

Ricerche

Alimentazione (in)consapevole e rischi per il soggetto allergico

Gelsomina Salito

1. - Il c.d. dilemma dell'onnivoro e le sue eccezioni

Era il 1976 quando lo psicologo Paul Rozin elaborò, *rectius* perfezionò il c.d. dilemma dell'onnivoro¹, vale a dire la tesi – già timidamente avanzata da Rousseau e Brillat Savarin – secondo cui gli animali dall'alimentazione completa e non specializzata (e tra questi l'uomo) sono ordinariamente tenuti ad operare una scelta degli alimenti da ingerire, vagliandoli tra un'ampia gamma che ricomprende tutti quelli potenzialmente commestibili. L'idea, nella sua apparente semplicità ed attualità, se, da un lato, conferma l'immagine del mangiare quale “quotidiana riaffermazione di identità culturale”² e personale, sconta, dall'altro, più di una eccezione, giustificata da esigenze di tutela della salute in grado di ridefinire, qualitativamente e quantitativamente, la selezione alimentare dell'individuo. Non solo, infatti, l'insorgere o l'esistere di determinate patologie (si pensi a quelle cardiovascolari o al diabete) impone pasti ispirati a regimi rigidi o comunque controllati, ma il delinarsi di una condizione di allergia o di intolleranza verso uno o più alimenti ne comporta l'espunzione più o meno radicale dalla dieta. È noto, al riguardo, come il verificarsi dell'una o, in forme a volte più gradate, dell'altra, determini una reazione avversa ed in taluni casi letale dell'organismo in seguito all'ingestione di sostanze individuate come allergeni o come elementi nocivi per il corpo.

La conseguente necessità di evitarne il consumo o di contenerlo entro limiti ben definiti si traduce, per l'interessato, nell'adozione di uno stile di vita altresì nutrizionale non privo di riflessi sul piano giuridico: ogniqualevolta il soddisfacimento dei suoi bisogni alimentari presupponga l'agire di un terzo, nella veste, ad esempio, ora di produttore dell'alimento incriminato, ora di suo rivenditore, ora, ancora, di ristoratore incaricato di provvedere alle richieste culinarie del cliente allergico o intollerante. Il rischio, sullo sfondo, del concreto verificarsi di un danno, più o meno grave, alla salute spiega l'attenzione riservata al tema nel corso del tempo, complice il crescere sia dei casi clinici e della sensibilità verso forme di educazione alimentare³, sia del progresso scientifico, che ha consentito di evidenziare con maggiore precisione la stretta correlazione tra l'alimentazione e l'insorgere di malattie, fino ad individuare i c.d. danni ritardati che si manifestano come conseguenza a lungo termine dell'ingestione di un determinato cibo.

Accanto ad esigenze di tutela di stampo privatistico da attivare in funzione preventiva o, in alternativa, risarcitoria, si sono così affermate istanze di carattere pubblicistico e politiche di *food safety*⁴, volte ad assicurare la sicurezza igienico sanitaria dei prodotti alimentari immessi in commercio attraverso una serie di interventi quali, tra gli altri, l'adozione, a livello interno e internazionale, di normative sempre più specifiche, che hanno completato e arricchito la disciplina di natura civilistica contenuta nel codice del consumo e, in generale, nel codice civile. E se non è mancato chi ha ravvisato in una simile, frenetica, attività legislativa, il “*fumus della dispersione e dunque il rischio del fallimento*”⁵, è parimenti innegabile come la stessa attesti la percezione dei peri-

(¹) P. Rozin, *The selection of foods by rats, humans and other animals*, *Advances in the Study of Behavior*, 1976, 6, p. 21 ss.

(²) Secondo la tesi di P. Kittler, K. Sucher, M. Nelms, *Food and culture*, Woodsworth, Belmont, 2012, p. 4.

(³) La stretta correlazione tra il consumo di alimenti e il rischio di contrarre patologie è da tempo percepita con precisione nella prospettiva epidemiologica. Lo rileva, opportunamente, E. Al Mureden, *I danni da consumo di alimenti tra legislazione di settore, principio di precauzione e responsabilità civile*, in *Contratto e impresa*, 2011, p. 1495 ss.

(⁴) Sul punto F. Albisinni, *Strumentario di diritto alimentare europeo*, Wolters Kluwer, 4^a ed., Torino, 2020, p. 6.

(⁵) Così M. Girolami, *Etichettatura, informazioni e rimedi privatistici nella vendita di prodotti alimentari ai consumatori*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2014, p. 140.

coli per la salute connessi al cibo di cui si diceva e la conseguente necessità di monitorare, altresì con la lente del diritto, l'insieme di passaggi che dalla fase della produzione conducono fino a quella del consumo degli alimenti.

Basti sol riflettere, al riguardo, come alla legislazione penalistica, mirante, precipuamente, a tutelare la salute e l'economia pubblica, mediante, ad esempio, la repressione e punizione delle condotte dirette all'avvelenamento di acque o di sostanze alimentari (cfr. artt. 439 e 440 c.p.) o alla contraffazione e all'adulterazione degli alimenti (cfr. artt. 442 e 444 c.p.) o alla vendita di alimenti non genuini (art. 516 c.p.), si sia affiancata dapprima la legislazione speciale (di cui è emblematica manifestazione la legge 30 aprile 1962, n. 283, di *Disciplina igienica della produzione e della vendita delle sostanze alimentari e delle bevande*)⁶ e, quindi, quella comunitaria, che, a partire dagli anni ottanta, ha inciso sia a livello orizzontale, dettando regole applicabili a tutti i prodotti alimentari, sia a livello verticale, disciplinando specifiche categorie di alimenti⁷. Significative espressioni ne sono il reg. CE n. 178/2002, che ha enunciato i principi generali per la sicurezza alimentare ed ha istituito la *European Food and Safety Authority (EFSA)*⁸, e il reg. UE n. 1169/2011, relativo alla fornitura di informazioni sugli alimenti ai consumatori. La finalità di "garantire che i consumatori siano adeguatamente informati sugli alimenti che consumano" (3° considerando, reg. n. 1169/2011) ha, quindi, indotto il legislatore comunitario a prestare particolare attenzione alle prerogative dei soggetti allergici, ai quali si è preoccupato di assicurare una maggiore conoscenza e consapevolezza circa la composizione degli alimenti e la loro provenienza, riducendo notevolmente le possibilità di errore e facilitando, al tempo stesso, l'individuazione del

responsabile del mancato rispetto delle regole a presidio della sicurezza alimentare in senso lato intesa.

Il reg. UE n. 1169/2011 in quest'ottica ha guardato al consumatore non già in prospettiva contrattuale⁹, con l'obiettivo, vale a dire, di riequilibrarne la posizione di debolezza rispetto alla controparte forte, ma nella sua individualità e nella sua qualità di titolare di una situazione giuridica soggettiva con rilevanti implicazioni pubblicistiche, con l'intento di tutelarne il diritto alla salute e, con (e per mezzo di) esso, l'interesse collettivo al buon funzionamento del mercato (considerato altresì in termini di contenimento della spesa sanitaria). Sull'abbrivio del reg. CE n. 178/2002, così, la richiamata disciplina ha acclarato il definitivo superamento della logica prettamente pubblicistica che animava la precedente normativa in materia alimentare e che relegava il consumatore finale a mero destinatario di una rete di obblighi gravanti eminentemente se non esclusivamente sul produttore e sul distributore dei prodotti, come emergeva, ad esempio, all'interno del nostro ordinamento, dal T.U. del 1962 (l. 30 aprile 1962, n. 283) il cui obiettivo principale era (ed è) quello di garantire che gli alimenti messi in commercio o comunque distribuiti fossero igienicamente sani.

La seconda e più matura fase di costruzione della legislazione alimentare, inaugurata, appunto, con il richiamato reg. n. 178/2002, ha ribaltato, invece, la descritta visuale e ha elevato il consumatore a protagonista della sicurezza alimentare¹⁰ nonché a garante (anche quando non diretto destinatario) del rispetto di ogni disposizione finalizzata ad evitare un danno alla sua salute derivante dal consumo di alimenti, attraverso una serie di azioni, dirette ed indirette, e di rimedi. A fondamento di questo nuovo

⁽⁶⁾ In argomento, anche per quanto concerne le sanzioni a presidio della l. n. 283/1962, A.M. Palmieri, *La responsabilità dell'impresa alimentare*, in *Alimenti, danno e responsabilità*, a cura di L. Paoloni, Milano, 2008, p. 94 ss.

⁽⁷⁾ Si pensi alla regolamentazione di prodotti quali il latte (cfr. d.p.r., 14 febbraio 1997, n. 54), la pasta (d.p.r., 6 febbraio 2001, n. 187), i surgelati (d.lgs., 27 gennaio 1997, n. 110), le uova (d.l., 4 febbraio 1993, n. 65). Sul punto S. Masini, *Corso di diritto alimentare*, Milano, 2017, p. 167.

⁽⁸⁾ Il regolamento n. 178/2002 si propone come "pervasiva codificazione sistematica", i cui principi risultano applicabili sia alla legislazione europea sia a quella nazionale ed investono l'intera filiera agroalimentare. Amplius F. Albisinni, *Strumentario di diritto alimentare europeo*, cit., p. 112.

⁽⁹⁾ La nozione non coincide con quella di consumatore *tout court* di cui all'art. 3 cod. cons.

⁽¹⁰⁾ V. F. Albisinni, *Strumentario di diritto alimentare europeo*, cit., p. 8.

approccio alla materia vi è la constatazione per cui la corretta gestione del prodotto alimentare, in ragione della sua natura e del suo essere, appunto, un prodotto inserito nel ciclo di vita, non può essere svolta in via astratta, ma richiede una consapevole partecipazione di tutti i soggetti coinvolti nel processo alimentare, in ogni tappa del percorso che conduce *from farm to fork*¹¹. Di qui il ruolo centrale ascrivito all'informazione in quanto unico strumento in grado di restituire consapevolezza alle scelte del soggetto; ma di qui, altresì, la previsione di una serie di norme volte ad imporre a chi commercializza prodotti alimentari il rispetto di precisi obblighi e di specifiche modalità di divulgazione dei dati concernenti i beni di consumo, pena l'incommerciabilità di quelli che ne siano privi o che siano forniti di indicazioni fuorvianti potenzialmente idonee a danneggiare la salute dei fruitori finali. L'informazione diviene anzi a tal punto centrale da incidere sulla struttura delle dinamiche negoziali degli scambi e da esporle, come si dirà, ad una declaratoria di nullità per impossibilità dell'oggetto (o a detta di taluni per illiceità della causa) se svolte o concluse in dispregio delle prescrizioni informative poste dalla legge¹².

2.- Principio di prevenzione e analisi del rischio

Al fine, pertanto, di favorire pratiche leali di comunicazione e divulgazione¹³, l'art. 7 del richiamato reg. n. 1169/2011 prescrive che non devono essere attribuiti al "prodotto alimentare effetti o proprietà che non possiede". La previsione è diretta ad impedire o quanto meno ad arginare la tendenza, diffusa, a

reclamizzare pregi, vantaggi o addirittura effetti salutari di un cibo, in assenza della fondatezza scientifica della notizia o del beneficio sulla salute, come nel caso di un messaggio pubblicitario di un integratore alimentare del quale sia predicata un'efficacia risolutiva e generalizzata dei disturbi causati dalle intolleranze alimentari, attraverso *claims* perentori che promettono la possibilità di reintrodurre senza problemi alimenti non tollerati (si pensi allo slogan "mai più cibi vietati/torna a mangiare con gusto")¹⁴.

Un ruolo fondamentale gioca, in merito, l'etichetta – vale a dire "qualunque marchio commerciale o di fabbrica, segno, immagine o altra rappresentazione grafica scritto, stampato, stampigliato, marchiato, impresso in rilievo o a impronta sull'imballaggio o sul contenitore di un alimento o che accompagna detto imballaggio o contenitore" (art. 2, par. 2, reg. UE n. 1169/2011) –, essenziale per assicurare la trasparenza informativa e per rendere conoscibili la natura e gli allergeni del prodotto. L'etichetta si presenta, anzitutto, "come una dichiarazione al pubblico di connotati, caratteristiche, pregi, qualità vere o presunte, specifiche identità, e si inserisce in un meccanismo negoziale, per il quale la scelta dell'acquisto muove da un'esplicita promessa del produttore e del venditore e da un correlativo affidamento del consumatore" traducendosi in una obbligazione i cui contenuti sono precisati e dichiarati "con una ricchezza di informazioni ignota sino ad un recente passato"¹⁵.

Del suo contenuto l'aspetto più importante – per quanto qui d'interesse – è rappresentato dalla elencazione obbligatoria degli ingredienti e dalla specifi-

(11) Interessati le riflessioni sul punto di F. Albinini, *Strumentario di diritto alimentare europeo*, cit., p. 116.

(12) *Amplius* sul tema, per i profili civilistici, M. Girolami, *Etichettatura, informazioni e rimedi privatistici nella vendita di prodotti alimentari ai consumatori*, cit., p. 142. Ma sul punto, altresì, A. Germanò, *Sull'etichetta degli alimenti*, in *Riv. dir. agr.*, 2010, I, p. 86; T. Babuscio, *Alimenti sicuri e diritto: analisi di problemi giuridici nei sistemi amministrativi delle autorità per la sicurezza alimentare europee e statunitensi*, Milano, 2005. Sull'importanza del rispetto degli obblighi informativi per evitare, in soggetti ipersensibili, reazioni abnormi G. Nicolini, *Immissione in commercio di prodotti agro-alimentari*, Torino, 2005, p. 238.

(13) Con precipuo riguardo alla tutela che la normativa comunitaria intende riservare alla salute umana e agli interessi del consumatore F. Albinini, *Sistema agroalimentare*, in *Dig. civ., Agg.*, II, Torino 2009, p. 498.

(14) Cfr. Garante concorr. e mercato, 15 ottobre 2014, n. 25149, in *Rass. dir. farm.*, 2016, 5, p. 1189 ss., il quale, a fronte della complessità del fenomeno delle intolleranze alimentari, ha accertato all'esito dell'istruttoria che l'azione benefica dell'integratore era limitata ai soli disturbi infiammatori del colon causati dall'intolleranza al lattosio, essendo impossibile dimostrare l'efficacia del prodotto per tutte le possibili reazioni allergiche al cibo.

(15) In questi termini F. Albinini, *Le norme sull'etichettatura dei prodotti alimentari*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, a cura di L. Costato, Padova, 2003, p. 636.

cazione di quelli che sono ordinariamente considerati allergeni¹⁶, che vanno segnalati attraverso una serie di accorgimenti, quali le dimensioni del carattere, l'eventuale spaziatura tra righe e lettere, lo spessore, il tipo di colore¹⁷, in grado di evidenziarne con immediatezza la presenza.

Se, tuttavia, la c.d. etichettatura a semaforo¹⁸ – in cui appunto le informazioni meno salutari sono rese con modalità diverse dalle altre – sia effettivamente in grado di restituire consapevolezza al “consumatore medio”, vale a dire normalmente informato e ragionevolmente attento ed avveduto, è interrogativo al quale è difficile sfuggire, vieppiù ove si consideri come nella prassi le notizie in tal modo rese rischiano di rivelarsi fuorvianti tutte le volte in cui, puntando ad accentuare le qualità del prodotto più che le sue caratteristiche nutrizionali e il suo potenziale allergizzante, inducono l'acquirente a prediligere un alimento piuttosto che un altro sulla base di un messaggio pubblicitario non correttamente strutturato o non pienamente veritiero.

Esemplificativo, in tal senso, è il caso dei prodotti *light*, esaltati, anche graficamente, per il ridotto apporto di zuccheri, ma che in realtà non sono poi dietetici come appaiono data la sostituzione degli zuccheri con gli edulcoranti¹⁹. Ma non meno emblematico è l'uso, assai frequente in ambito commerciale, del c.d. *dolus bonus*, consistente nella millantata esaltazione di un prodotto al fine di favorirne l'acquisto.

Le riflessioni, se attestano l'affermarsi di una visio-

ne sempre più personalistica del consumatore, gettano nondimeno un'ombra sulla effettiva idoneità delle etichette semaforo a sortire l'effetto protettivo auspicato, almeno nella misura in cui non si rivelano in grado di evitare errori cognitivi e informazioni false, a causa, come detto, soprattutto di forme di presentazione delle merci volutamente dirette a condizionare il consumatore facendo leva solo su alcune sue esigenze e non necessariamente su quelle più importanti e utili ai fini di una sana e corretta nutrizione.

Il giudizio negativo è destinato a trovare conferma se solo si pone mente ai cc.dd. *bias cognitivi*, vale a dire a quegli automatismi mentali che inevitabilmente rischiano di caratterizzare la condotta del soggetto spingendolo ad assumere decisioni in modo non ponderato in base a percezioni della realtà deformate e che, appunto, lo inducono in errori cognitivi²⁰.

Per arginare i danni alla salute, le linee guida adottate con Circolare del Ministero della Salute n. 3674-P-06/02/2015 e completate dalla Comunicazione della Commissione Europea del 13 luglio 2017 riguardante la fornitura di informazioni su sostanze o prodotti che provocano allergie o intolleranze figuranti nell'allegato II del regolamento (UE) n. 1169/2011, hanno stabilito che gli allergeni, se contenuti inequivocabilmente in un cibo, devono essere segnalati in grassetto²¹ e ciò anche qualora si tratti di alimenti composti da più ingredienti indicati attraverso l'uso di più parole²². La disciplina

(16) Il contenuto c.d. facoltativo dell'etichetta, che include informazioni di tipo nutrizionale e salutistico, non è libero e discrezionale, sebbene, appunto, facoltativo. Esso, infatti, deve rispettare quanto prescritto dal reg. CE n. 1924/2006 che tutela il consumatore vietando le informazioni false, ingannevoli e non accertate scientificamente.

(17) Sul tema, tra gli altri, F. Albisinni, *The new EU regulation on the provision of food information to consumers*, in *q. Riv. www.rivistadirittoalimentare.it*, n. 2-2011, p. 32 ss.; L. Costato, *Le etichette alimentari nel nuovo reg. 1169/2011*, in *Riv. dir. agr.*, 2011, I, p. 658 ss.; F. Capelli, *Il regolamento (UE) n. 1169/2011 e le sue guide spirituali*, in *q. Riv. www.rivistadirittoalimentare.it*, n. 2-2014, p. 13 ss.; I. Canfora, *Informazioni e tutela della salute e conformazione del contenuto negoziale tra diritto europeo e diritti nazionali*, in *Riv. dir. agr.*, 2014, I, p. 119 ss.

(18) Come sottolinea G. Spoto, *Tutela del consumatore, etichette a semaforo e informazioni “negative”*, in *q. Riv. www.rivistadirittoalimentare.it*, n. 2-2018, p. 26. In giurisprudenza Corte giustizia UE, 20 luglio 2017, causa C-93/16.

(19) L'esempio è tratto da G. Spoto, *Tutela del consumatore, etichette a semaforo e informazioni “negative”*, cit., p. 34. Per uno sguardo comparatistico con particolare riguardo alla situazione francese P. Borghi, *Rosso, giallo o verde? L'ennesima etichetta alimentare a “semaforo”, l'ennesimo segno di disgregazione*, in *q. Riv. www.rivistadirittoalimentare.it*, n. 2-2017, p. 79 ss.

(20) Sul tema, tra gli altri, AA.VV., *Judgment under Uncertainty: Heuristics and Biases*, in *Science*, 1974, p. 1124 ss.

(21) Precisazioni ulteriori concernono la frutta a guscio (nocciole, noci, arachidi). Se si tratta di aromi occorre indicare il tipo di frutta a guscio dal quale sono ricavati (come ad esempio la mandorla qualora derivino da essa). Indicazioni particolari sono, altresì, richieste per i cereali contenenti glutine, che vanno precisati per tipologia nella lista degli ingredienti. La parola “glutine”, peraltro, è da considerarsi facoltativa e comunque va enfatizzata [es: farina di frumento (contiene glutine)].

tace, tuttavia, sulla dicitura, ampiamente utilizzata nella pratica, “può contenere tracce di...”; dicitura finalizzata ad allertare il soggetto sul rischio di eventuali contaminazioni con allergeni del prodotto sulla cui etichetta è riportata. Il silenzio normativo induce, invero, a diffidare della correttezza della formula, specie alla luce della impossibilità, come scientificamente dimostrato, di individuare una soglia al di sotto della quale siano scongiurate reazioni allergiche e simil allergiche. La normativa vigente, pertanto, detta un obbligo di segnalazione della presenza di allergeni quando questa è superiore alla soglia dello 0,01%, percentuale che, di fatto, è equiparata all’assenza, di guisa che deve concludersi nel senso che il pericolo di contaminazione va comunicato a prescindere dalla quantità eventualmente contenuta di allergene tutte le volte in cui il produttore o il ristoratore non siano in grado di escluderne con certezza la presenza nell’alimento²³. E ciò anche qualora si tratti di prodotti alimentari di provenienza estera, rispetto ai quali le descritte indicazioni devono essere rese in lingua italiana²⁴.

Né in senso contrario vale richiamare la c.d. tossicità tollerata, in relazione alla quale si è non di rado esclusa la risarcibilità dei danni alla stessa conseguenti sul presupposto della insussistenza della violazione delle regole e dell’esistenza di soglie “accettabili” di esposizione a fattori di rischio in grado di giustificare quella che è stata definita una “reazione permanente di avvelenamento collettivo standardizzata”²⁵, dal momento che l’allergia non è dose dipendente ma si scatena per il fatto stesso della ingestione ancorché minima dell’allergene.

3.- *Informazione scorretta ed ingannevole: rimedi e responsabilità*

L’intera materia della responsabilità per danni deri-

vanti dal consumo di alimenti da parte di un soggetto allergico risulta, del resto, ispirata, in linea con la disciplina generale che governa la *food safety*, al principio di prevenzione che, come è noto, a differenza di quello di precauzione (teso a limitare rischi incerti), si prefigge di ridurre ed evitare rischi prevedibili²⁶, riservando particolare attenzione ai possibili effetti a lungo termine sulla salute del consumatore e dei suoi discendenti, nonché ai probabili effetti tossici cumulativi dell’alimento.

La dannosità, in altri termini, è presa in considerazione non solo nella sua dimensione presente e attuale, ma anche in quella futura, con la ricerca di regimi e regole di responsabilità in grado di assicurare, sul piano oggettivo, un ampliamento dei criteri a fondamento dell’azione risarcitoria e della definizione del *quantum* dovuto e, sul piano soggettivo, un allargamento della sfera dei soggetti responsabili e di quelli danneggiati²⁷.

Ciò implica, ad esempio, che al verificarsi di una condizione di allergia scatenata da cibi in relazione ai quali si era assicurata l’assenza dell’allergene, devono essere risarciti non solo i danni immediati alla salute ma anche quelli collaterali e successivi, conseguenti al trattamento farmacologico necessario e indifferibile, oltre a quelli arrecati al feto nell’eventualità che l’ingestione involontaria dell’alimento – determinata da una carente o errata informazione – sia avvenuta ad opera di una donna allergica in stato di gravidanza.

La legislazione alimentare si basa, infatti, sull’analisi del rischio, valutato alla luce delle conoscenze scientifiche esistenti in un determinato momento storico²⁸, nonché sul principio di una responsabilità “che rompe la relazione tra danneggiante e danneggiato per dirigersi verso l’ignoto, ossia ad aspettative e interessi in divenire in quanto riferibili alle generazioni future”²⁹. L’analisi del rischio diverge,

(22) Se un ingrediente composto contiene sostanze che possono causare allergie o intolleranze, l’etichetta in questione sarà: olio di semi di girasole, latte concentrato zuccherato (latte, zucchero).

(23) Cfr. Giuri cod. aut. pubbl.ria, 25 marzo 2014, n.15, in *Rassegna dir. farm.*, 2014, 3, p. 636.

(24) Sul punto, ad esempio, Giud. pace Milano, 4 febbraio 2009, in *Guida al dir.*, 2009, 22, p. 67. E già prima, nel senso di far gravare il detto obbligo di controllo sull’importatore, Cass. pen., 14 maggio 1998, n. 7214, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1998, p. 1118.

(25) In questi termini U. Beck, *La società del rischio: verso una seconda modernità*, Roma, 2013, p. 84 ss.

(26) In argomento, tra gli altri, M. Sollini, *Il principio di precauzione nella disciplina comunitaria della sicurezza alimentare*, Milano, 2006, p. 95 ss.

(27) Sul tema E. Rook Basile, *Sicurezza e responsabilità nella filiera alimentare*, in *Contratto e impresa*, 2017, 2, p. 435.

(28) Come ricorda F. Squillaci, *(H)ave cibis, Le nuove frontiere del diritto alimentare*, Padova, 2017, p. 20.

peraltro, per contenuti e tecniche, a seconda che sia svolta in ambito pubblicistico o privatistico e ciò nonostante la presenza in entrambi di un comune denominatore metodologico rappresentato dall'articolarsi dell'indagine nelle tre fasi della valutazione, della comunicazione e della gestione, appunto, del rischio.

Il profilo più strettamente pubblicistico, per l'esattezza, si sostanzia di regole e procedure (si pensi al metodo HACCP nonché ai controlli ufficiali svolti dall'autorità pubblica ex art. 17 reg. CE n. 178/2002³⁰) ispirate al fine prioritario della salvaguardia della salute umana e degli interessi diffusi dei consumatori. Il rispetto delle stesse, pertanto, non può prescindere dall'individuazione del soggetto chiamato ad assumere il ruolo di primo garante della loro esatta applicazione; ruolo che, per l'esattezza, la legge assegna all'operatore del settore alimentare, il quale risponde dei danni conseguenti al suo comportamento doloso o colposo secondo il dettato dell'art. 2043 c.c., "integrato" dalle norme pubblicistiche che impongono il sistema di autocontrollo HACCP³¹.

Diversamente, il profilo privatistico si connota per un'analisi del rischio da consumo di alimenti condotta sulla base di una logica eminentemente negozia-

le, che, nell'intento di tutelare le ragioni del singolo, muove dalla considerazione degli strumenti attraverso i quali si crea la relazione tra costui e l'operatore del settore alimentare (ossia "la persona fisica o giuridica responsabile di garantire il rispetto delle disposizioni della legislazione alimentare nell'impresa alimentare posta sotto il suo controllo"³²). Detta relazione, più esattamente, può originare sia da un negozio traslativo (si pensi alla classica compravendita) sia da un negozio di altra natura (come, ad esempio, un contratto di ristorazione, di albergo, di *catering*, di *banqueting*, di servizio mensa e via enumerando). Si tratta di un numero variegato di fattispecie, il cui tratto comune è rappresentato dall'elevato grado di diligenza richiesto ad entrambe le parti, tenute a precisi e reciproci doveri di comunicazione e di informazione.

La consapevolezza di un pericolo serio e rilevante per la salute, infatti, eleva la soglia dell'attenzione che è ragionevole attendersi da ognuno dei contraenti, in termini di etero ed autoresponsabilità, intesa quest'ultima come assunzione consapevole delle conseguenze che possono discendere da una condotta non improntata alla collaborazione, alla lealtà e alla verità nello scambio delle notizie rilevanti³³. Si pensi, così, alla necessità che il soggetto

⁽²⁹⁾ Così E. Rook Basile, *Sicurezza e responsabilità nella filiera alimentare*, cit., p. 435.

⁽³⁰⁾ In giur. molto chiara è Cass., 10 luglio 2014, n. 15824, in *Foro it.*, 2015, 5, I, c. 1716, per la quale "nel settore alimentare, dove la circolazione di merce sicura e sana contribuisce in maniera significativa alla salute e al benessere dei consumatori, l'acquirente di un alimento, operatore professionale e produttore (mediante l'utilizzazione del componente comperato) della sostanza finale destinata al consumo umano, ha l'obbligo – riconducibile al dovere di diligenza, previsto dal secondo comma dell'art. 1227 c.c., cui il creditore è tenuto per evitare l'aggravamento del danno indotto dal comportamento inadempiente del debitore – di attenersi al principio di precauzione e di adottare misure proporzionate in funzione delle caratteristiche del prodotto e della sua destinazione, verificando, attraverso controlli di genuinità a campione, prima di ulteriormente impiegarlo quale parte o ingrediente nella preparazione di un alimento poi distribuito su scala industriale, che il componente acquistato risponda ai requisiti di sicurezza previsti e non contenga additivi vietati e pericolosi, senza poter fare esclusivo affidamento sull'osservanza da parte del rivenditore dell'obbligo di fornire un prodotto non adulterato né contraffatto, a meno che non abbia ricevuto, prima dell'impiego su scala industriale dell'alimento acquistato, una precisa e circostanziata garanzia".

⁽³¹⁾ Così E. Al Mureden, *I danni da consumo di alimenti tra legislazione di settore, principio di precauzione e responsabilità civile*, cit., p. 1497.

⁽³²⁾ Vedi art. 3 reg. (CE) n. 178/2002 (la c.d. General Food Law) che introduce un concetto di impresa alimentare più ampio di quello previsto all'interno dell'ordinamento italiano, in quanto comprensivo, altresì, delle attività di produzione, trasformazione e distribuzione di alimenti non aventi fine di lucro. Come ha chiarito Cass., 9 ottobre 2019, n. 25330, in *Giust. civ. Mass.*, 2019, "in tema di confezionamento e pubblicità degli alimenti, anche il rivenditore è sanzionabile (...) allorché non sia consentita al consumatore una immediata e certa identificazione degli elementi propriamente integranti la corretta etichettatura: ed infatti, nonostante nella sua qualità di mero distributore immetta il prodotto sul mercato come gli viene fornito dal produttore, egli acquista la veste di operatore commerciale appartenente alla filiera dei passaggi del prodotto preconfezionato (dal momento della produzione a quello della vendita finale), qualifica alla quale si riferisce, nello stabilire i principi ed i requisiti della legislazione alimentare, l'art. 17 del Reg. CE n. 178 del 2002, secondo cui spetta agli operatori (e non ai soli produttori) del settore alimentare (e dei mangimi) garantire che nelle imprese da essi controllate gli alimenti (o i mangimi) soddisfino le disposizioni della legislazione alimentare inerenti alle loro attività in tutte le fasi della produzione, della trasformazione e della distribuzione, nonché verificare che tali disposizioni siano soddisfatte". Già in precedenza Cass., 27 novembre 2018, n. 30620, su www.dejure.it, 2018.

allergico dichiarare senza nulla omettere il suo problema alimentare, pena il rispondere dei danni da lui stesso patiti per avere taciuto, colposamente o dolosamente, le allergie dalle quali è affetto al solo fine di non rivelare notizie concernenti la propria condizione. O si pensi, *ex adverso*, all'operatore del settore alimentare, il quale, in un inevitabile bilanciamento tra protezione della salute altrui e logiche di guadagno, prediliga le seconde e fornisca informazioni scorrette, in dispregio delle prescrizioni normative, al solo scopo di aumentare le vendite e i profitti.

Ma mentre il parlare ed il parlar chiaro è un onere per la persona allergica, in tutte le circostanze in cui risulti imprescindibile per evitare un danno da ingestione di alimenti "pericolosi", esso è un dovere per la controparte, alla quale compete la preparazione e la messa in commercio dei cibi.

Il legislatore non è, invero, nuovo ad invocare regole di autoresponsabilità: un esempio si rinviene già in tema di fumo di sigarette, settore rispetto al quale l'informazione rappresenta la sola vera arma per proteggere e al tempo stesso per rendere consapevole dei rischi il fumatore, libero in tal modo di decidere se sottoporvisi o meno³⁴. Analoga previsione non era pensabile con riguardo al soggetto allergico, essendo, nella specie, la possibilità di scelta contraddetta *in nuce* dalla presenza di una condizione patologica e divenendo, di conseguenza, fondamentale la corretta indicazione degli allergeni per evitare il danno. L'operatore del settore alimentare,

allora, in quanto "alienante" (del bene come del servizio di ristorazione), non deve tacere alcuna notizia che concerna la composizione dell'alimento e la presenza di allergeni, facendo attenzione ad esprimersi in modo chiaro e comprensibile. La dottrina discorre, al riguardo, di "accordo qualificato" tra le parti, basandosi sulla circostanza per cui tanto il codice di consumo quanto il ricordato regolamento n. 1169/2011 fanno riferimento alla necessità di un'informazione fornita dal produttore che permetta un'adesione da parte del consumatore che sia frutto di un "consenso consapevole"³⁵. Integra, così, gli estremi della colpa specifica, per violazione degli art. 8 e 9 reg. UE n. 1169/2011, la condotta della cameriera da sala che, tempestivamente informata della allergia alimentare del consumatore, ometta di verificare analiticamente gli ingredienti del pasto servito – contenente la presenza di allergeni – determinando un improvviso *shock* anafilattico con successivo decesso del cliente per arresto cardiorespiratorio³⁶. Né va esente da responsabilità il ristoratore, chiamato, anzi, a rispondere in via indiretta per fatto degli ausiliari.

La giurisprudenza, del resto, già da tempo giudica con particolare rigore la posizione dell'operatore del settore alimentare, sol che si ponga mente al c.d. caso Saclà, in cui ha affermato l'esistenza in capo alla società acquirente del dovere di analizzare gli acquisti di peperoncini rossi prima di utilizzarli nelle proprie produzioni e di verificare la possibile cancerosità del colorante rosso utilizzato dall'impresa for-

(³³) Si tratta di regole che travalicano la sfera interpersonale e contrattuale perché devono improntare la condotta dei soggetti (autorità incluse) che operano nel settore della sicurezza alimentare. Da ultimo, sul punto, A. Germanò, *La trasparenza nella comunicazione del rischio: il Reg. 2019/1381*, in *q. Riv.*, www.rivistadirittoalimentare.it, n. 3-2019, p. 120 ss., il quale ricorda come con il regolamento (UE) 2019/1381 del 30 giugno 2019 relativo alla trasparenza e alla sostenibilità dell'analisi del rischio dell'Unione nella filiera alimentare si è provveduto alla modifica del Reg. n. 178/2002 sulla sicurezza alimentare, con la riformulazione degli obiettivi della comunicazione del rischio (nuovo art. 8 *bis*). Si sono dettati, in particolare, i principi generali della comunicazione del rischio (nuovo art. 8 *ter*); è stato formulato il Piano generale della comunicazione del rischio (nuovo art. 8 *quater*) e sono state elaborate specifiche disposizioni sulla notifica degli studi da parte dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare (nuovo art. 32 *ter*), sulla consultazione dei terzi interessati (nuovo art. 32 *quater*), sugli studi diretti a verificare gli elementi di prova utilizzati nel processo di valutazione del rischio (nuovo art. 32 *quinqüies*) e in tema di riservatezza di certi dati scientifici esposti nella domanda di trattamento riservato e di garanzia dei segreti industriali (nuovi art. 39 e ss.). Sull'importanza della trasparenza, vera e propria "parola magica, evocativa ma non descrittiva di contenuti precisamente individuati", F. Albisinni, *Trasparenza e Scienze della vita nella codificazione europea*, in *q. Riv.*, www.rivistadirittoalimentare.it, n. 3-2019, p. 32 ss.

(³⁴) Cfr. l. n. 428/1990 e d.lgs. n. 184/2003 sugli avvisi circa i danni prodotti dal fumo da apporre sui pacchetti di sigarette.

(³⁵) In questi termini G. Biscontini, *Regolamento n. 1169 del 2011: tutele civilistiche per violazione del dovere di informazione nel settore alimentare*, in *Pers. e mercato*, 2012, 3, p. 163.

(³⁶) Trib. Salerno, 15 novembre 2019, in *Ridare.it*, 31 marzo 2020.

nitrice³⁷.

4.- La violazione del dovere d'informazione in fase precontrattuale e...

Se risponde ad un concreto e serio interesse del consumatore/cliente non omettere alcuna notizia funzionale ad evitare danni anche gravi alla propria salute, non altrettanto può sempre dirsi per il professionista che, mosso da fini di lucro, potrebbe ricorrere, come accennato, a forme di *dolus bonus* o ad altre pratiche commerciali e pubblicitarie finalizzate ad incrementare le vendite a scapito della trasparenza (al contrario decisiva per consentire acquisti o scelte alimentari in sicurezza per il soggetto allergico). Si profila, così, il rischio di pratiche commerciali scorrette ed ingannevoli, idonee a falsare il comportamento economico del consumatore o ad alterarne, pericolosamente, il processo volitivo, inducendolo a comprare o a consumare un alimento che se correttamente informato non avrebbe voluto e potuto acquistare e ingerire³⁸. “La linea di confine tra *scorrettezza* e *ingannevolezza*” – ha chiarito la dot-

trina – “si deve individuare in quel punto di equilibrio tra l'autonomia (privata) delle imprese in ordine alle più efficaci strategie di comunicazione e la sicurezza (pubblica) del mercato, che garantisce un elevato livello di tutela dei consumatori con riguardo sia al loro diritto di scelta sia alla tutela della loro salute³⁹. Il giudizio circa la scorrettezza o l'ingannevolezza della condotta deve, peraltro, basarsi sulla considerazione delle aspettative del consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto⁴⁰. Sul piano rimediabile, la legge accorda al soggetto leso la possibilità di ricorrere all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, che ha il potere discrezionale di inibire il comportamento dannoso, di eliminarne gli effetti e di comminare le relative sanzioni amministrative⁴¹. Sebbene il carattere della pratica commerciale debba essere valutato *ex ante* e quindi a prescindere dal dato di fatto concreto, la soluzione prospettata, tuttavia, mal sembra prestarsi ad assicurare una tutela effettiva al soggetto allergico, irrimediabilmente danneggiato dall'aver confidato senza sua colpa nella veridicità delle informazioni concernenti l'alimento consumato. Occorre allora verificare quali

(37) Cass., 10 luglio 2014, n. 15824, in *q. Riv. www.rivistadirittoalimentare.it*, n. 4-2015, p.54, con il commento di G. Vaccaro, *Il principio di precauzione e la responsabilità delle imprese nella filiera alimentare*, *ivi*, p. 50, che ha negato il diritto dell'acquirente soc. Saclà al pieno risarcimento nei confronti di chi le aveva venduto spezie difettose, individuando nella mancata completa verifica da parte della società acquirente i presupposti per l'applicazione del principio di riduzione del risarcimento in ragione del concorso di colpa del danneggiato.

(38) Una pratica è scorretta se è “contraria alla diligenza professionale” ed è falsa o idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico, in relazione al prodotto, del consumatore medio che raggiunge o al quale è diretta o del membro medio di un gruppo qualora la pratica commerciale sia diretta a un determinato gruppo di consumatori. Nella trama normativa, tale definizione generale di pratica scorretta si scompone in due diverse categorie: le pratiche ingannevoli (di cui agli artt. 21 e 22) e le pratiche aggressive (di cui agli artt. 24 e 25): cfr. Cons. Stato, 14 aprile 2020, n. 2414, in *Diritto & Giustizia*, 2020, 27 aprile. Gli esempi in merito potrebbero essere numerosi: l'AGCM ha così ritenuto scorretta, ai sensi degli artt. 20, comma 2, 21, comma 1, lett. b), 22, comma 1, cod. cons., la pratica commerciale “posta in essere dalla società Danone s.p.a. - che ha realizzato una campagna pubblicitaria finalizzata a promuovere Danaos, uno yogurt integrato di calcio da assumere come complemento della dieta quotidiana, suggerito per uno specifico target di consumatori, in considerazione dell'insufficiente apporto di calcio assunto, nonché evidenziando l'inadeguatezza di alcuni alimenti comuni (latte e formaggio) a soddisfare il bisogno di calcio”. Analogamente ha reputato scorretto il claim relativo alla campagna promozionale del prodotto denominato “PastaRiso Scotti” in quanto “diretto ad esaltare il fatto che l'assunzione di quel tipo di pasta «riduce il colesterolo»” dal momento che “all'alimento reclamizzato non possono essere attribuite le caratteristiche salutistiche vantate, che riguardano appunto gli effetti di riduzione del colesterolo”: AGCM, 1 dicembre 2010, n. 21851, in *Giust. civ.*, 2011, 2, p. 544.

(39) In questi termini N. Lucifero, *La responsabilità per le informazioni al consumatore di alimenti tra regole di validità, regole di comportamento e doveri informativi*, in *Contratto e impr.*, 2017, p. 477.

(40) Cfr. Corte giustizia, 4 giugno 2015, C-195/2014; nonché Corte giustizia, 19 dicembre 2013, C-281/12, in *Dir. comm. e degli scambi int.*, 2013, p. 652.

(41) Come ha chiarito T.A.R. Roma, (Lazio), 9 dicembre 2019, n.14067, in *Foro amm.*, 2019, 12, c. 2106, “in presenza di pratiche scorrette non può essere disconosciuto il diritto dell'A.G.C.M., corrispondente ad un suo ampio spazio di discrezionalità amministrativa, di scegliere di proseguire il procedimento e di concludere con un provvedimento sanzionatorio, che rappresenta il modo più appropriato per enunciare principi e regole di condotta utili a prevenire future pratiche commerciali scorrette, analoghe a quelle già in istruttoria”.

altri rimedi l'ordinamento predispone e se gli stessi possono dirsi maggiormente performanti.

L'indagine non può che muovere, ancora una volta, dalla valutazione dei contenuti e delle forme in cui le informazioni sulla composizione del cibo vengono rese sia nella fase precontrattuale sia in quella propriamente contrattuale. Nella prima delle due l'intera disciplina della materia, posta principalmente dal codice del consumo e dalla normativa comunitaria, assume una valenza per così dire più generale, incentrata com'è sulle dinamiche del mercato e su una informazione rivolta almeno tendenzialmente ed inizialmente *in incertam personam*⁴², come si evince dalle numerose offerte al pubblico che caratterizzano il commercio, proposte altresì sotto forma di menù, con indicazione di prezzi e pietanze, collocati spesso al di fuori del locale per indurre la clientela ad entrare. L'applicazione delle regole che sovrintendono alla fase precontrattuale spiega il sorgere della responsabilità *ex art. 1337 c.c.* in caso di informazioni incomplete o decettive, come tali lesive del dovere di correttezza e buona fede nelle trattative. La responsabilità precontrattuale, infatti, può derivare, come è noto, oltre che dalla rottura ingiustificata di queste ultime, anche dal mancato rispetto dell'obbligo di lealtà reciproca, il quale comporta un dovere di completezza informativa circa la reale intenzione di concludere il contratto, senza che alcun mutamento delle circostanze possa risultare idoneo a legittimare la reticenza o la maliziosa omissione di notizie rilevanti nel corso della prosecuzione delle trattative finalizzate alla stipulazione del negozio⁴³. Parte della dottrina non esclude che sin da tale fase possa profilarsi altresì una responsabilità derivante dalla violazione degli obblighi di protezione che nascerebbero in capo all'operatore del settore alimentare per effetto del "contatto sociale qualificato" che si crea già durante le trattative⁴⁴.

Il legittimo affidamento che l'altrui condotta contraria a buona fede produrrebbe nel consumatore assumerebbe rilievo, in altri termini, come legittima attesa che l'altra parte si comporti conformemente ai principi generali di correttezza e buona fede (oggettiva). Non può, tuttavia, non rilevarsi come (contraddittoriamente e paradossalmente) sia proprio la mancata conclusione del contratto dalla quale conseguirebbe la disponibilità dell'alimento contenente l'allergene o, addirittura (si pensi al contratto di ristorazione), la verosimile ingestione dello stesso, a rappresentare la più efficace tutela per il consumatore allergico.

La fase precontrattuale manca, poi, di fatto, nelle vendite di prodotti alimentari concluse mediante distributori (c.d. *vending machine*) quando contraente sia il soggetto allergico. La modalità automatica di perfezionamento dell'acquisto, per effetto del semplice inserimento di denaro per un importo corrispondente al prezzo del prodotto, non consente, infatti, all'acquirente la previa conoscenza degli ingredienti dell'alimento che intende acquistare. Il d.lgs. 15 dicembre 2017, n. 231, nel fissare la *Disciplina sanzionatoria per la violazione delle disposizioni del regolamento (UE) n. 1169/2011*, ha dettato regole solo per gli alimenti preimballati (quali, ad esempio, le bevande calde) rispetto ai quali ha posto l'obbligo in capo ai gestori dei distributori automatici o dei locali commerciali automatizzati di fornire in lingua italiana le indicazioni concernenti la denominazione, la lista degli ingredienti, gli allergeni presenti, il nome o ragione sociale o marchio depositato e la sede dell'impresa responsabile della gestione dell'impianto, con attenzione tra l'altro alla doverosa evidenza grafica degli allergeni, rispetto agli altri ingredienti citati nelle apposite liste (art. 18)⁴⁵.

La commissione Europea, invitata a pronunciarsi sui cibi non preimballati, ha escluso la necessità

⁽⁴²⁾ A. Germanò, *Le indicazioni in etichetta (e la loro natura) e i segni*, in *Riv. dir. agr.*, 2012, p. 207 ss.

⁽⁴³⁾ In tal senso si è espressa anche da ultimo la giurisprudenza di merito. Tra le ultime, Trib. Bari, 1° marzo 2017, su www.dejure.it, 2017.

⁽⁴⁴⁾ Da ultimo Trib. Brindisi, 30 aprile 2020, su www.dejure.it, 2017.

⁽⁴⁵⁾ L'omessa indicazione degli allergeni sui singoli alimenti non preimballati è punita con la sanzione da € 5.000 a € 40.000, "salvo che il fatto costituisca reato". La violazione degli altri obblighi d'informativa – su denominazione alimento, lista ingredienti, nome o ragione sociale o marchio depositato e sede dell'impresa responsabile della gestione dell'impianto – è soggetta a sanzione amministrativa da € 1.000 a € 8.000. Identica pena è prevista per il mancato utilizzo della lingua italiana (cfr. art. 22).

che le informazioni ad essi relative siano comunicate prima della conclusione dell'acquisto, ma ha fatto salva la possibilità per gli Stati membri di disporre diversamente. Nel nostro ordinamento, tuttavia, pur sussistendo una norma quale l'art. 15 d.lgs. n. 109/1992, che prevede l'obbligo di indicare gli ingredienti di "sostanze alimentari non preconfezionate poste in involucri protettivi e di bevande a preparazione estemporanea o ad erogazione istantanea", non vi è alcuna specifica previsione che imponga di affiggere, all'esterno del distributore automatico, una lista degli ingredienti, con precisazione degli allergeni, dei prodotti in vendita attraverso la macchina. Il che si traduce in una rilevante limitazione dei diritti del consumatore allergico al quale non resterebbe che contattare il gestore (questo sì obbligatoriamente indicato) ed esigere la detta informazione, con evidente dispendio di tempo e di energie. La gravità dell'omissione si apprezza maggiormente in tutte quelle circostanze in cui il distributore automatico rappresenta il solo mezzo di erogazione di alimenti; eventualità questa non certo remota sol che si consideri come, ad esempio, in molti luoghi di lavoro o su molte tratte ferroviarie o nautiche non sono previste altre modalità di acquisto e di approvvigionamento di cibo⁴⁶.

Che peraltro l'esigenza di assicurare il diritto a nutrirsi in modo indistinto a tutti i viaggiatori rischi di essere poco avvertita sembra comprovato dal fatto che la relativa attuazione, nei contratti di viaggio con vettore ferroviario, aereo, marittimo è affidata essenzialmente alla regolamentazione pattizia, con

onore, sin dalla fase delle trattative, a carico del soggetto allergico di segnalare le proprie allergie per verificare la disponibilità e la capacità della compagnia di garantirgli una alimentazione sicura a bordo.

5.- ... in fase contrattuale. Conclusioni

Il discorso è destinato a complicarsi in relazione alla fase contrattuale. Tanto che si verta in tema di contratti di scambio (aventi ad oggetto alimenti) quanto che si tratti di contratti di ristorazione (nelle varianti del contratto di ristorante, del *catering*, del *banqueting*, del contratto di albergo) ancora una volta l'informazione diventa il perno dell'intera disciplina: l'etichetta e il menù⁴⁷ assumono il valore di clausole che identificano l'oggetto del contratto e l'insieme delle sue caratteristiche e, in quanto tali, contengono le concrete indicazioni della proposta dell'offerente, dalla cui "esattezza e corrispondenza al bene, secondo il principio di correttezza, trasparenza ed equità dell'informazione, dipende l'accettazione da parte del consumatore e il conseguente perfezionamento del contratto"⁴⁸. Etichetta e menù, in altri termini, costituiscono il contenuto di un regolamento negoziale unilateralmente predisposto da uno solo dei contraenti, il quale, in ossequio al dettato dell'art. 1341 c.c., deve assicurarne alla parte non predisponente la conoscenza (o conoscibilità), nel rispetto delle formalità imposte dalla legge⁴⁹. Essi, infatti, condizionano il contratto anche sotto il

⁽⁴⁶⁾ Le norme cui fare riferimento nel caso di distributori automatici sono quelle che sanciscono la responsabilità del produttore (artt. 114 ss. cod. cons.) integrate da quelle che definiscono gli standards di sicurezza dei prodotti alimentari e dalle regole tecniche alle quali eventualmente esse facciano rinvio. Sul punto E. Al Mureden, *I danni da consumo di alimenti tra legislazione di settore, principio di precauzione e responsabilità civile*, cit., p. 1500.

⁽⁴⁷⁾ L'art. 19 reg. n. 1169/2011, nel disciplinare le categorie di alimenti non preimballati, menziona al n. 4, i prodotti somministrati dalle collettività, intendendosi per tali qualunque struttura (compreso un veicolo o un banco di vendita fisso o mobile), come ristoranti, mense, scuole, ospedali e imprese di ristorazione in cui, nel quadro di un'attività imprenditoriale, sono preparati alimenti destinati al consumo immediato da parte del consumatore finale (cfr. art. 2, comma 2, lett. d) del Reg. UE n. 1169/2011). Dette collettività sono tenute a indicare la presenza nei piatti proposti degli allergeni individuati nell'elenco di cui all'Allegato 2 del Reg. (Ue) n. 1169/2011 (allegato 2), in modo che ogni allergene sia riconducibile a ciascun alimento prima che lo stesso sia servito al consumatore finale (art. 19, comma 8). Tale indicazione deve essere apposta sul menù o registro o apposito cartello o attraverso sistemi digitali (in quest'ultimo caso le informazioni dovranno essere riportate anche su un'apposita documentazione scritta facilmente reperibile dall'autorità di controllo e dal consumatore finale). In alternativa, l'avviso della possibile presenza degli allergeni può essere riportato sul menù o su un registro o su un apposito cartello che rimandi al personale cui chiedere le eventuali necessarie informazioni.

⁽⁴⁸⁾ Così N. Lucifero, *La responsabilità per le informazioni al consumatore di alimenti tra regole di validità, regole di comportamento e doveri informativi*, cit., p. 470 ss.

⁽⁴⁹⁾ A. Germanò, *Il mercato alimentare e la comunicazione nei contratti di cessione dei prodotti*, in *Riv. dir. agr.*, 2009, p. 112 ss.

profilo della forma e lo rendono, appunto, “formale”, in quanto ne subordinano la validità al rispetto di una determinata e predefinita modalità di documentazione della volontà, di là dall’ulteriore formalismo cui potrebbe essere soggetto per la manifestazione della stessa. Parte della dottrina non ha esitato a discorrere al riguardo di neoformalismo negoziale per evidenziare come il corretto scambio di informazioni tra i contraenti venga assicurato altresì attraverso le norme e le procedure stabilite dal legislatore, interno e comunitario, per l’esteriorizzazione degli atti di autonomia privata⁵⁰. Per certo, etichetta e menù assolvono la stessa funzione che l’informazione ha negli altri contratti con i consumatori⁵¹ ed assumono un ruolo rilevante all’interno del procedimento volitivo che conduce alla conclusione del contratto e che rischia di essere inevitabilmente viziato da informazioni scorrette o parziali.

Peraltro, essendo le indicazioni sugli allergeni obbligatorie e necessarie per descrivere l’oggetto del contratto o, più precisamente, la prestazione oggetto del contratto (cfr. in particolare dall’art. 9 reg. n. 1169/2011), la relativa assenza o mendacità determina la nullità del negozio ex art. 1418 c.c. per mancanza dei requisiti stabiliti dall’art. 1346 c.c. Si tratta della più grave forma di invalidità prevista dall’ordinamento, alla quale l’operatore del settore alimentare può sottrarsi solo offrendo o servendo alla controparte alimenti conformi a quelli richiesti e garantendone la preparazione e la distribuzione a norma di legge (art. 17 reg. n. 178/2002). Ci si potrebbe, peraltro chiedere se la consegna di un alimento analogo a quello ordinato ma contenente un allergene, a dispetto della indicazione del cliente di non includerlo tra gli ingredienti, integri sul piano civilisti-

co un *aliud pro alio*. Come è noto, ricorre l’*aliud pro alio* nella compravendita “quando viene consegnato un bene completamente diverso da quello pattuito”⁵², con conseguente possibilità per l’acquirente di richiedere la risoluzione del contratto o l’esatto adempimento senza incorrere nei termini di prescrizione e decadenza previsti dall’art. 1495 c.c.⁵³. La nozione è però tutt’altro che pacifica: se, da un lato, si è scorta la consegna dell’*aliud pro alio* nei casi in cui il bene venduto sia completamente diverso da quello pattuito, in quanto, appartenendo ad un genere differente, si riveli funzionalmente inidoneo ad assolvere la destinazione economico-sociale della *res venduta*⁵⁴; dall’altro, si è affermato che la stessa non ricorre solo quando il bene è completamente difforme da quello pattuito – perché relativo ad un genere del tutto diverso – ma anche quando è assolutamente privo delle caratteristiche funzionali a soddisfare i bisogni dell’acquirente⁵⁵. Ancora più significativamente si è ritenuto sussistere un *aliud pro alio* in caso di vendita di un mangime complementare E (per cavalle fattrici) nel quale era presente un tasso di fumonisine assai superiore a quello consentito, tale da comportare la tossicità del prodotto, sul presupposto per cui “il mangime presenterebbe difetti tali che gli impediscono di assolvere alla sua naturale funzione economico-sociale, che è quella alimentare”⁵⁶. E la regola ben sembra prestarsi a trovare applicazione altresì nell’ipotesi di cibo contenente un allergene di cui sia stata chiesta l’esclusione, stante appunto l’inadeguatezza dello stesso a soddisfare i bisogni e le aspettative del richiedente.

La discussione è destinata, tuttavia, a perdere di interesse laddove si consideri come la disciplina

⁽⁵⁰⁾ V. A. Jannarelli, *La disciplina dell’atto e dell’attività: i contratti tra imprese e tra imprese e consumatori*, in AA.VV., *Diritto privato europeo*, Padova, 1997, p. 513.

⁽⁵¹⁾ Sul punto G. Biscontini, *Regolamento n. 1169 del 2011: tutele civilistiche per violazione del dovere di informazione nel settore alimentare*, cit., p. 168.

⁽⁵²⁾ F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2019, p. 1077.

⁽⁵³⁾ La vendita *aliud pro alio* è soggetta alla prescrizione decennale prevista dalla norma generale dell’art. 2946 c.c.

⁽⁵⁴⁾ Tra le tante Cass., 23 marzo 2017, n.7557, in *Giust. civ. Mass.*, 2017.

⁽⁵⁵⁾ Trib. Modena, 5 gennaio 2016, in *Giurisprudenza locale – Modena*, 2016, ha poi aggiunto che l’*aliud pro alio* si riscontra anche quando il bene “abbia difetti che la rendano inservibile, ovvero risulti compromessa la destinazione del bene all’uso che abbia costituito elemento determinante per l’offerta di acquisto”, come nel caso al suo vaglio di mancata indicazione, nel bene compravenduto, del numero di serie e dell’indirizzo del fabbricante con conseguente violazione delle norme in tema di marcatura Ce, necessaria per la distribuzione del prodotto nel territorio dell’Unione Europea.

⁽⁵⁶⁾ Trib. Lucca, 14 febbraio 2017, su www.dejure.it, 2017.

specificata dettata per la vendita dei beni di consumo, nata con riferimento ai vizi materiali del bene, ha finito per includere anche i casi in cui si arrivi alla prospettazione di un *aliud pro alio*⁵⁷; essa, in altri termini, si è spinta fino al punto di far rientrare nel “difetto di conformità” le diverse tipologie di vizi materiali dai quali il bene può essere affetto⁵⁸. Ed è innegabile, pertanto, che quando sia consegnato o somministrato un alimento “diverso”, in quanto composto con un ingrediente non solo non voluto ma addirittura pericoloso per il soggetto, si realizzi una non conformità all’oggetto del contratto del bene di fatto reso alla controparte. Sono *rectius* si presumono, infatti, conformi al contratto i beni che presentino “la qualità e le prestazioni abituali di un bene dello stesso tipo, che il consumatore può ragionevolmente aspettarsi, tenuto conto della natura del bene e, se del caso, delle dichiarazioni pubbliche sulle caratteristiche specifiche dei beni fatte al riguardo dal venditore, dal produttore o dal suo agente o rappresentante, in particolare nella pubblicità o sulla etichettatura” (art. 129, lett. c, cod. cons.)⁵⁹.

Il codice di consumo, espressione di una logica industriale, assume come visuale privilegiata di regolamentazione la legittima aspettativa del consumatore, secondo un criterio di normalità⁶⁰, tant’è che l’art. 117 cod. cons., nel definire il prodotto “difettoso”, qualifica tale quello che “non offre la sicurezza che ci si può legittimamente attendere”⁶¹. Ogniquale, allora, che il bene venduto o servito

si riveli inidoneo, per la presenza di allergeni, all’uso da parte del consumatore/acquirente, questi ha diritto di avvalersi dei rimedi previsti in merito dal codice di consumo e di pretendere “il ripristino, senza spese, della conformità del bene mediante riparazione o sostituzione” oppure, in subordine, di chiedere “la riduzione adeguata del prezzo o invocare la risoluzione del contratto” (art. 130 cod. cons.). Ma che davvero si tratti di rimedi efficaci per chi, avendo confidato senza sua colpa, nella sicurezza dell’alimento, ha subito un danno anche grave alla salute, è sospetto che difficilmente si fuga, posto che nessuno di essi appare effettivamente in grado di offrire soluzione alla situazione di malore in cui si è venuto a trovare e che, nei casi peggiori, potrebbe averne determinato il decesso a seguito di *shock* anafilattico⁶². Si pensi, così, alla prospettata sostituzione del bene “viziato” con un altro idoneo a soddisfare la pretesa alimentare del consumatore: la stessa, pur qualora possibile⁶³, potrebbe non incontrare affatto l’interesse del soggetto, essendo venuta meno la fiducia nella controparte sulla quale aveva riposto affidamento per la valida conclusione del contratto di compravendita o di ristorazione. La circostanza che si tratti di un bene fungibile, infatti, non implica, automaticamente, che esso sia anche sostituibile, dal momento che la sostituibilità, a differenza della fungibilità, è strettamente legata al volere concreto delle parti del contratto o, come nella specie, di una di esse⁶⁴. Analogamente la riduzione del prezzo può

⁽⁵⁷⁾ Restano esclusi solo i vizi giuridici del bene.

⁽⁵⁸⁾ Cfr. A. Luminoso, *La compravendita*, Torino, 2011, p. 330 e p. 336 s. in part.; M.P. Mantovani, *La vendita dei beni di consumo*, Napoli, 2009, p. 241 ss.; G. Amadio, *Difetto di conformità e tutele sinallagmatiche*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, I, p. 871 ss. Per la riconducibilità del difetto di conformità alla garanzia, S. Mazzamuto, *Il contratto di diritto europeo*, Torino, 2011, p. 232 ss.; A. Nicolussi, *Diritto europeo della vendita dei beni di consumo e categorie dogmatiche*, in *Europa e dir. priv.*, 2003, p. 525 ss.

⁽⁵⁹⁾ La disciplina sulla vendita dei beni di consumo include nel “difetto di conformità” le diverse tipologie di vizi materiali.

⁽⁶⁰⁾ Il codice di consumo si pone sulla stessa lunghezza d’onda della normativa comunitaria e, in particolare, della direttiva 85/374/CEE del 25 luglio 1985, che, all’art. 6, considera difettoso un prodotto “quando non offre la sicurezza che ci si può legittimamente attendere tenuto conto di tutte le circostanze” ivi compreso l’uso al quale esso è ragionevolmente destinato.

⁽⁶¹⁾ Il concetto di difettosità “ruota intorno a quello di sicurezza, che a sua volta si pone al livello corrispondente alle aspettative legittime del pubblico”: così A. Germanò, M.P. Ragionieri, E. Rook Basile, *Diritto agroalimentare. Le regole del mercato degli alimenti e dell’informazione alimentare*, Torino, 2020, p. 56. Il concetto di prodotto alimentare sicuro deve, in ogni caso, essere valutato alla luce dell’art. 14 reg. (CE) n. 178/2002.

⁽⁶²⁾ Con conseguente trasmissione agli eredi del diritto di agire in giudizio.

⁽⁶³⁾ Chiarisce, peraltro, M. Girolami, *Etichettatura, informazioni e rimedi privatistici nella vendita di prodotti alimentari ai consumatori*, cit. p. 144, che quando il difetto di conformità dell’alimento derivi da deficit informativo nell’etichetta delle informazioni rese al consumatore è difficile immaginare che il bene acquistato sia l’unico esemplare viziato a fronte di una generalità di beni dello stesso tipo che rispondono invece alle aspettative del consumatore.

⁽⁶⁴⁾ V. C. Rinaldo, *La sostituibilità del bene nella vendita di species al consumatore (Italia e Germania: due ordinamenti a confronto)*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, II, p. 531 ss.

avere un senso solo in presenza di acquisti di grandi partite di merci o di merci particolarmente costose e pregiate, rivelandosi altrimenti inadeguata a fronte del costo normalmente esiguo degli alimenti, specie se oggetto di un contratto di compravendita. Né il discorso muta con riguardo alla risoluzione, la quale può dirsi concretamente praticabile unicamente nei casi, assai infrequenti, in cui il consumatore si avveda del difetto quando non abbia ancora ingerito l'alimento o nei casi in cui abbia acquistato una partita consistente di prodotti⁶⁵.

Non resta, pertanto, che il rimedio risarcitorio in ragione della responsabilità contrattuale (da inadempimento) ed extracontrattuale (conseguente alla lesione del diritto assoluto alla salute) dell'operatore del settore alimentare⁶⁶; rimedio che, tuttavia, non è scevro, a sua volta, da insidie connesse soprattutto all'onere di provare il danno concretamente subito e il nesso eziologico tra il difetto informativo e il danno medesimo, che, specie in un soggetto intollerante, potrebbe manifestarsi anche dopo un certo lasso di tempo dall'ingestione dell'alimento. Si pensi, a voler esemplificare, al caso in cui la persona, non pensando affatto di andare incontro ad un rischio per la sua salute, non conservi lo scontrino che attesta l'avvenuto acquisto del cibo incriminato presso un determinato venditore o produttore, il quale potrebbe, pertanto, disconoscere la relazione contrattuale e respingere la pretesa risarcitoria⁶⁷. Si consideri l'ipotesi in cui, pur verificandosi la reazione allergica contestualmente all'assunzione dell'alimento, il ristoratore neghi di

avere impiegato l'allergene tra gli ingredienti e costringa di conseguenza il danneggiato a ricorrere ad articolate e costose indagini mediche per supportare la sua richiesta di risarcimento danni. Si immaginino, ancora, gli scenari che potrebbero aprirsi nella circostanza in cui a scatenare il malore sia un alimento diverso rispetto a quello indicato come allergizzante e del quale il soggetto ignorava di essere allergico. Il rimedio risarcitorio, così, lungi dal rivelarsi "l'antistaminico" di tutti i mali derivanti dall'inconsapevole e involontaria ingestione di un allergene per causa d'altri, non soddisfa e non salva (né potrebbe) da reazioni fisiche più o meno gravi il malcapitato. La strada da percorrere per una compiuta tutela della sua condizione altresì giuridica si presenta ancora accidentata e non priva di criticità, sebbene costellata oggi da soluzioni un tempo immaginabili. Al legislatore, interno e comunitario, va comunque ascritto il merito di avere saputo ordire un apparato normativo articolato e attento e di avere perseguito, per tale via, l'obiettivo proprio di ogni legislazione, quello, vale a dire, come insegna autorevole dottrina, "di condurre gli uomini al massimo di felicità o al minimo d'infelicità possibile"⁶⁸.

ABSTRACT

Food allergies represent a high risk and in some cases a lethal risk for the subject who is affected by

⁽⁶⁵⁾ Ma sul punto ancora M. Girolami, *Etichettatura, informazioni e rimedi privatistici nella vendita di prodotti alimentari ai consumatori*, cit. p. 144.

⁽⁶⁶⁾ "La responsabilità contrattuale e quella extracontrattuale possono concorrere allorché un unico comportamento risalente al medesimo autore, e quindi un evento dannoso unico nella sua genesi soggettiva, appaia di per sé lesivo non solo di specifici diritti derivanti dal contraente dalle clausole contrattuali, ma anche dei diritti assoluti che alla persona offesa spettano di non subire pregiudizi all'onore, alla propria incolumità personale e alla proprietà di cui è titolare": Trib. Padova, 20 aprile 2016, *inedita*, e già in precedenza in questi termini Cass., 7 agosto 1982, n. 4437, in *Resp. civ. e prev.*, 1984, p. 78 ss.

⁽⁶⁷⁾ La giurisprudenza non richiede, in linea generale (e dunque in un discorso non circoscritto alla sola materia "alimentare"), la dimostrazione di un rapporto di consequenzialità necessaria tra la condotta illecita e le lesioni alla sfera personale subite, ritenendo sufficiente la sussistenza di un rapporto di mera probabilità scientifica ed affermando che il nesso causale può essere considerato sussistente non solo quando il danno possa considerarsi conseguenza inevitabile della condotta, ma anche quando ne sia conseguenza altamente probabile e verosimile. Per la giur. di merito Trib. Padova, 20 aprile 2016; parla di nesso di causalità sussistente quando il danno possa reputarsi conseguenza altamente probabile e verosimile della condotta "anche in base ad un serio e ragionevole criterio di probabilità scientifica" Trib. Palermo, 2 agosto 2019, in www.dejure.it, 2020. Vedi, altresì, Cass., 20 aprile 2012, in *Resp. civ. e prev.*, 2012, 4, p. 1132 ss.; Cass., 30 ottobre 2009, n. 23059, in *Guida al dir.*, 2010, 6, p. 62 ss.

⁽⁶⁸⁾ C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, Milano, ed. 2015, p. 123, al quale si deve la precisazione secondo cui "il fine principale d'ogni buona legislazione è l'arte di condurre gli uomini al massimo di felicità o al minimo d'infelicità possibile".

them. The occurrence of adverse reactions derives from the involuntary ingestion of the allergen. It is therefore necessary to impose a strict and controlled diet, which does not include “risky” foods. It also implies the need for the consumer to always be able to know the composition of the food. a decisive role in this regard is played by the label and any other tool (for example the menu in restaurants) capable of disclosing information on ingredients and drawing attention to the presence of allergens. the essay aims to analyze the problems concerning the condition of the allergic subject. It illustrates their rights and related duties, both in the physiological phase of food consumption and in the pathological one, in which the search for remedial tools, not just compensatory ones, is a direct consequence of the violation of the rules that internal and community legislation imposes on matter.

Le allergie alimentari rappresentano un rischio ele-

vato ed in alcuni casi letale per il soggetto che ne è affetto. Lo scatenarsi di reazioni avverse, dovute alla involontaria ingestione dell'allergene, se da un lato impone un regime alimentare rigoroso e controllato, che non contempri cibi “a rischio”, dall'altro implica la necessità che il consumatore sia sempre in grado di conoscere la composizione degli alimenti. A tal fine un ruolo decisivo assume l'etichetta e, con essa, ogni altro strumento (si pensi al menù nei ristoranti) idoneo a rendere note le informazioni sugli ingredienti e a richiamare l'attenzione sulla presenza di allergeni. In quest'ottica, il saggio si prefigge di analizzare le problematiche connesse alla condizione in cui versò il soggetto allergico, illustrandone i diritti e i correlati doveri, sia nella fase per così dire fisiologica del consumo di alimenti, sia in quella patologica in cui la ricerca di strumenti rimediale, non solo risarcitori, è diretta conseguenza della violazione delle norme che la legislazione interna e comunitaria pone in materia.