giuridico* protetto dall'art. 517 *quater* c.p. nella fiducia risposta dalla generalità dei consumatori nella genuinità, provenienza dei prodotti agroalimentari qualificati, perché sottoposti ad una specifica disciplina in ordine alla loro origine geografica¹⁷ svolgendo la precipua funzione di indicare la derivazione da un determinato luogo¹⁸; con ciò l'oggetto giuridico della norma, al di là della sua collocazione sistematica, viene accostato fortemente ai delitti di falsità¹⁹.

Ma l'oggettività giuridica estrapolata oggi dalla Suprema Corte rinnega questa prospettiva «consumeristica» muovendo dai profili discretivi dell'art. 517 *quater* c.p. rispetto al vicinior art. 517 c.p., incriminante la vendita di prodotti industriali con segni mendaci.

Facendo propria sul punto – e pedissequamente – l'esegesi dei primi commentatori della norma²⁰, i giudici di legittimità riconoscono all'art. 517 *quater* c.p. una tutela «anche più ampia di quella riconducibile all'art. 517 c.p.», perché «non richiede l'idoneità delle indicazioni falla-

pen., 2009, 617; ID., *Commento agli artt. 15, 16 e 17 della legge 23 luglio 2009, ibidem*, 621; G. FLORIDIA, *Le nuove norme in materia di proprietà industriale*, cit., 456; A. FRIGNANI, *Le nuove norme in tema di proprietà industriale*, in *Dir. ind.*, 2011, 10; A. GIARDA, *Ridisegnato il perimetro della tutela penale dei diritti di proprietà industriale*, cit., 1057; A. MADEO, *Lotta alla contraffazione: modifiche agli artt. 473-474 c.p. e nuovi delitti*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 10; G. MANCA, *La tutela penale della proprietà industriale e della struttura produttiva italiana*, Padova, 2009; I. MARENGHI, *Brevi note a margine della riforma del diritto penale industriale*, in *Dir. ind.*, 2009, 463; F. MAZZA, *Vendita di formaggi con denominazione di origine protetta e frode nell'esercizio del commercio*, cit., 113; L. RONCAGLIA, *La nuova tutela penale dei titoli di proprietà industriale*, in *Riv. dir. ind.*, 2010, 195; G. VADALA, *Sicurezza ambientale e agroalimentare, la nuova sfida della legalità*, Roma, 2011, 110 ss.

¹⁶ In termini F. PESCE, *Contraffazione di indicazioni geografiche*, cit., 350-351. Cfr. anche, più in generale, F. CINGARI, *Il controllo penale della contraffazione*, cit., 720, secondo cui la diffusione a larga scala della contraffazione e della pirateria è in grado di pregiudicare una molteplicità di interessi individuali e superindividuali: da quelli personali e patrimoniali dei singoli consumatori finali del prodotto contraffatto, a quelli patrimoniali del titolare del diritto di proprietà industriale e intellettuale violato, fino alla sicurezza ed all'economia pubblica.

¹⁷ A. MADEO, *Lotta alla contraffazione: modifiche agli artt. 473-474 c.p. e nuovi delitti*, cit., 15 e 17; G. MANCA, *La tutela penale della proprietà industriale e della struttura produttiva italiana*, cit., 48; M. LOMBARDO, *Usurpazione di titoli e contraffazione*, cit., 624; F. CARINGELLA - M. DE PALMA - S. FARINI - A. TRINCI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Roma, 2016, 804.

¹⁸ A. MADEO, *op. cit.*, 15.

¹⁹ G. MANCA, *La tutela penale della proprietà industriale e della struttura produttiva italiana*, cit., 75.

²⁰ R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Sui prodotti agroalimentari garanzia più ampia*, cit., XXXV, le cui

ci a ingannare il pubblico dei consumatori, orientando all'evidenza la tutela verso gli interessi economici dei produttori titolati a utilizzare le indicazioni geografiche o le denominazioni d'origine»²¹.

La conclusione è aderente alla sistematica, alla struttura ed alla natura di *pericolo* della fattispecie criminosa in disamina; tuttavia va sviluppata perché possa essere meglio compresa e condivisa.

In effetti il fatto tipico dell'art. 517 *quater* c.p. non annette alcun requisito idoneidale all'oggetto materiale del reato [«(...) *atti ad indurre in inganno il compratore sull'origine, provenienza e qualità* (...)»: art. 517] e neppure esplicita particolari modalità esecutive dei contegni puniti (in termini di *condotta-modo* o *condotta risultato*²²). Come nell'art. 474 c.p., la realizzazione dell'inganno nel singolo acquisto non è elemento integrativo della fattispecie in disamina²³, per la quale rilevano, puramente e semplicemente, le condotte di contraffazione o alterazione (ovvero di messa in commercio di prodotti contraffatti) ritenute dal legislatore pericolose *ex se*.

Di qui la natura di *pericolo* dell'incriminazione *de qua*, per la cui configurazione non è richiesta l'idoneità delle indicazioni fallaci ad ingannare il pubblico dei consumatori né che il singolo consumatore resti in concreto ingannato²⁴. Perciò il giudice non è chiamato ad indagare, agli effetti di questo titolo delittuoso, sul *tipo* di consumatore fuorviato cui è destinato normalmente l'alimento contraffatto (es. acquirente italiano o estero) ovvero sulla sua capacità soggettiva di percepire la contraffazione²⁵. È sufficiente che accerti la (dolosa) integrale riproduzione o imitazione abusiva di una denominazione di origine o di una indicazione geografica protette (v. *posta* § 5).

considerazioni sono testualmente trasfuse in sentenza.

²¹ R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *loc. ult. cit.*, che aggiungono: «È in tal senso la nuova disposizione non sembra dunque porsi come mera norma sanzionatoria del divieto di ricorrere a indicazioni o denominazioni ingannevoli per il pubblico sancito dall'art. 30 del codice della proprietà industriale».

²² In argomento v. D. BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose*, Torino, 2013, 42-43.

²³ La norma che incrimina l'introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi tutela il bene della pubblica fede, intesa come affidamento collettivo nei marchi o segni distintivi, sicché la realizzazione di un inganno nel singolo acquisto non è elemento integrativo della fattispecie: così Cass. Sez. II Pen. 27 settembre 2005, n. 34652, Mbaye, rv. 232.501.

²⁴ Cass. Sez. II Pen. 14 dicembre 2000, n. 13031, Ndong, in *Riv. pen.*, 2001, 161 in ordine al delitto di cui all'art. 474 c.p.

²⁵ Per riferimenti al consumatore mediamente diligente nel reato di cui all'art. 517 c.p. v. per

Se così è – tentando di completare, da par nostro, il ragionamento inespresso dalla Cassazione in punto di oggettività giuridica – la nuova figura criminosa, diversamente dal «traltazio» art. 517 c.p.²⁶, non mette al riparo l'ordine economico dagli inganni dei consumatori ma protegge direttamente i diritti di esclusiva industriale del titolare nella prospettiva della tutela dell'economia pubblica²⁷. La tutela è insomma qui orientata verso gli «interessi economici dei produttori titolati» – come attesta il *dictum* in commento – i quali sono danneggiati *in primis* dalle condotte incriminate non solo in termini commerciali ma anche di perdita di stima e considerazione nel mercato (agroalimentare) di riferimento; per loro tramite, la norma tutela, poi, gli stessi prodotti titolati costituenti il *Made in Italy* agroalimentare. Il che equivale ad annettere una dimensione assiologia della fattispecie che abbraccia la comunità dei produttori locali, trattandosi di prodotti che costituiscono espressione della cultura tradizionale dei siti di provenienza.

Ciò non toglie, naturalmente, che le sanzionate condotte alterative e contraffattive non provochino anche un danno risarcibile (art. 185 c.p. e 74 c.p.p.) nei confronti dei consumatori, in quanto soggetti acquirenti di prodotti agroalimentari di pregio e qualità inferiore rispetto a quanto in apparenza rappresentato con le contraffatte o alterate indicazioni geografiche o denominazioni di origine²⁸.

3. *Presupposto e oggetto materiale del reato: indicazioni geografiche e denominazioni di origine titolate.* L'oggetto materiale delle condotte incriminate è costituito dalle *indicazioni geografiche* e dalle *denominazioni di origine di prodotti agroalimentari*, la cui qualità è connessa in modo rilevante all'ambiente geografico nel quale sono coltivati, trasformati o elaborati²⁹.

Per «*prodotti agroalimentari*» devono intendersi i prodotti dell'agricoltura destinati all'alimentazione umana³⁰. Sono dunque esclusi dall'ambito di applica-

tutti Cass. Sez. III Pen. 8 luglio 2013, n. 28905, Staiano ed a., rv. 256.421.

²⁶ Così già Cass. Sez. VI Pen. 5 luglio 1989, n. 9584, Fontanini, rv. 181.767, sull'oggetto giuridico dell'art. 517 c.p.

²⁷ F. CINGARI, *Commento all'art. 15*, cit., 628.

²⁸ A. D'ANDREA, *op. cit.*, 932.

²⁹ A. CISTERNA - A. LARUSSA, *I delitti di falso*, Padova, 2011, 80.

³⁰ Potendosi qui reimpiegare la definizione «giurisprudenziale» datane dal T.A.R. Lazio - Roma, Sez. II *ter* 17 luglio 2013, n. 7195, Chefaro Pharma Itala s.r.l. c. Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, in *Riv. dir. alim.*, 2013, n. 3, 43, con nota di F. ALBISINNI, *Prodotti*

zione di questo (speciale) titolo di reato gli alimenti e le bevande che costituiscono prodotti *industriali*, i quali ricadono nell'originario perimetro dell'art. 517 *bis*, comma 1, c.p.³¹, peraltro a questi fini ritenuto da certa dottrina fattispecie autonoma e non circostanza aggravante³².

Più in generale, non rientrano sotto l'ombrello punitivo del nuovo art. 517 *quater* c.p. – norma *speciale* (per aggiunta) rispetto all'oggetto materiale dei vicini artt. 517 e 517 *bis*, comma 1, c.p.³³ – i prodotti agroalimentari *generic* del tutto sprovvisti di privativa oppure quei prodotti alimentari «*le cui specificità sono protette dalle norme vigenti*» (ad es. le STG - specialità tradizionali garantite) ma a diverso titolo delle DOP o IGP. Ciò in quanto l'art. 517 *quater* c.p. ha «ritagliato», inglobandola al proprio interno, solo parte dell'oggetto materiale già tipizzato in seno all'art. 517 *bis*, comma 1, c.p. [«(...) *la cui denominazione di origine o geografica (...) sono protette dalle norme vigenti*»], il cui ambito applicativo residuale [limitatamente alla previsione «(...) *le cui specificità sono protette dalle norme vigenti*»] va individuato *per differentiam*, siccome «eroso» dalla norma penale (successiva) speciale.

Queste precisazioni non sono tautologiche, perché spesso nella prassi applicativa si ingenerano confusioni foriere di errate imputazioni: in tal

alimentari o agroalimentari? Il T.A.R. del Lazio, giudice del mercato e law maker, smentisce il MIPAAF e l'AGCM: per i giudici amministrativi tale indicazione, ex se riguardata, costituisce un sottoinsieme della più ampia locuzione «prodotto alimentare» (o «alimento» ai sensi del regolamento CE n. 178/2002 del 28 gennaio 2002) che, in assenza di diversa specificazione o precisazione, comprende anche il prodotto «agroalimentare»; non è invece sostenibile l'affermazione speculare, ovvero che tutti i prodotti dell'attività agricola sono necessariamente anche prodotti alimentari.

³¹ D. SANGIORGIO - L. MUSSO, *La tutela penal-industriale dopo la riforma del 2009*, in *Corr. merito (Le rassegne)*, 2011, n. 2, 41; P. GUALTIERI, *Sub art. 517 quater c.p.*, in E. DOLCINI - G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*, tomo II, Milano, 2015, 2575.

³² Posto che alimenti e bevande non possono essere considerati «opere dell'ingegno o prodotti industriali» (art. 517 c.p.), sarebbe un'incongruenza considerare l'art. 517 *bis*, comma 1, una circostanza dell'art. 517 c.p.: di qui la predicata natura autonoma, fatta derivare sia dai differenti presupposti delle denominazioni DOP e IGT, sia dal differente oggetto materiale della condotta: così G. RUGGIERO, *Circostanza aggravante (art. 517 bis)*, in A. CADOPPI - S. CANESTRARI - A. MANNA - M. PAPA (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, cit., 918; F. PESCE, *L'aggravante del fatto avente ad oggetto alimenti o bevande*, in G. FORNASARI (a cura di), *Delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio*, cit., 336-337. *Contra* Cass. Sez. III Pen. 13 maggio 2009, n. 20125, cit. che, in parte motiva, parla espressamente di aggravante.

³³ Così M. LOMBARDO, *op. cit.*, 625, rispetto alla sola disposizione dell'art. 517 *quater*, comma 2, c.p., le cui ipotesi - prima dell'entrata in vigore del nuovo delitto - erano riconducibili all'art. 517 c.p. oppure, nel caso in cui l'indicazione o denominazione falsa riguardasse la provenienza dall'Italia, all'art. 4, comma 49, della l. 24 dicembre 2003, n. 350, che comunque rinvia all'art. 517 c.p.

senso è paradigmatico il caso tratto dalla sentenza qui annotata, relativo ad un'ipotesi di detenzione per la messa in commercio di bottiglie di vino (nella specie denominato «Jairo Vino del Lago») pacificamente prive di IGP e DOP eppure fatte oggetto di contestazione (principale) *ex art. 517 quater c.p.* per effetto di etichette contrarie al vero attestanti la presenza di vitigni (corvina, croatina e rondinella) utilizzati in vini DOC.

La Suprema Corte ha giustamente escluso la contestata violazione dell'art. 517 *quater c.p.* riqualificando il fatto come tentata frode in commercio (contestata in subordine)³⁴: ha spiegato come non si versi, in questo caso, in un'ipotesi di riproduzione o imitazione di una denominazione di origine o di un'indicazione geografica protette, «posto che il nome del vino sequestrato non è protetto da alcuna privativa e non reca la menzione di prodotti con denominazione di origine o indicazione geografica protetta». Né – bene ha chiarito la Corte regolatrice – poteva essere la fallace indicazione della presenza dei vitigni a consentire di ravvisare la contraffazione o alterazione di denominazione di origine o indicazione di origine protette, «non essendo i vitigni l'oggetto della protezione, bensì i vini prodotti mediante l'impiego degli stessi» (e nel rispetto dei disciplinari di produzione)³⁵.

La vicenda di specie dimostra esemplificativamente che (già) l'astratta dimensione del fatto-reato, quale descritto dalla norma incriminatrice in disamina, suppone il rigoroso ancoraggio ai corrispondenti *elementi normativi* che definiscono le denominazioni di origine e le indicazioni protette³⁶. Ciò in quanto si versa in un'ipotesi di scuola in cui la nor-

³⁴ Ai fini del *fumus* del ravvisato reato di tentata frode in commercio la Cassazione ha ritenuto irrilevante - nella specie - la mancata effettuazione di analisi chimico-fisiche, ben potendosi nella fase delle indagini preliminari desumere i gravi indizi di responsabilità in ordine alle caratteristiche di provenienza di un prodotto dalle sole fallaci indicazioni ricavabili dalle etichette apposte sulle bottiglie in sequestro: per approfondimenti processuali su questa parte della sentenza in commento si fa rinvio al contributo, di prossima pubblicazione in questa Riv., A. NATALINI, *Indagine e prova delle frodi agroalimentari: specificità dei percorsi investigativo-processuali del P.M. specializzato* (titolo provvisorio).

³⁵ Il caso è identico a quello del venditore che, richiesto del prosciutto di Parma, consegna all'acquirente del prosciutto comune: qui non scatta l'incriminazione *ex art. 517 quater c.p.* perché non c'è alcuna contraffazione di DOP ma semplicemente consegna di *aliud pro alio*, per cui il commerciante risponderà solo del reato di cui all'art. 515, comma 1, c.p., aggravato dall'art. 517 *bis c.p.*

³⁶ Al di fuori del cui ambito - si ribadisce - si riespande l'operatività (residuale) dell'art. 517 *bis*, comma 1, c.p.

ma penale richiamante è incompleta senza l'integrazione extrapenale perché descrive un fatto che già *in astratto* – cioè a prescindere dai riferimenti al caso concreto – non appare definibile³⁷. Di qui il necessario rinvio (*mobile*) alle corrispondenti discipline extrapenali di rango sovranazionale per individuare esattamente l'oggetto materiale del reato.

Va brevemente ricordato che l'Unione europea, al fine di offrire ai consumatori una corretta informazione sulla qualità dei prodotti agroalimentari acquistati, garantendo al contempo i produttori da pratiche concorrenziali scorrette, a partire dal 1992³⁸ ha adottato un sistema volontario di protezione che consente ai produttori interessati di salvaguardare determinate denominazioni e indicazioni attraverso la loro *registrazione* e l'ottenimento dei relativi diritti.

A seguito dell'entrata in vigore degli strumenti di protezione europei (DOP – denominazione di origine protetta; IGP – indicazione geografica protetta), i sistemi di certificazione nazionali della qualità dei prodotti agroalimentari (IGT – indicazione geografica tipica; DOC – denominazione di origine controllata; DOCG – denominazione di origine controllata e garantita) sono stati utilizzati esclusivamente per distinguere i vini di qualità³⁹.

Attualmente la disciplina eurounitaria di riferimento è dettata dal regolamento (UE) 1151/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 21

³⁷ In generale, sulle problematiche che attengono alla funzione svolta dall'elemento normativo della fattispecie criminosa, in quanto strumento di richiamo della norma extrapenale, v. per tutti D. BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose*, cit., 23, che prospetta due differenti ed antagonistiche situazioni, correlate ai due momenti di emersione del fatto di reato (reato in *astratto* e reato in *concreto*), a seconda che - come nel caso di specie - la legge diversa da quella penale serva «per *integrare* un dato astratto della fattispecie criminosa, mancante o dai contorni poco definiti», ovvero essa «irrompa su un fatto già interamente definito dalla norma penale e, dunque risponda alla “convocazione” come semplice strumento di “concretizzazione” della norma stessa».

³⁸ Regolamento (CEE) n. 2081/1992 del Consiglio del 14 luglio 1992, in *G.U.C.E.* L 208 del 24 luglio 1992, 8 ss.

³⁹ L'acronimo DOC indica vini di qualità originari di zone limitate richiamate nel nome del vino: le caratteristiche enochimiche (estratto secco, acidità totale, ecc.) ed organolettiche (colore, odore, sapore) devono rispettare i requisiti fissati dai disciplinari di produzione (es. Sangiovese di Romagna). La sigla DOCG indica il particolare pregio qualitativo di alcuni vini DOC di notorietà nazionale ed internazionale: per tale certificazione sono richiesti requisiti quali l'imbottigliamento nella zona di produzione e in recipienti di capacità inferiore a cinque litri (es. Chianti). Ad un livello inferiore ai vini DOCG e DOC si posizionano infine i vini a IGT che sono vini da tavola di qualità prodotti in aree generalmente ampie aventi requisiti meno

novembre 2012 sui regimi di qualità dei prodotti agricoli e alimentari⁴⁰, il cui art. 5 reca le seguenti definizioni, rilevanti a fini etero-integrativi: - «*denominazione di origine*» è un nome che identifica un prodotto originario di un luogo, regione o, in casi eccezionali, di un paese determinati la cui qualità o le cui caratteristiche sono dovute essenzialmente o esclusivamente ad un particolare ambiente geografico ed ai suoi intrinseci fattori naturali e umani e le cui fasi di produzione si svolgono nella zona geografica delimitata (art. 5, par. 1);

- «*indicazioni geografiche*» è un nome che identifica un prodotto originario di un determinato luogo, regione o paese; alla cui origine geografica sono essenzialmente attribuibili una data qualità, la reputazione o altre caratteristiche e la cui produzione si svolge per almeno una delle sue fasi nella zona geografica delimitata (art. 5, par. 2).

In breve: la DOP è applicata a produzioni in cui l'intero ciclo produttivo, dalla produzione della materia prima all'ottenimento del prodotto finito, è localizzato all'interno di un'area geografica ben definita e quindi non riconducibile al di fuori di essa; la IGP attiene a quei prodotti finiti che presentano una caratterizzazione geografica in termini di qualità legata anche ad una sola fase del ciclo produttivo, senza che l'intero processo produttivo debba necessariamente avvenire all'interno di un'area geografica ben definita⁴¹.

Il *presupposto* comune delle condotte incriminate a questo titolo di reato è che le indicazioni geografiche o le denominazioni di origine siano

restrittivi di quelli richiesti per i vini DOC.

⁴⁰ In *G.U.U.E.* L. 343 del 14 dicembre 2012, che ha abrogato il precedente regolamento (CE) n. 510/2006 del Consiglio del 20 marzo 2006, in *G.U.U.E.* L. 93 del 31 marzo 2006, 12 ss.; quest'ultimo regolamento ha abrogato, a sua volta, la primigenia disciplina in materia rendendo più snella la procedura di riconoscimento delle indicazioni geografiche con un'abbreviazione dei tempi per le opposizioni e con un maggiore coordinamento tra istituzioni nazionali e comunitarie. Tra le maggiori novità per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 12 del citato regolamento 1151/2012, l'obbligatorietà dell'utilizzo dei loghi DOP ed IGP sulle etichette dei prodotti agroalimentari recanti nomi protetti quali IG sotto la disciplina europea; fino al 3 gennaio 2016, era consentito agli operatori di indicare la dizione DOP o IGP in alternativa (o congiuntamente) all'uso dei loghi europei: cfr. N. COPPOLA, *Dal 4 gennaio 2016 diventa obbligatoria l'apposizione dei loghi DOP ed IGP sulle etichette*, in *Alimenta*, n. 2015, n. 11-12, 229; più in generale, sulle modifiche apportate dal vigente regolamento v. F. ARFINI, *Il nuovo Pacchetto Qualità: uno strumento (potenziale) a supporto delle politiche sviluppo rurale*, in *Agriregionieuropa*, dicembre 2013; in precedenza v. F. CATANZARO - F. LICCIARDO, *La riforma del regolamento (CEE) 2081/92 sulla protezione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni di origine*, *ivi*, giugno 2006.

⁴¹ L.G. UBERTAZZI, *Commentario breve alle leggi su proprietà industriale e concorrenza*, Padova, 2007, 1029.

titolate cioè protette da privativa (esistente prima del fatto concreto)⁴²: come ricorda anche la sentenza in commento – subito dopo aver fatto riferimento alla tutela degli «interessi economici dei produttori *titolati*» – la punibilità è espressamente condizionata (art. 517 *quater*, comma 4, c.p.⁴³) all'osservanza delle «*norme delle leggi interne, dei regolamenti comunitari e delle convenzioni internazionali in materia*»⁴⁴.

Ora, al di là della disputa dottrinarica sulla natura giuridica di questa previsione – integrante per taluni un presupposto della condotta; per altri una condizione obiettiva di punibilità⁴⁵ – in ogni caso si tratta di una *pre-condizione* (esplicita) di fattispecie (di cui il reo deve avere consapevolezza: v. *postea* § 6) gravida di conseguenze in punto di disciplina. Anzitutto, in prospettiva dibattimentale, questa clausola impone il raggiungimento della prova (non solo del fatto-reato ma prima ancora) del rispetto dei requisiti di esistenza e validità del titolo di privativa, incombenza sul P.M. (e, quindi, sulla polizia giudiziaria che intenda procedere d'iniziativa ad assicurare le fonti di prova: art. 348, comma 3, c.p.p.): ai fini di una corretta imputazione *ex* art. 517 *quater* c.p., previa consultazione del registro delle denominazioni di origine e delle indicazioni protette istituito ai sensi del cit. regolamento (UE) n. 1151/2012, il magistrato inquirente deve perciò fornire prova documentale *ex* art. 234 c.p.p. dell'avvenuta registrazione del titolo; inoltre deve acquisire il correlato disciplinare di produzione ed esperire ogni altra forma di approfondimento necessaria presso i Consorzi di tutela interessati⁴⁶.

⁴² Quando avviene l'integrazione, la norma extrapenale si fonde con quella penale *in un solo corpo* e, dunque, la fattispecie criminosa sarà completata dalla collaborazione di entrambe le fonti, quella penale e quella extrapenale, con la conseguenza che anche quest'ultima dovrà sottostare alle regole che governano le fonti penali, in particolare determinatezza e previgenza rispetto al fatto concreto: così D. BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose*, cit., 23.

⁴³ Previsione identica a quelle di cui agli artt. 473, comma 3, e 474, comma 3, c.p. per i marchi, i brevetti, i disegni e i modelli dei prodotti industriali, nonché a quella contenuta nell'ultimo comma dell'art. 517 *ter* c.p.

⁴⁴ In quest'ultimo caso, soltanto se siano state ratificate e rese esecutive nell'ordinamento italiano.

⁴⁵ Per questa tesi A. D'ANDREA, *Contraffazione di indicazioni geografiche*, cit., 934; *contra* M. LOMBARDO, *op. cit.*, 622, secondo cui trattasi di presupposto perché deve necessariamente precedere le condotte scolpite dalla norma incriminatrice.

⁴⁶ Gli elenchi aggiornati dei Consorzi di tutela - suddivisi per ciascun comparto - relativi ai prodotti DOP e IGP indicati ai sensi dell'art. 14 della legge n. 526/1999 sono liberamente scaricabili dal sito del Ministero delle politiche, alimentari e forestali www.politicheagricole.it, come pure i disciplinari di produzione (selezionabili mediante filtri di ricerca per categoria, tipologia merceologica, zona di produzione), che sono consultabili dal sito www.dop-igh.eu.

La richiesta osservanza alle disposizioni di legge implica, poi, l'esclusione dall'orbita dell'incriminazione *de qua* di quelle denominazioni ormai prive di tutela specifica perché, ai sensi dell'art. 6 del citato regolamento n. 1151/2012, divenute *generiche* e quindi non più *registrabili*, dandosi luogo in questo caso ad un fenomeno (simile a quello della *volgarizzazione* del marchio in ambito industriale⁴⁷) che si verifica quando il nome di un prodotto agricolo o alimentare, pur collegato col nome del luogo o della regione in cui il prodotto stesso è stato inizialmente ottenuto e commercializzato, è divenuto nel linguaggio corrente il nome comune di un prodotto agricolo o alimentare⁴⁸. Di conseguenza, laddove la contraffazione o l'alterazione abbia ad oggetto una denominazione *generica* di alimento, quantunque evocativa di altra origine protetta (come ad es. la denominazione «balsamico»⁴⁹), non è ravvisabile il reato in esame⁵⁰. In definitiva la disposizione dell'art. 517 *quater*, comma 4, c.p., oltre a porre precisi oneri processuali, delimita l'esatto ambito di operatività della norma, escludendola nelle ipotesi di uso ingannevole di indicazioni geografiche o denominazioni di origine non (più) riconosciute nell'ordinamento interno e internazionale, rispetto alle quali residua la tutela

⁴⁷ Sull'irrelevanza della pretesa volgarizzazione del marchio Emmental ai fini del reato di frode in commercio, v. Cass. Sez. III Pen. 12 maggio 1997, n. 4375, Stopponi, rv. 208.273; v. altresì Id. 4 febbraio 2003, n. 5147, Vinciguerra, rv. 223.539, secondo cui configura il reato di cui all'art. 515 c.p. la consegna ad un acquirente di un formaggio diverso per marca da quello richiesto, atteso che la volgarizzazione del marchio, implicante l'attribuzione della unica denominazione a tutti i formaggi simili, anche se prodotti da altre ditte, può dirsi avvenuta solo allorché la società predominante produca un solo tipo di prodotto. (Fattispecie relativa a consegna di formaggio diverso da quello «Auricchio» richiesto, nella quale la Corte ha precisato come la società in questione producesse più tipi del provolone in questione, dolce, piccante, semipiccante, così che dovevasi escludere che nell'uso corrente con la denominazione «provolone Auricchio» si indicasse un solo e specifico tipo di formaggio).

⁴⁸ Per determinare se una denominazione sia divenuta generica o meno, si tiene conto di tutti i fattori, in particolare: 1) della situazione esistente nello Stato membro in cui il nome ha la sua origine e nelle zone di consumo; 2) della situazione esistente in altri Stati membri; 3) delle pertinenti legislazioni nazionali o comunitarie.

⁴⁹ Caso tratto da Cass. Sez. III Pen. 1° giugno 2012, n. 21279, P.M. in proc. Giacobazzi, rv. 252.913, ove si precisa che la protezione comunitaria è conferita alla sola denominazione composta «Aceto Balsamico di Modena», di talché il termine «balsamico bianco» può essere liberamente usato a condizione che siano, in concreto, rispettate le norme applicabili nell'ordinamento giuridico comunitario e, in particolare, in modo tale da non indurre in errore il consumatore».

⁵⁰ Secondo Cass. Sez. III Pen. 1° giugno 2012, n. 21279, cit., neppure i reati di frode nell'esercizio del commercio o di vendita di prodotti industriali con segni mendaci, poiché «l'uso di una denominazione generica di alimento, quantunque evocativa di altra di origine protetta, non è di per sé idonea a configurare la consegna di *aliud pro alio* o il carattere ingannevole del nome, marchio o segno distintivo».

extrapenale offerta dagli artt. 29 e 30, d.lgs. n. 30/2005⁵¹, a meno di non poter contestare, residualmente, il reato previsto dall'art. 517 c.p.⁵².

4. *Segue: marchi di origine registrati e concorso con i reati di cui agli artt. 473 e 474 c.p.* La seconda massima estraibile dalla sentenza annotata è di particolare rilievo laddove sancisce che, per la sussistenza del reato di contraffazione di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei prodotti agroalimentari, «non è richiesto che anche l'origine dei prodotti stessi sia tutelata, ai sensi dell'art. 11, d.lgs. n. 30/2005 (codice della proprietà industriale), attraverso la registrazione di un marchio collettivo, la cui contraffazione potrà, dunque, integrare anche i reati di cui agli artt. 473 o 474 c.p., attesa la diversità dei beni giuridici tutelati e la mancata previsione nell'art. 517 *quater* c.p. di clausole di riserva». Per comprendere questo *inedito* principio di diritto⁵³ – davvero interessante perché esplicita per la prima volta il concorso formale tra il reato in disamina e quelli di cui agli artt. 473 e 474 c.p., escludendo l'assorbimento nel solco di un vecchio precedente di legittimità⁵⁴ – occorre aver chiaro un aspetto tecnico: le tipicità DOP e IGP, pur essendo *protette* ai sensi degli artt. 29 e 30, d.lgs. n. 30/2005⁵⁵ come veri e propri diritti di esclusiva industriale⁵⁶, non possono essere *brevettate* o *registrate* come marchi perché non rappresentano specificamente un segno distintivo

⁵¹ Così M. LOMBARDO, *op. cit.*, 624.

⁵² Nei soli casi di messa in vendita o altrimenti in circolazione: P. GUALTIERI, *Sub art. 517 quater c.p.*, cit., 2575; *contra* A. MADEO, *Lotta alla contraffazione: modifiche agli artt. 473 e 474 c.p. e nuovi delitti*, cit., 17.

⁵³ Tratto testualmente da R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Sui prodotti agroalimentari garanzia più ampia*, cit., XXXVI.

⁵⁴ In passato, per il concorso tra l'art. 473 c.p. e l'art. 9, l. 10 aprile 1954, n. 125, v. Cass. Sez. V Pen. 12 aprile 1995, n. 3999, Viano, rv. 201.312: «L'art. 473 c.p. sanziona la contraffazione o l'alterazione dei marchi dei prodotti industriali, mentre l'art. 9, comma 2, della legge n. 125/1954 (riguardante la tutela delle denominazioni di origine e tipiche dei formaggi) punisce l'uso di marchi contraffatti. Conseguentemente, non può configurarsi l'assorbimento della seconda figura criminosa nella prima, qualificata inoltre dal dolo specifico, ma il concorso tra le stesse. (Fattispecie relativa all'uso della denominazione d'origine "Castelmagno", alterata "Castelmann", su carte di commercio, involucri di prodotti lattiero-caseari e mezzi pubblicitari)».

⁵⁵ «Art. 29, d.lgs. n. 30/2005. Sono protette le indicazioni geografiche e le denominazioni di origine che identificano un paese, una regione o una località, quando siano adottate per designare un prodotto che ne è originario e le cui qualità, reputazione o caratteristiche sono dovute esclusivamente o essenzialmente all'ambiente geografico d'origine, comprensivo dei fattori naturali, umani e di tradizione».

⁵⁶ Così F. CINGARI, *Commento agli artt. 15, 16 e 17 della legge 23 luglio 2009, n. 99*, cit., 628.

legato ad una specifica azienda produttrice, ma si limitano ad indicare una particolare caratteristica qualitativa del prodotto legata alla sua origine geografica e/o a determinati procedimenti. Pertanto la loro appropriabilità si risolve nei limiti dell'indicazione descrittiva⁵⁷, essendo «indubbio che il nome di una località può essere usato da tutti coloro che svolgono attività economica all'interno della circoscrizione compendiativa da quel nome»⁵⁸.

Nondimeno molte denominazioni protette sono spesso «accompagnate» dai relativi *marchi* di origine del prodotto, per evidenti ragioni industriali⁵⁹. Infatti, la prassi delle relazioni commerciali evidenzia l'esigenza degli operatori (alimentari nella specie) di raggiungere risultati diversificati e complementari anche con l'utilizzazione congiunta di vari segni distintivi⁶⁰: difatti un produttore di vino piuttosto che di alimenti «certamente si giova dell'utilizzazione plurima e contestuale di una denominazione di origine, di un marchio collettivo o di un marchio individuale, traendo vantaggi in termini di garanzia pubblica di origine e qualità, di garanzia di appartenenza ad una collettività di operatori dotati di un certo *standard*, di distinzione nel mercato anche a titolo personale»⁶¹.

⁵⁷ Secondo L. SORDELLI, *Marchio e «secondary meaning»*, Milano, 1979, 216, «i nomi generici e comuni (o i nomi di luogo), nel loro significato primario, non solo appartengono a tutti, ma si pongono in rapporto con la cosa secondo l'uso sociale e servono a designare cose generiche o località e come tali sono inappropriabili, poiché sfuggono al potere di un singolo e comunque non sono idonei a compiere quella funzione differenziatrice che invece è tipica per i segni distintivi».

⁵⁸ Così A. GERMANÒ, *Il marchio geografico nel settore agricolo*, in *Dir. agr.*, 1994, 338; Id., *Situazioni giuridiche protette con riguardo alla localizzazione geografica della produzione: il marchio geografico ed il marchio regionale di qualità*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1996, 662. In argomento v. altresì S. MASINI, *Corso diritto alimentare*, Milano, 2015, 250, nonché i riferimenti contenuti negli studi di E. ROOK BASILE, *Marchi e certificazione dei prodotti agricoli ed agroalimentari tra disciplina della produzione e quella del mercato*, in *Dir. agr.*, 1997, 33; Id., *La regolazione dell'origine e della provenienza nel mercato globale*, in M. GOLDONI - E. SIRSI (a cura di), *Il ruolo del diritto nella valorizzazione e nella produzione dei prodotti alimentari* (Atti del convegno Pisa, 1-2 luglio 2011), Milano, 2011, 76.

⁵⁹ Anche nel mercato dei prodotti alimentari il valore si costruisce nel corso di processi di lungo periodo con investimenti nella comunicazione, in beni definibili, cioè, come *immateriali* e destinati ad operare come collettori di clientela. In sostanza, a livello delle informazioni trasmesse con il marchio in ordine ai prodotti alimentari, l'effetto di rassicurazione si esaurisce nel riconoscimento della provenienza da un determinato nucleo imprenditoriale - non nel senso della materialità della fabbricazione ma della responsabilità del produttore - senza che possa avere necessario rilievo né la funzione di garanzia di qualità né la funzione di attrazione intercorrente con il territorio di origine: in termini S. MASINI, *Corso di diritto alimentare*, cit., 239-240.

⁶⁰ In termini S. MASINI, *Corso di diritto alimentare*, cit., 236, cui si rinvia per approfondimenti sulle norme in materia di segni distintivi dei prodotti alimentari.

⁶¹ Così P. MASI, *Il marchio collettivo*, in G. MARASÀ - P. MASI - G. OLIVIERI - P. SPADA - M.S.

Orbene, se questi marchi che (eventualmente) accompagnano i prodotti a DOP o IGP sono *registrati* – statuisce oggi la Suprema Corte – è ipotizzabile il concorso con i reati di contraffazione, alterazione o uso di marchi (art. 473 c.p.) o di introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi (art. 474 c.p.)⁶².

Esemplificando: se un commerciante vende una confezione di prosciutto anonimo sulla quale è riportata la dicitura «Prosciutto di Parma», risponde del reato di cui all'art. 517 *quater* c.p.⁶³.

Se invece vende una coscia di prosciutto anonimo col noto marchio a fuoco del «Prosciutto di Parma» contraffatto, risponde sia del reato di cui all'art. 517 *quater* c.p. che di quello di cui all'art. 474 c.p.⁶⁴.

5. *Soggetto attivo e condotte incriminate: le fattispecie creative e commerciali.* Passando ora alle condotte incriminate, l'art. 517 *quater* c.p. tipizza, nei primi due commi, due distinte fattispecie, ciascuna delle quali a loro volta è articolata in note verbali alternative.

L'indicazione normativa riportata nell'ultimo capoverso, testualmente declinata al plurale («*delitti*») nel richiamo ai due precedenti commi, è indiziante verso la natura *autonoma* dei due reati, non a caso differenziati anche in termini di coefficiente psicologico (v. *postea* § 6).

In entrambi i casi trattasi di reato *comune*: l'utilizzo del termine «*chiunque*» denota la chiara volontà politico-criminale di precludere ogni possibile vuoto di tutela prescindendo da particolari posizioni soggettive o

SPOLIDORO - M. STELLA RICHTER (a cura di), *Commento tematico della legge marchi*, Torino, 1998, 91.

⁶² La Cassazione, a ben vedere, fa riferimento ai soli marchi collettivi, tuttavia non v'è ragione per non estendere il principio di diritto in riferimento a qualunque tipologia di marchi, anche individuali. Sui marchi collettivi privati - previsti, in deroga al divieto d'uso dei segni che possono servire a designare la provenienza geografica, per garantire l'origine, la natura o la qualità di prodotti - v. L. QUATTRINI, *Marchi collettivi, di garanzia e di certificazione*, in *Riv. dir. ind.*, 1992, I, 126; V. DI CATALDO, *I segni distintivi*, Milano, 1993; P. MASI, *Il marchio collettivo*, cit., 71.

⁶³ Nonché di frode in commercio, alla stregua di Cass. Sez. III Pen. 13 maggio 2009, n. 20125, cit., che - in una vicenda relativa alla vendita di formaggio indicato come «Grana padano» ma non proveniente dal consorzio e privo delle caratteristiche del prodotto DOP - ha ritenuto corretta la configurabilità degli artt. 515 e 517 c.p., entrambi aggravati *ex art.* 517 *bis* c.p., in ragione dei diversi beni giuridici protetti: la correttezza e lealtà commerciale (art. 515 c.p.) e l'ordine economico contro gli inganni al consumatore (art. 517 c.p.). In dottrina v. F. PESCE, *Contraffazione di indicazioni geografiche*, cit., 355-356, secondo cui il reato di cui all'art. 517 *quater* c.p. può concorrere col reato di frode in commercio ed anche con il reato di truffa.

⁶⁴ Nonché, anche in questo caso, di frode in commercio: v. nt. precedente.

qualifiche rivestite dal reo. Ciononostante, l'ipotesi più plausibile nella realtà vede, in concreto, nelle figure del *produttore* (comma 1) e del *commerciante* (comma 2) i soggetti attivi preferenziali⁶⁵; tra i primi si possono includere i soggetti aderenti ai vari Consorzi di tutela, laddove non rispettino le norme previste dai rispettivi disciplinari di produzione⁶⁶.

Concorsualmente, sussistendone i presupposti, può ipotizzarsi una corresponsabilità (tendenzialmente omissiva) *ex art.* 110 c.p. in capo ai soggetti appartenenti agli organismi privati autorizzati preposti all'attività di controllo e vigilanza sulle denominazioni protette ai sensi dell'art. 53 della l. 24 aprile 1998, n. 128⁶⁷, a fronte di illeciti (materialmente) commessi dai consorziati.

La *rubrica legis* si riferisce, propriamente, solo alla prima incriminazione, che al primo comma punisce due distinte condotte direttamente lesive del bene giuridico protetto e riferite alla fase creativa dei prodotti⁶⁸: la *contraffazione* e l'*alterazione* delle indicazioni geografiche e delle denominazioni di prodotti agroalimentari titolati.

Secondo la dottrina è (solo) con questa (prima) incriminazione che il legislatore del 2009 ha colmato il vuoto di tutela a protezione della provenienza e della qualità dei prodotti agroalimentari: infatti poiché – come già detto (v. *retro* § 4) – le denominazioni di origine e le indicazioni geografiche tecnicamente non sono né marchi né altri segni distintivi, la loro contraffazione non poteva essere sanzionata ai sensi dell'art. 473 c.p., a meno di non incorrere in un'ipotesi – vietata – di analogia *in malam partem*⁶⁹. Dunque l'art. 517 *quater*, comma 1, c.p., nel coniare una nuova ipotesi di reato, ha dato più incisiva attuazione alle previsioni degli artt. 29 e 30, d.lgs. n. 30/2005, il primo dei quali protegge le indicazioni geografiche e le denominazioni di origine, il secondo sancisce il

⁶⁵ A. D'ANDREA, *Contraffazione di indicazioni geografiche*, cit., 930-931; F. PESCE, *Contraffazione di indicazioni geografiche*, cit., 351.

⁶⁶ Cfr. art. 7 (*Disciplinare*) del citato regolamento (UE) n. 1151/2012. In dottrina v. da ultimo D. CORTASSA, *Il rispetto del disciplinare da parte del rivenditore* (nota a Giudice di pace di Asti 29 febbraio 2016, n. 161/2016), in *Riv. dir. alim.*, 2016, 28 s.

⁶⁷ Recante «Controlli e vigilanza sulle denominazioni protette e sulle attestazioni di specificità», come sostituito dall'art. 14 della l. 21 dicembre 1999, n. 526, in *G.U.* n. 13 del 18 gennaio 2000 - Supplemento ordinario n. 15.

⁶⁸ Così A. D'ANDREA, *op. cit.*, 932.

⁶⁹ A. MADEO, *Lotta alla contraffazione*, cit., 17; G. FIANDACA - E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. I, Bologna, 2012, 685.

divieto di uso ingannevole o falso di tali indicazioni geografiche, la cui inosservanza – fino al 2009 – era sanzionata solo in via amministrativa ai sensi dell'art. 127, comma 2, del d.lgs. n. 30/2005⁷⁰.

Passando all'analisi delle singole condotte punite dal primo comma, la *contraffazione* consiste nell'abusiva riproduzione integrale delle DOP o IGP ovvero nella loro manipolazione integrale⁷¹, determinando una confondibilità totale del prodotto rispetto a quello genuino⁷².

L'*alterazione* – nota modale meno pervasiva, tratta da altre fattispecie codicistiche⁷³ ed inserita nel corso dell'*iter* parlamentare – consiste invece in una modificazione parziale o nell'imitazione fraudolenta con capacità ingannatoria delle indicazioni geografiche o delle denominazioni di origine attraverso l'eliminazione o l'aggiunta di elementi costitutivi marginali.

Quanto alla fattispecie criminosa del secondo comma, essa sanziona diverse condotte afferenti la successiva fase di commercializzazione del prodotto ingannevole; essendo note verbali *alternative*, la loro eventuale contestuale realizzazione non dà vita ad una pluralità di reati, bensì ad un'unica violazione della norma incriminatrice:

- l'*introduzione nel territorio dello Stato*, che si sostanzia nell'*importazione*⁷⁴;

⁷⁰ A. MADEO, *Lotta alla contraffazione*, cit., 18. Tale norma punisce, con una sanzione amministrativa pecuniaria, l'apposizione su un oggetto di parole o indicazioni non corrispondenti al vero, tendenti a far credere che quello sia protetto da topografia.

⁷¹ È DOP es. la denominazione «Mozzarella di bufala campana» ma non la denominazione «Mozzarella di bufala», che può contraddistinguere legittimamente prodotti non DOP.

⁷² Secondo Cass. Sez. V Pen. 2 dicembre 2004, n. 46833, D'Eustacchio, in *Giur. it.*, 2005, 1697, con nota di A.F. MORONE, *Contraffazione di marchio ed oggetto della tutela penale*, in seno all'art. 473 c.p. tale valutazione deve essere condotta «sulla base di un esame *sintetico*, che tenga conto degli elementi di similitudine e di quelli distintivi, ma soprattutto dell'impressione di insieme e della specifica categoria di consumatori cui il prodotto è destinato».

⁷³ Ad esempio in seno all'art. 473, comma 2, c.p., del pari novellato, per esprimere la modificazione parziale di un marchio genuino, ottenuta mediante l'eliminazione o l'aggiunta di elementi costitutivi marginali; oppure, in materia di falsi materiali, nell'ambito degli artt. 476, comma 1, e 477, comma 1, c.p., ove analogamente indica la modifica di un documento preesistente genuino, mediante l'aggiunta, sostituzione o soppressione di alcune parti costitutive. Di recente è stato mutuato anche nell'art. 495 *ter* c.p. per punire le condotte (a forma libera) di «alterazione» di parti del corpo a fini identificativi: per un'esegesi sul punto v. A. NATALINI, *Le altre modifiche al codice penale: falsità personali, omicidio volontario aggravato ed attenuanti generiche*, in A. SCALEATI (a cura di), *Il decreto sicurezza. D.l. n. 92/2008 convertito con modifiche in legge n. 125/2008*, Torino, 2008, 86.

⁷⁴ Come es. negli artt. 453, comma 1, n. 3, c.p., 459, comma 1, 474, comma 1, c.p.

- la *detenzione per la vendita*⁷⁵, da intendersi a titolo oneroso desumibile dalle modalità concrete;
- la *messa in vendita con offerta diretta ai consumatori*⁷⁶, che esclude la rilevanza della mera giacenza in magazzino⁷⁷;
- la *messa comunque in circolazione*, comprensiva residualmente di tutte le ipotesi di immissione sul mercato con modalità diverse dal commercio ed anche a titolo gratuito⁷⁸.

In dottrina si è sottolineato che le condotte qui tipizzate, a differenza di quelle del primo comma, erano in larga parte già punibili in base al più generico reato di vendita di prodotti con segni mendaci (art. 517 c.p.)⁷⁹, sicché la sopravvenuta scelta di incriminarle autonomamente, e in modo specifico, riflette la volontà del legislatore del 2009 di reprimere più severamente ogni forma di commercializzazione di beni di consumo contraffatti, quali gli alimenti provenienti dall'attività agricola⁸⁰. Le condotte del secondo comma hanno ad oggetto «*i medesimi prodotti [agroalimentari] con denominazioni contraffatte*».

La formulazione legislativa è infelice perché fa riferimento soltanto ai prodotti *contraffatti* e non anche a quelli *alterati*, con ciò dando luogo ad un'asimmetria rispetto alle corrispondenti condotte del primo comma. Volontaria o involontaria che sia stata l'omissione, potrebbero porsi problemi di costituzionalità per irragionevolezza della fattispecie (art. 3 Cost.)⁸¹, poiché il rispetto del lessico normativo e dei principi di tassatività e frammentarietà imporrebbero di ritenere non punibili le condotte del secondo comma laddove le indicazioni o le denominazioni siano solo alterate.

⁷⁵ Prodromica rispetto alle altre condotte ma già costituente reato.

⁷⁶ Condotta di difficile comprensione per P. GUALTIERI, *Sub art. 517 quater c.p.*, cit., 2576.

⁷⁷ V. G. MANCA, *op. cit.*, 46 secondo cui si è voluto escludere altre forme di messa in vendita e di detenzione per la vendita.

⁷⁸ Come es. nell'art. 474, comma 2, c.p.

⁷⁹ Oppure, limitatamente al caso in cui la denominazione o l'indicazione falsa fosse italiana, in base a quello di false o fallaci indicazioni di provenienza od origine di cui all'art. 4, comma 49, della legge n. 350/2003.

⁸⁰ In questo caso, infatti, oltre alla fiducia dei consumatori, può essere messo a rischio l'ulteriore bene della salute: così A. MADEO, *loc. ult. cit.*; G. FIANDACA - E. MUSCO, *loc. ult. cit.*

⁸¹ Così F. PESCE, *Contraffazione di indicazioni geografiche*, cit., 351; perplesso A. D'ANDREA, *op. cit.*, 932, secondo cui in carenza di ogni specifica deduzione evincibile dalla lettura degli atti parlamentari, non è dato comprendere se il suddetto iato rappresenti l'espressione di una minore estensione di operatività della fattispecie regolata dal secondo comma, ovvero se essa

Un «soccorso» interpretativo potrebbe trarsi dalla definizione di «merci contraffatte» individuate, ai sensi dell'art. 2, punto 5, lett. b) del regolamento (CE) n. 608/2013 del 12 giugno 2013⁸² in quelle «oggetto di un atto che viola un'indicazione geografica nello Stato membro in cui si trovano e su cui sia stato apposto un nome o un termine protetto rispetto a tale indicazione geografica o che sono descritte da tale nome o termine». Data l'ampiezza della nozione, potrebbe ricompendersi per questa via ermeneutica «eurounitariamente» orientata il riferimento omissivo ai prodotti alterati; diversamente opinando, dovrebbe concludersi per una ridotta sfera di operatività della fattispecie *in parte qua*.

Certamente ambigua e foriera di successive speculazioni esegetiche è, infine, l'assenza di un'espressa clausola di esclusione della responsabilità in caso di concorso tra le condotte considerate al primo ed al secondo comma. Secondo taluna dottrina, dovrebbe ritenersi che i fatti del primo assorbano fenomenicamente quelli del secondo comma della disposizione⁸³.

6. *Elemento psicologico: dolo generico e dolo specifico*. In punto di elemento psicologico del reato, mentre le condotte del primo comma sono punite a titolo di *dolo generico*, consistente nella consapevolezza e volontarietà della contraffazione o alterazione, quelle del secondo comma esigono il *dolo specifico*, costituito dal fine di trarne profitto. Fine che non corrisponde, semplicisticamente, alla formula «a scopo di lucro» perché potrebbe essere rappresentato anche da un vantaggio non economico (es. *captatio benevolentiae*).

Il richiesto dolo specifico potrebbe essere escluso nel caso in cui il distributore dell'alimento contraffatto agisca al di fuori del circuito commerciale e lontano da ogni corrispettivo economico (es. distribuzione a popolazioni indigenti a scopo di beneficenza)⁸⁴.

La diversa configurazione del nesso psichico nei due commi – oltre a

risulti comunque assorbita dalla previsione del primo comma.

⁸² Relativo alla tutela dei diritti di proprietà intellettuale da parte delle autorità doganali e che abroga il regolamento (CE) n. 1383/2003 del Consiglio, in *G.U.U.E.* L 181 del 29 giugno 2013, 15.

⁸³ A. MANCA, *La tutela penale*, cit., 49; M. LOMBARDO, *op. cit.*, 625.

⁸⁴ F. PESCE, *Contraffazione di indicazioni geografiche*, cit., 352.

confermare la natura autonoma dei dure reati⁸⁵ – è coerente con la diversità ontologica delle fattispecie di reato tipizzate, scalarmente, nei due commi: data la «distanza» delle condotte diffusive del secondo comma rispetto all'episodio-base del primo comma, il legislatore ha inserito, in funzione di *ulteriore offesa*, il dolo specifico di profitto, in modo da «compensare» questa lontananza autoriale dal fatto contraffattivo con un'ulteriorità finalistica direzionata psichicamente su un obiettivo di profitto non richiesto oggettivamente.

Si noti peraltro che nell'ipotesi incriminatrice del secondo comma si presuppone sempre la consapevolezza da parte del reo della precedente contraffazione o alterazione ad opera di altro soggetto, nonché la coscienza della provenienza della merce da un precedente episodio delittuoso di contraffazione avvenuto in altro ambito territoriale⁸⁶.

In entrambi i delitti, in ogni caso, è richiesta la consapevolezza (o conoscibilità) in capo all'agente che l'indicazione geografica o la denominazione di origine è stata registrata nelle forme di legge o comunque riceve tutela dalle leggi nazionali o internazionali⁸⁷.

7. *Profili sanzionatori e circostanziali, confisca e responsabilità dell'ente.* La cornice edittale è fissata solo nei limiti massimi: il reato è punito congiuntamente con la reclusione (da quindici giorni: art. 23, comma 1, c.p.) fino a due anni e la multa (da 50 euro: art. 24, comma 1) fino a euro 20.000. Rispetto all'originaria previsione sanzionatoria dell'art. 10, lett. e), d.d.l. n. 1441 del 2 luglio 2008⁸⁸ l'entità della pena detentiva è stata sensibil-

⁸⁵ Tuttavia secondo R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Sui prodotti agroalimentari garanzia più ampia*, cit., XXXV, il legislatore ha inteso qualificare distintamente le due ipotesi di reato, in particolare al solo fine di raggruppare in modo autonomo le sole specifiche fattispecie per la cui consumazione è richiesto il dolo specifico di profitto.

⁸⁶ Tale fattispecie potrebbe fare ipotizzare a carico dell'agente, anche se solo distributore commerciale del prodotto contraffatto, il delitto di ricettazione di cui all'art. 648 c.p.: in termini F. PESCE, *loc. ult. cit.*

⁸⁷ F. CARINGELLA - M. DE PALMA - S. FARINI - A. TRINCI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, cit., 806.

⁸⁸ Laddove si prevedeva per la medesima condotta la reclusione da uno a sei anni e la multa da euro 1.000 a euro 6.000, specularmente alla pena stabilita per il reato di fabbricazione di prodotti industriali in usurpazione del titolo di proprietà industriale, allora ipotesi integratrice della fattispecie disciplinata dall'art. 474 c.p.: cfr. F. PESCE, *Contraffazione di indicazioni geografiche*, cit., 350.

mente abbassata e portata agli stessi livelli del coevo art. 517 *ter* c.p.⁸⁹. Il compasso edittole consente l'applicabilità dei nuovi istituti «deflattivi» della messa alla prova (art. 168 *bis* c.p.) e della particolare tenuità del fatto (art. 131 *bis* c.p.).

Quanto al regime circostanziale, il legislatore del 2009 è sembrato essersi reso conto della contiguità del fenomeno contraffattivo con la realtà di criminalità organizzata introducendo due nuove – e, per certi versi, inaspettate nel loro campo di elezione – attenuanti speciali a favore dei «dissociati» che si adoperano per aiutare concretamente l'autorità giudiziaria o di polizia nell'azione di contrasto dei delitti di cui agli artt. 473 e 474 c.p. (art. 474 *quater* c.p.) ovvero dei delitti di cui agli artt. 517 *ter* e 517 *quater* c.p. (art. 517 *quinquies* c.p.), nonché nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione e la cattura dei concorrenti, ovvero per la individuazione degli strumenti occorrenti per la commissione dei delitti in questione o dei profitti conseguiti. Ad oggi, tuttavia, non si conosce pratica applicazione di questo istituto premiale⁹⁰. Passando alle aggravanti, l'erroneo richiamo (art. 517 *quater*, comma 3, c.p.) all'«art. 474 *ter*, comma 2» – in luogo del comma 1 – impedisce l'applicazione della circostanza (speciale e ad effetto speciale) dell'aver commesso il fatto «in modo sistematico ovvero attraverso l'allestimento di mezzi ed attività organizzate». Si tratta di un evidente scoordinamento legislativo conseguente alle modifiche della norma intervenute nel corso dell'*iter* parlamentare⁹¹ – peraltro sfuggito alla gran parte della dottrina⁹² – poiché il comma testualmente richiamato riguarda le diverse ed

⁸⁹ A. D'ANDREA, *op. cit.*, 934.

⁹⁰ Sul moltiplicarsi di casi di premialità penale riconducibili alla collaborazione processuale e per una ricostruzione degli elementi caratterizzanti detto fenomeno, v. in generale C. RUGA RIVA, *Il premio per la collaborazione processuale*, Milano, 2002.

⁹¹ Come ricorda A. D'ANDREA, *op. cit.*, 929 (a proposito dell'art. 517 *ter*, comma 3, c.p., contenente lo stesso identico refuso), la difficoltà del raccordo tra le due disposizioni è conseguente al (doppio) refuso non eliso in sede di approvazione della legge n. 99/2009: in quel caso, il rinvio effettuato alla circostanza aggravante dell'art. 474 *ter*, comma 2, c.p. poteva avere un senso, a giusto titolo, solo quando nel d.d.l. 2 luglio 2009, n. C-1441 la condotta delittuosa di fabbricazione dei prodotti industriali realizzati usurpando diritti di proprietà industriale era parte integrante della stessa norma dell'art. 474, comma 2, c.p.

⁹² In dottrina, unici a ritenere inapplicabile l'aggravante *de qua* sono A. D'ANDREA, *op. cit.*, 934 e F. PESCE, *Contraffazione di indicazioni geografiche*, cit., 354; a tutti gli altri commentatori, anche nella manualistica o nei commentari al codice penale, l'errore è sfuggito.

incompatibili condotte integranti il delitto di contraffazione di marchi punito dall'art. 474, comma 2, c.p.⁹³.

Ora, poiché è evidente che trattasi di *errata corrige*, potrebbe «traslarsi» in via interpretativa l'improprio richiamo (del secondo comma) sul primo comma dell'art. 473 *ter* c.p. invocando il principio di conservazione del dato giuridico, posto che – diversamente argomentando – il tipizzato rinvio è impraticabile per incompatibilità strutturale. Questa sarebbe l'unica strada – a meno di non esigere un (improbabile) intervento legislativo correttivo – per rendere applicabile l'aggravante in esame, assai utile e penetrante per fronteggiare efficacemente i «trafficienti» di alimenti allorché, pur agendo in modo organizzato o sistematico, non facciano parte di un'associazione per delinquere o di cui non si riesca a provare l'appartenenza ad un sodalizio criminoso. Infatti questa originale circostanza ritaglia, tra il fenomeno associativo (art. 416 c.p.) e quello concorsuale (art. 110 c.p.), un distinto ed autonomo ambito applicativo al cospetto di fatti contraffattivi commessi nel contesto di vendite reiterate o di messa in circolazione di prodotti in reti distributive all'uopo costituite⁹⁴: fatti che meritano, evidentemente, una più intensa risposta repressiva perché già a livello criminologico appaiono di diverso spessore rispetto alla sommatoria dei singoli episodi⁹⁵. Tuttavia,

⁹³ Il capovero dell'art. 474 *ter* c.p. (erroneamente) richiamato dall'art. 517 *quater*, comma 3, c.p. - ma anche dall'art. 517 *ter*, comma 3, c.p. - prevede l'aggravamento del delitto di cui all'art. 474, comma 2, c.p., il quale punisce, fuori dei casi di concorso nella contraffazione, alterazione, introduzione nel territorio dello Stato, chiunque detiene per la vendita, pone in vendita o mette altrimenti in circolazione, al fine di trarne profitto, i prodotti industriali con marchi o altri segni distintivi, nazionali od esteri, contraffatti o alterati.

⁹⁴ Rete che non potrà pertanto qualificarsi come *occasionale* ma che dovrà reputarsi indice di un che di *sistematico* ed *organizzato*: così a proposito dell'art. 474 *ter* c.p. E. INFANTE, *La confisca, le circostanze speciali e la pena accessoria per i delitti di cui agli artt. 473 e 474 c.p. (artt. 474 bis, 474 ter, 474 quater e 475)*, in A. CADOPPI - S. CANESTRARI - A. MANNA - M. PAPA (a cura di), *Trattato di diritto penale. Parte speciale. I Delitti contro la fede e l'economia pubblica*, cit., 253.

⁹⁵ Non a caso lo *Schema di disegno di legge* (in www.penalecontemporaneo.it, 2 novembre 2015), consegnato il 14 ottobre 2015 al Ministro della giustizia dalla Commissione per la riforma dei reati in materia agroalimentare (Pres. Caselli), istituita con il d.m. 20 aprile 2015, prevede - mutuando proprio l'intuizione dell'art. 474 *ter* c.p. - l'introduzione dell'inedito reato di *agropirateria* (art. 517 *quater*.1 c.p.), applicabile in caso di commissione in modo sistematico ed attraverso l'allestimento di mezzi e attività organizzate dei (nuovi) reati di frode in commercio di alimenti (riscritto art. 516 c.p.), di vendita di alimenti con segni mendaci (riscritto art. 517 c.p.) e di contraffazione di alimenti a denominazione protetta (riscritto art. 517 *quater* c.p.). Sul fondamento politico-criminale di tale opzione, v. *Linee guida per lo schema di disegno di legge recante «Nuove norme in materia di reati agroalimentari»*, in www.penalecontemporaneo.it,

trattandosi di interpretazione dagli evidenti effetti *in malam partem*, deve ritenersi preclusa all'interprete.

Per effetto dei richiami applicativi dell'art. 517 *quater*, comma 3, c.p., al reato in disamina – come agli artt. 473, 473 e 517 *ter* c.p. – è poi applicabile una nuova ipotesi di confisca obbligatoria che, in deroga alla disciplina generale di cui all'art. 240 c.p., consente l'ablazione non soltanto del prezzo, ma anche delle cose che servirono o furono destinate a commettere i delitti e delle cose che ne sono il prodotto o il profitto, a chiunque appartenenti (art. 474 *bis*, comma 1, c.p., come richiamato dall'art. 517 *quater*, comma 3, c.p.)⁹⁶. Seguendo una linea di tendenza ormai diffusa nella recente legislazione per il contrasto alle moderne forme di criminalità anche organizzata, è autorizzata, in caso di condanna (anche) per questo delitto, la confisca *per equivalente* di beni di cui il reo abbia la disponibilità di valore corrispondente al profitto del reato (art. 474 *bis*, comma 2, c.p.).

Inoltre, con la modifica dell'art. 12 *sexies*, comma 1, d.l. 8 giugno 1992, n. 306, la confisca di valori di sospetta provenienza, di cui il reo non sia in grado di giustificare la provenienza e che siano sproporzionati al reddito dichiarato o alla propria attività, è stata estesa anche all'associazione per delinquere finalizzata dalla commissione dei delitti di cui, tra l'altro, all'art. 517 *quater* c.p.

Sul paradigma dei reati di criminalità organizzata, è stata altresì prevista la destinabilità dei beni mobili registrati sequestrati nel corso delle operazioni di polizia giudiziaria per la repressione, tra l'altro, dell'art. 517 *quater* c.p., alle forze di polizia che ne facciano richiesta, per finalità di polizia, di giustizia, di tutela ambientale o di protezione civile.

2 novembre 2015 nonché, diffusamente, S. MASINI, *Appunti sulla riforma dei reati in materia agroalimentare*, Bari, 2016, 93 ss., cui si rinvia per una completa illustrazione non solo dei lavori della Commissione Caselli, ma anche della chiave metodologica del lavoro intrapreso, degli obiettivi perseguiti e della definizione delle proposte. Cfr. altresì, a prima lettura, C. CUPELLI, *Il cammino verso la riforma dei reati in materia agroalimentari*, in www.penalecontemporaneo.it, 2 novembre 2015 e, da ultimo M. DONINI, *Il progetto 2015 della Commissione Caselli. Sicurezza alimentare e salute pubblica nelle linee di politica criminale della riforma dei reati agroalimentari*, in questa Riv., 2016, 207 ss.; ID., *Sicurezza alimentare e salute pubblica nelle linee di politica criminale della riforma dei reati agroalimentari*, in www.penalecontemporaneo.it, 5 ottobre 2016.

⁹⁶ Sul punto v. Cass. Sez. III Pen. 28 febbraio 2012, n. 7673, cit.

Sulla stessa moderna linea di contrasto mirato alle moderne forme di contraffazione in contesto d'impresa si colloca l'importantissima previsione della *responsabilità amministrativa degli enti* in relazione alla commissione dei delitti contro l'industria e il commercio, tra cui il reato in disamina [art. 25 *bis*.1, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 231/2001], con applicazione della sanzione pecuniaria fino a cinquecento quote.

L'estensione della responsabilità *de societate* anche a tali reati-presupposto e, tra tutti, quello in esame, rappresenta l'innovazione più evidente della volontà politico-criminale di contrastare, scoprire e reprimere con particolare rigore le contraffazioni e le violazioni di diritti di proprietà industriali commesse in forma associata o in contesto societario⁹⁷, ambito criminologico d'elezione trattandosi di forme di criminalità economica in relazione alla quale questa «nuova» forma di responsabilità penal-amministrativa appare senz'altro più efficace rispetto agli strumenti meramente repressivi del codice penale.

8. *Riflessioni conclusive: la forza «onnivora» degli illeciti amministrativi ex d.lgs. n. 297/2004 e n. 61/2010.* All'esito di questa prima rassegna *in action* sull'art. 517 *quater* c.p., si impone un'ultima considerazione *de iure condito*, stimolata proprio dalla unicità della sentenza in commento.

Come accennato in premessa (v. *retro* § 1), l'odierno collaudo di legittimità giunge dopo ben sette anni dalla novella introduttiva del 2009: una tardività densa di significato, sintomatica di una profonda *crisi* applicativa dell'incriminazione in disamina, nonostante la sua originalità e le tanto declamate finalità repressive a tutela del *Made in Italy* agroalimentare. L'ambito di applicazione del delitto di nuovo conio è – *rectius*: sarebbe dovuto essere – vastissimo, sol che si consideri che l'Italia vanta il maggior numero di DOP e IGP non solo rispetto agli altri Paesi europei, ma in assoluto⁹⁸ e che, in tempi di *crisi economica*, gli «attacchi» ai settori

⁹⁷ M. LOMBARDO, *Usurpazione*, cit., 620.

⁹⁸ Su un totale di 1.209 «iscrizioni» dei prodotti a DOP, IGP, STG, 15 riguardano Paesi extra UE (Cina 10, India 1, Colombia 1, Andorra 1, Thailandia 1, Vietnam 1), ben 261 (158 DOP, 101 IGP, 2 STG) riguardano l'Italia, che è *leader* nel settore e precede la Francia con 208 iscrizioni e la Spagna che ne conta 171; seguono il Portogallo con 123 prodotti e la Grecia con 100, 95 la Germania, 51 la Gran Bretagna: cfr. *11° Rapporto 2013 sulle produzioni agroalimentari italiane DOP, IGP, STG*, a cura di Fondazione Qualivita-ISMEA.

strategici della eccellenza produttiva italiana (tra questi, per quel che qui rileva, al *food and beverage*) si sono moltiplicati esponenzialmente negli ultimi anni, con la massiva introduzione di grandi volumi di alimenti contraffatti o comunque fatti oggetto dei fenomeni collaterali di abuso della qualificazione *Made in Italy* o altra indebita evocazione di provenienza italiana (*Italian Sounding*)⁹⁹.

D'altro canto, i numeri dell'agropirateria sono ormai noti: quanto a incidenza interna, sono desumibili (quantomeno) dalla quantità dei sequestri giudiziari e doganali, calcolati per 57 milioni di euro solo nel primo semestre 2015 e limitatamente al settore agroalimentare¹⁰⁰.

Orbene, in questo allarmante contesto di criminalità agroalimentare, al di là dell'attivismo di alcune Procure della Repubblica¹⁰¹, la fattispecie di nuovo conio anziché primeggiare nelle statistiche giudiziarie, è stata per lo più ignorata nelle aule di giustizia, ove non sembra essere mai approdata, a dispetto di un onnipresente art. 515 c.p., ormai del tutto obsoleto. Al di là dell'inevitabile «sommerso» costituito dalle pronunce delle Corti di merito – che restano fatalmente *inedite* nel panorama giurisprudenziale, come per la gran parte dei reati – resta un dato, inopinabile: è impensabile che, migliaia e migliaia di controlli ispettivi effettuati ogni anno su prodotti a DOP e IGP dalla polizia giudiziaria specializzata¹⁰², non abbiano determinato alcun contenzioso giudiziario approdato via via innanzi alla Cassazione penale.

⁹⁹ Cfr. *Analisi giuridica del fenomeno «Italian sounding» negli USA*, a cura dell'*Italian Trade Commission Trade Promotion*, Consolato Generale d'Italia a New York, 2011.

¹⁰⁰ Dati del Ministero per le politiche agricole, alimentari e forestali in www.politicheagricole.it.

¹⁰¹ Presso la Procura della Repubblica di Siena - ove è stato istituito un gruppo di lavoro in materia di sicurezza agroalimentare - risultano essere stati iscritti a mod. 21 (Noti) dal 2011 al 2016 un totale di 13 procedimenti per il reato di cui all'art. 517 *quater* c.p. (in particolare: 2 del 2012, 2 nel 2013, 5 nel 2014, 1 nel 2015 e 3 nel 2016), di cui n. 9 definiti con esercizio dell'azione penale o con archiviazione; a questi si aggiungono ulteriori 3 procedimenti iscritti a mod. 44 (Ignoti), tutti definiti.

¹⁰² In particolare Corpo forestale dello Stato (reparti territoriali e NAF Nucleo agroalimentare e forestale centrale) su cui v. *La sicurezza agroalimentare e agro ambientale. Rapporto 2014*, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, Roma, 2015, 37 ss., in www.politicheagricole.it, ove si registrano 1.143 controlli effettuati sulle tipicità DOP e IGP nel 2014; 1.342 nel 2013; 1.546 nel 2012; 1.719 nel 2011; 710 nel 2010 e 393 nel 2009; Ispettorato centrale per la qualità e la repressione delle frodi agroalimentari (uffici periferici e direzione centrale), su cui v. *Relazione attività 2009*, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, Roma, 18-19, *ivi*, ove si registrano nel 2009: 4.470 ispezioni sui vini a DOCG, DOC e IGT, con 791 contestazioni amministrative, 97 sequestri e 10 notizie di reato; 2.106 ispezioni su prodotti a DOP, IGP

Il dato è statisticamente inspiegabile sol che si considerino due circostanze:
 - questo tipo di indagini penali nascono per lo più da sequestri d’iniziativa (probatori o preventivi) particolarmente onerosi per la parte che li subisce, perché bloccano prodotti deperibili, col conseguente immediato interesse dell’indagato (o del terzo sequestratario) ad impugnare in tutte le sedi la misura reale, al fine di riesaminarla nel merito (art. 322 c.p.p.) ovvero verificarne la legittimità in cassazione (art. 325 c.p.);
 - la casistica delle frodi agroalimentari – come detto – è cresciuta esponenzialmente dall’entrata in vigore della norma *de qua*, con particolare riferimento al settore delle produzioni di qualità regolamentata, come dimostrano i dati pubblicati negli ultimi due rapporti sui crimini agroalimentari in Italia¹⁰³.

Eppure ad oggi, all’esito di una ricerca puntigliosa effettuata anche tra le sentenze non massimate dal CED della Cassazione¹⁰⁴, si registrano

e STG, con 333 contestazioni amministrative, 11 sequestri e 17 notizie di reato; v. *Relazione attività 2010*, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, Roma, 18-19, *ivi*, ove si registrano nel 2010: 6.407 ispezioni sui vini a DOCG, DOC e IGT, con 1.171 contestazioni amministrative, 121 sequestri e 29 notizie di reato; 2.577 ispezioni su prodotti a DOP, IGP e STG, con 543 contestazioni amministrative, 19 sequestri e 16 notizie di reato; v. *Relazione attività 2011*, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, Roma, 14-15, *ivi*, ove si registrano nel 2011: 7.163 ispezioni sui vini a DOCG, DOC e IGT, con 1.294 contestazioni amministrative, 111 sequestri e 22 notizie di reato; 2.428 ispezioni su prodotti a DOP, IGP e STG, con 382 contestazioni amministrative, 7 sequestri e 9 notizie di reato; *Relazione attività 2012*, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, Roma, 21-22, *ivi*, ove si registrano nel 2012: 7.272 ispezioni sui vini a DOCG, DOC e IGT, con 1.478 contestazioni amministrative, 131 sequestri e 32 notizie di reato; 2.466 ispezioni su prodotti a DOP, IGP e STG, con 776 contestazioni amministrative, 11 sequestri e 22 notizie di reato; *Relazione attività 2013*, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, Roma, 15-16, *ivi*, ove si registrano nel 2013: 75.540 ispezioni sui vini a DOCG, DOC e IGT, con 1.300 contestazioni amministrative, 125 sequestri e 39 notizie di reato; 2.458 ispezioni su prodotti a DOP, IGP e STG, con 805 contestazioni amministrative, 14 sequestri e 23 notizie di reato; *Relazione attività 2014*, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, Roma, 13-15, *ivi*, si registrano nel 2014: 6.046 ispezioni sui vini a DOCG, DOC e IGT, con 975 contestazioni amministrative, 156 sequestri e 59 notizie di reato; 2.845 ispezioni su prodotti a DOP, IGP e STG, con 649 contestazioni amministrative, 17 sequestri e 35 notizie di reato; *Relazione attività 2015*, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, Roma, 12-13, *ivi*, ove si registrano nel 2015: 5.955 ispezioni sui vini a DOCG, DOC e IGT, con 916 contestazioni amministrative, 141 sequestri e 29 notizie di reato; 2.979 ispezioni su prodotti a DOP, IGP e STG, con 708 contestazioni amministrative, 18 sequestri e 16 notizie di reato.

¹⁰³ V. da ultimo: *Agromafie. IV rapporto sui crimini agroalimentari in Italia*, EURISPES - Coldiretti - Fondazione sulla criminalità nell’agricoltura e sul sistema agroalimentare (a cura di), Bologna, 2016; *Agromafie. III rapporto sui crimini agroalimentari in Italia*, EURISPES - Coldiretti - Fondazione sulla criminalità nell’agricoltura e sul sistema agroalimentare (a cura di), Bologna, 2015.

¹⁰⁴ Cfr. la raccolta di giurisprudenza alimentare curata da R. GUARINIELLO, *Codice della sicurezza degli alimenti*, Milanofiori Assago, 2015, comprensiva di molte sentenze di Cassazione non

soltanto due – dicasi *due* – pronunce di legittimità dall'introduzione dell'art. 517 *quater* c.p.: quella del 2012¹⁰⁵ e quella in commento, entrambe peraltro rese in fattispecie cautelari.

Occorre allora capire il *perché* di questo *flop* applicativo: la norma-simbolo della lotta alla contraffazione agroalimentare – non «ineccepibile» quanto a fattura tecnica ma così moderna quanto a strumenti investigativo-processuali, sanzionatori ed ablativi (v. *supra* § 7) – non si è mai «inverata» nell'ordinamento; è rimasta *in the books*, in perenne *stand-by*; più banalmente, non ha generato condanne irrevocabili suggellate dalla Corte regolatrice.

In generale, quando la giurisprudenza penale della Cassazione in una certa materia è esigua, è segno che molti procedimenti si fermano prima: ciò vale, per rimanere in tema, per le contravvenzioni alimentari in genere, ove fioccano obblazioni, prescrizione, patteggiamenti, assoluzioni, condanne per decreto penale e non¹⁰⁶.

Nel caso di specie, tuttavia, la ragione dell'«insuccesso» dell'art. 517 *quater* c.p. ci pare affatto diversa: si alligna *prima* che la *notitia criminis* approdi presso le Procure della Repubblica.

Posto che la *genesis* di questo reato (e di quelli *lato sensu* frodatori in genere) è pressoché esclusivamente legata all'attività d'iniziativa della p.g.¹⁰⁷, se non ci inganniamo la fattispecie in disamina è «obnubilata» o addirittura «affossata» dai coesistenti illeciti amministrativi previsti:

- dall'art. 2 del d.lgs. 19 novembre 2004, n. 297¹⁰⁸ che, nei vari commi, sanziona a diverso titolo (imitativo, usurpativo, evocativo) le violazioni

massimate e dunque di regola non presenti nelle raccolte e nei repertori: l'unica sentenza *ivi* pubblicata sull'art. 517 *quater* c.p. è Cass. Sez. III Pen. 28 febbraio 2012, n. 7673, cit.

¹⁰⁵ Cass. Sez. III Pen. 28 febbraio 2012, n. 7673, cit.

¹⁰⁶ Sul punto M. DONINI, *La riforma dei reati alimentari: dalla precauzione ai disastri. Per una modellistica pentapartita degli illeciti in materia di salute e sicurezza alimentare*, in B. BISCOTTI - E. LA MARQUE (a cura di), *Cibo e acqua. Sfide per il diritto contemporaneo verso e oltre Expo 2015*, Torino, 2015, 24.

¹⁰⁷ Nella gran parte dei casi escludendosi - come dimostra la prassi giudiziaria - l'esistenza di una *persona offesa* (consapevolmente) danneggiata dalla frode che denunci il fatto direttamente all'Autorità giudiziaria: sul punto si fa rinvio al contributo, di prossima pubblicazione in questa Riv., A. NATALINI, *Indagine e prova delle frodi agroalimentari: specificità dei percorsi investigativo-processuali del P.M. specializzato* (titolo provvisorio).

¹⁰⁸ Recante «Disposizioni sanzionatorie in applicazione del regolamento (CEE) n. 2081/1992, relativo alla protezione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni di origine dei prodotti agricoli e alimentari», in *G.U.* n. 293 del 15 dicembre 2004.

al cit. regolamento n. 1151/2012, in materia di denominazioni d'origine dei prodotti agricoli ed alimentari con denominazione di origine e indicazione geografica protetta¹⁰⁹;

- dagli artt. 20 e 23, comma 3, del d.lgs. 8 aprile 2010, n. 61¹¹⁰ che del pari sanzionano imitazione, usurpazione ed evocazione di denominazioni protette dei vini¹¹¹.

La riserva penale (formalmente) garantita da questi illeciti amministrativi mediante la consueta clausola «salva l'applicazione delle norme penali vigenti», è clamorosamente smentita, nei fatti dall'enorme divario registrato tra le sanzioni amministrative elevate *in subiecta materia ex* d.lgs. n. 297/2004 e n. 61/2010 e notizie di reato trasmesse alle competenti

¹⁰⁹ «Art. 2. *Designazione e presentazione della denominazione del segno distintivo o del marchio*. 1. Salva l'applicazione delle norme penali vigenti, chiunque modifica, per la commercializzazione o l'immissione al consumo, la denominazione protetta, o il segno distintivo o il marchio così come registrati ai sensi del regolamento (CEE) n. 2081/1992 del Consiglio del 14 luglio 1992, per un prodotto certificato conforme, è sottoposto alla sanzione amministrativa pecuniaria da euro tremila ad euro quindicimila.

2. Salva l'applicazione delle norme penali vigenti, chiunque nella designazione e presentazione del prodotto usurpa, imita, o evoca una denominazione protetta, o il segno distintivo o il marchio, anche se l'origine vera del prodotto è indicata o se la denominazione protetta è una traduzione non consentita o è accompagnata da espressioni quali genere, tipo, metodo, alla maniera, imitazione, o simili è sottoposto alla sanzione amministrativa pecuniaria da euro duemila ad euro tredicimila. (...)

5. Salva l'applicazione delle norme penali vigenti, chiunque usa un marchio d'impresa che riproduce od evoca una denominazione protetta, a meno che non ricorra il caso di cui all'art. 14 del citato regolamento (CEE) n. 2081/1992, ovvero contraffà il segno distintivo o il marchio o altro sigillo o simbolo che ha costituito oggetto della registrazione ai sensi del medesimo regolamento (CEE) n. 2081/1992, ovvero detiene o usa tale segno distintivo o marchio o altro sigillo o simbolo contraffatto, è sottoposto alla sanzione amministrativa pecuniaria da euro cinquemila ad euro cinquantamila.

6. Salva l'applicazione delle norme penali vigenti, l'uso di espressioni da parte di qualsiasi soggetto, non autorizzato dal Ministero delle politiche agricole e forestali che, nella pubblicità e nell'informazione ai consumatori, sono dirette a garantire o ad affermare lo svolgimento di attività di controllo o di vigilanza su una denominazione protetta, attività che la normativa vigente attribuisce in via esclusiva rispettivamente alla struttura di controllo di cui all'art. 1, comma 1, lett. a), n. 1, e al Consorzio di tutela di cui all'art. 1, comma 1, lett. c), n. 1, è sottoposto alla sanzione amministrativa pecuniaria di euro cinquantamila».

¹¹⁰ Recante «Tutela delle denominazioni di origine e delle indicazioni geografiche dei vini, in attuazione dell'art. 15 della l. 7 luglio 2009, n. 88», in *G.U.* n. 96 del 26 aprile 2010.

¹¹¹ «Art. 23 *Designazione e presentazione*. (...) 3. Salva l'applicazione delle norme penali vigenti, chiunque nella designazione e presentazione del prodotto usurpa, imita o evoca una denominazione protetta, o il segno distintivo o il marchio, anche se l'origine vera del prodotto è indicata, o se la denominazione protetta è una traduzione non consentita o è accompagnata da espressioni quali gusto, uso, sistema, genere, tipo, metodo o simili, ovvero impiega accrescitivi, diminutivi o altre deformazioni delle denominazioni stesse o comunque fa uso di indicazioni illustrative o segni suscettibili di trarre in inganno l'acquirente, è soggetto alla sanzione amministrativa pecuniaria da duemila euro a tredicimila euro».

Procure della Repubblica per violazione dell'art. 517 *quater* c.p.¹¹². Analizzando in particolare i dati nazionali dell'ICQRF – autorità italiana *ex officio* preposta alla repressione dell'uso illegale delle DOP e IGP italiane in Europa¹¹³ e competente ad irrogare le sanzioni pecuniarie emesse ai sensi del d.lgs. n. 297/2004 – si constata che solo in percentuali infinitesimali, collocate a ridosso dell'1 per cento ca. dei casi, le irregolarità rilevate dagli organi ministeriali di controllo su prodotti a DOP e IGP culmina in notizie di reato¹¹⁴; quelle tradottesi in sanzioni amministrative si attestano, invece, tra il 18 ed il 25 per cento rispetto al totale dei controlli¹¹⁵.

In altre parole, *numericamente* il primo baluardo della repressione degli abusi sulle produzioni a DOP e IGP è costituito dalla sanzione amministrativa, la quale dovrebbe reprimere, *dal basso*, (solo) ogni forma di *attacco* (fonetico, concettuale, visivo) al prodotto agroalimentare che non assurga a vere e proprie forme di contraffazione o di alterazione. In particolare questo primo fronte di tutela extrapenale concerne, propriamente, qualsiasi *usurpazione, imitazione o evocazione*, anche se l'origine vera del prodotto è indicata o se la denominazione protetta è una traduzione o è accompagnata da espressioni quali «genere», «tipo», «me-

¹¹² Dai dati regionali all'uopo trasmessici dal Corpo forestale dello Stato - Comando regionale Toscana, si registrano dal 2011 al 2016 (ottobre), un totale di 15 notizie di reato per violazione dell'art. 517 *quater* c.p. (di cui 1 nel 2012, 5 nel 2013, 2 nel 2014, 5 nel 2015 e 2 nel 2016), a fronte di 65 sanzioni amministrative elevate per evocazione DOP/IGP ai sensi del d.lgs. n. 297/2004 e n. 61/2010 (di cui 2 nel 2011, 3 nel 2012, 30 nel 2013, 15 nel 2014, 12 nel 2015 e 3 nel 2016).

¹¹³ Ai sensi dell'art. 16 decreto Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali del 14 ottobre 2010, in attuazione dell'art. 13, par. 3, cit. regolamento (UE) n. 1151/2012. La protezione *ex officio* riguarda anche i prodotti venduti via *internet*: sfruttando la protezione *ex officio*, l'ICQRF, insieme all'Associazione italiana Consorzi indicazioni geografiche (AICIG) ha siglato un importante accordo con *eBay*, uno dei più grandi *players* mondiali dell'*e-commerce*, per tutelare dalla contraffazione i prodotti italiani a DOP e IGP e allo stesso tempo promuovere la corretta informazione dei consumatori sul *web*. Il meccanismo di protezione, basato operativamente sul programma dedicato *eBay* Ve.R.O. (*Verified rights owner*, verifica dei diritti di proprietà) consente all'ICQRF di inviare ad *eBay* notifiche di violazione riscontrate sul *web*; dopo la verifica della violazione, la piattaforma *eBay* rimuove *ad horas* le offerte commerciali di prodotti contraffatti. Cfr. *Relazione annuale al PNI 2014*, Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali - Ispettorato centrale della tutela della qualità e repressione frodi dei prodotti agroalimentari, in *www.politicheagricole.it*.

¹¹⁴ Anche se non si dispone di un dato «disaggregato» sul solo art. 517 *quater* c.p., deve presumersi che le CNR indicate nei *report* annuali dell'ICQRF (v. precedente nt. 102), siccome conseguenti a controlli ispettivi effettuati su prodotti a denominazione protetta, fossero (per lo più: ad eccezione di quelli relativi ai prodotti a STG) relativi al reato di cui all'art. 517 *quater* c.p.

¹¹⁵ Percentuale ricavata dalla precedente nt. 102, mettendo in proporzione il rapporto tra i dati

todo», «alla maniera», «imitazione» o simili, come pure qualsiasi altra indicazione falsa o ingannevole relativa alla provenienza, all'origine, alla natura o alle qualità essenziali dei prodotti usata sulla confezione o sull'imballaggio, nella pubblicità o sui documenti relativi ai prodotti considerati nonché l'impiego, per la confezione, di recipienti che possono indurre in errore sull'origine.

Senonché l'evanescenza dei suddetti concetti di *imitazione*, *usurpazione* ed *evocazione* in uno con la scivolosità dei sottesi criteri di valutazione (basati su comparazioni visive, fonetiche e concettuali)¹¹⁶, come nel diverso contesto industriale dell'accertamento della confondibilità tra i marchi), porta a ritenere che, *fenomenicamente*, nella pratica operativa anche taluni fatti astrattamente integranti il reato di cui all'art. 517 *quater* c.p. (siano rifluiti e) rifluiscono nella dimensione squisitamente amministrativa,

aggregati dei controlli totali sui vini a DOCG, DOC e sugli altri prodotti a DOP e IGP, coi dati aggregati delle contestazioni amministrative e con quelli, pure aggregati, delle notizie di reato rispettivamente trasmesse: nel 2015, a fronte di 8.634 controlli totali, sono state elevate 1.624 contestazioni amministrative (18,8 per cento ca.) e trasmesse 45 notizie di reato (0,5 per cento ca.); nel 2014, a fronte di 8.891 controlli totali, sono state elevate 1.624 contestazioni amministrative (18 per cento ca.) e trasmesse 94 notizie di reato (1 per cento ca.); nel 2013, a fronte di 7.798 controlli totali, sono state elevate 2.105 contestazioni amministrative (26,3 per cento ca.) e trasmesse 62 notizie di reato (0,7 per cento ca.); nel 2012, a fronte di 9.738 controlli totali, sono state elevate 2.254 contestazioni amministrative (23 per cento ca.) e trasmesse 54 notizie di reato (0,5 per cento ca).

¹¹⁶ Esemplicativamente sulla controversia relativa all'evocatività o meno della denominazione «Verlados» rispetto a quella di «Calvados», v. Corte di giustizia UE 21 gennaio 2016, causa C-75/15, *Viniverla Oy vs. Sosiaali*, cui erano state rimesse due interessanti questioni interpretative, rilevanti ai fini dell'art. 15 del regolamento (UE) n. 110/2008, che protegge le bevande spiritose da «(...) qualsiasi usurpazione, imitazione o evocazione, anche se la vera origine del prodotto è indicata o se l'indicazione geografica è usata in forma tradotta o è accompagnata da espressioni quali "genere", "tipo", "modo", "stile", "marca", "gusto" o altri termini simili». Con la prima questione è stato chiesto se per trovarsi in presenza di una «evocazione» si deve fare riferimento alla percezione di un consumatore medio normalmente informato e ragionevolmente attento ed avveduto: la Corte di giustizia in proposito si è espressa positivamente: «spetta al giudice nazionale fare riferimento alla percezione di un consumatore medio normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto, dovendo quest'ultima nozione essere intesa come riferita a un consumatore europeo e non solo a un consumatore dello Stato membro in cui si fabbrica il prodotto che dà luogo all'evocazione dell'indicazione geografica protetta». Con la seconda questione si domandava se il giudice deve prendere in considerazione, oltre alla similarità fonetica e visiva tra le denominazioni (Verlados e Calvados), l'esistenza di *circostanze* volte a indicare che l'utilizzo della denominazione (Verlados) non possa indurre in errore il consumatore finlandese. La Corte così risponde: «il giudice del rinvio deve prendere in considerazione la similarità fonetica e visiva tra tali denominazioni nonché eventuali elementi che possano indicare se una tale similarità non sia frutto di circostanze fortuite, in modo da verificare che il consumatore europeo medio, normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto, in presenza del nome di un prodotto, è indotto a pensare, come immagine di riferimento, al prodotto che beneficia dell'indicazione geografica protetta». La Corte ha confermato, innanzitutto, che può aversi evocazione anche in mancanza di un qualunque rischio di confusione tra i prodotti di cui è cau-

sfuggendo per sempre all'arsenale repressivo messo in campo dal legislatore del 2009.

La sensazione – tratta dalla sommaria analisi dei *report* operativi – è che una bella fetta di episodi *alterativi* (posto che quelli contraffattivi assumono ben più pregnante e visibile carica lesiva: v. *retro* § 5) sia attratta verso il basso e «confusa» sotto gli omnicomprensivi contegni evocativo-usurpativo-imitativi, mercé l'indeterminatezza ed il tecnicismo delle relative nozioni, troppo sfumate per essere nitidamente riconosciute e distinte anche agli occhi del più esperto controllore, qui chiamato «sul campo» ad effettuare un complesso giudizio di *confondibilità* che sarebbe arduo persino per i più attrezzati Tribunali delle imprese.

In teoria le condotte – amministrativamente sanzionate *ex d.lgs.* n. 297/2004 e n. 61/2010 – di tipo imitativo, evocativo od usurpativo dovrebbero attenere solo a forme di concorrenza parassitaria ricollegabili a quella sorta di *link* associativi che rendono i prodotti agroalimentari confondibili per similarità simboliche o assonanze linguistico-figurative: condotte radicalmente diverse, quanto ad offensività, rispetto ai più ficcanti contegni contraffattivi punite *ex art.* 517 *quater* c.p. Almeno *in the books*.

Tuttavia, l'(in)esperienza giurisprudenziale della fattispecie criminosa in disamina dimostra plasticamente che, dato l'empirismo ed il «soggettivismo» valutativo che ispira talora la scelta tra opzione penale e opzione amministrativa, la ravvisabilità *in action* dell'art. 517 *quater* c.p. finisce con l'essere rimessa alla discrezionalità dei singoli operatori di polizia, col serio rischio che, nei casi-limite (che però sono la gran parte), l'emersione nel singolo caso concreto del fatto-reato (*sub specie* dell'alterazione) dipenda, irragionevolmente, dall'intuito personale dell'accertatore piuttosto che dalla sua *forma mentis*¹¹⁷.

sa: data questa premessa, possono prendersi in considerazione alcune circostanze, come es. se i prodotti presentino apparenza analoga e le denominazioni di vendita una similarità fonetica e visiva, oltre che concettuale, anche se in diverse lingue; importante anche il numero delle sillabe, la composizione e il numero delle lettere.

¹¹⁷ Nel senso che il personale del CFS, organo (prevalentemente) di polizia giudiziaria, potrebbe *naturaliter* privilegiare, nei casi dubbi, l'opzione penalistica, a fronte dell'ispettore dell'ICQRF, organo (prevalentemente) di polizia amministrativa, che invece potrebbe prediligere l'opzione amministrativa.

VARIETÀ

Assaporando il diritto. Per una «epistemogastronomia» giuridica*

Come in un banchetto, questo testo viene servito in quattro portate: dagli aperitivi iniziali al dessert finale. Seguendo il menù viene dimostrata la relazione intima tra il cibo e la cultura, in conformità alle connessioni tra lo stesso diritto e la cultura. A partire da questo panorama iniziale che avvicina l'alimentazione al cibo e alla cultura, e conseguentemente al linguaggio, sottoponiamo a scrutinio quali sapori rappresentano più adeguatamente il gusto della giuridicità contemporanea. Dolce? Salato? Crudo? Cotto? Arrosto? La discussione gastronomica serve come tema per una riflessione sull'epistemologia del diritto attuale, partendo dalle considerazioni teoriche di autori come Susan Sontag, Colette Brunschwig e Câmara Cascudo. Per concludere, al posto delle bevande, al lettore vengono servite le fonti bibliografiche a cui il testo si è abbeverato.

Like a banquet, this paper is served in four courses: from the opening aperitifs to the concluding dessert. The menu demonstrates the intimate relationship between food and culture, similarly to the relations developed between Law itself and culture. From this initial panorama that approaches food and Law to culture and, therefore, to language, we scrutinize which flavors more adequately

* Una versione distinta di questo testo è stata pubblicata in portoghese nella 2ª edizione della RevistaDireito.UnB, su invito del suo Redattore Capo, il Prof. Dr. Marcelo Neves, della Universidade de Brasília (UnB). Questa versione è più estesa e contiene alcune divagazioni teoriche, realizzate a partire da alcune riflessioni sui riferimenti bibliografici incorporati nel testo successivamente alla pubblicazione originaria brasiliana. I nostri ringraziamenti più profondi al Prof. Dr. Alberto Vespaziani, dell'Università del Molise, che non solo si è reso disponibile a tradurre questo testo nella lingua di Dante, ma ha anche offerto importantissimi suggerimenti bibliografici per il suo miglioramento.

express what contemporary juridicity tastes like. Sweet? Salty? Raw? Stewed? Roasted? This gastronomical discussion serves as the theme for a reflection on the Epistemology of nowadays Law, based on some theoretical considerations by thinkers like Susan Sontag, Colette Brunschwig and Câmara Cascudo. Finally, instead of drinks, the reader is served the bibliographical sources with which this paper was fed.

Il diritto tra sapere e sapore. Presentazione di Alberto Vespaziani

La modernità si è contraddistinta per il suo logocentrismo, vale a dire la tendenza ad individuare nella ragione umana l'unico mezzo oggettivo capace di misurare tutto; nel mondo del diritto ciò ha comportato un distacco crescente tra arte e diritto. Con il dominio del paradigma positivisticò il senso comune ha accettato e difeso l'idea che la scienza giuridica è essenzialmente una scienza logica di interpretazione cartesiana di testi razionali ed oggettivi, in cui non vi deve essere posto per le incertezze semantiche, le emozioni, né una certa irrazionalità dell'arte e dell'estetica. In questo modo l'arte è stata concettualizzata come un fenomeno soggettivo, mentre il diritto oggettivo e razionale. Il diritto moderno è nato mediante la sua separazione dalle considerazioni estetiche. Il soggetto giuridico della modernità – giudice, avvocato o parte – è una persona vincolata dalle norme, razionale, senza genere, una maschera che copre il vero volto dell'umano.

I rapporti tra diritto (o *negotium*) e arte (o *otium*) vengono spesso catalogati per fini didattici in quattro categorie: 1) il diritto come oggetto dell'arte, vale a dire tutte quelle circostanze in cui la giustizia o il diritto sono stati tematizzati da grandi artisti nella pittura, nella letteratura, nel cinema, nel teatro etc.; 2) l'arte come oggetto del diritto, cioè tutti i casi in cui il diritto regola, disciplina, protegge, limita, modella i temi, le opere, le libertà o i diritti degli artisti; 3) l'arte come un diritto, il diritto alla cultura, la protezione del patrimonio artistico e la libera fruizione dell'espressione artistica, e, finalmente, 4) il diritto come arte secondo la classica definizione di Celso *ius est ars boni et aequi*.

Negli studi giuridici contemporanei si è assistito ad un interesse crescente per i rapporti tra estetica e diritto, con una prevalenza per la *iconic turn*. Nel tentativo di superare il logocentrismo positivisticò, nuovi approcci critici hanno rivolto l'attenzione agli aspetti visivi ed iconologici delle rappresentazioni del diritto e della giustizia. Riacciandosi al Libro degli Emblemi di Alciato (1531), nonché all'opera di Gianbattista Vico, una riflessione teorica di tipo umanistico si è venuta formando,

concentrandosi sull'indagine dei rapporti tra discorsi artistici e categorie giuridiche. Ricostruendo la genealogia del positivismo, si è osservato che a partire dalla Riforma protestante e dalla diffusione della stampa la razionalità giuridica ha assunto una forma preminentemente testuale, rigettando tutto ciò che produce incertezza semantica e apertura concettuale in favore di una logica nomofiliaca e nomolatrice.

Seguendo la svolta iconica, gli autori dell'articolo che viene presentato al lettore italiano, si spingono ancora più avanti nella critica al logocentrismo della modernità giuridica e, oltre alla visione, propongono di indagare la giuridicità a partire da tutti i sensi. Oltre che essere esaminato con l'intelletto e con la vista, il diritto si presta ad essere toccato, annusato, assaporato. Lo scopo di questa proposta pratico-teorica è di restituire la giuridicità alla sua pienezza sinestetica: mentre l'ermeneutica contemporanea riduce, analizza, disseziona, regola, impoverisce, l'erotica dell'arte giuridica si propone di recuperare i sensi per accrescere, assaporare, gustare, arricchire l'esperienza giuridica.

Ben oltre il *divertissement*, la proposta degli autori mira al cuore dell'epistemologia e dell'ontologia giuridica contemporanea: «comprendere il sapore del diritto è, allo stesso tempo, digerire lentamente le sue categorie dogmatiche, allontanandosi dal *pret-à-penser* giuridico e dando chance a una "epistemogastronomia" *slow-food*».

Seguendo l'itinerario di ricerca perseguito dalla Prof.ssa Colette R. Brunschwig con la sua *Multisensory Law*, gli autori ritengono che le manifestazioni giuridiche verbali-olfattive-palato-tattili-visive sono non solo possibili ma anche necessarie nelle nostre società multiculturali contemporanee. Quindi essi procedono ad una ricostruzione genealogia degli studi dei rapporti tra giuridicità e sensualità, ad un primo elenco delle figure, delle metafore e degli istituti giuridici che involgono il palato e il gusto (dal *Codex Alimentarius* al dovere degli alimenti, dal Digesto alla *Food Law*), deliziando il lettore con un saggio-assaggio provocatorio e gustosissimo.

Risalendo alla famosa conferenza di Roland Barthes tenuta il 7 gennaio del 1977 come lezione inaugurale della cattedra di Semiologia letteraria del Collège de France, gli autori indagano le relazioni possibili tra il sapere e il sapore: queste due parole condividono la stessa radice etimologica, in latino *sapere* vuol dire infatti allo stesso tempo conoscere e as-

saggiare, capire e sentire il sapore. E così il lettore viene accompagnato in un'avventura gastronomica, un viaggio negli intrecci dei saperi con i sapori attraverso un'analisi delle antiche e stabili relazioni tra il cibo e la cultura. Nel diritto, così come nella gastronomia, coesistono tradizioni e innovazioni (nuove leggi e nuovi piatti, nuovi diritti e nuovi uvaggi, nuove costituzioni e nuovi modi di alimentarsi): tanto il diritto quanto il cibo sono il riflesso di assetti e mutamenti sociali, che essi contribuiscono a plasmare e ad alimentare. Conoscere il diritto e assaporare un alimento condividono una dimensione cognitiva, tanto da far parlare di una gastrosofia, quale correlato dell'epistemologia giuridica.

Ma oltre l'aspetto della conoscenza, il diritto e il cibo condividono il momento centrale del giudizio. Nel giudizio giuridico e in quello gastronomico fondamentale è la dinamica dell'apprezzamento, della scelta discrezionale, ma non arbitraria, che viene orientata da norme ma anche dal gusto e dallo stile.

L'elaborazione degli autori sul nesso tra sapere giuridico e sapore gastronomico diverte il lettore e lo invita a percorrere sentieri inesplorati che migliorano il senso e la portata dell'esperienza giuridica; come testo interculturale esso parla a tutte le branche degli studi giuridici e non mancherà di suscitare riflessioni e sviluppi sulle relazioni, plurime e sempre in trasformazione, tra diritto e cibo.

1. L'Amuse Bouche. - 2. Les Entrées. - 3. Les Plats Principaux. - 4. Les Desserts. - 5. Les Boissons.

Saber-Sabor

La verdadera sabiduría no consiste en saber más, sino en saber mejor.

José Calvo Gonzáles, in Objetos de Escritorio, 83

1. - L'Amuse Bouche.

Esattamente 50 anni fa, in un saggio stimolante e provocatorio chiamato «Contro l'interpretazione», l'americana Susan Sontag invitava il lettore ad abbandonare tutta la fredda razionalità dell'ermeneutica contemporanea delle opere d'arte per sostituirla con una vera e propria «erotica» artistica, in cui l'arroganza dell'interpretazione deve farsi da parte affinché l'uomo «impari a vedere di più, ascoltare di più, sentire di più»¹. Meno *ratio* e più *cor*. E completava:

«La nostra cultura è basata sull'eccesso, sulla sovrapproduzione; il risultato è una perdita costante di precisione nella nostra esperienza sensoriale. Tutte le condizioni della vita moderna – la sua pienezza materiale, il suo inzeppamento totale – si uniscono per intorpidire le nostre facoltà. (...) Ora è importante recuperare i nostri sensi. (...) Al posto di un'ermeneutica abbiamo bisogno di un'erotica dell'arte»².

Il panorama socioculturale disegnato da Susan Sontag è molto simile allo scenario attuale del diritto; contrassegnato da un eccesso di normatività, dalla profusione di litigiosità, dal freddo tecnicismo, dal formalismo spesso sterile e da una razionalizzazione che oscilla velocemente tra l'onnipotenza e l'impotenza: «Lo stile moderno dell'interpretazione scava, e scavando distrugge» provoca Sontag³. Nello stesso senso il presente scritto, cosciente dei rischi che lo circondano, «recupera» quel cammino provocatorio dei sensi e del sentire nel diritto per divagare sui sapori della giuridicità: l'esperienza giuridica ha

¹ «We must learn to see more, to hear more, to feel more» (SONTAG S., 1990, 14). Tutte le traduzioni dei passaggi citati nell'articolo sono nostre, a meno che sia espressamente indicato diversamente.

² «Ours is a culture based on excess, on overproduction; the result is a steady loss of sharpness in our sensory experience. All conditions of modern life - its material plenitude, its sheer crowdedness - conjoin to dull our faculties. (...) What is important now is to recover our senses. (...) In place of a hermeneutics we need an erotics of art» (SONTAG S., 1990, 13-14).

³ «The modern style of interpretation excavates, and as it excavates, destroys» (SONTAG S., 1990, 6).

un gusto? Qual è il gusto del diritto? E i giuristi sono preparati a sentirlo? Qui abbiamo detto «recupera», giacché il tema non è esattamente nuovo. È opportuno ricordare⁴ che Tobias Barreto, il grande scrittore e giurista brasiliano, già nella metà del secolo XIX affermava che «*il diritto non è una cosa che solo si conosce, ma una cosa che anche si sente*»⁵. E nelle parole poetiche del Prof. Dr. Carlos Ayres Britto, magistrato emerito del Tribunale Supremo Federale (STF), «*a volte si sente una cosa in anticipo rispetto all'intelligenza, certamente non si può dimenticare che il sostantivo "sentenza" deriva dal verbo sentire*»⁶. Neanche nella letteratura giuridica straniera il tema della sensibilità giuridica è giovane!⁷ Il 12 marzo 1884, per esempio, Rudolf von Jhering pronunciò, presso la tradizionale *Wiener Juristische Gesellschaft*, la conferenza «*Über die Entstehung des Rechtsgefühls*» (*Sulla Origine del Sentimento Giuridico*)⁸. Tutto questo è in sintonia con quello che ha detto Alberto Caeiro (Fernando Pessoa), nell'«*O Guardador de Rebanhos*»:

«IX

Sono un guardiano di greggi.
 Il gregge è i miei pensieri.
 E i miei pensieri sono tutti sensazioni.
 Penso con gli occhi e con gli orecchi
 e con le mani e i piedi
 e con il naso e la bocca.
 Pensare un fiore è vederlo e odorarlo
 e mangiare un frutto è saperne il senso.
 Perciò quando in un giorno di calura
 sento la tristezza di goderlo tanto,
 e mi corico tra l'erba
 chiudendo gli occhi accaldati,
 sento tutto il mio corpo immerso nella realtà,
 so la verità e sono felice»⁹.

⁴ Il tema è stato già affrontato in FRANCA FILHO M.T., 2011, *passim*.

⁵ BARRETO T., 2001, 38.

⁶ BRITTO T.A., 2007, 75.

⁷ Vedi, per esempio, le indicazioni bibliografiche contenute in PHILIPPOPOULOS-MIHALOPOULOS A. - CHRYSOSTALIS J., 2013, 3.

⁸ JHERING R. VON, 2008.

⁹ PESSOA F., *Il custode di greggi*, Milano, 2007.

È opportuno notare che questa non è la prima volta che gli autori si avventurano in speculazioni sensoriali intorno alla giuridicità. In testi anteriori, gli autori avevano già relazionato il diritto alla vista¹⁰, all'udito¹¹ e all'olfatto¹². Questa quarta incursione sensoriale, tuttavia, ha un sapore speciale; dopotutto, di tutti i cinque sensi – vista, udito, olfatto, tatto e gusto –, il gusto è ciò che permette un'epistemologia più entusiasmante, giacché non si potrebbe avere uno spazio migliore per quella «erotica» di cui parla Susan Sontag del senso del gusto: le cucine sono sempre state luoghi di piacere, conquista e seduzione! Il vecchio fuoco della passione che, nello scaldare i corpi, li fonde. Inoltre, chi vede qualcosa, ascolta qualcosa o sente il profumo di qualcosa non conosce così bene come chi assapora qualcosa: *«chi conosce con la bocca conosce da vicino, poiché si può sentire il gusto solo di ciò che già sta dentro il corpo»*¹³. Il sapore, innanzitutto, divora le distanze, fracassando le immunità e la dialettica «dentro e fuori» – non per niente c'è un palato nella bocca. Ecco, infine, il grande mistero dell'Eucaristia: *«Prendete, mangiate, questo*

*«Sou um guardador de rebanhos.
O rebanho é os meus pensamentos
E os meus pensamentos são todos sensações.
Penso com os olhos e com os ouvidos
E com as mãos e os pés
E com o nariz e a boca.
Pensar uma flor é vê-la e cheirá-la
E comer um fruto é saber-lhe o sentido.
Por isso quando num dia de calor
Me sinto triste de gozá-lo tanto,
E me deito ao comprido na erva,
E fecho os olhos quentes,
Sinto todo o meu corpo deitado na realidade,
Sei a verdade e sou feliz».*

¹⁰ FRANCA FILHO M.T., *A Cegueira da Justiça - Diálogo Iconográfico entre Arte e Direito*, Porto Alegre, Fabris, 2011.

¹¹ FRANCA FILHO M.T., *O Silêncio Eloquentemente - Omissão do Legislador e Responsabilidade do Estado na Comunidade Europeia e no Mercosul*, Coimbra, Almedina, 2008.

¹² CARNEIRO M.F. - VENTURI E.R. et al., *Qual é o cheiro do Direito? Primeiras conjeturas para uma semiótica da «matéria» jurídica*, Jus Navigandi, Teresina, anno 18, n. 3570, 10 aprile 2013. Reperibile in <http://jus.com.br/artigos/24139>. Ultimo accesso il 26 settembre 2014.

¹³ ALVES R., *Escritores e Cozinheiros*, in ALVES R., 1995, 156. Lo stesso Rubem Alves è ancora più incisivo: *«(...) Il mangiare non si applica solo a ciò che accade a tavola (...) Il cuoco e l'amante sono mossi dallo stesso desiderio: il piacere dell'altro. La differenza consiste nel fatto che l'amante offre il proprio corpo affinché sia mangiato, come oggetto di diletto»* (op. cit., 156). Anche lo scrittore italiano Italo Calvino, da parte sua, parla di un «cannibalismo universale che appone il suo marchio in ogni relazione amorosa e annulla i limiti tra i nostri corpi» (CALVINO I., 1995, 104). La bocca, pertanto, è un organo del desiderio e non sono pochi i cibi che, nella frontiera tra i

è il mio corpo (...)». Inoltre, la sensazione di mangiare qualcosa è abbastanza complessa, a cominciare dal fatto che i sapori non sono statici, al contrario: i sapori sono dinamici e mutano costantemente:

«(...) I sensi non sono statici. Innanzitutto sono proprietà mutevoli ed elusive, costantemente riorganizzate dai mutamenti socioculturali e tecnologici, che dislocano continuamente la normatività della legge in direzione di nuove potenzialità»¹⁴.

Questa sensazione gustativa dinamica risulta, molte volte, dall'interazione multimodale tra sapore, gusto, temperatura, tessitura, profumo, suono, luogo, paesaggio etc. «In verità, il palato non si riduce alle sensazioni somatico-sensitive, causate dai ricettori dell'apparato orale. (...) Il palato è, pertanto, un intreccio del corpo con la mente, in costante interazione con il medio ambiente»¹⁵. Non per caso, nella famosa conferenza con cui inaugurò la sua cattedra di semiologia letteraria nel *Collège de France*, tenuta il 7 gennaio 1977, Roland Barthes già sottolineava, tra le tante altre cose interessanti, che sapere e sapore hanno, in latino, la stessa etimologia (il verbo latino *sapere*)¹⁶. D'altronde, ancora oggi, in Portogallo, si usa dire che «*a comida sabia bem*» per riferirsi ad un piatto saporito. E giustamente in virtù di questa prossimità tra gli appetiti corporei e gli appetiti cognitivi, non sarebbe imprudente osservare qualche coincidenza divina tra il fuoco del fornello della cucina ed il fuoco del sapere rubato agli dei da Prometeo. D'altra parte, nella cosmogonia biblica, il legame tra sapere e sapore è ancora una volta evidente: il frutto proibito, la mela, che il serpente offre ad Eva, sarebbe il frutto della conoscenza, che permetterebbe di assaporare la verità, il bene e il male¹⁷. Metafore abituali in molti idiomi segnalano questa prossimità tra sapere e sapore: «sete di conoscenza», «fame di informazione», «dati indigesti», «divorare un libro», «digerire un concetto», «masticare un testo», «lettore vorace», «bibliofago»,

due piaceri, vengono chiamati afrodisiaci (BRANLARD J.P., 1999, 220). L'alimentazione e la sessualità, tanto quanto il diritto, devono molto all'immaginazione e alla creatività. Infatti si dice «mangiare con gli occhi».

¹⁴ «Senses are not static. Rather, they are shifting and elusive qualities, constantly reshuffled by socio-cultural and technological changes, always dislocating law's normativity towards new potentialities» (PHILIPPOPOULOS-MIHALOPOULOS A. - CHRYSOSTALIS J., 2013, 3). Nello stesso senso: BRIGENTI A.M., 2013, 39.

¹⁵ PERULLO N., 2013, 15. Nello stesso senso, BRANLARD J.P., 2009, 31: l'atto di mangiare fa intervenire i cinque sensi.

¹⁶ BARTHES R., s/d, *passim*.

¹⁷ RIGOTTI F., 2014, 69. In verità il testo biblico è zeppo di riferimenti gastronomici. Oltre la mela, ci sono le nozze di Cana, l'ultima cena, «non di solo pane vive l'uomo», «voi siete il sale della terra», «Gesù, pane di vita», tra i tanti altri - cfr. RIGOTTI F., 2012, 15-16.

«ruminare un'idea», «un poema dolce», «una dedica piccante» etc.¹⁸. Per tutti questi motivi, nel tentare di intraprendere un'investigazione inusitata sul sapore del diritto, si sta tentando, in realtà, un esercizio filosofico di epistemologia e di ontologia sulla nostra giuridicità contemporanea e sulla sua fenomenologia. Comprendere il sapore del diritto è, allo stesso tempo, digerire lentamente le sue categorie dogmatiche, allontanandosi dal *pret-à-penser* giuridico e dando *chance* a una «epistemogastronomia» *slow-food*. Il sapere (incluso quello giuridico) è alimento per lo spirito!

In verità, negli ultimi anni si è fatto riferimento sempre più frequentemente a un diritto multisensoriale, cioè, a un diritto che può essere assimilato attraverso i cinque domini della sensibilità fisica e non esclusivamente con la vista o l'udito. Non c'è dubbio che, nel corso della storia giuridica, il diritto è stato per la maggior parte verbale e/o scritto – dall'oralità delle udienze o delle norme consuetudinarie agli scritti dei dettami legislativi, dottrinari e giurisprudenziali –, ma questo inizia a mutare: il diritto si può conoscere anche attraverso gli odori (muffa?), colori (rosso?), tessitura (aspro?) etc. Il diritto multisensoriale o *Multisensory Law* è un concetto creato dalla Prof.ssa Colette R. Brunschwig, della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Zurigo, Svizzera, che ha coniato l'espressione riferita a partire dalla constatazione che le manifestazioni giuridiche verbali-vocali-olfattive-palato-tattili-visive erano non solo possibili ma addirittura necessarie nelle società sempre più multiculturali in cui viviamo. Ecco un brano che riassume ciò che Brunschwig intende per diritto multisensoriale:

«Gli esseri umani sono esseri multisensoriali che vivono in un mondo multisensoriale. La comunicazione umana implica la produzione e la percezione di messaggi, ma anche tutti i cinque sensi (ascolto, vista, tatto, gusto e olfatto). I sistemi multimodali o multisensoriali sono capaci di ricevere ed inviare informazioni usando vari canali sensitivi che implicano la visione, l'ascolto e il movimento, ma preferibilmente tutti e cinque i sensi. Questi sistemi computerizzati non sono usati soltanto nella comunicazione umana ma anche nella comunicazione meccanica. Questi sistemi hanno fatto emergere una tendenza verso le pratiche comunicative digitali sensoriali

¹⁸ RIGOTTI F., 2012, 13.

del 21° secolo. Questi media digitali multisensoriali ci aiutano a produrre significato usando due o più sistemi di segno discreti (i.e., audio-visivi, visivi-sinestetici, tattili-sinestetici, e così via). L'avvento dei media digitali e le loro implicazioni per il diritto hanno spinto alcuni studiosi a suggerire che una svolta visuale sta avvenendo anche nel contesto giuridico. Anche se questo è in parte vero, nel restringere o confinare il diritto nella dimensione verbale e visiva, il discorso giuridico incontra delle difficoltà nel divenire sufficientemente consapevole dei media digitali multisensoriali e quindi fallisce nell'esplorare adeguatamente questi media ed il loro impatto sul diritto – in aperta contraddizione con la crescente importanza di questi media. L'enfasi eccessiva sugli aspetti verbali e visivi della comunicazione giuridica conduce ad una marginalizzazione o addirittura all'oblio delle altre modalità di comunicazione giuridica, già esistenti o future»¹⁹.

In questa prospettiva, attualmente si parla non solo di un diritto visivo, ma anche di altre forme sensoriali di percezione e di produzione del fenomeno giuridico. E continua Colette R. Brunschwig:

«Qual è l'oggetto del diritto multisensoriale? Detto semplicemente, questa disciplina giuridica emergente esplora i fenomeni sensoriali del diritto, siano essi unisensoriali (i.e. visivi, uditivi, sinestetici, e così via) o multisensoriali (i.e., audiovisivi, tattili-sinestetici, visivo-sinestetici, e così via). Il diritto multisensoriale si concentra innanzitutto sul diritto come fenomeno uni- e multisensoriale all'interno e all'esterno del contesto giuridico. Si occupa solo marginalmente dei fenomeni uni- e multisensoriali all'interno delle fonti giuridiche in senso stretto, perché questi vengono esplorati principalmente dalle discipline giuridiche positive consolidate»²⁰.

¹⁹ «Humans are multisensory beings and live in a multisensory world. Human communication involves the production and perception of messages, as well as the five senses (hearing, vision, touch, taste, and smell). Multimodal or multisensory systems are capable of receiving and sending information by using various sensory channels involving vision, hearing, and movement, but preferably all five senses. Such computer systems are used not only in human communication but also in machine communication. These systems have brought forth a trend toward multisensory digital communication practices in the 21st century. Such multisensory digital media help us produce meaning by using two or more discrete sign systems (i.e., audio-visual, visual-kinaesthetic, tactile-kinaesthetic, and so forth). The advent of digital media and their implications for the law has prompted some scholars to suggest that a visual turn is also occurring in the legal context. Whereas this may be partly true, by restricting or confining the law to the verbal and visual, legal discourse has difficulties in becoming sufficiently aware of multisensory digital media and thus fails to adequately explore these media and their impact on the law - in overt contradiction to the growing significance of such media. Overemphasising both verbal and visual legal communication leads to marginalising or even to ignoring other modalities of already existing or future digital legal communication» (BRUNSCHWIG C.R., 2013, *passim*).

²⁰ «What is the subject matter of multisensory law? Put simply, this emerging legal discipline explores the sensory phenomena of the law, be they unisensory (i.e., visual, auditory, kinaesthetic, and so forth) or multisensory (i.e., audiovisual, tactile-kinaesthetic, visual-kinaesthetic, and so forth). Multisensory law focuses primarily on the law as a uni- and multisensory phenomenon within and outside the legal context. It deals only marginally with the uni- and

È con questa stessa prospettiva sinestetica²¹, multisensoriale, sensitiva, sensazionale o sensuale in mente che il presente testo cercherà, nelle pagine seguenti, di svelare i possibili sapori del diritto. Si ricordi che le relazioni tra il sapore, il gusto, il palato e il diritto non sono né recenti né esigue: da molti secoli²² le norme giuridiche si prendono cura di regolare le nostre forme di mangiare, produrre alimenti, consumarli, includendo in ciò le regole sulla protezione della salute, l'etichettatura, le denominazioni geografiche, l'autenticità, il commercio internazionale (*Codex Alimentarius*), la tassazione, i monopoli, la concorrenza sleale, la pubblicità e il patrimonio culturale immateriale gastronomico. Nel contesto domestico, il diritto civile parla ancora del «dovere degli

multisensory phenomena in the legal sources in a strict sense, because they are explored chiefly by the established legal disciplines of applicable law (BRUNSCHWIG C.R., 2013, 240-241). E anche: BRUNSCHWIG C.R., 2011, 573-667.

²¹ La sinestesia è il fenomeno sensoriale in cui si mischiano sensi diversi, in altre parole, è ciò che permette di vedere suoni, annusare parole, ascoltare colori, assaporare musiche o attribuire colori a numeri e lettere. Un buon esempio di sinestesia è rappresentato nel film di animazione *Ratatouille* (2007, diretto da Brad Bird, Pixar), il cui personaggio principale - Rémy, un topolino *gourmand* che sogna di diventare capocuoco - era capace di vedere il sapore degli alimenti.

²² La plurisecolarità di cui si parla non è solo un'espressione: l'allora Tribunale di giustizia delle Comunità europee, per esempio, nella sentenza del 5 marzo 1996 (cause riunite C-46/93 e C-48/93, *Brasserie du Pêcheur*, *Racc.* 1996, p. I-1029-I-1163) trattò una richiesta di rinvio pregiudiziale da parte del Tribunale federale tedesco nel corso di un processo in cui un produttore di birra francese *Brasserie du Pêcheur*, con sede in Schiltigheim (Alsazia), domandava alla Repubblica tedesca una ingente risarcimento per i danni subiti a causa del divieto di esportazione imposto dalla Germania tra il 1981 e il 1987, in virtù di una lamentata mancata aderenza ai criteri di fabbricazione stabiliti nella legislazione tedesca, che regolava la purezza della birra (la «*Biersteuergesetz*» del 14 marzo 1952, già dichiarata discriminatoria e contraria alla libera circolazione delle merci garantita dal diritto dell'Unione europea in una precedente sentenza del Tribunale di giustizia delle Comunità del 12 marzo 1987). Nel durame della proibizione si trovava una antica prescrizione bavarese, risalente al 1516, che riservava il nome «*Bier*» («birra» in tedesco) alle bibite fermentate prodotte secondo il processo specifico che definiva gli ingredienti prescritti. In un altro caso interessante, il *Conseil d'État* francese, nel caso *Caucheteux et Desmont*, del 21 gennaio 1944 (*Receuil Dalloz*, 65, 1944), trattò una richiesta di indennizzo contro lo Stato francese derivante dai gravi pregiudizi che una legge di intervento economico aveva gravato su un produttore di glucosio per la riduzione legale della percentuale di uso di quel prodotto nell'industria birraia (dal trenta per cento al quindici per cento), in nome della protezione dei produttori di cereali (luppolo e orzo), le cui quantità sarebbero dovute essere aumentate nella produzione della birra. Ci sono molti altri esempi. In Brasile, il Decreto n. 4.851/2003 (revocato dal Decreto n. 6.871/2009) definiva la caipirinha, una bevanda tradizionale brasiliana, nella seguente maniera: «la caipirinha è la bevanda tipica brasiliana, con gradazione alcolica da quindici a trentasei per cento del volume, a venti gradi Celsius, ottenuta esclusivamente con acquavite di canna da zucchero, addizionata di limone e zucchero». Una raccolta interamente dedicata alla giurisprudenza alimentare nazionale, internazionale e europea è stata recentemente lanciata da BRANLARD J.P. (2014).

alimenti» e le imposte definiscono ciò che è superfluo o lussuoso nell'ambito alimentare. Neppure recente è il fenomeno secondo cui il diritto definisce ciò che può essere mangiato, e come, in alcuni paesi giunge fino a garantire un diritto fondamentale alla sicurezza alimentare²³. In Europa e negli Stati Uniti già da tempo si è consolidato un ramo autonomo del diritto denominato *Food Law* (diritto dell'alimentazione), campo interdisciplinare localizzato da qualche parte tra il diritto dell'economia, il diritto amministrativo e il diritto dei consumatori. Per non parlare della prestigiosissima «*Association Internationale des Juristes pour le Droit de la Vigne et du Vin*» (AIDV) fondata nel 1985 con l'obiettivo di analizzare le questioni giuridiche relative al commercio internazionale del vino²⁴.

Anche antiche sono le metafore gastronomiche presenti nel raccolto giuridico. Si ricordi, per esempio, l'effetto «*spaghetti bowl*» descritto nei manuali del diritto del commercio internazionale per identificare la molteplicità di accordi commerciali bilaterali del tempo presente. O, meglio ancora, il «Digesto», quella parte del *Corpus Juris Civilis*, che conteneva una compilazione di frammenti dei giureconsulti classici.

A questo punto, tuttavia, è doveroso osservare che l'impresa qui proposta è molto lontana dall'essere un compito di ordine cartesiano, sotto l'aspetto cognitivo, men che mai regolatorio, sotto il prisma prescrittivo, bensì una libera analogia che riguarda più l'avventura di pensare ciò che la razionalità accademica maggiormente restringe. Così, invece che insegnare, qui si cerca di disimparare alcune vecchie certezze, come già ben proposto da Roland Barthes nella conferenza citata:

«vi è un'età in cui s'insegna ciò che si sa; ma poi ne viene un'altra in cui si insegna ciò che non si sa: questo si chiama cercare. Ora è forse l'età di un'altra esperienza, quella di disimparare, di lasciar lavorare l'imprevedibile rimaneggiamento che l'oblio

²³ «(...) Il gusto deve essere controllato, disciplinato e moderato affinché non sia trasformato in un peccato capitale (la gola)» - secondo PHILIPPOPOULOS-MIHALOPOULOS A. - CHRYSOSTALIS J., 2013, 4: «*Taste has to be controlled, disciplined and moderated, to avoid it turning into a capital vice (gluttony)*». Sul diritto alla sicurezza alimentare, costituzioni come quelle della Bolivia, del Guatemala, del Brasile, del Nepal e dello Zimbabwe, ad esempio, contengono disposizioni specifiche sul diritto al cibo o sul diritto all'alimentazione (cfr. www.constituteproject.org). Nel diritto internazionale c'è un'ampissima bibliografia sul tema - cfr. GOEDERT T., 2014, 17-18, e SIQUEIRA D.P., 2013, *passim*.

²⁴ Per un panorama approfondito del diritto della gastronomia, vedi, per tutti, BRANLARD J.P., 1999.

impone alla sedimentazione delle cognizioni, delle culture, delle credenze che abbiamo attraversato. Questa esperienza ha, credo, un nome illustre e démodé, che io oserò impiegare senza complessi, proprio nell'ambivalenza della sua etimologia: Sapiientia: nessun potere, un po' di sapere, un po' di saggezza, e quanto più sapore possibile»²⁵.

E proprio per questo, l'estetica del presente testo si accosta più alla leggerezza del saggio letterario (tanto nella forma quanto nel tentativo) che non alla perpetuità dell'articolo accademico propriamente detto. Né pretende di essere categorico, né tantomeno si cerca una verità definitiva alla fine del cammino. Come i veri «gastronauti» che si dedicano a spedizioni gastronomiche per esplorare nuove sensibilità, il piacere maggiore consiste nello sperimentare altre possibilità alimentari e sentire i gusti possibili che si scoprono (distinguono) lungo il percorso – senza dimenticare che, in italiano, il *saggio* (i.e. sia la composizione letteraria sia la persona saggia) si lega tanto al sostantivo *assaggio* (una piccola porzione, un pezzettino) sia al verbo *assaggiare* (provare o sperimentare qualcosa). Senza dimenticare mai che «cucinare un piatto è come scrivere un saggio e vice-versa»²⁶, che a partire da ora si intraprende lo stesso viaggio proposto da Italo Calvino:

«il vero viaggio, in quanto introiezione d'un "fuori" diverso dal nostro abituale, implica un cambiamento totale dell'alimentazione, un inghiottire il paese visitato, nella sua fauna e flora e nella sua cultura (non solo le diverse pratiche della cucina e del condimento ma l'uso dei diversi strumenti con cui si schiaccia la farina o si rimesta il paiolo), facendolo passare per le labbra e l'esofago. Questo è il solo modo di viaggiare che abbia un senso oggigiorno, quando tutto ciò che è visibile lo puoi vedere anche alla televisione senza muoverti dalla tua poltrona»²⁷.

Buon appetito!

²⁵ BARTHES R., 2001, 195. In un senso simile, Martin Heidegger menziona che «nel pensiero, ciò che permane è il cammino. E i sentieri del pensiero conservano presso di sé il mistero di poter essere percorsi da davanti o da didietro; mantengono il mistero del cammino a ritroso per condurci innanzi» (HEIDEGGER M., 2012, 81).

²⁶ RIGOTTI F., 2012, 7.

²⁷ CALVINO I., 1995, 10. Nello stesso senso si pronuncia il filosofo Michel Onfray: «Vedere un paese non è sufficiente, lo si deve anche (...) provare. Grimod de la Reynière ha mostrato chiaramente che non esiste una geografia senza tedio che non sia gourmand» [«Voir un pays ne suffit pas, il faut aussi (...) le goûter (...). Grimod de la Reynière a fort bien montré qu'il n'y a de géographie sans ennui que gourmand», ONFRAY M., 1990, 16].

2. - Les Entrées.

Farine dello stesso sacco!

Prima di avanzare nelle speculazioni più specifiche sui sapori del diritto, è opportuno dare risalto alle antiche e stabili relazioni tra il cibo e la cultura. In questo campo si può cominciare affrontando l'evoluzione della gastronomia e delle sue differenze culturali; commentare come la gastronomia può avvicinarsi pacificamente ai popoli; considerare la culinaria come un'arte e parlare anche di antropofagia, proprio come i predatori naturali nella catena alimentare, che risalgono a Charles Darwin. Ci sono vari approcci possibili alle questioni gastronomiche e del palato, inclusi quelli sociologici, antropologici, storici e filosofici, mediante cui si può inferire che la materia non è affatto disprezzabile ma, al contrario, è ben presente nella storia delle civiltà e delle relazioni umane. *«L'universo non è nient'altro che la vita, e tutto ciò che vive si nutre»*²⁸.

Lembrando de Gilberto Freyre e il suo favoloso *«Zuccherò - Una sociologia del dolce»*, menziona che una sociologia dell'alimentazione decorre dai fondamenti della vita sociale, giacché nessun'altra attività è tanto presente nella storia umana. Tutte le concezioni dell'organizzazione sociale e della sopravvivenza – a cominciare dalla caccia, pesca, attività estrattiva, agricoltura, etc. – si relazionano all'alimentazione. Dai tempi del neolitico, le trappole e i primi strumenti fabbricati dall'uomo avevano come finalità l'atto di alimentarsi²⁹. Ora, a partire da lì, si capisce che il cibo e tutto ciò che vi si relaziona – come ad esempio il gusto – può essere considerato come un archetipo di un inconscio collettivo³⁰ e individuale, inculcato indelebilmente nelle viscere remote della mente umana, che risale alla memoria dei sapori e alle sensazioni piacevoli o sgradevoli che ne derivano. Essendo un archetipo così incrostato nelle pareti remote delle menti umane, non deve essere trascurata la ricerca sulle eventuali relazioni tra la sensazione del gusto ed il sentimento della giustizia o il sentimento della giuridicità.

²⁸ *«L'univers n'est rien que par la vie, et tout ce qui vit se nourrit» (L'Afonism I, BRILLAT-SAVARIN J.A., 1864, 9).*

²⁹ CASCUDO DA CAMARA L., 2004, 339.

³⁰ JUNG C.G., 1970, *passim*. Non è un caso che i racconti delle fate, essi stessi una complessa dimensione di sociabilità, hanno sempre una relazione stretta con il pasto e il gusto. Sono rarissimi quelli che non sfiorano temi alimentari (REVEL J.F., 2007, 20-21).

Ogni cultura ha la sua propria gastronomia e l'invenzione di un nuovo piatto può essere festeggiata, ma allo stesso tempo percepita come audace o temeraria. Tutte le società provvedono all'approvvigionamento e alla conservazione degli alimenti, infatti nelle case brasiliane e portoghesi la «dispensa» aveva un posto di rilievo che potrà tornare ad avere, a seconda delle fasi economiche³¹. Ancora, in molte case la credenza era un mobile indispensabile nei tinelli e nelle sale da pranzo. Ci sono elementi fondamentali nella composizione gastronomica di ogni paese o regione che talvolta costituiscono il fondamento del cibo di un popolo o di una classe e, di conseguenza, del gusto. Si può raccontare la storia di una nazione, ad esempio, attraverso la storia dei suoi alimenti; e l'organizzazione sociale può, di conseguenza, essere indagata sotto o attraverso la gastronomia e il gusto: il cuoco del re impiegava spezie inaccessibili allo schiavo o al plebeo³².

Ci sono ritmi nell'alimentazione: si può mangiare di fretta o lentamente, a seconda delle occasioni sociali. Soprattutto c'è un bioritmo dell'atto di mangiare e digerire, che consiste in uno dei fondamenti biologici della vita sulla terra. Esistono infatti folclori, credenze, leggende e superstizioni relative al pasto³³, che rivelano che l'alimentazione racchiude anche composizioni dell'immaginario popolare e astratto di ogni cultura, e non solamente della sua biologia, in termini concreti. Il folclore dell'alimentazione è tanto complesso e variegato quanto la sua storia. I costumi della tavola e del cerimoniale, in quanto gesti di rispetto, ritraggono i valori di un gruppo sociale, in una data epoca e, di certo, rivelano un'indelebile traccia religiosa³⁴.

Considerando le strategie alimentari nei tempi preistorici e nelle prime civiltà, si vede che c'è stata un'umanizzazione dei comportamenti alimentari, tra i quali spicca, per esempio, la funzione sociale del banchetto³⁵. Già nella Bibbia ci sono regole alimentari ebraiche, visto che i fenici, i cartaginesi, gli etruschi e i romani, nell'antichità, avevano

³¹ In questa fase specifica, la biblioteca, un mobile un tempo comune, è scomparsa dall'architettura domestica contemporanea.

³² CASCUDO DA CAMARA L., 2004, 339.

³³ CASCUDO DA CAMARA L., 2004, 339.

³⁴ CASCUDO DA CAMARA L., 2004, 339.

³⁵ FLANDRIN J.L. - MONTANARI M., 1998, *passim*. Nello stesso senso, ONFRAY M., 1999, *passim*.

sviluppato mezzi, rituali e simbologie proprie legate all'atto del mangiare e al gusto. Questi ultimi erano giunti a sviluppare una «grammatica dell'alimentazione e dei pasti romani» stabilendo tipologie, regole e un vocabolario che anche danno da pensare³⁶. Nell'alta e nella bassa età media, l'alimentazione si relazionava direttamente alle questioni del feudalesimo e della sussistenza, nonché, come in ogni tempo, del mercato. Già in quei tempi, culminando nel periodo moderno, la culinaria di una regione penetra in un'altra, promuovendo lo scambio e la fusione tra costumi. Ancora nella modernità, parallelamente alla rapida espansione dello zucchero, si espande egualmente la gastronomia, differenziandosi dalla dietetica sino alla liberazione della gola³⁷.

Tuttavia, è nel periodo contemporaneo che l'atto di mangiare si converte in uno stile o in un'arte, molto oltre una semplice necessità vitale, con nuove raffinatezze per il palato. Gli artefatti primitivi della cucina si sono evoluti sino al forno a microonde o ai «freezers»; sorge il «fast-food» e l'industrializzazione degli alimenti che ora possono persino essere in pillole.

Intanto, per la proposta qui avanzata di relazionare il diritto e il sentimento della giustizia con il sapore, è opportuno ricordare che chi prepara il pasto sempre lo condisce secondo il *proprio* gusto; il gusto corrisponde allora al timbro della cultura, proprio come il senso della giustizia di ogni popolo. La confetteria si trova sempre in Europa, con influssi minimi dalla Cina e dall'India. Non ci sono dolci africani, né indigeni. In Brasile, il colono portoghese mangiò dalle mani indigene e africane, ma la cucina fu plasmata dalla moglie portoghese³⁸, da cui deriva infatti un gusto tutto particolare, per una nazione. Infine, il gusto alimentare è portatore di legami sociali. Le pietanze e le bevande sono oggetto di discorsi, di dibattiti, comportamenti e comunicazioni. Quanto alle

³⁶ FLANDRIN J.L. - MONTANARI M., 1998, *passim*. In effetti c'è anche una certa convenzionalità nel mangiare e nel bere: «In tutte le società il modo di mangiare è regolato da convenzioni analoghe a quelle che conferiscono significato e stabilità ai linguaggi verbali. Questa combinazione di convenzioni, che chiamiamo "grammatica" configura il sistema alimentare non come una semplice somma di prodotti e pietanze, riunite in modo più o meno casuale, ma come una struttura in cui ogni elemento definisce il suo significato. Il lessico su cui questo linguaggio erige le proprie fondamenta consiste evidentemente nel repertorio di prodotti disponibili, piante e animali (...)» (MONTANARI M., 2013, p. 165).

³⁷ FLANDRIN J.L. - MONTANARI M., 1998, *passim*.

³⁸ CASCUDO DA CAMARA L., 2008, 12.

abitudini, è certo che la familiarità aumenta l'accettabilità³⁹ – potrebbe essere così anche per le norme giuridiche e la loro applicazione?

Per tutti questi motivi, è valida l'associazione tra il gusto, il diritto e il senso della giustizia, poiché, come si diceva in precedenza, mangiare è un atto cognitivo: si conosce anche attraverso il gusto, che è ciò che condusse Charles Fourier a coniare il termine *gastrosofia*⁴⁰, che gli parve più appropriato di gastronomia. Questo infatti non indica solo la presenza di una fonte di conoscenza empirica diretta, associata al gusto, ma anche che è possibile collocare sulla stessa tavola la spada, la bilancia, le pentole, i piatti e i taglieri.

3. - Les Plats Principaux.

Il discorso ora entra in cucina.

Oltre quegli aspetti macroscopici prima menzionati, legati al «Diritto della gastronomia» e al «Diritto della/all' alimentazione», sono molti i punti microscopici (o microfisici!) di contatto tra la giuridicità e il palato, a cominciare dal principale organo con cui ambedue vengono processati: la lingua! «Una volta tagliata la lingua, il gusto e la parola finiscono»⁴¹, e l'oralità

³⁹ AA.VV., *História da Alimentação*, 2005, 55.

⁴⁰ AA.VV., *História da Alimentação*, cit., 2005, 55. Nella stessa direzione Michel Onfray: «Cos'è la gastrosofia? Essa è una scienza ("scienza di gola", scriveva l'asceta Proudhon per fustigarla...) che combina gastronomia, cucina, conservazione, cultura, igiene, filosofia (fourierista), medicina. Il gastrosofo sa dunque cucinare, conosce la portata geroglifica degli alimenti in virtù della teoria dell'analogia, non ignora nulla della medicina preventiva associata agli alimenti, si attiva in cucina per creare piacere nell'essere, nello stare insieme, sublima le passioni tristi integrandole in banchetti vissuti come performances estetiche o come happenings contemporanei (come presso i futuristi...) che permettono, ad esempio, di farla finita con la guerra classica, letale a livelli inauditi, grazie alla scenografia di combattimenti mediante piccoli pâtés principali, usati come munizioni, o con tappi di bottiglie di champagne che esplodono al posto delle munizioni dei campi di battaglia (...)» [ONFRAY M., 2011, 54-56: «Qu'est-ce que la gastrosofie? Elle est une science ("science de gueule", écrivait Proudhon l'ascète pour la fustiger...) qui combine gastronomie, cuisine, conserve, culture, hygiène, philosophie (fourériste), médecine. Le gastrosope sait donc cuisiner, il connaît la charge hiéroglyphique des aliments en vertu de la théorie de l'analogie, il n'ignore rien de la médecine préventive associée aux aliments, il s'active en cuisine pour créer du plaisir à être, puis à être ensemble, il sublime les passions tristes en les intégrant dans des banquets vécus comme des performances esthétiques ou des happenings contemporains (comme chez les futuristes...) qui permettent, par exemple, d'en finir avec la guerre classique, létale à des niveaux inouïs, grâce à la scénographie de combats avec des petits pâtés pivotaux en guise de munitions, ou de bouchons de bouteilles de champagne qui explosent en lieu et place des munitions de champ de bataille (...)»].

⁴¹ BARTHES R., 2004, 324. In effetti, la bocca è una soglia comune, uno spazio di transizione, da cui escono le parole ed entrano gli alimenti. L'eccesso in uno di questi due percorsi può portare a peccati capitali, iniziando con la voracità e la rabbia. (RIGOTTI F., 2014, 68 e 71).

è insita sia nella legge che nella gastronomia. Il loro rapporto – cucina e diritto – con la temporalità è anche un problema comune e complesso: in entrambi i campi, il *periculum in mora* è evidente e può portare a conseguenze catastrofiche. Il tavolo, questo mobile così importante, è un altro punto di intersezione tra il diritto e la gastronomia contemporanei – entrambi sarebbero incomprensibili senza la presenza solenne di un tavolo nei propri luoghi di lavoro e di realizzazione. È possibile, oggi, preparare la cena e il diritto, senza un tavolo? In effetti, tanto la preparazione culinaria quanto quella giuridica, richiedono egualmente prudenza e rituali, un'autentica coreografia⁴². In particolare, proprio la prudenza e la precisione proprie del diritto e della culinaria si trasfigurano in uno strumento comune alla cucina e ai tribunali: la bilancia. Per conferire certezza, sicurezza e prevedibilità a chi deve dargli esecuzione, il diritto e la culinaria custodiscono nelle proprie ricette e codici le loro norme (*nomos*, da cui «-nomia»), che tendono più a prescrivere che a descrivere⁴³. Mangiare è, si badi bene, un atto ampiamente regolamentato e normato, dalle ricette, passando per le buone maniere dello stare a tavola, sino a giungere agli spazi dedicati all'alimentazione e alla vera e propria regolazione dell'alimento. Chi si siede, quando si siede e dove si siede sono regole rigide del cerimoniale nei refettori, nei saloni dei banchetti diplomatici e nelle aule di tribunale. Essenzialmente conservatori, il diritto e la gastronomia lottano con tradizioni, costumi e repertori, sino a confluire nella costituzione di un «patrimonio culturale immateriale dell'umanità». Codesto patrimonio culturale immateriale, negli ultimi tempi, è stato contrassegnato, in alcuni campi, da un certo prestigio della *lightness*, del morbido, del lieve, incontrati tanto nelle «spume di salmone» della cucina molecolare quanto nel vigore della principiologia giuridica e della *soft-law*⁴⁴. In altri campi, tuttavia, il peccato della

⁴² BRANLARD J.P., 2009, 20. Vedi, per esempio, il piccolo balletto intorno a una crêpe suzette, una homelette flambé o una bistecca al pepe spruzzata di cognac, quando vengono preparate al tavolo davanti al commensale (REVEL J.F., 2007, 32). Questa coreografia si ripete nei riti processuali e nelle aule di udienza.

⁴³ RIGOTTI F., 2012, 36; REVEL J.F., 2007, 14. Inoltre, lo stesso Jean-François Revel è enfatico: «*La cucina è un'arte normativa in cui, come nella grammatica, nella morale e nella medicina, la descrizione e la prescrizione difficilmente possono essere separate*» («*La cuisine est un art normatif où, comme dans la grammaire, la morale et la médecine, la prescription et la description ne peuvent guère être séparés*»), REVEL J.F., 2007, 35).

⁴⁴ Sul concetto di *lightness* nel diritto, v. FRANCA FILHO M.T., 2014, *passim*.

gola è stato dannoso a un diritto e a una gastronomia ghiottoni: nel tentativo di regolare e divorare tutto, la società perde in qualità nella sua giuridicità e culinaria eccessive⁴⁵! Diritto e gastronomia, in verità, vivono oggi una costante tensione tra località e globalità, tradizione e novità, rapidità e velocità, complessità e semplicità, peso e leggerezza, copia e improvvisazione, minimalismo e barocco⁴⁶ – tutto ciò discende dal fatto che ambedue, diritto e cucina, viaggiano, circolano, transitano e non solo come ricette o legislazione, ma come «*forma di pensare e agire di una collettività*»⁴⁷. Cucina e diritto, in questo senso, richiamano la figura del Giano latino, il dio bifronte che ascolta simultaneamente il passato e il futuro, la tradizione e l'innovazione⁴⁸.

Inoltre il Prof. Tércio Sampaio Ferraz Júnior bene avverte che il discorso giuridico ha i suoi fondamenti nella decidibilità⁴⁹, e dunque il giudizio è una categoria centrale tanto per il diritto quanto per il gusto. In ambedue l'«apprezzamento» svolge un ruolo fondamentale: «*Infatti, (...) il diritto e il palato condividono lo stesso meccanismo base: l'apprezzamento. A differenza degli altri sensi, il gusto è sempre un atto di apprezzamento*»⁵⁰. Anche il diritto è, in larga parte, apprezzamento: in ogni momento il giurista si vede inclinato a scegliere percorsi che conducono alla certezza o all'errore, alla giustizia o all'ingiustizia, al torto o al diritto. Inoltre i rispettivi codici (apparentemente) binari hanno rituali e grammatiche proprie tanto nel diritto quanto nell'arte culinaria e fuggire da essi – rituali e grammatiche – è sempre rischioso. Il Prof. Bjerne Melkevik ben traduce questo legame tra il giurista e il testo:

«*(...) Un giurista lavora con i testi e (...) questi sono per lui meri strumenti di*

⁴⁵ RIGOTTI F., 2014, *passim*.

⁴⁶ BAGGINI J., 2014, *passim*.

⁴⁷ RABENHORST E., 2014, 48.

⁴⁸ Jean-François Revel è chiaro riguardo il carattere gianoico della gastronomia: «*Il gastronomo non è né prigioniero della tradizione, né impressionato dalla novità*» («*Le gastronome n'est ni prisonnier de la tradition, ni impressionné par la nouveauté*», REVEL J.F., 2007, 166).

⁴⁹ FERRAZ JR T.S., 1997, 171-2.

⁵⁰ «*Indeed, (...) law and taste primarily share the same core mechanism: judgement. Perhaps differently from other senses, taste is always an act of judgement*» (PHILIPPOPOULOS-MIHALOPOULOS A. - CHRYSOSTALIS J., 2013, 3). Nello stesso senso BAGGINI J., 2014, 101 e ss. La tematica del giudizio è già stata affrontata in CARNEIRO M.F., s/d, *passim*.

lavoro. (...) Questo significa che, nella stesso modo in cui un carpentiere lavora con un martello, una sega, un trapano, etc. (...), un giurista lavora con i testi»⁵¹.

Con questi e molti altri punti di contatto culturali, non deve stupire che molti giuristi – a cominciare da Jean Anthelme Brillat-Savarin⁵², passando quindi per Grimod de La Reynière⁵³, per Joseph Berchoux⁵⁴, per Robert Parker⁵⁵, per la Ministra Eliana Calmon⁵⁶ e per il Prof. Dr. Gladston Mamede⁵⁷ – si dedicano con grande entusiasmo e competenza al diritto e all'arte culinaria o alla gastronomia. A questo proposito, Brillat-Savarin, il giurista gastronomo, propone una definizione molto ampia di gastronomia, quasi enciclopedica: «la gastronomia è la conoscenza razionale di tutto ciò che si relaziona all'uomo, in ciò che concerne la sua alimentazione»⁵⁸. A tal proposito, se è ben vero che, come recitano le Sacre Scritture, «beati coloro che hanno fame e sete di giustizia, perché essi

⁵¹ «Un juriste travaille avec des textes et (...) ces derniers ne sont que des outils de travail. (...) Cela signifie que de la même façon qu'un charpentier travaille avec un marteau, une scie, une drille, etc (...), le juriste travaille avec des textes» (MELKEVIK B., 2014, 57-58).

⁵² Il francese Jean Anthelme Brillat-Savarin è considerato uno dei padri fondatori della gastronomia moderna. Avvocato e, successivamente, presidente emerito del Tribunale di l'Ain e, successivamente, consigliere nell'eccelsa Cour de Cassation di Parigi, è anche autore del classico *Fisiologia del gusto* (*Physiologie du Goût*), del 1825, riferimento imprescindibile della letteratura gastronomica universale. BARTHES R. (2004, 338) lo definisce così: «fu essenzialmente un soggetto polimorfo: giurista, diplomatico, musicista, mondano, ben conosciuto fuori della provincia, per lui l'alimentazione non fu una mania, ma piuttosto una specie di operatore universale del discorso».

⁵³ L'eccentrico avvocato e gastronomo parigino Alexandre Balthazar Laurent Grimod de La Reynière conquistò la notorietà durante il regno di Napoleone per essere uno dei primi critici culinari della storia. È autore della classica guida gastronomica «*Almanach des Gourmands*», pubblicato a fascicoli tra il 1803 e il 1812 (BRANLARD J.P., 2009, 91).

⁵⁴ Il giudice Joseph Berchoux, con il suo «*L'Homme des Champs à Table*», inventa e consacra, in poesia, le parole «gastronomia» e «gastronomo» nel vocabolario francese (BRANLARD J.P., 2009, 90). Dopo di che furono ambedue dizionariizzate.

⁵⁵ L'avvocato americano Robert Parker si è laureato in Giurisprudenza presso l'Università del Maryland nel 1973. Nel 1984, abbandonò la carriera legale per dedicarsi esclusivamente a scrivere sul vino, diventando il proprietario di un impero editoriale di cui il capolavoro è la rivista «*The Wine Advocate*».

⁵⁶ Ministra in pensione del Superior Tribunal de Justiça (STJ) e celebre cuoca, la baiana Eliana Calmon è autrice di un best-seller già alla 10^a edizione: il libro «*Receitas Especiais - Resp*» (Rio de Janeiro, ed. JC, 2013), con più di 360 pagine di ricette culinarie di dolci e salati, baiani e non solo.

⁵⁷ Gladston Mamede, dello Stato di Minas Gerais, da parte sua, dottore in filosofia del diritto presso la Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), professore universitario e autore di un'ampia opera giuridica nel campo del diritto privato, mantiene da poco tempo un blog molto popolare di critica enogastronomica. Chi già ha avuto occasione di provare uno dei suoi piatti, dice che è un alchimista del buono.

⁵⁸ «*La gastronomie est la connaissance raisonnée de tout ce qui a rapport à l'homme, en tant qu'il se nourrit*» (BRILLAT-SAVARIN J.A., 1864, 57).

saranno saziati» (Matteo 5,6), si può inferire con sicurezza che anche la giustizia costituisce un alimento per l'uomo e, pertanto, viene inclusa in quella ampia definizione di gastronomia formulata da Brillat-Savarin. Per Brillat-Savarin e il suo umanesimo culinario, il tema gastronomico permetterebbe di discettare, attraverso di esso, su una pleiade di altri temi: geografia, economia, storia e (perché no?) diritto.

Fu proprio lo stesso giurista Brillat-Savarin che, nella terza decade del secolo XIX (1825), formulò l'aforisma «*dimmi cosa mangi, e ti dirò chi sei*»⁵⁹, nella sua opera gastronomica classica «*Fisiologia del gusto*». Ispirato da un simile raziocinio, questo sembra essere il punto di partenza di Claude Lévi-Strauss in «*Il crudo e il cotto*», secondo cui è possibile «*mostrare in che modo le categorie empiriche, come quelle di crudo e cotto, di fresco e di marcio, di macerato e di bruciato etc., definite con precisione mediante la mera osservazione etnografica, e sempre a partire da un punto di vista di una cultura particolare, possono servire come strumenti concettuali per isolare nozioni astratte e concatenarle in proposizioni*»⁶⁰. Il gusto, pertanto, rivela una doppia esperienza – tanto l'esperienza attiva (di fare esperienze, o *Erfahrung* in tedesco), quanto l'esperienza passiva (di vivere esperienze, o *Erlebnis* in tedesco)⁶¹. Certamente per questa ragione, il filosofo Michel Onfray riesce a comprendere meglio alcuni pensatori, come Diogene, Rousseau, Kant, Nietzsche o Sartre, a partire dalle loro scuole culinarie e regimi alimentari: «*Ogni cucina rivela un corpo e allo stesso tempo uno stile, se non un mondo*»⁶².

Allo stesso modo, una metafora visiva provocatoria di quella massima «*dimmi come mangi, e ti dirò chi sei*» sembra essere il quadro *L'Avvocato* (chiamato anche «il Giurista»), del 1566, un grottesco olio su tela realizzato da Giuseppe Arcimboldo, che fece ricorso a diversi tipi di uccelli arrostiti e pesci interi per comporre la fisionomia di un uomo di Legge il cui corpo è costituito da documenti e libri giuridici. È consuetudine attribuire quella figura strana, vecchia, arcigna e asciutta, eppur nobile, al giurista tedesco Johann Ulrich Zasius, influente avvocato delle Corti dei monarchi asburgici Ferdinando I e suo figlio Massimiliano II. Nel

⁵⁹ «*Dis-moi ce que tu manges, je le dirai ce que tu es*» (*L'Aforism IV*, BRILLAT-SAVARIN J.A., 1864, 9).

⁶⁰ LEVI-STRAUSS C., 2010, 1.

⁶¹ PERULLO N., 2013, 19.

⁶² «*Toute cuisine révèle un corps en même temps qu'un style, sinon un monde*» (ONFRAY M., 1990, 9).

ritratto elaborato da Arcimboldo attira l'attenzione soprattutto la sua irrazionalità: giustamente la testa del giurista è dominata dall'animalità. Certamente da vicino nessuno è normale. Il vestito di documenti (quaderni e fogli sfusi) sta sul petto, vicino al cuore della persona ritratta, non privo di una sua grazia: è anche il luogo di una «erotica» (o di una ermeneutica giuridica cordiale), come molti secoli più tardi proporrà Susan Sontag. Infine, questa prossimità tra arti visive, arti culinarie e diritto non è innocente! Arte, cucina e diritto son linguaggi attraverso cui ogni società codifica certi messaggi mediante riti, segni, azioni, tecniche, operazioni simboliche etc. Quelle tre manifestazioni – Arte, Cucina e Diritto – costituiscono espressioni del linguaggio e, proprio per questo, sono spazi adeguati all'espressione/interpretazione. «*Ogni menu è un esercizio di retorica*» – provoca Jean François Revel⁶³.

Prova di questa ricca retorica gastronomica sono i ristoranti che, per trasmettere un messaggio di contemporaneità, adottano piatti quadrati, tovaglioli neri, posate firmate da impetuosi designers italiani, in cui la presentazione del pasto è chiaramente Bauhaus e il vino è descritto nel menu come un denso testo semiotico di Haroldo de Campos o Umberto Eco. Pertanto, ci sono retoriche artistiche, gastronomiche e giuridiche, tutte con enorme capacità espressiva, insomma, come già ben rilevava Martin Heidegger, «*l'uomo parla. Parliamo da svegli e nel sonno. Parliamo continuamente. Parliamo persino quando non pronunciamo nessuna parola. Parliamo quando ascoltiamo e leggiamo. Parliamo ugualmente quando non ascoltiamo o non leggiamo e, al contrario, realizziamo un lavoro o procediamo a casaccio. Parliamo sempre in un modo o in un altro. (...) Il linguaggio si incontra in ogni luogo*»⁶⁴. Come molte altre cose, i menu parlano attraverso il silenzio. Nell'intersezione tra tutte queste retoriche si incontra la «*eat art*», una corrente artistica, creata negli anni '60, tra gli altri, da Daniel Spoerri, che collocava gli alimenti come opere d'arte⁶⁵. Un altro esempio

⁶³ REVEL J.F., 2007, 25.

⁶⁴ HEIDEGGER M., 2012, 7.

⁶⁵ Si suol dire che, nel secolo XVIII, il grande *chef* francese Marie-Antoine «Antonin» Carême, conosciuto come «il Re dei cuochi e il cuoco dei Re», abbia proclamato una frase emblematica di fronte a questa interazione artistica: «*Le belle arti sono cinque: la pittura, la scultura, la poesia, la musica e l'architettura, che ha come branca principale la pasticceria*» («*Les beaux arts sont au nombre de cinq, à savoir : la peinture, la sculpture, la poésie, la musique et l'architecture, laquelle a pour branche principale la pâtisserie*»).

interessante di queste multiple intersezioni retoriche tra arte, cibo e parola è il famoso ristorante-teatro fiorentino «Teatro del Sale», dove il celebre chef Fabio Picchi disegna dei menu che si armonizzano con le belle rappresentazioni artistiche della sua sposa Maria Cassi, in un palazzo storico nel vecchio centro di Firenze. Alimenti per il corpo e per l'anima.

Molti secoli prima della «eat art» o del «Teatro del Sale», Giuseppe Arcimboldo non dipinse solo quel «Giurista» in tono critico o caricaturale. La sua opera è vasta e le risorse di cui si avvale per ritrarre con asprezza i suoi personaggi furono molteplici: animali, fiori, frutti, verdure etc. Infatti non è credibile che, nel ritrarre il prestigioso avvocato Johann Ulrich Zasius, l'opzione in favore di uccelli e pesci non sia stata ben ponderata!

In ogni modo, con Arcimboldo è possibile capire che il diritto non ha un sapore dolce. Dolce può essere il sapore di una vittoria giudiziale. Dolce è il latte materno – il primo alimento umano. Nelle settimane iniziali dell'alimentazione, il latte materno contiene molto lattosio, che ne permette il sapore iniziale discretamente dolce. Con il passare del tempo, il lattosio diminuisce e il latte materno comincia ad avere una quantità maggiore di sali minerali di modo che il sapore diventa leggermente salato. Il sapore dolce, inoltre, è sempre relazionato all'attività nomade più primitiva: il miele e la frutta, molto prima dello zucchero, furono alimenti umani e sono legati all'idea di natura, quando l'uomo era essenzialmente raccoglitore. Come costruzione culturale (o civilizzatrice), il diritto non si è costituito mediante un dono della natura; come una manna. Mai dato, il diritto è invece sempre costruito, elaborato e, proprio per questo, è più abituato ai sapori salati – come quelli della caccia, e, successivamente, quelli dell'agricoltura e della cucina di alcuni piatti.

Senza essere necessariamente acido, il diritto può ben essere salato. Senza dubbio ci sono molti alimenti salati. Che tipo di sapore salato sarebbe più vicino al diritto? Il crudo? Il cotto? L'arrosto? Il marcio? Il fritto? Per una ragione simile a quella del sapore dolce, i crudi e i marci non avrebbero una grande prossimità con il diritto, una volta che denotino un qualche naturalismo. Crudo sarebbe il sapore della

vendetta privata. Marcio, quello della pena di morte. Lo stato di natura sanguina come un pezzo di carne. L'apparente razionalità e complessità dei sistemi giuridici contemporanei lo lasciano distante dai sapori «*in natura*». Essendo qualcosa di trasformato, un oggetto culturale, il diritto è in verità una «*res non naturalis*» e, per questo, più vicino al «pasto» che non all'«alimento». In questo senso Massimo Montanari spiega la differenza culturale tra pasto e alimento:

«Cucinare è attività umana per eccellenza, è il gesto che trasforma il prodotto “naturale” in qualcosa di profondamente diverso: le modificazioni chimiche provocate dalla cottura e dalla combinazione degli ingredienti permettono di mettere in bocca un alimento, se non totalmente “artificiale”, sicuramente “lavorato”. Per questo, negli antichi miti e nelle leggende della creazione, la conquista del fuoco rappresenta (simbolicamente, ma anche materialmente e tecnicamente) il momento costitutivo fondativo della civilizzazione umana. Il crudo e il cotto, ai quali Claude Lévi-Strauss dedicò un saggio famoso e che, a ragione, rappresentano i poli opposti di contrapposizione (...) tra natura e cultura. Nella mitologia greca, il fuoco appartiene solamente agli dei, ma sino al momento in cui il gigante Prometeo rivela il segreto agli uomini. È un gesto di pietà in relazione a quegli esseri nudi e indifesi (...)»⁶⁶.

Infine, neanche il fritto sembra in grado di tradurre l'interrezza del sapore della giuridicità. Il processo della frittura consiste, in sostanza, nel sorprendere l'alimento con un caldo molto forte di olio o di grasso⁶⁷. L'idea della sorpresa, tuttavia, non si adatta alla nozione di giuridicità, che invece apprezza molto di più la prevedibilità e la stabilità. Il tempo del diritto non è lo stesso tempo della frittura veloce.

Pertanto, per eliminazione, il diritto deve essere qualcosa di cucinato, qualcosa che contenga una natura trasformata dal fuoco del sapere, così come il cuoco – attraverso le sue ricette, gesti e tecniche – modifica alchemicamente il sapore naturale delle cose. Seguendo questo percorso sensoriale, si incontrano i sapori degli arrostiti e dei cotti. Il diritto avrebbe un sapore di qualcosa cotto o di qualcosa arrostito? Ora, il diritto è lontano dall'essere qualcosa di solido, uniforme, rigido e consistente come un porcellino da latte, uno stinco o un pollo arrostito. È proprio del diritto un certo calore, con la sua mobilità e inconsistenza propria delle zuppe,

⁶⁶ MONTANARI M., 2013, 56. Nello stesso senso, REVEL J.F., 2007, 39.

⁶⁷ BARTHES R., 2004, 329.

degli stufati, delle fondute. Soprattutto oggi, il diritto scorre e avanza per occupare quasi la totalità della vita quotidiana, addentrandosi in aree impensabili sino a poco tempo fa. Ma il diritto non è omogeneo come una zuppa, un *consommé* o una *fondue* di formaggio! Neanche rado. Il diritto è un fluido più spesso, grosso.

Oltre la sua presentazione e consistenza, l'arrosto mantiene molte prossimità con il crudo. L'arrosto è una reminiscenza atavica del crudo, della cacciagione, della selvaggina, «che non esige altri mezzi oltre il fuoco, sul quale la carne cuoce violenta e direttamente. (...) Il cotto, invece, che “media” per mezzo dell'acqua la relazione tra il fuoco e il pasto, ed esige l'uso di un recipiente – ossia di un artefatto culturale – per contenere e cucinare le carni, tende ad assumere significati simbolici legati più alla nozione di domesticità»⁶⁸. Rubem Alves concorda con questa prospettiva «selvaggia» dell'arrosto:

*«Il churrasco (la carne alla brace) è il prodotto più primitivo della culinaria. Prima di quello c'era la carne cruda. Accadde per caso: il fuoco acceso, nella caverna, per fare calore. I trogloditi intorno alla carne cruda. Veglia o sonno. Dormirono. Quando si risvegliarono, il fuoco aveva cotto la carne. Si infuriarono ma si decisero a mangiarla lo stesso. Scoprirono che la carne era diventata più morbida e più gustosa. Così fu inventato il churrasco. Il churrasco è la prima tecnica culinaria di cui si ha notizia. Era solo mettere la carne sulla brace. Passarono secoli, forse millenni, prima che i nostri antenati avessero l'idea di usare degli spiedi. Il profumo del grasso consumato col fuoco che cola sulle braci è il “lascito” olfattivo che fa uscire dalla caverna in cui si nasconde il troglodite che abita in noi»*⁶⁹.

Mentre l'arrosto è presente come piatto principale nei maestosi banchetti formali, nelle commemorazioni delle vittorie belliche e nelle battute di caccia all'aria aperta, sempre con molti commensali, i piatti cucinati sono propri delle cucine rustiche, della domesticità *en petit comité*. Il grande arrosto è, inoltre, essenzialmente mascolino – il mondo dei mattatoi, dei macellai, delle churrascherie, dei fornelli, del sale grosso e degli spiedi –, mentre i cotti e i suoi tegami, pentole e calderoni sono – come la Dea della Giustizia (e le streghe) – abbastanza legati all'universo femminile e alle sue delicatezze e sensibilità. Di nuovo, Rubem Alves è chiaro:

«Il churrasco immagina spiedi, coltelli, forchette: oggetti fallici, maschili, infernali.

⁶⁸ MONTANARI M., 2013, 78-79.

⁶⁹ ALVES R., *Churrasco*, in ALVES R., 2000, 66-67.

Il churrasco ha bisogno di perforazioni, tagli, lacerazioni. Le mandibole lottano con la carne. La carne resiste»⁷⁰.

L'arrosto è concentrazione; il cotto, insinuazione⁷¹. I cotti, nella loro succulenza, rimandano alla fluidità, all'umidità e all'acqua. Di più: «*il liquido è lo stadio anteriore o posteriore dell'alimento, la sua storia complessiva, e pertanto la sua verità»⁷².*

È proprio del succo nutriente o gustoso di provocare l'acquolina in bocca. Come il cotto, il diritto ha un sapore eterogeneo, misto, complesso, la cui consistenza alterna pezzi più teneri a pezzi più duri, difficili da inghiottire, ma sempre con molto succo. Così il diritto avrebbe un aspetto molto prossimo ai grandi cotti rustici, preparati nei grandi calderoni e aperti a molteplici influenze culturali. Il diritto, pertanto, sarebbe più esposto alla complessità gastronomico-culturale della *feijoadá* brasiliana, del *cozido* portoghese, dei *callos a la madrileña* spagnoli, della *cassoulet* francese, della ribollita italiana, tutti piatti di *assemblage* o di sincretismo. In tutti questi, c'è una salsa profumata che, una volta in bocca, avvolge poco a poco tutto l'organismo, riscaldandolo. Questo sugo essenziale conferisce unità e sistematizzazione ad un piatto tanto eterogeneo.

Questi cotti nacquero come resti o avanzi – l'*ultima ratio* della dispensa – che finirono in pentola perché non c'erano parti nobili da consumare. Autopoieticamente, il cotto non smette di essere, allo stesso modo, una «*pozione magica per mezzo della quale ciò che era perduto si salva dalla perdizione e viene ricondotto alla circolazione della vita e del piacere»⁷³. Questi piatti furono consegnati alle generazioni posteriori attraverso la tradizione orale delle antiche generazioni e solo più recentemente sono state trascritte in libri di ricette. Codesta cucina rustica, organica, di convergenze multiple e inumidita era una cucina orale e consuetudinaria che fu trascritta (positivizzata) solo molto tempo dopo il suo radicamento nella cultura alimentare di quelle popolazioni.*

Si dice che codesti menù siano piatti di *assemblage* o di sincretismo non

⁷⁰ ALVES R., *Sopas [Zuppe]*, in ALVES R., 2000, 70.

⁷¹ REVEL J.F., 2007, 45.

⁷² BARTHES R., 2004, 321.

⁷³ ALVES R., *Zuppe*, in ALVES R., 2000, 70. Anche il diritto ha le sue pozioni magiche e qualcosa di magico. Sul tema, per tutti, v. GURVITCH G., *A Magia e o Direito*, Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2014.

solo perché mischiano ingredienti e riferimenti multipli, ma anche perché riuniscono molti commensali. Nessuno prepara una *feijoada* solo per sé; essa richiede socievolezza.

4. - Le Dessert.

In vino veritas.

Il testo accademico sviluppa un percorso temporale in tutto simile al processo della produzione del vino. Nella fase iniziale del processo, o vinificazione, dello schiacciamento e premitura dei migliori frutti colti nelle vigne (o biblioteche) si produce un succo rustico e dolce, il mosto, che, una volta fermentato, darà origine al vino. Nelle tesi, dissertazioni e articoli accademici, parimenti occorre una fermentazione (intellettuale) simile, con i riferimenti iniziali della ricerca al posto delle uve. Questa tappa iniziale del processo, richiede non solo un raccolto (o vendemmia, nel pergolato, nella biblioteca o nel laboratorio) adeguato, ma anche, di seguito, una previa separazione dei rami e delle foglie (inutilizzabili). Dopo questa prima tappa, viene la maturazione, la seconda fase per cui passa la produzione del vino. La maturazione avviene quando il vino non rifinito viene trasferito dalle grandi botti di acciaio in cui è avvenuta la fermentazione nei barili di quercia. Questa seconda fase, o maturazione, avviene, in maniera simile, nei lavori accademici, che anche richiedono un'ossigenazione, sia negli esami di abilitazione sia nelle conversazioni durante la redazione del testo, al fine di perdere la costrizione dei suoi argomenti e di valorizzare i suoi aspetti più positivi. Il vino è un essere vivente e, dopo la sua maturazione, viene finalmente l'invecchiamento. Questa tappa avviene già nella bottiglia o, nelle tesi e nei lavori accademici, dopo la difesa pubblica o la pubblicazione. Contrariamente a ciò che ritiene il senso comune, non tutti i vini invecchiano bene! Solo i grandi vini – i «vini da collezione», come i Brunelli e i Bordeaux – sono capaci, con la longevità, di guadagnare ancora in sapore, complessità e ricchezza sensoriale. Se la base di un vino o di una tesi è debole (il *terroir* o la ricerca), il tempo non è capace di migliorarli!

Questa digressione intorno al sapore e al sapere non ha altra intenzione se non quella di avvisare che il presente testo è solo una riflessione nel processo di maturazione sul tema sensoriale nel diritto, con speciale attenzione al senso del gusto. Terminato il raccolto, il risultato ora comincia ad essere ossigenato ed areato. Come si è detto sin dall'inizio, si tratta qui di un saggio o, in un italiano reinventato, di un *(as)saggio*. Non si cerca di fissare, col ferro e col fuoco, un unico sapore per il diritto, che sarebbe impossibile, ma invece di speculare sopra i possibili sapori incontrati nelle cucine della giuridicità, a partire da un punto di vista transgiuridico. Non c'è soltanto un sapore. Ci sono sapori, palati, gusti, anche perché tutti sono dinamici e mutano costantemente. Come qualsiasi linguaggio – sia esso musicale, matematico o qual altro – il linguaggio gastronomico non è mai semplice. Non c'è una verità alimentare universale, tanto quanto non pare plausibile una verità giuridica universale.

5. - Les Boissons.

AA.VV., *História da Alimentação (História - Questões & Debates, n. 42)*, Curitiba, UFPR, 2005.

ALVES R., *Concerto para Corpo e Alma*, Campinas, Papirus, 2000.

ID., *O Retorno e Terno - Crônicas*, Campinas, Papirus, 1995.

BAGGINI J., *The Virtues of the Table: How to Eat and Think*, London, Granta, 2014.

BARRETO T., *Introdução ao Estudo do Direito*, São Paulo, Landy, 2001.

BARTHES R., *O Rumor da Língua*, São Paulo, Martins Fontes, 2004.

ID., *Mitologias*, Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 2001.

ID., *Aula*, São Paulo, Cultrix, s/d.

ID., *Sade, Fourier, Loyola*, Torino, 2001.

BRANLARD J.P., *La Table et le Droit - Décisions de Justice Gourmandes: 50 Commentaires*, Paris, LexisNexis, 2014.

ID., *La Gastronomie: Une Approche Juridique*, Paris, Eska, 2009.

ID., *Droit et Gastronomie: Aspect Juridique de l'Alimentation et des Produits Gourmands*, Paris, LGDJ, 1999.

- BRIGENTI A.M., *Remarks for a Territoriology of Wine Tasting, Non Liquet, The Westminster Online Working Papers Series, Law and the Senses Series, The Taste Issue*, 2013, 31-39.
- BRILLAT-SAVARIN J.A., *A Fisiologia do Gosto*, São Paulo, Companhia das Letras, 1995.
- ID., *Physiologie du Goût*, Paris, Typographie de Henri Plon, 1864.
- BRITTO C.A., *O Humanismo como Categoria Constitucional*, Belo Horizonte, Forum, 2007.
- BRUNCEVIC M. - LINNÉ P., *A Taste of Law and Coffee - From Macrocosm to Microcosm, Non Liquet, The Westminster Online Working Papers Series, Law and the Senses Series, The Taste Issue*, 2013, 11-30.
- BRUNSCHWIG C.R., *On Visual Law: Visual Legal Communication Practices and Their Scholarly Exploration*, in SCHWEIHOFFER E. et al. (editors), *Zeichen und Zauber des Rechts: Festschrift für Friedrich Lachmayer*, Bern, Editions Weblaw, 2014, 899-933.
- ID., *Law Is Not or Must Not Be Just Verbal and Visual in the 21st Century: Toward Multisensory Law*, in SVANTESSON D.J.B. - GREENSTEIN S. (editors), *Internationalisation of Law in the Digital Information Society: Nordic Yearbook of Law and Informatics 2010-2012*, Copenhagen, Ex Tuto, 2013, 231-283.
- ID., *Multisensory Law and Therapeutic Jurisprudence: How Family Mediators Can Better Communicate with Their Clients. Phoenix Law Review*, v. 5, n. 4, Summer 2012, 705-746.
- ID., *Multisensory Law and Legal Informatics - A Comparison of How These Legal Disciplines Relate to Visual Law*, in GEIST A. et al. (editors), *Structuring Legal Semantics: Festschrift for Erich Schweighofer*, Bern, Editions Weblaw, 2011, 573-667.
- CALVINO I., *Sotto il sole giaguaro*, Milano, 2000.
- CARNEIRO M.F., *O Juízo como Elemento comum ao Direito e à Arte*, in FRANCA FILHO M.T. et al., *Antimanual de Direito & Arte*, São Paulo, Saraiva, s/d.
- ID., *Direito, Estética e Arte de Julgar*, Porto Alegre, Núria Fabris Editora, 2008.
- ID., *Método de Valuación del Dano Moral - de los Languages al Derecho*, Buenos Aires, Hammurabi, 2000.
- CARNEIRO M.F. - VENTURI E.R. et al., *Qual é o Cheiro do Direito? Primeiras conjeturas para uma semiótica da «matéria» jurídica*, *Jus Navigandi*, Teresina,

- anno 18, n. 3570, 10 aprile 2013. Reperibile in <http://jus.com.br/artigos/24139>. Ultimo accesso il 26 settembre 2014.
- CARRUTHERS M.S., *Speculum*, v. 81, n. 04, ottobre 2006, 999-1013.
- CASCUDO DA CÂMARA L., *Antologia da Alimentação no Brasil*, São Paulo, Global, 2008.
- ID., *História da Alimentação no Brasil*, São Paulo, Global, 2004.
- ID., *Seleta*, Rio de Janeiro, José Olympio, 1972.
- COELHO NETTO J.T., *Semiótica, Informação e Comunicação - Diagrama da Teoria do Signo*, São Paulo, Perspectiva, 1990.
- FERRAZ JR T.S., *Direito, Retórica e Comunicação - Subsídios para uma Pragmática do Discurso Jurídico*, São Paulo, Saraiva, 1997.
- FLANDRIN J.L. - MONTANARI M., *História da Alimentação*, São Paulo, Estação Liberdade, 1998.
- FRANCA FILHO M.T., *Multisensory Law and Italo Calvino's «Lezioni Americane»*. *Comparative Law Review*, v. 5, n. 1, 2014.
- ID., *A Cegueira da Justiça - Diálogo Iconográfico entre Arte e Direito*, Porto Alegre, Fabris, 2011.
- ID., *O Silêncio Eloquente - Omissão do Legislador e Responsabilidade do Estado na Comunidade Européia e no Mercosul*, Coimbra, Almedina, 2008.
- GALGANO F., *Le Insidie del Linguaggio Giuridico*, Bologna, 2010.
- GOEDERT N. (dir.), *A La Table du Droit: Repas, Droit et Cinema*, Paris, L'Harmattan, 2014.
- GURVITCH G., *A Magia e o Direito*, Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2014.
- HEIDEGGER M., *A Caminho da Linguagem*, Petrópolis, Vozes, 2012.
- JHERING R. von, *Sobre el Nacimiento del Sentimiento Jurídico*, Madrid, Trotta, 2008.
- JOUARY J.P., *Ferran Adrià, l'Art des Mets: Un Philosophe à el Buli*, Paris, Les Impressions Nouvelles, 2011.
- JUNG C.G., *Arquetipos e Inconsciente Colectivo (Versão castelhana de Miguel Murtis)*, Buenos Aires, Paidós, 1970.
- JURAFSKY D., *The Language of Food - A Linguist reads the Menu*, London, Norton, 2014.
- LÉVI-STRAUSS C., *O Cru e o Cozido - Mitológicas 1*, São Paulo, Cosac & Naify, 2010.

- MASCIANDARO N., *The Sweetness (of the Law)*, in *Non Liqueur, The Westminster Online Working Papers Series, Law and the Senses Series, The Taste Issue*, 2013, 40-60.
- MELKEVIK B., *Épistemologie Juridique et Déjà-Droit*, Paris, Buenos Books International, 2014.
- MENDES A.C., *Direito, Linguagem e Estrutura Simbólica*, Curitiba, Edição da Faculdade de Direito de Curitiba, 1994.
- MONTANARI M., *Comida como Cultura*, São Paulo, Senac São Paulo, 2013.
- ONFRAY M., *Confessions d'un Gastrosophe [Entretien avec Marc Legros]*. *Philosophie Magazine*, n. 50, giugno 2011, 54-56.
- ID., *A Razão Gulosa: Filosofia do Gosto*, Rio de Janeiro, Rocco, 1999.
- ID., *Le Ventre des Philosophes: Critique de la Raison Diététique*, Paris, Le Livre de Poche, 1990.
- PERULLO N., *O Gosto como Experiência*, São Paulo, SESI-SP, 2013.
- PHILIPPOPOULOS-MIHALOPOULOS A. - CHRYSOSTALIS J. (editors), *Introduction: Law and Taste, Non Liqueur, The Westminster Online Working Papers Series, Law and the Senses Series, The Taste Issue*, 2013, 3-10.
- RABENHORST E., *Passagens dos Direitos: Breve Nota sobre a Circulação de Ideias Jurídicas*, in SILVA L.N. - DEL BENE C. del (coord.), *Filosofia do Direito*, livro I, Curitiba, Jururá, 2014.
- RECTOR M., *Problemas e Tendências da Semiótica. Revista Brasileira de Lingüística*, Rio de Janeiro, UFRJ, 1994.
- REVEL J.F., *Un Festin en Paroles - La Sensibilité Gastronomique de l'Antiquité a nos Jours*, Paris, Tallandier, 2007.
- RIGOTTI F., *La gula: Pasión por la voracidad*, Madrid, Machado, 2014.
- ID., *La filosofia in cucina: piccola critica della ragion culinária*, Bologna, 2012.
- SIQUEIRA D.P., *A Dimensão Cultural do Direito Fundamental à Alimentação*, Birigui, Boreal, 2013.
- SONTAG S., *Against Interpretation and Other Essays*. New York, Picador, 1990.
- WARAT L.A., *O Direito e sua Linguagem* (com a colaboração de Leonel Severo Rocha), Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2016

Unione europea	€ 75,00
Paesi extra Unione europea	€ 100,00
Prezzo di un singolo numero	€ 25,00
(Extra U.E. € 42,00)	

L'abbonamento alla rivista cartacea decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri relativi all'annata, compresi quelli già pubblicati.

Il pagamento può effettuarsi direttamente all'Editore:

- con versamento sul **c.c.p. 721209**, indicando chiaramente gli estremi dell'abbonamento;
- **a ricevimento fattura** (riservata ad enti e società);
- mediante **carta di credito** (VISA - MASTERCARD - EUROCARD - CARTA SI), precisando: numero, scadenza, data di nascita;
- oppure tramite gli **Agenti Giuffrè** a ciò autorizzati (cfr. pagine gialle).

Il rinnovo dell'abbonamento deve essere effettuato entro il 31 marzo di ciascun anno.

I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati al ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo.

Le comunicazioni in merito a mutamenti di indirizzo vanno indirizzate all'Editore.

Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso la "Dott. A. Giuffrè Editore SpA" - Via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano.



Rivista associata all'Unione della Stampa Periodica Italiana

Direzione e redazione presso la Fondazione "Osservatorio sulla Criminalità nell'agricoltura e sul sistema agroalimentare", Via XXIV Maggio 43 - 00187 Roma

Tel. 06-4682530 - 06-4828866 - Fax 06-4828865

E-mail: direzione.da@osservatorioagromafie.it - redazione.da@osservatorioagromafie.it

Registrazione presso il Tribunale di Milano al n. 116 del 18 aprile 2016

R.O.C. n. 6569 (già RNS n. 23 vol. 1 foglio 177 del 2/7/1982)

Pubblicità inferiore al 45%

I contributi pubblicati in questa rivista potranno essere riprodotti dall'Editore su altre, proprie pubblicazioni, in qualunque forma.

Giovanni Frangi
Vallemosso, 2000
Olio su tela, cm 73 x 92

Cézanne diceva che dipingere è comporre.

Sottintendeva che vedere è comporre, giacché la pittura è sempre il risultato della visione del pittore. Dove “visione” sta per “ciò che è veduto”, ovviamente per come è veduto. La visione è il risultato formale dell’oggetto elaborato nell’atto del vedere.

Tutto ciò che cade sotto i nostri occhi ci parla della realtà, anche come segno o memoria del mondo.

È per questo che la grandiosa pittura astratta degli espressionisti americani funziona molto bene come pittura di paesaggio, in cui la macchia, la linea e il colore, posti sulla tela quasi ignorando il mondo, finiscono per ricostruire nella mente di chi fa e nella mente di chi guarda (e, pertanto, a sua volta fa) una precisa immagine del mondo.

È assolutamente difficile guardare qualsiasi cosa senza sperimentare una familiarità con ciò che è guardato; senza ricondurre macchie, linee e colori dentro figure note, che ci accompagnano nella vita: fosse anche soltanto l’eco di un pennacchio di fumo o l’ombra di una nuvola assorbita dal buio della sera.

Perciò la pittura astratta esprime, nell’aggettivo, una velleità. Così come fa la pittura informale.

Anche un quadro astratto o specificamente informale, nella sua vocazione rappresentativa di quadro (senza la quale non sarebbe niente) esprime il realismo: si richiama al mondo.

Negli intrighi di linee e colori, negli spessi segni di vernice, nei rigagnoli di tintura scollati sulla tela, nelle paste secche, raggrumate e spaccate da fenditure, intravediamo non solo riflessi nell’acqua, movimenti nel cielo, distese di erba o sassi o terra, ma anche - non di rado - animali umani e non, o artefatti della più varia natura.

Proprio sul confine tra ciò che è esattamente riprodotto in pittura e ciò che è dipinto per non rappresentare nulla si colloca lo spazio indeterminato di una pratica evocativa che ci fa vedere il mondo da lontano, che ci presenta cielo, terra, acqua, forse costruzioni solo grazie al nostro lavoro compositivo di osservatori dell’opera.

Una sensibilità più che per le cose per le atmosfere; un invito allo sguardo come ricordo e riconoscimento del mondo; una resa al tempo che scorre davanti a noi mentre guardiamo.

In poche parole, l’accettazione dell’irrimediabile alterità del veduto, che si mostra a noi senza darsi (senza poter essere detto o raffigurato) chiuso in una incommensurabile lontananza.

(fdm)