



DIRITTO
COMUNITARIO
E DEGLI SCAMBI
INTERNAZIONALI

Milano Napoli

Trimestrale diretto da Fausto Capelli

4
2016

Editoriale Scientifica



DIRITTO COMUNITARIO E DEGLI SCAMBI INTERNAZIONALI

Anno LV – n. 4 – Ottobre-Dicembre 2016

Nuova serie de “Il diritto negli scambi internazionali”

Indice – Sommario

ARTICOLI

Enrico Traversa - Limiti alla potestà d'azione del legislatore tributario italiano derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea, elaborati dalla Corte di giustizia in trent'anni di giurisprudenza tributaria su casi italiani

Pag. 433

(Limits to the Scope of Action of the Italian Legislature in the Area of Tax Law, Stemming from the European Union Legal Order as They Result from Thirty Years of EU Court of Justice Case-Law in Italian Cases)

COMMENTI

Federico Forni - Titoli nobiliari e ordinamento europeo: le motivazioni sono necessarie se si vuole avere una nobile parvenza

» 469

(Noble Titles and European Legal Order: Motivations are Needed to Have a Noble Appearance)

Vito Rubino - Sulla difficile distinzione fra comunicazione commerciale indiretta ai consumatori e pubblicità fra i professionisti

» 501

(The Difficult Distinction Between Indirect Commercial Information to Consumers and Business to Business Advertising)

Gabriele Pepe - La solidarietà intergenerazionale quale strumento di giustizia redistributiva. Commento alla sentenza della Corte costituzionale n. 173 del 2016

» 527

SULLA DIFFICILE DISTINZIONE FRA COMUNICAZIONE COMMERCIALE INDIRETTA AI CONSUMATORI E PUBBLICITÀ FRA I PROFESSIONISTI

Sommario: 1. *Introduzione* - 2. *I fatti controversi* - 3. *Il giudizio della Corte* - 4. *Valutazioni critiche.*

1. Introduzione

La sentenza della Corte di giustizia Ue del 14 luglio 2016 nel caso *Innova Vital GmbH*¹ interviene nuovamente ad interpretare il tormentato Regolamento (Ce) n. 1924/2006² concernente le informazioni nutrizionali e salutistiche sugli alimenti, aprendo un nuovo fronte che condurrà prevedibilmente ad un aumento del contenzioso a livello nazionale.

In effetti, come si avrà modo di chiarire in prosieguo, la pronuncia della Corte presenta diversi profili di problematicità per gli operatori economici legati alla sempre più difficoltosa distinzione dei confini di applicazione delle diverse norme che, a vario titolo, si occupano di comunicazione dei profili nutrizionali e salutistici degli alimenti nonché al crescente approccio solidaristico alla tematica della tutela del consumatore, sempre

¹ Cfr. la sentenza della Corte di giustizia del 14 luglio 2016 in causa n. C-19/15, *Verband Sozialer Wettbewerb eV c. Innova Vital GmbH*, inedita in *Raccolta*, EU:C:2016:563, annotata in questa *Rivista*, 2016, p. 307.

² Cfr. il Regolamento (Ce) n. 1924/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 dicembre 2006 relativo alle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari, in *Gu-Ue* n. L 404 del 30 dicembre 2006, p. 9 ss. Per un commento generale alla norma si vedano, *ex plurimis*, F. CAPELLI - B. KLAUS, *Il Regolamento Ce n. 1924/2006 in materia di indicazioni nutrizionali e sulla salute da riportare sulle etichette dei prodotti alimentari*, in questa *Rivista*, 2007, p. 795 ss.; A. MEISTERERNST - B. HABER - C. BALLKE, *Health and nutrition claims: commentary on the EU health claims regulation*, Berlin, Lexxion, 2010; V. SILANO - R. PAOLETTI - A. POLI - G. ANDREIS, *Indicazioni nutrizionali e sulla salute in materia di alimenti nell'Unione Europea*, Milano, Tecniche Nuove, 2010; M. HAGENMEYER, *Health & Nutrition Claims - Commentary on the EU Claims Regulation*, in *The European Journal of Risk Regulation*, 2011, p. 299 ss.

più concepito come un soggetto fragile, ai limiti dell'ingenuità, e, come tale, bisognoso di elevatissimi *standard* di protezione.

Pare quindi opportuno inquadrare anche questa vicenda nel contesto descritto, per valutarne le ricadute a breve e medio termine.

2. I fatti controversi

La controversia da cui è originato il rinvio pregiudiziale riguardava l'invio da parte dell'amministratore di una società produttrice di integratori alimentari di una "lettera personale" indirizzata ad una selezione di medici di base, in cui veniva evidenziato il problema della carenza di vitamina D nella popolazione infantile tedesca nonché i benefici derivanti dall'assunzione dell'integratore propagandato tanto con riferimento ai suoi potenziali effetti salutistici, quanto alle modalità di assunzione (in gocce solubili, più gradite ai bambini rispetto alle tavolette da masticare od alle pastiglie da ingerire).

La lettera, pur se formulata come messaggio personale dal suo autore (a sua volta un medico) ai propri colleghi, conteneva evidenti sollecitazioni alla prescrizione del prodotto, cui veniva attribuita la capacità di prevenire o lenire gli effetti di patologie quali la dermatite atopica, l'osteoporosi, il diabete mellito e la sclerosi multipla.

L'iniziativa veniva quindi contestata da una associazione con finalità di tutela della concorrenza, che promuoveva un giudizio cautelare inibitorio sul presupposto che i contenuti della comunicazione controversa, pur se indirizzati a professionisti della salute, avrebbero potuto raggiungere per il tramite di questi i consumatori finali del prodotto, sicché avrebbe dovuto trovare applicazione il divieto, contenuto nel Regolamento (Ce) n. 1924/2006, di vantare effetti salutistici non preventivamente valutati e validati dall'EFSA³.

Attesa l'evidente finalità della norma di tutelare il «soggetto debole» acquirente finale, il giudice del rinvio riteneva quindi necessario chiarire se il c.d. «Regolamento *claim*» potesse trovare applicazione anche "a monte" nei confronti di tutti quei soggetti che svolgono ruoli e ricoprono funzioni "intermedie" fra il produttore ed il consumatore finale.

³ *European Food Safety Authority*. Com'è noto il Regolamento (Ce) n. 1924/2006 ha introdotto un divieto generale di fare ricorso ad effetti salutistici degli alimenti se non preven-

3. Il giudizio della Corte

Il contenuto del quesito pregiudiziale ha focalizzato l'attenzione della Corte sulla interpretazione dell'art. 1, par. 2, del Regolamento (Ce) n. 1924/2006 in esame, a norma del quale la disposizione «si applica alle indicazioni nutrizionali e sulla salute figuranti in comunicazioni commerciali, sia nell'etichettatura sia nella presentazione o nella pubblicità dei prodotti alimentari forniti al consumatore finale».

È infatti questa disposizione a condizionare il campo di applicazione delle restrizioni concernenti la comunicazione di queste specifiche caratteristiche degli alimenti rispetto ad un novero più o meno ampio di soggetti potenzialmente destinatari dei relativi messaggi.

Già l'Avvocato Generale *Saugmandsgaard*, nelle sue conclusioni sul caso⁴, aveva sottolineato nelle proprie deduzioni sulla formulazione della norma che «il legislatore non ha stabilito alcuna distinzione in base alla qualità del destinatario delle comunicazioni contenenti le indicazioni nutrizionali e sulla salute oggetto di detto regolamento. Gli unici requisiti previsti da quest'ultimo riguardano l'oggetto e la natura di tali comunicazioni. Queste ultime devono, da una parte, vertere su prodotti alimentari forniti ad un consumatore finale, e, dall'altra, presentare un "carattere commerciale" assumendo la forma dell'etichettatura o della presentazione di tali prodotti, oppure – come nella controversia principale – della relativa pubblicità»⁵.

Alla luce di ciò veniva suggerito di interpretare la disposizione nel senso di avere ad oggetto i prodotti destinati al consumatore e non necessariamente solo la comunicazione diretta a questi ultimi⁶.

La Corte ha accolto questa impostazione, precisando al riguardo che «la nozione di "comunicazione commerciale" ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 2, di detto regolamento deve essere intesa nel senso che essa si riferisce, in particolare, ad una comunicazione effettuata sotto forma di pubblicità di prodotti alimentari, destinata, in modo diretto o indiretto a promuovere tali prodotti»⁷.

tivamente validati sul piano scientifico dall'Autorità e recepiti dalla Commissione Ue con proprio regolamento esecutivo.

⁴ Cfr. le conclusioni dell'Avvocato Generale *Henrik Saugmandsgaard Øe* presentate il 18 febbraio 2016 in causa n. C-19/15, qui in commento, disponibili *on line* sul sito internet <http://www.curia.eu>.

⁵ Cfr. punto 39 delle conclusioni dell'Avvocato Generale.

⁶ Cfr. punti 39-42 delle conclusioni dell'Avvocato Generale.

⁷ Cfr. il punto 29 delle motivazioni della sentenza. La problematica era stata peraltro già oggetto di osservazioni in dottrina: cfr. sul punto C. BALLKE, *Nutrition and health claims in B2B*

¶ Sicché per un verso «una siffatta comunicazione può anche avere la forma di una lettera pubblicitaria che operatori del settore alimentare rivolgono a professionisti della salute (...) affinché gli stessi professionisti raccomandino, eventualmente, ai loro pazienti l'acquisto e/o il consumo di detto prodotto»⁸; per altro verso «l'articolo 1, paragrafo 2, del regolamento n. 1924/06/CE non contiene alcuna precisazione circa il destinatario della comunicazione (...) e non distingue a seconda che si tratti di un consumatore finale o di un professionista della salute (...)»⁹.

In questo modo anche la complessiva proiezione della norma a tutela del consumatore non modifica, a giudizio della Corte, la sua applicabilità alle comunicazioni intermedie a professionisti nei limiti in cui appaia evidente la loro finalità di sollecitazione dei consumatori finali, seppur per effetto dell'intervento di un «professionista della salute» che si interpone fra questi ed il produttore¹⁰.

Sicché, anche al fine di evitare l'elusione degli obblighi di cautela imposti dal Regolamento *claim*, la sentenza non può che concludere per l'inclusione delle informazioni sui c.d. «alimenti nutraceutici» fornite non direttamente ai consumatori nel campo di applicazione della norma, con un unico *caveat*: in considerazione delle competenze del professionista «destinatario immediato» di questo tipo di informative e della necessità per le case produttrici di alimenti salutistici di comunicare con un certo margine di flessibilità le caratteristiche dei prodotti e gli sviluppi scientifici in materia, il ricorso ad una terminologia tecnica o scientifica non esattamente corrispondente a quanto valutato e validato da EFSA (c.d. «*wording*») dovrà comunque essere ritenuto legittimo, tenuto conto delle competenze dei destinatari dei messaggi ed il contesto complessivo in cui si svolge la comunicazione.

4. Valutazioni critiche

La sentenza così riassuntivamente esposta risulta certamente coerente con la definizione di «comunicazione commerciale» che lo stesso legislatore Ue ha più volte utilizzato in altri contesti.

communications: is Regulation (EC) 1924/2006 applicable?, in *European Food and Feed Law Review*, 2011, p. 153 ss.

⁸ Cfr. il punto 30 delle motivazioni della sentenza.

⁹ Cfr. il punto 31 delle motivazioni della sentenza.

¹⁰ Cfr. il punto 35 delle motivazioni della sentenza.

A titolo esemplificativo è possibile richiamare quanto previsto dall'art. 2, lett. f., della direttiva n. 2000/31/Ce sul commercio elettronico¹¹, ove la fattispecie è riferita a «tutte le forme di comunicazione destinate, in modo diretto o *indiretto*, a promuovere beni, servizi o l'immagine di una impresa (...)»¹². Analogamente l'art. 4 della direttiva n. 2006/123/Ce sui servizi nel mercato interno¹³ ribadisce che la comunicazione commerciale conserva i suoi caratteri e la sua natura anche quando sia indiretta, così ribadendo il criterio distintivo del soggetto destinatario "ultimo" del messaggio per la sua contestualizzazione e qualificazione giuridica.

L'estensione del concetto ad ambiti fortemente regolamentati e restrittivi quali le informazioni nutrizionali e salutistiche sui prodotti alimentari rischia, tuttavia, di avere negative ricadute economiche il cui bilanciamento in termini di proporzionalità con le libertà economiche fondamentali dovrebbe essere più attentamente soppesato.

Militano in favore della necessità di una riflessione più approfondita almeno tre distinte ragioni.

Va anzitutto ricordato che in materia di comunicazione fra professionisti la normativa Ue contempla già dal 2005 una apposita disposizione per contrastare le pratiche commerciali sleali: la direttiva n. 84/450/Cee¹⁴, come modificata dall'art. 14 della direttiva n. 2005/29/Ce¹⁵, prevedeva già il divieto di pubblicità ingannevole con formulazione capace di garantire ampia copertura delle diverse fattispecie in questo ambito.

La scelta di differenziare le discipline (professionisti e consumatori) poggia formalmente sulla ovvia differenza di competenze e capacità cognitive che è lecito attendersi dai primi rispetto ai secondi, ma esprime in

¹¹ Cfr. la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno («Direttiva sul commercio elettronico»), in *Gu-Ue* n. L 178 del 17 luglio 2000, p. 1 ss.

¹² Corsivo aggiunto.

¹³ Cfr. la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 relativa ai servizi nel mercato interno, in *Gu-Ue* n. L 376 del 27 dicembre 2006, p. 36 ss.

¹⁴ Cfr. la direttiva n. 84/450/Cee del Consiglio del 10 settembre 1984 relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità ingannevole, in *Guce* n. L 250 del 19 settembre 1984, p. 17 ss.

¹⁵ Cfr. la direttiva n. 2005/29/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2005 relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica la direttiva n. 84/450/Cee del Consiglio e le direttive n. 97/7/Ce, n. 98/27/Ce e n. 2002/65/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio e il Regolamento (Ce) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio («direttiva sulle pratiche commerciali sleali»), in *Gu-Ue* n. L 149 dell'11 giugno 2005, pp. 22 ss. L'art. 14 della direttiva in commento è stato recepito in Italia con il dlgs n. 145 del 2 agosto 2007, Attuazione dell'art. 14 della direttiva n. 2005/29/Ce che modifica la direttiva n. 84/450/Cee sulla pubblicità ingannevole, in *Guri* n. 207 del 6 settembre 2007.

realtà la necessità di concedere nelle relazioni commerciali c.d. «B2B» un margine di valutazione delle condotte decisamente più flessibile rispetto a quanto esigibile nei rapporti con i c.d. «soggetti deboli».

In questo senso la limitazione della flessibilità in oggetto alla sola questione del «wording» dei messaggi salutistici ed alla possibilità di citare studi specifici nell'ambito di quanto valutato da EFSA pare eccessivamente restrittiva e finanche economicamente pericolosa, negando rilevanza al concetto di «*dolus bonus*», che è sempre stato tenuto in considerazione soprattutto in ambito contrattuale nella valutazione della condotta del professionista tendenzialmente tesa ad esaltare – talora anche con iperboli – le caratteristiche del prodotto propagandato.

Non a caso la stessa direttiva n. 2005/29/Ce ha comunque escluso (persino nei rapporti B2C) la rilevanza delle pratiche che, valutate nella loro obiettività giuridica e materiale, non risultino tali da poter deviare in misura «rilevante» le scelte del destinatario o comunque siano considerate «trascurabili» (cfr. art. 5, comma 2, lett. b., della direttiva e *considerando* n. 6), laddove le competenze di chi riceve il messaggio non possono che determinare una apprezzabile differenza nell'esito del giudizio di accettabilità della comunicazione commerciale in oggetto.

L'imposizione di una censura così netta quale quella dell'obbligo di preventiva validazione EFSA dei *claim* salutistici nel contesto di rapporti fra il produttore di un alimento ed i professionisti della salute appare quindi eccessiva, non potendosi condividere la sottovalutazione delle capacità professionali di questi ultimi (ai quali, fra l'altro, la deontologia imporrebbe, in caso di mancanza di elementi assolutamente certi in merito alle caratteristiche ed agli effetti dei prodotti sul mercato, di non consigliarli ai propri pazienti in ogni caso).

Un simile approccio prudenziale, peraltro, genera incertezza anche sulla casistica in cui gli operatori economici possono adottare strategie di *marketing* più aggressive rispetto alle situazioni nelle quali debbano mostrare maggiore cautela.

Se, infatti, per un verso appare condivisibile la preoccupazione di chi¹⁶ ha sottolineato la specificità del caso da cui è scaturito il rinvio pregiudiziale auspicando che le valutazioni della Corte non vengano eccessivamente dilatate onde scongiurare il rischio di contraddire lo spirito e gli

¹⁶ Cfr. sul punto S. BAÑARES VILELLA - L. GONZÁLEZ VAQUÉ - S. ROMERO MELCHOR, *The European Court of Justice Declares that Regulation No 1924/2006 Applies to Health Claims Directed at Health Professionals: the Verband Sozialer Wettbewerb eV Judgment* (Case C-15/19), in *European Food and Feed Law Review*, 6/2016, spec. pp. 514-516.

obiettivi della regolamentazione Ue in commento, allo stato attuale, tuttavia, un simile "rischio" non sembra possa essere escluso.

Il richiamo alla c.d. «comunicazione commerciale indiretta» effettuato dalla Corte nel contesto di una interpretazione teleologica del Regolamento (Ce) n. 1924/2006 anche con riferimento a discipline assai differenti (quale, ad esempio, quella del commercio elettronico) suggerisce, infatti, una lettura sistematica della materia, potenzialmente riproducibile anche nel contesto generale dell'informazione ai consumatori sugli alimenti oggi disciplinata dal Regolamento (Ue) n. 1169/2011¹⁷.

L'irrigidimento dei criteri di valutazione della comunicazione commerciale fra professionisti, laddove i messaggi potrebbero indirettamente raggiungere il consumatore, potrebbe quindi determinare notevoli ricadute tanto sul piano pubblicistico (nel contesto dei procedimenti sanzionatori, mediante applicazione, alla luce di questa sentenza, dei Regolamenti (Ce) n. 1924/2006 e (Ue) n. 1169/2011 in combinato disposto con la disciplina sanzionatoria relativa all'art. 14 della direttiva n. 2005/29/Ce¹⁸), quanto privatistico, posto che l'etichettatura e la presentazione degli alimenti non conformi alla normativa Ue (ed ai limiti da questa imposti) può comportare la nullità del contratto di fornitura¹⁹.

¹⁷ Cfr. il 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 n. 87/250/Cee della Commissione, la direttiva n. 90/496/Cee del Consiglio, la direttiva n. 1999/10/Ce della Commissione, la direttiva n. 2000/13/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, le direttive n. 2002/67/CE e n. 2008/5/Ce della Commissione e il Regolamento (Ce) n. 608/2004 della Commissione, in *Gu-Ue* n. L 304 del 22 novembre 2011, p. 18 ss. Sul rapporto fra il Regolamento (Ce) n. 1924/2006 ed il Regolamento (Ue) n. 1169/2011 si veda F. CAPELLI, *Evoluzione del ruolo dell'etichettatura degli alimenti: dalle proprietà nutritive agli effetti sulla salute, alla luce della proposta di nuovo regolamento sull'informazione al consumatore di prodotti alimentari*, in questa *Rivista*, 2009, p. 835 ss. Per un commento più generale al Regolamento (Ue) n. 1169/2011 si veda V. RUBINO (a cura di), *Le informazioni sugli alimenti ai consumatori. Il Regolamento (UE) n. 1169/2011*, Ariccia, Aracne, 2015. Sulle ricadute operative della sentenza in commento nel senso segnalato si vedano i commenti di S. BAÑARES VILELLA - L. GONZÁLEZ VAQUÉ - S. ROMERO MELCHOR, *The European Court, cit. supra*, nota 16; L. BUCCHINI, *Regolamento Claims. Si applica anche alla comunicazione B2B*, in *Alimenti e Bevande*, 9/2016.

¹⁸ Si pensi al caso dei prodotti venduti B2B per il frazionamento e la vendita al consumatore a pezzo o a peso. L'etichettatura di questi prodotti non dovrebbe essere indirizzata ai consumatori, e le conseguenti cautele nella predisposizione dei relativi messaggi dovrebbero quindi essere basate sulla figura di un «professionista» di riferimento dotato di una certa esperienza e competenza. Tuttavia la possibilità di una esposizione indiretta del consumatore a questi messaggi potrebbe destare nuovo interesse a livello nazionale sul piano sanzionatorio.

¹⁹ Cfr. sul punto Corte cass., sez. II civile, n. 11256 del 18 luglio 2003, in *Alimenta*, 2005, p. 46 ss., che interpreta la disciplina sull'etichettatura degli alimenti come «imperativa» con conseguente nullità del contratto avente ad oggetto la fornitura di confezioni di caffè prive del TMC; in dottrina si veda G. DE CRISTOFARO, *I contratti del consumo alimentare*, in *Rivista di diritto alimentare*, 2008, reperibile *on line* sul sito internet www.rivistadirittoalimentare.it.

Una seconda ricaduta negativa della sentenza può essere individuata nel rischio di deresponsabilizzazione dei soggetti "intermedi" della filiera, che devono esercitare una funzione di "filtro" rispetto alle informazioni che potrebbero essere destinate in ultima analisi ai consumatori.

Al riguardo la Corte muove dalla considerazione che «certamente si può ritenere che i professionisti della salute dispongano di conoscenze scientifiche superiori a quelle del consumatore finale (...). Tuttavia detti professionisti non possono essere considerati in grado di disporre in permanenza di tutte le conoscenze scientifiche specialistiche e aggiornate necessarie per valutare ciascuno dei prodotti alimentari e le indicazioni nutrizionali o sulla salute utilizzate nell'etichettatura, nella presentazione di tali prodotti o nella loro pubblicità»²⁰.

Se certamente è vero il fatto che l'ordinaria competenza dei medici di base può non includere una approfondita cognizione degli effetti fisiologici di determinate sostanze, il ragionamento impostato dalla Corte potrebbe portare, sulla lunga distanza, i professionisti della salute a spogliarsi anche di quella «diffidenza critica» che dovrebbe caratterizzare il loro ruolo, dato che le informazioni loro trasmesse e "ribaltabili" sul consumatore finale dovrebbero assumere per legge quel grado di attendibilità assoluta (nel caso di specie: prevalidazione EFSA) tale da escludere la necessità di ogni ulteriore approfondimento individuale.

L'effetto disincentivante descritto si combinerebbe, peraltro, con effetti estremamente negativi derivanti dalla limitazione dell'attività informativa sulle ricerche in corso svolta dalle imprese produttrici nello specifico settore «nutraceutico» (le quali si vedrebbero costrette a limitarsi a quanto già accettato in modo ufficiale o, al limite, a sottolineare alcuni aspetti degli studi prodotti ad EFSA), con il risultato di ridurre la spinta espansiva di un settore in forte crescita.

Il ragionamento, se riportato nel più generale contesto della filiera alimentare e con riferimento anche alle informazioni volontarie su caratteristiche commerciali diverse dai profili salutistici, finirebbe, poi, per cozzare con gli obblighi solidaristici imposti dagli artt. 17 del Regolamento (Ce) n. 178/2002²¹ e 8, comma 3, del Regolamento (Ue) n. 1169/2011²², a norma

²⁰ Cfr. punto 43 delle motivazioni della sentenza.

²¹ Cfr. il 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, in *Guce* n. L 31 del 1° febbraio 2002, p. 1 ss., il cui art. 17, comma 1, in materia di «obblighi» recita: «spetta agli operatori del settore alimentare e dei mangimi garantire che nelle imprese da essi controllate gli alimenti o i mangimi soddisfino le disposizioni

dei quali tutti gli operatori devono verificare il rispetto della legislazione alimentare vigente (ivi incluso, ovviamente, il profilo comunicativo).

Sicché anche sotto questo profilo il bilanciamento fra utilità derivanti dalla lettura rigorosa data al Regolamento ed effetti disincentivanti sul piano economico non pare perfettamente riuscito.

Infine non può essere sottovalutato il fatto che questa sentenza si inserisce nella ben più ampia tendenza manifestata dalla Corte negli ultimi anni ad assumere nei confronti del consumatore un atteggiamento particolarmente protettivo, con il quale al soggetto "medio" vengono attribuite ingenuità che impongono ai professionisti canoni di diligenza sempre più elevati e stringenti²³.

È, infatti, sufficiente analizzare le pronunce in materia di etichettatura degli alimenti per riscontrare come l'immagine del consumatore di riferimento su cui basare sia l'interpretazione delle norme sia la valutazione della correttezza dell'operato dei professionisti tenda negli ultimi anni a virare verso un soggetto incapace di autoregolarsi, sottraendo sempre più spazio all'autonomia e alla responsabilità delle parti nonché all'autodeterminazione nel momento dell'acquisto.

Così, a titolo meramente esemplificativo, appare significativo che la Corte, superando il proprio approccio degli anni Ottanta, oggi non ritenga più sufficiente la precisazione di determinate caratteristiche differenziali del prodotto nell'elencazione degli ingredienti o nella denominazione di vendita per escludere la potenziale ingannevolezza della loro complessiva presentazione, come recentemente stabilito nel caso *Teekanne*²⁴ in materia di aromi alimentari.

della legislazione alimentare inerenti alle loro attività in tutte le fasi della produzione, della trasformazione e della distribuzione e verificare che tali disposizioni siano soddisfatte».

²² L'art. 8, comma 3, del Regolamento (Ue) n. 1169/2011, *cit. supra*, nota 17, recita: «gli operatori del settore alimentare che non influiscono sulle informazioni relative agli alimenti non forniscono alimenti di cui conoscono o presumono, in base alle informazioni in loro possesso in qualità di professionisti, la non conformità alla normativa in materia di informazioni sugli alimenti applicabile e ai requisiti delle pertinenti disposizioni nazionali».

²³ In tal senso si vedano le critiche al Regolamento (Ue) n. 1169/2011 espresse da F. CAPELLI, *Il Regolamento (Ue) n. 1169/2011 e le sue guide spirituali*, in questa *Rivista*, 2014, p. 225 ss.; E. GRASSO, *Prove tecniche di paternalismo liberale: la trasparenza dell'etichettatura dei prodotti alimentari dopo il regolamento UE n. 1169/2011*, in *Contratto e Impresa/Europa*, 2013, p. 79 ss. Con specifico riferimento al tema della regolamentazione degli *health claim* si veda A. BAST, *Scientism, legalism and precaution: contending with regulating nutrition and health claims in Europe*, in *European Food and Feed Law Review*, 2013, p. 401 ss.; L. GONZÁLEZ VAQUÉ, *Authorized Health Claims Pursuant to Regulation (EC) No 1924/2006: The Difficulty of Producer-Consumer Communication*, *ivi*, 2014, p. 2 ss.

²⁴ In questo senso basti porre a confronto quanto stabilito dalla Corte di giustizia nella sentenza del 26 ottobre 1995 in causa n. C-51/94, *Commissione c. Repubblica Federale di Germania*, in *Raccolta*, 1995, I, p. 3599, EU:C:1995:352, punto 34 (in questa *Rivista*, 1996, p. 521 con commento di F. CAPELLI, *Come tutelare la denominazione di vendita dei prodotti*

Un certo grado di paternalismo può essere riscontrato anche nell'esclusione dell'uso di *claim* salutistici non perché in sé erronei, ma per il rischio di induzione di un uso "smodato" di determinati prodotti ritenuti sconvenienti per la salute, come stabilito dalle sentenze della Corte nel caso *Deutsches Waintor* a proposito della digeribilità di un vino²⁵ o del Tribunale nel caso *Dextro Energy GmbH*²⁶ con riferimento al rapporto fra il glucosio e l'energia.

Intrinseca diffidenza nei confronti della responsabilità degli operatori del settore alimentare si può dedurre anche nel recente caso *Breitsamer und Ulrich*²⁷, ove la vigilanza dei professionisti in sede di somministrazione di prodotti alimentari separati da imballaggi multipli non è stata ritenuta sufficiente, sì da imporre, in caso di contatto diretto fra il consumatore ed una unità di prodotto frazionata l'applicazione per ogni sotto-unità preimballata di tutte le informazioni obbligatorie imposte dalla normativa Ue.

alimentari, 1996, p. 527), a proposito della pretesa tedesca di bloccare l'importazione dall'Olanda di salsa bernese preconfezionata poiché mancante di un ingrediente ritenuto presuntivamente presente nella ricetta tipica dalla media dei consumatori tedeschi, ove la Corte afferma che «i consumatori che decidono l'acquisto in base alla composizione dei prodotti leggono prima l'elenco degli ingredienti (...)» sicché «anche se (...) in taluni casi possono essere indotti in errori tale rischio rimane minimo e non può quindi giustificare l'ostacolo creato per la libera circolazione delle merci dai requisiti controversi (...)», con quanto più di recente stabilito dalla Corte nella sentenza 4 giugno 2015 in causa n. C-195/14, *Teekanne*, in *Raccolta digitale (Raccolta generale)*, giugno 2015, ECLI:EU:C:2015:361, punto 38 (annotata in questa *Rivista*, 2015, p. 415), ove si legge «la circostanza che l'elenco degli ingredienti sia riportato sulla confezione del prodotto di cui trattasi (...) non consente da sola di escludere che l'etichettatura di tale prodotto e le relative modalità di realizzazione possano essere tali da indurre in errore l'acquirente (...)».

²⁵ Cfr. la sentenza della Corte di giustizia del 6 settembre 2012 in causa n. C-544/10, *Deutsches Waintor e G. c. Land Rheinland-Pfalz*, in *Raccolta digitale (Raccolta generale)*, settembre 2012, ECLI:EU:2012:526 a proposito del *claim* «facilmente digeribile» usato per una bevanda alcolica, con il mio commento, *Facilmente digeribile ... ma non per la Corte di giustizia! Ovvero: della nozione di «informazioni sulla salute» nell'etichettatura delle bevande alcoliche secondo la normativa UE*, in questa *Rivista*, 2012, p. 697 ss., cui mi consento rimandare per una più ampia bibliografia in merito.

²⁶ Cfr. sentenza del Tribunale del 16 marzo 2016 in causa n. T-100/15, *Dextro Energy GmbH & Co. KG c. Commissione europea*, in *Raccolta digitale (Raccolta generale)*, EU:T:2016:150, annotata in questa *Rivista*, 2016, p. 111, nella quale è stato ritenuto legittimo che la Commissione non approvasse alcune diciture salutistiche, pur validate sul piano scientifico da EFSA, che ponevano in relazione il glucosio con l'energia corporea, in base a considerazioni generali di opportunità circa il rischio di incentivare un uso eccessivo dello zucchero.

²⁷ Cfr. la sentenza della Corte di giustizia del 22 settembre 2016 in causa n. C-113/15, *Breitsamer und Ulrich*, inedita in *Raccolta*, ECLI:EU:C:2016:718, ove la Corte interpreta l'art. 1, par. 3, della direttiva n. 2000/13/Ce sull'etichettatura, presentazione e pubblicità degli alimenti nel senso che «costituisce un prodotto alimentare in imballaggio preconfezionato» ciascuna delle porzioni singole di miele che si presentano sotto forma di coperchietti chiusi da un coperchio di alluminio sigillato e che sono imballate in cartoni multipli forniti a collettività, qualora queste ultime propongano le porzioni al consumatore finale abbinate a pasti pronti venduti ad un prezzo forfettario.

Infine, come nel caso qui in commento, l'interposizione di un medico non è ritenuta garanzia sufficiente per un vaglio critico delle informazioni attendibili sulla salute rispetto a quelle prive di consistenza in assenza di un esplicito pronunciamento di EFSA.

Se tutto ciò connota una accresciuta sensibilità sociale, legata indubbiamente allo sviluppo dell'Unione come comunità di diritto e non solo di mercato, appare indispensabile essere consapevoli che l'accentuazione eccessiva dei profili protettivi della "persona" rischia di gravare sulle imprese in modo sproporzionato, producendo inefficienze derivanti da un quadro giuridico incerto e dai costi che un simile livello di tutela dell'individuo inevitabilmente genera.

Vito Rubino*

SINTESI

Questo commento alla sentenza della Corte di giustizia UE *Verband Sozialer Wettbewerb ev c. Innova Vital GmbH* evidenzia le possibili criticità derivanti dalla interpretazione estensiva del Regolamento (Ce) n. 1924/2006 sui *claim* nutrizionali e salutistici relativi agli alimenti, raggruppandole in tre diversi ordini di ragioni: 1. l'applicazione della norma, concepita in termini restrittivi per tutelare il consumatore, anche ai professionisti della salute rende difficile distinguere la fattispecie della violazione diretta del Regolamento (Ce) n. 1924/2006 da quella della violazione degli obblighi di diligenza nei rapporti B2B previsti dall'art. 14 della direttiva n. 2005/29/Ce, con problematiche ricadute negli ordinamenti nazionali per gli operatori economici (sia per l'eventuale applicazione di sanzioni sia sul versante contrattuale, come illustrato nel commento); 2. l'aumento delle cautele *ex ante* tende a deresponsabilizzare i professionisti che si frappongono fra produttori di alimenti e consumatori, contraddicendo l'approccio solidaristico della legislazione alimentare europea; 3. la sentenza va comunque inquadrata nel contesto dei recenti orientamenti della Corte di giustizia UE in materia di diritto dei consumatori, sempre più improntati al "paternalismo giuridico", con effetti economici (costi) che rischiano di superare i benefici in termini sociali.

ABSTRACT

This comment to the Judgment Verband Sozialer Wettbewerb eV vs. Innova Vital GmbH highlights the problems arising from the European Court of Justice extensive interpretation of the Regulation (Ec) n. 1924/2006 on nutrition and

* Ricercatore in Diritto dell'Unione europea / Università del Piemonte Orientale - Orcid ID 0000-0001-8143-7797

health claims made on foods, for three different reasons: 1. the extension of the subject matter of the Regulation (conceived as an instrument to protect consumers) to health professionals makes it difficult to distinguish between the direct violation of the (Ec) 1924/2006 Regulation and the B2B misleading advertising laid down by art. 14 of the Directive n. 2005/29/Ec concerning the unfair commercial practices; this can produce a problematic effect for business operators also in the ambit of national legal orders (both for the possible application of sanctions and for contractual implications in the food chain, as this comment shows); 2. the increase of ex ante juridical precautions tends to lower the sense of responsibility of business operators or professionals positioned between producers and consumers in the food chain or on the market; this seems to be contradictory with the solidarity-based approach of the EU food law; 3. the Judgment has to be read in the context of the recent case-law of the European Court of Justice about consumer protection, where the paternalistic approach seems to prevail, with economic consequences (costs) that can overcome the social benefits.

0119-1630-1111

Imprime a taxe reduite
Taxe percue la sarriscoss/ordinario
Napoli - Italia

Spedizione in abbonamento postale
45% - Art. 2 comma 20/b l. 662/96
Filiale di Napoli
Finito di stampare nel mese di marzo 2017

ISSN 0391-0111