

PUBBLICAZIONE BIMESTRALE ANNO XXIX
N. 6 NOVEMBRE-DICEMBRE 2013

Contratto e impresa

Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale

Rivista fondata da Francesco Galgano

- Concordato preventivo
- Azione di classe
- Tutela cautelare e giurisdizione
- Preliminare di trasformazione societaria
- Contratto
concessione di vendita nel settore automobilistico;
clausola di *ius variandi*;
contratto di rete
- Cessione di prodotti agricoli e alimentari
- Diritto civile e disciplina anticorruzione
- Usi legali

La nuova disciplina dei contratti e delle relazioni commerciali di cessione dei prodotti agricoli e alimentari

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L’ambito di applicazione. – 3. La forma scritta dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari. – 4. I nuovi termini di pagamento e la disciplina degli interessi. – 5. I “principi” dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari. – 6. Le condotte commerciali sleali. – 7. L’apparato sanzionatorio e la vigilanza.

1. – Il 24 ottobre 2012 è entrato in vigore l’art. 62 (Disciplina delle relazioni commerciali in materia di cessione di prodotti agricoli e alimentari) del d.l. n. 1 del 24 gennaio 2012 (c.d. Decreto ‘Liberalizzazioni’ o ‘Cresci Italia’), convertito con modifiche dalla l. n. 27 del 24 marzo 2012 ⁽¹⁾. Le disposizioni contenute nella norma di legge sono state com-

⁽¹⁾ *G.U.* n. 71 del 24 marzo 2012 – S.O. n. 53.

Nelle more della stampa del presente contributo, completato dall’autore nel dicembre 2012 nell’imminenza della entrata in vigore della nuova disciplina, sono stati pubblicati alcuni lavori di analisi e commento della medesima, di cui, in sede di correzione di bozze, si è potuto tenere conto solo in maniera molto limitata. In particolare, sulla nuova disposizione normativa, oltre agli autori citati nelle successive note, v. ZORZETTO, *La nuova disciplina delle relazioni commerciali e dei contratti di cessione di prodotti agricoli e agroalimentari. Note a prima lettura*, in *Ricerche giuridiche*, 1, 2013, alla pagina web <http://edizioni-cf.unive.it>, consultato in data 15 ottobre 2013, TAMPONI, *Liberalizzazioni, “terzo contratto” e tecnica legislativa*, in *questa rivista*, 2013, 1, p. 91, SEPE, *Il controllo del potere di mercato nella filiera agroalimentare: profili concorrenziali e ruolo dell’AGCM*, in *Riv. dir. alim.*, 2013, 1, p. 35, JANNARELLI, *I contratti del mercato agroalimentare: alcune considerazioni di sintesi*, in *Riv. dir. alim.*, 2013, 1, p. 56, BENEDETTI e BARTOLINI, *La nuova disciplina dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e agroalimentari*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 3, p. 641, RIZZIOLI, *La disciplina delle relazioni commerciali in materia di cessione di prodotti agricoli e alimentari tra prospettive di diritto dell’Unione europea e legislazione alimentare interna*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, 2, 239, RUSSO, *I contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari (e quelli di cessione del latte crudo): nuovi tipi contrattuali per il mercato agroalimentare?*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, 2, p. 199, JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati nel sistema agro-alimentare e l’art. 62 della legge 24 marzo 2012, n. 27: un pasticcio italiano in salsa francese*, in *Riv. dir. agr.*, 2012, 4, I, p. 545, BISCONTINI, *Contratti agroindustriali ed art. 62 D.L. n. 1 del 2012: luci ed ombre*, in <http://www.comparazioneDirittocivile.it>, consultato in data 15 ottobre 2013. Non è mancata nelle more della pubblicazione anche una prima pronuncia giurisprudenziale, che si deve al Tar Lazio (sentenza del 17 luglio 2013, n.

pletate dal decreto emanato in data 19 ottobre 2012 dal Ministro delle politiche agricole alimentari e forestali di concerto con il Ministro dello sviluppo economico, che in ottemperanza del comma 11° *bis* dell'art. 62 medesimo ne definisce le modalità applicative⁽²⁾. L'art. 62 è stato poi parzialmente modificato dall'art. 36 *bis* della l. 17 dicembre 2012, n. 221⁽³⁾.

Come si legge nella relazione governativa al d.l. 1/2012, l'intervento legislativo, avente ad oggetto i contratti stipulati fra gli operatori economici della filiera agroalimentare, nasce dall'urgenza di contrastare le pratiche commerciali sleali nell'ambito di tale filiera (oggetto di numerose segnalazioni) che, a giudizio del governo, «rischiano di ampliarsi nei prossimi mesi in relazione alle condizioni di crisi economica ed i suoi riflessi in termini di calo dei consumi». Obiettivo dichiarato delle nuove norme «è salvaguardare i rapporti tra le parti da ipotesi dannose e da condizioni aleatorie che minano il buon andamento del sistema, a danno del contraente debole. Il sistema sanzionatorio introduce garanzie affinché nei rapporti negoziali vi siano condizioni di contrattazione prive di distorsione».

Con questi dichiarati *ratio* e obiettivi, che appaiono collocare anche i contratti aventi ad oggetto a cessione dei prodotti agricoli e alimentari nella categoria della del c.d. 'contratto asimmetrico' o 'terzo contratto'⁽⁴⁾, l'art. 62 del 'Decreto Liberalizzazioni' è intervenuto a determinare stringenti requisiti di forma e contenuto dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari, stabilire rigorosi termini di pagamento del prezzo dei medesimi e significativi interessi di mora in caso di ritardo,

7195/2013, inedita, ma rinvenibile sul sito istituzionale degli organi di giustizia amministrativa www.giustizia-amministrativa.it).

⁽²⁾ ALBISINNI, *Cessione di prodotti agricoli e agroalimentari (o alimentari?): ancora un indefinito movimento*, in *Riv. dir. alim.*, 2012, 2, p. 17, ha rilevato che il comma 11° *bis* «costituisce esempio di scuola di "norma in bianco", carente di qualunque indicazione di criteri. [...] la norma in commento segna un punto in favore del Mipaaf, e segna un'altra tappa dell'apparentemente inarrestabile processo di delega di poteri sostanzialmente legislativi, anche in materia di rapporti fra privati, a soggetti diversi dal Parlamento; processo la cui trasparenza e *accountability* è da più parti oggetto di meditati rilievi critici».

⁽³⁾ Si tratta della legge di conversione con modificazioni del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, che ha soppresso tutti i riferimenti alla nullità di cui al testo originario del comma 1° dell'art. 62. Si trattava, in particolare, della indicazione a pena di nullità di alcuni elementi essenziali del contratto di cessione dei prodotti agricoli e alimentari e della rilevabilità d'ufficio da parte del giudice di tale nullità.

⁽⁴⁾ In tal senso BENEDETTI e BARTOLINI, *op. cit.*, p. 641. Sulle relazioni contrattuali asimmetriche v. BENEDETTI, *Contratto asimmetrico*, in *Enc. dir., annali IV*, Milano, 2011, p. 370, ove ampia bibliografia.

individuare fattispecie di pratiche commerciali sleali nell'ambito delle relazioni commerciali fra gli operatori della filiera agroalimentare; il tutto arricchito da temibili sanzioni pecuniarie fino a mezzo milione di euro, alla cui irrogazione è stata preposta l'Autorità Garante per la Concorrenza e il Mercato, chiamata a vigilare sull'applicazione delle nuove disposizioni di legge. In considerazione del notevole impatto disciplinare, l'articolata nuova disposizione normativa si colloca, dunque, pienamente nella linea della regolazione e del controllo dell'attività d'impresa, anche ove questa non abbia quale destinatario il consumatore (i cui rapporti contrattuali di acquisto dei prodotti agricoli e alimentari sono espressamente esclusi dal campo di applicazione delle nuove norme), evidentemente sul presupposto della incapacità di alcuni fra gli operatori economici della filiera agroalimentare di potere e sapere tutelare i propri interessi economici nell'ambito della libera contrattazione dei termini e condizioni della relazione commerciale.

Al riguardo, può essere da subito osservato che la formulazione della nuova disposizione di legge risente in maniera significativa dell'intento protettivo del legislatore nei confronti dell'operatore economico che si assume in posizione di debolezza, venendo a porre in essere una regolamentazione contrattuale estremamente rigida, inderogabile dalle parti, tuttavia applicabile senza distinzione a tutti gli operatori economici della filiera agroalimentare (non pochi dei quali si trovano finanche a rivestire il duplice ruolo di acquirente e venditore dei prodotti agricoli e alimentari), senza alcuna effettiva considerazione sia della concreta posizione di debolezza o di forza contrattuale dell'operatore economico, sia delle molteplici e diversificate realtà degli operatori economici della filiera agroalimentare. Ne è risultata una norma che, priva dell'adeguata flessibilità, necessaria rispetto al variegato settore in cui interviene ⁽⁵⁾, genera – oltre a un irrigidimento e

⁽⁵⁾ JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati*, op. cit., pp. 555 e 556, lamenta la scelta semplicistica del legislatore che, trascurando le diversità strutturali dei mercati in cui vengono compravenduti i prodotti agricoli e alimentari, « ha rinunciato a differenziare, sul piano disciplinare, i mercati di cui sono protagonisti i produttori agricoli, fondamentalmente nella veste di venditori delle loro produzioni, ed i grossisti nonché le imprese di trasformazione e di distribuzione nella veste di acquirenti di tali prodotti, dai mercati riguardanti gli altri segmenti della filiera agro-alimentare che precedono la fase della distribuzione finale di tali prodotti ai consumatori ». Assai critico anche RUSSO, *I contratti di cessione*, op. cit., p. 212 ss., che denuncia la velleitarietà del legislatore italiano nella scelta di un approccio volto alla delineaazione di una disciplina unica non solo per le cessioni della generalità dei prodotti agricoli, ma che comprende anche le relazioni contrattuali del diverso mercato di (tutti i) prodotti alimentari, dando vita a « un unico tipo contrattuale », sottolineando l'insoddisfazione per il trattamento unico di fattispecie profondamente diverse.

burocratizzazione delle relazioni commerciali fra gli operatori economici – numerosi problemi interpretativi, solo in parte colmati dal Decreto interministeriale di applicazione.

A sua volta, il Decreto interministeriale di applicazione, nel lodevole obiettivo di consentire una ragionevole osservanza dei rigorosi precetti dell'art. 62 (non sempre formulati in maniera chiara) e pur fornendo utili elementi per una più agevole interpretazione dello stesso, appare essere esposto (nonostante il parere sostanzialmente favorevole reso dalla Sezione Consultiva per gli Atti Normativi del Consiglio di Stato nell'adunanza del 27 settembre 2012) a parziali disapplicazioni nella misura in cui, piuttosto che procedere alla integrazione sotto il profilo applicativo delle disposizioni legislative incomplete al fine di chiarirne il significato, dispone deroghe all'art. 62 (si consideri, ad esempio, la esclusione dal campo di applicazione dell'art. 62 disposta dall'art. 1, comma 4, del Decreto Interministeriale delle c.d. 'cessioni istantanee')⁽⁶⁾. Al riguardo, infatti, non può non rammentarsi che i decreti ministeriali aventi natura regolamentare (quale è il Decreto Interministeriale in questione, come pur riconosciuto nel citato parere della Sezione Consultiva del Consiglio di Stato) sono fonti subordinate alle norme di legge ed ogni eventuale antinomia fra le stesse deve essere pacificamente risolta facendo prevalere la fonte superiore e disapplicando la fonte di rango inferiore⁽⁷⁾.

2. - L'art. 62 ha un duplice ambito di applicazione⁽⁸⁾. Le disposizioni in tema di forma contrattuale, contenuto del contratto e termini di pagamento trovano applicazione nei confronti dei contratti aventi « ad oggetto la cessione dei prodotti agricoli e alimentari, ad eccezione di quelli conclusi con il consumatore finale » (art. 62, comma 1°). Le disposizioni riguardanti le 'condotte commerciali sleali' si riferiscono più ampiamente alle « rela-

⁽⁶⁾ Anche ALBISINNI, *Cessione di prodotti agricoli e agroalimentari (o alimentari?): ancora un indefinito movimento*, in *Riv. dir. alim.*, 2012, 2, p. 18, osserva che le disposizioni del Decreto Interministeriale « dichiaratamente "applicative", in realtà [sono] sotto più profili "innovative" ».

⁽⁷⁾ Dello stesso avviso JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati*, *op. cit.*, p. 561.

⁽⁸⁾ In realtà non è mancato chi (TAMPONI, *Liberalizzazioni*, *op. cit.*, p. 103), con specifico riferimento al comma secondo dell'art. 62, concernente le condotte commerciali sleali e che letteralmente si riferisce genericamente alle relazioni commerciali fra operatori economici, ha sollevato l'interrogativo concernente la possibilità di un assai più vasto ambito applicativo dell'art. 62: « siamo al cospetto di una previsione di grande rilevanza e di portata generale, "mimetizzata" ed "occultata" all'interno di una disposizione dalla rubrica fuorviante [...], o la disposizione in commento trova l'unico terreno di applicazione in quello espressamente dichiarato dal legislatore della rubrica stessa? ».

zioni commerciali tra operatori economici, ivi compresi i contratti che hanno ad oggetto la cessione dei beni di cui al comma 1° » (art. 62, comma 2°).

Per quanto concerne i contratti aventi ad oggetto la cessione dei prodotti agricoli e alimentari, va in primo luogo rilevata la differenza terminologica fra la rubrica dell'articolo (prodotti agroalimentari) e testo del medesimo (prodotti alimentari). Tale discordanza, oltre ad essere indice di una certa superficialità nella redazione della norma, è astrattamente foriera di effetti giuridici non secondari rispetto all'ambito di applicazione dell'art. 62, poiché i 'prodotti agroalimentari' e i 'prodotti alimentari' costituiscono categorie di prodotti non sempre coincidenti⁽⁹⁾. Tale contraddizione, peraltro appare potersi risolvere agevolmente nel senso della prevalenza del testo dell'articolo sulla rubrica del medesimo (*rubrica legis non est lex*⁽¹⁰⁾), il testo in più punti facendo riferimento ai soli 'prodotti alimentari' e mai utilizzando il termine 'agroalimentare' di cui alla rubrica; del resto, anche il successivo Decreto Interministeriale utilizza esclusivamente e ripetutamente l'espressione 'prodotti alimentari'. Lo stesso Decreto Interministeriale, a maggiore chiarimento dell'ambito di applicazione dell'art. 62, correttamente individua quali 'prodotti agricoli' quelli di cui all'allegato I all'art. 38, comma 3, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea e quali 'prodotti alimentari' i prodotti di cui all'art. 2 del regolamento (Ce) n. 178/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio del 28 gennaio 2002 che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare. Da ultimo, la sentenza del Tar Lazio del 17 luglio 2013 ha correttamente ritenuto che il « prodotto "agroalimentare" [...] rappresenta un sotto-insieme del prodotto "alimentare", nel senso che rientrano in tale ultima nozione tutti i prodotti dell'agricoltura destinati all'alimentazione umana. [...] Ne consegue che, laddove venga impiegata la locuzione "prodotto alimentare", essa – in assenza di diversa specificazione o precisazione – comprende senz'altro anche il prodotto "agroalimentare"; mentre tale ultima indicazione, *ex se* riguardata, deve intendersi estesa esclusivamente ai prodotti dell'agricoltura destinati all'alimentazione umana ».

Sempre in merito ai contratti rientranti nell'ambito di applicazione dell'art. 62, quest'ultimo fa riferimento ai contratti di « cessione » e il De-

⁽⁹⁾ Bene illustra la differenza di contenuto, sotto il profilo giuridico, fra i 'prodotti agroalimentari' e i 'prodotti alimentari' ALBISINNI, *op. cit.*, par. 2.a.

⁽¹⁰⁾ Cfr. da ultimo Cass. civ. n. 20523 del 28 luglio 2008 in *Mass. Giust. civ.*, 2008, 7-8, p. 1215. V. anche G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, in *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da Cicu e Messineo, Milano, 1980, p. 101; DELLA CASA, *Sulle definizioni legislative nel diritto privato. Fra codice e nuove leggi civili*, Torino, 2004, p. 98 ss.

creto Interministeriale individua tale 'cessione' quale il «trasferimento della proprietà di prodotti agricoli e/o alimentari, dietro il pagamento di un prezzo, la cui consegna avviene nel territorio della Repubblica italiana» (art. 2, comma 1°, lett. e), escludendo dunque dal campo di applicazione dell'art. 62 il trasferimento della proprietà dei prodotti a titolo gratuito.

Sicché, appare corretta la specificazione del Decreto Interministeriale di cui all'art. 1, comma 3, che esclude dalla nozione di 'cessione' ai sensi dell'art. 62 i conferimenti effettuati dai produttori di prodotti agricoli e alimentari alle rispettive cooperative, dovendosi privilegiare la natura associativa del rapporto fra il socio-produttore e la cooperativa rispetto al profilo dello scambio pur presente nel conferimento. Attraverso il conferimento il produttore-socio non dispone dei propri prodotti a fronte di un corrispettivo in denaro, ma viene a realizzare un'operazione giuridica più complessa, che comporta il trasferimento della proprietà di detti prodotti (da egli alla cooperativa), affinché la cooperativa possa poi essa procedere alla vendita dei medesimi e, in ragione di una migliore posizione contrattuale, trarne un corrispettivo maggiore, che infine giungerà al socio cooperatore-produttore sotto forma di utili cooperativi.

Viceversa, si fa una certa fatica a comprendere fondamento e *ratio* della esclusione da parte del Decreto Interministeriale dalla nozione di cui all'art. 62 delle «cessioni di prodotti agricoli alimentari istantanee, con contestuale consegna e pagamento del prezzo pattuito»⁽¹¹⁾. Sebbene l'art. 62 inserisca fra gli elementi essenziali del contratto che devono possedere obbligatoriamente la forma scritta anche la 'durata' del contratto, si ritiene che tale previsione non sia diretta a restringere il campo di applicazione dell'art. 62 ai soli contratti di durata, con prestazioni ripetute nel tempo⁽¹²⁾, ma, più semplicemente, a stabilire che in caso di contratti che disciplinano per determinati periodi di tempo la cessione dei prodotti agricoli e alimentari (si pensi, ad esempio, ai contratti normativi che stabiliscono le condi-

⁽¹¹⁾ Va, peraltro, osservato che il Consiglio di Stato, nel citato parere reso dalla Sezione Consultiva, ha affermato che « il concetto di cessione definito dal comma 1° della disposizione legislativa risulta chiaramente ancorato alle modalità differite di esecuzione delle prestazioni di consegna e di pagamento del prezzo. E tutta l'impostazione complessiva della nuova normativa si correla alla circostanza che i rapporti commerciali considerati sono quelli caratterizzati dal loro svolgersi nel tempo » (par. 10).

⁽¹²⁾ In tal senso anche ALBISINNI, *op. cit.*, par. 2.b, il quale sottolinea che la « estensione della disciplina introdotta al comma 1° dell'art. 62 anche ai contratti di vendita con contestuale consegna e trasferimento della proprietà rischia di determinare conseguenze paradossali sul piano applicativo, con una possibile penalizzazione proprio dei produttori agricoli, che la norma avrebbe inteso tutelare secondo le dichiarazioni rese in sede politica nei giorni successivi alla presentazione e conversione del d.l. n. 1-2012 ».

zioni e i termini di futuri atti di cessione) anche la durata vada obbligatoriamente indicata in forma scritta⁽¹³⁾. Tale interpretazione appare del resto confortata dall'osservazione che, stando al Decreto Interministeriale, si aprirebbe una facile e generalizzata strada alla elusione dell'obbligo della forma scritta; ciò sempre che non si voglia "ridurre" la portata dell'art. 62 al solo profilo della rapidità dei pagamenti.

Come accennato, nel silenzio della disposizione di legge, il Decreto Interministeriale ha cercato di precisare l'ambito di applicazione della nuova rigorosa disciplina in relazione a eventuali fattispecie con elementi di estraneità rispetto all'ordinamento italiano, presumibilmente al fine di evitare possibili elusioni della medesima mediante la sottoposizione della relazione contrattuale di cessioni dei prodotti agricoli e alimentari a leggi straniere ovvero mediante soluzioni ancora più fantasiose. Il Decreto Interministeriale ha quindi disposto la propria applicazione « ai contratti di cui all'articolo 62, comma 1° e alle relazioni commerciali in materia di cessioni di prodotti agricoli e alimentari, la cui consegna avviene nel territorio della Repubblica italiana » (art. 1, comma 1) e – in esito a una delle osservazioni formulate dal Consiglio di Stato – che le « disposizioni contenute nel presente decreto costituiscono norme ad applicazione necessaria ai sensi dell'articolo 9 del Regolamento (Ce) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali »⁽¹⁴⁾. Al riguardo, più che la consegna dei prodotti sul territo-

(13) Dalla previsione della 'durata' quale elemento che deve essere presente nel contratto avente forma scritta JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati*, op. cit., p. 560, fa discendere, con ampie argomentazioni, la restrizione dell'ambito di applicazione dell'art. 62 alle sole « operazioni economiche relative alla cessione di prodotti agricoli concluse con anticipo rispetto alla venuta ad esistenza dei prodotti o quando questi sono ancora in itinere: operazioni rispondenti alle esigenze di pianificazione delle attività economiche da parte sia degli operatori agricoli venditori, sia degli operatori commerciali acquirenti ». Tale tesi interpretativa, sebbene ragionevolmente argomentata, non appare convincente, sia in relazione alla circostanza che l'art. 62 si applica non solo ai prodotti agricoli, ma anche a quelli alimentari (rispetto ai quali le esigenze di pianificazione possono essere, e in numerosi casi sono, assai meno rilevanti), sia in ragione dell'osservazione che il legislatore ha previsto un mero obbligo di indicazione in forma scritta della durata ove il contratto sia effettivamente un contratto di durata e non appare aver voluto imporre un obbligo di stipulazione di contratti di durata in relazione alla cessione dei prodotti agricoli e alimentari; per altro verso, il legislatore, allorché si riferisce ai prodotti agricoli e alimentari oggetto delle cessioni rientranti nel campo di applicazione dell'art. 62, non fa alcuna distinzione fra prodotti già esistenti come tali e prodotti ancora, per usare l'espressione di Jannarelli, ancora *in itinere* o futuri, distinzione che, per altro verso, sarebbe foriera di ulteriori incertezze interpretative circa il carattere 'futuro' o '*in itinere*' del prodotto. Appare aderire alla tesi interpretativa qui ritenuta preferibile anche Russo, *I contratti di cessione*, op. cit., p. 217.

(14) L'art. 9 del Reg. (Ce) n. 593/2008 (c.d. 'Regolamento Roma I') dispone quanto se-

rio italiano (dubitandosi che tale specificazione posta dal Decreto Interministeriale possa realmente incidere sull'ambito di applicazione oggettivo dell'art. 62, spingendosi oltre la semplice determinazione dei profili applicativi della norma di legge sovraordinata), appare cogliere nel segno l'osservazione del Consiglio di Stato, secondo il quale la necessaria applicazione dell'art. 62 e la sua prevalenza sul diritto straniero astrattamente applicabile al rapporto economico considerato discende direttamente dalla finalità della normativa primaria.

Passando all'esame dell'ambito di applicazione dell'art. 62 con riguardo alle 'relazioni commerciali', ancora una volta su suggerimento del Consiglio di Stato, il Decreto Interministeriale ha ritenuto opportuno precisare che esso si applica « con particolare riferimento alle relazioni economiche tra gli operatori della filiera connotate da un significativo squilibrio delle rispettive posizioni di forza commerciale ». Oltre a quanto si osserverà al successivo paragrafo 6, a voler attribuire un qualche significato a tale precisazione ministeriale (essendo evidente che non possono sfuggire dal campo di applicazione dell'art. 62 le relazioni economiche tra gli operatori della filiera che non siano connotate da un significativo squilibrio delle rispettive posizioni di forza commerciale), sembra doversi ritenere che per il suo tramite i Ministri abbiano voluto indicare agli organi di vigilanza (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e Guardia di Finanza, chiamata a fornire un supporto operativo alla prima) di prestare particolare attenzione circa il rispetto dell'art. 62 in quelle situazioni in cui una delle parti della relazione commerciale possa profittare della propria posizione di forza commerciale.

3. - La prima disposizione prescrittiva dell'art. 62, il comma 1°, concerne l'obbligo di procedere alla stipulazione in forma scritta dei contratti aventi ad oggetto la cessione dei prodotti agricoli e alimentari, con indicazione obbligatoria - in forma scritta - della durata del contratto, delle carat-

gue: « 1. Le norme di applicazione necessaria sono disposizioni il cui rispetto è ritenuto cruciale da un paese per la salvaguardia dei suoi interessi pubblici, quali la sua organizzazione politica, sociale o economica, al punto da esigerne l'applicazione a tutte le situazioni che rientrano nel loro campo d'applicazione, qualunque sia la legge applicabile al contratto secondo il presente regolamento. 2. Le disposizioni del presente regolamento non ostano all'applicazione delle norme di applicazione necessaria della legge del foro. 3. Può essere data efficacia anche alle norme di applicazione necessaria del paese in cui gli obblighi derivanti dal contratto devono essere o sono stati eseguiti, nella misura in cui tali norme di applicazione necessaria rendono illecito l'adempimento del contratto. Per decidere se vada data efficacia a queste norme, si deve tenere conto della loro natura e della loro finalità nonché delle conseguenze derivanti dal fatto che siano applicate, o meno ».

teristiche, della quantità e del prezzo del prodotto venduto, nonché delle modalità di consegna e di pagamento ⁽¹⁵⁾.

Dalla lettura piana di tale disposizione emerge anzitutto un obbligo di forma scritta generalizzato per tutti i contratti aventi ad oggetto la cessione dei prodotti agricoli e alimentari, fermo quanto già osservato al paragrafo precedente in merito al perimetro di tale nozione e alle esclusioni individuate dal Decreto Interministeriale. La legge non indica quale sia la sanzione per la mancata osservanza di tale obbligo generalizzato di forma scritta ⁽¹⁶⁾, ma, in applicazione dell'art. 1350 c.c. (che dispone la nullità anche degli « altri atti specialmente indicati dalla legge » che non siano stati fatti per iscritto), appare ragionevole ritenersi che la mancanza di forma scritta possa condurre alla nullità del contratto ⁽¹⁷⁾.

Passando all'esame del contenuto di tale obbligo di 'forma scritta', i primi interpreti si sono trovati a dover risolvere tre principali quesiti: *i)* cosa debba concretamente intendersi per 'forma scritta', specie in considerazione degli sviluppi tecnologici intervenuti negli ultimi decenni; *ii)* se i sei elementi essenziali del contratto di cessione dei prodotti agricoli o alimentari debbano essere contenuti in un unico testo o possano essere complessivamente presenti in più documenti contrattuali; *iii)* se, in considerazione delle diverse modalità per il tramite delle quali avvengono le cessioni di prodotti agricoli e alimentari, i predetti sei elementi debbano comunque essere sempre presenti e indicati.

Per quanto concerne la 'forma scritta', il Decreto Interministeriale specifica che « per "*forma scritta*" si intende qualsiasi forma di comunicazione scritta, anche trasmessa in forma elettronica o a mezzo telefax, avente la funzione di manifestare la volontà delle parti di costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale avente ad oggetto la ces-

⁽¹⁵⁾ Per un'analisi dei sei elementi essenziali v. JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati*, op. cit., p. 574 ss. Sul neo-formalismo contrattuale di cui anche l'art. 62 è espressione e in cui la forma appare sinonimo di requisito strutturale del contratto v. BENEDETTI e BARTOLINI, *La nuova disciplina*, op. cit., p. 644.

⁽¹⁶⁾ In argomento v. RUSSO, *I contratti di cessione*, op. cit., pp. 219-220, il quale rileva come sussista il dubbio se, in difetto del rispetto della forma scritta vi sia ancora la possibilità di incidere sulla validità del vincolo contrattuale, ovvero se gli unici rimedi rimasti siano quelli risarcitori e afflittivi espressamente previsti dagli altri commi dell'art. 62.

⁽¹⁷⁾ In senso contrario v. BENEDETTI e BARTOLINI, *La nuova disciplina*, p. 646 ss., per i quali l'eliminazione da parte della nullità testuale ad opera della legge di conversione del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, non lascerebbe spazio a dubbi di sorta: « perché la volontà che può ritenersi implicita nella esclusione di una nullità prima prevista non può che rafforzare la conclusione nel senso dell'esclusività della sanzione pecuniaria amministrativa, quale unica e sufficiente conseguenza dell'inosservanza degli obblighi formali e contenutistici previsti dalla legge »; con conseguente degradazione della forma a requisito del contratto previsto *ad probationem*.

sione dei prodotti di cui all'art. 2, lettere *a* e *b*)» (art. 3, comma 1°). Al riguardo, premesso che la 'forma scritta' consiste, secondo l'interpretazione preferibile, nell'oggetto risultante dall'attività dello scrivere (un documento cartaceo se si scrive su carta, un file se si scrive su computer), la forma scritta richiesta dall'art. 62 appare da ritenersi soddisfatta ogni qualvolta le parti addivengano a un accordo formalizzato per iscritto su carta o finanche in via elettronica. L'art. 62 non richiede la forma della scrittura privata di cui all'art. 2702 c.c., ma un documento (cartaceo o elettronico) contenente i sei elementi essenziali previsti in via obbligatoria e attribuibile alla volontà delle parti (come sottolineato dal più volte richiamato parere della Sezione consultiva del Consiglio di Stato, che per il documento cartaceo sottolinea la necessità della sottoscrizione delle parti). In tale ottica, la sopra riportata specificazione del Decreto Interministeriale va letta nel senso che qualsiasi 'forma scritta', cartacea o elettronica (indipendentemente dalla modalità di trasmissione, che è tema giuridico differente da quello della forma del documento), purché idonea a manifestare la volontà delle parti e a queste riferibile, soddisfa i requisiti richiesti dall'art. 62.

Numerose le specificazioni fornite dal Decreto Interministeriale rispetto al tema della unicità o pluralità dei testi contrattuali nei quali possono essere indicati i sei elementi essenziali. Correttamente aderendo alla tesi della unicità del contratto anche in presenza di più documenti contrattuali⁽¹⁸⁾, il Decreto Interministeriale riconosce la possibilità di indicare i sei elementi essenziali del contratto di cessione in più documenti, talvolta in alcuni casi adottando una nozione di 'contratto' fin troppo ampia e dalla dubbia legittimità. In particolare, tre sono le ipotesi in cui il Decreto Interministeriale consente agli operatori di poter inserire i sei elementi essenziali previsti dall'art. 62 non in un unico documento contrattuale, ma anche in altri documenti, cercando di ampliare le possibilità delle parti di risultare osservanti alla previsione dell'art. 62:

(*a*) nelle ipotesi di contratti normativi (che il Decreto Interministeriale denomina « contratto quadro, accordo quadro o contratto di base »⁽¹⁹⁾)

⁽¹⁸⁾ In tal senso anche JANNARELLI, *La strutturazione giuridica dei mercati*, *op. cit.*, p. 569.

⁽¹⁹⁾ Tali accordi sono definiti dalla lett. *i*) dell'art. 2 del Decreto Interministeriale quali « accordi, conclusi anche a livello di centrali di acquisto, aventi ad oggetto la disciplina dei conseguenti contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari, tra cui le condizioni di compravendita, le caratteristiche dei prodotti, il listino prezzi, le prestazioni di servizi e le loro eventuali rideterminazioni. Con riferimento al prezzo, il contratto quadro potrà individuare le modalità di determinazione del prezzo applicabile al momento dell'emissione del singolo ordine, prevedendo che si faccia riferimento al listino. Nei contratti quadro conclusi con le centrali di acquisto dovranno essere indicati in allegato i nominativi degli associati che ne fanno parte che hanno conferito il mandato ».

e degli accordi interprofessionali conclusi tra gli organismi di cui all'art. 12, comma 1° *bis*, del d. lgs. n. 173 del 1998, è stabilito (art. 3, comma 2°) che i sei elementi essenziali potranno essere contenuti sia in detti contratti normativi e accordi interprofessionali, sia nei contratti di cessione dei prodotti, ovvero nei documenti di trasporto o di consegna e finanche nella fattura e negli ordini di acquisto;

(*b*) in via generale, viene stabilito (art. 3, comma 3°) che i sei elementi essenziali possono essere contenuti negli scambi di comunicazioni e di ordini, antecedenti alla consegna dei prodotti;

(*c*) sempre in via generale, è stabilito (art. 3, comma 4°) che i documenti di trasporto, di consegna o le fatture possano rappresentare il documento in cui trovano i sei elementi essenziali, purché essi siano tutti presenti e a condizione che tali documenti riportino la seguente dicitura: « Assolve gli obblighi di cui all'art. 62, comma 1°, del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni dalla l. 24 marzo 2012, n. 27 ».

Le specificazioni “applicative” fornite dal Decreto Interministeriale appena sintetizzate si prestano a differenti valutazioni ed osservazioni. In via generale, la soluzione proposta dal Decreto Interministeriale è quella di considerare ‘contratto’ ai fini del riscontro della presenza dei sei elementi essenziali richiesti dall'art. 62 non solo il documento contrattuale propriamente detto, negoziato, condiviso e sottoscritto dalle parti, ma anche gli atti e i documenti che precedono o danno esecuzione al medesimo (le comunicazioni, l'ordine dell'acquirente, il documento di trasporto che accompagna il prodotto oggetto del contratto, la fattura che dà manifestazione fiscale al rapporto contrattuale). È evidente che, anche in tal caso con il condivisibile obiettivo di fornire agli operatori la necessaria flessibilità operativa che la rigida norma di legge ha del tutto trascurato (erroneamente assumendo a paradigma un modello di contratto di cessione dei prodotti agricoli e alimentari ben lontano dalla realtà operativa della stragrande maggioranza delle relazioni contrattuali che si svolgono nell'ambito di tale filiera), il Decreto Interministeriale “forza” la propria funzione meramente applicativa; esso corre, di conseguenza, il rischio di non trovare, sperabilmente solo in parte, l'avallo della giurisprudenza qualora questa assumesse a riferimento una nozione di contratto rigorosamente circoscritta al *pactum* fra le parti (ossia a quanto fra queste condiviso), che evidentemente potrebbe con difficoltà ricomprendere un atto tipicamente unilaterale quale la fattura o il documento di trasporto.

Il Decreto Interministeriale, peraltro, aveva cercato di spingersi anche oltre l'ampliamento della nozione di contratto rilevante ai sensi dell'art. 62, in una prima versione, quella sottoposta al vaglio consultivo del Consiglio di Stato, prevedendo che « per “*forma scritta*” si intende qualsiasi forma di comunicazione scritta, anche trasmessa in forma elettronica o a mezzo te-

lefax, anche priva di sottoscrizione, avente la funzione di manifestare la volontà delle parti di costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale avente ad oggetto la cessione dei prodotti [...]». In seguito alle critiche osservazioni del Consiglio di Stato sulla affermata superfluità della sottoscrizione, il Decreto Interministeriale ha infine disposto 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 ».

4. – Fra le previsioni aventi un maggiore impatto economico per le parti della filiera agricolo-alimentare rientra la disposizione che impone un termine obbligatorio e inderogabile (a differenza della precedente e corrispondente previsione del d. lgs. 231/2002) per il pagamento dei corrispettivi previsti dai contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari⁽²⁰⁾. Il termine è duplice, l'art. 62 distinguendo fra 'merci deteriorabili', da pagarsi entro il termine di trenta giorni, e 'altre merci' (non deteriorabili), da pagarsi entro il termine di sessanta giorni. In entrambi i casi « il termine decorre dall'ultimo giorno del mese di ricevimento della fattura ». Il mancato rispetto dei termini di legge fa scattare l'automatica applicazione di interessi di mora, con un saggio inderogabile maggiorato di due punti percentuali.

Anche tale previsione normativa sta già affaticando gli interpreti ed è stata oggetto di considerazione da parte del Decreto Interministeriale sotto diversi profili; in particolare, hanno generato dubbi interpretativi la nozione di 'prodotti deteriorabili' e non, il calcolo dei termini obbligatori di pagamento, la determinazione della data di ricezione della fattura, la necessità dell'applicazione degli interessi.

In relazione ai termini obbligatori di pagamento, la principale perplessità rilevata dai primi interpreti concerne l'esatta determinazione del giorno iniziale per il calcolo della decorrenza dei due termini. Infatti, non appare chiaro se la dizione della legge per cui « il termine decorre dall'ultimo giorno del mese di ricevimento della fattura » significhi che il primo giorno utile per il calcolo dei trenta e dei sessanta giorni è l'ultimo giorno del mese in cui l'acquirente ha ricevuto la fattura, ovvero se – come è previsto per i termini processuali dall'art. 155 c.p.c. e per il computo dei termini della prescrizione (art. 2963, comma 2°, c.c.) – il giorno nel quale cade il momento iniziale del termine non debba computarsi nel calcolo. A voler utilizzare quale riferimento il linguaggio del codice civile e del codice di procedura

⁽²⁰⁾ Sulla disciplina dei termini di pagamento da parte dell'art. 62, v. specificamente BRSCONTINI, *Art. 62 D.L. n. 1 del 2012, op. cit.*

civile (che distinguono termine della decorrenza e computo dei termini), appare da ritenersi che l'ultimo giorno del mese di ricezione della fattura non dovrebbe essere computato nel calcolo dei 30 e 60 giorni.

Per quanto concerne la determinazione della data di ricezione della fattura (esiziale per gli acquirenti che non vogliono incorrere nelle gravi sanzioni amministrative pecuniarie previste dall'art. 62), il Decreto Interministeriale è intervenuto prevedendo alcune ipotesi in cui tale ricezione sarebbe « validamente certificata »; si tratta delle ipotesi in cui la trasmissione della fattura avvenga mediante « consegna della fattura a mano, di invio a mezzo raccomandata A.R., di posta elettronica certificata (PEC) o di impiego del sistema EDI (*Electronic Data Interchange*) o altro mezzo equivalente, come previsto dalla vigente normativa fiscale » (art. 5, comma 4°). Il Decreto Interministeriale dispone poi che « [i]n mancanza di certezza circa la data di ricevimento della fattura, si assume, salvo prova contraria, che la medesima coincide con la data di consegna dei prodotti ».

Ferma la necessità di rispettare la normativa fiscale in merito alla trasmissione della fattura ⁽²¹⁾, abbastanza singolarmente la norma ministeriale mette insieme le ipotesi in cui l'intervento di un terzo (il servizio postale, il gestore della PEC o dell'EDI) fornisce sufficiente assicurazione circa la corretta determinazione della data di ricezione della fattura, alla ipotesi (la consegna della fattura a mano) in cui, viceversa, intervengono solo le parti, le quali, dunque, ove vogliono attribuire certezza alla data di ricezione della fattura, dovranno ricorrere agli strumenti solitamente utilizzati a tal fine (attestazione notarile, c.d. "auto prestazione" presso uffici postali prevista dall'art. 8 del d.l. 22 luglio 1999, n. 261, registrazione o produzione del documento a norma di legge presso un ufficio pubblico, ricorso alle possibilità concesse dall'art. 2704 c.c.), non essendo sufficiente (o, quanto meno, essendo significativamente esposta al rischio di contestazioni, anche da parte delle autorità di controllo) la mera sottoscrizione della fattura da parte di entrambi gli operatori con annotazione della data di consegna della medesima. Quanto al riferimento ad « altro mezzo equivalente », esso appare da doversi intendere ad altro mezzo che, in ragione dell'intervento di un terzo estraneo alle parti (come detto, elemento comune alla raccoman-

⁽²¹⁾ In via generale, ai sensi dell'art. 21, comma 4°, del d.p.r. n. 633 del 1972, la fattura va emessa al momento dell'effettuazione dell'operazione determinata a norma dell'art. 6 del medesimo testo normativo (fatturazione immediata), per le cessioni di beni mobili rilevando il momento della consegna o spedizione dei beni. Qualora la « consegna o spedizione risulti da documento di trasporto o da altro documento idoneo a identificare i soggetti tra i quali si realizza l'operazione [...] la fattura è emessa entro il giorno 15 del mese successivo a quello della consegna o spedizione e contiene anche l'indicazione della data e del numero dei documenti stessi » (fatturazione differita).

data a.r., PEC e sistema EDI), consente di assicurare con sufficiente certezza l'esattezza della data indicata quale data di ricezione della fattura.

Da ultimo, con riferimento a tale specifico profilo, va segnalato che, diversamente da quanto previsto in via generale dal d. lgs. 231/2002 (e confermato dal d. lgs. 192/2012), né l'art. 62, né il Decreto Interministeriale, affrontano il tema della possibile ricezione della fattura – con conseguenza decorso del termine di pagamento – prima della consegna della merce ⁽²²⁾. Al riguardo, si osserva che, qualora il venditore ponesse l'acquirente nella condizione di dover pagare (per evitare interessi e sanzioni) senza potere avere un tempo ragionevolmente sufficiente per verificare i prodotti ricevuti (nonché effettuare eventuali contestazioni sulla qualità dei medesimi) e sempre che tale comportamento venisse ad assumere i connotati di una prassi condotta con fini volutamente opportunistici e non essere mero evento casuale, potrebbe ragionevolmente ritenersi configurata una condotta commerciale sleale.

Sempre in merito alle fatture di vendita, il Decreto Interministeriale dispone che il venditore – ai fini dell'applicazione dell'art. 62 – debba emettere fatture separate per prodotti soggetti a termini di pagamento differenti, al fine di agevolare l'acquirente nel calcolo della scadenza dei termini di pagamento (trenta o sessanta) delle fatture ricevute.

Per quanto concerne il profilo degli interessi moratori di legge, il Decreto Interministeriale aveva opportunamente chiarito (art. 6, comma 1°) che il tasso base (cui applicare la maggiorazione dei due punti percentuali) è rappresentato dal «tasso di riferimento determinato ai sensi dell'art. 5, comma 2, del decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231». Purtroppo, questa è una delle ipotesi in cui sarebbe stato opportuno attendere (in questo caso anche per l'emanazione del Decreto Interministeriale) l'adozione del d. lgs. 192/2012. Infatti, tale ultimo decreto legislativo ha modificato il contenuto del comma 2° dell'art. 5 del d. lgs. 231/2002 e il rinvio attualmente operato dal Decreto Interministeriale non è più pienamente efficace o, quanto meno, preciso. In ogni caso, è da ritenersi che tale saggio-base sia quello previsto dall'art. 5, comma 2°, del d. lgs. 231/2002 ⁽²³⁾.

L'art. 62 dispone che tali interessi decorrano «automaticamente dal giorno successivo alla scadenza del termine», come già previsto dal d. lgs. 231/2002 in via generale e specificamente per il pagamento dei prodotti alimentari deteriorabili (art. 4, comma 3°, ora abrogato); ciò significa anzitutto che il venditore-creditore non dovrà compiere alcun atto di messa in

⁽²²⁾ Tale ipotesi è disciplinata dall'art. 4, lett. c) del d. lgs. 231/2002 facendo decorrere gli interessi dalla data di consegna della merce.

⁽²³⁾ In tal senso anche ARTOM, *op. cit.*, par. 4.

mora dell'acquirente-debitore non adempiente nei termini di legge, nonché che tali interessi – ove non sia intervenuto uno specifico e posteriore atto di rinuncia da parte del venditore-creditore – dovranno essere adeguatamente contabilizzati sia dall'acquirente-debitore, sia dal venditore-creditore⁽²⁴⁾.

Da ultimo, va per completezza segnalato che sulla disciplina appena illustrata non riverbereranno effetti in forza dell'emanazione del d. lgs. n. 192 del 9 novembre 2012, con cui si è proceduto a recepire la dir. Ue 2011/7 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 febbraio 2011 relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali e che ha modificato il d. lgs. 9 ottobre 2002, n. 231 di attuazione della dir. Ce 2000/35 relativa alla lotta contro i ritardi pagamento nelle transazioni commerciali (che già conteneva una regolamentazione degli interessi moratori *ex lege*). Infatti, il comma 3° dell'art. 62 si pone come norma speciale rispetto alla disciplina del d. lgs. 231/2002 (tant'è che l'art. 62 ha espressamente abrogato il comma 3° dell'art. 4 del d. lgs. 231/2002) e la Corte Costituzionale ha a più riprese sostenuto che *lex posterior generalis non derogat priori speciali*, nonché che per vincere la presunzione interpretativa che tale principio esprime occorre che vi siano chiari elementi in senso contrario⁽²⁵⁾. Tale soluzione è stata di recente avvalorata dalla sentenza del Tar Lazio del 17 luglio 2013, che, anche ponendo fine a un contrasto fra uffici legislativi dei ministeri competenti⁽²⁶⁾, ha statuito

⁽²⁴⁾ In argomento v. SESANA, *Gli interessi di mora « automatici »: ratio legis ed implicazioni di bilancio e fiscali*, in *Riv. dir. comm.*, 2003, 2, p. 311, VILLA-CORNAGGIA, *Interessi di mora. La contabilità alla resa dei conti*, in *Italia Oggi*, 13 gennaio 2003, p. 15.

⁽²⁵⁾ V. Corte cost. n. 41 del 22 gennaio 1992 e n. 2 del 14 gennaio 2008.

⁽²⁶⁾ Il tema della perdurante (o meno) efficacia dell'art. 62 in ragione dell'emanazione del d. lgs. n. 192 del 9 novembre 2012 è stato oggetto di due discordanti pareri resi dagli uffici legislativi del Ministero dello Sviluppo Economico e del Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali fra marzo e aprile 2013. Infatti, mentre il parere del MISE ('Prot. n. 0005401 – 26/3/2013 – Uscita') si è espresso per una abrogazione tacita dell'art. 62 in seguito all'attuazione (con il d. lgs. del 9 novembre 2012, n. 192) della dir. Ue 2011/7 che ha riformato la disciplina europea di armonizzazione in materia di lotta ai ritardi di pagamento, il parere del MIPAAF ('Prot. Uscita n. 0003470 del 2 aprile 2013') ha concluso per la piena efficacia dell'articolo medesimo. Al riguardo, non appaiono condivisibili le argomentazioni del MISE circa il venire meno dell'efficacia dell'art. 62 in ragione di un suo superamento ad opera della nuova disciplina generale in materia di ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali (che sarebbe incompatibile con quanto disposto dall'art. 62) e, comunque, per il suo contrasto con la Direttiva 2011/7/UE (da cui discenderebbe l'obbligo di disapplicazione dell'art. 62). Viceversa, come confermato dalla sentenza del Tar Lazio del 17 luglio 2013, corrette risultano le osservazioni del MIPAAF in relazione al principio di non automatica abrogazione di una legge speciale da parte di una legge generale successiva (*lex posterior generalis non de-*

per la perdurante vigenza dell'art. 62 nonostante l'emanazione del d. lgs. n. 192 del 9 novembre 2012.

5. – La seconda parte del primo comma dell'art. 62 dispone che i « contratti [di cessione dei prodotti agricoli e alimentari] devono essere informati a principi di trasparenza, correttezza, proporzionalità e reciproca corrispettività delle prestazioni, con riferimento ai beni forniti » (27).

Con tale previsione – invero tramite l'affastellamento di nozioni di difficile declinazione concreta (28) e finanche giuridicamente improprie (il riferimento è anzitutto alla 'proporzionalità' e alla 'reciproca corrispettività' delle prestazioni) – il legislatore dell'art. 62 appare voler perseguire l'obiettivo di obbligare le parti a stipulare contratti "giusti", nella scia di quel filone regolamentare che presume l'ineguaglianza di forza fra le parti del contratto e la necessità di un eventuale intervento correttivo, solitamente demandato ai giudici. Un'analisi di tale specifico profilo, che richiederebbe una riconsiderazione del principio di autonomia negoziale delle parti (e dei suoi possibili abusi (29)) e un approfondimento del tema della 'giustizia contrattuale' nei rapporti fra imprenditori (in particolare della filiera agro-alimentare), richiederebbe spazio ben più ampio di quello a disposizione in questa sede e, pertanto, si rinvia ad altra occasione l'approfondimento del pur assai interessante tema.

Per altro verso, preme sottolineare che il mancato rispetto dei principi appena richiamati appare essere stata lasciata dal legislatore dell'art. 62 priva di sanzione. Rimangono, quindi, indefinite (né il Decreto Interministeriale è di ausilio in tal senso, avendo del tutto trascurato tale specifico profilo) le conseguenze giuridiche della stipulazione di un contratto avente ad oggetto la cessione di prodotti agricoli o alimentari non 'corretto', non 'trasparente' ovvero con prestazioni 'non proporzionali' o 'non reciprocamente corrispettive' (30).

rogat priori specialiter) e il richiamo della previsione di cui all'art. 12, comma 3°, della dir. Ue 2011/7, che stabilisce che gli Stati membri possano mantenere in vigore o adottare disposizioni più favorevoli al creditore (come è, nel caso di specie, l'art. 62 rispetto al cedente i prodotti agricoli o alimentari).

(27) In argomento v. le interessanti osservazioni di BENEDETTI e BARTOLINI, *La nuova disciplina*, p. 651 ss.

(28) BENEDETTI e BARTOLINI, *La nuova disciplina*, p. 651 ss., parlano di principi dai « contenuti che appaiono incerti, scontati, o pericolosi ».

(29) In argomento v. MACARIO, *Abuso di autonomia negoziale e disciplina dei contratti fra imprese: verso una nuova clausola generale?*, in *Riv. dir. civ.*, 2005, I, p. 663.

(30) In argomento v. le osservazioni di BENEDETTI e BARTOLINI, *La nuova disciplina*, p. 652 ss.

6. – Il secondo comma dell’art. 62 dispone che nelle relazioni commerciali concernenti la cessione di prodotti agricoli e alimentari ⁽³¹⁾, ivi comprese quelle che assumono la forma di contratti di cessione di tali prodotti, sono generalmente vietate le ‘condotte commerciali sleali’ (lett. e), di cui fornisce altresì una esemplificazione vietando specificamente alcune condotte (lettere da a) a d)) ⁽³²⁾. Il Decreto Interministeriale, a sua volta, dedica l’intero articolo 4 a fornire indicazioni di dettaglio rispetto alle condotte commerciali sleali, anzitutto affermando che rientrano nella nozione di ‘condotte commerciali sleali’ le ipotesi di « mancato rispetto dei principi di buone 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 (*High level Forum for a better functioning of the food supply chain*), approvate in data 29 novembre 2011 » allegate al Decreto Interministeriale.

Prima di esaminare, sia pure sinteticamente, le singole ipotesi individuate dall’art. 62 di condotta commerciale sleale (che riprendono largamente ipotesi già considerate dalla l. n. 287 del 1990 per la tutela della concorrenza e del mercato e dalla l. n. 192 del 1998 sulla subfornitura, in relazione, rispettivamente, all’abuso di posizione dominante e all’abuso di dipendenza economica) ⁽³³⁾, merita di essere compiuta una osservazione avente carattere generale sul concetto di ‘slealtà’ della condotta commerciale. Tale concetto di ‘slealtà’ nella condotta commerciale è all’evidenza di difficile definizione, specie ove si consideri che la ‘lealtà’ fra soggetti che perseguono interessi egoisticamente contrapposti può facilmente “scivolare” verso il già richiamato ideale della ‘giustizia contrattuale’, che, non solo è discutibile come fine, ma di assai difficile determinazione. Del resto, nei rapporti fra parti contrattuali contrapposte non viene in gioco il parametro della comune ‘correttezza professionale’ di cui all’art. 2598 c.c. (per cui, per così dire, i concorrenti devono attenersi alle medesime “regole del gioco”,

⁽³¹⁾ Da respingersi, dunque, l’interpretazione che vorrebbe estesa la disposizione di cui al comma secondo dell’art. 62 a qualunque relazione commerciale, anche ove non avente ad oggetto prodotti agricoli o alimentari. In tal senso anche ALBISINNI, *op. cit.*, p. 12. In senso contrario ARGENTATI, *op. cit.*, p. 447, secondo la quale « una volta esclusi gli eventuali profili di illegittimità costituzionale da varie parti lamentati, non vi sono ragioni per negare che l’interesse tutelato della norma si presenti in vesti del tutto simili anche in altri ambiti dell’economia, nei quali dunque la stessa dovrebbe potersi applicare ».

⁽³²⁾ In argomento v. TAMPONI, *Liberalizzazioni*, *op. cit.*, RUSSO, *I contratti di cessione*, *op. cit.*, p. 220, ARGENTATI, *La disciplina speciale delle relazioni commerciali nel settore agroalimentare. Riflessioni sull’art. 62 L. n. 27 del 2012*, in *Giust. civ.*, 2012, p. 441.

⁽³³⁾ Sul punto v. ARTOM, *Disciplina delle relazioni commerciali in materia di cessione di prodotti agricoli e alimentari*, in *Riv. dir. alim.*, 2012, 2, p. 4.

determinatesi nel tempo nell'ambito della categoria professionale)⁽³⁴⁾, bensì, nell'introdurre un obbligo di 'lealtà reciproca', appare volersi prefigurare un profilo di limitazione dell'intento egoistico di ciascuna delle parti di spuntare – con ogni mezzo negozialmente lecito – i termini e le condizioni per sé migliori, ovviamente contro l'interesse dell'altra parte. Una simile conclusione non risulta accettabile e, al più, potrà essere posto quale criterio generale della slealtà della pratica commerciale quello – desunto dall'art. 9 della l. n. 192 del 1998 – dell'eccessivo squilibrio dei diritti ed obblighi derivanti dal contratto. Anche in questo caso una riflessione più approfondita porterebbe lontano e – rinviandola ad altra sede – ritengo preferibile concentrare l'attenzione su un primo esame delle singole ipotesi di condotta commerciale sleale individuate dall'art. 62⁽³⁵⁾ e specificate, o integrate, dal Decreto Interministeriale.

La prima condotta commerciale sleale individuata dall'art. 62 è rappresentata dalla condotta di « imporre direttamente o indirettamente condizioni di acquisto, di vendita o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose, nonché condizioni extracontrattuali e retroattive » (lett. *a*). Al riguardo si pone anzitutto la questione se tale disposizione vieti due ovvero tre fattispecie specifiche di condotte commerciali sleali, ossia se le c.d. 'condizioni extracontrattuali' (espressione atecnica, da intendersi quali condizioni contrattuali che non abbiano trovato formalizzazione in un documento⁽³⁶⁾) siano vietate anche in quanto 'retroattive' (ossia aventi effi-

⁽³⁴⁾ Di diverso avviso ARGENTATI, *op. cit.*, p. 451, secondo la quale « sembra emergere chiaro [...] il collegamento tra le nuove regole e la vecchia disciplina degli atti di concorrenza sleale. Ciò significa che è la slealtà il disvalore che si è inteso reprimere e tale slealtà, in assenza di indicazioni legislative di segno diverso, non potrà che ricostruirsi attingendo all'idea di correttezza che è ragionevole attendersi nel mercato in cui operano le imprese ».

⁽³⁵⁾ In argomento v. TAMPONI, *Liberalizzazioni*, *op. cit.*, p. 94 e ss.

⁽³⁶⁾ Secondo un'altra interpretazione (ALBISINNI, *cit.*, p. 10), pur condivisibile stante l'improprietà del linguaggio utilizzato dal legislatore dell'art. 62, con l'espressione 'condizioni extracontrattuali' « il legislatore intende probabilmente riferirsi a condizioni, il cui contenuto non è materialmente contenuto nel documento che regola la vendita o fornitura, ed è piuttosto contenuto in altra documentazione accessoria ed integrativa (quali, ad es., scambio di corrispondenza commerciale, *standards* di posizionamento e di offerta, partecipazioni ad iniziative di *marketing*, e simili). Dal punto di vista giuridico anche condizioni siffatte andrebbero qualificate propriamente "contrattuali", siccome rientranti nell'insieme delle pattuizioni che complessivamente regolano il rapporto e che trovano la loro fonte in accordi comunque accettati (o subiti) dalle parti. L'espressione utilizzata dal legislatore sembra pertanto rispondere, più che a profili tecnici e sistematici, ad esigenze comunicative e di messaggio, nel senso di rendere evidente – anche sul piano del linguaggio – che pratiche e comportamenti qualificati *ex lege* come illeciti non potranno sfuggire a tale qualificazione soltanto in ragione della sede formale in cui sono state collocate ».

cacia da un momento precedente l'accordo su di esse) ovvero se siano vietate sia le condizioni semplicemente 'extracontrattuali', sia le condizioni, pur inserite in un documento contrattuale (e, dunque, non extracontrattuali), semplicemente retroattive. Al riguardo si ritiene che, in adesione con la *ratio* dichiarata dell'art. 62 (« salvaguardare i rapporti tra le parti da [...] condizioni aleatorie che minano il buon andamento del sistema, a danno del contraente debole ») e in considerazione della conseguente opportunità di ampliare il contrasto alle condizioni aleatorie, le due ipotesi di condizioni vietate siano fra loro alternative, poiché entrambe, anche singolarmente, si prestano al possibile abuso della posizione di forza contrattuale di una parte nei confronti dell'altra.

Quanto alle condizioni contrattuali 'ingiustificatamente gravose', il divieto previsto dall'art. 62 è stato integrato dalla previsione dell'art. 4, comma 2°, del Decreto Interministeriale, che, da una parte, ha aggiunto il requisito dell'abuso della maggior forza contrattuale e, dall'altra parte, ha elencato (in via esemplificativa) tre ipotesi di condizioni contrattuali 'ingiustificatamente gravose': (a) l'obbligo per una delle parti di prestare servizi e/o prestazioni accessorie rispetto all'oggetto principale della fornitura, anche ove prestati da soggetti terzi, che siano privi « di connessione oggettiva, diretta e logica con la cessione del prodotto oggetto del contratto »; (b) la esclusione dell'applicazione di interessi di mora a danno del creditore e la esclusione del risarcimento delle spese di recupero dei crediti; (c) la determinazione « in contrasto con il principio di buona fede e della correttezza, [di] prezzi palesemente al di sotto dei costi di produzione medi dei prodotti oggetto delle relazioni commerciali e delle cessioni da parte degli imprenditori agricoli ». Per quanto concerne l'aggiunta del requisito dell'abuso della maggior forza contrattuale, il Decreto Interministeriale ha in tal modo "depotenziato" (ma, per quanto sopra già detto, non è detto che lo abbia fatto legittimamente) la forza del divieto di clausole ingiustificatamente gravose nei contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari, poiché ha reintrodotta la necessità della dimostrazione dell'abuso della maggior forza contrattuale (spesso non agevole, ove non impossibile nei fatti)⁽³⁷⁾, mentre l'art. 62 appare aver voluto configurare le condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose (e, invero, tutte le condotte commerciali sleali) come illeciti *ex se*, a prescindere dall'esistenza (e dalla dimostrazione) di

(37) Valuta positivamente la precisazione del Decreto Interministeriale ARGENTATI, *op. cit.*, p. 446, secondo la quale « [1]a puntualizzazione ha il pregio di circoscrivere la portata del divieto, riconducendolo esattamente alle situazioni che con l'intervento legislativo si intendeva tutelare: soprattutto, vale a ricondurre a coerenza con il sistema generale una norma che altrimenti avrebbe introdotto un'inedita e certamente sproporzionata limitazione dell'autonomia privata, della quale la libertà di autoregolamentazione è elemento costitutivo ».

una maggiore forza contrattuale e dal suo abuso ⁽³⁸⁾. Quanto poi alle singole ipotesi di condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose previste dal Decreto Interministeriale, si osserva che l'ipotesi *sub a)* appare meramente ripetitiva di quella prevista dalla lettera *c)* del comma secondo dell'art. 62 («subordinare la conclusione, l'esecuzione dei contratti e la continuità e regolarità delle medesime relazioni commerciali alla esecuzione di prestazioni da parte dei contraenti che, per la loro natura e secondo gli usi commerciali, non abbiano alcuna connessione con l'oggetto degli uni e delle altre»), con la sola estensione del divieto anche all'ipotesi in cui le prestazioni 'non connesse' siano fornite da soggetti terzi. L'ipotesi *sub b)*, da una parte, rafforza il, peraltro già chiaro, carattere inderogabile della previsione di legge che ha imposto l'applicazione degli interessi di mora e, dall'altra parte, ribadisce la disposizione generale sulla risarcibilità dei costi di recupero del credito già prevista dall'art. 6 del d. lgs. 231/2002. Infine, l'ipotesi *sub c)* si presenta di difficile osservanza da parte degli acquirenti, i quali non possono essere evidentemente tenuti a conoscere i «costi di produzione medi dei prodotti», sia per la non univoca definizione di 'costi di produzione', sia perché si tratta di un dato oggettivamente per essi non disponibile; in tali ipotesi agli acquirenti di prodotti agricoli o alimentari non resterà che affidarsi alla veridicità delle dichiarazioni che in tal senso potranno essere rilasciate dai venditori dei prodotti medesimi.

La seconda condotta commerciale sleale individuata dall'art. 62 è rappresentata dalla applicazione di «condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti» (lett. *b)* ed appare ripresa integralmente dall'art. 2, comma 2°, lett. *d)*, della l. 287 del 1990 (la cui giurisprudenza potrà essere, dunque, utile punto di riferimento). Si tratta delle condizioni per mezzo delle quali una delle parti del contratto pone in essere condotte o trattamenti discriminatori nei confronti di una controparte contrattuale rispetto alle altre controparti con cui ha già intrattenuto relazioni contrattuali e che si trovino nelle medesime condizioni commerciali ovvero, con specifico riguardo all'art. 62, formulino proposte di vendita o di acquisto dei prodotti

⁽³⁸⁾ In tal senso ALBISINNI, cit., p. 11. Peraltro, nell'ambito di un intervento presso Centromarca (rinvenibile sul sito www.centromarca.it), il commissario dell'AGCM Carla Rabitti Bedogni ha dichiarato che «l'articolo 62 lettera *a)* vieta "l'imposizione" di condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose: imposizione che - naturalmente - non potrà aver luogo che quando uno dei contraenti sia in grado di far leva su una situazione di primazia, giacché in ogni altra ipotesi l'atteggiarsi concreto della pattuizione contrattuale dovrà essere ricondotto al naturale estrinsecarsi della volontà negoziale delle parti. D'altro canto, il riferimento alla "slealtà" nella clausola di chiusura di cui all'art. 62 lettera *e)* consente senz'altro di ancorare il disvalore giuridico all'abuso consapevole della posizione di debolezza in cui versi la propria controparte contrattuale».

agricoli o alimentari equivalenti. Come è stato sottolineato, tale disposizione presenta seri rischi di incompatibilità costituzionale, specie ove venga interpretata nel senso di « negare nel solo settore agroalimentare la possibilità per un operatore di discriminare i propri clienti, applicando politiche di sconto differenziate in funzione del diverso interesse generato dal cliente »⁽³⁹⁾.

La terza condotta commerciale sleale individuata dall'art. 62 è rappresentata dalla subordinazione de « la conclusione, l'esecuzione dei contratti e la continuità e regolarità delle medesime relazioni commerciali alla esecuzione di prestazioni da parte dei contraenti che, per loro natura e secondo gli usi commerciali, non abbiano alcuna connessione con l'oggetto degli uni e delle altre » (lett. c) ed è anch'essa ripresa integralmente dall'art. 2, comma 2°, lett. d), della l. 287 del 1990. Tale previsione pone il divieto – per entrambe le parti – di richiedere l'esecuzione di prestazioni che non presentino alcuna connessione con l'oggetto dei contratti e delle relazioni commerciali riguardanti la cessione dei prodotti agricoli e alimentari. La formula utilizzata appare lasciare, in realtà, spazio considerevole all'inserimento all'interno dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e alimentari di prestazioni non strettamente connesse alla mera compravendita, poiché richiede che la connessione sia del tutto assente (« alcuna ») e che sia da escludere in forza della natura della prestazione richiesta, valutata alla luce degli usi commerciali (ove presenti e ove prendano in considerazione la specifica prestazione). Sarà quindi sufficiente che la prestazione da valutare presenti una ragionevole connessione con la cessione del prodotto agricolo o alimentare perché la sua richiesta possa ritenersi legittima.

La quarta ed ultima condotta commerciale sleale individuata in via specifica dall'art. 62 (prima della disposizione di “chiusura” costituita dal divieto di adozione di « ogni ulteriore condotta commerciale sleale che risulti tale anche tenendo conto del complesso delle relazioni commerciali che caratterizzano le condizioni di approvvigionamento », lett. e)) è rappresentata dal conseguimento di « indebite prestazioni unilaterali, non giustificate dalla natura o dal contenuto delle relazioni commerciali » (lett. d)). Tale condotta commerciale sleale appare caratterizzata dal duplice requisito del difetto di corrispettività della prestazione (dunque, unilaterale nel

⁽³⁹⁾ ARGENTATI, *op. cit.*, p. 447, la quale ricorda che « la previsione riproduce quasi letteralmente la formulazione dell'art. 102, lett. c, T.F.U.E. e dell'art. 3, lett. c, l. n. 287 del 1990, che vietano sì l'applicazione nei rapporti commerciali con latrì contraenti di condizioni diverse per prestazioni equivalenti, ma a condizione che la condotta sia posta in essere da un'impresa in posizione dominante: solo in capo a questa grava quella “speciale responsabilità” di non danneggiare ulteriormente la struttura concorrenziale del mercato, che ne limita sensibilmente i margini di autonomia e la libertà di azione ».

sensu di non effettuata a fronte di un corrispettivo, di qualsivoglia sorta) e dalla contestuale mancanza di giustificazione della 'unilateralità', da valutarsi alla luce della natura e del contenuto delle relazioni commerciali.

Va segnalato che il Decreto Interministeriale dispone (art. 4, comma 3°) un'ulteriore ipotesi specifica di pratica commerciale sleale: « la previsione nel contratto di una clausola che obbligatoriamente imponga al venditore, successivamente alla consegna dei prodotti, un termine minimo prima di poter emettere la fattura, fatto salvo il caso di consegna dei prodotti in più quote nello stesso mese, nel qual caso la fattura potrà essere emessa solo successivamente all'ultima consegna del mese ». Tale precisazione è all'evidenza diretta a tutelare il rispetto dei termini di pagamento obbligatori previsti dal comma terzo dell'art. 62, rispetto alla decorrenza dei quali è centrale la data di ricezione della fattura, impedendo che l'acquirente possa imporre al venditore l'invio ritardato dalla fattura e, quindi, surrettiziamente allungare i termini di pagamento. Interessante anche la specificazione che, in caso di consegna di prodotti in più quote nello stesso mese, la fattura potrà essere emessa solo successivamente all'ultima consegna del mese: da tale previsione (che appare dover trovare applicazione qualora il singolo ordine sia eseguito dal venditore con più consegne ripartite nel mese), si può ragionevolmente evincere un argomento a sostegno della tesi prima illustrata secondo cui costituirebbe una condotta commerciale sleale la condotta del venditore che conduca alla ricezione della fattura (e il conseguente avvio della decorrenza dei termini di pagamento) prima della consegna della merce.

Da ultimo, appare grave che sia la legge, sia il Decreto Interministeriale lascino del tutto indefinito il regime (civilistico) di invalidità delle condotte vietate. Sicché viene richiesto all'interprete di stabilire se la condotta commerciale vietata dia luogo a nullità assoluta o parziale del contratto, all'annullabilità dello stesso ovvero all'azione rescissoria. Al riguardo, preferibile appare la tesi della annullabilità del contratto ⁽⁴⁰⁾.

7. - Oltre alle conseguenze di stampo civilistico (come visto, tutte da determinare ed ammesso che ve ne siano), l'art. 62 dispone l'irrogazione - salvo che il fatto non costituisca reato - di sanzioni amministrative pecuniarie per la violazione degli obblighi di cui ai commi primo (il comma

⁽⁴⁰⁾ ARGENTATI, *op. cit.*, p. 448, si esprime nel senso dell'annullabilità del contratto. TAMPONI, *Liberalizzazioni, op. cit.*, p. 100, ritiene che « non è qui contemplata alcuna nullità, dunque, bensì sono previste una sanzione amministrativa (art. 2, comma 6°) e un'obbligazione risarcitoria (art. 2, comma 10°), l'una e l'altra implicanti la piena validità delle pur vietate pattuizioni ».

quinto dispone l'applicazione di un sanzione da euro 516 a euro 20.000, da determinarsi con riferimento al valore dei beni oggetto di cessione di cui alle relazioni contrattuali non formalizzate con forma scritta), secondo (il comma sesto dispone l'applicazione di un sanzione da euro 516 a euro 3.000, da determinarsi con riferimento al beneficio ricevuto dal soggetto che ha tenuto una condotta commerciale sleale) e terzo (il comma settimo dispone l'applicazione di un sanzione da euro 500 a euro 500.000, da determinarsi con riferimento al fatturato del soggetto che ha ritardato nei pagamenti e della ricorrenza e misura dei ritardi).

L'irrogazione delle predette sanzioni e la vigilanza sull'applicazione dell'art. 62 è stata attribuita all'Autorità garante della Concorrenza e del Mercato ⁽⁴¹⁾, che – strumento di *enforcement* di tipo pubblicistico – dovrà provvedere d'ufficio o su segnalazione di qualunque soggetto interessato, avvalendosi del supporto operativo della Guardia di Finanza, in qualità di agente di polizia giudiziaria.

La presenza delle illustrate sanzioni non esclude l'ordinario risarcimento del danno, il comma 10° dell'art. 62 facendo espressamente «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 CNCU e dalle categorie di imprenditoriali presenti nel Consiglio Nazionale dell'Economia e del lavoro o comunque rappresentative a livello nazionale»

L'ultimo periodo del comma 10° dell'art. 62 attribuisce alle associazioni (dei consumatori e imprenditoriali) la legittimazione ad agire, a tutela degli interessi collettivi, in via d'urgenza ai sensi degli artt. 669 *bis* e seguenti del c.p.c. per chiedere al giudice ordinario l'inibitoria dei comportamenti contrari a quanto disposto dall'art. 62 ⁽⁴²⁾.

⁽⁴¹⁾ In argomento v. ARGENTATI, *op. cit.*, p. 452.

⁽⁴²⁾ Per un primo commento sul tema specifico v. GERMANÒ, *L'inibitoria e l'azione per danni in caso di violazione dell'art. 62 del d.l. 1/2012*, in *Riv. dir. alim.*, 2012, p. 3.