

PIANO OLIVICOLA OLEARIO

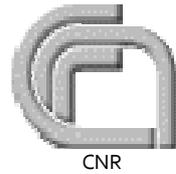
AZIONE 9.1 - Gruppi di lavoro e Tavoli tecnici su specifici temi normativi



SULLA CESSIONE DEI PRODOTTI AGROALIMENTARI



Istituto di Diritto Agrario
Internazionale e Comparato



SULLA CESSIONE DEI PRODOTTI AGROALIMENTARI

Studio realizzato nell'ambito della Convenzione di ricerca INEA-IDAIC (Istituto di Diritto Agrario Internazionale e Comparato) di Firenze (prot. INEA n. 0012969 del 5/9/2012) per le attività del Progetto INEA "Piano Olivicolo Oleario. Azione 9.1 - Analisi normative", finanziato dal MIPAAF (Decreto n. 6417 del 30/12/2010) e la cui responsabilità è affidata alla Dr.ssa Sabrina Giuca.

Coordinamento INEA:

Dr.ssa Sabrina Giuca

Responsabile scientifico per il CNR-IDAIC:

Prof. Alberto Germanò

Gruppo di lavoro INEA:

Dr.ssa Sabrina Giuca (coordinamento), Dr.ssa Laura Aguglia (INEA), Dr. Andrea Arzeni (INEA Marche), Dr.ssa Lucia Briamonte (INEA), Dr.ssa Valentina Cardinale (INEA), Dr.ssa Barbara Cosenza (INEA Campania), Dr. Giovanni Dara Guccione (INEA Sicilia), Dr.ssa Simonetta De Leo (INEA), Dr.ssa Assunta D'Oronzio (INEA Basilicata), Dr.ssa Federica Floris (INEA Sardegna), Dr. Marco Gaito (INEA Abruzzo), Dr. Franco Gaudio (INEA Calabria), Dr.ssa Mena Izzi (INEA Molise), Dr. Claudio Liberati (INEA Lazio), Dr.ssa Maria Carmela Macrì (INEA), Dr.ssa Veronica Manganiello (INEA), avv. Monica Minelli (AIDA-Associazione Italiana di Diritto Alimentare, Università della Tuscia e consulente CNR-IDAIC), Dr.ssa Mafalda Monda (INEA), Dr. Antonio Papaleo (INEA Lazio), Dr.ssa Raffaella Pergamo (INEA Umbria), Dr.ssa Maria Rosaria Pupo D'Andrea (INEA Calabria), Dr. Piergiovanni Rodina (INEA Veneto), Dr. Marco Satta (INEA Sardegna), Dr. Alfonso Scardera (INEA Molise), Dr.ssa Giuliana Strambi (CNR-IDAIC), Dr. Alberto Sturla (INEA Liguria), Dr.ssa Lucia Tudini (INEA Toscana), Dr.ssa Graziella Valentino (INEA Puglia).

Supporto elaborazione dati: sig. Marco Amato (INEA), sig. Fabio Iacobini (INEA), sig.ra Tonia Liguori (INEA Campania).

Segreteria: sig.ra Lara Abbondanza (INEA), sig.ra Debora Pagani (INEA), sig.ra Francesca Ribacchi (INEA).

Gruppo di lavoro CNR-IDAIC:

Prof. Alberto Germanò (coordinamento), Avv. Mariagrazia Alabrese (Scuola Superiore Sant'Anna - Pisa), Prof. Avv. Ferdinando Albisinni (Università degli Studi della Tuscia-Viterbo), Prof. Avv. Stefano Masini (Università degli Studi Roma Tre), Prof.ssa Avv. Maria Pia Ragionieri (Università degli Studi della Tuscia-Viterbo), Avv. Monica Minelli (Foro di Roma), Dr.ssa Giuliana Strambi (CNR-IDAIC).

Il testo è stato redatto da Alberto Germanò, Responsabile del CNR-IDAIC, già Professore ordinario di Diritto agrario comunitario nell'Università di Roma "La Sapienza", in pensione, e già Magistrato di Cassazione, in pensione.

Lo studio è stato chiuso il 5 settembre 2013.

In data 20 gennaio 2014 lo studio è stato integrato da una nota finale.

INDICE

1. Il mercato agricolo e i suoi protagonisti: l'agricoltore
2. Segue: l'industriale
3. Segue: il commerciante
4. Segue: il consumatore
5. La PAC, il sostegno dei prezzi con isolamento degli agricoltori nell'attività di produzione, le organizzazioni dei produttori agricoli come strumento per avvicinare i produttori primari al mercato
6. Segue: un nuovo strumento per rafforzare la posizione dei produttori primari sul mercato: il neo-formalismo contrattuale
7. L'art. 62 del decreto legge 24 gennaio 2012, n. 1
8. L'analisi della nuova disciplina e i problemi che ne derivano: innanzitutto, l'ambito di applicazione
9. Segue: i prodotti oggetto della disciplina
10. Segue: l'area negoziale di applicazione
11. L'esclusione dell'art. 62 secondo l'ambito soggettivo: le cessioni a favore del consumatore finale; le operazioni commerciali con contestualità della consegna dei prodotti e del pagamento del prezzo; i contratti tra imprenditori agricoli; i contratti tra imprenditori ittici; le cessioni da agricoltori a cooperative agricole di trasformazione e vendita e ad organizzazioni di produttori
12. Gli obblighi nella regolamentazione negoziale delle cessioni di prodotti agricoli e alimentari
13. Segue: l'obbligo della scrittura del contratto e la sanzione in caso di inadempimento
14. Sui documenti con cui si adempie l'obbligo della scrittura
15. Gli accordi normativi
16. I divieti nella regolamentazione negoziale delle cessioni di prodotti agricoli e alimentari
17. La tutela del "cedente", parte contrattuale "debole", garantita dalla competenza, in materia, dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato
18. Segue: la tutela del "cedente", parte contrattuale "debole", garantita dalle azioni giudiziali (inibitoria e risarcimento del danno) a cui sono legittimate le associazioni dei consumatori e le categorie imprenditoriali. La disciplina dell'art. 62 e i contratti di cessione dell'olio

Nota finale

1. IL MERCATO AGRICOLO E I SUOI PROTAGONISTI: L'AGRICOLTORE

Il mercato agricolo si presenta con una struttura eterogenea: oltre ai consumatori vi concorrono imprenditori agricoli, imprenditori industriali e imprenditori commerciali, nella forma della grande, della media e della piccola impresa.

La “figura” che viene immediatamente in risalto è quella dell’agricoltore, che l’art. 2 del regolamento n. 1782/2003, poi l’art. 2 del regolamento n. 73/2009 e, infine, l’art. 4 del regolamento n. 1307/2013 definiscono come “una persona fisica o giuridica o un gruppo di persone fisiche o giuridiche (...) la cui azienda è situata nell’ambito di applicazione territoriale dei trattati ai sensi dell’articolo 52 TUE in combinato disposto con gli articoli 349 e 355 TFUE e che esercita *un’attività agricola*”. Le stesse disposizioni precisano che per “attività agricola” si intende “la produzione, l’allevamento o la coltivazione di prodotti agricoli (...)”¹. Dunque, l’agricoltore è colui che “realizza” prodotti agricoli e che li realizza per il mercato: più precisamente, egli è il “primigenio” produttore di prodotti alimentari, dato che la quasi totalità dei prodotti agricoli costituisce cibo per gli uomini².

Ciò che accomuna tutti gli agricoltori è che la loro attività è governata dalle leggi della natura, per cui i propri prodotti dipendono dalle stagioni, dal tempo della loro maturazione e dal tempo della loro deperibilità: essi non possono scegliere il momento più propizio all’allocazione dei prodotti alimentari sul mercato, né possono attendere troppo per venderli, pena la loro marcescenza. L’agricoltore, infatti, non tratta oggetti inanimati; egli *manie la vie*³. Ed è proprio per tale motivo che nel mercato agricolo primario valgono poco le regole del mercato concorrenziale⁴.

2. SEGUE: L'INDUSTRIALE

Molti prodotti agricoli sono consumati allo stato naturale, ma altrettanti necessitano di una prima trasformazione per essere commestibili e di ulteriori trasformazioni per essere meglio commercializzati. L’agricoltore talvolta provvede alla prima trasformazione dei propri prodotti, ma più frequentemente è la stessa tecnica, alcune volte molto sofisticata, ad affidare ad altri le operazioni di trasformazione dei frutti della terra e dell’allevamento in prodotti alimentari standardizzati: allora, ecco che rilevano nel mercato alimentare anche gli industriali.

Il prodotto alimentare industriale è affidato a un mercato in cui la libertà di iniziativa economica è la struttura portante, in quanto capace di promuovere un processo produttivo che impone all’imprenditore un costante sforzo diretto al miglioramento della qualità dei prodotti e dei servizi offerti e che necessariamente determina, quale effetto ulteriore, l’espulsione, dal mercato, delle unità improduttive, inefficienti e marginali, incapaci di resistere alla competizione. Il libero mercato dei prodotti industriali, in quanto sorretto dalla

¹ La norma continua: “... comprese la raccolta, la mungitura, l’allevamento e la custodia degli animali per fini agricoli, nonché il mantenimento della terra in buone condizioni agronomiche e ambientali”. Ai nostri fini queste ulteriori specificazioni non interessano.

² Oltre che per gli animali che poi saranno cibo per gli uomini.

³ L’espressione è di R. SAVATIER, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d’aujourd’hui*, troisième série, *Approfondissement d’un droit renouvelé*, Paris, 1959, p. 217: “Alors que l’industriel manie la matière inerte, l’agriculteur manie la vie, soit végétale, soit animale. C’est par ce maître-trait, plus encore que par l’attachement à la terre, que le droit agraire se caractérise et se commande”.

⁴ Ricorrono le leggi economiche del mercato dei prodotti agricoli enucleabili nei principi della non-elasticità della domanda rispetto al prezzo del prodotto (c.d. legge di King) e rispetto al reddito del consumatore (c.d. legge di Engel) che collegano la fragilità del settore agricolo al meccanismo stesso del progresso tecnologico, dello sviluppo economico e del benessere.

concorrenza, è un assetto economico cui è riconosciuta la capacità di promuovere lo sviluppo in termini di crescita della ricchezza mediante un'azione di autorigenerazione derivante dalla competizione delle forze in essa coinvolte.

3. SEGUE: IL COMMERCIANTE

A differenza del mercato alimentare dei prodotti agricoli di base quasi sempre legato ad un ambito locale, il mercato alimentare industriale è tendenzialmente un mercato ampio, che può non conoscere i confini domestici e che è soprattutto, come si è detto, un mercato concorrenziale. Per le stesse leggi che lo governano, il mercato concorrenziale può dilatarsi o restringersi in ragione dei soggetti e dei loro comportamenti, per cui la territorialità del mercato può non coincidere con quella locale e nazionale e tendere verso situazioni più ampie finanche a pervenire a un mercato mondiale.

Il diversificarsi della produzione, l'allontanarsi del tempo del consumo dal momento della produzione e l'espandersi del mercato hanno determinato, nel settore agricolo, il formarsi di una massa sempre più fitta di operatori economici: il coltivatore diretto del suolo e il consumatore finale solo talvolta sono in immediato contatto; tra di essi vi sono e sempre più si inseriscono operatori intermedi, che distribuiscono i prodotti alimentari ai consumatori, ampliando le dimensioni del circuito alimentare e diversificando i centri di imputazione degli interessi. Così il legislatore comunitario, nel definire la materia dell'agricoltura, prende giustamente in considerazione l'aspetto del mercato e considera come suo oggetto il prodotto agricolo tanto quello di base, quanto quello effetto di prima trasformazione e ciò a prescindere dal soggetto che l'ha realizzato. La conseguenza è che si deve tenere in conto, nella disciplina dell'agricoltura, l'altro aspetto che va al di là della trasformazione del prodotto agricolo di base e che attiene al momento dell'allocazione dei prodotti sul mercato ad opera di altri soggetti, diversi dai produttori primari e dai trasformatori: i commercianti.

L'evoluzione del mercato alimentare oggi assegna posizione dominante alla c.d. Grande Distribuzione Organizzata (GDO). Può affermarsi che da essa, più che dall'industria alimentare, dipendono le specie, la quantità, la qualità degli alimenti che vengono immessi sul mercato. Infatti, è la GDO quella che è capace di "conformare" i gusti dei consumatori con riferimento alle sue strategie commerciali; che "induce" gli industriali a trasformare i prodotti agricoli di base in cibi di specifiche tipologie, imponendone perfino il peso, la quantità, la stessa confezione per acquisire e/o mantenere la clientela, che viene compartimentata a secondo dell'età e delle esigenze; che "prescrive" agli agricoltori ciò che il mercato – da essa sostenuto – vuole e ciò che ormai non desidera più. E' la GDO, a seguito della specifica tecnica di *marketing*⁵, a determinare il flusso della domanda, a cui devono adeguarsi, *in primis*, gli agricoltori e, poi, gli industriali-trasformatori dei prodotti agricoli di base. In altre parole, la grande impresa commerciale non svolge ormai l'originaria funzione di vendita di merci prodotti da altri, perché dalle sue "decisioni" dipendono le caratteristiche delle merci trattate, mentre le imprese fornitrici dei prodotti destinati alla vendita risultano svolgere un ruolo che ben potrebbe essere definito "servente" delle imprese della grande distribuzione.

4. SEGUE: IL CONSUMATORE

⁵ La tecnica di *marketing* si basa sull'individuazione delle "leggi" che governano il fenomeno dei consumi, attraverso l'esame della dinamica della distribuzione dei consumi sui mercati, nelle famiglie e nei singoli consumatori, e mediante l'utilizzazione di accorte tecniche di persuasione al consumo, di forzato stimolo della domanda per la creazione di sempre nuovi modelli e confezioni, di produzione di nuovi beni dotati di caratteristiche che lo rendano più facilmente vendibile.

L'altro fondamentale soggetto del mercato alimentare è il consumatore. In questi ultimi anni l'Unione europea ha rivolto particolare attenzione al consumatore *tout court* e ai consumatori alimentari in particolare. Nel Libro Verde del 2001 sulla "protezione dei consumatori nell'Unione europea" e nella direttiva 2005/29 dell'11 maggio 2005 relativa alle pratiche commerciali sleali⁶, l'Unione mostra di avere di mira l'armonizzazione delle legislazioni nazionali onde non si verifichino ostacoli al mercato interno, provvedendo a meglio definire la nozione di "pratiche commerciali" come "qualsiasi azione, omissione, condotta o dichiarazione, comunicazione commerciale, ivi comprese la pubblicità e il marketing, posta in essere da un 'professionista' [ovvero da un operatore commerciale] direttamente connessa alla promozione, vendita o fornitura di un prodotto ai consumatori" (art. 2, lett. d).

A tal fine la questione della "qualità" dei prodotti è messa in particolare evidenza. Ai bisogni di tutela che la disciplina dei diritti dei consumatori e degli utenti considera fondamentali e agli interessi dei produttori ad acquisire porzioni sempre più rilevanti del mercato agroalimentare, corrisponde l'esigenza che nel prodotto alimentare siano presenti quegli attributi che esprimono soggettivamente il pregio del bene, ovvero sia quelle "caratteristiche che determinano la capacità del bene di soddisfare esigenze espresse e implicite" dei consumatori⁷. In tale quadro, occorre una disciplina che garantisca ai consumatori – e prima che ad essi, agli industriali e ai commercianti alimentari – che i prodotti agricoli di base possiedono quei pregi che saranno valorizzati dagli industriali e che saranno esplicitati dai commercianti per acquisire clientela.

5. LA PAC, IL SOSTEGNO DEI PREZZI CON ISOLAMENTO DEGLI AGRICOLTORI NELL'ATTIVITÀ DI PRODUZIONE, LE ORGANIZZAZIONI DEI PRODUTTORI AGRICOLI COME STRUMENTO PER AVVICINARE I PRODUTTORI PRIMARI AL MERCATO

Nei tempi recenti lo sviluppo del sistema alimentare ha condotto, in modo sempre più rapido, a una trasformazione dei rapporti tra le imprese, cui ha corrisposto il progressivo superamento del tradizionale modello economico distintivo del settore agricolo rispetto a quello industriale. Nel passato, interessarsi dell'agricoltura voleva soprattutto dire riferirsi alla produzione primaria, ossia alla coltivazione o all'allevamento, ad opera di imprenditori il più delle volte piccoli, impegnati nell'ottenimento di prodotti di base, destinati solo occasionalmente a consumatori finali. Infatti, la maggior parte della produzione era indirizzata alle imprese di trasformazione, attraverso una serie di fasi intermedie responsabili dell'accrescimento dei costi e, dunque, dei prezzi, ma altresì responsabile dell'allontanamento degli agricoltori dal mercato, confinandoli all'isolamento del settore della produzione.

Da parte sua, la politica comunitaria aveva organizzato un forte sistema di sostegno dei prezzi che non aveva contribuito a rafforzare le strutture agricole, ma anzi, preoccupandosi di assicurare agli agricoltori soprattutto stabili redditi, non aveva reso gli agricoltori in condizione di consegnare i propri prodotti a un mercato concorrenziale. In tal modo, all'interno della politica agricola comune e delle relative organizzazioni comuni di mercato istituite per i diversi comparti di prodotti, si è verificato un meccanismo che, se da un lato ha protetto gli agricoltori dalla bufera del mercato, dall'altro li ha allontanati da

⁶ Il 31 gennaio 2013 la Commissione ha adottato, oltre la Comunicazione intitolata Piano d'azione europeo per il commercio al dettaglio [COM(2013)36 final], un Libro verde per una consultazione sulle pratiche commerciali sleali nella catena di fornitura alimentare e non alimentare tra imprese [COM(2013)37 final]. La consultazione aveva la durata di tre mesi, con scadenza al 30 aprile 2013. Il Piano d'azione individua cinque priorità: 1) maggiori diritti per il consumatore; 2) migliore accesso a servizi al dettaglio più sostenibili e più competitivi; 3) maggiore correttezza nelle relazioni commerciali; 4) soluzioni più innovative; 5) migliore ambiente di lavoro.

⁷ Così la norma ISO 8402.

esso. Contemporaneamente, si è determinata una sorta di divisione del mercato alimentare sul piano soggettivo che, producendone la segmentazione, ha ulteriormente evidenziato la debolezza delle imprese di produzione agricola rispetto a quelle di trasformazione e di distribuzione.

La particolare connessione da sempre esistente tra produzione agricola e industria alimentare, dovuta al fatto che la maggior parte dei prodotti agricoli subisce, prima di essere avviata al consumo, processi di conservazione e trasformazione, sempre di più ha dato luogo, nel mercato alimentare, al confronto fra grandi imprese industriali e piccole imprese agricole caratterizzate da una sudditanza economica nei confronti delle prime. Sollecitati dall'Unione europea che aveva posto in essere interventi incentivanti della produzione, le legislazioni dei singoli Stati hanno privilegiato la fase della produzione e hanno posto scarsa attenzione a quella della commercializzazione dei prodotti, considerando perciò e più frequentemente il momento costitutivo e organizzativo dell'impresa agricola al fine di trovare soluzioni eque al tradizionale conflitto tra chi ha la proprietà della terra e chi la coltiva⁸. Tuttavia si deve riconoscere che l'Unione europea ha previsto anche interventi diretti all'integrazione tra produzione e trasformazione: così, ha iniziato a dettare disposizioni dirette a regolamentare in maniera complementare la filiera agro-industriale, prevedendo la costituzione delle organizzazioni di produttori agricoli, pensate come strutture intermedie tra produzione e commercializzazione tramite le categorie privatistiche dell'associazione o della società. Recentemente, nel 2012, però e con riferimento ad un settore agricolo in profonda crisi come quello del latte, l'Unione europea ha suggerito agli Stati membri di disciplinare in modo cogente le relazioni negoziali tra produttori e trasformatori-commercianti.

6. SEGUE: UN NUOVO STRUMENTO PER RAFFORZARE LA POSIZIONE DEI PRODUTTORI PRIMARI SUL MERCATO: IL NEO-FORMALISMO CONTRATTUALE

Tra l'agricoltore che, da un lato, ha necessità di vendere i suoi prodotti prima che deperiscano e, dall'altro, l'industriale che non ha la stessa urgenza, si costituisce, e per più ragioni, una asimmetria informativa.

Al confronto fra gli imprenditori agricoli e i trasformatori dei loro prodotti allo stato naturale si giustappone un altro confronto, quello fra gli industriali e i commercianti coalizzati in specifiche o generaliste organizzazioni: così, anche tra la GDO e l'industria si determina spesso un rapporto caratterizzato dalla forza economica della prima, capace di costituire ipotesi di sfruttamento di posizione dominante, a mezzo di clausole negoziali espressione di tale dominanza⁹.

⁸ In altre parole, messe in secondo piano le varie problematiche relative alla fase organizzativa dei fattori produttivi e guardando alla fase della produzione con un'ottica riduttiva, l'attenzione degli Stati membri è rimasta quasi sempre limitata al momento dell'acquisizione della terra. In tal modo, la scarsa attenzione prestata alla fase della commercializzazione dei prodotti da parte dello stesso agricoltore ha finito con il frenare l'inserimento dell'impresa agricola nel più ampio circuito economico del mercato.

⁹ A tal proposito R. TOMMASINI, *La nuova disciplina dei contratti per i prodotti agricoli e alimentari*, in F. ALBISINNI, M. GIUFFRIDA, R. SAIJA e A. TOMMASINI (a cura di), *I contratti del mercato agroalimentare*, Napoli, 2013, p. 128, scrive: "A partire dai primi anni novanta del secolo scorso, infatti, si è assistito all'affermazione in Italia della grande distribuzione organizzata come canale distributivo prevalente dei prodotti, e le piccole e medie imprese sono state sempre più schiacciate dal potere contrattuale di queste catene distributive in termini di compressione dei prezzi di vendita, dei margini di guadagno ottenibili e di accettazione di pratiche commerciali gravose come, per esempio, i 'contributi di inserimento' o 'di esposizione'. Tali contributi sono somme che le società della grande distribuzione richiedono alle imprese fornitrici per inserire i loro prodotti negli assortimenti dei punti vendita o di esporle nei punti migliori di questi ultimi o degli scaffali (per esempio, all'altezza degli occhi o delle mani); altre volte, invece, si assiste all'imposizione di tutta una serie di sconti sul prezzo di vendita dei prodotti, legata alle motivazioni più varie (quantità, fine anno, pagamento a pronti, e così via)". In argomento, oltretutto sulla attuale "forte" posizione della grande distribuzione nei confronti delle proprie controparti contrattuali anche per via della crescente

Per tentare di neutralizzare siffatte situazioni, gli ordinamenti giuridici degli Stati hanno iniziato a imporre alle parti contrattuali l'obbligo di inserire, nella regolamentazione negoziale, specifici elementi, dati ed informazioni. Il corretto scambio di informazioni tra i diretti protagonisti della contrattazione prima, e del rapporto contrattuale poi, viene assicurato dalla "forma" delle modalità fissate dalla legge per l'esteriorizzazione degli atti di autonomia privata¹⁰. In altre parole, il diritto prescrive che il contenuto della relazione contrattuale sia formalizzato in un preciso documento scritto antecedente all'attuazione del rapporto, sicché, mentre lascia all'autonomia privata la libertà di determinare le clausole contrattuali che riflettono l'essenza dell'operazione economica, individua gli elementi determinanti ed indefettibili, con una decisa eterodeterminazione del contenuto negoziale. In tal modo, con il c.d. neo-formalismo contrattuale si assicurano al contraente che soffre di debolezza economica, per asimmetria informativa o per squilibrio di potere negoziale, elementi precisi sulla base dei quali valutare anticipatamente e con cognizione di causa i margini di convenienza della transazione che intende porre in essere.

E' facile rendersi conto come la tipizzazione delle regole destinate a disciplinare sul piano formale i contratti permetta una maggiore e migliore trasparenza del rapporto negoziale, perché consente a ciascuna delle parti e, soprattutto, a quella economicamente più "debole" la fornitura dei prodotti che desidera dopo avere valutato il confronto tra i diversi assetti negoziali, l'unico modo che assicura una libera e consapevole scelta.

7. L'ART. 62 DEL DECRETO LEGGE 24 GENNAIO 2012, N. 1

Il d.l. 24 gennaio 2012 n. 1, dettante disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività, convertito, con modifiche, nella legge 24 marzo 2012 n. 27 e, successivamente modificato dall'art. 36-bis del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito nella legge 17 dicembre 2012, n. 221, ha previsto l'obbligo della redazione scritta dei contratti aventi per oggetto la cessione di prodotti agricoli e alimentari. Trattasi dell'art. 62, il quale specifica che devono risultare per scritto la durata del contratto, le quantità e le caratteristiche del prodotto venduto, il prezzo, le modalità di consegna e di pagamento (comma 1). L'omissione è sanzionata in via amministrativa: "il contraente" è sottoposto alla sanzione da euro 516 fino ad euro 20.000, a seconda del valore dei beni oggetto della cessione (comma 5)¹¹.

Inoltre, sono vietati alcuni comportamenti che riguardano l'imposizione diretta o indiretta: di condizioni di acquisto o di vendita ingiustificatamente gravose, o di condizioni extracontrattuali e retroattive (comma 2, lett. a); di condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti (comma 2, lett. b); di prestazioni che, per loro natura e secondo gli usi commerciali, non hanno alcuna connessione con l'oggetto del contratto, prestazioni a cui sia subordinata la conclusione, l'esecuzione e la continuità e regolarità delle medesime relazioni commerciali (comma 2, lett. c); di indebite prestazioni unilaterali, non giustificate dalla natura o dal contenuto delle relazioni commerciali (comma 2, lett. d). Egualmente è vietata "ogni ulteriore condotta commerciale sleale" (comma 2, lett. e). La vigilanza sull'applicazione delle predette disposizioni è affidata all'Autorità Garante per la concorrenza e il mercato (AGCM) (comma 8), la quale si avvale del supporto operativo della Guardia di finanza e vi provvede d'ufficio o su segnalazione di qualunque interessato

diffusione delle catene di distribuzione e del c.d. *private label*, v. G. SEPE, *Il controllo del potere di mercato nella filiera agro-alimentare: profili concorrenziali e ruolo dell'AGCM*, in F. ALBISINNI, M. GIUFFRIDA, R. SAIJA e A. TOMMASINI (a cura di), *I contratti del mercato agroalimentare*, cit., p. 107.

¹⁰ Cfr. A. JANNARELLI, *La disciplina dell'atto e dell'attività: i contratti tra imprese e tra imprese e consumatori*, in N. LIPARI (a cura di), *Diritto privato europeo*, vol. II, Padova, 1997, p. 511. V. anche MODICA, *Vincoli di forma e disciplina del contratto*, Milano, 2008.

¹¹ Sull'originaria esplicita sanzione di nullità rilevabile d'ufficio v. oltre, nel paragrafo 13.

(comma 8). La violazione di tali obblighi importa la sanzione amministrativa da 516 a 3.000 euro (comma 5), che viene irrogata dalla stessa AGCM (comma 8, prima frase).

Va ancora detto che la norma impone termini precisi per il pagamento del corrispettivo, che è di 30 giorni se si tratta di “merci deteriorabili” come definiti dalla stessa legge (comma 4), oppure di 60 giorni per tutte le altre merci, essendo stabilito che il *dies a quo* è quello “dell’ultimo giorno del mese di ricevimento della fattura” (comma 3, prima frase, come modificato dalla legge di conversione)¹². Il debitore che non rispetta i termini di pagamento stabiliti, non solo è tenuto al pagamento di un saggio di interessi moratori maggiorato, inderogabilmente, di due punti percentuali rispetto a quello legale (comma 3, seconda frase), ma è anche punito con la sanzione amministrativa da 500 euro a 500.000 euro, in ragione del fatturato dell’azienda, della ricorrenza e della misura dei ritardi (comma 7). Per assicurare il rispetto di questa disposizione è incaricata l’AGCM, così come ad essa è attribuita la vigilanza del rispetto dell’obbligo della scrittura dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari (comma 8, terza frase). Gli introiti derivanti dall’irrogazione delle sanzioni sopraindicate sono destinati a finanziare, a vantaggio dei consumatori, iniziative di informazione in materia alimentare, nonché di ricerca, studio e analisi in materia alimentare e in materia agroalimentare (comma 9).

Inoltre, le associazioni dei consumatori e le categorie imprenditoriali presenti nel CNEL o comunque rappresentative a livello nazionale (comma 10, come modificato dalla legge di conversione) sono legittimate ad agire a tutela degli interessi collettivi, richiedendo, ai sensi dell’art. 669-bis c.p.c.¹³, l’inibitoria dei comportamenti posti in violazione delle disposizioni di cui all’art. 62 (comma 10).

Infine, al Ministro delle politiche agricole alimentari e forestali, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico, è affidata la definizione delle “modalità applicative delle disposizioni” di cui all’art. 62 del d.l. 1/2012 (comma 11-bis, seconda frase, introdotto dalla legge di conversione)¹⁴.

Chiaramente la nuova norma si ispira alla legislazione di tutela del consumatore, come ne danno conferma sia le disposizioni sul contenuto del contratto (comma 2), sia e soprattutto quelle sui compiti attribuiti all’AGCM (comma 8) e sulla inibitoria cui sono legittimate le associazioni dei produttori e le categorie imprenditoriali (comma 10).

8. L’ANALISI DELLA NUOVA DISCIPLINA E I PROBLEMI CHE NE DERIVANO: INNANZITUTTO, L’AMBITO DI APPLICAZIONE

Se la rubrica dell’art. 62 del d.l. n.1/2012 è intitolata alle “relazioni commerciali in materia di cessione di prodotti agricoli e agroalimentari”, il comma 2 dello stesso articolo, che elenca una serie di divieti, ha un ampio ambito applicativo, perché riguarda le “relazioni commerciali tra operatori economici” tra le quali esplicitamente comprende i contratti che hanno ad oggetto le cessioni dei prodotti agricoli e alimentari: in sostanza, la disciplina delle cessioni dei prodotti agricoli e agroalimentari sembra inserirsi in un contesto più vasto.

Ecco, allora, che il primo problema che nasce dalla formulazione dell’art. 62 è se trattasi di una disposizione specifica sui contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari, ovvero se la nuova disciplina con il suo neo-formalismo negoziale sia

¹² Per l’effetto, il comma 11 del d.l. 1/2012 provvede all’abrogazione dei commi 3 e 4 dell’art. 4 del d.lgs. 9 ottobre 2002 n. 231 sull’attuazione della direttiva 2000/35 relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali (e del correlativo decreto del Ministro delle attività produttive del 13 maggio 2003) sulla data ultima di pagamento dei debiti per cessioni di prodotti alimentari deteriorabili, sugli interessi moratori e sulla facoltà delle parti di fissare un termine superiore per il pagamento.

¹³ E’ la norma che indica il giudice competente per i procedimenti cautelari.

¹⁴ Sulle “modalità applicative” dell’art. 62 ai sensi del d.m. 19 ottobre 2012 v. oltre, nei successivi paragrafi.

integrazione e/o modificazione della generale e generica disciplina di tutte le specie di operazioni commerciali di scambio.

In altre parole, la questione è se alla disciplina generale dettata dal codice civile per i contratti, quando questi sono fruiti da operatori economici, si aggiungano o meno le regole sull'obbligatorietà della scrittura del negozio, sull'inserimento di specifiche clausole, sul divieto di specifiche clausole abusive e sui termini di pagamento che sono introdotte dall'art. 62.

La risposta è affermativa, perché è difficile negare la portata generale del secondo comma. Invero, il valore non-cogente della rubrica¹⁵ non può condizionare il piano significato del comma 2 dell'art. 62 che, disponendo che esso si applica alle "relazioni commerciali tra operatori economici, *ivi compresi* i contratti che hanno ad oggetto le cessioni dei beni di cui al comma 1", si riferisce a *tutti* i rapporti contrattuali tra operatori commerciali di qualsiasi filiera produttiva in cui essi operano. In sostanza, la lettera del comma 2 dell'art. 62 va ben oltre la fattispecie cui si riferiscono il comma 1 e la rubrica dell'articolo: sicché i divieti imposti dall'art. 62 travalicano l'ambito agroalimentare per abbracciare i rapporti contrattuali fra tutti gli operatori commerciali¹⁶.

9. SEGUE: I PRODOTTI OGGETTO DELLA DISCIPLINA

Si noti che la rubrica dell'art. 62 si riferisce alle cessioni di "prodotti agricoli e agroalimentari", mentre il comma 1 detta disposizioni in materia di cessione di "prodotti agricoli e alimentari", imponendo di valutare se la differenza terminologica sia espressione di una disattenzione dei redattori del decreto legge o, invece, investa la stessa perimetrazione dell'area oggetto della disciplina¹⁷.

La risposta più corretta probabilmente è la seconda. Valgono due considerazioni. In primo luogo, la imputazione delle distinte competenze al Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e al Ministero delle attività produttive di cui all'art. 33 del d.lgs. 30 luglio 1999 n. 300¹⁸, secondo cui al primo spetta la materia della "trasformazione e commercializzazione dei prodotti agricoli ed agroalimentari come definiti dal par. 1 del Trattato (ora) dell'Unione europea" – ovverosia i prodotti agricoli di base e di prima trasformazione che sono in diretta connessione con essi, prodotti elencati nell'Allegato 1 del Trattato di funzionamento dell'Unione europea (TFUE) – , mentre al secondo spetta la

¹⁵ Il problema del valore della rubrica verrà ripreso fra poco, nel successivo paragrafo 9.

¹⁶ In tal senso v. anche A. JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati nel sistema agroalimentare e l'art. 62 della legge 24 marzo 2012, n. 27: un pasticcio italiano in salsa francese*, in *Riv. dir. agr.*, 2012, I, p. 558; A.M. BENEDETTI e F. BARTOLINI, *La nuova disciplina dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e agroalimentari*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 655. V. anche M. TAMPONI, *Liberalizzazioni, "terzo contratto" e tecnica legislativa*, in *Contratto e impr.*, 2013, p. 91, che non prende preciso partito sulla portata generale del comma 2 dell'art. 62, da un lato osservando che "sarebbe ben strano che regole volte a prevenire e reprimere condizioni contrattuali 'ingiustificatamente gravose', contegni espressivi dell'abuso di posizione dominante ovvero dell'abuso di dipendenza economica e, più in generale, condotte commerciali sleali siano suscettibili di applicazione ai soli rapporti commerciali fra imprenditori agroalimentari", e dall'altro rilevando come la relazione illustrativa del decreto legge lasci trasparire inequivocabilmente la *voluntas* di disciplinare solo e soltanto i contratti aventi ad oggetto prodotti agricoli e alimentari. In senso contrario v. F. ALBISINNI, *Cessione di prodotti agricoli e agro-alimentari (o alimentari?)*, cit., p. 38; L. RUSSO, *I nuovi contratti agrari*, in *Riv. dir. agr.*, 2013, I, p. 79. Si noti che l'AGCM, nell'emanare il regolamento sulle procedure in applicazione dell'art. 62, individua, nell'art.2, l'ambito di applicazione soltanto nelle "relazioni commerciali concernenti la cessione di prodotti agricoli ed alimentari, con riferimento alle relazioni economiche tra gli operatori della filiera connotate da un significativo squilibrio nelle rispettive posizioni di forza commerciale".

¹⁷ In tal modo è sollevata la questione da F. ALBISINNI, *Cessione di prodotti agricoli e agroalimentari (o alimentari?)*: ancora un indefinito movimento, in *Riv. dir. alim.*, 2012, n. 2.

¹⁸ Modificato dall'art. 6-bis del d.l. 12 giugno 2001, n. 217, convertito in legge 3 agosto 2001, n. 317 e dal d.l. 18 maggio 2006 n. 181, convertito in legge 17 luglio 2006 n. 233.

competenza sui “prodotti agro-industriali” con espressa eccezione dei prodotti agricoli e di prima trasformazione per i quali, come si è appena detto, la competenza è del Mipaaf¹⁹.

In secondo luogo è utile partire dall'osservazione che l'utilizzo disgiuntivo dei termini “prodotti agricoli” e “prodotti alimentari” esclude che ci si trovi di fronte ad una endiadi. Ed allora, posto che tutti i prodotti alimentari hanno una base agricola, la giustificazione della differenziazione potrebbe essere dedotta dal comma 9 dell'art. 62 in cui è detto che gli introiti delle contravvenzioni irrogate dall'AGCM vengono destinate per finanziare, da un lato, interventi di informazione, di ricerca, di studio e di analisi “in *materia alimentare* nell'ambito dell'Osservatorio unico [del Ministero] delle attività produttive” e, dall'altro a finanziare “iniziative in *materia agroalimentare*” di competenza del Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali. In altre parole, i “prodotti agricoli” sono i “frutti” allo stato naturale della coltivazione delle piante e dell'allevamento degli animali, la cui disciplina è attribuita essenzialmente al Mipaaf; i “prodotti alimentari” sono il risultato di interventi di carattere, a dir così, industriale e, conseguentemente, di competenza del Ministero delle attività produttive; i “prodotti agroalimentari” sono i prodotti agricoli sia di base, sia quelli trasformati dagli stessi agricoltori.

Dunque, in conclusione, in forza delle due sopra espresse considerazioni, si deve ritenere che l'art. 62 abbia per oggetto non solo le cessioni dei prodotti agricoli di base e quelli trasformati dall'imprenditore agricolo, ma anche le cessioni dei prodotti trasformati dagli industriali alimentari, così attribuendosi valore alla lettura che privilegia il testo del comma 1 dell'art. 62, rispetto a quello della rubrica, nonostante vi siano sentenze che hanno preso in considerazione, per l'interpretazione della norma, la formula della rubrica²⁰. Così può concludersi che la nuova disposizione introdotta dal d.l. 1/2012 non riguarda solo i rapporti tra imprenditori agricoli, da un lato, e imprenditori commerciali (le imprese di distribuzione commerciale) o industriali (le imprese di trasformazione dei prodotti agricoli e di successiva loro commercializzazione) dall'altro, ma anche i rapporti fra imprenditori industriali di prodotti alimentari, da una parte, e imprenditori commerciali di distribuzione di tali prodotti alimentari, dall'altra²¹. Trattasi, dunque, di una normativa non esclusiva per gli agricoltori. In altre parole, se per i prodotti agricoli di base la disciplina dell'art. 62 considera un mercato in cui sono coinvolti direttamente gli operatori agricoli fornitori della materia prima agli industriali e ai commercianti, per i prodotti agricoli divenuti alimenti a seguito di elaborazione e trasformazione, l'art. 62 considera gli altri segmenti del mercato i cui protagonisti sono le imprese di trasformazione e quelle di distribuzione²². Dunque, le

¹⁹ In tal senso cfr. F. ALBISINNI, *op. cit.*

²⁰ V. gli esempi riportati da F. ALBISSINI, *op. cit.*, e cioè: Corte cost. 23 novembre 2007, n. 387, con riferimento alla rubrica dell'art. 116 d.p.r. 9 ottobre 1990 n. 309, sui “livelli essenziali relativi alla libertà di scelta dell'utente e ai requisiti per l'autorizzazione delle strutture private”; Cass. 14 gennaio 2009, n. 753, per l'individuazione del giudice competente a decidere sull'opposizione alle sanzioni disposte in materia di prodotti alimentari dal d.p.r. 26 marzo 1980, n. 327; Cass. 8 aprile 1998, n. 3654, per l'individuazione delle disposizioni del d.l. 25 gennaio 1992 n. 105 applicabili alla preparazione di bevande analcoliche; Cass. 14 aprile 2006, n. 5474, per determinare l'ambito applicativo dell'art. 184-bis c.p.c.; Cass. pen. 5 luglio 2002, per determinare l'ambito applicativo dell'art. 309 c.p.p.; Cass. 17 settembre 2003, n. 13661, per perimetrare l'area di applicazione di alcune disposizioni in materia di pesca; Cass. 7 aprile 2010, n. 8257, per perimetrare l'area di applicazione di alcune disposizioni in materia di sgravi contributivi; Cass. pen. 23 novembre 2001, per perimetrare l'area di applicazione di alcune disposizioni in materia di prevenzione infortuni.

²¹ Dunque, ad esempio, fra la Cirio (trasformatrice di pomodori) e le varie Coop, Dico, Conad, Discount, distributrici su larga scala dei pelati, delle passate e dei sughi di pomodoro.

²² Cfr. A. JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati nel sistema agroalimentare e l'art. 62 della legge 24 marzo 2012, n. 27: un pasticcio italiano in salsa francese*, cit., p. 555. L'Autore, però, critica la scelta legislativa di trattare in modo eguale i mercati di cui sono protagonisti i produttori agricoli fondamentalmente nella veste di venditori delle materie prime, e i mercati riguardanti gli altri segmenti della filiera agroalimentare che precedono la fase della distribuzione finale di tali prodotti ai consumatori, dato che diverse sono le caratteristiche che la contrattazione presenta nei vari segmenti della filiera.

cessioni di prodotti agricoli e alimentari prese in considerazione dall'art. 62 non coinvolgono necessariamente imprenditori agricoli, potendo intervenire tra soggetti commerciali che operano nell'ambito della filiera agroalimentare.

Ma vi è da dire di più: se i prodotti agricoli sono quelli dell'Allegato I del TFUE²³, l'oggetto delle cessioni disciplinate dall'art. 62 potrebbero essere beni – ad esempio, le sementi e i mangimi – che non sono alimenti per gli uomini e che sono ceduti da industriali ad agricoltori e non, come è la quasi costante regola del mercato alimentare, da agricoltori a industriali. In tal modo può rilevarsi che i protagonisti delle cessioni dei prodotti agricoli possono non corrispondere a quelli delle cessioni che si riferiscono ai prodotti alimentari²⁴.

Della questione si è interessato di recente il TAR del Lazio in una controversia in cui si discuteva se le cessioni aventi ad oggetto gli integratori alimentari siano da considerarsi soggette all'art. 62 proprio a causa della loro qualificazione “alimentare” e in virtù del regolamento 178/2002 del 28 gennaio 2002 che li ascrive nella categoria degli alimenti e non in quella dei medicinali. Orbene, il giudice amministrativo ritiene che nella formula “prodotti alimentari” del comma 1 dell'art. 62 siano compresi i prodotti agroalimentari quale sotto-insieme del prodotto “alimentare”, nel senso che i prodotti agroalimentari (di cui alla rubrica dell'art. 62) altro non sono che i prodotti dell'attività agricola destinati all'alimentazione umana²⁵.

10. SEGUE: L'AREA NEGOZIALE DI APPLICAZIONE

Il termine “cessione” più volte adoperato dall'art. 62 richiama la vendita. Di essa tratta l'art. 1472 c.c., configurandola come quel contratto a prestazioni corrispettive e ad effetti reali che produce il trasferimento di proprietà del bene dal venditore all'acquirente in cambio di un prezzo.

L'art. 62 impone, tra le clausole obbligatorie nella regolamentazione delle cessioni dei prodotti agricoli e agroalimentari la durata, sicché sembra che la disciplina introdotta dall'art. 62 non riguardi un trasferimento unico e immediato, ma una prestazione che si prolunga nel tempo, in sostanza un contratto di durata.

Orbene, i contratti di durata sono quelli in cui sono previste consegne periodiche o in cui si configura un rapporto di fornitura o di somministrazione, come, ad esempio, avviene nel caso del latte oggetto della disciplina contenuta nel Reg. 261/2012 (il c.d. pacchetto latte), per il quale il latte viene ogni giorno consegnato dall'allevatore all'acquirente per una durata minima di 6 mesi, a mezzo di una negoziazione anticipata rispetto alla venuta ad esistenza e all'avvio della produzione del latte, dalla quale scaturisce un rapporto che si atteggia come una vendita (obbligatoria) di cose future in una quantità definita *ex ante* dalle parti contraenti²⁶.

²³ Il decreto ministeriale del 19 ottobre 2012 n. 199, applicativo della disciplina dell'art. 62, si preoccupa di definire i “prodotti agricoli”, come quelli elencati nell'Allegato I di cui all'art. 38 del TFUE, e i prodotti alimentari, come quelli di cui all'art. 2 del Reg. 178/2002 sulla sicurezza alimentare.

²⁴ Diversamente va detto per le cessioni di sementi e foraggi da parte di agricoltori a favore di altri agricoltori, perché il comma 6-bis dell'art. 36 del d.l. 179/2012 come introdotto dalla legge di conversione 221/2012 ha escluso dall'applicazione dell'art. 62 i contratti conclusi tra imprenditori agricoli. Restano sicuramente fuori dalla disciplina dell'art. 62 i contratti di coltivazione e di allevamento, il cui oggetto è un “fare” e non già un “cedere”. Il problema è sollevato da F. ALBISINNI, *Cessione di prodotti agricoli e agroalimentari (o alimentari?): ancora un indefinito movimento*, cit., par. 2.b).

²⁵ Cfr. TAR Lazio - Roma, Sez. II-ter, 17 luglio 2013, n. 7195, *Chefaro Pharma srl c. Mipaaf*.

²⁶ In tal senso v. A. JANNARELLI, *Relazione di sintesi [del Convegno di Messina del 28-29 settembre 2012]*, in F. ALBISINNI, M. GIUFFRIDA, R. SAIJA e A. TOMMASINI (a cura di), *I contratti del mercato agroalimentare*, cit., p. 350. Sul regolamento 261/2012 del 14 marzo 2012 sul latte e sui prodotti lattiero-caseari v. F. ALBISINNI, *La nuova OCM ed i contratti agroalimentari*, in F. ALBISINNI, M. GIUFFRIDA, R. SAIJA e A. TOMMASINI (a cura di), *I contratti del mercato agroalimentare*, cit., p. 87.

Autorevole dottrina ritiene che il requisito della durata imposto dall'art. 62 come elemento indefettibile tra le clausole dei contratti di cessione dei prodotti agricoli suggerisca che la norma si riferisca "non già a tutti i contratti aventi ad oggetto la cessione di prodotti agricoli, bensì *solo* alle operazioni economiche relative alla cessione dei prodotti agricoli concluse con anticipo rispetto alla venuta ad esistenza dei prodotti o quando questi ultimi erano ancora *in itinere*: operazioni corrispondenti alle esigenze di pianificazione delle attività economiche da parte sia degli operatori agricoli venditori, sia degli operatori commerciali acquirenti"²⁷.

Non vi è dubbio che tale opinione riesca a spiegare meglio le disposizioni del d.l. n. 1/2012 e del d.m. applicativo dell'art. 62 sulle organizzazioni di produttori e sulla loro partecipazione alla determinazione di accordi normativi, nonché sulla (originaria) inapplicabilità della disposizione alle cessioni operate dai soci agricoltori alle relative cooperative, tuttavia non si può dimenticare che l'art. 1, comma 4, del d.m. 19 ottobre 2012 n. 199 esclude dal campo di applicazione dell'art. 62 "le cessioni di prodotti agricoli e alimentari istantanee, con contestuale consegna e pagamento del prezzo pattuito", e quindi vi inserisce, *ex adverso*, le "cessioni" che non siano caratterizzate dalla *contestualità* della consegna del prodotto e del pagamento del prezzo²⁸. Si tenga, poi, presente che se si restringesse l'operatività dell'art. 62 ai contratti proiettati nel futuro, resterebbero fuori molte delle cessioni di prodotti alimentari dagli industriali alla GDO, salvo che non si voglia immaginare che sempre, tra industriali alimentari e grandi organizzazioni commerciali di alimenti, ricorrano contratti di somministrazione, solo con riferimento ai quali la "durata" del rapporto sarebbe fisiologica. Per questo motivo, mi pare preferibile accogliere la tesi secondo cui tutti i contratti di cessione dei prodotti agro-alimentari, sia quelli con effetti obbligatori, sia quelli con effetti reali, soggiacciono alla disciplina dell'art. 62. In sostanza, con il prevedere, tra le obbligatorie clausole negoziali, quella sulla durata, il legislatore *plus dixit quam voluit*²⁹.

11. L'ESCLUSIONE DELL'ART. 62 SECONDO L'AMBITO SOGGETTIVO: LE CESSIONI A FAVORE DEL CONSUMATORE FINALE; LE OPERAZIONI COMMERCIALI CON CONTESTUALITÀ DELLA CONSEGNA DEI PRODOTTI E DEL PAGAMENTO DEL PREZZO; I CONTRATTI TRA IMPRENDITORI AGRICOLI; I CONTRATTI TRA IMPRENDITORI ITTICI; LE CESSIONI DA AGRICOLTORI A COOPERATIVE AGRICOLE DI TRASFORMAZIONE E VENDITA E ORGANIZZAZIONI DI PRODUTTORI

L'art. 62 fin dall'inizio ha escluso dalla sua applicazione i **contratti con il consumatore finale** dei prodotti agricoli e alimentari. Ricordando che il *consumatore finale* è colui che utilizza il prodotto alimentare come suo cibo³⁰, è opportuno rimarcare l'esclusione di tali contratti, perché siffatta esclusione potrebbe confermare l'applicazione

²⁷ A. JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati nel sistema agroalimentare e l'art. 62 della legge 24 marzo 2012, n. 27: un pasticcio italiano in salsa francese*, cit., p. 560 [il corsivo dell'avverbio "solo" è mio].

²⁸ Si noti, però, che A. JANNARELLI, *op. ult. cit.*, p. 563, ritiene che il comma 4 dell'art. 1 del decreto ministeriale sia inutile (in quanto la contestualità tra la stipula e l'attuazione di tutti gli effetti propri della vendita segnalerebbe la presenza di una fattispecie ben lontana e diversa da quella presa in considerazione dall'art. 62) e fuorviante (in quanto ingenererebbe la convinzione secondo cui basterebbe il semplice discostarsi dal modello della vendita istantanea di prodotti agricoli con contestuale consegna e pagamento del prezzo pattuito, per essere in presenza della fattispecie di cui all'art. 62).

²⁹ Merita essere messo in evidenza che il d.m. attuativo dell'art. 62 esclude le cessioni "istantanee" dall'applicazione delle disposizioni di cui al comma 1 e comma 3 dell'art. 62, senza richiamare il comma 2, ovvero quel comma in cui sono elencati i divieti cui sono sottoposte tutte le "relazioni commerciali tra operatori economici". Ci si chiede se la disposizione sui divieti valga per le cessioni istantanee: v., a tal proposito e in senso sostanzialmente affermativo, R. TOMMASINI, *op. cit.*, p. 121, nota 10.

³⁰ V. n. 18 dell'art. 3 del Reg. 178/2002.

dell'art. 62 anche ai contratti di vendita con effetti reali e non soltanto a quelli con effetti obbligatori e cioè di durata: infatti, la giustificazione dell'esclusione dei contratti con i consumatori finali viene facilmente ritrovata nella decisione di non sottoporre i contraenti dei prodotti agricoli e alimentari alla defatigante stipula per iscritto degli acquisti che si fanno al mercato o ai negozi di generi alimentari.

La qualificazione "finale" del consumatore porterebbe, però e necessariamente, a includere nella categoria dei soggetti a cui si applica l'art. 62 anche i modesti operatori intermedi, come, ad esempio, un fruttivendolo che riceve una cassetta di frutta o di verdura dall'agricoltore. Invero, la definizione di "consumatore" senza la qualifica di "finale" è quella che si ricava dall'art. 1469-bis c.c. introdotto dalla legge 6 febbraio 1996 n. 52 in attuazione della direttiva 93/13 – cioè la "persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta" – o dall'art. 3, comma 1, lett. a), del d.lgs. 6 settembre 2005 n. 206 o Codice del consumo, secondo cui il consumatore è la persona fisica "che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale e professionale eventualmente svolta"³¹. In sostanza – e lo si ripete – il consumatore finale altro non è che colui che utilizza il prodotto agricolo o alimentare come suo cibo.

In tal modo verrebbero ad essere assoggettate alla disciplina dell'art. 62 anche cessioni *de minimis*, come nell'esempio sopra riportato dei rapporti negoziali tra un agricoltore-ortolano e un fruttivendolo, se non vi fosse un'ulteriore esclusione prevista dal comma 3 dell'art. 1 del decreto applicativo secondo cui "non rientrano nel campo di applicazione" dell'art. 62 del d.l. 1/2012 le **operazioni commerciali con contestualità della consegna del prodotto e del pagamento del prezzo**. Probabilmente con la formula incentrata sulla contestualità dello scambio oggetto/prezzo si sarebbero voluto escludere le consegne delle cassette di frutta o di verdura dal contadino al bottegaio, ma mi pare che nella realtà quotidiana tra siffatti soggetti non avvengano operazioni commerciali in cui ricorra la contestualità della consegna del prodotto con il pagamento del prezzo. Per cui, non rientrando nel campo di applicazione dell'art. 62 solo le cessioni al consumatore finale, occorre concludere che sono escluse solo e soltanto le cessioni di prodotti agricoli e/o alimentari a coloro che li acquistano per farne proprio cibo. Né altra "correzione" è possibile in virtù del comma 6-bis dell'art. 36 del d.l. 179/2012 come introdotto in sede di conversione dalla legge 221/2012, secondo cui sono esclusi dal campo di applicazione dell'art. 62 i contratti tra imprenditori agricoli, perché certamente non può essere qualificato "agricolo" il fruttivendolo che riceve le cassette di frutta e verdura per la vendita.

Se si vuole rinvenire l'ambito della "nuova" esclusione dei **contratti tra imprenditori agricoli** esso è da ricercarsi nella volontà di rendere esenti dall'obbligo della scrittura le acquisizioni, da parte degli agricoltori, dei prodotti di terzi, anch'essi agricoltori, rilevanti al fine della conservazione della qualifica di imprenditore agricolo di cui all'art. 2135 c.c. in colui che svolge le attività connesse di manipolazione, conservazione, trasformazione, commercializzazione e valorizzazione che abbiano ad oggetto anche prodotti di terzi purché non prevalenti sui propri³².

L'esclusione, dal campo di applicazione dell'art. 62, dei contratti conclusi "tra" imprenditori agricoli è una novità introdotta, come si è detto, dal comma 6-bis dell'art. 36

³¹ Si noti che la definizione di consumatore nell'art. 3, comma 1, lett. a) del Codice del consumo non è identica a quella contenuta nella direttiva 93/13, secondo cui consumatore è "qualsiasi persona fisica che (...) agisce per fini che non rientrano nel quadro della sua attività professionale". Invece, l'art. 1469-bis c.c. riportava la stessa definizione del diritto comunitario. Il decreto applicativo del 19 ottobre 2012 definisce il consumatore finale come "la persona fisica che acquista i prodotti agricoli e/o alimentari per scopi estranei alla propria attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta" (art. 2, comma 1, lett. d).

³² In argomento v. A. GERMANO' e E. ROOK BASILE, *Le attività agricole per connessione*, in *Commentario del codice civile* diretto da E. Gabrielli, volume *Dell'impresa e del lavoro* a cura di O. Cagnasso e A. Vallebona, Torino, 2013, p. 688.

del d.l. 179/2012 come modificato in sede di conversione dalla legge 221/2012. Occorreva sanare in qualche modo la disposizione dell'art. 1, comma 2, lett. c) del decreto applicativo che affermava che non costituiscono le cessioni soggette alla disciplina dell'art. 62 “i conferimenti di prodotti ittici operati tra imprenditori ittici di cui all'art. 4 del d.lgs. 9 gennaio 2012, n. 4”, ovverosia i **contratti tra imprenditori ittici**.

L'art. 4 del d.lgs. 4/2012 si limita a definire l'imprenditore ittico come colui che, titolare di licenza di pesca, esercita professionalmente l'attività di pesca in ambienti marini o salmastri o di acqua dolce. La norma non prevede alcuna esplicita regolamentazione di fattispecie di cessioni di pesci da un imprenditore ittico ad altro imprenditore ittico, cessioni che certamente occorre immaginare come possibili dato che la norma continua a qualificare imprenditore ittico colui che opera commercialmente anche su pesci da altri pescati, purché questi non prevalgano sui pesci da lui stesso pescati (art. 4, comma 4, con richiamo del comma 2, lett. a, dell'art. 3 del d.lgs. 4/2012). Si era fatto notare come l'originario art. 62 escludesse dalla sua applicazione solo le cessioni a favore del consumatore finale, sicché non era possibile che un provvedimento ministeriale, con l'autoreferenzialità di essere attuativo della legge, ne integrasse il contenuto. Ora, il comma 6-bis dell'art. 36 del d.l. 179/2012 sana l'illegittimità precedente, in forza della disposizione del d.lgs. 9 gennaio 2012, n. 4, per la quale, se l'imprenditore ittico non è più equiparato all'imprenditore agricolo, tuttavia a lui si applicano le disposizioni che regolano l'impresa agricola³³.

Rilevante è, a tal fine, l'art. 1, comma 3, lettere a) e b), del decreto applicativo, secondo cui “non costituiscono cessioni” ai sensi dell'art. 62 del d.l. 1/2012 e, quindi, non sono assoggettati alla regola della forma scritta, i conferimenti di prodotti agricoli e alimentari operati dagli imprenditori alle cooperative agricole di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. 228/2001 e alle organizzazioni di produttori di cui al d.lgs. 102/2005 se – secondo la formula normativa – gli imprenditori risultano soci delle cooperative e delle organizzazioni di produttori stessi, ovverosia i **contratti tra agricoltori e cooperative agricole e organizzazioni di produttori**.

A parte l'equiparazione tra cooperative agricole e organizzazioni di produttori agricoli, va ricordato che l'aspetto rilevante della cooperativa è dato dalla logica che presiede la “spartizione” dei vantaggi cooperativi rispetto a quella che sorregge le altre società. Se in queste si ha remunerazione del capitale conferito, nella cooperativa si ha valorizzazione del lavoro apportato dal socio: nel senso che i soci cooperatori ricavano vantaggi proporzionalmente alla loro partecipazione all'*attività* sociale, e non già proporzionalmente al capitale versato.

Questo aspetto fondamentale della cooperativa³⁴ consente di comprendere come nella sua essenza essa sia un *modo speciale* di organizzazione e di funzionamento della società³⁵. Il principio fondamentale per il quale ogni socio, quale che sia il suo capitale conferito, ha un voto; la regola che la cooperativa si costituisce tra soggetti appartenenti alla stessa professione o mestiere; la circostanza che la gestione dei servizi della cooperativa è fatta dai soci e per gli stessi soci con una sorta di aiuto scambievole e con eliminazione di ogni intermediazione, sono elementi che servono a spiegare tanto la mancanza (o la riduzione) della divisione degli utili o profitti o dividendi, quanto il fatto che

³³ In argomento v. F. BRUNO, *La cattura e la raccolta di pesci, ovvero l'impresa ittica*, in *Commentario del codice civile* diretto da E. Gabrielli, volume *Dell'impresa e del lavoro* a cura di O. Cagnasso e A. Vallebona, Torino, 2013, p. 648.

³⁴ Si ha così la giustificazione della formula dell'art. 45 Cost. (“La Repubblica *riconosce* la funzione sociale della cooperazione a carattere di mutualità e senza fini di speculazione privata”), nel senso che la cooperativa è espressione e manifestazione di un'impresa economica che di per sé realizza una funzione sociale.

³⁵ Perciò, forse, più che un vero tipo societario (e infatti si applicano alla cooperativa le norme, in quanto compatibili, della società per azioni: art. 2519 c.c.).

la fruizione, da parte dei soci, dei vantaggi mutualistici avviene attraverso l'*effettiva utilizzazione* dei servizi dalla cooperativa offerti³⁶. Caratteristica della cooperativa è la sua trasparenza, ovverosia che la personalità giuridica di essa non è capace di nascondere le persone dei soci che si sono uniti, appunto, per esercitare assieme la stessa attività. La dottrina e la giurisprudenza, perciò, concordano che la personalità giuridica della cooperativa, che non è capace di velare le persone dei soci che si uniscono per esercitare assieme, nella cooperativa di trasformazione dei prodotti, l'ultima fase della loro attività imprenditoriale, non esclude il rapporto di connessione e, quindi, la natura agricola della cooperativa stessa, perché, non solo sotto il profilo economico ma anche sotto quello giuridico per il modo mutualistico con cui l'attività è esercitata dai soci cooperatori, la cooperativa viene a costituire e a funzionare come *organo comune* ai singoli imprenditori³⁷.

Se si tengono presenti tali considerazioni sarebbe possibile accettare la disposizione del decreto ministeriale del 19 ottobre 2012 n. 199 attuativo dell'art. 62 secondo cui i "conferimenti" di prodotti agricoli operati dai soci agricoltori alle rispettive cooperative di trasformazione e vendita non sono veri e propri contratti di "cessione" e quindi, per l'effetto, non rientrano tra le operazioni commerciali per i quali l'art. 62 del d.l. 1/2012 pretende la forma scritta. Comunque, ora, con riferimento a tale disposizione il comma 6-bis dell'art. 36 del d.l. 179/2012 specifica, con maggiore legittimità, l'ambito dell'esclusione con il riconoscere estranei alla disciplina dell'art. 62 i contratti *tra* imprenditori agricoli e, quindi, tra agricoltori e le cooperative di trasformazione e vendita di prodotti agricoli che sono imprenditori agricoli (comma 2 dell'art. 1 del d.lgs. 228/2001), e per l'effetto rendendo irrilevante lo *status* di socio della cooperativa nell'agricoltore cedente: in sostanza, non sono assoggettate all'obbligo della redazione per scritto le cessioni, a favore delle cooperative di trasformazione e vendita, di prodotti agricoli da parte di *qualsiasi* agricoltore³⁸.

12. GLI OBBLIGHI NELLA REGOLAMENTAZIONE NEGOZIALE DELLE CESSIONI DI PRODOTTI AGRICOLI E ALIMENTARI

Si è accennato *supra*, nel paragrafo 7, che l'art. 62 impone che le cessioni aventi per oggetto prodotti agricoli e alimentari siano redatte per scritto, ovverosia che i contratti stipulati nel mercato alimentare, al di là del mercato finale e dei mercati intermedi indicati *supra*, nel paragrafo 11, richiedono la scrittura.

La scrittura è prescritta al fine di verificare la presenza, nell'intesa realizzata dalle parti, di specifiche clausole che assurgono ad elementi essenziali ed indefettibili della regolamentazione negoziale: si tratta delle indicazioni su: a) la durata del contratto; b) le quantità del prodotto venduto; c) le caratteristiche del prodotto venduto; d) il prezzo; e) le

³⁶ A tal proposito è utile ricordare che le cooperative si distinguono fondamentalmente in cooperative di lavoro, in cooperative di consumo e in cooperative di servizi le quali, gestendo l'impresa con destinazione prevalente ai soci, acquisiscono a loro favore o un risparmio di spesa (nelle cooperative di consumo e di servizi) o un aumento di retribuzione (in quelle di lavoro). Invero, l'eliminazione dell'intermediario fa sì che gli acquisti di beni (nella coop. di consumo), l'utilizzazione di macchine e di impianti (nella coop. di servizi) o la realizzazione dell'opera e il compimento dei lavori (nella coop. di lavoro) producano, rispettivamente, un costo inferiore o una retribuzione più alta che, a seconda dei vari sistemi adoperati, si estrinsecano o nell'*immediato* pagamento di un prezzo minore o di una retribuzione maggiore, o attraverso il pagamento immediato di un prezzo e di una retribuzione uguali a quelli di mercato ma con il successivo diritto al c.d. ristoro, ovverosia a somme di danaro che, al termine di un esercizio finanziario positivo, vengono distribuite ai soci *in ragione dei rapporti intercorsi* con la cooperativa, cioè in proporzione agli acquisti fatti (nella coop. di consumo), ai servizi goduti (nella coop. di servizi) o al lavoro prestato (nella coop. di lavoro).

³⁷ Cfr. Cass. 14 ottobre 1970 n. 2004; 23 febbraio 1977 n. 819; 11 aprile 1979 n. 2115. V. anche E. ROOK BASILE, *La coltivazione dei terreni in società nell'esperienza giuridica italiana e francese*, Milano, 1981.

³⁸ Cfr. L. RUSSO, *I nuovi contratti agrari*, cit., p. 72, testo e nota 90.

modalità di consegna del prodotto; f) le modalità di pagamento del prodotto, così come sono elencate nel comma 1.

Già si è detto *supra*, nel paragrafo 10, del valore da attribuirsi alla pretesa che nel contratto sia indicata la durata del rapporto, che potrebbe suggerire che l'oggetto dell'art. 62 sia la stipulazione di contratti di fornitura e/o somministrazione in termini di vendite di cose future. E pur dovendo far notare che il "prezzo" e la "quantità e le caratteristiche del prodotto" sono già rilevanti nel contratto di vendita, rispettivamente quali "cosa" e "prezzo" presi in considerazione, a pena di nullità, dall'art. 1470 c.c.³⁹, va messo in evidenza come questa elencazione di clausole costituisca una griglia di elementi essenziali che il legislatore ha selezionato per la stessa validità del contratto. Orbene, in questa elencazione assumono particolare significato le previsioni circa le modalità di consegna del prodotto e le modalità relative al suo pagamento, che perciò pretendono alcune considerazioni.

Innanzitutto va detto che la regolamentazione esplicita della tempistica e delle modalità della consegna consente alle parti di avere chiarezza sui rispettivi obblighi e, quindi, sui rischi connessi allo svolgimento del rapporto. Quanto, poi, alle modalità relative al pagamento, esse sono state considerate dal legislatore con riguardo al tempo del pagamento e agli eventuali interessi di mora in caso di ritardo: ne dispone il comma 3 dello stesso art. 62, secondo il quale "per i contratti di cui al comma 1, il pagamento del corrispettivo deve essere effettuato per le merci deteriorabili⁴⁰ entro il termine legale di trenta giorni e per tutte le altre merci entro il termine di sessanta giorni. In entrambi i casi, il termine decorre dall'ultimo giorno del mese di ricevimento della fattura. Gli interessi decorrono automaticamente dal giorno successivo alla scadenza del termine. In questi casi il saggio degli interessi è maggiorato di ulteriori due punti percentuali ed è inderogabile".

Con riferimento al tempo del pagamento va fatto presente che la disposizione dell'art. 62 ha ridotto i termini di pagamento per i contratti di cessione aventi ad oggetto prodotti deteriorabili rispetto a quanto era previsto dal d.lgs. 9 ottobre 2002 n. 231 attuativo della direttiva 2000/35/CE⁴¹ (ma poi sostituito dal d. lgs. 9 novembre 2012 n. 192 attuativo della direttiva 2011/7/UE) sulla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, dando luogo, così, al problema del rapporto fra due disposizioni successive nel tempo e con un ambito diverso di normazione. In particolare, non solo vi è un differente termine per il pagamento delle merci (30 giorni ex art. 62; 60 giorni ex d.lgs. 231/2002), ma soprattutto perché l'art. 62 dichiara inderogabile la disposizione sul tempo del pagamento e sull'ammontare degli interessi moratori, mentre il successivo d.lgs. 192/2012 per le transazioni commerciali tra imprese consente di derogare ai termini perentori di pagamento e di concordare un differente tasso di interesse, seppure, qualora si tratti di termini superiori a 60 giorni, la pattuizione sia espressa e purché i termini superiori ai 60

³⁹ Tuttavia, quanto al prezzo va detto che la sua mancata indicazione non è causa di nullità del contratto nelle ipotesi in cui il venditore vende abitualmente le cose oggetto del contratto o in cui si tratta di cose aventi un prezzo di borsa o di mercato, perché nel primo caso "si presume che le parti abbiano voluto riferirsi al prezzo normalmente praticato dal venditore" (art. 1474, comma 1, c.c.), e nel secondo caso "il prezzo si desume dai listini o dalle mercuriali del luogo in cui deve essere eseguita la consegna, o da quelli della piazza più vicina" (art. 1474, comma 2, c.c.).

⁴⁰ Il comma 4 dello stesso art. 62 chiarisce che "per prodotti alimentari deteriorabili si intendono i prodotti che rientrano in una delle seguenti categorie: a) prodotti agricoli, ittici e alimentari preconfezionati che riportano una data di scadenza o un termine minimo di conservazione non superiore a 60 giorni; b) prodotti agricoli, ittici e alimentari sfusi, comprese erbe e piante aromatiche, anche se posti in involucro protettivo o refrigerati, non sottoposti a trattamenti atti a prolungare la durabilità degli stessi per un periodo superiore a 60 giorni; c) prodotti a base di carne che presentino le seguenti caratteristiche fisico-chimiche (omissis); d) tutti i tipi di latte".

⁴¹ L'art. 4, comma 3, del d.lgs. 231/2002 prevedeva il termine di 60 giorni dalla consegna o dal ritiro per i prodotti alimentari deteriorabili.

giorni non siano “gravemente iniqui”. La questione è se anche nei contratti di cessione di prodotti agricoli e alimentari le parti possano pattuire termini superiori a 60 giorni qualora questi non risultino gravemente iniqui per il creditore e sempre a condizione che la clausola relativa sia provata per iscritto. A differenza del parere espresso dal Mipaaf il 2 aprile 2013 n. 3470, il Ministero dello sviluppo economico, con nota del 26 marzo 2013 n. 5401 in risposta a uno specifico quesito sollevato da Confindustria, ha affermato che la normativa dell’art. 62 sia stata tacitamente abrogata da “quella successiva più generale, di derivazione europea, introdotta dal d. lgs. 192/2012, fermo restando che, in caso contrario, la medesima disciplina di cui all’art. 62 dovrebbe in ogni caso essere disapplicata per contrasto con il sopravvenuto diritto europeo”. Sembra, invece, più corretto affermare che, sebbene la modifica introdotta all’art. 4 al d. lgs. 231/2002 ad opera del d.lgs. 192/2012 sia intervenuta successivamente alla previsione di cui all’art. 62, la specialità di quest’ultima disposizione resista e persista rispetto alla generale disciplina dei ritardi nei pagamenti relativi alle transazioni commerciali⁴²: per cui si deve ritenere che per le cessioni dei prodotti agroalimentari permangano le regole dell’art. 62 e, in particolare, quella sull’inderogabilità del tasso di interesse⁴³.

Altra questione concerne l’individuazione del *dies a quo*, perché l’art. 62 stabilisce che il termine, sia per i prodotti deteriorabili che per quelli non deteriorabili, decorra dall’ultimo giorno del mese di ricevimento della fattura, la quale non necessariamente accompagna i prodotti in occasione della loro consegna. Per risolvere il problema l’art. 5 del decreto ministeriale del 19 ottobre 2012 n. 199 precisa la necessità di emettere fatture diverse in presenza di cessioni di prodotti deteriorabili e non deteriorabili per le quali operano termini di pagamento diversi, e ammette che la data della fattura possa essere certificata nel caso di consegna a mano o di invio di raccomandata con ricevuta di ritorno o di posta elettronica certificata o di impiego del sistema Electronic Data Interchange (EDI) o altro mezzo equivalente secondo la normativa fiscale, suggerendo infine che, salva prova contraria, si consideri la data di ricevimento della fattura quella della consegna dei prodotti. Va aggiunto che il comma 3 dell’art. 4 del decreto ministeriale 19 ottobre 2012 n. 199 configura come pratica sleale⁴⁴ la clausola negoziale che imponga al venditore un termine minimo prima di emettere la fattura dopo la consegna della merce, salvo che si sia in presenza di consegne ripartite in quota di una merce durante lo stesso mese, stabilendo che in questo caso la fatturazione possa intervenire dopo l’ultima consegna.

Va aggiunto che, per il comma 7 dell’art. 62, il mancato rispetto, da parte del debitore, dei termini di pagamento è punito, salvo che il fatto costituisca reato, con una sanzione amministrativa pecuniaria da euro 500 a euro 500.000, la cui entità viene determinata “in ragione del fatturato dell’azienda, della ricorrenza e della misura dei ritardi”.

13. SEGUE: L’OBBLIGO DELLA SCRITTURA DEL CONTRATTO E LA SANZIONE IN CASO DI INADEMPIMENTO

La scrittura nella redazione del contratto è garanzia di trasparenza, nel senso che la prescrizione della forma scritta consente di verificare se nell’accordo realizzato dalle parti siano presenti le specifiche clausole vertenti su alcuni elementi del rapporto negoziale che il legislatore

⁴² In tal senso v. A. JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati*, cit., p. 581; F. TAGLIALAVORO, *La nuova direttiva in materia di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Nuove leggi civili commentate*, 2012, p. 1233.

⁴³ Nella sentenza citata *supra*, nella nota 23, il TAR del Lazio ha respinto l’interpretazione fornita dal Ministero dello sviluppo economico quanto al rapporto tra l’art. 62 e il d.lgs. 192/2012, ritenendo la “piena e perdurante vigenza dell’art. 62”.

⁴⁴ Su cui v. *infra*, paragrafo 13.

ritiene essenziali e, perciò, qualificanti il contratto di cessione di prodotti agricoli e alimentari⁴⁵

L'originaria formula dell'art. 62 disponeva che "i contratti che hanno ad oggetto la cessione di prodotti agricoli e alimentari, ad eccezione di quelli conclusi con il consumatore finale, sono stipulati obbligatoriamente in forma scritta e indicano *a pena di nullità* la durata, le quantità e le caratteristiche del prodotto venduto, il prezzo, le modalità di consegna e di pagamento. (...) La nullità del contratto può anche essere rilevata d'ufficio dal giudice".

Già avevo criticato siffatta disposizione⁴⁶, osservando che la sanzione di nullità del contratto ove non fosse stipulato per scritto o fosse sì stipulato per scritto ma senza quelle indicazioni che sono state elevate a requisiti essenziali, mi sembrava una disposizione che andasse al di là di quanto sarebbe stato più equo stabilire, anche in coerenza con la più affine precedente normativa con riguardo alle clausole vessatorie. Osservavo, invero, che se l'art. 62 entrava a far parte del sistema di tutela del contraente debole e, quindi, si ispirava a quanto in esso risulta già introdotto dall'art. 33 del Codice del consumo con riferimento alla c.d. *black list* delle clausole vessatorie, mi sembrava che fosse con tale sistema contraddittoria la sanzione di nullità prevista dall'art. 62, dato che qui si trattava di una nullità assoluta e rilevabile di ufficio. In altre parole, la dichiarazione di nullità del contratto nelle ipotesi indicate dall'art. 62 avrebbe colpito il contratto in sé per sé, indipendentemente se a giovare del venire meno del contratto fosse il contraente debole o colui che, approfittando del suo potere economico, avesse imposto un contratto verbale o avesse redatto un contratto privo delle indicazioni della durata, della quantità e delle caratteristiche del prodotto, del prezzo, delle modalità di consegna e di pagamento⁴⁷. E' per queste considerazioni che la dottrina ha disquisito se, nonostante l'espressa prescrizione che la nullità fosse rilevabile d'ufficio dal giudice, così come prescritto anche dall'art. 36, comma 3, del Codice del consumo, tuttavia il potere del giudice sull'applicazione dell'art. 62 sarebbe dovuto "fermarsi" qualora la declaratoria di nullità non avesse portato vantaggi al consumatore o avesse peggiorato la sua posizione e, comunque, che la declaratoria di nullità dovesse limitarsi alla sola clausola "illegittima", mentre il resto del contratto sarebbe rimasto validamente in piedi⁴⁸.

Il d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito in legge 17 dicembre 2012, n. 221, ha cancellato i richiami alla nullità contenuti nel comma 1 dell'art. 62. Dunque, oggi, permane la formula per la quale i contratti aventi ad oggetto le cessioni dei prodotti agricoli e

⁴⁵ Si consideri anche che il credito bancario è potenzialmente incentivato dalla presenza di un contratto scritto.

⁴⁶ Cfr. A. GERMANO', *Sul contratto di cessione di prodotti agricoli e alimentari*, in *Dir. giur. agr. alim. e ambiente*, 2012, p. 383. V. anche R. TOMMASINI, *op. cit.*, p. 136.

⁴⁷ Diversamente avviene per la dichiarazione di nullità delle clausole vessatorie così come è regolata dall'art. 36 del Codice del consumo. Infatti, la declaratoria di "nullità" al posto di quella originaria di "inefficacia" quale conseguenza dell'inserimento, nel contratto, delle clausole vessatorie implica che il consumatore possa *sempre* avvalersi della nullità e, quindi, in ogni tempo, e ciò in virtù della regola generale dell'imprescrittibilità dell'azione di nullità (art. 1422 c.c.). Ma trattasi di una nullità relativa, cioè rilevabile solo su iniziativa del consumatore, anche per via della regola che, vietando di "*venire contra factum proprium*", esclude la rilevabilità da parte del professionista/imprenditore, ossia di colui che ha predisposto la clausola nulla. In argomento v. E. GRAZIUSO, *La tutela del consumatore contro le clausole abusive*, Milano, 2010. Si rammenti ancora che la legge 18 giugno 1998 n. 192 in tema di subfornitura nelle attività produttive prevede che "in caso di nullità il subfornitore ha comunque diritto al pagamento delle prestazioni già effettuate ed al risarcimento delle spese sostenute in buona fede ai fini dell'esecuzione del contratto".

⁴⁸ Cfr. S. MONTICELLI, *Nullità, legittimazione relativa e rilevabilità d'ufficio*, in *Riv. dir. priv.*, 2002, p. 686. Sulle c.d. nullità di protezione v. anche S. NARDI, *Nullità del contratto e potere-dovere del giudice*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, II, p. 155, il quale richiama Cass., Sez. un., 11 novembre 1974 n. 3508, in *Giur. it.*, 1976, I, 1, c. 189, secondo cui vi sarebbe incompatibilità logica tra il carattere relativo della nullità e il rilievo d'ufficio del giudice. Cfr. inoltre M. GIROLAMI, *La nullità di protezione nel sistema delle invalidità negoziali*, Padova, 2008.

alimentari “sono stipulati *obbligatoramente* in forma scritta”. Cancellata la nullità testuale non è, però, venuto meno il carattere indisponibile degli interessi sottesi alla disposizione, che non può non conservare l'originario carattere imperativo, ponendo il problema se ora si sia in presenza della nullità virtuale di cui all'art. 1418 c.c. secondo cui il contratto è nullo quando è contrario a norme imperative⁴⁹. Poiché non può ritenersi che esclusa la nullità testuale essa resusciti sotto le spoglie di quella virtuale, si potrebbe concludere nel senso che la nuova configurazione della nullità risponda a quelle specifiche peculiarità del rimedio previsto dall'art. 36 del Codice del consumo, ovverosia della relatività della nullità (nel senso che la legittimazione a far valere la nullità è data solo al contraente protetto, ovvero nel senso che la nullità, oggetto di rilievo officioso del giudice, non possa essere pronunciata se non a vantaggio del contraente protetto) e della “parzialità” della nullità, nel senso che la sanzione è limitata a singole clausole e non si estende all'intero contratto. In ogni caso, l'art. 62 prevede la sanzione pecuniaria amministrativa da commisurarsi sulla base dei valori dei beni oggetto di cessione (art. 62, comma 5), per cui resta la questione se essa sia anche l'unica conseguenza dell'inosservanza degli obblighi di forma e di contenuto dalla norma prescritti. D'altronde, una siffatta conclusione potrebbe essere più coerente con l'intento di tutela del contraente più debole, dato che una nullità che colpisse l'intero contratto potrebbe condurre a risultati non funzionali alle esigenze di tutela che si vorrebbero soddisfare. In ogni caso, altra conseguenza della violazione degli obblighi del comma 1 dell'art. 62 sarebbe il risarcimento del danno e ciò in forza del comma 10 dello stesso art. 62 secondo cui “sono fatte salve le azioni in giudizio per il risarcimento del danno derivante dalle violazioni della *presente disposizione*”⁵⁰.

Se si accettano tali considerazioni e se si accetta la conclusione per la quale la violazione della forma-contenuto lede interessi la cui protezione è assicurata da sanzioni amministrative, resta il problema del “valore” della forma scritta imposta dall'art. 62 per i contratti aventi ad oggetto le cessioni di prodotti agricoli e alimentari. Rammentando che il problema della forma dei contratti è incentrato sul dualismo forma per la validità e forma per la prova, probabilmente si potrebbe concludere che la cancellazione, nell'art. 62, della frase sulla nullità assoluta e rilevabile di ufficio abbia degradato la forma da requisito di validità del contratto a requisito di prova⁵¹.

Esclusa la nullità del contratto, il contraente, ad eccezione del consumatore finale, che contravviene agli obblighi di redigere il contratto in forma scritta e con il contenuto eterodeterminato di cui si è detto, è sottoposto alla sanzione pecuniaria amministrativa da euro 516 a euro 20.000, dipendendo l'entità della sanzione dal valore dei beni oggetto della cessione: e ciò, ovviamente, qualora il fatto non costituisca reato. Ciò porta a concludere che le conseguenze della violazione degli obblighi di cui al comma 1 dell'art. 62 siano state trasposte dal piano privatistico (la nullità) ad un piano pubblicistico (la sanzione pecuniaria amministrativa).

14. SUI DOCUMENTI CON CUI SI ADEMPIE L'OBBLIGO DELLA SCRITTURA

Certamente rendendosi conto dei problemi che l'obbligo della forma scritta (originariamente a pena di nullità) di *tutti* i contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari avrebbe provocato, gli estensori del “decreto applicativo”, non potendo

⁴⁹ Cfr. D'AMICO, *Nullità virtuale. Nullità di protezione. Variazioni sulla nullità*, in *Le forme della nullità* a cura di Pagliantini, Torino, 2008, p. 8.

⁵⁰ Si osserva, tuttavia, che nel caso di violazione delle prescrizioni formali del comma 1 dell'art. 62, per ottenere il risarcimento del danno si dovrebbe dimostrare che il contraente abbia subito un danno dall'aver concluso un contratto difforme, nel suo contenuto, dal modello legalmente tipizzato: v. A.M. BENEDETTI e F. BARTOLINI, *op. cit.*, p. 648, nota 21.

⁵¹ In tal senso, e quindi come requisito *ad probationem*, v. A.M. BENEDETTI e F. BARTOLINI, *op. cit.*, p. 648.

modificare la norma primaria dell'obbligo della redazione scritta del contratto, hanno "ampliato" la nozione di "forma scritta" del contratto di cessione e delle clausole essenziali dell'oggetto e del prezzo.

Il primo intervento espresso dal comma 2 dell'art. 3 del decreto ministeriale 19 ottobre 2012 n.199, concerne il "documento" in cui è riportato l'accordo: esso può consistere anche nello scambio di una e-mail o di un fax che non solo non sono contestuali ma anche e soprattutto che non contengono la sottoscrizione. Si tratta di una "equiparazione" di materiali cartacei, diversi – ma in aggiunta – ai documenti scritti contestualmente o separatamente, della proposta e dell'accettazione di cui all'art. 1326 c.c. Probabilmente siffatta equiparazione non sarebbe illegittima; sarà poi questione di prova, in caso di controversia, se l'e-mail o il fax provenga da colui che risulti averli inviati⁵².

Ma l'intervento più incisivo pare essere quello dei commi 2-4 dell'art. 3 del decreto applicativo. Per esso gli "elementi essenziali" della durata, della quantità, delle caratteristiche del prodotto, del prezzo e delle modalità di consegna e di pagamento – ovvero gli elementi fondamentali della regolamentazione del rapporto contrattuale – possono risultare, non solo, e ovviamente, nel contratto redatto contestualmente per iscritto (comma 2, lett. a) o anche in una e-mail o in un fax, ma anche nei documenti di trasporto o di consegna e nelle fatture (comma 2, lett. b), nonché negli ordini di acquisto (comma 2, lett. c), come altresì negli scambi di comunicazioni e di ordini antecedenti alla consegna dei prodotti (comma 3), purché i documenti di trasporto o di consegna o le fatture siano integrati dalla formula "assolve gli obblighi di cui all'art. 62, comma 1 del d.l. 1/2012 convertito in legge 27/2012" (comma 4).

In questo modo, il contratto di cessione di prodotti agricoli e alimentari rimane "scritto" (come impone il comma 1 dell'art. 62), ma la funzione di manifestare, *per scritto*, la volontà delle parti di "costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale"⁵³ è svolta anche da "elementi" dell'accordo che, pur rappresentando le clausole sugli elementi essenziali dell'oggetto e del prezzo del contratto⁵⁴, possono essere contenuti nei documenti di trasporto o di consegna o nelle fatture, o anche negli ordini di acquisto e negli scambi di comunicazioni e di ordini antecedenti alla consegna dei prodotti. In sostanza è come se gli ordini di acquisto e le comunicazioni antecedenti alla consegna dei prodotti fossero equiparati alla "proposta" contrattuale, mentre i documenti di trasporto o di consegna o le fatture fossero equiparati alla "accettazione" contrattuale. Così si ha l'attenuazione della rigida disposizione per la quale *tutte* le cessioni dei prodotti agricoli e alimentari vanno redatte per scritto.

15. GLI ACCORDI NORMATIVI

Come stabilisce il comma 2 dell'art. 3 del decreto applicativo del 19 ottobre 2012 n. 199, gli elementi essenziali di cui parla il comma 1 dell'art. 62 possono essere contenuti in forma scritta anche nei contratti quadro e negli accordi interprofessionali indicati ai punti *l)* ed *l)* dell'art. 2. Infatti, il decreto applicativo aggiunge che gli elementi essenziali possono essere contenuti anche "nei contratti o accordi di cui all'art.2, comma 1, lettere *i)* ed *l)*", cioè nei contratti quadro, negli accordi quadro o nei contratti di base, e negli accordi interprofessionali; ma gli estensori del decreto ministeriale non hanno considerato che tal

⁵² Il comma 5 dell'art. 3 del decreto ministeriale 199/2012 precisa che "la superfluità della sottoscrizione può affermarsi solo in presenza di situazioni qualificabili equipollenti all'apposizione della firma, idonee a dimostrare in modo inequivoco la riferibilità del documento scritto ad un determinato soggetto".

⁵³ E' la definizione di "contratto" data dall'art. 1321 c.c.

⁵⁴ Oltre su quelli della durata e delle modalità della consegna e del pagamento, elevati a requisiti "essenziali" dal comma 1 dello stesso art. 62.

genere di accordi non vengono stipulati dai singoli contraenti, sicché la loro (necessitata) forma scritta nulla ha che vedere con la forma scritta dello specifico contratto di cessione dei prodotti agricoli e alimentari, sicché si impone che nello specifico contratto risulti, per scritto, il rinvio, per *relationem*, all'accordo quadro o all'accordo interprofessionale relativo.

L'analisi della disciplina dettata dall'art. 62 pretende, allora, uno spostamento di angolo visuale. Invero, in vista della promozione di un'effettiva concorrenza tra le imprese operanti nel mercato, il legislatore europeo e nazionale ha già previsto, come esigenza strategica, il passaggio da una contrattazione individuale da parte dei singoli ed isolati operatori agricoli ad una contrattazione in cui protagonisti siano organizzazioni di produttori che provvedono alla commercializzazione dei prodotti dei propri associati. Le modalità di commercializzazione possono essere diverse: le organizzazioni commercializzano i prodotti degli aderenti agendo in nome e conto loro, oppure li commercializzano sempre per conto dei propri aderenti, ma a nome proprio. Orbene, soprattutto in questi ultimi casi le organizzazioni, la cui forma giuridica può essere la più varia, dall'associativa in senso stretto a quella consortile, assume soprattutto la forma della società e della società cooperativa in particolare, la quale, in modo certamente migliore, favorisce la concentrazione dell'offerta⁵⁵.

Nella filiera alimentare alle organizzazioni dei produttori agricoli (OPA) si giustappongono le organizzazioni dei commercianti e/o degli industriali, tra cui possono instaurarsi accordi quadro e accordi interprofessionali che, quali accordi normativi⁵⁶, fissano il contenuto dei successivi contratti di fornitura che i singoli contraenti (agricoltori, da un lato, e commercianti o industriali, dall'altro lato) stringono tra loro. In particolare, nei contratti quadro deve essere previsto l'obbligo per gli acquirenti di rifornirsi del prodotto oggetto del contratto quadro e devono essere definiti i criteri per la valutazione delle diversificazioni di prezzo⁵⁷.

Si deve, pertanto, riconoscere che già un obbligo di stipulazione scritta dei contratti di cessione dei prodotti agricoli è presente nel nostro Ordinamento. Sorge, allora, la necessità di individuare gli elementi discretivi fra la normativa precedente sui contratti agro-industriali e quella oggetto dell'art. 62 sulle cessioni dei prodotti agricoli e alimentari *per relationem* agli esistenti accordi normativi: e si rileva che, riproponendosi la già esplicitata soluzione della questione della differenziazione tra "prodotti agricoli" e "prodotti alimentari", la conclusione più corretta è che con l'art. 62 si sia al di fuori del sistema agro-industriale. Invero, la nuova disposizione può riguardare anche i rapporti, fra loro, degli industriali con i commercianti di prodotti alimentari, mentre le intese di filiera e i contratti quadro hanno per oggetto esclusivamente i rapporti tra le organizzazioni rappresentative del settore agricolo e quelle degli industriali e dei distributori di alimenti. Ma, soprattutto, il punto fondamentale della nuova normativa è dato dal fatto che deve essere stipulato per scritto *qualsiasi contratto* di cessione dei prodotti agricoli e alimentari, indipendentemente dall'esserci una intesa di filiera e, quindi, il correlativo contratto quadro, e indipendentemente dal fatto che – qualora il rapporto intercorra tra un agricoltore e un

⁵⁵ Si ricordi che ai sensi del d.lgs. 102/2005 le organizzazioni dei produttori agricoli sono chiamate dalla legge a svolgere un ruolo operativo oltre quello normativo. Comunque, si noti che le organizzazioni dei produttori agricoli, per fruire di tale qualifica, devono ottenere uno specifico riconoscimento sulla base dei requisiti richiesti dalla normativa europea e nazionale.

⁵⁶ Si tratta, in sostanza, di contratti normativi che rientrano in certo qual modo nella categoria dei contratti collettivi, i quali però, anziché intercorrere tra (rappresentanti dei) datori di lavoro e (rappresentanti dei) lavoratori, vengono posti in essere da organizzazioni professionali di contrapposte categorie e, quindi, per la disciplina dei rapporti economici tra imprese.

⁵⁷ Con l'espressa previsione che ogni violazione delle condizioni stabilite nei *contratti quadro* costituisce inadempimento di "grave importanza" (ai fini degli artt. 1453 e 1455 c.c.) con diritto al risarcimento dei danni.

industriale o un'impresa di distribuzione commerciale – l'agricoltore sia iscritto all'associazione che ha partecipato alla stipula del contratto quadro⁵⁸.

Va detto ancora che il fatto che l'art. 62 richieda anche la determinazione del prezzo come essenziale requisito scritto del contratto di cessione dei prodotti agricoli e alimentari, e la considerazione che le organizzazioni dei produttori sono gli operatori economici in grado di programmare la produzione e la sua offerta⁵⁹, potrebbero indurre a restringere l'oggetto della disciplina dell'art. 62 ai contratti di durata, ovvero ai contratti di prodotti futuri ancora non venuti in esistenza. Ma, come si è detto, non ci pare che siffatto "restringimento" sia preteso dall'art. 62 e, d'altronde non vi è dubbio alcuno che l'obbligo della scrittura prescinde dalla presenza di un'intesa di filiera e del correlativo contratto quadro di cui al d.lgs. 27 maggio 2005 n. 102.

L'argomento degli accordi interprofessionali consente di rilevare che il settore economico primario è, attualmente, caratterizzato da un processo di una sempre maggiore sua dipendenza dall'industria di trasformazione e dalle imprese di commercializzazione. Dipendenza che invita a riflettere se non solo ai contratti agro-industriali ma anche ai contratti di cessione dei prodotti agricoli e dei prodotti alimentari di cui all'art. 62 possa essere applicata la norma anti-abuso prevista dalla legge 18 giugno 1998 n. 192 sulla disciplina della subfornitura nelle attività produttive e, più precisamente, l'art. 9⁶⁰ che sanziona di nullità il patto attraverso il quale si realizza l'abuso di dipendenza economica, ovvero la "situazione in cui una impresa sia in grado di determinare, nei rapporti commerciali con un'altra impresa, un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi"⁶¹. In altre parole, c'è da chiedersi se l'art. 62 aggiunga qualcosa in più rispetto all'art. 9 della legge 192/1998: in origine, prima che l'art. 36-bis del d.l. 179/2012 sopprimesse il periodo del 1° comma dell'art. 62 sulla nullità rilevabile di ufficio, entrambe le normative sanzionavano di nullità le clausole che fossero capaci di porre, non solo l'agricoltore nei confronti delle industrie alimentari e delle imprese di grande distribuzione, ma anche l'industriale alimentare rispetto alle imprese di grande distribuzione in una posizione soggettivamente

⁵⁸ Nel momento della redazione scritta del contratto di coltivazione, allevamento e fornitura, sono tenuti al rispetto delle clausole e delle condizioni del contratto quadro di settore gli imprenditori iscritti alle associazioni che hanno partecipato alla stipulazione del contratto quadro, e ciò per vincolo associativo. Tuttavia, va detto che a tale rispetto potrebbero avere interesse anche i non-iscritti al fine di ottenere gli incentivi che l'art. 14 del d.lgs. 102/2005 riconosce agli agricoltori e agli acquirenti dei prodotti agricoli che si attengono spontaneamente all'accordo interprofessionale.

⁵⁹ Si consideri che la programmazione richiede almeno l'indicazione delle modalità di determinazione del prezzo che poi sarà espressamente applicata al momento dell'effettiva pattuizione

⁶⁰ Come modificato, prima, dalla legge 5 marzo 2001 n. 57 e, poi, dalla legge 11 novembre 2011 n. 180.

⁶¹ E' nota la discussione se la fattispecie dell'abuso di dipendenza economica di cui all'art. 9 della legge 192/1998 abbia una portata generale, ovvero se possa ritenersi applicabile non solo ai rapporti di subfornitura ma a tutti i rapporti fra imprese in cui sia ravvisabile una situazione di dipendenza economica dell'una rispetto all'altra, come sembra ritenere (sia pure *incidenter*) Cass., Sez. un., 25 novembre 2011, n. 24906. Sui contratti di subfornitura v. G. COLANGELO, *L'abuso di dipendenza economica tra disciplina della concorrenza e diritto dei contratti*, Torino, 2004; A. MAZZONI, *Prime riflessioni sull'abuso di dipendenza economica nei contratti agro-industriali*, in *Riv. dir. agr.*, 1999, I, p. 159; M. R. MAUGERI, *Le recenti modifiche della disciplina sull'abuso di dipendenza economica in una prospettiva comparatistica*, in *Europa e dir. priv.*, 2002, p. 455; R. NATOLI, *L'abuso di dipendenza economica. Contratto e mercato*, Napoli, 2004. Nel senso dell'inapplicabilità dell'art. 9 della legge 192/1998 ai casi di cessione dei prodotti agricoli e alimentari a causa della specialità della disposizione di cui al 2° comma dell'art. 62 (i cui divieti prescindono dalla verifica in concreto della sussistenza della dipendenza economica), v. L. RUSSO, *I nuovi contratti agrari*, cit. p. 88. Ritengono, invece, che i divieti di cui al 2° comma dell'art. 62 possano essere valutati nel contesto dell'abuso di dipendenza economica quali integrazione dell'elenco dell'art. 9 della legge 192/1998, A.M. BENEDETTI e F. BARTOLINI, *op. cit.*, p. 656, ancorché si debba riconoscere che per l'art. 62 non si tratta di verificare l'esistenza di uno stato di dipendenza economica, ma di valutare il carattere sleale della condotta posta in essere in danno del contraente debole. V. in argomento anche E. ROOK BASILE, *La disciplina della cessione dei prodotti agricoli e alimentari fra neo-formalismo contrattuale e abuso del diritto*, nel volume, di prossima pubblicazione, in onore di Luigi Costato.

squilibrata. Ora, se le cessioni di prodotti agricoli e alimentari stipulate non in forma scritta sono – come si è detto – sanzionate soltanto con una pena pecuniaria amministrativa e ciò anche se intercorrono tra industriali e commercianti, non può essere dimenticato che l'abuso di dipendenza economica è sanzionato di nullità solo se lo squilibrio di diritti e di obblighi sia "eccessivo"⁶².

15.1 DIVIETI NELLA REGOLAMENTAZIONE NEGOZIALE DELLE CESSIONI DI PRODOTTI AGRICOLI E ALIMENTARI

All'elencazione degli obblighi nel comma 1 dell'art. 62 segue, al comma 2, quella dei divieti: nei contratti di cessione di prodotti agricoli e alimentari⁶³ sono vietati alcuni comportamenti che riguardano l'imposizione diretta o indiretta: di condizioni di acquisto o di vendita ingiustificatamente gravose, o di condizioni extracontrattuali e retroattive (lett. a); di condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti (lett. b); di prestazioni che, per loro natura e secondo gli usi commerciali, non hanno alcuna connessione con l'oggetto del contratto, prestazioni a cui sia subordinata la conclusione, l'esecuzione e la continuità e regolarità delle medesime relazioni commerciali (lett. c); di indebite prestazioni unilaterali, non giustificate dalla natura o dal contenuto delle relazioni commerciali (lett. d). Egualmente è vietata "ogni ulteriore condotta commerciale sleale" (lett. e).

Si tratta di divieti che richiamano alla mente soprattutto l'interpretazione della giurisprudenza comunitaria dell'art. 102 TFUE sull'abuso di posizione dominante, ma che in qualche modo hanno a che fare anche con le clausole abusive già elencate nell'art. 1469-bis c.c. e, ora, nell'art. 33 del Codice del consumo. Se tali ricordanze sono corrette, si è in obbligo di riconoscere che la struttura dell'art. 62 è incentrata su impegni che devono essere soddisfatti dagli imprenditori che hanno la possibilità (o, meglio, il potere di fatto) di "imporre" nel contratto condizioni tali da prevaricare la controparte, come può avvenire nel caso delle condizioni generali di contratto o dei formulari predisposti unilateralmente dai professionisti/imprenditori. Quindi, nelle ipotesi dei contratti di cessione di prodotti agricoli e alimentari – cioè con riguardo ai contratti che in modo particolare interessano questo commento – è, di regola, il "cessionario" e non già il "cedente" di siffatti prodotti colui a cui sono rivolti i divieti; e questo perché più facilmente è il cessionario colui che economicamente risulta il più forte, dato che il cedente "soffre" delle leggi naturali della produzione agricola, cioè della sua stagionalità, della sua totale immissibilità nello stesso turno temporale e della sua estrema deperibilità, sicché il produttore non può troppo brigare per attendere tempi più propizi per la stipulazione ed esecuzione del contratto. La conferma può trarsi dalla stessa formulazione della lettera a) del 2° comma dell'art. 62, secondo cui è fatto divieto di imporre condizioni di acquisto, di vendita o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose, di condizioni extracontrattuali e retroattive.

Quanto agli altri divieti elencati nelle successive lettere da b) ad e), è facile rammentare che i giudici dell'Unione europea hanno ritenuto illegittime le clausole che discriminano fornitori e utenti senza una giustificazione economica e quelle che subordinano la stipulazione di contratti all'accettazione di clausole o impegni svincolati dall'oggetto di

⁶² L'art. 9 della legge 192/1998 attribuisce all'AGCM il compito di procedere alle diffide e alle sanzioni nei casi di denuncia o di accertamento d'ufficio degli abusi di dipendenza economica.

⁶³ Ma si ricordi, come meglio esposto *supra*, nel paragrafo 8, che l'art. 62 è una disposizione che inciderebbe su tutte le "relazioni commerciali tra operatori economici" e, quindi, al di là dei contratti aventi ad oggetto i prodotti agricoli e alimentari. In altre parole, "mimetizzata" ed "occultata" all'interno di una disposizione rubricata sulle relazioni commerciali in materia di cessione di prodotti agricoli e agroalimentari vi sarebbe una previsione di grande rilevanza e di portata generale: le espressioni virgolettate sono di M. TAMPONI, *op. cit.*

essi⁶⁴, ovvero sia clausole in cui facilmente risuonano le formule delle disposizioni del 2° comma dell'art. 62, che vietano – come già si è detto – l'imposizione di condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti (comma 2, lett. b); di prestazioni a cui sia subordinata la conclusione, l'esecuzione e la continuità e regolarità delle medesime relazioni commerciali, ma che, per loro natura e secondo gli usi commerciali, non hanno alcuna connessione con l'oggetto del contratto (comma 2, lett. c); di indebite prestazioni unilaterali, non giustificate dalla natura o dal contenuto delle relazioni commerciali (comma 2, lett. d); di condotte commerciali da definirsi sleali per il complesso delle relazioni commerciali che caratterizzano le condizioni di approvvigionamento (comma 2, lett. e)⁶⁵.

Dunque, il complesso dei divieti, così come esplicitato nel comma 2 dell'art. 62, costituisce quell'insieme di norme di salvaguardia dell'autonomia negoziale che trova attuazione tutte le volte in cui una parte si trovi dinanzi alla controparte che potrebbe avere formulato clausole che determinano uno squilibrio contrattuale a proprio vantaggio. In forza di tali divieti, anche nei contratti aventi ad oggetto prodotti agricoli e alimentari il "cedente" diventa destinatario di una tutela effettiva "contro" le clausole che, imposte dal "cessionario", potrebbero determinare a suo carico un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto. E quando lo squilibrio sia "eccessivo" potrebbe ritenersi applicabile l'art. 9 della legge 192/1998 sull'abuso di dipendenza economica⁶⁶.

Si ritiene che anche i divieti si inseriscano nella disposizione contenuta nel secondo inciso del comma 1 dell'art. 62 con riferimento agli obblighi, inciso che richiama i "principi di trasparenza, correttezza, proporzionalità e reciproca corrispettività delle prestazioni, con riferimento ai beni forniti", il cui rispetto è considerato indispensabile per il corretto funzionamento del mercato alimentare e per un adeguato confronto tra le alternative negoziali che vi si prospettano⁶⁷. La trasparenza impone che gli elementi fondamentali del negozio non solo siano esplicitati ma anche che siano facilmente comprensibili. La correttezza impone che non siano taciute o negate situazioni che possano incidere sulla convenienza del negozio. La proporzionalità è relazione fra le prestazioni o, meglio, fra le complessive posizioni contrattuali e, quindi, non vuol dire equivalenza. La reciprocità delle prestazioni esclude che ricorrano condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti. In sostanza, il complesso dei principi richiamati evoca quella regola del Codice del consumo che assicura ai consumatori e agli utenti il fondamentale diritto, non solo alla correttezza e alla trasparenza, ma anche all'equità⁶⁸. A quella equità che richiama parametri sociali di giustizia contrattuale che intervengono ad integrare il contratto (art. 1374 c.c.) o a consentirne l'interpretazione secondo buona fede (art. 1366 c.c.), ma che di regola non attribuiscono al giudice di sindacare la relazione di proporzionalità instaurata dalle parti nella loro autonomia negoziale⁶⁹.

⁶⁴ Si tratta di fattispecie molto precise in cui l'aspetto anticoncorrenziale è presente, in quanto esse si risolvono in limitazioni, in capo alla controparte, della capacità di svolgere la propria attività in modo autonomo.

⁶⁵ Una precisa analisi del contenuto dei cinque divieti elencati nel 2° comma dell'art. 62 è in M. TAMPONI, *op. cit.*, Cfr. anche F. ALBISINNI, *Cessione di prodotti agricoli e agroalimentari (o alimentari?)*, cit.

⁶⁶ In argomento v. E. ROOK BASILE, *La disciplina della cessione dei prodotti agricoli e agroalimentari fra neo-formalismo contrattuale e abuso del diritto*, cit.

⁶⁷ In altre parole, il richiamo ai "principi" di trasparenza, correttezza e proporzionalità garantisce, comprimendo l'autonomia privata, la stipula di un contratto "giusto". Sulla dottrina in tema di "contratto giusto" e della sua valutazione da parte del giudice v. G. VETTORI, *Autonomia privata e contratto giusto*, in *Riv. dir. priv.*, 2000, p. 35; U. PERFETTI, *L'ingiustizia del contratto*, Milano, 2005; F. VOLPE, *Contratto giusto*, in *Dig. civ., Agg.*, vol. III, Torino, 2007, p. 384. Cfr. anche G. GITTI e G. VILLA (a cura di), *Il terzo contratto. L'abuso del potere contrattuale nei rapporti tra imprese*, Bologna, 2008.

⁶⁸ Cfr. l'art. 2, comma 2, lett. e) del Codice del consumo.

⁶⁹ Si è detto "di regola" perché il legislatore, nella lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, prescriveva, nell'art. 7 del d.lgs. 231/2002, come sostituito dal d.lgs. 192/2012 che il giudice dichiarasse, anche di ufficio, la nullità dell'accordo sulla data del pagamento o sulle conseguenze del

Nel decreto applicativo del 19 ottobre 2012 n. 199 si stabilisce, all'art. 4, che "rientrano nella definizione di 'condotta commerciale sleale' di cui alla lettera e) del comma 2 dell'art. 62, anche il mancato rispetto dei principi di buona prassi e le pratiche sleali identificate dalla Commissione europea e dai rappresentanti della filiera agro-alimentare a livello comunitario nell'ambito del Forum di Alto livello per un migliore funzionamento della filiera alimentare, approvate in data 29 novembre 2011" e costituenti l'Allegato A al decreto applicativo⁷⁰. Il risultato è stato la formulazione di una lista di prassi sleali nei rapporti verticali, resa pubblica in versione finale il 29 novembre 2011, in cui si avvertono i contenuti della giurisprudenza comunitaria di interpretazione dell'art. 102 del TFUE sull'abuso di posizione dominante.

Il richiamo, da parte dell'art. 4 del decreto applicativo, a prassi considerate "sleali" dalla Comunità è da ritenersi del tutto legittimo. Tuttavia l'art. 4 del decreto applicativa allarga il contenuto dell'elenco delle pratiche sleali di cui al comma 2 dell'art. 62, prevedendo, in modo specifico, le ipotesi di inclusione di servizi accessori senza connessione diretta e logica con la cessione dei prodotti oggetto del contratto, l'esclusione degli interessi di mora del creditore e la determinazione di prezzi palesemente al di sotto dei costi di produzione dei prodotti (comma 2, lett. a, b e c), nonché l'imposizione di un termine minimo prima dell'emissione della fattura (comma 3).

Pur mettendo in evidenza che queste ipotesi non sono contenute nell'elenco del Forum del 29 novembre 2011, non si può concludere che la loro specifica individuazione sia *ultra vires*. Si tratta, invero, di una sorta di "prontuario" che legittimamente i Ministeri interessati hanno formulato per agevolare il compito di coloro che sono, in qualche modo, chiamati a valutare la correttezza delle "condotte commerciali che caratterizzano le condizioni di approvvigionamento" (art. 62, comma 2, lett. e). D'altronde anche l'elenco delle clausole abusive dell'art. 1469-bis c.c. (ora art. 33 del Codice del consumo) si ritiene, e correttamente, che non sia esaustivo.

Questo non esclude che si possa contestare il disposto del comma 4 dell'art. 4 del decreto applicativo che dichiara che "l'illiceità di una pratica commerciale non può essere esclusa per il solo fatto che un contraente non possa provare che l'altra parte contraente abusi del proprio potere di mercato o negoziale al fine di ottenere un vantaggio economico non giustificato e ingiustificatamente gravoso" allorché ricorra "una riscontrata diffusione della pratica" la quale assurge, così, a "uno degli elementi di prova della sussistenza della fattispecie". Il collegamento che i Ministeri interessati propongono tra la diffusione, nella pratica, di una fattispecie di una specifica condotta da parte dell'imprenditore più "forte" e la sicura natura sleale di essa continuerà, infatti, ad essere valutato liberamente dal giudice: sicché al comma 4 non può essere dato che il valore di un mero *flatus vocis*.

Mentre l'art. 2, comma 3, della legge 287/1990 sanziona con la nullità le intese vietate, e mentre l'art. 9 della legge 192/1998 egualmente sanziona di nullità il patto attraverso il quale si realizza l'abuso di dipendenza economica, l'art. 62 stabilisce che il contraente sleale è punito, salvo che il fatto costituisca reato, con la sanzione amministrativa da euro 516 a euro 3.000 la cui entità è determinata in relazione al beneficio ricevuto dal soggetto che non ha rispettato i divieti di cui al comma 2 (comma 6 dell'art. 62), essendo fatte salve

ritardato pagamento che risultasse iniquo, provvedendo ad applicare gli artt. 1339 e 1419.2 c.c. al fine di ricondurre ad equità il contenuto dell'accordo medesimo. Il richiamo esplicito al potere del giudice di "ricondurre ad equità" l'accordo è venuto meno nella nuova formulazione dell'art. 7 del d.lgs. 231/2002 operata dal d. lgs. 9 novembre 2012 n. 192 per l'integrale recepimento della direttiva 2011/7/UE. In argomento v. R. TOMMASINI, *op. cit.*, p. 140, testo e note 61 e 62.

⁷⁰ Infatti, la Commissione europea, su sollecitazione anche di alcuni Stati membri dell'Unione, aveva organizzato un Forum di Alto Livello nell'ambito della c.d. Piattaforma B2B per un migliore funzionamento della filiera alimentare (High level Forum for a better functioning of the food supply chain), soprattutto al fine di individuare soluzioni all'asimmetria informativa e al possibile abuso contrattuale da parte di alcuni attori della filiera.

“le azioni in giudizio per il risarcimento del danno derivante dalle violazioni” predette (comma 10 dell’art. 62).

Qui sicuramente è da escludersi quella nullità relativa che si è prospettata come possibile sanzione della violazione della scrittura e della presenza dei requisiti essenziali del regolamento contrattuale, dato che, essendo la sanzione raggugiata al beneficio ricevuto dal soggetto che ha infranto il divieto ed essendo previsto il risarcimento del danno, si deve ritenere che il contratto non sia nullo, altrimenti nessun beneficio potrebbe ricavare l’inadempiente e nessun effetto pregiudizievole potrebbe subire l’operatore economico debole⁷¹. Ciò porta a concludere che le conseguenze della violazione dei divieti di cui al comma 2 dell’art. 62 siano incentrate sul piano pubblicistico delle sanzioni amministrative, mentre le conseguenze di natura civilistica siano state trasposte dal piano della nullità a quello della responsabilità.

16. LA TUTELA DEL “CEDENTE”, PARTE CONTRATTUALE “DEBOLE”, GARANTITA DALLA COMPETENZA, IN MATERIA, DELL’AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Nel quadro degli specifici contratti pattuiti dagli agricoltori che interessano soprattutto questo commento, il comma 8 dell’art. 62 è l’attuazione concreta della tutela di colui che “cede” prodotti agricoli e alimentari. Se costui è l’effettivo contraente debole, era opportuno inserire la nuova disposizione nell’ambito di quella tutela che il nostro Ordinamento sta, passo per passo, costruendo a favore, appunto, del “consumatore” come contraente debole.

Così, il d.l. 1/2012, che con l’art. 5 ha già introdotto nel Codice del consumo l’art. 37-bis sulla *tutela amministrativa* contro le clausole vessatorie⁷², con l’art. 62 ha affidato all’Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM) la “vigilanza” del rispetto dell’obbligo della presenza delle determinate indicazioni formali nel contratto di cessione dei prodotti agricoli e alimentari, in estensione delle competenze che a tale Autorità risultano già attribuite⁷³.

Quanto ai poteri dell’AGCM è opportuno evidenziare che essa, oltre gli ampi poteri investigativi riconosciuti dalla legge istitutiva e, ora, anche con il supporto della Guardia di finanza, possiede quello di procedere di ufficio e, quindi, non soltanto su istanza dei soggetti o delle organizzazioni che ne abbiano interesse, così assicurando sistematicità al proprio intervento nelle varie materie di competenza. Tuttavia, quanto al procedimento istruttorio non si può fare a meno di rilevare che la formula dell’art. 5 della Delibera

⁷¹ Cfr. in tal senso M. TAMPONI, *op. cit.* Si noti, però, che qualora si ritenesse applicabile alle cessioni dei prodotti agricoli e alimentari di cui l’art. 62 la disposizione dell’art. 9 della legge 192/1998 (su cui v. *supra*, nota 61), si dovrebbe concludere sulla possibilità di far dichiarare la nullità della clausola abusiva, sanzione più grave del semplice diritto al risarcimento del danno previsto, assieme alla sanzione pecuniaria amministrativa, dall’art. 62.

⁷² Trattasi dell’art. 5 del d.l. n. 1/2012 che ha introdotto il nuovo art. 37-bis del Codice del consumo. Tale nuova norma dispone che l’AGCM, “sentite le associazioni di categoria rappresentative a livello nazionale e le camere di commercio interessate o le loro unioni, d’ufficio o su denuncia, ai soli fini di cui ai commi successivi, dichiara la vessatorietà delle clausole inserite nei contratti tra professionisti e consumatori che si concludono mediante adesione a condizioni generali di contratto o con la sottoscrizione di moduli, modelli o formulari”.

⁷³ I suoi compiti sono la vigilanza sulle intese e sugli accordi fra imprese che possono risultare lesivi o restrittivi della concorrenza; la vigilanza contro gli abusi di posizione dominante; il controllo delle operazioni di concentrazione di imprese che superano un certo valore; nonché la tutela del consumatore in materia di pratiche commerciali scorrette e di pubblicità ingannevole compiti, questi ultimi, aggiunti nel 2007. L’art. 6 della legge 20 luglio 2004 n. 215 ha assegnato all’AGCM anche il compito di controllare che i titolari delle cariche di governo si dedichino esclusivamente alla cura degli interessi pubblici e si astengano dal porre in essere atti o dal partecipare a deliberazioni collegiali in situazione di conflitto di interessi.

dell'AGCM del 6 febbraio 2013 n. 24200⁷⁴ - secondo cui la fase istruttoria può essere chiusa anche con un provvedimento di *non luogo a provvedere* qualora ricorrano “richieste di intervento relative a condotte non rientranti tra le priorità di intervento dell'Autorità in ragione degli obiettivi di razionalizzazione, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa” - dà luogo ad un meccanismo selettivo che non trova riscontro né nell'art. 62, né nel decreto ministeriale 199/2012, per cui è da ritenersi inammissibile che l'AGCM decida di non intervenire quando le violazioni non rivestano “priorità”, cioè e probabilmente quando le violazioni siano commesse da operatori commerciali di “piccolo rango” in danno di operatori, tra cui quelli agricoli, a loro volta di rango certamente molto più basso dei primi⁷⁵.

Inoltre, l'AGCM, se ritiene violate le disposizioni di cui ai commi 1 (obbligo di redazione del contratto per iscritto e indicazione di determinati requisiti), 2 (divieto di clausole che ben possono definirsi vessatorie) e 3 (omesso pagamento nei termini prescritti e omesso pagamento dei maggiorati interessi moratori) del d.l. n. 1/2012, ha il potere di irrogare sanzioni pecuniarie al “contraente”⁷⁶. Ma a tal proposito è necessario notare che tanto il comma 5 che il comma 6 usano al singolare il termine “contraente”⁷⁷, cosicché sorge il problema di individuare chi dovrà, nel concreto, “sopportare” la sanzione pecuniaria che l'AGCM ha il potere di infliggere. Si potrebbe pensare al contraente “forte” che, nel sistema del *consumerism*, è colui che predispose i formulari e inserisce nel contratto clausole che possono essere vessatorie; ma non si può dimenticare che la sanzione pecuniaria di cui all'art. 62 in commento è inflitta anche per la violazione dell'obbligo della redazione del contratto per iscritto: ed è indubbio che qui entrambi i contraenti risultano essere “responsabili” della violazione del detto obbligo⁷⁸.

17.SEGUE: LA TUTELA DEL “CEDENTE”, PARTE CONTRATTUALE “DEBOLE”, GARANTITA DALLE AZIONI GIUDIZIALI (INIBITORIA E RISARCIMENTO DEL

⁷⁴ Sul “Regolamento sulle procedure in materia di disciplina delle relazioni commerciali concernenti la cessione di prodotti agricoli e commerciali” emanato dall'AGCM v., in modo critico, A. JANNARELLI, *La delibera dell'Autorità garante della concorrenza e dei mercati (AGCM) del 6 febbraio 2013, n. 24200*, in *Riv. dir. agr.*, 2013, II, p. 32.

⁷⁵ Così v. A. JANNARELLI, *op. ult. cit.*, p. 36. Si noti che già il Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali scorrette, adottato dall'AGCM con delibere del 15 novembre 2007 n. 17589 e del 29 settembre 2009 n. 20222, prevede che l'Autorità ha un ampio potere di archiviazione qualora “ritenga, sulla base degli elementi prodotti con la richiesta di intervento (...) che non vi siano i presupposti per un approfondimento istruttorio (...) dandone comunicazione al richiedente” (art. 5.3). In altre parole, il sistema è congegnato in modo che all'AGCM è data la possibilità di circoscrivere la propria sfera di azione a misura delle proprie capacità (e volontà?) operative.

⁷⁶ I provvedimenti dell'AGCM sono soggetti alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (art. 27, 14° comma, del Codice del consumo), fatta comunque salva la giurisdizione del giudice ordinario in materia di atti di concorrenza sleale (art. 2598 c.c.), nonché, per quanto concerne la pubblicità comparativa, in materia di atti compiuti in violazione della disciplina sul diritto d'autore (legge 22 aprile 1941 n. 633) e dei marchi di impresa (d.lgs. 10 febbraio 2005 n. 30), nonché delle denominazioni di origine riconosciute e protette in Italia e di altri segni distintivi di imprese, beni e servizi concorrenti (art. 27, 15° comma, Codice del consumo).

⁷⁷ “Salvo che il fatto costituisca reato, il *contraente*, ad eccezione del consumatore finale, che contravviene agli obblighi” di cui ai commi 1 o 2, è punito ecc. ecc.

⁷⁸ Dalla difficoltà di individuare il contraente “che contravviene agli obblighi” – posto che saranno sempre entrambi i contraenti a violare la norma – A. JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati nel sistema agroalimentare e l'art. 62 della legge 24 marzo 2012, n. 27*, cit., p. 591, deduce che la sanzione perda gran parte della sua funzione di deterrenza perché sarà molto difficile che il contraente “debole” si autodenunci con la denuncia dell'altro e, quindi, che essa sia destinata ad incidere sul rispetto delle negoziazioni nel mercato agroalimentare soltanto in via eccezionale e solo su impulso di terzi. Così l'Autore riferisce della ben diversa soluzione che *loi de modernisation* francese del 2010, la quale individua *ex ante* il soggetto su cui grava l'obbligo di rispettare il formalismo negoziale e, quindi, colui che sarà sanzionato nell'ipotesi di violazione della forma-contenuto.

DANNO) A CUI SONO LEGITTIMATE LE ASSOCIAZIONI DEI CONSUMATORI E LE CATEGORIE IMPRENDITORIALI

La prima frase del comma 10 dell'art. 62 fa salve "le azioni in giudizio per il risarcimento del danno derivante dalle violazioni della presente disposizione", ovverosia – deve ritenersi – anche del danno derivante dalle violazioni dei divieti elencati nel comma 2 dell'art. 62, che esprimono comportamenti di prevaricazione dell'imprenditore che abusa del suo maggiore potere economico. Ciò, però, che merita essere evidenziata non è l'azione individuale di risarcimento del danno proposta dall'imprenditore "abusato", ma la parte finale della prima frase del comma 10 dell'art. 62 e la seconda frase dello stesso comma 10 che legittimano le associazioni dei consumatori e le categorie imprenditoriali rispettivamente a promuovere le azioni in giudizio per il risarcimento del danno e a richiedere l'inibitoria.

Quanto alle azioni "in giudizio" per il risarcimento del danno, nessun dubbio che devono essere portate davanti al giudice ordinario, e, più precisamente, per l'espresso richiamo all'art. 669-bis c.p.c. contenuto nella seconda frase, al giudice competente sui procedimenti cautelari.

Quanto all'inibitoria, in sostanza alle fattispecie considerate dall'art. 62 è stata estesa l'azione inibitoria, già regolata dall'art. 1469-sexies c.c. e, ora, dall'art. 37 del Codice del consumo, in forza dei quali il legislatore ha riconosciuto alle associazioni rappresentative dei consumatori, a quelle rappresentative dei professionisti e alle Camere di commercio la legittimazione a chiedere *al giudice* di inibire all'imprenditore/professionista l'utilizzo, nei contratti da lui predisposti per la negoziazione con i consumatori, delle clausole di cui venga accertata la vessatorietà. Quello che è opportuno rimarcare è che il meccanismo introdotto mira a impedire *preventivamente* che nei concreti contratti predisposti unilateralmente dall'imprenditore vi siano clausole abusive o condizioni generali vessatorie. Così, essendo l'oggetto del *decisum* giudiziale l'inibizione dell'impiego, nel mercato, di siffatte clausole, alla tutela individuale dei consumatori di tipo *successivo* incentrata sulla invalidità della clausola, si è aggiunta una tutela collettiva di tipo preventivo *incentrata* sulla fissazione di regole di comportamento. D'altronde, lasciare la tutela del consumatore ad una azione giudiziale di costui per errore o dolo del contratto che gli abbia fatto acquistare un bene che, altrimenti, non avrebbe acquistato, sarebbe stata ben poca cosa: dall'esigenza di evitare che il consumatore resti in balia di abusi è nato il meccanismo di una tutela preventiva di stampo prevalentemente pubblicistico.

La prima frase del comma 10 dell'art. 62 impone, però, un'ulteriore riflessione. Come si è accennato, la prima frase del comma 10 recita: "Sono fatte salve le azioni in giudizio per il risarcimento del danno derivante dalle violazioni della presente disposizione, *anche ove promosse* dalle associazioni dei consumatori aderenti al Consiglio nazionale dei consumatori e degli utenti (CNCU) e delle categorie imprenditoriali presenti nel Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (CNEL) o comunque rappresentative a livello nazionale". La questione è se la nuova norma faccia parte dei vari interventi legislativi in tema di *class action* giudiziale; cioè se il legislatore del 2012 ritenga arrivato il tempo di estendere la tutela di classe anche alle fattispecie dei rapporti aventi a specifico oggetto le cessioni dei prodotti agricoli e alimentari, in cui non vi sono "consumatori" ma imprenditori/operatori economici, uno "cedente, l'altro "cessionario"⁷⁹.

Benché si debba notare che siffatta prima frase del comma 10 dell'art. 62 si riferisca ad azioni giudiziali di risarcimento del danno promosse dalle associazioni dei consumatori,

⁷⁹ Nel sistema del *consumerism* il legislatore richiede, per il riconoscimento della qualità di consumatore, la natura non-professionale dello scopo del suo agire. Una volta ritenuto che l'art. 62 sia da inquadrarsi nel sistema di tutela del consumatore, si avrebbe una deroga al predetto principio ogni qualvolta si tratti di cessioni di prodotti agricoli e alimentari, posto che l'art. 62 non vale per le cessioni al consumatore finale.

ovverosia ad azioni tipiche della *class action*, la risposta non è agevole per le stesse caratteristiche fondamentali dell'azione di classe⁸⁰, cioè quelle relative alla natura degli interessi in discussione⁸¹, agli effetti del giudicato⁸² e, soprattutto, alla legittimazione attiva⁸³.

Il dubbio se nella materia disciplinata dall'art. 62 l'azione di classe possa essere esercitata, *ex se* e direttamente, dalle associazioni dei consumatori e dalle categorie imprenditoriali, non è un dubbio da poco⁸⁴, soprattutto se con l'art. 62 si siano disciplinate non solo le cessioni di prodotti agricoli e alimentari, ma tutte le relazioni commerciali tra operatori economici. Comunque e in ogni caso non si può fare a meno di rilevare come lo strumento della *class action* direttamente in mano delle associazioni di produttori possa essere particolarmente utile nel settore della contrattazione alimentare, caratterizzato da contratti di massa e da danni facilmente replicabili ma di entità assai variabile, sicché il pregiudizio che si produce è assai spesso dato da una serie ampia di danni economicamente lievi se presi singolarmente, con la conseguenza della non convenienza di proporre azioni risarcitorie individuali⁸⁵.

18.LA DISCIPLINA DELL'ART. 62 E I CONTRATTI DI CESSIONE: IL CASO DELL'OLIO

La differenza di potere contrattuale che esiste tra i singoli operatori agricoli e le controparti industriali e commerciali interessate all'acquisto della materia prima agricola viene qui ricondotta all'olio e, in specie, all'olio extra vergine di oliva⁸⁶.

⁸⁰ L'azione di classe è stata introdotta in Italia solo a partire dal 2008, in un primo momento con i commi da 445 a 449 dell'art. 2 della legge 24 dicembre 2007 n. 244 (legge finanziaria per il 2008) che introducevano, nel Codice del consumo, l'art. 140-bis, e quindi, definitivamente e con un radicale ripensamento dell'istituto regolato dalla legge del 2007, con l'art. 49 della legge 23 luglio 2009 n. 99 e, poi, con il d.l. 24 gennaio 2012 n. 1 come modificato dalla legge di conversione 24 marzo 2012 n. 27 che hanno riformulato il detto art. 140-bis.

⁸¹ Si tende a distinguere due forme di interesse: l'interesse diffuso è quello relativo ad una collettività *generalizzata* o a un gruppo sociale spontaneo; l'interesse collettivo fa capo ad una formazione sociale *organizzata*. In tal modo, l'interesse collettivo si incentra in capo a un ente esponenziale, ma potrebbe incentrarsi anche sul singolo componente della classe sociale in questione, il quale è, perciò, abilitato ad attivare un processo diretto a tutelare il proprio interesse nella sua dimensione superindividuale proprio in quanto appartenente a quella determinata categoria sociale.

⁸² La sentenza, tanto se accoglie quanto se respinge la domanda, fa stato sia per l'attore rappresentativo che per i singoli aderenti (comma 14, primo periodo, art. 140-bis del Codice del consumo). Se è di condanna, dopo il decorso di 180 giorni dalla pubblicazione (comma 12, penultimo periodo, art. 140-bis), costituisce titolo esecutivo e consente l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale; se è di rigetto, gli aderenti non potranno più far valere il loro diritto né con azione individuale, né con un'ulteriore domanda collettiva. In conclusione, l'effetto più rilevante dell'azione di classe, che è proposta da un singolo individuo o direttamente o tramite associazioni o comitati di consumatori, ma a cui possono aderire tutti i consumatori della classe danneggiata dallo stesso fatto lesivo, è l'estensione del giudicato a tutti gli aderenti.

⁸³ La formulazione dell'art. 140-bis del Codice del consumo tende a far ritenere che la legittimazione ad agire con la *class action* sia attribuita a ogni consumatore danneggiato ma *non* alla associazione rappresentante il gruppo, che viene, se del caso, "coinvolta" nel procedimento quando l'attore le abbia dato mandato: infatti, il 1° comma dell'art. 140-bis continua con la frase "a tal fine ciascun componente della classe, anche mediante associazioni *cui dà mandato* o comitati *cui partecipa*, può agire ...".

⁸⁴ In argomento v. il mio intervento *L'inibitoria e l'azione per danni in caso di violazione dell'art. 62 del d.l. 1/2012*, in F. ALBISINNI, M. GIUFFRIDA, R. SAIJA e A. TOMMASINI (a cura di), *I contratti del mercato agroalimentare*, cit., p. 187.

⁸⁵ Cfr. P. BORGHI, *Nuove norme di azionabilità dei contratti nel settore alimentare*, in F. ALBISINNI, M. GIUFFRIDA, R. SAIJA e A. TOMMASINI (a cura di), *I contratti del mercato agroalimentare*, cit., p. 171.

⁸⁶ Nel settembre 2012 il CNR-IDAIC è stato incaricato dall'Istituto Nazionale di Economia Agraria di svolgere una ricerca sulla disciplina giuridica della filiera olivicolo-olearia, nell'ambito del Piano olivicolo-oleario, "Azione 9.1 - Istituzione e gestione gruppi di lavoro e tavoli tecnici su specifici temi normativi e interventi normativi presso il COI per il miglioramento di standard di qualità dell'olio e parametri di classificazione

Per “superare” tale situazione, la prima esigenza sarebbe quella di passare da una contrattazione individuale ed isolata dell’olio ad una contrattazione che abbia come protagoniste organizzazioni di produttori coinvolte nella commercializzazione del prodotto dei propri associati. Ma l’esperienza evidenzia come nel nostro Paese la legislazione europea sulle organizzazioni dei produttori abbia avuto e continui ad avere scarsa attuazione, mentre – all’opposto – si è assistito, anche in Italia, a un processo di concentrazione delle imprese controparti degli agricoltori con particolare riguardo alla c.d. grande distribuzione organizzata e al sistema del c.d. *private label*.

Poiché il neo-formalismo negoziale tende a dare ai contraenti “deboli” spazi di garanzia di trasparenza, correttezza, proporzionalità delle prestazioni, cioè in sostanza, di equità e di giustizia del contratto, la disciplina introdotta dall’art. 62 del d.l. 1/2012 resta un utile strumento in mano ai produttori di olio. E’ per questo motivo che si è ritenuta necessaria e non solo opportuna, in questo saggio, l’analisi dettagliata della disciplina sulle cessioni dei prodotti agricoli e alimentari per proporre un approccio di analisi.

Riguardo alla commercializzazione - a) delle olive per olio e b) dell’olio - e, quindi, delle relative prassi contrattuali, l’obiettivo è quello di individuare le eventuali criticità nei “passaggi” negoziati tra l’agricoltore-produttore delle olive e il trasformatore oleario e nei “passaggi” fra il trasformatore oleario e il distributore dell’olio, al fine di determinare e formulare le possibili disposizioni normative capaci di risolvere o, almeno, attenuare le individuate criticità.

Si comprende facilmente che, in siffatta ricerca, i parametri normativi “remoti” sono costituiti dai regolamenti comunitari e dalla legislazione nazionale (statale ed eventualmente, regionale) sull’olivicoltura, sulle olive per olio e sull’olio, mentre il parametro normativo “prossimo” è rappresentato, appunto, dall’art. 62 del decreto legge 24 gennaio 2012 n. 1, convertito in legge 24 marzo 2012 n. 27 sulla “forma” delle cessioni di prodotti alimentari.

Per rispondere a tali obiettivi è opportuno esaminare copia dei contratti con cui gli operatori della filiera sono soliti cedere/acquistare le olive, consegnarle ai frantoi, vendere l’olio sfuso o imbottigliato, vendere bottiglie/bottigliette di olio alla Grande distribuzione, o somministrare l’olio ai ristoranti o venderlo a società straniere di import, onde valutarne la loro conformità a quanto preteso dall’art. 62 del d.l. 24 gennaio 2012 n. 1.

In altre parole, l’oggetto della ricerca non può che partire da incontri e rapporti con gli operatori economici che sono i concreti destinatari della disciplina giuridica sulla commercializzazione dei prodotti agricoli e alimentari. E ciò per due ragioni, come esemplarmente è stato messo in evidenza da Antonio Jannarelli nella sue conclusioni al convegno di Messina del 28-29 settembre 2012 su *I contratti del mercato agroalimentare*: i giuristi potrebbero cogliere le criticità concrete e reali su cui il diritto è chiamato ad intervenire, e potrebbero suggerire precisi correttivi ai difetti che la legislazione contiene e che la prassi concreta è in grado di evidenziare.

Ma vi è un altro motivo che mi ha suggerito di dilungarmi nell’analisi della disciplina introdotta dall’art. 62, quello per il quale il modo di procedere sopra indicato “potrebbe essere di sicuro giovamento anche per gli operatori economici posto che una corretta lettura del dato normativo permette di evitare equivoci applicativi ed evidenziare più facilmente le criticità sulle quali intervenire adeguatamente”⁸⁷.

merceologica” finanziato dal MIPAAF. L’obiettivo della ricerca consiste nell’identificare eventuali esigenze di semplificazione, modifica, integrazione della complessa normativa oggi vigente, oltre che nell’operare un tentativo di chiarimento sull’applicazione di essa riguardo a specifici aspetti della filiera olivicolo-olearia ritenuti meritevoli di indagine. L’Istituto ha così proceduto avvalendosi, da un lato, della collaborazione di giuristi esperti della materia e, dall’altro, della consultazione di operatori della filiera mediante focus group organizzati dall’INEA in alcune sedi regionali.

⁸⁷ A. JANNARELLI, *Relazione di sintesi*, in F. ALBISINNI, M. GIUFFRIDA, R. SAIJA e A. TOMMASINI (a cura di), *I contratti del mercato agroalimentare*, cit., p. 344.

NOTA FINALE

Si segnala che, alla data del 20 gennaio 2014, sono state pubblicate le seguenti normative di interesse per il settore olivicolo-oleario:

- il reg. di esecuzione UE n. 1348/2013 della Commissione del 16 dicembre 2013 che modifica il regolamento (CEE) n. 2568/91 relativo alle caratteristiche degli oli d'oliva e degli oli di sansa d'oliva nonché ai metodi ad essi attinenti (pubblicato in GUUE il 17 dicembre 2013 L 338);

- la circolare Mipaaf del 20 dicembre 2013 recante le “Modalità applicative della disposizione di cui al Reg. UE n. 299/2013 recante modifica del Reg. CEE n. 2568/1991 relativo alle caratteristiche degli oli d'oliva e degli oli di sansa d'oliva nonché ai metodi ad essi attinenti”;

- il decreto del Mipaaf del 23 dicembre 2013 recante “Disposizioni nazionali concernenti l'attuazione del reg. di esecuzione UE n. 299/2013 della Commissione del 26 marzo 2013, recante modifica del Reg. CEE n. 2568/1991 relativo alle caratteristiche degli oli d'oliva e degli oli di sansa d'oliva nonché ai metodi ad essi attinenti”;

- i regolamenti relativi alla PAC 2014-2020 del 17 dicembre 2013, pubblicati su GUUE del 20 dicembre 2013, L. 347.

Si ritiene che le osservazioni contenute in questo rapporto mantengano la loro attualità e non risultino inficiate dall'emanazione di tali provvedimenti.