

La sicurezza alimentare veicolo di innovazione istituzionale

Ferdinando Albisinni

1.- Premessa

L' *innovazione*, disciplinare ed istituzionale, è tema centrale del confronto di questi anni sulle linee evolutive dell'ordinamento, tanto nella dimensione domestica che in quella europea.

In questo ambito il rapporto tra *l'innovazione tecnologia* e *l'innovazione giuridica* costituisce non da oggi dimensione centrale e qualificante, che induce a declinare all'interno di questo rapporto le letture dei singoli istituti, siano essi di recente o risalente posizione.

Queste generali dinamiche assumono contenuti peculiari ove riferite alle più recenti vicende della costruzione del *diritto alimentare europeo*, con il rapido passaggio da una legislazione alimentare (intesa come giustapposizione di innumerevoli precetti minuti, in larga misura riducibili a profili sanzionatori e prescrittivi) ad un diritto alimentare sistematicamente orientato ed articolato,

L'elemento che colpisce, ad una lettura pur sommaria di queste vicende, è la tendenza ad espandere in altre aree disciplinari le innovazioni originariamente introdotte per rispondere a domande di nuova regolazione emerse nell'ambito dei temi propri della *sicurezza alimentare*, tendenza in ragione della quale sembra doveroso riconoscere a questa area di esperienza giuridica il carattere di *veicolo di innovazione istituzionale*.

Dalla tracciabilità alla precauzione, dall'origine di area vasta al nuovo sistema dei controlli con affidamento di compiti pubblicistici ad organismi di matrice privatistica, dall'introduzione di nuovi modelli di responsabilità all'attribuzione di nuovi poteri di intervento transnazionale, l'elemento che connota il diritto alimentare degli ultimi due decenni è proprio quello della continua innovazione, della *Rechtsreform in Permanenz* - come hanno scritto, in altro ambito disciplinare, alcuni studiosi tedeschi¹.

⁽¹⁾ Cfr., in riferimento al diritto societario, U.Noack-D.A.Zetzsche, *Corporate Governance Reform in Germany: The Second Decade*, Center for Business & Corporate Law Research Paper Series No. 0010, Düsseldorf, giugno 2005.

2.- Mercato e nuove regole

Le chiavi attorno alle quali ruota questo processo possono essere sintetizzate in:

- mercato
- globalizzazione,
- regolazione.

Il mercato ne risulta formula di sintesi, spazio di regole, economico ed insieme giuridico, che si colloca tra due poli: la *globalizzazione* con quanto di questa rinvia all'analisi economica e sociale, e la *regolazione* con quanto di questa rinvia all'analisi giuridica.

Da più parti si è sottolineato come la globalizzazione non possa oggi essere considerata elemento esogeno alla produzione giuridica, ma piuttosto ad essa interno, fortemente connotante sia i processi che i contenuti, e come a questa si accompagni la "*mercatizzazione*" delle istituzioni e l'articolazione dei poteri pubblici su più livelli, in significativa sintonia con la crescente dimensione multilivello delle fonti².

Nel diritto alimentare, autorità regolatrici, norme tecniche, standards, sono ormai tipicamente transnazionali, e fra l'altro comprendono standards introdotti da enti di certificazione, di origine privatistica ma di assai incerta collocazione nella dicotomia pubblico-privato, che ha guidato a lungo gli ordinamenti di *civil law*, con geometria limpida e rassicurante, ma ormai perduta.

La stessa legislazione alimentare europea, intesa nella sua forma istituzionale di atti del Consiglio, della Commissione e del Parlamento, in misura crescente va assumendo dimensione ultranazionale, nei due versanti della soggezione rispetto a fonti esterne, e viceversa della capacità di farsi fonte di regole efficaci anche al di fuori degli Stati che compongono la Comunità.

Così la disciplina dei vini di qualità provenienti da regioni determinate è stata radicalmente modificata per adeguarsi alla nuova connotazione dei mercati mondiali³, ed a sua volta la Comunità proietta in misura crescente le proprie regole all'esterno dei suoi confini, sia con le norme tecniche e le prescrizioni sanitarie, per le quali chi voglia esportare in Europa deve adeguarsi alle prescrizioni tecniche e sanitarie europee (con ciò praticando quel modello di diritto che si fa "*diritto nazionale altrui*" secondo tecniche ben note all'esperienza statunitense)⁴, sia ad esempio - con

⁽²⁾ Cfr. S. Cassese, *L'area pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *Riv. trim.dir pubbl.*, 2001, 601 ss; Id., *Lo spazio giuridico globale*, Roma-Bari, 2003; e M. Savino, *Autorità e libertà nell'Unione Europea: la sicurezza alimentare*, in *Riv. trim.dir pubbl.*, 2007, 413, a p. 434.

⁽³⁾ Si veda la riforma della OCM vino, introdotta con il Regolamento (CE) n. 479/2008 del Consiglio del 29 aprile 2008, relativo all'organizzazione comune del mercato vitivinicolo e recante modifica e abrogazione di alcuni regolamenti, in prosieguo abrogato dal Regolamento (CE) del Consiglio n. 491/2009, che ne ha inserito le disposizioni all'interno del Regolamento (CE) del Consiglio n. 1234/2007, relativo all'OCM unica.

riferimento ad una specifica classe di prodotti - con l'estensione della disciplina delle DOP e IGP a prodotti ottenuti al di fuori del territorio europeo⁵.

In altre parole, la Comunità si propone come soggetto di regola, ed insieme di tutela, anche per prodotti ottenuti al di fuori dei suoi confini, non soltanto attraverso i patti di partenariato e gli Accordi di associazione, ma anche attraverso l'adozione di normative di fonte interna, che si proiettano in una dimensione esterna, e che assicurano protezione nella Comunità ai prodotti dei Paesi terzi, disegnando modelli originali di assetto delle fonti.

Non occorre qui insistere ulteriormente su quanto la globalizzazione stia radicalmente innovando sul modo tradizionale di fare diritto, con effetti di specifica incidenza sul diritto alimentare. Si deve solo ricordare come tutto ciò non sia privo di conseguenze sul piano ricostruttivo, poiché "il preannunciato mutamento implica in definitiva un discorso sul metodo nella nostra disciplina, sulle fonti di quest'ultima", sul "rapporto tra *produzione ed alimentazione* o, meglio, ... tra *prodotto agricolo ed alimento*", nel confronto fra *globalizzazione* delle regole e *territorialità* come elemento proprio della "parte agricola" rispetto alla "parte industriale" del sistema agro-alimentare⁶.

3.- *L'innovazione nel regolamento n. 178/2002*

Il regolamento n.178/2002 sulla sicurezza alimentare può essere assunto come esempio paradigmatico di questa sperimentazione innovativa, per la pluralità di basi giuridiche invocate, l'introduzione di nuovi istituti e nuove istituzioni, l'originale rapporto fra disciplina di fonte europea e ruolo assegnato al legislatore nazionale ed al regolatore locale⁷.

In particolare, con specifico riferimento a quanto è andato maturando nel diritto alimentare, alle due declinazioni dell'innovazione già ricordate in apertura di queste

⁽⁴⁾ V. F.Galgano, *la globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna, 2005, p.77, sulla legge statunitense *Sarbanes-Oxley Act* del 30 luglio 2002, quanto alle regole di trasparenza e di organizzazione interna imposte a tutte le società, anche non americane, che intendano presentarsi su quel mercato finanziario.

⁽⁵⁾ Cfr. il Regolamento (CE) del Consiglio 20 marzo 2006, n. 510/2006, relativo alla protezione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni d'origine dei prodotti agricoli e alimentari.

⁽⁶⁾ Così A.Jannarelli, *Il diritto dell'agricoltura nell'era della globalizzazione*, cit., pp. 299-300 e 311, nel capitolo che chiude il volume e che è significativamente intitolato: «Dal prodotto agricolo all'alimento: la globalizzazione del sistema agroalimentare ed il diritto agrario».

⁽⁷⁾ 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. Per un commento analitico v. *La sicurezza alimentare nell'Unione europea (commentario al reg.178/2002)*, a cura dell'IDAIC, in *Le nuove leggi civ.comm.*, 2003, 114.

note, *innovazione tecnologica*⁸ ed *innovazione giuridica*, si accompagna un'ulteriore declinazione specifica dell'*innovazione giuridica*:

- come *reazione*, lì ove esprime nuove regole in risposta alle sollecitazioni poste dall'innovazione tecnologica;
- come *azione*, lì ove elabora ed introduce nuovi modelli che anticipano le domande del mercato e disegnano nuovi assetti di interessi⁹.

Larga parte della disciplina più recente della sicurezza alimentare di fonte europea introdotta nell'ultimo ventennio si può declinare lungo queste linee, che nel regolamento n. 178/2002 hanno trovato esplicita consolidazione.

Un dato accomuna la legislazione alimentare europea adottata in via di *reazione*, ed è la rincorsa rispetto alle sfide ed ai rischi della tecnologia, dell'innovazione scientifica, e dunque una sorta di intrinseco ed ineliminabile ritardo: in questo caso l'innovazione non parte dal diritto, ma è da questo subita, in una condizione di soggezione rispetto a quanto che si genera nel mondo della tecnica.

Di qui la ricerca di risposte, oltre che nel merito delle questioni, anche attraverso il tentativo di introdurre la tecnica all'interno dello stesso procedimento di produzione delle regole, attraverso l'istituzione di nuovi soggetti e nuove procedure di governo.

Ne emerge evidente l'irrisolto rapporto fra *diritto* e *tecnica*, la tentazione di chiedere aiuto ai meccanismi della tecnica, delegando (o tentando di delegare) a questa scelte di regolazione spesso largamente discrezionali¹⁰.

A questa logica di *reazione* ai rischi (reali o percepiti) della tecnica, può ricondursi in particolare la creazione dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare, con il tentativo di introdurre una base scientifica a conforto di iniziative, che restano formalmente rimesse alla Commissione, ma che ben difficilmente potranno essere diverse da quelle indicate dall'Autorità¹¹.

(⁸) In questa comprendendo, secondo il modello esposto da J.A.Schumpeter, in una nota serie di saggi - da *Teorie der wirtschaftlichen Entwicklung*, Berlino, 1946, pubbl. nella traduzione italiana, *Teoria dello sviluppo economico*, Milano, 2002; a *Capitalism, Socialism and Democracy*, Londra, 1954, pubbl. nella traduzione italiana, *Capitalismo, socialismo e democrazia*, Milano, 2001 - non soltanto l'introduzione di nuovi prodotti, di nuove qualità dei prodotti o di nuovi metodi di produzione, ma anche l'apertura di un nuovo mercato, l'accesso a nuove fonti di approvvigionamento, ovvero una diversa organizzazione dell'industria quali l'acquisto di una posizione monopolistica o la rottura di una posizione monopolistica; fenomeni questi tutti largamente presenti nell'evoluzione del sistema agroalimentare ed agroindustriale degli ultimi decenni.

(⁹) In argomento, per ulteriori indicazioni, sia consentito rinviare al mio *Strumentario di diritto alimentare europeo*, Torino, 2009.

(¹⁰) Cfr. A. Germanò, *Gli aspetti giuridici dell'agricoltura biotecnologica*, in *Il Ponte*, 2002, nn.10-11, p.191.

(¹¹) La sentenza della Corte di giustizia, 9 giugno 2005, nelle cause riunite C-211/03, C-299/03, C-316/03, C-318/03, *Ortica BV c. Rep. fed. di Germania*, in materia di nuovi prodotti e nuovi ingredienti alimentari, ed in tema di distinzione fra medicinali ed alimenti, dà efficacemente conto degli equivoci e delle incertezze insorti sulle competenze e sulla collocazione dell'Autorità.

Sicché la tecnica, il sapere tecnico, finisce per proporsi come una sorta di legittimazione per sé all'esercizio del potere di regolazione, collocato in sedi diverse da quelle tradizionali e con ciò stesso sottratto ai meccanismi consolidati di sindacato e controllo¹².

Il diritto alimentare, però, è anche – ed in misura crescente - innovazione giuridica come *azione*, a partire soprattutto dal finire degli anni '80 del secolo XX.

Così la direttiva CE n. 89/397/CEE del Consiglio, del 14 giugno 1989, "relativa al controllo ufficiale dei prodotti alimentari", si è connotata come *azione* originale, siccome figlia dell'Atto Unico, essendo stata approvata sulla base dell'art. 100 A (ora 95), dunque nell'ambito delle misure intese al ravvicinamento delle normative degli Stati membri in funzione del mercato comune, muovendo dalla considerazione che "gli scambi di prodotti alimentari occupano una posizione di grande rilievo sul mercato comune"¹³. In questa prospettiva, i considerando della direttiva del 1989 hanno affermato il principio che la "legislazione alimentare ... comprende le disposizioni relative alla protezione della salute, le norme di composizione e quelle relative alla qualità miranti a garantire la protezione degli interessi economici dei consumatori, nonché le disposizioni relative alla loro informazione ed alla lealtà delle transazioni commerciali"¹⁴.

Le plurime finalità perseguite da una legislazione alimentare così disegnata sono con evidenza ben più complesse rispetto a quelle tradizionalmente assegnate ai precetti nazionali sui prodotti alimentari, ed investono ambiti di regolazione ben più ampi di quelli propri delle risalenti normative di impianto penalistico sulla composizione e sulla qualità oggettiva degli alimenti sotto il profilo igienico-sanitario¹⁵.

Vengono in evidenza, in questa legislazione europea, accanto ai temi tradizionali della legislazione igienico-sanitaria nazionale, gli interessi economici dei consumatori, e non solo questi, perché ad essi si accompagnano situazioni soggettive non suscettibili di immediata quantificazione economica e riferibili a momenti collettivi di tutela anche preventiva, quali il diritto ad un'informazione compiuta e l'obbligo di lealtà nelle transazioni commerciali.

(¹²) Sulla natura e sulle competenze dell'Autorità v. F. Adornato, *Autorità europea per la sicurezza alimentare*, in *Diritto alimentare. Mercato e sicurezza*, BD on line dir. da F. Albisinni, Wolters Kluwer it., 2009, www.leggiditaliaprofessionale.it; S. Gabbi, *L'Autorità europea per la sicurezza alimentare: controllo giurisdizionale da parte delle Corti comunitarie*, in q. Rivista, n. 4-2008, 33; Id., *L'Autorità europea per la sicurezza alimentare. Genesi, aspetti problematici e prospettive di riforma*, Milano, 2008; N. Longobardi, *A proposito di autorità italiana per la sicurezza alimentare fra disciplina europea e interventi normativi nazionali*, in questo numero della Rivista.

(¹³) 1^a considerando della direttiva 89/397.

(¹⁴) 6^a considerando della direttiva 89/397.

(¹⁵) Per una disamina della disciplina nazionale sotto il profilo penale ed amministrativo v. V. Pacileo, *Il diritto degli alimenti*, Padova, 2003.

Proseguendo lungo la medesima linea, la successiva direttiva 43/93/CEE sul sistema HACCP, del 14 giugno 1993¹⁶, non solo ha introdotto il principio del controllo sui punti di rischio, ma anche l'autocontrollo, la responsabilità dell'impresa per fatti di organizzazione e non solo per concreti esiti di danno, la valorizzazione della collocazione relazionale nel mercato, la comunicazione come oggetto di garanzia e di caratterizzazione dell'offerta. L'impianto normativo, così introdotto dal legislatore comunitario, ha innovato profondamente rispetto alle preesistenti regole di diritto interno. L'adozione di sistemi di analisi del rischio, la privilegiata attenzione all'autocontrollo, alla responsabilità ed all'autocertificazione del produttore, si sono tradotti in modelli dinamici di organizzazione e di tutela, ben più flessibili di quelli statici tipici della disciplina nazionale (anche italiana), che in larga misura si risolvevano in prescrizioni rigide ed astratte sulle attrezzature e sui locali, ed in controlli ex post sui prodotti, ma trascuravano le specificità dei processi produttivi. La previsione di linee guida e di manuali volontari di corretta prassi igienica¹⁷ consente di valorizzare la diversità delle tecniche produttive e dei prodotti, e privilegia la responsabilità del singolo, facendo perno sui comportamenti e sulla cultura del rispetto della salute, come componente intrinseca della genuinità, piuttosto che come prescrizione esterna. Si tratta di una sollecitazione innovativa rispetto al risalente modello di diritto interno, quale espresso dalla legge quadro del 1962¹⁸, che si articolava attraverso fasi di autorizzazione preventiva e normalizzatrice dei locali e di controllo successivo sul prodotto.

Gli anni '90 hanno visto emergere ulteriori significativi elementi di innovazione giuridica, che esprimono un'originale attenzione ai profili di concorrenza.

Fra le componenti del diritto alimentare, anche di fonte legislativa, cresce il peso di quelle che non si esauriscono nell'ambito igienico-sanitario, e piuttosto rinviano al mercato. Nel medesimo tempo, le risalenti compartimentazioni disciplinari fra agricoltura ed alimentazione vanno cedendo spazio ad un sistema tendenzialmente unitario di *regole dell'agroalimentare*.

Alla disciplina introdotta nel 1992 in tema di DOP e IGP si affiancano, nel corso degli anni, normative, di varia origine e contenuto, significative per sé e per il quadro complessivo che compongono, che vanno disegnando uno scenario di competizione, nel quale la vastità dei nuovi mercati, lungi dal deprimere, valorizza elementi di

⁽¹⁶⁾ Direttiva 93/43/CEE del Consiglio, del 14 giugno 1993, sull'igiene dei prodotti alimentari, attuata in Italia con il decreto legislativo 26 maggio 1997, n.155; la direttiva è stata da ultimo sostituita dal regolamento (CE) n. 853/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, sull'igiene dei prodotti alimentari.

⁽¹⁷⁾ V. l'art. 5 della direttiva n.93/43.

⁽¹⁸⁾ E' la notissima legge 30 aprile 1962, n. 283, Disciplina igienica della produzione e della vendita delle sostanze alimentari e delle bevande.

identità e appartenenza, che restavano privi di autonomo rilievo sino a che l'offerta era confinata entro limitati mercati locali.

Lo stesso regolamento del Consiglio del 1997 sulla tracciabilità e l'etichettatura di area vasta della carne bovina¹⁹, pur adottato *in risposta* all'epidemia di BSE, nei contenuti e nella base giuridica adottata, esprime un nuovo impianto sistemico di regolazione.

Quanto ai *contenuti*, la disciplina introdotta dal regolamento del 1997, sulla spinta delle preoccupazioni per il diffondersi di una patologia le cui origini erano riferibili ad una precisa area territoriale e ad un identificato paese membro, per la prima volta prevede un'etichettatura generalizzata di area vasta per un'intera categoria di prodotti (la carne bovina), senza limitarsi a discipline di nicchia, quale quella prevista dal regolamento n.2081/92 per le sole DOP/IGP.

L'elemento di maggiore novità, peraltro, più ancora che nei contenuti, è nella *base giuridica* posta a base del regolamento, con novità all'epoca neppure pienamente avvertita in ragione della prevalente attenzione alle crescenti preoccupazione dell'opinione pubblica sui pericoli conseguenti all'epidemia di BSE.

A fondamento della propria iniziativa il Consiglio ha invocato l'art. 43 del Trattato, dunque una norma relativa all'*organizzazione del mercato*, e non l'art. 100/A sul ravvicinamento delle legislazioni per la sicurezza alimentare, sino ad allora utilizzato in tutti i casi in cui erano state introdotte disposizioni relative alla sicurezza elementare (come nel caso delle direttive n.93/43 e n.89/397, soprarichiamate).

Il regolamento ha segnato un passaggio decisivo nelle vicende della costruzione dei principi del diritto alimentare europeo, non soltanto per sé, ma perché ha dato luogo ad un vivace contenzioso fra le istituzioni comunitarie, risolto dalla Corte di giustizia con una pronuncia, che costituisce una sorta di formale *restatement* o sistemazione di tali principi.

La sentenza depositata il 4 aprile 2000²⁰, che ha respinto il ricorso della Commissione e del Parlamento che lamentavano la lesione delle loro competenze censurando un'utilizzazione della procedura legislativa agricola²¹ al di fuori dello spazio suo proprio, ha assegnato al regolamento n.820/97, forse più che a qualunque altro precedente provvedimento normativo, la natura di atto esemplare e rivelatore di un sistema europeo di diritto, come sistema complesso, che unifica in una disciplina

⁽¹⁹⁾ Regolamento (CE) 820/97 del Consiglio, del 21 aprile 1997, sulla creazione di un sistema di identificazione e di registrazione dei bovini e sull'etichettatura delle carni bovine e dei prodotti a base di carni bovine.

⁽²⁰⁾ Sentenza in causa C-269/97, Commissione delle Comunità europee c. Consiglio dell'Unione europea, in Raccolta, 2000, I-02257.

⁽²¹⁾ Come è noto, sino alla recente entrata in vigore del Trattato di Lisbona (1 dicembre 2009), l'art. 37 TCE assegnava al solo Consiglio, a maggioranza qualificata, l'adozione di regolamenti e direttive in materia agricola, previa una semplice consultazione del Parlamento Europeo, che restava privo di sostanziali poteri decisorii in materia. Utilizzare l'art.37 TCE come base giuridica di un regolamento escludeva quindi il Parlamento dall'esercizio del potere legislativo.

plurifunzionale ragioni della concorrenza e ragioni della sicurezza alimentare, supera la distinzione fra materie, accomuna in un unico ambito di regolazione tutti i soggetti della filiera produttiva (ivi inclusi coloro che operano nella fase della produzione primaria) ed i consumatori.

E' questo il *momento* ed il *tempo* dell'affermazione di un modello originale rispetto al passato, in cui la fase agricola della produzione della materia prima, la fase alimentare della trasformazione, e quella della commercializzazione e del consumo trovano dichiarata unità di regime.

In prosieguo, il tentativo di individuare moduli disciplinari innovativi acquista decisa espressione nel regolamento n.178/2002.

L'innovazione si manifesta già nella plurima base giuridica assunta, lì ove sono invocati congiuntamente gli artt. 37 (agricoltura), 95 (ravvicinamento delle legislazioni – sanità pubblica ed ambiente), 133 (politica commerciale comune), 152, para 4, lett.b) (misure nei settori veterinario e fitosanitario).

Ne risulta una trasversalità della disciplina, che investe più aree di bisogni e più comparti, e per ciò stesso assume modelli e strumenti di regolazione nuovi o innovativamente configurati: i tradizionali confini fra regole di produzione e regole di commercio appaiono assottigliati, e la distinzione in ragione di competenze di specifica attribuzione assume rilievo sempre più modesto, risultando piuttosto generalizzato a decisivo canone istituzionale quello della funzionalizzazione dell'esercizio di competenze di regolazione e di governo.

Si affermano nuove regole di impresa, di organizzazione e di relazione, che si affiancano a quelle tradizionali di responsabilità²².

Sicché il regolamento n.178/2002 esprime insieme un'*innovazione-reazione* (con quanto è ad essa collegato in termini di logica di risposta, sollecitata dall'esterno della dimensione strettamente giuridica), lì ove sembra delegare alla tecnica scelte che, per loro stessa natura, esigono comparazioni e gerarchie di interessi non sempre risolvibili sul solo piano tecnico, ma nello stesso tempo esprime un'*innovazione-azione*, lì ove introduce originali moduli di regolazione, che disegnano assetti istituzionali innovativi.

4.- *Poteri, competenze e responsabilità nella giurisprudenza dei primi anni del secolo XXI*

Nei primi anni di questo secolo, una serie ampia e crescente di provvedimenti prosegue lungo questo percorso, dalla direttiva 2003 sugli allergeni,²³ alla normativa

(²²) Per ulteriori indicazioni in argomento sia consentito rinviare al mio *Strumentario*, cit.

(²³) V. la Direttiva (CE) del parlamento e del Consiglio, n. 2003/89/CE del 10 novembre 2003, che ha modificato la Direttiva 20 marzo 2000, n. 2000/13/CE, per quanto riguarda l'indicazione degli ingredienti contenuti nei prodotti alimentari..In argomento v. A. Di Lauro, *Allergeni*, in *Diritto alimentare. Mercato e sicurezza*, BD on line, cit.

sulla tracciabilità ed etichettatura degli OGM e di alimenti e mangimi da OGM²⁴, a quella sui *novel foods*²⁵, fino alla nuova disciplina sulle indicazioni nutrizionali e sulla salute²⁶.

Ma è soprattutto nel versante giudiziario (il cui ruolo – come è noto – è stato decisivo nella posizione dei principi del diritto alimentare europeo)²⁷, che emergono le criticità nel rapporto con i cittadini derivanti dal nuovo assetto istituzionale di poteri e di competenze.

Possiamo qui ricordare, a titolo esemplificativo, tre decisioni che hanno valore di *leading cases* in materia.

Nel 2004 il Tribunale di primo grado ha respinto la domanda di risarcimento contro la Commissione, avanzata da una società francese che lamentava l'avvenuta diffusione da parte della Commissione di un messaggio di allarme rapido, che informava dell'asserita presenza di residui di pesticidi in misura superiore al consentito nelle mele provenienti dalla Francia e menzionava la ricorrente come esportatrice di tali mele, così determinando un blocco delle importazioni di tali mele nei diversi Stati membri. Nella motivazione della sentenza il Tribunale dà atto della circostanza che al momento della diffusione del messaggio di allarme rapido la presenza dei pesticidi non era stata definitivamente accertata, e che il livello di pesticidi riscontrato era comunque conforme a quello consentito sino all'agosto 2001, laddove l'impresa assumeva di aver esportato le mele prima di tale data (dopo tale data il livello consentito era stato ridotto di ben 40 volte, da 0,8 mg/kg a 0,02 mg/kg), ma ciò nonostante conclude: "Per quanto possano sussistere incertezze al riguardo, occorre rilevare che, secondo il principio di precauzione vigente in materia di protezione della sanità pubblica, l'autorità competente può essere obbligata ad adottare misure appropriate per prevenire taluni rischi potenziali per la sanità pubblica, senza per questo attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi. ... Il principio di precauzione verrebbe privato del suo effetto utile se occorresse attendere l'esito di tutte le ricerche necessarie prima dell'adozione di siffatte misure. Tale ragionamento vale anche per un dispositivo di informazioni rapide come quello

⁽²⁴⁾ V. il Regolamento (CE) del Parlamento Europeo e del Consiglio n. 1829/2003 del 22 settembre 2003, relativo agli alimenti e ai mangimi geneticamente modificati, e successive modifiche e integrazioni. V. E.Sirsi, *Alimenti OGM*, in *Diritto alimentare. Mercato e sicurezza*, BD on line, cit.

⁽²⁵⁾ V. il Regolamento (CE) n.258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 gennaio 1997, sui nuovi prodotti e i nuovi ingredienti alimentari, più volte modificato e integrato da successivi regolamenti. V. S. Rizzioli, *Novel Foods*, in *Diritto alimentare. Mercato e sicurezza*, BD on line, cit.

⁽²⁶⁾ Regolamento (CE) del parlamento Europeo e del Consiglio del 20 dicembre 2006 n. 1924/2006, relativo alle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari. In argomento v. A. Di Lauro, *Indicazioni nutrizionali ed healthy claims*, in *Diritto alimentare. Mercato e sicurezza*, BD on line, cit.

⁽²⁷⁾ Sul ruolo della Corte di giustizia in questo settore v., per tutti, L.Costato, *Compendio di diritto alimentare*, 4^a ed., 2007, Padova.

introdotto dalla direttiva. *La ricorrente, vittima di tale sistema di allarme introdotto per proteggere la salute umana, deve accettarne le conseguenze economiche negative, dato che la protezione della sanità pubblica deve vedersi accordare un'importanza preponderante rispetto alle considerazioni economiche*²⁸.

A sua volta, la Corte di giustizia, con una sentenza del 2005, ha respinto il ricorso di un'associazione europea di fabbricanti e commercianti di integratori alimentari avverso la direttiva del 2002 sugli integratori alimentari, concludendo che "Sebbene *nessuna disposizione della direttiva garantisca per sé sola che la fase di consultazione dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare si svolga in condizioni di trasparenza e si concluda entro termini ragionevoli*, tale vuoto normativo non compromette il corretto svolgimento della procedura di modifica degli elenchi dei componenti consentiti entro termini ragionevoli"²⁹.

Per altro verso, il Tribunale di primo grado ha riconosciuto che la Comunità può essere condannata a risarcire i danni causati dai suoi organi anche in assenza di comportamenti illeciti di questi ultimi, in riferimento a misure di blocco assunte dalle autorità statunitensi nei confronti di talune esportazioni verso gli Stati Uniti per ritorsione contro misure europee relative all'importazione di taluni prodotti alimentari, così evidenziando la necessità di un bilanciamento di interessi³⁰.

I diversi soggetti europei di regolazione e di governo, assumono dunque in misura crescente ruoli e competenze che entrano in diretto contatto (ed in possibile conflitto) con cittadini ed operatori economici dei diversi Stati membri, superando la separatezza che, sino a pochi anni fa, mediava (e limitava) l'azione delle istituzioni comunitarie attraverso il prevalente ricorso al modello della co-amministrazione.³¹

Anche in questo caso, la sicurezza alimentare ha fatto da veicolo di innovazione istituzionale: il valore preminente assegnato alla tutela della salute umano ha relegato in secondo piano la risalente opposizione di molti Stati membri ad un'incisione della tradizionale riserva statale di poteri autoritativi.

5.- Verso moduli di amministrazione diretta europea

⁽²⁸⁾ Tribunale di primo grado delle Comunità europee, 10 marzo 2004, causa T-177/02, *Malagutti-Vezinhet SA c/ Commissione delle Comunità europee*; v. il commento di P.Lattanzi, *Il sistema di allarme rapido nella sicurezza alimentare*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2004, n.3, p.237.

⁽²⁹⁾ Corte di giustizia, 12 luglio 2005, cause riunite C-154/04 e C-155/04, *Alliance for Natural Health, National Association of Health Stores e a. c/ Secretary of State for Health*.

⁽³⁰⁾ Tribunale di primo grado, 14 dicembre 2005, cause riunite T-69/00 ed altre; in questo caso, peraltro, il Tribunale, pur enunciando il principio di diritto, nel merito ha ritenuto che non fosse stata fornita una prova sufficiente del danno lamentato.

⁽³¹⁾ V. M. Savino, op. cit.

Giova in argomento ricordare che, se la stessa configurabilità di un diritto amministrativo comunitario in senso proprio è stata a lungo discussa prima di acquisire generalizzata accoglienza³², connotato distintivo ampiamente presente è quello dell'esercizio indiretto della funzione amministrativa ad opera delle autorità comunitarie, secondo il meccanismo definito di "co-amministrazione"³³.

In questo contesto, si legge ad esempio nell'introduzione di un autorevole Trattato in materia³⁴, proprio ad individuare le peculiarità di tale diritto: "Anche il criterio della esecuzione indiretta delle politiche comunitarie per cui la Comunità "fa fare" alle amministrazioni nazionali, anziché "fare direttamente", conduce nella stessa direzione, ove se ne colgano le implicazioni per la creazione di un sistema composto di amministrazione. ... Le amministrazioni nazionali rimangono incardinate dal punto di vista organizzativo nei rispettivi sistemi, ma funzionalmente operano come amministrazioni comuni del più complessivo ordinamento europeo"³⁵.

Non sono sconosciute all'esperienza dell'amministrazione comunitaria casi nei quali "tocca alle autorità comunitarie non solo (in quanto occorra) la produzione delle regole attuative delle disposizioni del Trattato, ma la stessa attività di concreta amministrazione di tali regole, ivi compresa l'emanazione degli atti individuali direttamente rivolti alle persone fisiche o giuridiche"³⁶, ad esempio con riferimento alle decisioni della Commissione in materia di concorrenza. E tuttavia il ricorso a modelli di amministrazione diretta da parte della Commissione è rimasto sinora confinato in una dimensione di eccezione.

Il modello della co-amministrazione è dunque largamente maggioritario, ed ha fra l'altro trovata specifica utilizzazione, ancora di recente, in riferimento ai temi legati alla sicurezza dei prodotti non alimentari ed alla gestione delle relative emergenze.

Così la direttiva 92/59 relativa alla sicurezza generale dei prodotti³⁷ ha previsto la possibilità per gli Stati membri di "prendere misure urgenti per impedire, limitare o sottoporre a particolari condizioni l'eventuale commercializzazione o uso, sul proprio territorio, di un prodotto o di un lotto di prodotto a causa di un rischio grave e immediato che detto prodotto o lotto di prodotto presentano per la salute e la

(³²) Per un'accurata rilettura del processo attraverso il quale, a partire da pionieristici studi negli anni '60 del secolo scorso, si è pervenuti all'individuazione di un "vero e proprio diritto amministrativo comunitario", e per ampi riferimenti, v. E.Chiti, *Le agenzie europee. Unità e decentramento nelle istituzioni comunitarie*, Padova, 2002, spec. cap.I.

(³³) C. Franchini, *Amministrazione italiana e amministrazione comunitaria – La coamministrazione nei settori di interesse comunitario*, Padova, 2^a ed., 1993.

(³⁴) *Trattato di diritto amministrativo europeo*, diretto da M.P.Chiti e G.Greco, Milano, 1997.

(³⁵) Op.ult.cit., *Introduzione* di M.P.Chiti e G.Greco, p.XXIV.

(³⁶) G.Falcon, *La tutela giurisdizionale*, in *Trattato di diritto amministrativo europeo*, cit., p.333, a p.339.

(³⁷) Direttiva 92/59/CEE del Consiglio, del 29 giugno 1992, attuata in Italia con decr. leg.vo 17 marzo 1995, n.115.

sicurezza dei consumatori”, informandone d’urgenza la Commissione perché verifichi la conformità delle misure prese³⁸. La medesima direttiva ha inoltre previsto che la Commissione, ove venga a conoscenza “del fatto che un determinato prodotto presenta per la salute e la sicurezza dei consumatori in diversi Stati membri un rischio grave e immediato ... dopo aver consultato gli Stati membri e su domanda di almeno uno Stato membro può adottare una decisione ..., la quale imponga agli Stati membri di prendere provvedimenti temporanei”³⁹. Norme analoghe sono contenute nella direttiva 2001/95⁴⁰, che ha sostituito la direttiva 92/59, sempre in tema di sicurezza generale dei prodotti⁴¹.

In questo modello, le tecniche di gestione delle emergenze e delle situazioni di grave rischio per la salute e la sicurezza dei consumatori sono state calibrate in una chiave di funzionalizzazione delle amministrazioni nazionali, che per un verso sono facultizzate all’adozione di talune misure urgenti in un quadro di immediata comunicazione alla Commissione e verifica di coerenza da parte di questa, e per altro verso operano per l’esecuzione delle decisioni assunte dalla Commissione medesima, strutturandosi nel senso già ricordato di “amministrazioni comuni del più complessivo ordinamento europeo”⁴².

La tutela giurisdizionale riconosciuta al privato si colloca in coerenza con questo esercizio integrato di funzioni; sicché, atteso che il provvedimento finale immediatamente rivolto al prodotto o al produttore è assunto dalle autorità nazionali, le direttive del 1992 e del 2001 prevedono entrambe che “Gli Stati membri provvedono affinché qualsiasi misura che sia stata presa dalle autorità competenti e che limiti l’immissione sul mercato di un determinato prodotto o ne disponga il ritiro dal mercato possa essere impugnata dinanzi alle giurisdizioni competenti”⁴³.

Nel generale modello europeo di co-amministrazione così disegnato (e ribadito ancora nel 2001, come si è ricordato), il regolamento n. 178/2002 in tema di sicurezza alimentare ha invece segnato un’evidente discontinuità.

⁽³⁸⁾ Art.8 direttiva ult.cit.

⁽³⁹⁾ Art.9 direttiva ult.cit.

⁽⁴⁰⁾ Direttiva 2001/95/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 3 dicembre 2001, attuata in Italia con D.Lgs. 21 maggio 2004, n. 172.

⁽⁴¹⁾ V. in particolare gli artt. 11, 12, 13.

⁽⁴²⁾ Osserva C. Franchini, *op.cit.*, p.213, in riferimento alla diversa fattispecie dell’erogazione di aiuti in agricoltura, ma con considerazione che ben sembra proponibile anche in riferimento alla disciplina comunitaria del 1992 per la gestione delle emergenze relative alla sicurezza dei prodotti, che alle amministrazioni nazionali “viene attribuito, in modo formale ed obbligatorio, il compito di svolgere in proprio una determinata attività solo in senso lato esecutiva, necessaria e indispensabile per lo svolgimento della funzione (e non semplicemente di esercitarla per conto di una istituzione delle Comunità europee, senza titolarità)”.

⁽⁴³⁾ Art. 14, comma 2, della direttiva 92/59, ed art. 18, comma 2, della direttiva 2001/95.

Gli artt.53 e 54 del regolamento n.178/2002, invero, hanno attribuito alla Commissione il potere di intervenire direttamente, e di propria iniziativa, adottando misure che riguardano singoli prodotti, e dunque specifici produttori, e che sono di particolare intensità, potendo tradursi in sospensione dell'immissione sul mercato degli alimenti o dei mangimi, in prescrizione di modalità particolari, e più in generale nell'adozione di "qualsiasi altra misura provvisoria adeguata", con una latitudine di intervento davvero rilevante.

La differenza rispetto al meccanismo previsto dalle richiamate direttive del 1992 e del 2001 sulla sicurezza generale dei prodotti è evidente: secondo quelle direttive la Commissione poteva al più imporre ai singoli Stati membri l'obbligo di prendere provvedimenti temporanei, ma non poteva intervenire direttamente sui singoli prodotti o produttori.

Ai sensi dell'art.53 del regolamento n.178, invece, la Commissione può intervenire in prima persona, con la capacità di investire le situazioni di rischio, senza dover attendere l'attività delle amministrazioni nazionali.

Il riferimento alla procedura prevista dall'art.58, paragrafo 2, svolge una funzione di garanzia; tuttavia è consentito alla Commissione intervenire, in casi di particolare urgenza, anche senza attivare preventivamente tale procedura, che avrà luogo solo ex post, a fini di conferma, modifica, revoca o proroga di decisioni già adottate.

Un ulteriore elemento di significativa novità risulta dalla combinazione di quanto disposto dagli artt.53 e 54.

Nel sistema disegnato dalle direttive del 1992 e del 2001 sulla sicurezza generale dei prodotti, l'iniziativa spetta in prima battuta ai singoli Stati membri, mentre alla Commissione spetta l'adozione di una decisione soltanto qualora il rischio riguardi congiuntamente diversi Stati membri.

Al contrario, nel sistema quale risulta dagli artt.53 e 54 del regolamento n.178, l'adozione delle misure urgenti spetta anzitutto alla Commissione, di sua iniziativa o su richiesta di uno Stato membro, sia che il rischio (e quindi la misura) riguardi un singolo Stato, sia che riguardi più Stati membri.

Le autorità nazionali potranno intervenire, ex art.54, solo in seconda battuta, qualora la Commissione, pur informata, non abbia adottato direttamente misure urgenti per il caso in questione.

Ne risulta una sorta di sussidiarietà capovolta, per la quale il soggetto adeguato di intervento urgente per tutte le situazioni di rischio alimentare per la salute umana, la salute degli animali e l'ambiente, viene individuato in linea di principio nella Commissione, e solo l'eventuale inerzia della Commissione giustifica l'intervento dello Stato membro.

L'origine di una scelta così radicale va ricercata – come è facile immaginare - nelle gravi vicende di cronaca degli ultimi anni, che dalla BSE ai polli alla diossina, hanno visto autorità nazionali assai lente nell'adottare le doverose severe misure, imposte dalla gravità dei rischi connessi agli alimenti.

La proposta di adozione della misura era motivata esattamente in questi termini nel Libro Bianco sulla sicurezza alimentare⁴⁴. Piuttosto stupisce l'assenza di rilievi sulla novità anche istituzionale dell'approccio proposto (e poi adottato), sia nella discussione innanzi al Parlamento europeo, sia nel corso dell'esame da parte dei diversi Comitati cui il progetto è stato sottoposto.

Certo due articoli non sembrano per sé soli sufficienti a costruire un compiuto sistema operativo di intervento nelle situazioni di urgenza, né possono intendersi come "proposta legislativa completa" secondo quanto annunciato nel Libro bianco⁴⁵. E' prevedibile che i prossimi anni vedranno nuovi interventi regolatori, intesi a meglio disegnare una trama attuativa dei principi enunciati in materia, secondo l'approccio di progressiva addizione, *in progress*, che caratterizza larga parte del regolamento n.178.

Ne dovranno meglio emergere anche i profili di necessaria garanzia, procedimentale, oltre che giudiziaria, dei privati interessati (imprese, oltre che consumatori), rimasti largamente in ombra nell'attuale disposto delle norme qui richiamate.

Resta il fatto che gli artt. 53 e 54 segnano, unitamente all'istituzione dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare, momenti di indubbio rafforzamento dei soggetti centrali di governo, ed esprimono nuovi modelli istituzionali di risposta ad una domanda di sicurezza che cresce in sintonia alla crescente globalizzazione dei mercati, e rispetto alla quale la sola dimensione nazionale ha manifestato palese inadeguatezza.

6.- Il nuovo regolamento sull'accreditamento e la vigilanza del mercato

Un'ultima recente vicenda di *innovazione istituzionale*, nella quale il diritto alimentare si è confermato laboratorio di sperimentazione di istituti e modelli dotati di capacità espansiva, è maturata nell'ambito del procedimento di adozione del nuovo regolamento sull'accreditamento e la vigilanza del mercato⁴⁶.

⁽⁴⁴⁾ Il punto 80 del Libro Bianco recitava con chiarezza: "La crisi della diossina ha messo in luce la mancanza di coerenza dell'attuale quadro per l'adozione di *misure di salvaguardia* in risposta ad un rischio identificato per la salute dei consumatori. La Commissione non dispone attualmente di uno strumento giuridico onde adottare misure di salvaguardia di propria iniziativa per i mangimi ovvero per un prodotto alimentare lavorato di origine non animale proveniente da uno degli Stati membri. A seconda del settore, i meccanismi di adozione di misure di salvaguardia sono diversi. L'adozione di un'unica procedura di emergenza applicabile a tutti i tipi di alimenti e di mangimi, indipendentemente dalla loro origine geografica, è l'unico modo per ovviare alle disparità e eliminare possibili scappatoie. La Commissione formulerà nel merito una proposta legislativa completa".

⁽⁴⁵⁾ V. nota 44.

⁽⁴⁶⁾ Regolamento (CE) n. 765/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 9 luglio 2008, che pone norme in materia di accreditamento e vigilanza del mercato per quanto riguarda la

Questo regolamento del Parlamento e del Consiglio, approvato il 9 luglio 2008 ed efficace dal 1 gennaio 2010⁴⁷, regola in modo unitario più aspetti della disciplina della commercializzazione dei prodotti: i sistemi di accreditamento degli enti di certificazione, i sistemi di sorveglianza del mercato interno e per il controllo dei prodotti importati da Paesi terzi, l'apposizione della marcatura "CE"⁴⁸.

L'originaria proposta redatta dalla Commissione escludeva espressamente dal proprio campo di applicazione i prodotti alimentari come definiti dal regolamento n. 178/2002, ma, nel corso dei lavori parlamentari, il Parlamento ha deciso di limitare l'esclusione dei prodotti alimentari alla sola parte del regolamento relativa ai controlli sul mercato interno e sui prodotti importati, estendendo invece il campo di applicazione delle nuove disposizioni sull'accREDITamento a tutti i prodotti, ivi inclusi quelli alimentari.

L'adozione di un sistema unitario di accREDITamento, su base pubblica, di tutti gli organismi di certificazione, quale che sia la natura dei prodotti da certificare, muove nel senso della considerazione unitaria del mercato.

Per converso, l'esclusione dei prodotti alimentari dal campo di applicazione delle nuove norme sulla sorveglianza dei mercati e dei prodotti importati non esprime una segregazione disciplinare, ma è semplicemente dovuta alla previa esistenza di uno specifico (ed ormai sperimentato) sistema di vigilanza del mercato alimentare disciplinato dal regolamento n. 178/2002.

In altre parole, il regolamento n. 765/2008 largamente riprende ed estende ad altre classi di prodotto i modelli di vigilanza ed intervento sul mercato che erano stati anni prima elaborati ed introdotti nell'ambito della sicurezza alimentare.

Sicché, in riferimento al tema cruciale dell'individuazione dei soggetti, delle competenze e delle procedure deputati a garantire tutela nel mercato ad interessi e valori preminenti, trova conferma anche nell'esperienza europea quanto osservato da uno studioso statunitense, secondo il quale: *"I più importanti principi del diritto costituzionale statunitense sono stati elaborati nel contesto della food law in generale"*⁴⁹.

Ed il diritto alimentare, autorevolmente riconosciuto *"modello dell'unificazione europea"*⁵⁰, sempre più spesso si rivela *veicolo di innovazione istituzionale*.

commercializzazione dei prodotti. V. P. Altilli, *Certificazione, controllo e vigilanza*, in *Diritto alimentare. Mercato e sicurezza*, BD on line, cit.

⁽⁴⁷⁾ V. art. 44 Reg. ult. cit.

⁽⁴⁸⁾ V. art. 1 Reg. ult. cit.

⁽⁴⁹⁾ P.B.Hurt, *Food law and policy: an essay*, in *Journal of Food Law & Policy*, 2005, p.1, a p.8.

⁽⁵⁰⁾ L. Costato, *Il diritto alimentare: modello dell'unificazione europea*, in q. Rivista, n. 3-2009, 1.