

Ricerche

“Senza glutine”: un claim per tutte le stagioni?

Paolo Borghi

1.- Il fenomeno

Il mercato del “gluten free” è notoriamente in continua espansione. A fronte di un incremento pressoché costante dei casi diagnosticati di celiachia negli ultimi anni¹, i *media* registrano un aumento più che proporzionale nella domanda di prodotti senza glutine, non senza preoccupazioni, da più parti sollevate, per i possibili effetti negativi che un eccesso di consumo di detti prodotti (per via delle loro caratteristiche nutrizionali intrinseche, tra cui il ridotto apporto di fibre) potrebbe generare², specie nelle persone che non necessitano realmente di tali alimenti, in quanto prive di intolleranze al glutine. Per esse, gli svantaggi non sono compensati dai benefici sanitari.

Come sovente accade, i fenomeni di mercato a volte si autoalimentano, altre volte si alimentano a vicenda: il fatto che la domanda di prodotti glu-

ten-free “debordi” ormai ampiamente dallo stretto ambito epidemiologico della celiachia rende il claim commercialmente sempre più interessante per gli operatori. Ne nasce una tendenza ad utilizzarlo con frequenza sempre maggiore – anche, ad esempio, su un alimento che contiene soltanto frutta (in sé priva di glutine), zucchero e acqua – all’inseguimento di quell’attrattiva che le ricerche di mercato attestano.

Si aggiunga – a proposito di questa forza attrattiva – che negli ultimi due decenni il mercato agroalimentare ha visto una prepotente affermazione di claims cosiddetti “free-from”, alcuni regolamentati (es. senza grassi, senza sale, senza zuccheri, ecc., riconducibili all’allegato del reg. (CE) n. 1924/2006), altri privi di disciplina armonizzata ma non meno diffusi (senza OGM, senza coloranti, senza conservanti, senza nichel, senza solfiti, senza lattosio, ecc.): gli uni e gli altri, a prescindere dall’avere o meno una disciplina, accomunati da una fortissima connotazione negativa per le sostanze di cui rivendicano l’assenza. Ne deriva un meccanismo di percezione automatica di tali componenti come “possibilmente da evitare”. Il consumatore “atecnico” è immancabilmente portato a rifuggire da questi ultimi, spinto dal marketing a privilegiare nelle scelte di consumo il prodotto che è “senza” qualcosa³.

(¹) Fonte: <https://www.epicentro.iss.it/celiachia/epidemiologia-italia>.

(²) Il fenomeno è stato studiato maggiormente negli USA, da alcuni anni: cfr. A. Topper, *Non-celiacs drive gluten-free market growth*, Mintel [online], <http://www.mintel.com/blog/food-market-news/gluten-free-consumption-trends>; H. Kim, K.G. Patel, E. Orosz et al., *Time Trends in the Prevalence of Celiac Disease and Gluten-Free Diet in the US Population - Results From the National Health and Nutrition Examination Surveys 2009-2014*, in *JAMA Internal Medicine*, November 2016, Volume 176, No 11 - <https://jamanetwork.com/journals/jamainternalmedicine/fullarticle/2547202>. Ma anche in Europa gli studi non sono mancati: B. Lebowitz et al, *Long term gluten consumption in adults without celiac disease and risk of coronary heart disease: prospective cohort study*, in *British Medical Journal*, BMJ 2017, 357 (articolo pubblicato in Regno Unito, ma da studiosi operanti negli USA); S. Martínez-Barona, J. Calvo Lerma et al., *Comprehensive analysis of the nutritional profile of gluten-free products as compared to their gluten-containing counterparts*, Presented at the Annual Meeting of the European Society for Paediatric Gastroenterology, Hepatology and Nutrition. Prague, Czech Republic, 11 May, 2017.

(³) Poco importa se l’acquisto di un prodotto, ad esempio, “senza zucchero” equivale molto spesso ad optare per un cibo contenente edulcoranti: il messaggio veicolato da un *claim free-from* ha una capacità prevalente di richiamo per l’attenzione, e il consumatore che pure, più o meno inconsciamente, vorrebbe evitare (oltre allo zucchero) anche gli additivi di sintesi, finisce per consumare quell’alimento ritenendolo più “salutistico”, magari contemporaneamente inserendo nel carrello della spesa anche diversi alimenti “senza additivi”, “senza conservanti”, ecc. Sul tema – sia in termini generali, sia con uno sguardo più specifico al riscontro di mercato dei claims “senza glutine” – v. M. Priven et al, *The Influence of a Factitious Free-From Food Product Label on Consumer Perceptions of Healthfulness*, in

L'infittirsi della presenza sugli scaffali del claim "senza glutine" comporta, perciò, un effetto autopromozionale, con la tendenza anche di qualche consumatore medio non celiaco (ma neppure sufficientemente informato da conoscere le conseguenze dell'abuso, talvolta addirittura convinto per errore che i prodotti gluten-free siano intrinsecamente più salutari degli altri) a considerare l'assenza di glutine come un pregio e a sentirsi, pertanto, attratto dal claim, alimentando l'incremento di domanda. Il quale, ovviamente, induce un incremento dell'offerta, e così via.

2.- La questione

Il fenomeno che si è appena tentato (molto sommariamente, e forse anche rozzamente) di descrivere pone questioni giuridiche di non poco conto, dato che – da un lato – "senza glutine" è uno dei pochi claims (fuori dalla categoria dei claims nutrizionali e salutistici di cui al citato reg. CE n. 1924/2006) ad essere provvisto di una specifica regolamentazione, ma che – dall'altro – l'esistenza di una disciplina apposita non esclude, anzi a maggior ragione richiede, che si tracci possibilmente una linea di demarcazione fra l'uso e l'abuso, come spesso occorre fare davanti ai fenomeni in espansione.

Il dato normativo di partenza è noto, al punto che non merita gli si dedichi più di tanto spazio:

- l'art. 3 del reg. (UE) n. 828/2014 esordisce affermando che «Ove i consumatori siano informati sull'assenza di glutine o sulla sua presenza in misura ridotta negli alimenti attraverso diciture, le informazioni sono fornite *esclusivamente attraverso le diciture e alle condizioni di cui all'allegato*» (corsivo nostro, n.d.r.)⁴;
- l'Allegato a sua volta stabilisce che «la dicitura "senza glutine" è consentita solo laddove il conte-

nuto di glutine dell'alimento venduto al consumatore finale non sia superiore a 20 mg/kg»⁵; e che, per converso, «la dicitura "con contenuto di glutine molto basso" è consentita solo laddove il contenuto di glutine dell'alimento venduto al consumatore finale, consistente di uno o più ingredienti ricavati da frumento, segale, orzo, avena o da loro varietà incrociate, specialmente lavorati per ridurre il contenuto di glutine, o contenente uno o più di tali ingredienti, non sia superiore a 100 mg/kg».

Lo schema regolatorio appare chiaro e, in sé, semplice: (i) le diciture relative all'assenza (o al basso contenuto) di glutine sono soltanto quelle stabilite in modo testuale dal regolamento e (ii) esse sono legittime solo ove i parametri indicati siano rispettati dal prodotto cui il claim si riferisce. Tutto talmente semplice da ingenerare il più che legittimo dubbio se le diciture in questione possano essere utilizzate su qualsiasi prodotto, per il solo ed unico fatto che esso rispetti il reg. (UE) 828/2014, o non siano invece riservate ai prodotti per i quali l'assenza di glutine è un elemento differenziale rispetto ai prodotti analoghi per effetto di un processo produttivo *ad hoc*. Se, cioè – per dirla con un esempio – il claim sia legittimamente impiegabile anche nell'etichetta di un succo di frutta o di una confettura (categorie di prodotti normalmente privi di glutine, poiché composti da ingredienti che ne sono a loro volta privi), o non piuttosto soltanto su pane, pasta, biscotti, panetteria fine, ecc., laddove siano stati fabbricati appositamente con ingredienti e con tecniche che consentano di eliminare o evitare l'allergene e così di differenziarli dal resto della loro categoria di prodotti, normalmente contenenti glutine).

Il dato normativo testuale sembrerebbe volersi porre come esaustivo dei requisiti e presupposti per l'impiego del claim: sol che il prodotto presenti valori di glutine conformi, è etichettabile come

Journal of the Academy of Nutrition and Dietetics, Volume 115, Issue 11, November 2015, p. 1808-1814; C. Hartmann et al, *European consumer healthiness evaluation of 'Free-from' labelled food products*, in *Food Quality and Preference*, Volume 68, September 2018, p. 377-388.

⁽⁴⁾ Salve ulteriori informazioni opzionali, quali ad esempio «adatto alle persone intolleranti al glutine» o «adatto ai celiaci».

⁽⁵⁾ Limite armonizzato sulla base del Codex Alimentarius Standard 118-1979 (revised 2008).

gluten free. Ma è davvero così?

La risposta è essenziale per valutare sul piano giuridico il fenomeno espansivo sopra evidenziato: la trasformazione di un claim, nato per tutelare una categoria “fragile” di consumatori, in uno strumento di marketing. Per tentare di fornirla, occorrono alcune riflessioni che vadano oltre il mero dato testuale strettamente inteso, volgendo lo sguardo alla *ratio* della disciplina e alla sua collocazione formale sul piano delle fonti.

3.- La ratio della disciplina

Le ragioni che hanno ispirato il legislatore nel dettare la disciplina armonizzata del claim sui prodotti *gluten free* sono fondamentali per offrire “orientamenti” di interpretazione, ma non aiutano in modo decisivo, da sole, a risolvere il problema poiché, ancora una volta (come spesso accade in tema di allergeni), il legislatore europeo ha confezionato una disciplina incompleta, o quanto meno non interamente chiara, così da non consentire di dar voce a tutte le esigenze sottostanti questo specifico settore della legislazione.

Il *considerando* n. 9 del regolamento sembrerebbe spiegare l'intervento legislativo nella logica di rendere riconoscibili gli alimenti senza glutine solo quando siano il frutto di una tecnologia alimentare appositamente studiata e realizzata, e dunque solo quando detti alimenti presentino caratteristiche differenziali: «un alimento che è stato *espressamente prodotto, preparato e/o lavorato per ridurre il tenore di glutine di uno o più ingredienti contenenti glutine o per sostituire gli ingredienti contenenti glutine con altri che ne siano naturalmente privi* dovrebbe poter recare un'etichettatura indicante l'assenza di glutine (“senza glutine”) o la sua presenza in misura ridotta (“con contenuto di glutine molto basso”) conformemente alle disposizioni di cui al presente regolamento» (corsivo nostro, n.d.r.).

Di riflesso, però, il *considerando* n. 10 “risponde” affermando che «un alimento contenente ingredienti naturalmente privi di glutine dovrebbe *inoltre* [dunque anch'esso, al pari dei prodotti men-

zionati dal *considerando* n. 9] poter recare un'etichettatura indicante l'assenza di glutine, in conformità delle disposizioni di cui al presente regolamento, *purché siano rispettate le condizioni generali sulle pratiche leali di informazione di cui al regolamento (UE) n. 1169/2011*. In particolare, le informazioni sugli alimenti non dovrebbero indurre in errore suggerendo che l'alimento possiede caratteristiche particolari, quando in realtà tutti gli alimenti analoghi possiedono le stesse caratteristiche» (i corsivi hanno lo scopo qui di evidenziare la principale differenza rispetto al *considerando* precedente). In altre parole, gli alimenti che non contengono glutine (alimenti “semplici” che non lo contengono di per sé, oppure che non incorporano ingredienti contenenti glutine) andrebbero etichettati «*in conformità delle disposizioni di cui al presente regolamento*» (e dunque con le stesse diciture previste in esso per i prodotti espressamente formulati per non contenere l'allergene in questione) purché non si violi l'art. 7, par. 1, lett. c), del reg. (UE) n. 1169/2011 (condizione quest'ultima che non è esplicitata per gli alimenti appositamente preparati per essere *gluten-free*).

L'art. 7, reg. (UE) n. 1169/2011, a sua volta, oltre ad utilizzare le parole poi ripetute nel reg. (UE) n. 828/2014 (ovvero il divieto di «indurre in errore suggerendo che l'alimento possiede caratteristiche particolari, quando in realtà tutti gli alimenti analoghi possiedono le stesse caratteristiche»), precisa che tale violazione è vietata, ove essa avvenga «in particolare evidenziando in modo esplicito la presenza o l'assenza di determinati ingredienti e/o sostanze nutritive». Ora, è vero che il glutine in quanto tale non può di norma considerarsi un ingrediente (è semmai l'ingrediente a contenerlo), e forse neppure una “sostanza nutritiva” in senso stretto (anche se si tratta in effetti di una componente di natura proteica, che in qualche modo va a costituire il complesso di proteine di cui l'alimento finito è apportatore). In tutti i casi, anche considerando che l'indicazione dell'art. 7, reg. (UE) n. 1169/2011, è evidentemente esemplificativa («... in particolare ...»), appare chiaro come, in generale, quella di evidenziare l'assenza

di un particolare costituente dal prodotto finito sia una delle modalità più focalizzate dal legislatore, tra quelle che possono integrare violazione di questa specifica “pratica leale di informazione”.

4.- Il dato sistematico e quello formale

D'altra parte, che dall'art. 7 del reg. (UE) n. 1169/2011 non si possa in alcun modo prescindere sembra evidente, non soltanto per i ripetuti riferimenti contenuti nei considerando introduttivi del regolamento sul gluten-free (i quali in fin dei conti, per quanto molto significativi sul piano interpretativo, rimangono pur sempre privi di forza vincolante), quanto piuttosto per ragioni di ordine sistematico e di ordine formale.

Il reg. (UE) n. 828/2014 – come noto – ha rimpiazzato il reg. (CE) n. 41/2009 della Commissione del 20 gennaio 2009, «relativo alla composizione e all'etichettatura dei prodotti alimentari adatti alle persone intolleranti al glutine». Si è trattato (anche questo è noto) di una sostituzione di carattere prettamente formale, dato che sul piano della sostanza non vi sono state modifiche di sorta (le diciture disciplinate e i parametri di legittimità delle stesse non sono mutati nel passaggio dalla vecchia all'attuale disciplina). A cambiare, oltre alla mera fonte (un nuovo regolamento della Commissione in luogo di quello abrogato), è stata piuttosto la funzione dell'atto nel sistema, con una conseguente diversa collocazione, sistematica appunto, della regolazione di questa categoria di prodotti.

Il reg. (CE) n. 41/2009 costituiva, a tutti gli effetti (benché nell'intitolazione dell'atto non se ne vedessero tracce), un regolamento di esecuzione, in specie della dir. 89/398/CEE⁶. Esso aveva pertanto lo scopo di armonizzare le condizioni dell'immissione in commercio di una tipologia specifica (quelli etichettati come “senza glutine”, appunto) all'interno della più ampia categoria di

prodotti destinati ad un regime alimentare particolare (o “ADAP”), nel contesto normativo di allora. Nel titolo dell'atto si faceva riferimento testuale anche alla «composizione» di tali prodotti; tuttavia, ciò non deve fuorviare: la composizione aveva già – esattamente come oggi – la mera funzione di criterio per stabilire quando l'etichettatura “senza glutine” fosse legittima, e quando no. Dunque, già il regolamento del 2009 si occupava, nella sostanza, soltanto di disciplinare il profilo informativo, per l'evidente preoccupazione di prevenire condotte ingannevoli, o anche solo confuse per il consumatore (nonché foriere di distorsioni della concorrenza), inevitabili in assenza di parametri univoci, chiari e armonizzati.

La categoria degli ADAP – e anche questo è ormai ben noto – si apprestava però ad essere completamente rivoluzionata, anzi cancellata, dall'adozione del reg. (UE) n. 609/2013, e ad essere soppiantata da tre nuove (e assai più delimitate) tipologie distinte di alimenti con destinazione particolare (che solo per comodità nella prassi si continuano a chiamare “prodotti dietetici”, con un'espressione che non ha più significato tecnico-giuridico, essendo ormai utilizzata solo a scopo descrittivo).

Nel nuovo schema, uscito dalla penna del legislatore del 2013, gli alimenti senza glutine non avevano più una collocazione: essi, con tutta evidenza, non sono né alimenti destinati ai lattanti e ai bambini nella prima infanzia, né alimenti a fini medici speciali, né tantomeno “sostituti dell'intera razione alimentare giornaliera per il controllo del peso”. Nel nuovo quadro disciplinare, molti dei “vecchi” ADAP sono divenuti commercializzabili semplicemente come alimenti caratterizzati da benefici nutrizionali o per la salute, contraddistinti perciò sul mercato dalle indicazioni oggetto del reg. (CE) n. 1924/2006. Il claim “senza glutine” non appare, però, riconducibile ad alcuna delle definizioni di indicazioni nutrizionali, o sulla salute, disciplinate da quest'ultimo regolamento (pur

⁶ Direttiva 89/398/CEE del Consiglio, del 3 maggio 1989, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti i prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare.

trattandosi di un claim che ha un'evidente attinenza alla salute dei consumatori celiaci)⁷. Il legislatore dell'UE ha quindi optato per farne un tipo autonomo di claim, configurandolo – quale esso pure è – alla stregua di una semplice informazione volontaria, soggetta al rispetto dei principi dell'art. 7 e a quelli dell'art. 36, reg. (UE) n. 1169/2011 (quest'ultimo, appunto, dedicato alle informazioni volontarie, per alcune delle quali esso prevede l'adozione di specifici regolamenti esecutivi della Commissione europea, con lo scopo di assicurare la conformità ai suddetti principi).

La “vecchia” regolazione del “senza glutine”, essendo già tutta costruita attorno a norme di etichettatura volontaria specifica, si prestava benissimo – pur non mutando affatto nei contenuti – ad essere considerata non più come disciplina di un tipo particolare di alimenti dietetici, ma come una mera disciplina di dettaglio relativa ad un tipo di informazioni volontarie. Ecco la ragione per cui, dei quattro atti esecutivi previsti dall'art. 36, par. 3, reg. (UE) n. 1169/2011, quello sulle indicazioni *gluten free* fu quasi subito adottato (si trattava semplicemente di trasfondere la disciplina già esistente, tal quale, in un nuovo atto formale)⁸. Tra parentesi, esso rimane, a undici anni dall'adozione del regolamento generale del 2011, l'unico effettivamente adottato dei quattro regolamenti ivi previsti.

Peraltro, il fatto che il reg. (UE) n. 828/2014 rappresenti oggi non più la legge di circolazione di un tipo specifico di “prodotti dietetici”, ma una disciplina di etichettatura, col preciso scopo di assicurare «l'applicazione dei requisiti di cui al paragrafo 2» dello stesso art. 36 (paragrafo che, a sua volta, oltre a prescrivere informazioni chiare, non fuorvianti e non ambigue, rinvia anche all'art. 7 e al divieto di presentare come peculiare una caratteristica che sia posseduta anche dagli alimenti analoghi) impedisce ormai di ragionare in termini di specialità. Il fatto, cioè, che non si tratti più di una norma volta a regolare in modo speciale un tipo particolare di alimenti impedisce, in sostanza, di ritenere che la mera ricorrenza delle condizioni fissate dal reg. n. 828 ai fini dell'utilizzo del claim “senza glutine” (il mero fatto che un alimento sia privo dell'allergene, o non ne contenga più di 20 mg/kg) possa, in ragione della specialità dell'oggetto (gli alimenti senza glutine, destinati ai celiaci), considerarsi da sé sola sufficiente a legittimare il claim, anche in deroga ai principi generali della materia.

Ritenere che il mero fatto della conformità di un prodotto ai parametri sempre consenta all'operatore di utilizzare la dicitura “senza glutine” (o le altre previste dal regolamento del 2014) equivarrebbe a negare l'applicazione dell'art. 36 e dell'art. 7 del reg. UE n. 1169/2011, in nome di una specialità dell'oggetto della disciplina. Ma il ricor-

(⁷) Invero, le espressioni «adatto alle persone intolleranti al glutine» e «adatto ai celiaci» potrebbero essere in sé considerate come “indicazioni sulla salute” ai sensi del reg. (CE) n. 1924/2006 (il cui art. 2, par. 2, n. 5, definisce queste ultime in termini assai ampi, come «qualunque indicazione che affermi, suggerisca o sottintenda l'esistenza di un rapporto tra un categoria di alimenti, un alimento o uno dei suoi componenti e la salute»). Tuttavia, dette espressioni sono – secondo il reg. n. 1924 – puramente opzionali e aggiuntive (dunque non utilizzabili autonomamente) rispetto al claim principale “senza glutine”. Quest'ultimo non è di per sé riferito in *modo espresso* alla salute dei consumatori: è piuttosto un claim di tipo “free-from”, che evidenzia l'assenza di un componente particolare. La sua struttura è molto vicina, pertanto, a diversi dei claims nutrizionali autorizzati dal regolamento del 2006. Quest'ultimo però, mentre configura diverse indicazioni nutrizionali come figure “aperte” (suscettibili cioè di essere completate liberamente dall'operatore col nome della sostanza di cui l'alimento è «a tasso ridotto ...», «a tasso accresciuto ...», «ad alto contenuto ...», «fonte ...», «contiene ...», ecc.), con riguardo ai claims “free-from” ha optato per il numero chiuso: una scorsa all'allegato del regolamento evidenzia che le indicazioni nutrizionali consentite sull'assenza di una sostanza o componente dell'alimento sono solo quelle tassativamente elencate: «senza calorie», «senza grassi», «senza grassi saturi», «senza zuccheri», «senza zuccheri aggiunti», «senza sodio» e «senza sale». Il “senza glutine” non compare. E d'altra parte il glutine va evitato non per ragioni nutrizionali ma di salute, sicché “senza glutine”, pur non rientrando nella definizione legale di “indicazione sulla salute”, è di fatto un claim salutistico dissimulato (o, se si preferisce, implicito), categoria non contemplata dall'ordinamento.

(⁸) Peraltro, la lettera d) dell'art. 36, par. 3 (quella, appunto, che prevede l'adozione del regolamento esecutivo in questione) non era presente nel testo originario del reg. (UE) n. 1169/2011, ma fu inserita a posteriori dal reg. delegato (UE) n. 1155/2013, proprio a scopo di coordinamento con la complessiva ristrutturazione normativa del settore dei prodotti “dietetici”, avvenuta nello stesso anno.

so al criterio di specialità è in questo caso impedito – come visto poc’anzi – dal rapporto formale oggi sussistente fra le due fonti in questione: poiché il reg. (UE) n. 828/2014 dà esecuzione al reg. n. 1169, si tratta di fonte formalmente subordinata, cui non è consentito dettare norme incompatibili con l’atto di base. E non è solo una questione formale: essendo il regolamento del 2014 adottato per implementare la previsione dell’art. 36, par. 3, lett. d) del reg. (UE) n. 1169/2011, la sua legittimità anche sul piano sostanziale è condizionata al fatto che esso persegua le finalità per le quali la sua adozione è stata prevista: garantire una corretta e armonizzata applicazione del par. 2 dell’art. 36 (e, per tramite di questo, dell’art. 7 dello stesso regolamento). L’esatto contrario di una deroga ai principi posti da queste norme.

5.- Indicatori verso altre direzioni

Così ragionando, la questione parrebbe quasi risolta:

- quando l’assenza di glutine è frutto di una specifica ed apposita applicazione tecnologica (l’eliminazione dello stesso, o l’eliminazione dalla ricetta del prodotto di un ingrediente contenente glutine, o più spesso la sua sostituzione), ci troveremo di fronte alla “variante gluten free” di un alimento normalmente contenente glutine (pane senza glutine, pasta senza glutine, ecc.), e il rispetto dei parametri quantitativi indicati nell’allegato al regolamento del 2014 è da solo sufficiente;
- quando l’assenza dell’allergene è, invece, mero frutto della “normale” ricetta del prodotto (che di per sé non contempla l’uso di ingredienti contenenti glutine: es. un succo di frutta, un’insalata pronta, ecc.), l’uso del claim non è vietato in linea di principio (anzi, il prodotto – afferma il regola-

mento – «dovrebbe poter recare un’etichettatura indicante l’assenza»), ma devono rispettarsi le pratiche leali, a cominciare da quella espressamente citata che impone di chiedersi preventivamente se gli alimenti analoghi abbiano la stessa caratteristica. Il che equivarrebbe, di fatto, a non consentire mai l’uso del claim⁹. Sarebbe quella che i giuristi chiamano una *interpretatio abrogans*. Qualcosa dunque non torna, poiché le interpretazioni abrogatrici vanno sempre evitate, ove possibile.

Che gli alimenti resi “artificialmente” e appositamente gluten-free vadano in qualche modo esenti dall’onere di dimostrare il rispetto dell’art. 7 del reg. (UE) n. 1169/2011, non sembra dubbio (o forse, più probabilmente, si deve parlare di una presunzione assoluta che essi lo rispettino a priori, trattandosi di “varianti” senza glutine di alimenti che normalmente lo contengono: pasta senza glutine, pane senza glutine, biscotti senza glutine, ecc.): l’elemento differenziale voluto dall’art. 7 rispetto ai “prodotti analoghi” è intrinseco al fatto che vi è stata una espressa lavorazione a tal fine e che il risultato è stato volutamente ottenuto.

Per il legislatore europeo, tuttavia, non si può non tener conto che nel complessivo mondo del “senza glutine” «alcuni alimenti sono stati espressamente prodotti, preparati e/o lavorati per ridurre il tenore di glutine di uno o più ingredienti contenenti glutine o per sostituire gli ingredienti contenenti glutine con altri ingredienti che ne sono naturalmente privi», mentre «altri alimenti sono costituiti esclusivamente da ingredienti di quest’ultimo tipo» (cioè, appunto, naturalmente privi: *considerando* n. 5). Dunque, una lettura delle norme che, al di là di una possibilità solo astratta di impiegarlo, finisse per escludere sempre questi ultimi prodotti, *in concreto*, dall’utilizzo del claim non sembra accettabile.

Assodato che mai l’uso del claim disciplinato dal

⁽⁹⁾ A meno di sminuirne in qualche modo l’incisività commerciale, inserendo precisazioni in effetti mai sondate nella prassi (anche perché in effetti solitamente non presenti sulle etichette), tese ad escludere in modo esplicito, chiaro e non equivoco qualsiasi rivendicazione di peculiarità (e dunque ogni rischio anche astratto di violazione dell’art. 7): ad esempio, dopo il claim «senza glutine» aggiungere «come di norma gli altri ...» (indicando la categoria di appartenenza del prodotto etichettato: es. gli altri succhi di frutta, le altre zuppe di legumi, ecc.).

reg. (UE) n. 828/2014 può andare disgiunto dal rispetto dell'art. 7 del reg. (UE) n. 1169/2011, non resta dunque che sondare fino a che punto detto rispetto possa essere esteso senza snaturarne la portata.

Indici di una tale possibilità (e fors'anche della sua necessità) ve ne sono. Per esempio, «le informazioni sull'assenza di glutine o sulla sua presenza in misura ridotta negli alimenti *dovrebbero aiutare le persone intolleranti al glutine a individuare e a scegliere una dieta variata sia in casa che fuori*» (corsivo nostro, n.d.r.): se tale è la funzione di questo claim (così da «consentire a chiunque di reperire sul mercato una varietà di prodotti alimentari adatti alle proprie esigenze e al proprio livello di sensibilità al glutine», secondo il *considerando* n. 8), e se il legislatore con il reg. (UE) n. 828/2014 ha voluto apprestare un sistema di regole in grado di garantirla, questa funzione, occorre prendere atto che un'applicazione troppo rigida dell'art. 7, par. 1, lett. c), reg. (UE) n. 1169/2011, rischia di non assicurare più detta garanzia. Perché è vero che occorre evitare di indurre l'acquirente in errore (come avverrebbe se gli si facesse credere che l'alimento possieda caratteristiche peculiari, che peculiari non sono, poiché in realtà tutti gli alimenti analoghi possiedono le stesse caratteristiche), ma occorre tenere in adeguata considerazione anche altri fattori.

In primis, la presenza del glutine non caratterizza solo alimenti la cui produzione richiede per forza ingredienti notoriamente contenenti tale sostanza: solo in questo caso, evidenziare l'assenza equivale ad evidenziare sempre una peculiarità, ottenuta attraverso un processo di fabbricazione affatto particolare che implica la rinuncia a tali ingredienti, la loro eliminazione o la loro sostituzione. Al contrario, quantità minime ma pur significative di glutine potrebbero nascondersi anche all'interno di ingredienti che di per sé normalmente non lo contengono, e non è detto che le procedure aziendali HACCP, pur corrette rispetto al reg. (CE) n. 852/2004 e alle disposizioni collegate, possano sempre condurre alla loro individuazione (potrebbero, ad esempio, essere necessarie a tal fine costose analisi sistematiche su tutte

le merci in entrata, che non vengono previste dal manuale HACCP in un'azienda che produce alimenti non specificamente destinati ai celiaci, rispetto ai quali l'onere economico di tali verifiche analitiche sarebbe totalmente antieconomico e non giustificato da un rischio reale).

Infine, quale ipotesi intermedia fra il prodotto tipicamente contenente glutine (es. pane, pasta) e quello che lo può contenere soltanto accidentalmente per "contaminazione incrociata" di qualche suo ingrediente, non rientrante nel focus del piano di autocontrollo aziendale, esiste anche un *tertium genus* di alimenti nei quali la presenza del glutine può essere legata ad un ingrediente non essenziale ai fini dell'identità merceologica del prodotto finito, ma pur sempre utile e funzionale a qualità del processo o del prodotto finito: una presenza collegata, ad esempio, all'uso di un aroma o di un additivo (derivato da cereali contenenti glutine, o preparato con un supporto – es. fibre – derivato da analoghi cereali); o all'uso durante il processo di fabbricazione di un coadiuvante costituito, o derivante, dagli stessi cereali.

Anche in questi ultimi prodotti, l'assenza di glutine potrebbe essere considerata una peculiarità reale. Di fronte alla normale, legittima possibilità dell'operatore di ricorrere a detti additivi, aromi o coadiuvanti (ovviamente del tutto "opzionali", con l'unico vincolo di farli risultare in etichetta secondo le regole generali del reg. UE n. 1169/2011), la rinuncia dell'operatore ad avvalersene potrebbe reputarsi sufficiente ad affermare che i suoi prodotti presentano caratteristiche le quali (per quanto assai diffuse anche presso molti altri prodotti analoghi) non appartengono alla totalità degli alimenti di quella tipologia merceologica. E dunque, che i prodotti di quell'operatore presentano in effetti un tratto distintivo – seppure non esclusivo e non "raro" – rispetto ad altri prodotti analoghi.

Si apre, a questo punto, una serie di ulteriori problemi interpretativi. Ad esempio: è sufficiente fare riferimento, come parametro di comparazione, all'intera categoria merceologica (es. insaccati, o ancor più ampiamente i prodotti della salumeria in genere), oppure il concetto di "prodotti analoghi" va limitato al solo tipo specifico di alimento (es. le

salsicce di altri produttori, le mortadelle di altri operatori)? La questione assume connotati “di lana caprina”, eppure non è priva di rilievo, essendo del tutto evidente che allargare o restringere il termine di comparazione può condurre a variazioni notevolissime nei risultati. Allo stesso tempo, in assenza di linee guida e di una giurisprudenza consolidata sul significato di “prodotto analogo”, il tema finisce per rimanere irrisolto, *rectius* lasciato all’ambito della discrezionalità valutativa delle Autorità di controllo¹⁰.

D’altra parte, non si può completamente trascurare neppure il fatto che, benché di norma il consumatore intollerante al glutine sia assai sensibile alle tematiche che lo coinvolgono (e di solito alquanto informato), non vi è affatto certezza che tutti i celiaci possiedano cognizioni tecniche tanto approfondite del mercato alimentare, da consentire loro di riconoscere “a colpo d’occhio”, senza alcun ausilio dall’etichetta e dal corredo informativo (a parte il normale elenco degli ingredienti), i prodotti naturalmente privi di glutine: tanto più che, essendo talvolta possibili contaminazioni da glutine anche con il rispetto delle procedure HACCP, non esistono in realtà sul mercato prodotti che – solo in quanto “naturalmente privi” – possano ritenersi a priori anche “sicuramente privi” di glutine.

Una tale relativa certezza potrà aversi solo per quegli alimenti che vengono controllati accurata-

mente al termine del processo di produzione, subito prima dell’immissione in commercio, con frequenze di campionamento idonee ad assicurare rappresentatività rispetto all’intera produzione. Se un alimento “naturalmente privo di glutine” può talora presentare tracce derivanti da *cross contamination* accidentale, anche in assenza di “falle” e di errori applicativi del sistema HACCP, perché non immaginare etichettabile come “senza glutine” quel prodotto finito che – a valle del processo produttivo, al momento del confezionamento – venga sottoposto a controlli, sistematici e non “routinari”, sufficienti a garantire che ogni lotto sia esente anche da contaminazioni accidentali (magari anche accompagnati da controlli sulle materie prime in entrata)? Non ha forse, quell’alimento, una caratteristica (un regime specifico di verifiche interne al processo produttivo) che lo rende più controllato, e per ciò solo “peculiare”, rispetto alla generalità dei prodotti potenzialmente soggetti a contaminazione? Il fatto che l’operatore si sia posto in condizioni di assicurare espressamente sul mercato una destinazione specifica del prodotto ai celiaci, garantendo su base tecnico-scientifica l’assenza di glutine, o quanto meno il rispetto dei parametri previsti dal regolamento (UE) n. 828/2014, e assumendosi così una responsabilità altrettanto specifica per eventuali effetti nocivi in caso di contaminazione, non sembra privo di rilevanza giuridica¹¹.

⁽¹⁰⁾ La giurisprudenza in effetti non aiuta: sia quella riferita alla previsione (analoga all’attuale art. 7, reg. (UE) n. 1169/2011) prima contenuta nell’art. 2 della dir. 2000/13/CE (e ancor prima nell’art. 2, dir. 79/112/CEE) e all’art. 2, d.lgs. n. 109/92 (che di suddette direttive costituiva attuazione in Italia), sia quella riferita a fattispecie di pubblicità ingannevole o di frode in commercio, utilizza in modo tratteggiato le espressioni “prodotti analoghi” e “prodotti simili” per definire la categoria di comparazione, senza definirne il contenuto o l’estensione. Una riflessione sulla ratio del divieto, tuttavia, può essere di qualche utilità: trattandosi di una prescrizione che mira a proteggere il consumatore da un acquisto deciso in base a informazioni fuorvianti (oltre che, in via mediata, a proteggere gli altri operatori da uno sviamento di clientela sostanzialmente fraudolento, grazie a una rivendicazione di “false peculiarità”), è logico supporre che i “prodotti analoghi” che si devono assumere quale termine di comparazione siano tutti gli alimenti che – appartengano o meno alla stessa categoria merceologica specifica – potrebbero indurre l’acquirente, sulla base delle conoscenze di un consumatore medio, a ipotizzare o temere una presenza di glutine nell’alimento che sta acquistando, e che dunque valorizzano il claim come indicativo di una peculiare, e nient’affatto scontata, assenza di esso.

⁽¹¹⁾ In un ambito diverso da quello alimentare (commercializzazione di cosmetici) giova osservare che l’Autorità garante per la concorrenza e il mercato, nel ritenere non scorretta la reclamizzazione di una linea di prodotti “senza glutine” per una serie di ragioni inerenti alla non-ingannevolezza del messaggio pubblicitario, ha attribuito rilievo al fatto che l’impresa aveva sostanzialmente eliminato il rischio di presenza di glutine nell’ambito del processo produttivo mediante:

- eliminazione dai prodotti in questione di ogni traccia di glutine e derivati proteici del grano, riformulando quelli che le potevano contenere come ingredienti;
- adottando cautele volte a prevenire il contatto con altri prodotti che avrebbero potuto essere fabbricati sulle medesime linee produttive;

Oltre all'esigenza di «aiutare le persone intolleranti al glutine a individuare e a scegliere una dieta variata sia in casa che fuori», espressamente richiamata dai considerando introduttivi del regolamento in questione, è forse il caso di tener conto inoltre, quale spunto interpretativo, anche di un più generale orientamento del legislatore unionale in materia di claims collegati alla salute, che lo porta da un lato a «prende[re] come parametro il consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento ed avveduto, e tenuti presenti i fattori sociali, culturali e linguistici, secondo l'interpretazione della Corte di giustizia», ma anche – dall'altro lato – a derogare a tale parametro troppo astratto (nella misura in cui esso rischi di risolversi in una nozione puramente “statistica” di “consumatore medio”, il c.d. “consumatore tipico virtuale”), assicurando una tutela aumentata a quei «consumatori che per le loro caratteristiche risultano particolarmente vulnerabili alle indicazioni fuorvianti» (reg. (CE) n. 1924/2006, *considerando* n. 15).

In questa precisazione – che il reg. (CE) n. 1924/2006 fa in nome del principio giuridico di proporzionalità, immanente al Trattato secondo l'insegnamento della Corte di giustizia¹² e ora

anche codificato nell'art. 5, par. 4, TUE, il cui rispetto è vigilato dagli Stati membri secondo il protocollo n. 2 allegato al TFUE, adottato con il Trattato di Lisbona – sembra potersi leggere un chiaro riconoscimento di rilievo giuridico ad una tale “tutela rafforzata” dei consumatori maggiormente sensibili alle indicazioni di carattere salutistico, laddove queste possano orientare comportamenti di acquisto in funzione di esigenze (o anche soltanto di scelte alimentari, nel caso dei claims oggetto del reg. n. 1924) correlate alla salute. Per dirla tutta, vi si intravede forse anche un riflesso della preminenza più generale delle esigenze connesse alla salute rispetto agli interessi – pure essenziali e di rilievo primario nel sistema dei principi dell'UE, ma pur sempre economici – sottesi ai principi della corretta informazione¹³.

6.- I prodotti “naturalmente” senza glutine

D'altro canto, che anche i prodotti c.d. “naturalmente senza glutine” debbano poter aspirare ad una etichettatura di tipo gluten-free sembra confermato, oltre che dai veduti indici interpretativi

- selezione dei fornitori delle materie prime, esigendo da loro impegno scritto a svolgere controlli sulle materie fornite, così da escludere contaminazioni o presenze non dichiarate;

- adeguata gestione di tale documentazione;

- sostituzione dei fornitori non in grado di rispondere a detti standard;

- analisi dirette sulle materie prime dubbie o particolarmente a rischio;

- eliminazione totale dei derivati proteici del grano anche da tutti gli altri prodotti fabbricati nello stabilimento (cfr. AGCM, provv. n. 25149, 15 ottobre 2014, procedimento PS9152, *Bionike-Claim*, in *Boll.* anno XXIV, n. 43, p. 20 ss.).

⁽¹²⁾ Fra le tante v. Corte giust. CE, 10 dicembre 2002 in causa C-491/01, *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, punto 122; Corte giust. UE, 8 aprile 2014 in cause riunite C-293/12 e C-594/12, *Digital Rights Ireland Ltd c. Minister for Communications, Marine and Natural Resources e a. e Kärntner Landesregierung e a.*, punto 46; Corte giust. UE, 23 settembre 2013 in causa C-508/13, *Repubblica di Estonia c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, punto 28.

⁽¹³⁾ È noto infatti che, a fronte di un art. 36 TFUE che considera la salute come un bene da tutelare, apparentemente sullo stesso piano di altri interessi di natura economica (es. la tutela della proprietà industriale e commerciale), e di una giurisprudenza comunitaria che da sempre (a partire dal *leading case* noto come *Cassis de Dijon*, Corte giust. CE 20 febbraio 1979 in causa 120/78, *Rewe Zentrale*) pone la lealtà degli scambi commerciali alla pari della tutela sanitaria, quali motivazioni che giustificano restrizioni alla circolazione delle merci, le misure relative al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che hanno per oggetto l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno (quali sono i regolamenti in discorso) devono ispirarsi ad un livello elevato di protezione in tema di sanità, sicurezza, protezione dell'ambiente e tutela dei consumatori (art. 114, par. 3, TFUE), mentre «nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana» (art. 168, par. 1, TFUE); il che configura uno statuto preminente del bene giuridico salute rispetto alla protezione e promozione di altre “esigenze imperative”, pur fondamentali per il Trattato. Questa impostazione era già ben visibile nell'assetto dell'UE ante-2008 (benché la protezione della salute restasse una competenza nazionale, con un ruolo dell'UE limitato al coordinamento delle politiche nazionali). A maggior ragione, essa si consolida dopo il Trattato di Lisbona, con la revisione dell'art. 168 TFUE e la “costituzionalizzazione” della Carta

sparsi nel breve reg. UE n. 828/2014 (specie nei suoi considerando iniziali), anche da una sua previsione pressoché esplicita. Vale la pena riportare stralci del testo dell'art. 3, par. 3 del regolamento: esso prevede che i claims *gluten-free*, per così dire, "di base" («senza glutine» oppure «con contenuto di glutine molto basso», secondo i casi) possano essere corredati dalle diciture supplementari volontarie («specificamente formulato per persone intolleranti al glutine» o «specificamente formulato per celiaci»). Una tale possibilità è però riconosciuta all'operatore solo «qualora l'alimento sia stato espressamente prodotto, preparato e/o lavorato al fine di:

a) ridurre il tenore di glutine di uno o più ingredienti contenenti glutine; oppure

b) sostituire gli ingredienti contenenti glutine con altri ingredienti che ne sono naturalmente privi».

La prima osservazione spontanea, davanti al testo normativo che precede, conduce a ipotizzare che anche una scelta produttiva la quale, semplicemente, rinunci all'utilizzo tecnicamente possibile, e giuridicamente consentito, di un additivo, o aroma, o coadiuvante contenente glutine, possa considerarsi come una «espressa produ-

zione, preparazione e/o lavorazione al fine di» ottenere un prodotto *gluten free*¹⁴.

Ma al di là di questa considerazione, ve n'è un'altra che incide sulla possibilità di etichettare "senza glutine" anche gli alimenti naturalmente privi di esso, per il solo fatto di non contenerne (o di contenerne in conformità ai parametri indicati nell'allegato del reg. (UE) n. 828/2014). Quando il legislatore riserva le due diciture aggiuntive opzionali «specificamente formulato per persone intolleranti al glutine» e «specificamente formulato per celiaci» ai soli alimenti «espressamente prodotti, preparati e/o lavorati» per ottenere un prodotto senza glutine, implicitamente – ma chiaramente – ammette che, pur senza potersi fregiare di tali menzioni aggiuntive, il claim di base "senza glutine" può essere impiegato nella commercializzazione di prodotti diversi. Di prodotti, cioè, che «espressamente preparati e/o lavorati» al suddetto fine non sono. Di prodotti, insomma, nei quali l'assenza di glutine non è effetto di una «espressa produzione/preparazione/lavorazione per» ottenere tale caratteristica. Negare l'uso del claim di base a un prodotto, solo perché l'assenza di glutine è "naturale", conseguenza di caratteri-

dei diritti fondamentali dell'UE, che riconosce ad ognuno (e non soltanto ai cittadini dell'Unione) il diritto di ricevere protezione sanitaria e cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e dalle prassi nazionali. Sul tema cfr. F. Bestagno, *La tutela della salute tra competenze dell'Unione europea e degli Stati membri, in Studi sull'integrazione europea*, n. 2/2017, p. 317 ss. Sulla preminenza della tutela della salute come limite all'esercizio degli altri diritti riconosciuti dall'Unione, a cominciare da quelli di contenuto economico, v. fra le altre Corte giust. UE, 10 dicembre 2002 in causa C-491/01, *British American Tobacco (Investments) Ltd*; Corte giust. UE, 9 marzo 2010 in cause riunite C-379/08 e C-380/08, *ERG s.p.a. e altri*; Corte giust. UE, 4 maggio 2016 in causa C-477/14, *Pillbox 38 (UK) Ltd*. La valutazione in termini di preminenza rispetto agli altri diritti è comunque soggetta a una verifica di proporzionalità, da eseguirsi comparando la rilevanza del bene salute nel caso concreto con le altre situazioni giuridiche meritevoli di tutela (Corte giust. UE, 28 novembre 1989 in causa C-379/87, *Groener*).

(¹⁴) Su questa ipotesi di lettura, un interessante caso in Germania non ha potuto, purtroppo, fornire un contributo giurisprudenziale utile. Il Verwaltungsgerichts Osnabrück aveva liquidato in primo grado come violazione dell'art. 7, par. 1, lett. c del reg. (UE) n. 1169/2011 la presentazione di insaccati crudi come "senza glutine", ritenendo che le salsicce crude siano tutte "fondamentalmente" prive di glutine; che il glutine potenzialmente presente nella produzione del condimento si disintegri durante il processo di produzione; che il ricorrente non avesse fornito prove della presenza sul mercato di prodotti analoghi contenenti glutine; che, infine, i consumatori celiaci, avendo particolare familiarità con il problema, «sanno fin dall'inizio che le salsicce crude di solito non contengono glutine» o possono in ogni caso informarsi dall'elenco degli ingredienti. Gli argomenti alla base dell'impugnazione davanti al Niedersächsisches OVG, sent. 1 luglio 2019 (13 LA 11/19), erano essenzialmente (i) che il regolamento (UE) n. 828/2014 consente una tale etichettatura, (ii) che sul mercato vi sono sia insaccati crudi contenenti glutine che senza glutine, ma soprattutto – profilo certamente ancor più interessante dal punto di vista giuridico – (iii) che nel valutare l'uso del claim come ingannevole, o meno, non devono considerarsi tanto i consumatori che non soffrono di celiachia (poiché l'informazione è praticamente priva di significato per loro), quanto piuttosto i consumatori intolleranti al glutine, per i quali una «informazione facilmente riconoscibile che un prodotto è senza glutine è importante e può semplificare le decisioni di acquisto» (corsivo nostro, n.d.r.), avendo essa un'efficacia informativa ulteriore rispetto al mero elenco degli ingredienti. Purtroppo, il ricorso è stato rigettato per ragioni strettamente processuali, senza decisione sul merito, il che ha impedito un pronunciamento specifico sugli argomenti di impugnativa.

stiche originarie e “naturali” dei suoi ingredienti e della sua lavorazione, sarebbe contrario al dettato testuale del regolamento¹⁵.

Allo stesso tempo, però, non sembra esservi dubbio neppure sul fatto che la prassi, sempre più diffusa purtroppo, di utilizzare da parte di taluni operatori del settore alimentare il claim “senza glutine” con estrema leggerezza, con una funzione pratica di puro e semplice sinonimo di “naturalmente privo di glutine”, possa sovente presentare profili di violazione del più volte citato art. 7, par. 1, lett. c), del reg. (UE) n. 1169/2011. *Quid iuris?* O meglio, come se ne esce?

Partiamo, ancora una volta, dal dato normativo: l’art. 3, par. 1, del reg. (UE) n. 828/2014 stabilisce che, «ove i consumatori siano informati sull’assenza di glutine o sulla sua presenza in misura ridotta negli alimenti attraverso diciture» (cioè, quando l’operatore responsabile delle informazioni decide di mettere commercialmente in evidenza tale caratteristica dei prodotti tramite l’etichetta o altri strumenti informativi), ciò debba di necessità avvenire «*esclusivamente* attraverso le diciture e alle condizioni di cui all’allegato». Il regolamento non consente diciture “equivalenti” per contenuto e per significato. Dunque, espressioni quali «naturalmente privo di glutine» non sono utilizzabili, dato che il regolamento non le prevede, per la semplice ragione dell’appena evidenziata tassatività dei claims “gluten-free”.

Sui motivi di questa scelta del legislatore si potrebbe riflettere a lungo, e probabilmente senza costrutto, o senza giungere a conclusioni esaustive. Sta di fatto che la “naturalità” dell’assenza di

glutine è un dato che non appare suscettibile di comunicazione diretta al pubblico dei consumatori, allo stato attuale della normativa, forse per l’ambiguità intrinseca del concetto stesso di “naturale”; forse perché anche alimenti “naturalmente privi” (o realizzati impiegando solo ingredienti a loro volta “naturalmente privi”) potrebbero in realtà contenerne per ragioni ben poco “naturali” legate al processo produttivo o alla logistica; forse perché una tale eventualità rischierebbe di rendere ambigua e fuorviante detta informazione volontaria (con conseguente violazione dei principi dell’art. 36, par. 2, reg. (UE) n. 1169/2011); forse – da ultimo – perché una tale ambiguità rischierebbe di risolversi non soltanto in una violazione di principi giuridici vincolanti di correttezza e univocità delle informazioni relative agli alimenti, ma anche in un consumo “sbagliato” da parte di soggetti sensibili che, rassicurati dal claim, potrebbero entrare inopinatamente a contatto con l’allergene.

Per le stesse ragioni, anzi a maggior ragione ancora, l’impiego dell’espressione “senza glutine” quando è motivato *unicamente ed esclusivamente* dalla consapevolezza che l’alimento, o i suoi ingredienti, in natura non ne contengono e che dunque non ne dovrebbero contenere neppure una volta portati all’interno del prodotto (ove, cioè, l’assenza non rappresenti una certezza motivata da un regime rafforzato e specifico di controllo sulle materie prime e/o sul prodotto finito) appare ambiguo e fuorviante, contrario sia al reg. (UE) n. 828/2014, sia al reg. (UE) n. 1169/2011, in specie al suo art. 7, par. 1, lett. c), e al suo art. 36, par.

⁽¹⁵⁾ Queste considerazioni si riferiscono unicamente alla legittimità dell’etichettatura specifica “senza glutine” e delle altre diciture di cui al reg. (UE) n. 828/2014. Totalmente differente è il discorso se si ragiona sui presupposti per l’inclusione di un alimento nel registro italiano degli alimenti senza glutine di cui all’art. 7, d.m. 8 giugno 2001, il quale, nell’ambito dell’assistenza sanitaria integrativa relativa ai prodotti destinati ad un’alimentazione particolare, istituisce un elenco ufficiale (in cui sono inclusi appunto i prodotti senza glutine) al fine di indicare i prodotti ammessi ad “erogazione” da parte delle Regioni, a carico del Servizio Sanitario Nazionale. A questo (ben diverso) fine, comportante rilevanti implicazioni di redistribuzione di risorse pubbliche, è ben comprensibile un atteggiamento più restrittivo, essendo del tutto evidente che un’ammissione al beneficio dell’erogazione pubblica per tutti gli alimenti comunque privi di glutine risulterebbe finanziariamente insostenibile per il sistema. Si comprende, quindi, la *ratio* di pronunce come TAR Lazio (Roma), sez. III, 3 agosto 2021, n. 9182, le quali reputano insufficiente che l’alimento sia (naturalmente) privo di glutine, esigendo che esso sia confezionato con materie prime succedanee dei cereali contenenti glutine; o come TAR Lazio (Roma), sez. III, 19 febbraio 2019, n. 1153, che “salva” l’art. 2, d.m. 10 agosto 2018 (“Limiti massimi di spesa per l’erogazione dei prodotti senza glutine di cui all’art. 4 commi 1 e 2 l. 4 luglio 2005, n. 123, “Norme per la protezione dei soggetti malati di celiachia”), con il quale il Ministero della salute aveva limitato l’erogabilità ai soli alimenti destinati a sostituire quelli tradizionalmente caratterizzati dalla presenza di cereali fonte di glutine.

2. Il claim sarebbe di fatto utilizzato in funzione puramente sostitutiva di un altro claim (il “naturalmente privo”) che – come ripetutamente ricordato – l’ordinamento UE non consente¹⁶.

Interessante, in questa logica, è la posizione assunta dalla Food Standards Agency del Regno Unito nelle sue «Linee Guida sulla composizione e l’etichettatura degli alimenti adatti alle persone intolleranti al glutine»¹⁷. La FSA, innanzitutto, fa propria l’interpretazione letterale del reg. (UE) n. 828/2014, secondo cui esso contiene «*a provision allowing manufacturers of foods not specially prepared for people intolerant to gluten (“normal foods”) to choose to describe them as “gluten-free”*»; e non consente, su tali “normal foods”, alcuna altra dicitura né, in particolare, alcun claim del tipo “*naturally gluten free*”, e neppure “*very low gluten*” (quest’ultimo in quanto riservato agli alimenti che contengono ingredienti con livello di glutine appositamente abbassato) (punti 42-45).

In secondo luogo – ma si resta ancora nell’alveo della lettura testuale delle norme del regolamento – la FSA evidenzia che «*When the claim “gluten-free” is used on “normal foods” (...) this must not mislead the consumer by suggesting that the particular food is special in having that property, when all other foods of that type are also “gluten-free”*». A proposito di tale rischio di «*misleading the consumer*», ne deduce però – tramite un’semplificazione – che il claim può essere legittimo se utilizzato su uno specifico “normal food” («*not specially prepared for people intolerant to gluten*») trasformato, allo scopo di informare il consumatore celiaco che esso non contiene glutine, mentre sarebbe «*misleading*», ad esempio, su frutta e verdura «*unprocessed*», o su latte o

acqua minerale in bottiglia (punto 49).

La FSA non fornisce altri elementi per approfondire e meglio comprendere la *ratio* di questi esempi. Ragionando sul loro significato, sembra potersene ricavare, tuttavia, che nella sua visione sia dirimente il carattere sostanzialmente trasformato o meno di un alimento: l’esistenza di un processo produttivo di trasformazione in senso proprio (non di mero confezionamento) può di *per sé sola* essere fonte di contaminazioni, sicché il claim – ove vi sia anche il rispetto dei parametri del regolamento, ovviamente – non è ingannevole, o almeno non può essere considerato tale *a priori*, poiché se il prodotto ha affrontato un processo industriale di trasformazione, l’assenza di glutine, ovviamente verificata, sembra essere *di per sé stessa* un tratto potenzialmente distintivo all’interno di quella tipologia di alimenti. Viceversa, l’assenza di un processo trasformativo fa sì che il prodotto in sé originariamente privo di glutine lo rimanga anche in fase di commercializzazione (in quanto l’assenza di trasformazioni lo rende immune anche da *cross-contaminations*), sicché diviene fuorviante l’impiego del claim.

7.- Conclusioni (o almeno un tentativo)

In quest’ottica, non sembra così immediato dedurre in via automatica (e soprattutto generalizzata) anche l’illegittimità di un uso più appropriato, su prodotti di cui pure non esista la variante “con glutine”, ove la dicitura “senza glutine” possa essere associata comunque ad un elemento differenziale nell’ambito della categoria, ad una vera e propria garanzia di qualità specifiche del prodot-

(¹⁶) Per questo motivo appare forse eccessivamente “aperta” la lettura offerta, ad esempio, da Autocontrol (omologo spagnolo del Giuri di autodisciplina pubblicitaria italiano), il quale, su un reclamo presentato da un privato nel 2016 contro l’etichettatura gluten free di una linea di latte (intero, scremato e parzialmente scremato) a marchio “Puleva Calcio”, ha ritenuto la piena legittimità del claim “senza glutine” anche in relazione all’art. 7, par. 1, reg. UE n. 1169/2011, pur trattandosi di prodotti naturalmente privi di glutine. Autocontrol argomentò che detto claim “semplicemente informava il consumatore che i prodotti non contenevano tale allergene”, senza alcun elemento ulteriore che potesse indurre l’acquirente a pensare che quella fosse una caratteristica esclusiva della linea di alimenti in questione. Così ragionando, però, una nuova *interpretatio abrogans* andrebbe a privare di qualsiasi applicabilità concreta in tema di gluten free il citato art. 7, salvo i casi in cui l’operatore dichiarò espressamente trattarsi di una qualità esclusiva del proprio prodotto, in tal modo contravvenendo al dettato del reg. (UE) n. 828/2014 (nonché alle ragioni sistematiche sopra evidenziate) che esige tenersi conto dell’art. 7.

(¹⁷) FSA, *Guidance on the Composition and Labelling of Foodstuffs Suitable for People Intolerant to Gluten*, January 2012.

to, ottenute con il rispetto documentato di un protocollo codificato di selezione dei fornitori, di gestione, analisi e manipolazione delle materie prime e degli ingredienti, e di controllo sistematico sui lotti di prodotto finito in uscita dallo stabilimento.

Questa conclusione appare sostanzialmente in linea anche con le indicazioni ricavabili dal considerando n. 10 del reg. (UE) n. 828/2014. Esso riconosce, sì, il “diritto” degli alimenti contenenti ingredienti naturalmente privi di glutine di «poter recare un’etichettatura indicante l’assenza di glutine, in conformità delle disposizioni di cui al presente regolamento» (corsivo nostro, n.d.r.; conformità che sembra voler significare che anche tali alimenti dovrebbero poter aspirare all’unico claim regolamentato “senza glutine”, senza l’avverbio “naturalmente”); tuttavia il considerando subordina tale possibilità a che «siano rispettate le condizioni generali sulle pratiche leali di informazione di cui al regolamento (UE) n. 1169/2011», specialmente evitando di violare la lett. c) del par. 1 dell’art. 7.

È del tutto consequenziale evincerne che l’unico modo per legittimare l’apposizione del claim “senza glutine” ai prodotti che ne sono naturalmente privi, senza prospettare come peculiare una caratteristica che in realtà li accomuna tutti, è quello di assicurare che alla “naturale assenza” all’interno degli ingredienti corrisponda anche una assenza reale e verificata nel prodotto finito¹⁸. La dichiarazione “senza glutine” – giova ripeterlo – comporta una specifica promessa di qualità e una specifica assunzione di responsabilità da parte dell’operatore (anche in ordine al regime della *product liability*, determinando una qualificazione dell’alimento come “prodotto difettoso” ai sensi del Codice del consumo e della dir. 85/374/CEE per il solo fatto che esso contenga più di 20 mg/kg

di glutine). Il prodotto il cui fabbricante garantisce – ad esito dell’applicazione di un protocollo specifico – la caratteristica “gluten-free” non è come tutti gli altri della sua categoria: non sembra, in definitiva, potersi parlare con troppa leggerezza di una violazione dell’art. 7, reg. (UE) n. 1169/2011.

ABSTRACT

Il mercato del “senza glutine” è un segmento in continua espansione. I prodotti gluten free si stanno rivelando attrattivi anche per un pubblico non celiaco, che (spesso impropriamente) attribuisce a tali alimenti proprietà salutistiche generali. La conseguenza è la tendenza di sempre più operatori a fare largo uso della dicitura “senza glutine”, a scopo di marketing, anche su prodotti non specificamente formulati (sostituendo tradizionali ingredienti che contengono glutine) per prevenirlo, eliminarlo o ridurlo. L’uso del claim su alimenti “comuni”, quando essi sono “naturalmente privi” di glutine, rischia tuttavia di violare le “pratiche leali di informazione” (specialmente l’art. 7, par. 1, lett. c, del reg. (UE) n. 1169/2011) o altri principi in tema di informazioni volontarie: per evitare ciò, la previsione del reg. (UE) n. 828/2014 secondo cui anche questi ultimi alimenti (non specificamente preparati per i celiaci) dovrebbero poter essere etichettati come “senza glutine”, rischia di restare inapplicabile in concreto.

L’articolo tenta, perciò, di sondare quali siano le residue possibilità di legittimo utilizzo del claim “senza glutine” anche sui prodotti “comuni”, siano essi alimenti in cui la presenza di glutine potrebbe derivare dall’uso opzionale di ingredienti non essenziali, ma diffusi nello specifico settore produttivo in quanto legittimi (es. additivi o aromi

⁽¹⁸⁾ Per una soluzione di questo tipo si v. FDA, *Food Labeling; Gluten-Free Labeling of Foods*, 78 Fed. Reg. 47,154 (5 Aug. 2013), codified at 21 Code of Federal Regulations [CFR] § 101.91: una norma elaborata dalla Food and Drug Administration degli USA, che include nel significato legale del claim “gluten free” (ma anche di quelli equiparati “no gluten”, “free of gluten” e “without gluten”) anche gli alimenti che naturalmente non contengono glutine, a condizione che eventuali presenze inevitabili da contaminazione incrociata, in campo o in fase industriale, siano comunque inferiori a 20 parti per milione. Sul tema v. M.R. Grossman, *FDA: Labels for Gluten-Free Food*, in *European Food and Feed Law Review*, n. 5/2014, p. 332 ss.

apportatori di glutine), sicché “senza glutine” implica la garanzia di non avere utilizzato tali ingredienti; siano essi alimenti naturalmente privi, in cui il glutine potrebbe astrattamente entrare a causa di “contaminazioni incrociate”, non facilmente intercettabili da corrette procedure HACCP di routine (cosicché un eventuale claim “senza glutine” potrebbe avere un senso conforme alle pratiche leali di informazione, solo ove fosse collegato all’adozione di specifici protocolli di controllo e di gestione dell’alimento, del processo produttivo e delle materie prime).

The “gluten-free” market is a booming business. Gluten free products are proving very attractive also for an audience of non-celiac consumers, who (often improperly) attach general health properties to them. Consequentially, many and many FBOs follow the trend of making extensive use of such a claim, for marketing purposes, even on foods not specifically prepared and/or processed (by replacing gluten-containing ingredients) with the aim of preventing, eliminating or reducing the presence of it. The application of the concerned claims on s.c. “normal foods”, particularly when they are “naturally” or “inherently” gluten free, is at risk of breaching the “fair information practices” (especially Article 7, para. 3, letter c, of Reg. (EU)

No 1169/2011) or other legal principles concerning voluntary labelling: to avoid this risk, the rule in Reg. (EU) No 828/2014, establishing that also the s.c. “normal foods” (i.e. not specifically prepared for celiac people) should have the possibility to bear terms indicating the absence of gluten, could in turn be de facto unenforceable.

This brief essay is therefore an attempt to explore what are the remaining chances of legal use of the gluten free claim also on “common foods”, both in case of products where the gluten could be only possibly present, as an effect of merely optional business decisions (such as the voluntary use of non-essential, but fully legal, ingredients – e.g. food additives, food flavorings, etc. – bringing gluten into them), so that “gluten free” means that none of those ingredients has been used; and in case of “naturally gluten free” products, into which gluten could accidentally enter because of s.c. “cross-contaminations”, when these events are not easily detectable even applying correct routine HACCP procedures (so that, in this case, a “gluten free” claim could nonetheless comply with the “fair information practices”, but only if strictly linked to the adoption of specific protocols concerning control and management of raw materials, of the manufacturing process and of the finished products).