

ATTUALITÀ

VICO VALENTINI

Luxury food e giustizia penale*

Lo scritto, dopo avere segnalato la progressiva equiparazione funzionale fra marchi d'impresa e denominazioni geografiche protette, e dopo aver catalogato i fatti in grado di pregiudicare tali funzioni, si concentra su struttura tipica, margine operativo e *ratio* delle incriminazioni poste a tutela di DOP e IGP, anche - ma non solo - nell'ottica della responsabilità punitiva degli enti collettivi.

Luxury food and Criminal Law

The paper underlines the gradual approximation between trademarks and protected designations of origin, and it describes the illegal activities that affect their functions; moreover, it focuses on structural features, range and rationale of criminal offences against PDOs and PGIs, also in the perspective of the punitive liability of legal persons.

SOMMARIO: 1. Nozione e missione delle cd. marchiature di qualità. - 2. Offese funzionali e modelli di tutela. - 3. Nel vivo: la tutela penale delle *high qualities* agroalimentari. - 3.1. (*Segue*) la tutela penale del brand agroalimentare. - 4. Usi commerciali e impresa: un binomio scindibile. - 5. Rischio-illiceità penale agroalimentare e responsabilità ex d.lgs. 231/01. - 5.1. (*Segue*) contromisure. - 5.2. Ristorazione, frode in commercio e misure di *compliance*.

1. *Nozione e missione delle cd. marchiature di qualità.* Anche la giustizia penale colpisce l'abuso commerciale di toponimi qualificati di prodotti alimentari: segni distintivo-informativi, cioè, evocativi di un'origine geografica da cui, a sua volta, dipendono le qualità intrinseche o, almeno, la *reputation* degli alimenti cui sono abbinati¹.

E anche la giustizia penale dedica speciale tutela alle denominazioni geografiche del *luxury food* cd. titolate, ossia soggette a procedure formalizzate di registrazione costitutive di diritti di esclusiva. Ci riferiamo, come è intuibile, a DOP e IGP²: nel lessico codicistico, alle «indicazioni geografiche» e alle

¹ Il contributo raccoglie, sistematizza e aggiorna gli spunti proposti in occasione della *Summer ELSA MORE law school on food law* e del Master in *Diritto, Impresa e Sicurezza Agroalimentare - DISA* (Università di Modena e Reggio Emilia, 2018-2022).

² Sulla nozione di denominazione di origine qualificata o denotativa di qualità, non necessariamente soggetta a procedure formalizzate di riconoscimento-registrazione, e sull'adiacente - ma diversa - nozione di denominazione semplice, cfr. per tutti RICOLFI, *Trattato dei marchi. Diritto europeo e nazionale*, vol. II, Torino, 2015, 1780 ss.

³ Cui possiamo aggiungere le cd. denominazioni minori (es. spiriti e prodotti vitivinicoli), anch'esse soggette a procedure di registrazione: conf. CAPUZZI, *Indicazioni geografiche e tutela della qualità agro-alimentare: le novità del 2009*, in AA.VV., *Studi in memoria di Paola A. E. Frassi*, Milano, 2010, 87 ss.;

«denominazioni di origine di prodotti agroalimentari», le quali ricevono protezione «a condizione che siano state osservate» le norme domestiche, europee ed internazionali che ne disciplinano (i requisiti e) il riconoscimento³.

Con un paio di puntualizzazioni introduttive.

La prima: le denominazioni geografiche qualificate, siano o meno titolate, non esauriscono l'universo delle 'marchiature di qualità'; rientrano infatti nella macrocategoria - fra gli altri - i marchi collettivi⁴ e, oggi, anche i marchi individuali, non solo speciali⁵: cui la cogente *case-law* UE assegna, oltre al compito di indicare-garantire la provenienza (aziendale) del bene al quale sono accoppiati - che resta la principale direttrice funzionale del marchio⁶, ed oltre allo scopo di attrarre i potenziali acquirenti (cd. funzione suggestiva), con ciò capitalizzando gli sforzi promozionali del titolare della privativa (cd. funzione d'investimento)⁷,

SANTORIELLO, *Reati alimentari e responsabilità della persona giuridica*, in *Rivista231*, 2014, 1, 177 ss.

³ Sull'interpretazione ricevuta della clausola-condizione *ex art. 517-quater*, co. 4, c.p., identica a quelle *ex artt. 473*, co. 3, 474, co. 3, c.p., sia consentito rinviare a VALENTINI, *Il diritto penale dei segni distintivi*, Pisa, 2018, 56 ss., 119.

⁴ Es. *Parmigiano Reggiano, Melinda*. Tali segni vengono da sempre assimilati alle denominazioni geografiche qualificate, giacché garantiscono *principalmente* la costanza qualitativa degli alimenti contrassegnati, e solo *secondariamente* la relativa origine aziendale - peraltro plurale: AA.VV., *Manuale di diritto commerciale*, Torino, 2016, 110 ss.; LIBERTINI, *Indicazioni geografiche e segni distintivi*, in *Riv. dir. comm.*, 1996, 1033 ss., 1040.

⁵ In ambito gius-commerciale, è pacifico che i marchi speciali disimpegnino anche una funzione di garanzia (di costanza) qualitativa: VANZETTI-DI CATALDO, *Manuale di industriale*⁶, Milano, 2009, 226 ss.

⁶ La nozione di origine/provenienza aziendale, come noto, non va (più) intesa in senso fisico-materiale, ossia come provenienza da un determinato-costante stabilimento, da un determinato-costante processo produttivo, da una certa-costante impresa, ma in un'accezione spirituale e de-territorializzata: come origine da un determinato e costante centro ideativo, cui poi possono far capo una pluralità di imprese 'decentralizzate' incaricate di produrre materialmente il bene: CGUE, 12.2.2004, Henkel, in *Giur. annotata dir. ind.*, 2006, 999 ss.; *Commentario breve alle leggi su proprietà intellettuale e concorrenza*⁷, a cura di Ubertazzi, Padova, 2016, 230 ss., 1038, 1056; LLOBREGAD URTADO, *Temas de propiedad industrial*, Madrid, 2007, 48 ss.; LANGE, *Marken- und Kennzeichenrecht*⁸, München, 2012, 587 ss.; DORNIS, *Trademark and unfair competition conflicts*, Cambridge, 2017, 344 ss. Si tratta di una fisiologica conseguenza della moderna organizzazione della produzione, di cui ha preso atto pure il nostro C.p.i.: il quale autorizza il titolare del marchio ad attonizzare i centri di materiale fabbricazione del bene (mediante licenza non esclusiva o parziale, lavorazioni per conto, etc.) senza darne contezza al pubblico. Breve: il marchio individuale può oggi *legittimamente mentire* sull'origine materiale del prodotto - a condizione, però, che il bene esternalizzato sia qualitativamente omologo a quello ottenuto *in house*: Trib. Torino, 12 ottobre 1984, Agnelli e altro, in *Foro it.*, 1985, II, 230 ss.; Cass., Sez. III, 7 giugno 1999, n. 2500, Thun, in *Cass. pen.*, 2000, 2699; Cass., Sez. III, 21 ottobre 2004, n. 3352, Fro S.r.l., Rv. 231110; il che, in sostanza, val quanto dire che il prodotto 'tutto fatto' dal licenziatario o dal terzista continua a provenire - in senso ideativo, appunto - dal titolare licenziante/committente.

⁷ Per funzione 'suggestiva', si intende qui l'attitudine del marchio a veicolare *pseudo*-informazioni

la funzione di *garantire la costanza qualitativa* del prodotto marchiato⁸, vale a dire la sostanziale corrispondenza fra i connotati intrinseci del bene e i connotati intrinseci ‘promessi’ dal segno⁹ e ‘attesi’ dal pubblico di riferimento¹⁰.

È soprattutto grazie all’attivismo della Corte di Giustizia UE, dunque, che la *Qualitätsfunktion* è assurta a cifra comune di marchi e denominazioni protette¹¹.

Ancora, e sempre in premessa.

La convergenza fra marchi e denominazioni d’origine ha riguardato pure la funzione suggestiva e pubblicitaria¹²: l’ordinamento giuridico generale, e il settore penale in particolare, riconoscono e proteggono infatti la *vis attractiva* del ‘brand agroalimentare’, inteso quale asset patrimoniale immateriale.

Del resto, lo stesso art. 1 C.p.i. include *ex professo* indicazioni geografiche e denominazioni di origine nella nozione di proprietà industriale, con ciò definitivamente spezzando il legame concettuale fra diritti di privativa e singolo¹³: pretese (para)proprietary

(immagini e sensazioni di lusso, esclusività, giovinezza, freschezza, stile di vita *et sim.*), con ciò attraendo la massa dei consumatori, più che somministrare loro informazioni; il che fa del segno non solo un mezzo autenticamente comunicativo, ma pure un asset patrimoniale che incorpora e capitalizza lo sforzo promozionale del monopolista (cd. funzione di investimento o ‘pubblicitaria), acquisendo – proprio grazie a quell’attività promozionale – un intrinseco *appeal* e, per conseguenza, un potere di vendita (cd. *selling power*) sostanzialmente indipendente dall’origine e/o dalla qualità del prodotto cui è abbinato: in tema v., *ex plurimis*, CGUE, 18.6.2009, L’Oréal SA *et al.*, C-487/07; CGUE, 23.3.2010, Google France, rium. C-236/08 a C-238/08; CGUE, 22.9.2011, Interflora Inc., C-323/09; CGUE, 19.7.2012, Pie Optiek, C-376/11; CGUE, 6.2.2014, Leidseplein Beheer BV, in *Giur. it.*, 2015, 379 ss.; nella penalistica, v. per tutti ALESSANDRI, voce *Tutela penale dei segni distintivi*, in *Dig. disc. pen.*, vol. XIV, Torino, 1999, 432 ss., 436.

⁸ GHIDINI, *Profili evolutivi del diritto industriale*³, Milano, 2015, 312; SPADA, *La registrazione del marchio: i «requisiti soggettivi» tra vecchio e nuovo diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 1993, 2, 435 ss.; PRÜFER-KRUSE, *Interessenschwerpunkte im Markenrecht*, München, 2010, 23 ss.; HEFENMAYER, *Der lauterkeitsrechtliche Schutz vor Verwechslungen im Konflikt mit den Wertungen des Kennzeichenrecht*, München, 2014, 177 ss.

⁹ *Direttamente*, come nel caso di marchi deboli (es. *Vitasnella*), oppure *indirettamente*, come nell’ipotesi di marchi forti o *ex se* insignificanti rispetto alla qualità intrinseca (es. *Apple*): in argomento, cfr. il puntuale e accurato affresco di SENA, *Il diritto dei marchi. Marchio nazionale e marchio comunitario*⁴, Milano, 2007, 46 ss.

¹⁰ Che, appunto, ha già sperimentato e apprezzato il prodotto marchiato, con ciò maturando specifiche aspettative qualitative: in tema, volendo, VALENTINI, *231 e moda*, Pisa, 2020, 57, 72 ss., ivi anche per i richiami.

¹¹ RICOLFI, *Trattato dei marchi. Diritto europeo e nazionale*, vol. II, cit., 1753 ss.

¹² Sul punto, rinviamo ancora a VALENTINI, *Il diritto penale dei segni distintivi*, cit., spec. 117 ss., 124 ss.

¹³ E conferendo piena cittadinanza al concetto di monopolio collettivo, vantato, cioè, da tutti i produttori-

diventano dunque pensabili pure per le denominazioni protette, per definizione non individualmente monopolizzabili¹⁴. Solo che, come a breve diremo¹⁵, a differenza dei marchi individuali – e similmente a quelli collettivi – l'utilizzo in commercio di tali segni geografici, per essere (anche) penalmente lecito, presuppone il rispetto di preconfezionate, uniformi e invariabili regole metodologico-produttive da parte degli esclusivisti.

Breve: bisogna prendere atto della sostanziale equiparazione funzionale fra marchi d'impresa e denominazioni protette; gli uni e le altre, cioè, disimpegnano due funzioni autenticamente informative (comunicano-garantiscono l'origine del prodotto; e ne comunicano-garantiscono la costanza qualitativa), e una funzione pseudo-informativa (esercitano una sorta di *appeal* sul consumatore di riferimento, sollecitandone la sfera emotivo-immaginifica)¹⁶.

Le più vistose differenze che intercorrono fra marchi, da un lato, e DOP e IGP, dall'altro lato, non attengono dunque allo statuto funzionale, bensì alla *diversa provenienza* additata da quei segni (ideativo-aziendale per i marchi, territoriale per le denominazioni); e alla *diversa tipologia di bene contrassegnato*: che nel caso dei marchi è il prodotto industriale – e quindi anche quello dell'industria alimentare (es. *Barilla*) – e nel caso di DOP e IGP è il prodotto agroalimentare di nicchia.

2. *Offese funzionali e modelli di tutela.* Alla omologazione funzionale fra marchi e denominazioni di origine non poteva che seguire la sostanziale uniformazione dei rispettivi modelli di tutela, anche punitivo-penale.

imprenditori che operano nella zona evocata dal segno: così, fra gli altri, RICOLFI, *Trattato dei marchi. Diritto europeo e nazionale*, vol. II, cit., 1796; GERMANÒ, *Le indicazioni geografiche nell'accordo TRIPS*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, 413 ss.; VALLE MUÑIZ, *sub art. 275*, in *Comentarios al código penal*, diretto da Quintero Olivares-Morales Prats, vol. II, Cizur Menor, 2008, 891 ss.

¹⁴ Dato questo che, in passato, aveva indotto la migliore penalistica a negare che le denominazioni geografiche – le quali, a differenza dei marchi individuali, non distinguono prodotti in ragione della loro specifica e unica provenienza aziendale, ma ne attestano la comune origine geografica-qualità e sono utilizzabili da una pluralità di attori – potessero essere protette dalle attività di falsificazione materiale: MARINUCCI, voce *Falsità in segni distintivi e delle opere dell'ingegno e dei prodotti industriali*, in *Enc. dir.*, vol. XVI, 1967, 653 ss., 656; PEDRAZZI, *Appunti sulla tutela penale delle denominazioni di origine*, in *ID.*, *Diritto penale. Scritti di diritto penale dell'economia*, vol. IV, Miano, 2003, 351 ss.

¹⁵ *Infra*, par. 3.

¹⁶ *Retro*, n. 7.

Punto per punto, funzione per funzione.

1) Quali sono le condotte capaci di frustare il compito di comunicare la provenienza – aziendale o territoriale – del prodotto? Volendo porci l'interrogativo dalla prospettiva di chi riceve il messaggio segnico, anziché dall'ottica di chi lancia quel messaggio: quali sono i fatti in grado di generare confusione sull'origine del prodotto – industriale o agroalimentare – contrassegnato?

Alla funzione distintivo-informativa dell'origine si attenta mediante condotte di *contraffazione*, che significa falsificazione materiale, imitazione non autorizzata del segno coperto da privativa¹⁷: qui l'agente mima l'altrui anteriorità per suscitare l'erronea rappresentazione che i beni falsamente contrassegnati provengano dagli esclusivisti – dal titolare del marchio, o dai produttori collocati nella zona geografica richiamata dalla denominazione.

Per intenderci e semplificare all'estremo: Luigi mima il marchio *Best Company* per indurre gli acquirenti a credere – erroneamente, appunto – che le felpe offerte in vendita nel suo outlet provengano dalla casa tessile carpigiana; Nina mima la denominazione *Pomodoro San Marzano DOP* per indurre il pubblico a credere che i suoi pomodori pelati provengano dall'agro semese-nocerino.

Attenzione, però: *felpe e pelati*.

Per produrre disinformazione sulla provenienza non basta creare-usare un segno confondibile con quello autentico (*confondibilità fra segni*)¹⁸; occorre pure che il segno falso e confondibile venga utilizzato in relazione a prodotti altrettanto confondibili – identici, affini, comparabili – con quelli originali (*confondibilità fra prodotti contrassegnati*): se alla 'confondibilità fra segni' non s'aggiunge la 'confondibilità fra prodotti', un pericolo di confusione sull'origine non è neppure astrattamente concepibile¹⁹.

Sempre per esemplificare al massimo: se qualcuno imitasse perfettamente – replicandone le peculiarità grafiche, stilistiche e cromatiche – il marchio

¹⁷ VALENTINI, *Il diritto penale dei segni distintivi*, cit., 50 ss.

¹⁸ Tale confondibilità, come noto, sarà apprezzabile non solo nell'ipotesi in cui il segno farlocco replichi pedissequamente quello autentico, ma pure là dove ne riproduca la porzione destinata a imprimersi nella memoria del pubblico (cd. parte individuante, o non periferica, o predominante): DI CATALDO, *I segni distintivi*, Milano, 1993, 75 ss. e *passim*.

¹⁹ ALESSANDRI, voce *Tutela penale dei segni distintivi*, cit., 444; SORRENTINO, *Il marchio d'impresa*, Roma, 2014, 269 ss.

Scavolini, ma lo abbinasse a giochi pirotecnici, di certo non si tratterebbe di abuso confusorio: nessun consumatore «normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto»²⁰, in effetti, sarebbe indotto a ritenere che un razzo *bengala* sia stato ideato dalla nota azienda pesarese.

Lo stesso accadrebbe se un produttore lodigiano apponesse un segno confondibile con le DOP *Aceto balsamico tradizionale di Modena* oppure *Mozzarella di bufala campana* (ad es. ‘balsamico modenese’ o ‘Bufala casertana’) su confezioni di pistacchi o di insalata: anche qui, si tratterebbe di un abuso segnico al più parassitario²¹, ma non anche decettivo-confusorio.

ii) Come si pregiudica la funzione di comunicare-garantire la costanza qualitativa del prodotto?

Non già imitando segni, ma intervenendo sui beni contrassegnati: mettendo cioè in circolazione prodotti qualitativamente diversi da quelli ‘promessi’ dal segno e ‘attesi’ dal pubblico. Per ordire un inganno segnico qualitativo, in altri termini, bisogna intervenire sul prodotto, variandone-manipolandone i connotati intrinseci ‘apprezzati dal pubblico’ e per ciò influenti sulle opzioni di acquisto: un intervento sul prodotto che frustra la *Garatiefunktion* assoluta dal segno. Certo, deve trattarsi di un variazioni qualitative significative²²: ma bisogna intendersi, si passi il bisticcio, sul significato di ‘significative’. Ci sembra in effetti riduttivo e poco al passo coi tempi identificare un tradimento della fiducia del pubblico esclusivamente nel caso di gravi - e non adeguatamente ostentati - deterioramenti qualitativi; un tranello sulle peculiarità intrinseche decisive o, comunque, incidenti sulle opzioni di consumo è infatti apprezzabile anche quando il bene si *oggettivamente equivalente* (per caratteristiche

²⁰ È questo il parametro di fonte europea su cui va collaudato il rischio di confusione: DE CRISTOFARO, voce *Pratiche commerciali scorrette*, in *Enc. dir. ann.*, vol. V, 2012, 1079 ss.; MILETTI, *Obblighi informativi e tutela della salute del consumatore*, Napoli, 2012, 21 ss.; RITTER-BRAUN, *European competition law*³, The Hague, 2005, 771 s.

²¹ Sul concetto di abuso segnico meramente parassitario, v. ad es. BEBEE, *The semiotic analysis of trademark law*, in *UCLA LR*, 2004, 51, 621 ss.; LEMLEY, *The modern Lanham Act and the death of common sense*, in *Yale LR*, 1999, 108, 1687 ss.; SHEB, *Criminal law*³, Stanford, 2014, 251 s.; Trib. UE, 30.1.2008, Japan Tobacco, T-128/06; CGUE, 27.11.2008, Intel, C-252/07; sul punto, cfr. anche *infra*, par. 3.1.

²² AUTERI, *Cessione e licenza di marchio*, in *La riforma della legge marchi*, a cura di Ghidini, Padova, 1995, 85 ss.; VANZETTI, *La nuova legge marchi*, Milano, 1993, 133; Trib. Parma, 15 gennaio 1999, in *Giur. annotata dir. ind.*, 1999, 856 ss.; Trib. Venezia, 12 dicembre 2005, *ivi*, 2005, 1115 ss.

organolettiche, sicurezza igienico-sanitaria, etc.) o financo *oggettivamente migliore* di quanto ‘promette’ il segno, ma, ciò nonostante, frustra le *aspettative soggettive* dell’acquirente a cui è diretto²³: come quando l’emblema mendace evochi – falsamente, appunto – metodi di approvvigionamento o produttivi del tutto ininfluenti o scarsamente influenti sulla qualità del prodotto (es. un marchio con suffisso *-bio* per ortaggi da agricoltura convenzionale)²⁴; oppure segnali l’assenza di componenti o ingredienti, invece presenti, che ne aumentano il valore o la gradevolezza (es. un marchio con suffisso *-vegan* abbinato a dolci contenenti latte vaccino).

Qui, all’evidenza, il segno è *autentico*, non è il frutto di un’imitazione abusiva: è perciò veridico quanto alla provenienza del prodotto, ma mente sui suoi connotati intrinseci²⁵.

Vedremo più oltre come l’inganno qualitativo assuma una morfologia tutta sua proprio nel settore delle DOP.

iii) Per attentare alla funzione attrattivo-suggestiva e di investimento, infine, non c’è bisogno di disorientare il pubblico: sarà invece sufficiente infangare il segno, diluendone la *vis attractiva*²⁶, oppure cavalcarne indebitamente la fama, approfittando parassitariamente dei costosi sforzi promozionali-pubblicitari sostenuti dal titolare²⁷.

Basteranno insomma abusi svilenti o parassitari: usi commerciali non autorizzati, cioè, ma non anche decettivi.

Si pensi, ad es., agli abusi non imitativi di marchi registrati consumati in fase di realizzazione e/o di commercializzazione del prodotto: come nell’ipotesi di

²³ Del tutto condivisibili, sul punto, i rilievi di MANCA, *Il diritto penale dei marchi e del made in Italy*, Milano, 2017, 210 ss.

²⁴ L’esempio è tratto da Cass., Sez. V, 13 settembre 2009, n. 6234, in *Giur. annotata dir. ind.*, 2009, 153 ss., secondo cui l’uso del segno “Bio-Ene” per alimenti, «a causa della forte portata semantica del termine “bio”, induce il consumatore a credere che i prodotti che individua sono ottenuti con [specifico] metodo biologico e non già semplicemente di [generica] ispirazione vegetariana».

²⁵ Sull’argomento, seppur in diversa *sedes materiae*, sia consentito rinviare ancora a VALENTINI, *231 e moda*, cit., 75 ss.

²⁶ Ad esempio, vendendo i prodotti marchiati in saldo o stock, così compromettendo ‘l’aura di lusso’ e la ‘immagine prestigiosa’ che circonda il segno: cfr. ad es., in ambito extra-penale, CGUE, 23.4.2009, Copad, in *Giur. annotata dir. ind.*, 2009, 1337 ss.,

²⁷ RICOLFI, *Trattato dei marchi. Diritto europeo e nazionale*, vol. II, cit., 1050 ss., 1163 ss., 1239 ss.

violazione, da parte del licenziatario, dei limiti quantitativi o temporali imposti dal licenziante (cd. sovrapproduzione)²⁸, oppure del perimetro geografico concordato²⁹; e come caso delle importazioni parallele non consentite e non coperte dal principio di esaurimento³⁰.

In simili scenari, in effetti, licenziatario e importatore non attentano alla funzione informativa della provenienza aziendale: perché resta pur sempre il licenziante lo ‘ideatore’ del prodotto – che, appunto, continua a provenire in senso ‘progettuale-spirituale’ dal titolare della privativa; e perché si introducono nello SEE beni recanti marchi autentici, *ergo* ‘originali’³¹. L’uso indebito, dunque, assume curvature meramente parassitarie.

Pensiamo, ancora, alle *pseudo*-imitazioni di marchi e denominazioni protette, alle riproduzioni meramente evocative: ove per *evocazione* intendiamo la creazione-uso di un segno *vagamente somigliante* a quello autentico, un segno, cioè, che non si confonde con quello vero, ma si limita suscitare il ricordo-associazione psicologica (cd. nesso)³².

Per intenderci: l’utilizzo della dicitura ‘nettare modenese’ per aceti a base di mosto e vino; qualcosa che si avvicina, insomma, a un’imitazione grossolana del contrassegno.

²⁸ Cass., Sez. III, 19 novembre 2015, n. 8653, in *DeJure*; Cass., Sez. V, 18 maggio 2021, n. 1520, *ivi*; Cass., Sez. III, 13 luglio 2021, n. 1587, *ivi*.

²⁹ *Contra* però Cass., Sez. III, 10 dicembre 2009, n. 6280, in *DeJure*, che, valorizzando il dato testuale, esclude dal raggio della norma ex art. 517-ter c.p. le usurpazioni intervenute in fase di commercializzazione.

³⁰ In forza di tale principio, come noto, qualora il titolare – o chi per lui – ponga in commercio il prodotto marchiato *dentro lo SEE*, non potrà più opporsi alla relativa circolazione, perdendo la cd. esclusiva commerciale; viceversa, siffatto principio non opera qualora i beni vengano diffusi – sempre dal titolare o, comunque, con il suo consenso – *al di fuori dello SEE*: qui, in effetti, l’importatore potrà re-introdurre legittimamente i prodotti nel perimetro europeo solo col consenso dell’esclusivista: sul punto, v. ad es. MANSANI, *La funzione di indicazione d’origine del marchio nell’ordinamento comunitario*, Milano, 2000, 180 ss.; BEIER, *Territorialität des Markenrecht und internationaler Wirtschaftsverkehr*, in *GRUR Int.*, 1968, 8 ss.

³¹ Conf. BRICCHETTI-PISTORELLI, *Tutela penale solo per i segni distintivi riconosciuti*, in *Guida dir.*, 2009, 37, XVIII ss.; MARENGHI, *Le nuove norme in materia di proprietà industriale*, in *Dir. ind.*, 2009, 456 ss.; CGUE, 17.10.1990, Hag III, C-10/89; CGUE, 11.11.1997, Ballantine, C-349/95; CGUE, 3.6.2010, Coty Prestige, C-127/09.

³² V. ad es. CGUE, 11.11.1997, Puma, in *Giur. annotata dir. ind.*, 1997, 1149 ss.; CGUE, 27.11.2008, Intel, cit.; CGUE, 20.11.2014, Intra-Press, rium. C-581/13 P e C-582/13 P.

E pensiamo, infine, ai già citati casi di uso di segni confondibili per beni merceologicamente non comparabili-eterogenei rispetto a quelli originali (bengala, pistacchi e insalata): pure qui, in effetti, si tratta di semplice *free riding* e non è apprezzabile alcun rischio di confusione.

Ebbene, tutte e tre le direttrici funzionali sono protette dalla giustizia penale, che reagisce sia contro abusi segnici decettivi (pregiudicanti le funzioni autenticamente informative: cd. *mis-representation*), sia contro abusi segnici parassitari (che invece frustrano la funzione attrattiva e di investimento: cd. *mis-appropriation*)³³.

Nello specifico campo delle DOP e delle IGP - e veniamo a noi - alla tutela dagli abusi confusori provvede l'illecito *ex art. 517 c.p.*³⁴, mentre la fattispecie *ex art. 517-quater c.p.* si occupa della funzione di investimento, valorizzando gli interessi dominicali (patrimoniali, concorrenziali, pubblicitari, promozionali) degli esclusivisti³⁵ o, se si preferisce, presidiando il «patrimonio agroalimentare»³⁶.

3. *Nel vivo: la tutela penale delle high qualities agroalimentari.* Quando si parla di DOP e IGP, si parla di contrassegni geografici pubblicistici³⁷, integralmente europeizzati³⁸ ed abbinabili a prodotti agroalimentari, i quali richiamano un'origine geografica da cui dipendono i connotati qualitativi del prodotto.

Con tre precisazioni decisive.

Anzitutto, la nozione di 'ambiente d'origine' o *milieu géographique* include sia fattori naturali (es. la composizione minerale delle fosse di Talamello e

³³ Su queste fenomenologie, v. VISSER, *Misrepresentation and misappropriation. The common principles or 'common basis moral feelings' of intellectual property and unfair competition law*, in *Common principles of european intellectual property law*, a cura di Ohly, Tübingen, 2012, 247 ss.

³⁴ Sulla distinta nozione di 'origine territoriale' valevole per i segni-prodotti alimentari e agroalimentari 'Italian sounding' diversi da quelli DOP e IGP, rinviamo ancora a VALENTINI, *Il diritto penale dei segni distintivi*, cit., 130 ss.

³⁵ Sost. conf. DOVA, *La tutela penale dell'economia pubblica*, in *Diritto penale. Parte speciale, Tutela penale del patrimonio*, vol. II, a cura di Pulitanò, Torino, 2013, 249 ss., 269.

³⁶ *Linee guida per lo schema di disegno di legge recante "Nuove norme in materia di reati agroalimentari"* (cd. Progetto Caselli), in *www.penalecontemporaneo.it*, 2 novembre 2015, 12, 38 s., 47.

³⁷ ALBISINNI, *Prodotti alimentari e tutela transfrontaliera*, in *Riv. dir. al.*, 2009, 2, 15 ss.

³⁸ COSTATO-BORGHI-RIZZIOLI, *Compendio di diritto alimentare*⁵, Padova, 2011, 208 ss., 216 ss., 321 s.

Sogliono al Rubicone: origine in senso geofisico-climatico), sia fattori umani (nell'es., il materiale di cui sono composti i sacchi contenenti il formaggio, la profondità della fossa, i tempi di stagionatura, etc.: origine in senso metodologico-umanistico)³⁹.

In secondo luogo, tali metodi di ottenimento sono finalizzati a garantire la costanza qualitativa dell'alimento, e sono cristallizzati in disciplinari di produzione: i quali, dunque, costituiscono una sorta di 'traduzione in regole' del fattore umano-ambientale⁴⁰.

Ultimo ma non ultimo, il collegamento segno-origine geografica-qualità conosce un differente livello di intensità a seconda che si tratti di DOP o IGP: nel primo caso si tratta di legame diretto e fortissimo, posto che gli alimenti così contrassegnati, oltre che essere prodotti, trasformati ed elaborati in quella certa zona, debbono *esclusivamente o essenzialmente* a quest'ultima le loro peculiarità intrinseche; nel secondo caso, invece, è sufficiente che una delle suddette tre fasi (produzione, trasformazione, elaborazione) avvenga sul territorio richiamato dal segno, e la *liaison* fra 'qualità' dell'alimento e territorio non dev'essere necessariamente materiale-reale, potendo esaurirsi nella *mera reputazione di qualità*⁴¹.

A differenza delle IGP, dunque, le DOP - almeno in teoria⁴² - richiamano connotati intrinseci *indissolubilmente e unicamente* dipendenti dal microclima di una certa zona: contrariamente ai fattori umani (es. tecniche di lavorazione, tempi di produzione), in effetti, i fattori naturali (es. umidità, temperatura, pendenza del terreno, relativo corredo minerale) non si prestano a essere perfettamente replicati altrove⁴³.

³⁹ *Lezioni di diritto industriale*, a cura di Ghidini-Cavani, Milano, 2014, 57 ss., 102 ss.

⁴⁰ E, così come i cd. regolamenti di uso dei marchi collettivi, vanno allegati alla domanda di registrazione: RICOLFI, *I segni distintivi di impresa. Marchio ditta insegna*, in AA.VV., *Diritto industriale. Proprietà intellettuale e concorrenza*, Torino, 2020, 75 ss., 176 ss.

⁴¹ Ossia nel «nesso fra qualità e territorio [...] solo creduto dal mercato [...]»: BORGHI, *I requisiti di tutela dei prodotti di qualità*, in *Riv. dir. al.*, 2009, 2, 11 ss.

⁴² Cfr. ancora BORGHI, *I requisiti*, cit., 12, il quale segnala la progressiva assimilazione delle DOP alle IGP ad opera della CGUE.

⁴³ Già Cass., Sez. VI, 19 aprile 1969, n. 918, in *Giust. pen.*, 1970, 165, ad es., sottolineava l'impatto del microclima sulle caratteristiche organolettiche degli alimenti.

Il che val quanto dire che, abbinando un segno confondibile con una DOP a beni comparabili a quelli originali (es. *Formaggio di fossa di Sogliano DOP* per pecorini fatti ad Asti), si trasmettono informazioni fuorvianti sulla provenienza territoriale e, *al contempo*, si ordisce un tranello sulle qualità intrinseche del prodotto agroalimentare: quando le qualità di un prodotto dipendono realmente-oggettivamente (anche) da fattori climatici, insomma, l'abuso segnico genera «un duplice mendacio: [...] in quanto [si] attribuisce al [...] prodotto una provenienza che esso non ha; [...] in quanto gli [si] attribuisce [...] pregi che non ha, e che invece sono propri di solo prodotti ottenuti nella zona falsamente evocata»⁴⁴.

Breve: usando una DOP per alimenti che non provengono *fisicamente* dal territorio evocato dal segno, si tradiscono *anche* le aspettative di qualità del pubblico: proprio perché, appunto, quell'origine geografica conferisce *irripetibili* peculiarità intrinseche.

Orbene, alla repressione degli abusi decettivi di denominazioni geografiche titolate ha sempre provveduto l'illecito *ex art. 517 c.p.*: che, peraltro, prevede un aggravamento di pena proprio in questa eventualità⁴⁵.

Si faccia attenzione: deve trattarsi di abusi segnici *concretamente* decettivo-confusori. Per innescare la figura *ex art. 517 c.p.*, cioè, occorre un rischio di confusione appoggiato su dati concreti: non basta la confondibilità fra segni e neppure l'astratta omogeneità tipologica fra prodotti (es. formaggi/formaggi); è invece necessario che questi ultimi siano *realmente* interferenti. Per colpire l'utilizzatore abusivo di denominazioni geografiche, insomma, occorre che l'alimento 'intruso', *per come si presenta sul mercato*, sia effettivamente confondibile con quello originale per forma, colori, consistenza, *packaging*, etc.⁴⁶: cosa che accadrebbe, per esempio, qualora un segno identico o simile alla denominazione *Aceto balsamico tradizionale di Modena DOP* venisse apposto su ampolle sferiche a base rettangolare contenenti aceti sciropposi e bruni fatti a Milano. Al contempo, però, è altresì

⁴⁴ In questo senso, già Trib. Milano, 23 ottobre 1972, in *Giur. annotata dir. ind.*, 1972, 1405; App. Brescia, 7 giugno 1974, *ivi*, 1974, 794.

⁴⁵ Art. 517-bis, co. 1, c.p. - «Le pene stabilite dagli articoli 515, 516 e 517 sono aumentate se i fatti da essi previsti hanno ad oggetto alimenti o bevande la cui denominazione di origine o geografica o le cui specificità sono protette dalle norme vigenti».

⁴⁶ VALENTINI, *Il diritto penale dei segni distintivi*, cit., spec. 96 ss., 124 ss., cui ci permettiamo di rinviare ancora per i richiami.

vero che (la ricognizione de) la concreta e complessiva *Ausstattung* dell'alimento farlocco potrebbe disinnescare – anziché irrobustire – il pericolo d'inganno, attivando la clausola d'innocuità *ex art. 49 cpv. c.p.*: come là dove il segno confondibile con la DOP *Aceto balsamico tradizionale di Modena* venisse impresso su ampolle filiformi contenenti aceti chiari e acquosi prodotti a Catania; oppure là dove confezione dell'alimento non originale recasse – in caratteri evidenti e in posizione non periferica – un *disclaimer* che dichiara trattarsi di un *fake*⁴⁷: che avvisa il consumatore, cioè, che il segno altrui non è utilizzato nella sua funzione propria (informativa dell'origine-qualità), ma per fini descrittivi delle caratteristiche del prodotto, proposto come alternativa meno costosa dell'originale (es. la dicitura *tipo balsamico di Modena* abbinata ad aceti bruni e sciropposi ottenuti a Fermo)⁴⁸.

Domanda: quando può entrare in campo quest'incriminazione?

Anzitutto, appunto, quando il terzo utilizza un segno confondibile con la denominazione per prodotti agroalimentari (ripetiamo, concretamente comparabili a quelli originali) non provenienti dal territorio evocato dal segno: qui c'è un tranello sull'origine territoriale che, nel caso delle DOP, è regolarmente anche un inganno sulle qualità intrinseche.

In secondo luogo, quando il terzo usa un segno confondibile con la denominazione per alimenti che provengono realmente da quella zona, ma che sono stati ottenuti senza osservare le regole cristallizzate nel disciplinare di produzione; o meglio, le regole che impattano effettivamente sulle proprietà (nutritive, voluttuarie, 'di freschezza', etc.) del prodotto⁴⁹.

Qui, invece, c'è 'solo' un inganno qualitativo.

La nozione penalistica di 'qualità agroalimentare' *ex art. 517 c.p.* – pregiudicata, come detto, dalla violazione del disciplinare di produzione – finisce dunque

⁴⁷ Così, *mutatis mutandis*, MARINUCCI, *Il diritto penale dei marchi*, Milano, 1962, 127 ss., 139 ss.; ROSSI, *I segni distintivi: riflessi penali*, in *Trattato di diritto pubblico commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, vol. XXV, *Il diritto penale dell'impresa*, a cura di Conti, Padova, 2001, 701 ss., 717 ss.

⁴⁸ Sui cd. usi atipici dei segni distintivi di prodotti industriali, v. per tutti GALLI, *Funzioni del marchio e ampiezza della tutela*, Milano, 1996, 186 ss.; nella casistica penale in punto di contraffazioni *ex artt. 473, 474 c.p.*, v. ad es. Trib. Bologna, 13 marzo 2012, in www.dpe.it; Cass., Sez. V, 18 novembre 2011, n. 47081, in *DeJure*.

⁴⁹ Non ci pare posseggano tale attitudine, ad es., quelle che impongono la descrizione dell'alimento e l'indicazione delle agenzie preposte al controllo del disciplinare, né quelle che attengono alle modalità di etichettatura (art. 7, par. 1, lett *b, g, h* r.c. CE 12/1151); in tema, v. ancora VALENTINI, *Il diritto penale dei segni distintivi*, cit., 129.

per sovrapporsi alla nozione giuridico-formale di genuinità *ex art. 516 c.p.*, quest'ultima compromessa dalla violazione delle regole – stavolta a genesi pubblicistica⁵⁰ – che stabiliscono la composizione di tutti gli alimenti: e, quindi, anche dei prodotti agroalimentari. Pure un salume privo delle componenti stabilite dal disciplinare, in effetti, potrebbe dirsi ‘non genuino’ *ex art. 516 c.p.*⁵¹ A decidere dell'alternativa fra i due illeciti, perciò, sarà essenzialmente il disvalore della condotta: sempre estrinsecamente fraudolenta e concretamente confusoria in caso di vendita *ex art. 517 c.p.* (qui l'alimento reca segni distintivi fuorvianti), non necessariamente tale in caso di vendita *ex art. 516 c.p.* (qui, viceversa, basta che l'alimento sia stato privato del suo naturale corredo nutritivo-biochimico o non contenga i prestabiliti requisiti di composizione). La figura *ex art. 516 c.p.*, insomma, non esige un tranello segnico, e può considerarsi integrata anche quando l'acquirente potenziale possa percepire nitidamente che il prodotto non è genuino⁵².

3.1. (Segue) *la tutela penale del brand agroalimentare*. Alla repressione degli abusi – non confusori ma – solo svilenti o parassitari, infine, provvede l'ultimogenita fattispecie *ex art. 517-quater c.p.*

Nei rarissimi casi in cui la S.C. si è confrontata con l'illecito, infatti, ha chiarito ch'esso fornisce una tutela «*più ampia* di quella riconducibile all'art. 517 c.p., [giacché] *non richiede l'idoneità* delle indicazioni fallaci *ad ingannare il pubblico dei consumatori*, orientando la tutela verso gli *interessi economici dei produttori*»⁵³.

Per il diritto vivente, dunque, si tratta di figura meno esigente di quella *ex art. 517 c.p.*: perché, diversamente da quest'ultima, non richiede un rischio *nep-pure astratto* di confusione.

⁵⁰ Previste dal legislatore: PICA, voce *Illeciti alimentari*, in *Enc. dir.*, vol. VI (Agg.), 2002, 445 ss., 461.

⁵¹ Così ad es., sostanzialmente, Cass., Sez. III, 21 marzo 2006, n. 9643, Rv. 233553; Cass., Sez. III, 10 febbraio 2004, n. 23276, Rv. 229941.

⁵² Sul punto, volendo, cfr. VALENTINI, sub *Art. 25-bis.1*, in *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, a cura di Castronuovo *et al.*, Milano, 2019, 538 ss., 543 s.

⁵³ Cass., Sez. III, 23 marzo 2016, n. 28354, in *DeJure*. [corsivi nostri]; conf. Cass., Sez. III, 11 dicembre 2018, n. 12270, *ivi*.

Va però dato atto di una diversa e più recente tesi ermeneutica, che, riconducendo alla più giovane incriminazione la sotto-fattispecie d'inganno qualitativo consistente nella violazione delle regole stabilite dal disciplinare di produzione, comprime il margine applicativo della figura *ex art. 517 c.p. (retro, par. 3)*, così tradendo il progetto politico-criminale *ex art. 517-quater c.p.*: dichiaratamente introdotto per rafforzare, e non già infragilire, la tutela delle denominazioni geografiche protette. Concedendosi un ragionamento (cripto-)analogico basato su una spericolata lettura sistematica, cioè, la S.C. estende il raggio *ex art. 517-quater c.p.* al di là delle frodi segniche, includendovi l'inottemperanza al «contenuto minimo del disciplinare» stabilito a livello europeo⁵⁴: inottemperanza che però, così facendo, diventa condotta assistita da una sanzione più lieve (reclusione fino a due anni e multa fino a € 20.000: *art. 517-quater c.p.*) di quella sino a ieri applicabile (reclusione fino a due anni e multa fino a € 20.000 *da aumentare* per la ricorrenza di un'aggravante: *artt. 517, 517-bis c.p.*).

Nella sua predominante interpretazione giurisprudenziale, in conclusione, la contraffazione *ex art. 517-quater c.p.* assume sembianze usurpative, ponendosi idealmente *à côté* della fattispecie *ex art. 517-ter c.p.*: semplici evocazioni di denominazioni protette, così come l'uso commerciale di segni con esse confondibili per alimenti non comparabili, potranno essere giustiziati attraverso quest'arnese punitivo.

4. *Usi commerciali e impresa: un binomio scindibile.* Gli illeciti *ex artt. 517, 517-quater c.p.* vivono *solo* in contesti commerciali e si consumano *prima* del singolo atto di scambio fra un venditore e un compratore in carne e ossa. Intendiamoci, sono entrambi reati comuni, non richiedono la formale qualifica di imprenditore - individuale o collettivo - in capo al soggetto attivo: esigono tuttavia un uso in commercio del segno-prodotto contraffatto o mendace. Ricadono senz'altro al di fuori dell'area delle nostre figure, perciò, gli *abusi non commerciali* di denominazioni e prodotti agroalimentari protetti: l'imitazione - confusoria o parassitaria - di DOP e IGP, la diffusione di alimenti recanti tali segni contraffatti, la messa in circolazione di cibi ottenuti violando il disciplinare etc., che, *per finalità* (es. Luca, per pura curiosità, si fa spedire due forme di

⁵⁴ Cass., Sez. III, 10 ottobre 2019, n. 49889, in *DeJure*.

caciocavallo ragusano fatte in Svezia), o per *caratteristiche dell'offerta* (frequenza, volumi, organizzazione: es. Mario offre estemporaneamente in vendita su *ebay* un'ampolla di ABM ottenuto con uve da tavola), risultano confinate a una 'sfera privata'⁵⁵.

Come del resto è ormai pacificamente 'non-in-commercio' il mero transito di merci contraffatte o usurpative sul territorio domestico, nonché la relativa sottoposizione a regime di deposito doganale⁵⁶.

Questi illeciti, ancora, entrano in campo prima che l'acquirente Giovanni inneschi una trattativa col venditore Paolo, si collocano cioè a monte di tale 'fase finale': sono frodi segniche *in incertam personam*, reati di pericolo, i quali non esigono che Giovanni sia stato effettivamente ingannato né, tanto meno, che abbia patito un effettivo danno patrimoniale a seguito dell'astuzia: basta la idoneità ad ingannare-confondere il tipo di consumatore di quel genere di prodotti.

Esattamente come le fattispecie *ex artt. 473, 474, 517-ter c.p.*, dunque, i reati *ex artt. 517, 517-quater c.p.* estendono il proprio margine operativo fino al momento dell'offerta commerciale: non appena inizia una trattativa fra un venditore e un acquirente concreti-identificati, siamo già sul terreno della frode *ex art. 515 c.p.*, e ciò quand'anche chi compra sia perfettamente cosciente di ricevere *fake items*⁵⁷.

In quest'ultimo scenario, peraltro, una punizione toccherà pure al consumatore finale che alimenta il circuito del falso: chi acquista prodotti (industriali o) alimentari nella consapevolezza o, comunque, ignorando colpevolmente trattarsi di merce contraffatta, eviterà la giustizia penale ma verrà raggiunto da una sanzione amministrativa piuttosto importante⁵⁸;

⁵⁵ Così, seppur nell'adiacente campo dei marchi d'impresa, SANGIORGIO, *Contraffazione di marchi e tutela penale della proprietà industriale e intellettuale*, Padova, 2006, 158 s.

⁵⁶ *Ex multis* CGUE, 18.10.2005, Aquafresh, C-405/03; CGUE, 9.11.2006, Montex, C-281/05.

⁵⁷ Il reato, insomma, si considera pacificamente integrato (anche) quando l'acquirente sappia - o avrebbe potuto sapere usando l'ordinaria attenzione - dell'*aliud pro alio*: fra le molte, v. Cass., Sez. III, 4 novembre 2009, n. 49578, Rv. 245755.

⁵⁸ Art. 1, co. 7, l. 80/2005: «Salvo che il fatto costituisca reato, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria fino a 10.000 euro l'acquisto o l'accettazione, senza averne prima accertata la legittima provenienza, a qualsiasi titolo di cose che, per la loro qualità o per la condizione di chi le offre o per l'entità del prezzo, inducano a ritenere che siano state violate le norme in materia di origine e provenienza dei prodotti ed in materia di proprietà intellettuale».

viceversa, chi compra per poi rivendere, ossia chi *fa commercio* di quei beni, realizzerà il reato di ricettazione o di incauto acquisto⁵⁹: il che, fra l'altro, avvalorando indirettamente la tesi che esclude dal *range* delle norme *ex artt. 517, 517-quater c.p.* gli abusi confinati a una 'sfera privata'.

Dicevamo poco sopra: il soggetto attivo non dev'essere necessariamente un imprenditore; può però accadere, e anzi accade regolarmente, che l'autore del fatto sia inserito nell'organigramma di un'impresa collettiva, e che, quindi, l'abuso segnico generi al contempo un addebito *ex art. 25-bis.1 d.lgs. 231/01*.

5. Rischio-illiceità penale agroalimentare e responsabilità ex d.lgs. 231/01. Cominciamo col precisare che, a nostro avviso ma non solo, la gestione dei (e l'allontanamento dai) rischi-reato *ex artt. 517, 517-quater c.p.* è cimento di cui sono onerati gli *enti leciti*⁶⁰.

Certo, è vero che la contraffazione di segni distintivi è attività regolarmente disimpegnata da enti intrinsecamente illeciti⁶¹, e che il reato *ex art. 517-quater c.p.*, sul piano della responsabilità individuale, è realizzabile solo in forma dolosa⁶²; è senz'altro vero, quindi, che, dentro a imprese sane-lecite, il rischio che intranei imitino *deliberatamente* contrassegni-prodotti di concorrenti – per poi destinarli al commercio – è talmente risibile da rasentare lo zero.

Sempre per esemplificare: l'eventualità che il personale di un caseificio 'in regola' che produce *Provolone Valpadana DOP* prenda a imitare intenzionalmente la denominazione *Pecorino Sardo DOP* – per poi smerciare sottobanco

⁵⁹ Cass., Sez. un., 19 gennaio 2012, n. 22225, in *www.penalecontemporaneo.it*, 11 giugno 2012.

⁶⁰ Per enti strutturalmente leciti, si intendono quelli che commettono estemporaneamente reati perseguendo lecite finalità economiche, e che, in quanto tali, si distinguono dall'impresa-associazione criminale, invece statutariamente dedita ad attività criminose: cfr. per tutti PIERGALLINI, *I reati presupposto della responsabilità dell'ente e l'apparato sanzionatorio*, in *Reati e responsabilità degli enti*, a cura di Paliero, Milano, 2010, 211 ss.; CERQUA, *L'ente intrinsecamente illecito nel sistema penale delineato dal d.lgs. 231/2001*, in *Rivista231*, 2012, 2, 9 ss.

⁶¹ Costituiti, cioè, con l'unico ed esclusivo scopo di imitare abusivamente segni-prodotti coperti da altrui esclusiva: in tema, proprio con riferimento al *luxury food*, NATALINI, *231 e industria agroalimentare*, Pisa, 2017, 46.

⁶² Occorre cioè che l'agente sia attualmente consapevole dell'esistenza dell'altrui esclusiva, agisca con la deliberata volontà di violarla, e abbia di mira la realizzazione di un profitto: sost. conf. ALESSANDRI, *I marchi nei delitti contro la fede pubblica (artt. 473 e 474 c.p.)*, in *Reati in materia economica*, a cura di Alessandri, Milano, 2012, 485 ss.

le forme farlocche, oppure affidarle in conto vendita a qualche ambulante - fatica a esser presa sul serio.

Pure il rischio che gli addetti alla Funzione Acquisti di un ente commerciale lecito incamerino - e gli addetti alle vendite poi diffondano - intenzionalmente prodotti agroalimentari falsamente contrassegnati sembra piuttosto rarefatto; tutt'al più, ci potranno essere acquisti - e successive rivendite - *colposi* di sostanze alimentari non originali 'infiltrate' nelle catene legali di fornitura: ma, appunto, la contraffazione 517-*quater* c.p. non si appaga della colpevole trascuratezza.

Parrebbe insomma trattarsi di rischi-reato così tenui da non meritare di essere gestiti.

Il punto, però, è che tali innegabili dati statistico-criminologici non sembrano realmente capaci di mettere al riparo gli enti leciti da addebiti *ex art. 25-bis.1* d.lgs. 231/01⁶³: perché colpevolezza individuale e colpa di organizzazione, pur interconnesse⁶⁴, sono grandezze diverse e autonome, e, perciò, l'una può scomparire senza che l'altra segua di necessità la stessa sorte.

Il principio-regola che consente tale emancipazione reciproca, come abbiamo segnalato in altra occasione⁶⁵, è quello *ex art. 8* d.lgs. 231/01: il quale, nello stabilire che la responsabilità dell'ente sussiste pure quando l'esponente aziendale «non è imputabile» o «non è stato identificato», anche quando, cioè, l'autore-persona fisica sia per definizione incapace di colpevolezza penale ('non imputabile'), o, comunque, risulti impossibile scrutinarne l'atteggiamento soggettivo al momento del fatto ('non identificato'), suggerisce che la 'responsabilità 231' può (già) *de iure condito* accontentarsi di un illecito impersonale⁶⁶: di

⁶³ E non solo. Sull'onere degli enti leciti di minimizzare - fra l'altro - anche il rischio-infiltrazione criminalità organizzata *ex art. 24-ter* d.lgs. 231/01, v. MINO, *La responsabilità degli enti*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, a cura di B. Romano, Torino, 2015, 265 ss.; BRUNO, sub *Art. 24-ter*, in *Compliance*, cit., 510 ss.

⁶⁴ GARUTI, *I profili soggettivi del procedimento*, in *Responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di Garuti, Padova, 2002, 269 ss.

⁶⁵ VALENTINI, *L'autonomia della responsabilità degli enti: avanguardismi e performances*, in *Criminalia*, 2020, 651 ss., 658 ss.

⁶⁶ Così anche CONSULICH, *Il nastro di Möbius. Intelligenza artificiale e imputazione penale nelle nuove forme di abuso del mercato*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 2018, 195 ss.

una condotta tipica e non scriminata, cioè, «con esclusione della sua dimensione psicologica»⁶⁷.

Il principio-regola di autonomia, insomma, pare denotare l'indifferenza del 'sistema 231' per coefficienti soggettivi e spinte motivazionali: basterà un illecito oggettivo utile-vantaggioso e agevolato da un censurabile deficit organizzativo.

Il che, oltre a condurre a una rilettura del criterio dell'interesse⁶⁸ e del requisito della 'elusione fraudolenta' ex art. 6 d.lgs. 231/01⁶⁹, impatta sul piano politico-criminale, rendendo praticabile la responsabilità degli enti intrinsecamente sani (anche) per il reato ex art. 517-*quater* c.p.: consentendo di colpire i soggetti collettivi che, non allestendo idonee ed efficaci contromisure organizzative, hanno con-causato fatti contraffattivi oggettivamente coincidenti con l'interesse aziendale, o comunque vantaggiosi⁷⁰, e ciò ancorché l'intraneo debba esser prosciolto *perché il fatto non costituisce reato* - in quanto soggettivamente atipico o del tutto incolpevole⁷¹.

In un esempio paradigmatico.

Per l'ente che commercializza *luxury food*, è cruciale una procedura - partecipata e segregata - di valutazione e validazione degli acquisti, finalizzata ad accertare che i prodotti conferiti dai fornitori provengano davvero dal territorio evocato dal contrassegno: attraverso tale misura di *compliance*, all'evidenza, l'ente virtuoso gestisce sia il rischio-diffusione ex art. 517-*quater*, co. 2 c.p. (che attraversa la fase della vendita), sia anche il rischio-ricettazione ex art. 648 c.p. (che invece emerge nella pregiudiziale fase dell'approvvigionamento).

⁶⁷ Cass, Sez. VI, 10 novembre 2015, Rv. 267046, § 9.3.

⁶⁸ Che non potrà più essere declinato in chiave soggettiva, ma dovrà essere inteso in una accezione oggettiva esattamente come il requisito del vantaggio: in questo senso, v. da ultimo Cass., Sez. V, 26 aprile 2012, n. 40380, in *DeJure*; Cass., Sez. II, 5 ottobre 2017, n. 295, *ivi*.

⁶⁹ VALENTINI, *L'autonomia della responsabilità degli enti*, cit., 655 s., *ivi* per i richiami.

⁷⁰ Sul concetto di vantaggio ex art. 5 d.lgs. 231/01, che include anche utilità economico-patrimoniali meramente potenziali e *de futuro*, v. PALIERO-MUCCIARELLI, *Le Sezioni unite e il profitto confiscabile: forzature semantiche e distorsioni ermeneutiche*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 20 aprile 2015, 1 ss.

⁷¹ In questo senso, del resto, già le *Linee guida ex d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231* di Assosim (appr. 2011), 124 s., ove si precisa che, «ai fini della responsabilità dell'ente, appare rischiosa non solo l'azione intenzionale, ma anche [...] la "colposa" messa in circolazione di [prodotti] contraffatti».

Ebbene, stando alla sistematica qui proposta⁷², qualora l'ente commerciale - ripetiamo, lecito - ometta d'imporre alla Funzione Acquisti l'obbligo di verificare che gli alimenti forniti siano originali (es. esigendone prova documentale), e, in conseguenza di tale difetto, incameri e poi diffonda prodotti farlocchi - da ciò ottenendo vantaggi patrimoniali - potrebbe rispondere *per colpa organizzativa* dei reati di ricettazione e contraffazione, e ciò ancorché i singoli addetti agli acquisti e alle vendite fossero del tutto ignari, *magari colposamente ignari* (il fatto, sul piano della responsabilità individuale, non costituisce reato) di avere acquisito-ricettato e poi messo in circolazione merci contraffatte.

5.1. (Segue) *contromisure*. Quali dunque le contromisure organizzative per minimizzare i rischi-reato ex artt. 517, 517-*quater* c.p.?

1) Per quanto attiene a imitazioni abusive (confusorie o parassitarie) di denominazioni protette, gioca un ruolo decisivo la previsione di una puntuale ricerca, nelle apposite banche dati, di segni anteriori confondibili con quello da registrare (cd. ricerca di anteriorità), nonché un sistema di monitoraggio della procedura di deposito-registrazione del contrassegno.

Si tratta di rischio assai pervasivo e sfuggente: perché si possono contraffare DOP e IGP anche usando *marchi* individuali o collettivi confondibili con - o evocativi della - denominazione titolata⁷³.

E si tratta, ribadiamo, di un peso organizzativo gravante l'ente lecito; se perciò quest'ultimo non imponesse a coloro che sono incaricati di ideare-registrazione il segno la summenzionata ricerca di anteriorità, e, proprio in conseguenza di quell'omissione, registrasse e usasse sul mercato un contrassegno confondibile con denominazioni già riconosciute, potrebbe rispondere *per colpa*

⁷² Che, comunque, pare essere condivisa dalle medie e grandi imprese del settore alimentare e agroalimentare: cfr. ad es., fra quelli (pochi) liberamente accessibili in rete, i modelli organizzativi adottati da C.I.R. (www.cirfood.nl), Italia Alimentari S.p.a. (www.italiaalimentari.it), Ladisa S.r.l. (www.ladisaristorazione.it), Dalter Alimentari S.p.a. (www.dalterfood.com), Vaimo S.p.a. (www.dispensaemilia.it), Cirfood s.c. (www.cirfood.com), Consorzio Quarantacinque (www.quarantacinque.it), Mionetto S.p.a. (www.mionetto.com), Esselunga S.p.a. (www.esselunga.it), DSH Holding S.r.l. (www.supermercatidem.com), Coop Italia S.c.a.r.l. (www.e-coop.it), Ali S.p.a. (www.alisupermercati.it), Serenissima Ristorazione S.p.A. (www.grupposerenissima.it), My Chef Ristorazione Commerciale S.p.a. (www.mychef.it).

⁷³ Trib. UE, VII, 2.2.2017, T-510/15, Mengozzi.

organizzativa del reato *ex art. 517-quater c.p.*, ancorché gli incaricati-persone fisiche fossero all'oscuro, *magari per colpa individuale* (il fatto, ancora una volta, non costituisce reato sul piano della responsabilità individuale) di aver registrato un segno che viola l'altrui esclusiva.

ii) Per allontanare e gestire il rischio-mendacio qualitativo *ex art. 517 c.p.*, invece, la misura chiave è ovviamente costituita da un - efficiente, documentato, multilivello - sistema di verifica e controllo dei connotati intrinseci del prodotto.

Per tutti i prodotti alimentari, inclusi quelli industriali, assumeranno dunque un rilievo centrale una procedura di accreditamento dei fornitori - con formazioni di appositi albi e speculari *black lists* - i quali dovranno accettare di sottoporsi a ispezioni locali, consentire analisi biochimiche (almeno) a campione e, a loro volta, dar conto dell'implementazione di presidi volti a garantire la costanza qualitativa dei prodotti conferiti; un sistema di gestione del processo produttivo (progettazione e condizioni di locali, impianti e attrezzature; stato delle aree coltivate; uso di concimi e fitofarmaci; formazione dei lavoratori; selezione addetti alle pulizie e dei prodotti per il lavaggio, etc.); il monitoraggio delle condizioni di conservazione (resistenza di botti, serbatoi e silos; temperatura dei luoghi; gruppi elettrogeni d'emergenza, etc.) e delle logistiche (selezione-accreditamento vettori, condizioni di trasporto, catena del freddo); la tracciabilità delle materie prime 'dal campo alla tavola' e viceversa; ed un protocollo di gestione di emergenze ed eventi accidentali, con tanto di poteri sanzionatori e d'intervento (es. ritiro merci, informazione al pubblico)⁷⁴.

Con specifico riguardo al *luxury food*, poi, saranno fondamentali la verifica dell'ottemperanza al disciplinare di produzione e la tracciabilità degli approvvigionamenti, specie - ma non solo - per gli attori che non producono in proprio⁷⁵; e come per le contraffazioni (*retro*, par. 5), così in questo scenario tali

⁷⁴ Cfr., fra gli altri, G. AITA-A. AITA, *La best practice di Conad nel settore agroalimentare. I protocolli per l'accreditamento e il monitoraggio dei fornitori dei prodotti a marchio*, in *Rivista231*, 2011, 3, 221 ss.; BONSEGNA-DE PASCALIS, *La responsabilità 231 con riferimento al fenomeno della frode alimentare*, *ivi*, 2017, 2, 164 ss.; ACQUARONE-ROSCINI-VITALI, *Riflessioni sulle specificità del modello organizzativo nel settore agroalimentare ed enologico in particolare*, *ivi*, 2018, 1, 305 ss.

⁷⁵ VALENTINI, *Il diritto penale dei segni distintivi*, cit., 171 s.

misure di *compliance* risulteranno utili anche per comprimere il rischio-riciclaggio merceologico *ex art. 648-bis c.p.* in fase di approvvigionamento⁷⁶.

Al tutto, andrà aggiunta la procedimentalizzazione, la verifica e il tempestivo aggiornamento delle attività di comunicazione pubblicitaria e di etichettatura *lato sensu* intesa - magari affidate a un *Labelling Procedure Responsible*⁷⁷ - allo scopo di minimizzare il rischio di disseminazione di informazioni fuorvianti⁷⁸.

5.2. *Ristorazione, frode in commercio e misure di compliance*. L'abbiamo già precisato *retro*, par. 4: non appena ha inizio una effettiva trattativa fra un venditore e un compratore identificati, gli illeciti *ex artt. 517, 517-quater c.p.* lasciano spazio alla frode in commercio *ex art. 515 c.p.*⁷⁹

E non è affatto detto che il soggetto attivo *ex art. 515 c.p.* sia sempre un artigiano, un agricoltore o il titolare di un'impresa individuale⁸⁰; può anche trattarsi di attori inseriti nell'organigramma di enti meta-individuali: come spesso accade nel caso delle imprese che si occupano di somministrazione di alimenti, magari 'di lusso', magari previa trasformazione (es. un ristorante che propone salumi IGP o che utilizza materie prime DOP).

⁷⁶ In tema, v. DIAMANTI, *Aliud pro Olio (S.p.A.)? L'operazione «Arbequino» e le nuove frontiere dell'illegal oil blending*, in *Dir. agr.*, 2017, 549 ss.

⁷⁷ FIORIO-MAGLIOCCA, *Reati presupposto della filiera olearia e modello organizzativo di Costa d'Oro S.p.A.*, in *Rivista231*, 2014, 4, 275 ss. Lo stesso 'progetto Caselli', del resto, si era giustamente preoccupato di proporre, quali requisiti irrinunciabili del MOG delle imprese alimentari, «il rispetto degli standard relativi alla fornitura di informazioni sugli alimenti», la «verifica sui contenuti delle comunicazioni pubblicitarie al fine di garantire la coerenza degli stessi rispetto alle caratteristiche del prodotto», ed il riesame/modifica di tali misure nel caso di violazioni (significative) delle «norme relative alla genuinità [...] dei prodotti alimentari [e] alla lealtà commerciale nei confronti dei consumatori»: *Linee guida per lo schema di disegno di legge recante "Nuove norme in materia di reati agroalimentari"*, cit., 66 ss.

⁷⁸ Come già segnalato *retro* al par. 3, infatti, eventuali *disclaimers*, rettifiche, aggiornamenti *et sim.*, a certe condizioni, potranno escludere la responsabilità *ex art. 517 c.p.*

⁷⁹ O, per lo meno, così dovrebbe essere: nel senso invece del concorso (reale) fra i delitti *ex artt. 516, 517 c.p.*, da un lato, e l'illecito *ex art. 515 c.p.*, con argomenti che s'appuntano su pretese diversità (delle strutture tipiche, dei beni tutelati), v. Trib. Torino, 14 aprile 1975, C., in *Giust. pen.*, 1976, 3,1516; Cass., Sez. III, 9 ottobre 2008, n. 43192, Rv. 241535; Cass., Sez. III, 15 settembre 2020, n. 32388, in *DeJure*.

⁸⁰ Escludono l'ipotizzabilità di un 'illecito 231' a carico dell'impresa individuale, fra le altre, Cass., Sez. VI, 3 marzo 2004, n. 18941, in *DeJure*; Cass., Sez. VI, 16 maggio 2012, n. 30085, *ivi*; Cass., Sez. VI, 25 luglio 2017, n. 49056, *ivi*.

Tali enti collettivi, anzitutto, si troveranno a dover gestire gli stessi rischi con cui si fronteggia l'impresa dedita al commercio nelle fasi dell'approvvigionamento (artt. 648, 648-*bis* c.p.) e della offerta al pubblico (artt. 517, 517-*quater*, co. 2 c.p.); pertanto – seppure con i necessari adattamenti – analoghe saranno anche le operazioni di *risk management* (selezione dei fornitori, verifica della 'originalità' del prodotto e dell'ottemperanza al disciplinare, tracciabilità, etc.). Entrando in contatto con acquirenti concreti, però, l'ente somministratore di cibo dovrà pure preoccuparsi del rischio-frode: del rischio, cioè, d'impiattare alimenti che vantano un'origine (geografica) o qualità (intrinseche) diverse da quelle pattuite o dichiarate.

Certo, è vero che la *compliance* allestita per la fase 'a monte' (contro i rischi di ricettazione, riciclaggio merceologico, contraffazione e tranello qualitativo) riverbererà anche sulla fase 'a valle', giacché, appunto, la frode *ex art. 515 c.p.* copre un segmento di vita successivo – la consegna almeno tentata – a quello dell'approvvigionamento di alimenti 'provenienti da delitto' *ex artt. 517, 517-*quater* c.p.* e della relativa offerta al pubblico⁸¹.

Ma l'ente che somministra direttamente cibo dovrà fare di più: perché la frode in commercio, nella sua fisionomia *in action*, ha perduto i suoi originari tratti truffaldini, essendo azionabile pure quando il compratore sappia benissimo di ricevere un *aliud pro alio* e, quindi, finendo per presidiare una sorta di ritualità della transazione commerciale⁸².

E così, l'ente-ristoratore virtuoso non potrà limitarsi a monitorare scupolosamente le attività di *labelling*, assicurandosi che i menu riportino dati informativi chiari, completi, esatti e veridici quanto a provenienza-qualità degli alimenti, e che siano tempestivamente interpolati qualora non possano più garantire quanto promettono; ma anche ad implementare specifici programmi di formazione e procedure di direzione e controllo degli addetti, disseminando – e verificando il rispetto di – 'codici di etica della contrattazione' attenti alla

⁸¹ Sul punto, ci permettiamo di rinviare ancora a VALENTINI, sub *Art. 25-bis.I*, cit., 544.

⁸² Così, emblematicamente, Cass., Sez. VI, 6 aprile 1971, in *Giust. pen.*, 1972, 2, 424, secondo cui «il reato in esame può ritenersi escluso solamente quando, dopo una richiesta formulata in modo chiaro, il venditore abbia chiesto il consenso esplicito alla sostituzione del prodotto richiesto, esclusi nella maniera più lata i consensi impliciti».

presentazione e alla descrizione del prodotto e/o dei relativi ingredienti, nonché alla lealtà-*politesse* della trattativa (esigendo, ad es., che il personale di sala incameri il consenso esplicito dei clienti all'*aliud pro alio*).