

INTRODUZIONE

Il sapere come diritto-dovere nella società del rischio. Le ragioni di uno studio incentrato sull'informazione alimentare

La società in cui oggi viviamo assume frequentemente la denominazione di società del rischio.

La teoria della “società del rischio” è dovuta al sociologo tedesco Ulrich Beck¹, nell’analisi del processo di transizione dalla società industriale del novecento alla attuale società che è caratterizzata dalla sistematica produzione di pericoli nella realizzazione e attuazione dei nuovi modelli scientifici e tecnologici² e dal contestuale aumento e miglioramento delle conoscenze delle cause e delle conseguenze degli strumenti decisori.

A differenza dei primi rischi industriali, gli attuali rischi nucleari, chimici, ecologici e dell’ingegneria genetica non possono essere limitati né nello spazio né nel tempo e non possono essere indennizzati o assicurati. Anzi, se da un lato ciascuno di noi è consapevole che l’avvelenamento dell’aria, dell’acqua, del suolo, delle piante e degli animali ‘non conosce confini’³, dall’altro è la logica dell’agire economico delle compagnie di assicurazione che determina i confini della società del rischio quando, di fronte alle affermazioni delle industrie che i pericoli sono di “bassa probabilità” ma di “gravi conseguenze”, si rifiutano di assicurarli⁴. Il fatto, però, è che l’epoca del rischio impone alle istituzioni e a cia-

¹ V. di U. BECK, *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, Roma, 2000; ID., *La società globale del rischio*, Trieste, 2001.

² Così U. BECK, *La società globale del rischio*, cit., p. 92. Tutte le successive citazioni sono tratte dal detto volume del 2001.

³ La crisi della “mucca pazza” è la prova lampante del fatto che il rischio del pericolo della correlazione tra la malattia della mucca pazza e il morbo di Creutzfeldt-Jacob non conosce frontiere. Sicché “per garantire ai cittadini salute e sicurezza nel sistema sviluppato dell’industrialismo del pericolo, nessuna attività intrapresa a livello nazionale è sufficiente”: U. BECK, *op. ult. cit.*, p. 44.

⁴ U. BECK, *op. ult. cit.*, p. 94. L’A. precisa: “la società del rischio ha inizio solo quando si infrange la barriera del suono dell’assicurabilità e tale evento viene percepito, riconosciuto e trasformato nella tematica e nel conflitto che permeano ogni cosa” (p. 104: il corsivo è dell’A.). E a p. 13 già rilevava: “In passato queste decisioni [sugli effetti indesiderati della modernizzazione radicalizzata] venivano prese in base a canoni di calcolabilità prestabiliti che mettevano in relazione mezzi e fini o cause ed effetti. Queste norme sono precisamente quelle che ‘la società globale del rischio’ ha invalidato. Tutto ciò è particolarmente evidente se si pensa che le assicu-

scuno di noi di prendere decisioni che potrebbero interessare la nostra stessa sopravvivenza, senza peraltro essere consapevoli delle situazioni fino in fondo. Sicché, la questione principale finisce frequentemente per investire la capacità di prendere decisioni in condizioni di incertezza, ovvero in situazioni in cui la base della conoscenza è incompleta⁵. Se, quindi, poniamo la differenza tra società industriale e società del rischio sulla conoscenza, si può giungere alla conclusione che in questo attuale contesto sociale vi è una più netta autoriflessione sui pericoli della sviluppata modernità industriale⁶. Così, oggi si è ben consapevoli che al “sapere” degli esperti si contrappone il sapere di altri esperti e quello dei contro-esperti e dei movimenti sociali; ma anche e soprattutto si è consapevoli che al sapere si contrappone la consapevolezza dell’ignoranza delle possibili conseguenze indesiderate delle scelte assunte e/o assumibili e dell’azione e delle decisioni delle istituzioni. Il fatto è, però, che se il rischio, che riguarda le probabilità dei pericoli futuri, è suscettivo di quantificazione, l’incertezza non è quantificabile.

In una siffatta situazione, il cammino verso la conoscenza è, comunque, il mezzo per contrastare l’*incertezza* o, almeno, per diradare i velami della nostra incapacità di sapere, cioè della nostra non-consapevolezza di tutti i rischi che costituiscono l’altra faccia del progresso: quell’incertezza che sembra contraddistinguere la vita e l’esistenza di tutti noi in questo attuale contesto sociale, perché – secondo i sociologi – essa è insita nella nostra stessa civiltà.

Nell’esame globale della attuale società il sociologo ha una nota di pessimismo allorché, analizzando la crisi ecologica, esprime la convinzione che “i pericoli sono prodotti dall’industria, esternalizzati dall’economia, individualizzati dal sistema legale, legittimati dalle scienze naturali e dichiarati innocui dalla politica”⁷, e dà corpo all’idea che “nel discorso del rischio non ci sono soluzioni di esperti che tengano, in quanto essi possono solo fornire informazioni sui fatti e non potranno mai stabilire quali siano le soluzioni culturalmente accettabili”⁸.

Ulrich Beck non analizza il circoscritto settore del mercato alimentare (che è, invece, l’oggetto del presente volume) salvo per l’aspetto dei cibi geneticamente

razioni private, forse il simbolo più lampante del calcolo e della sicurezza alternativa, non coprono le catastrofi nucleari, i mutamenti climatici e le loro conseguenze, il crollo delle economie asiatiche o il rischio poco probabile ma carico di gravi conseguenze implicato dalle varie forme di tecnologia del futuro. Di fatto, gran parte delle tecnologie controverse, quali l’ingegneria genetica, non sono coperte dalle assicurazioni private” (pp. 13-14). V. ancora p. 147 dell’opera di U. Beck.

⁵ Cfr. U. BECK, *op. ult. cit.*, p. 16.

⁶ Cfr. U. BECK, *op. ult. cit.*, p. 96.

⁷ U. BECK, *op. ult. cit.*, p. 52.

⁸ U. BECK, *op. ult. cit.*, p. 55.

modificati, osservando che “nessuno, né gli esperti, né i profani, sa quali saranno le conseguenze delle biotecnologie”. Per cui conclude che “la vittoria della scienza ci impone ancora una volta la responsabilità di prendere decisioni cruciali che potrebbero influire sulla nostra stessa sopravvivenza senza poterci basare su conoscenze adeguate”⁹.

Orbene, è proprio l'argomento degli ogm che consente di rilevare come l'opportuno incremento della conoscenza con riguardo alla produzione e distribuzione degli alimenti vada visto da due distinti angoli visuali. Innanzitutto, vi è il momento della circolazione del sapere scientifico che riguarda le basi dell'agire sociale, ovverosia quando gli organi decisori devono “scegliere”, tra i contrapposti pareri degli esperti, quale debba essere “normativizzato”, ovverosia quale debba diventare norma¹⁰: qui, il “sapere” è analizzato e assunto con riguardo all'impegno dei *produttori del cibo* nel momento dell'utilizzazione delle tecnologie dirette sia alla realizzazione dei frutti e degli animali che diverranno cibo per gli uomini, sia alla fabbricazione e distribuzione dei prodotti alimentari nel sistema del libero mercato. In un secondo e distinto profilo vi è il momento dell'utilizzazione del sapere normativizzato che impone decisioni e azioni concrete: qui gli organi decisori, che hanno fatto già la scelta di cosa è importante per azzerare i rischi o, almeno, per ridurli al livello minimo di verificabilità, impongono che delle loro scelte sia data informazione a coloro che si servono degli alimenti per soddisfare le proprie esigenze di sopravvivenza, per cui ora il “sapere” riguarda i *consumatori del cibo*.

Questo secondo aspetto è quello che costituisce il *fil rouge* del presente volume; ovverosia, l'individuazione delle ragioni per le quali l'Ordinamento ha costruito un sistema fondato su una implicita diagnosi dei pericoli per la salute dei consumatori di alimenti, e quindi ha prescritto l'esternazione degli ingredienti dei cibi, dei loro elementi allergenici e di quelli geneticamente modificati e delle indicazioni nutrizionali, imponendo la griglia delle informazioni che dovrebbero fornire al consumatore tutto il sapere (al momento) necessario per consentirgli

⁹ U. BECK, *op. ult. cit.*, p. 121. E l'A. si chiede: “le industrie produttrici di alimenti geneticamente modificati sono (adeguatamente) coperte da assicurazioni private?; la risposta sarà negativa. Quindi, mentre le industrie e i loro esperti parlano di ‘rischio zero’ le compagnie assicuratrici private bollano la stessa attività come ‘troppo rischiosa, non assicurabile (a basso costo)’” (p. 122). E l'A. aggiunge: “Con questo continuo conflitto globale del rischio ci troviamo nuovamente di fronte a una *hybris* biologica: ormai, ci dicono, la genetica è sul punto di prolungare la vita, sconfiggere la malattia, diffondere la felicità e nutrire il mondo. Ma tutta questa fiducia si basa sul presupposto errato che rimescolare i geni nel mondo sia tanto sicuro quanto lo è nei laboratori. Non sappiamo se ciò sia vero perché sappiamo molto poco riguardo alle complesse interazioni tra i geni e le proteine cui essi danno forma” (p. 124).

¹⁰ In argomento, anche per le citazioni, v. A. GERMANÒ, *La “scelta” giuridica del sapere scientifico e il sapere scientifico come norma*, in F. LANCHESTER e T. SERRA (a cura di), “*Et si omnes ...*” *Scritti in onore di Francesco Mercadante*, Milano, 2008, p. 477.

di effettuare la scelta del suo cibo in un quadro di sicurezza.

Nell'attuale società dell'informazione tale sapere, con riguardo al mercato del cibo, si è formalizzato soprattutto nell'etichetta dei prodotti alimentari, ma con questa caratteristica: da un lato l'etichetta dà al consumatore i dati utili di conoscenza; dall'altro *lo rende responsabile della scelta*. Questo è il punto che si vuole evidenziare: nel momento dell'esercizio della libertà di scegliere il proprio cibo sulla base delle informazioni ricevute, il consumatore si accolla il rischio di aver preferito un determinato cibo realizzato da uno specifico produttore¹¹, mentre le istituzioni si preoccupano, con criteri di educazione alimentare, di indirizzarlo a certe scelte piuttosto che ad altre¹². Dunque, quel sapere che rende conoscibili certi dati, impone decisioni e dischiude contesti di azione, con un'auto-assunzione di responsabilità. Perciò, al *diritto* di sapere si accompagna una sorta di onere volto a non eludere quella particolare responsabilità della scelta che da ultimo ricade sul consumatore.

Va comunque detto che il sapere dei dati e la non-consapevolezza di tutte le indesiderate conseguenze della produzione tecnologica degli alimenti che si ingeriscono, si inquadrano in un contesto di incertezza progressivamente risolta ma permanentemente crescente e perciò indefinita; e va detto anche che una siffatta situazione non è capace di essere eliminata in forza del principio di trasparenza che regge il Reg. 178/2002 sulla sicurezza alimentare, benché esso si presenti in una duplice accezione, quella della garanzia dell'accesso dei cittadini alle informazioni e ai documenti dell'Unione europea e degli Stati membri, e quella del loro coinvolgimento nei processi decisionali attraverso forme di consultazione¹³. La conseguenza è la necessità che il diritto, dopo avere normativizzato specifici saperi scientifici e specifiche modalità tecnologiche di produzione e di distribuzione degli alimenti, detti una griglia di informazioni obbligatorie che

¹¹ Cfr. N. IRTI, *La concorrenza come statuto normativo*, in *Scritti in onore di Giovanni Galloni*, Roma, 2002, p. 944. Cfr. anche *infra*, capitolo 4.

¹² A tal proposito si segnalano le *Linee guida per l'educazione alimentare nella scuola italiana* dettate dal Ministero dell'Istruzione, dell'università e della ricerca il 22 settembre 2011, al fine di contrastare l'aumento del numero di giovani in sovrappeso o con problemi di obesità, stante le future implicazioni socio sanitarie legate al prevedibile incremento delle malattie cronic-degenerative connesse agli stati di sovrappeso e obesità. Sull'educazione alimentare v. E. SIRSI, *Il diritto all'educazione del consumatore di alimenti*, in *Riv. dir. agr.*, 2011, I, p. 508. V. altresì S. BOLOGNI, *Informazioni alimentari e lotta all'obesità. Il contributo delle normative europee relative alla fornitura di informazioni alimentari alla strategia europea per la prevenzione dell'obesità*, in *Studi in onore di Luigi Costato*, vol. II, Napoli, 2014, p. 45.

¹³ Cfr. artt. 9 e 10 del Reg. 178/2002 del 28 gennaio 2002. Questi aspetti della trasparenza e del coinvolgimento dei consumatori, delle imprese alimentari, della comunità accademica e di tutte le altre parti interessate, alle informazioni e ai documenti dell'Unione europea sono esaltati dal Reg. 2019/1381 del 20 giugno 2019 sulla modifica (fra gli altri) del Reg. 178/2002 relativamente alla comunicazione del rischio.

diano ai consumatori la migliore, al momento attuale, consapevolezza dei dati di sicurezza su cui basare le scelte.

Questo giustifica il complesso delle disposizioni informative della sostanza del prodotto alimentare e delle modalità della sua produzione e distribuzione che l'Unione europea ha dettato con la sua normativa che viene esposta e analizzata nei successivi capitoli.

CAPITOLO 1

L'Italia e l'Unione europea: la materia dell'agroalimentare

SOMMARIO: 1. Il rapporto tra l'Unione europea e gli Stati membri: il principio di primazia del diritto dell'Unione. – 2. Le competenze esclusive e quelle non-esclusive dell'Unione. – 3. La competenza dell'Unione europea nelle materie dell'agricoltura e dell'alimentazione. – 4. La disciplina della produzione agricola con il fine dell'alimentazione umana. – 5. La “formazione” delle norme regolatrici del mercato alimentare. – 6. Le ragioni dell'utilizzo delle definizioni normative e del metodo che tende a ricavare dal testo il significato delle norme.

1. Il rapporto tra l'Unione europea e gli Stati membri: il principio di primazia del diritto dell'Unione

L'Italia è uno degli Stati dell'Unione europea¹ la cui costruzione si è articolata nel tempo, a partire dal Trattato di Roma del 25 marzo 1957 fino al Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007².

Per l'art. 11 della Costituzione l'Italia ha rinunciato a parte della sua sovranità

¹ La Comunità europea, creata dai sei Stati fondatori (Belgio, Francia, Germania, Italia, Lussemburgo e Paesi Bassi), si è estesa a Danimarca, Irlanda e Regno Unito (dal 1° gennaio 1973), alla Grecia (dal 1° gennaio 1981), al Portogallo e alla Spagna (dal 1° gennaio 1986), all'Austria, Finlandia e Svezia (dal 1° gennaio 1995), a Cipro, Malta, Estonia, Lettonia, Lituania, Polonia, Repubblica Ceca, Slovacchia, Slovenia e Ungheria (dal 1° maggio 2004), poi alla Bulgaria e Romania (dal 1° gennaio 2007) e, infine, alla Croazia (dal 1° luglio 2013). Prima che i cittadini del Regno Unito votassero per l'uscita dall'Unione Europea (la c.d. Brexit), l'Unione europea risultava formata da 28 Stati membri, con una popolazione di 493 milioni di cittadini. Poiché ancora (novembre 2019) il Regno Unito non è “uscito fuori” dall'Unione, ci permettiamo di continuare a riferirci ad un'Unione europea con 28 Stati membri.

² Il Trattato di Roma è entrato in vigore il 1° gennaio 1958. Hanno fatto seguito l'Atto unico europeo del 14 febbraio 1986 (in vigore dal 1° luglio 1987), il Trattato dell'Unione europea adottato a Maastricht il 7 febbraio 1992 (in vigore dal 1° novembre 1993), il Trattato di Amsterdam del 2 ottobre 1997 (in vigore dal 1° maggio 1999), il Trattato di Nizza del 26 febbraio 2001 (in vigore dal 1° febbraio 2003) e, infine, il Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, entrato in vigore il 1 dicembre 2009 che al suo art. 2.1, ha disposto la sostituzione della denominazione del Trattato di Roma istitutivo della Comunità europea (TCE) che prende il nome di “Trattato sul funzionamento dell'Unione europea” (TFUE). Lo stesso Trattato di Lisbona contiene le norme indicate come Trattato dell'Unione Europea (TUE). È utile, infine, ricordare che vi è stato un tentativo di addiuvare a un “Trattato costituzionale” firmato a Roma il 29 ottobre 2004, ma non entrato in vigore in seguito ai referendum negativi della Francia (29 maggio 2005) e Paesi Bassi (1 giugno 2005).

tà a favore dell'Unione per garantire la pace e la giustizia nel Vecchio Continente³. E l'Unione europea, nata il 1° gennaio 1958 come Comunità economica, ci ha dato, dopo le due grandi guerre del secolo XX e dopo le continue guerre che regolarmente in tutti i secoli hanno sconvolto l'Europa⁴, un periodo di pace che dura da sessant'anni.

Trattandosi di ordinamenti giuridici che entrano in rapporto fra loro, il primo problema che sorge è quello delle competenze. Per la compresenza di organi comunitari con potestà normativa da un lato⁵, e dei Parlamenti nazionali dall'altro, il sistema normativo che si produce è, infatti, un sistema su cui possono avere incidenza più fonti⁶. La pluralità delle fonti – comunitaria e nazionali – impone di sapere quale delle fonti abbia la prevalenza e, poi, in caso di concorrenza, come si proceda alla loro armonizzazione, onde evitare “conflitti”. Per risolvere tali problemi occorre avere ben chiari alcuni punti.

Diverse sono le posizioni della Corte di giustizia⁷ – per la quale l'ordinamento comunitario e gli ordinamenti nazionali sono confluiti in un ordine giuridico unico – e della nostra Corte costituzionale⁸ – per la quale, il diritto comunitario e il diritto interno costituiscono due ordinamenti autonomi e distinti, ancorché coordinati⁹. Comunque, la regola fondamentale del rapporto tra le norme dell'Unione

³ L'art. 11 Cost. recita: l'Italia “consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le nazioni”. V. anche Corte cost. 27 dicembre 1973, n. 183.

⁴ Basti pensare alla guerra dei 100 anni (dal 1337 al 1453) o a quella dei sette anni (dal 1756 al 1763).

⁵ Trattasi del Parlamento europeo (art. 14 del Trattato sull'Unione europea o TUE) e del Consiglio (art. 16, TUE). Si consideri anche la Commissione, che ha il potere esclusivo di fare proposte di atti normativi (art. 17, TUE), che può essere delegata ad adottare atti non legislativi di portata generale e che ha ampi poteri di adottare norme di esecuzione degli atti normativi su delega del Consiglio e del Parlamento (art. 290, TFUE).

⁶ Nel diritto comunitario si hanno i regolamenti (che hanno efficacia immediata e diretta nei confronti di tutti i cittadini dell'Unione europea: art. 288.1.2, TFUE) e le direttive (che obbligano gli Stati membri ad armonizzare le loro legislazioni nazionali secondo le regole espresse dall'Unione: art. 288.1.3). Fonti di diverso effetto sono le raccomandazioni e i pareri (che non sono atti vincolanti: art. 288.1.5, TFUE). Nei diritti nazionali le fonti normative possono essere, oltre le leggi, i decreti leggi di emanazione governativa e i vari regolamenti emanati da organi diversi.

⁷ Sentenza 5 febbraio 1963, causa 26/62, *Van Gend en Loos*, che costituisce in sostanza la “dichiarazione” di indipendenza del diritto comunitario rispetto all'autorità degli Stati membri. Per la Corte di giustizia il Trattato di Roma è molto più di un patto tra Stati; è un accordo tra i popoli dell'Europa che stabilisce un rapporto diretto fra di essi e il diritto comunitario.

⁸ Sentenza 8 giugno 1984 n. 170.

⁹ Si potrebbe aggiungere una terza posizione, quella che sembra potersi ricavare dalla sentenza della Corte costituzionale tedesca sul Trattato di Lisbona (il c.d. Lissabon-Urteil del 30 giugno 2009), secondo cui la natura giuridica dell'Unione europea, ancorché dotata di capacità di agire nell'ambito delle relazioni internazionali, è quella di un ente derivato dagli ordinamenti degli Stati

europea e quelle degli Stati membri si rinviene nel principio del primato del diritto comunitario sui diritti nazionali, che il Trattato “costituzionale” del 2004 aveva esplicitamente assunto in una specifica norma, disponendo all'art. I-6 che “la Costituzione e il diritto adottato dalle istituzioni dell'Unione nell'esercizio delle competenze a questa attribuite prevalgono sul diritto degli Stati membri”, ma che il Trattato di Lisbona non ha ribadito¹⁰. Tuttavia, per costante giurisprudenza comunitaria, il diritto dell'Unione prevale sui diritti nazionali e il diritto nazionale che osti al diritto comunitario va disapplicato. D'altronde le norme dei regolamenti e le norme dettagliate e incondizionate delle direttive¹¹ hanno piena efficacia obbligatoria negli Stati, senza la necessità di leggi di ricezione e adattamento.

Al principio di primazia si coniuga l'altro principio fondamentale della ripartizione delle competenze, ossia il principio di attribuzione (art. 5.1 del TUE). Dal collegamento dei due principi si ricava che, nel conflitto tra le due norme di fonte diversa, la norma interna subisce la disapplicazione non già in base ai principi universali sul conflitto tra norme (la legge posteriore deroga la legge anteriore; la legge speciale deroga la legge generale), ma in base – appunto – al principio di attribuzione della competenza, per il quale solo l'autorità che ne ha la competenza ha il potere di emanare la norma cui devono attenersi i cittadini. La conseguenza è che la norma comunitaria, quando è posteriore alla norma interna, provoca la caducazione di quest'ultima per la sopravvenienza della norma emessa dall'Unione in materie a lei riservate; mentre, se sopravvenga una norma interna incompatibile con la norma comunitaria, il giudice nazionale può constatarne direttamente l'incompatibilità, e quindi non applicare la norma interna, che così non “viene in rilievo”, ovvero è irrilevante, per la soluzione della concreta controversia.

Dunque, le istituzioni comunitarie esercitano le loro competenze in base al principio di attribuzione, ossia quelle che il Trattato espressamente conferisce all'Unione¹².

membri. Peraltro i popoli dell'Europa non avrebbero agito e non agirebbero direttamente a livello europeo, ma avrebbero agito e agirebbero attraverso i loro Stati, sicché solo per il tramite degli Stati membri l'Unione europea potrebbe rivendicare una forma di autorità, che quindi sarebbe un'autorità delegata. In argomento v. A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, *Manuale di diritto agrario comunitario*, 3ª ed., Torino, 2014, p. 43.

¹⁰ Cfr. E. CANNIZZARO, *Profili istituzionali nella riforma della politica agricola*, in I. CANFORA, L. COSTANTINO e A. JANNARELLI (a cura di), *Il Trattato di Lisbona e la nuova PAC*, Bari, 2017, p. 11. V. anche F. ALBISINNI, *Il diritto europeo dell'agricoltura e dell'agroalimentare dopo Lisbona*, in *Strumentario di diritto alimentare europeo*, 2ª ed., Torino, 2015, p. 131.

¹¹ Le direttive però, secondo parte della dottrina, sono obbligatorie solo quando sia scaduto il termine per la loro attuazione.

¹² L'art. 5.2 del TUE recita: “In virtù del principio di attribuzione, l'Unione agisce esclusivamente nei limiti delle competenze che le sono attribuite dagli Stati membri nei trattati per realizzare gli obiettivi da questi stabiliti. Qualsiasi competenza non attribuita all'Unione nei trattati appartiene agli Stati membri”.

2. Le competenze esclusive e quelle non-esclusive dell'Unione

Per l'assetto attuale dell'ordinamento comunitario l'Unione europea ha competenze esclusive (art. 3 del TFUE), competenze coordinatrici e integratrici delle azioni degli Stati membri (art. 6) e competenze concorrenti (art. 4). Le prime concernono le materie che attengono alla stessa costituzione dell'Unione come organismo commerciale unitario (le dogane, la politica monetaria, la politica commerciale comune, le regole della concorrenza); le seconde attengono ad interventi intesi a sostenere, coordinare o completare le azioni degli Stati, come la tutela e il miglioramento della salute umana, l'industria, la cultura, l'istruzione, la cooperazione amministrativa, ad esempio. Le competenze concorrenti infine, cioè quelle per le quali esistono due livelli di governo (quello dell'Unione e quello statale) con eguali possibilità di interventi normativi e per le quali vale il principio di sussidiarietà, attengono, oltre – ad esempio – alle politiche di coesione economica, sociale e territoriale, alla tutela dell'ambiente, alla protezione dei consumatori e all'energia, anche all'*agricoltura* e alla pesca.

Il termine “sussidiarietà”, che evoca “sostegno” e postula un rapporto tra due soggetti, uno dei quali viene “in soccorso” dell'altro in via suppletiva solo e nella misura in cui questi non sia in grado di assolvere alle funzioni che normalmente gli competono, invita l'autorità centrale ad astenersi dall'ingerirsi nell'attività dell'organismo inferiore, ma le consente di intervenire ogni volta ci sia bisogno del suo aiuto. Nel diritto comunitario dovrebbe prevalere il profilo negativo per la preferenza riconosciuta alle azioni degli Stati. Tuttavia, il principio di sussidiarietà è utilizzato ogni volta non siano possibili frazionamenti territoriali del mercato unico e appare incompressibile un'esigenza di trattamento unitario¹³. Dunque, quando si riscontri la sussistenza di funzioni che necessitino di un esercizio unitario perché presentano aspetti transnazionali che non possono essere disciplinati in maniera soddisfacente mediante l'azione dei singoli Stati membri, l'Unione europea può avocare a sé, applicando i principi di sussidiarietà e di adeguatezza, la relativa competenza normativa.

Nella normazione delle materie su cui la Comunità ha competenza vale anche un altro principio, quello di proporzionalità, in virtù del quale “il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conse-

¹³ Il Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità allegato al Trattato di Lisbona precisa che la Commissione, prima di proporre un atto legislativo, effettua ampie consultazioni “salvo che ricorrano casi di straordinaria urgenza”. Inoltre, è prescritto che nel corso di tali consultazioni deve essere tenuta in conto “la dimensione regionale e locale delle azioni previste” (art. 2). In argomento v. A. D'ATENA, *Problematica costituzionale del principio di sussidiarietà*, in A. GERMANÒ (a cura di), *Governo del sistema agricoltura: profili di riforme istituzionali tra dimensione sovranazionale e attribuzioni regionali*, Milano, 2001, p. 57.

guimento degli obiettivi” perseguiti (art. 5.4 del TUE)¹⁴. Il ruolo dei due principi è distinto: il principio di sussidiarietà “scatta” al momento di decidere se promuovere o meno un’azione a livello comunitario e funziona come parametro di legittimità dell’azione una volta che essa è intrapresa dall’Unione in luogo degli Stati membri. Il principio di proporzionalità, invece, ha un campo di applicazione più vasto del principio di sussidiarietà, perché viene in evidenza in tutte le azioni dell’Unione, anche quando è esclusiva la sua competenza.

Dunque, se la delimitazione delle competenze dell’Unione si fonda sul principio di attribuzione e se l’esercizio di tali competenze si fonda sui principi di sussidiarietà e di proporzionalità, ciò ha due conseguenze: qualsiasi competenza non attribuita all’Unione appartiene agli Stati membri¹⁵; quando la competenza

¹⁴ Si noti che il principio di proporzionalità concerne tutte le azioni dell’Unione, perché regola la natura e l’intensità delle misure che non devono eccedere quanto è congruo e necessario per il raggiungimento del fine prefissato.

¹⁵ A tal fine assume particolare rilievo l’art. 114 del TFUE che disciplina l’emanazione delle direttive volte al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri che abbiano un’incidenza diretta sull’instaurazione o sul funzionamento del mercato interno. Il presupposto della disposizione, infatti, è il principio di sussidiarietà. Qualora l’Unione non disponga alcunché su una determinata materia, la competenza su di essa è degli Stati membri. Peraltro, vi è un momento temporale in cui ci si accorge che la differente disciplina della detta materia da parte degli Stati membri incide negativamente sul funzionamento del mercato comunitario, sicché si avverte la necessità che le diverse legislazioni domestiche siano quanto meno armonizzate: il bisogno di una direttiva armonizzatrice trova la sua base giuridica, appunto, nell’art. 114 del TFUE, il quale però stabilisce che l’armonizzazione si deve realizzare garantendo un elevato livello di protezione quando si tratta di sanità, sicurezza, protezione dell’ambiente e protezione dei consumatori.

Lo scopo del ravvicinamento delle legislazioni nazionali è ricorrente in moltissime materie di competenza concorrente, tra cui rientra l’agricoltura: la conseguenza è che le istituzioni comunitarie varie volte hanno dovuto e dovranno ricorrere alla base giuridica dell’art. 114 del TFUE. Ma è soprattutto il rilievo che i problemi della tutela della salute e dell’ambiente la disciplina della materia dell’agricoltura solleva, ciò che obbliga a considerare di particolare importanza ai nostri fini la base giuridica summenzionata.

Va, allora, precisato che il Trattato di Maastricht aveva *introdotto* nel Trattato di Roma l’art. 100A al fine di superare la c.d. legislazione dei poteri impliciti (art. 308), per la quale la Comunità estendeva la sua competenza ad altre materie ogni qualvolta fosse necessario per ravvicinare le legislazioni degli Stati membri onde assicurare la concorrenzialità nel mercato comune. La particolarità della nuova disposizione era data dalla presenza della c.d. *clausola di salvaguardia* che consentiva agli Stati di “sottrarsi” alla disposizione armonizzatrice in presenza di specifiche condizioni e seguendo una determinata procedura. L’art. 100A è ora ribadito dall’art. 114 del TFUE. Per tale clausola, “se, *dopo* l’adozione di una misura di armonizzazione, uno Stato membro stima necessario *mantenere* disposizioni nazionali giustificate da esigenze importanti ex art. 30 (ora ex art. 36 del TFUE) [ovvero: moralità pubblica; ordine pubblico; sicurezza pubblica; protezione della salute e della vita degli uomini, animali e piante; protezione del patrimonio artistico e storico della nazione; protezione della proprietà industriale e commerciale, nonché le esigenze imperative dell’efficacia dei controlli fiscali, della lealtà dei negozi commerciali e della tutela dei consumato-

è condivisa o è avocata all'Unione per sussidiarietà, la politica dell'Unione integra quelle svolte dagli Stati membri e le "completa", senza, però, escludere la facoltà degli Stati membri di dettare disposizioni per un più elevato livello di tutela degli interessi in discussione al fine di una loro protezione ancora maggiore, come avviene, ad esempio, nell'ipotesi della tutela della salute umana.

3. *La competenza dell'Unione europea nelle materie dell'agricoltura e dell'alimentazione*

Il Trattato di Lisbona non contiene più l'elenco delle "politiche comuni" ma, nel formulare l'attuale art. 38 del TFUE, vi inserisce un nuovo comma 1 al par. 1, proclamando che "l'Unione definisce e attua una politica comune dell'agricoltura e della pesca". Inoltre, l'art. 4 del TFUE introduce l'elencazione delle competenze dell'Unione, precisando che tra le competenze concorrenti rientrano "agricoltura e pesca, tranne la conservazione delle risorse biologiche del mare"¹⁶. Non vi è dubbio, quindi, che la disciplina dell'agricoltura è di competenza concorrente dell'Unione europea.

È in un siffatto ambito che acquista fondamentale rilievo l'art. 2 del TFUE che spiega il significato del termine "concorrente", chiarendo che, "quando i Trattati

ri] o relative alla protezione dell'ambiente e dell'ambiente di lavoro, le notifica alla Commissione" (art. 114.4 del TFUE). Ma il singolo Stato, anche dopo l'adozione di misure comunitarie di armonizzazione, può adottare misure nazionali diverse, quando ritiene che, per prove scientifiche nuove, sia necessario *introdurre* disposizioni domestiche più stringenti in ragione di un problema specifico dello Stato, con riguardo alla tutela dell'ambiente e dell'ambiente di lavoro (art. 114.5 del TFUE). Si noti che le ragioni per il *mantenimento* delle vecchie misure nazionali o, invece, per l'*adozione* di nuove misure nazionali che divergano nettamente dalla direttiva di armonizzazione sono di tipologia diversa: nel primo caso, sono le ragioni che, ai sensi dell'art. 36 del TFUE, giustificano i divieti e le restrizioni all'importazione, esportazione e transito delle merci, nonché ragioni relative alla protezione dell'ambiente e dell'ambiente di lavoro; nel secondo caso, sono soltanto ragioni di tutela dell'ambiente e dell'ambiente di lavoro aventi un carattere specifico per lo Stato membro. È utile a tal fine ricordare, tra i casi concreti in cui la clausola generale di salvaguardia è stata invocata dagli Stati membri, la sentenza della Corte di giustizia 24 ottobre 2002, C-121/00, *Habn*. Mancava, a quell'epoca, una disposizione comunitaria sulla soglia di tolleranza della presenza di *listéria monocytogenes* nei prodotti ittici: conseguentemente, gli Stati membri erano competenti in materia e potevano liberamente fissare i limiti di tolleranza di quel batterio. L'Austria adottò la soglia "zero". Sollevata questione pregiudiziale da parte di un giudice austriaco, la Corte di giustizia dovette riconoscere la legittimità del provvedimento nazionale dell'Austria sia perché mancavano provvedimenti comunitari di armonizzazione sul punto, sia perché la norma nazionale risultava giustificata dall'allora art. 30 del Trattato con riguardo alla tutela della salute. Successivamente, l'Unione ha adottato una disposizione armonizzatrice, superando la soglia "zero" del detto batterio, senza che l'Austria abbia invocato la volontà di mantenere la sua precedente normativa.

¹⁶ La conservazione delle risorse biologiche del mare è catalogata, pur "nel quadro della politica comune della pesca", tra le competenze esclusive dell'Unione.

attribuiscono all'Unione una competenza concorrente con quella degli Stati membri in un determinato settore, l'Unione e gli Stati membri possono legiferare e adottare atti giuridicamente vincolanti in tale settore"; con la precisazione che "gli Stati membri esercitano la loro competenza nella misura in cui l'Unione non ha esercitato la propria" e tornano a esercitarla "nella misura in cui l'Unione ha deciso di cessare di esercitare la propria"¹⁷. Finora l'Unione europea ha disciplinato larghi settori della materia agricoltura; anzi, la perdurante necessità di una disciplina "unica" in tema di prezzi, di prelievi e di aiuti è evidente quando l'art. 43 del TFUE, dopo avere accolto la procedura di codecisione del Parlamento e del Consiglio come procedura ordinaria per "l'organizzazione comune dei mercati agricoli e [per] le altre disposizioni necessarie al perseguimento degli obiettivi della politica comune dell'agricoltura e della pesca"¹⁸, stabilisce ancora al par. 3 che spettano al solo Consiglio, su proposta della Commissione, i poteri in tema di fissazione dei prezzi, dei prelievi, degli aiuti, delle limitazioni quantitative, della fissazione e ripartizione delle possibilità di pesca.

Tenendo conto degli "spazi" della materia dell'agricoltura già occupati dalle normative europee, si nota ancora come da un punto di vista pratico la distinzione fra limiti derivanti dalla competenza esclusiva dell'Unione e limiti collegati al contenuto di una normativa comunitaria concorrente sia, talora, molto tenue. Invero, i limiti di contenuto possono precludere sostanzialmente l'attività normativa degli Stati membri, così come avviene, ad esempio, nell'ipotesi delle normative comunitarie sul ravvicinamento delle legislazioni che, per principio, concernono materie su cui gli Stati membri hanno dettato disposizioni che potrebbero incidere sull'instaurazione o sul funzionamento del mercato interno. La stessa situazione si verifica quando l'Unione detta norme sulle organizzazioni comuni di mercato (OCM), le quali, per essere "comuni", non possono che essere uguali per tutti gli operatori europei dell'agricoltura con le stesse regole. Inoltre non si dimentichi che l'Unione, in materia di politica agricola comune, si è servita e continua a servirsi dello strumento del regolamento (che è obbligatorio immediatamente per tutti) e non già di quello della direttiva (che si rivolge, per la sua attuazione, agli Stati).

Nonostante queste considerazioni, la formula del Trattato di Lisbona non

¹⁷ Conseguentemente il termine "concorrente" di cui qui si parla non è identico a quello che noi intendiamo con riferimento al nostro diritto, ovvero sia che all'istituzione "principale" spetti la normazione di principio e alle altre istituzioni la normazione di dettaglio.

¹⁸ La base giuridica degli atti agricoli era data, un tempo, anche dall'art. 43 del Trattato di Roma, per il quale gli atti normativi attinenti all'agricoltura erano emanati dal Consiglio su proposta della Commissione sentito il Parlamento europeo. Accolta la regola della co-decisione (art. 289 TFUE), che consiste nell'adozione congiunta dei regolamenti e delle direttive da parte del Parlamento europeo e del Consiglio su proposta della Commissione, è venuta meno la suddetta particolare procedura di emanazione degli atti normativi nella materia dell'agricoltura.

può essere passata sotto silenzio. Si deve riconoscere che essa ha un significato soprattutto politico “rivolto” al futuro. Con essa si vuole dare forza e sostanza al principio di sussidiarietà, ridisegnando gli spazi di sovranità legislativa degli Stati membri. Così si comprende il fatto che nella vigente politica delle strutture agricole vengano assegnati agli Stati compiti sempre più estesi, così come è avvenuto con i regolamenti sulla PAC del 17 dicembre 2013¹⁹, con l’effetto indiretto di una “rinazionalizzazione” dell’agricoltura e della perdita di centralità delle istituzioni comunitarie nel settore, ma con la conferma di una centralità dell’Unione quanto al diritto regolativo²⁰.

¹⁹ Il 17 dicembre 2013 sono stati emanati quattro fondamentali regolamenti: il n. 1305 sullo sviluppo rurale, il n. 1306 sul finanziamento, gestione e monitoraggio della politica agricola comune (il c.d. regolamento orizzontale), il n. 1307 sui pagamenti diretti agli agricoltori nell’ambito dei regimi di sostegno previsti dalla politica agricola comune, e il n. 1308 sull’OCM unica.

²⁰ Sta sempre più per rinforzarsi l’impressione che il diritto comunitario dell’agricoltura inteso *lato sensu* e, perciò, comprensivo della c.d. *food law* stia cambiando pelle e stia passando da diritto incentivante a diritto regolativo. In altre parole, il diritto agrario di fonte europea un tempo si caratterizzava soprattutto per il suo aspetto promozionale e per il ruolo di primo pilastro della PAC, ovverosia disciplinava gli interventi finanziari sui mercati agricoli anche per via del fatto che le debolezze strutturali del mercato agricolo rendevano (e rendono) indispensabile un minimo di protezionismo per consentire che la libertà di iniziativa si coniugasse (e si coniughi) con lo sviluppo equilibrato del sistema. Oggi, per il liberismo integrale conseguenza della globalizzazione, il sistema tende alla contrazione – e, probabilmente anche in tempi prossimi, all’eliminazione – del diritto promozionale perché ritenuto distorsivo del libero mercato e della libera concorrenza sul piano mondiale. Così si sta verificando una progressiva rinuncia da parte delle istituzioni europee ad intervenire direttamente con incentivi finanziari in molti comparti della produzione agricola, sicché l’unità istituzionale dell’Europa che si reggeva fortemente sul *piano dell’economia* sta progressivamente cedendo spazio alle dimensioni locali di governo e alle scelte nazionali (sulla c.d. rinazionalizzazione della PAC v. L. COSTATO, *La riforma della PAC del 2003 e la circolazione di fondi rustici*, in *Dir. giur. agr. e ambiente*, 2006, p. 526). Ma quasi come contraltare e al fine di garantire l’unità istituzionale dell’Europa sul *piano del diritto* si è avuto un più incisivo intervento dell’Unione europea sul contenuto della disciplina giuridica dei vari settori di sua competenza. Così, il diritto comunitario si sta trasformando in un diritto regolativo, che non solo individua, di volta in volta, la cornice disciplinare all’interno della quale a livello periferico esso viene attuato, ma perfino determina, in modo preciso, la disciplina a cui tutti si è obbligati, dettando definizioni e stabilendo regole di comportamento: in tal modo l’utilizzazione centralizzata degli strumenti regolativi consente di mantenere salda l’unità istituzionale dell’Europa. In tal senso v. A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, *Manuale di diritto comunitario*, cit., p. 124; F. ALBISINNI, *Verso un codice europeo dell’agricoltura*, in *Atti dell’Accademia dei Georgofili*, Firenze, 2005, p. 411; ID., *I codici europei dell’agricoltura, dopo Lisbona*, in L. COSTATO, P. BORGHI, L. RUSSO e S. MANSERVISI (a cura di), *Dalla riforma del 2003 alla PAC dopo Lisbona. I riflessi sul diritto agrario alimentare e ambientale*, Napoli, 2011, p. 17.

A tal fine risulta proprio utile il richiamo al Reg. 178/2002 sulla sicurezza alimentare, cioè al regolamento centrale dell’*European food law*, di cui si dirà a lungo nel prosieguo. Questo regolamento senz’alcun dubbio può essere ascritto a quella tendenza di utilizzare e valorizzare gli strumenti della centralizzazione regolativa per garantire l’unità istituzionale dell’Europa sul piano del diritto. Il fine del Reg. 178/2002 è, infatti, quello di porre le basi di un diritto alimentare europeo,

Nel Trattato non è menzionata la materia dell'alimentazione²¹; tuttavia, per lo stretto rapporto dell'alimentazione con la sanità pubblica e con la tutela dei consumatori, entrambe menzionate dall'art. 4 del TFUE fra le materie concorrenti, anch'essa finisce con l'essere una materia concorrente: d'altronde gli artt. 168 e 169 affermano rispettivamente che l'azione dell'Unione completa le politiche nazionali della sanità pubblica in tutte le politiche ed attività unionali e contribuisce a tutelare la salute mediante misure di sostegno delle politiche svolte dagli Stati. Orbene, la stessa suindicata "invasione" che l'Unione europea ha compiuto nella materia dell'agricoltura si ripete in quella della sicurezza alimentare, mediante la costruzione di una estesa disciplina giuridica riguardante l'ordinamento alimentare²² al cui esame è dedicato il presente volume.

4. La disciplina della produzione agricola con il fine dell'alimentazione umana

Poiché tutti gli alimenti sono di origine agricola, il contenuto di un libro dedicato al diritto agroalimentare non può che attenere allo studio della disciplina giuridica della produzione agricola e della commercializzazione di prodotti sani e sicuri aventi il fine dell'alimentazione umana. In altre parole, l'oggetto del pre-

attraverso, appunto, la *disciplina giuridica del mercato alimentare* mediante l'adozione di principi di sicurezza ispirati alla ricerca di un elevato livello di tutela della salute umana e a un approccio integrato lungo l'intera filiera del prodotto agricolo che viene tracciato dal campo alla tavola. Cfr. L. COSTATO, *Principi e requisiti generali della legislazione alimentare*, in L. COSTATO, A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE (diretto da), *Trattato di diritto agrario*, vol. 3, *Il diritto agroalimentare*, Torino, 2011, p. 19. V. anche *infra*, capitolo 3.

²¹ Invece, essa è menzionata nell'art. 117 della nostra Costituzione. In argomento v. F. ALBISINNI, *Dalla legislazione al diritto alimentare: oggetto e fonti*, in *Strumentario di diritto alimentare europeo*, 2ª ed., Torino, 2015, p. 23, soprattutto p. 23, nel par. 8, rubricato "L'alimentazione negli artt. 117 e 120 della costituzione".

²² La materia dell'alimentazione, sotto il profilo della sicurezza e della salubrità del cibo, è stata avocata a sé dall'Unione allorquando, il 28 gennaio 2002, ha emanato il Reg. 178/2002 sulla, appunto, sicurezza alimentare. Questo regolamento ha come basi giuridiche gli artt. 37 (ora 43) sull'agricoltura, 152 (ora 168) sulla salute, 133 (ora 207) sulla politica commerciale comune e 95 (ora 114) sul ravvicinamento delle legislazioni. Orbene, il richiamo alla base giuridica "agricoltura" consente di ritenere che le disposizioni sugli alimenti e sui mangimi, sugli ingredienti e gli additivi alimentari, sui solventi, i conservanti e gli edulcoranti, sulle sostanze allergeniche, sugli organismi geneticamente modificati contenuti nei cibi e sull'igiene alimentare – in sostanza, tutti aspetti della *food law* – "sono" di competenza dell'Unione europea che, ex art. 38 TFUE, ha competenza sulla agricoltura, sulla pesca e sul commercio dei prodotti agricoli. Quindi, per la regola transitiva, la disciplina del commercio dei prodotti alimentari è disciplina dell'agricoltura nel momento della produzione e, quindi, nel rispetto del codice europeo della sicurezza alimentare, del codice europeo dello sviluppo rurale e del codice europeo dell'organizzazione unica di mercato che, come si è detto, presentano una preminenza di regole giuridiche piuttosto che di regole economiche.

sente volume è la disciplina dei prodotti agricoli onde diventino e siano commercializzati come alimenti: d'altronde il diritto comunitario sempre in modo implicito, ma talvolta in modo esplicito²³, quando tratta degli "alimenti" si riferisce, appunto, ai "prodotti agricoli destinati all'alimentazione umana".

Perciò, in un siffatto studio vari saranno i richiami alla disciplina della c.d. produzione primaria, intendendo per essa tutte le fasi dell'allevamento e della coltivazione dei frutti naturali; a quella della produzione secondaria, ovverosia della trasformazione dei prodotti agricoli di base in alimenti di forma diversa; ed a quella della commercializzazione, cioè dell'allocazione dei prodotti agricoli naturali o trasformati sul mercato degli alimenti²⁴. Perciò occorre prendere atto che il diritto agroalimentare si incentra sulla nozione comunitaria di alimento e sulla nozione comunitaria di agricoltura, nozioni che sono ben diverse da quelle a cui i giuristi italiani sono abituati²⁵. Infatti, l'alimento comprende le bevande; l'alimentazione comprende il bere; l'agricoltura non è solo coltura del campo, ma è anche la raccolta dei frutti spontanei, la caccia e la pesca. Mentre l'attività di coloro che operano sui prodotti agricoli per farne alimenti non termina con il loro ottenimento, ma si estende verso l'esterno, sul mercato, in uno specifico senso, ovverosia nel senso che "commercializzare alimenti" non è solo compiere negozi giuridici a scopo di lucro aventi per oggetto prodotti alimentari, in quanto, invece, vuol dire genericamente allocarli (anche in modo gratuito; anche senza un'attività continua o professionale) nel circuito produttivo in cui tutti i momenti e tutti i luoghi sono compresi.

²³ Ad esempio con il Reg. 1151/2012 del 21 novembre 2012 sui regimi di qualità il cui art. 2.1 precisa che con il termine "prodotti agricoli" si intendono "i prodotti agricoli destinati al consumo umano elencati nell'allegato I del Trattato e gli altri prodotti agricoli e alimentari elencati nell'allegato I dello stesso regolamento" (birre, cioccolato, prodotti della panetteria, pasticceria, confetteria e biscotteria, bevande a base di estratti di piante, gomme e resine naturali, pasta di mostarda e paste alimentari, ad esempio).

²⁴ Conseguentemente non si faranno richiami alla silvicoltura, floricoltura, tabacchicoltura, sericoltura o canapicoltura, ecc., ossia a quelle forme di agricoltura che non danno luogo ad alimenti, mentre sarà oggetto dello studio anche la disciplina della produzione dei mangimi (i foraggi) per gli animali, perché essi sono gli alimenti degli animali destinati a divenire alimenti per gli uomini.

²⁵ Quindi non sarà necessario lo studio della disciplina dell'impresa agricola proiettata verso il mercato come espressa nell'art. 2135 del nostro codice civile, mentre risulta fondamentale il ricorso al diritto comunitario. In altre parole, nello studio del diritto agroalimentare si dovrà prescindere dagli schemi a cui si è abituati. Tra il rifugiarsi, da un lato, nelle certezze apprese nel corso dei nostri studi e quindi continuare a studiare secondo i vecchi schemi, e il prendere atto, dall'altro, che il sistema si sta dinamicamente modificando per l'irrompere di nuove regole e di nuovi concetti, occorre fare una scelta. Cioè, come rileva Nicolò Lipari nella sua Introduzione ai volumi sul "Diritto privato europeo", una volta capito che "le finestre dei nostri concetti non possono contenere il cielo dell'esperienza giuridica", "occorre scegliere se sia sufficiente 'affacciarsi' per guardare meglio al di là o se, invece, sia necessario allargare le finestre".