

RIVISTA GIURIDICA
DELL'
AMBIENTE

diretta da
FAUSTO CAPELLI
e
STEFANO NESPOR

1-2015

[Estratto]

Editoriale Scientifica
NAPOLI

* * *

CONSIGLIO DI STATO, Sez. III – 6 febbraio 2015, n. 605 – Pres. Cirillo, Est. Ungari – G.F. (avv.ti Longo e Clarich) c. Ministero della Salute, Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare (Avv. Stato), Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia (avv. Iuri); c. Confederazione Nazionale Coldiretti (avv. D'Onofrio), Codacons (avv. Rienzi), Slow Food Italia (avv. Lamacchia), Legambiente Onlus (avv.ti Furlanetto, Iannetti), Greenpeace Onlus (avv.ti Gariglio e Furlanetto), Associazione Nazionale Città del Vino, Fondazione Univerde, Associazione Italiana per l'Agricoltura Biologica, Federazione Italiana Agricoltura Biologica e Biodinamica – Federbio (avv. Cannistraro).

Agricoltura – Mais OGM – Immissione in commercio autorizzata – Divieto di coltivazione imposto dal D.M. 12 luglio 2013 – Artt. 34 Reg. (CE) n. 1829/2003 e 54 Reg. (CE) n. 178/2002 – Misura d'emergenza cautelare preventiva – Principio di precauzione – Legittimità – Rischio grave e manifesto – Sussistenza.

È misura d'emergenza legittima ai sensi degli artt. 34 Reg. (CE) n. 1829/2003 e 54 Reg. (CE) n. 178/2002 nonché conforme al principio di precauzione il provvedimento che vieta la coltivazione di mais OGM nell'ambito di una autorizzazione europea all'immissione in commercio scaduta e non ancora rinnovata, qualora sussista un rischio per la salute o l'ambiente anche solo potenziale e le relative conoscenze scientifiche non si siano ancora consolidate.

Coltivazione OGM: divieti e restrizioni.

Nella pronuncia che si annota, il Consiglio di Stato prende in esame il caso di un agricoltore friulano intenzionato a continuare a coltivare la varietà di mais OGM Zea Mays L. Linea MON 810Z¹, nonostante il divieto posto dai Ministeri della Salute, delle Politiche Agricole e dell'Ambiente con decreto ministeriale del 12 luglio 2013.

La questione su cui il Collegio è chiamato a decidere ha ad oggetto la legittimità o meno del predetto D.M., alla luce di quanto disposto dalla normativa europea e dalle pronunce della Corte di Giustizia, prendendo le mosse da una cornice fattuale del tutto peculiare in cui, se da un lato la Commissione europea ha autorizzato, nel lontano 1998, l'immissione in commercio della predetta varietà di mais², dall'altro la stessa istituzione si è trincerata in un silenzio assoluto di fronte alla richiesta di rinnovo di tale autorizzazione³. Silenzio che dura ormai da oltre sette anni e nel quale si è inserita per l'appunto la misura nazionale impugnata dal ricorrente.

Occorre preliminarmente ricordare che, a livello europeo, la coltivazione di OGM a scopo sperimentale e commerciale è regolamentata dalla direttiva (CE) n. 18/2001 e dai regolamenti (CE) nn. 1829/2003 e 1830/2003.

La direttiva di cui sopra, sui cui torneremo più approfonditamente nel proseguo, stabilisce (art. 22) il principio generale per cui gli Stati membri non possono vietare, limitare o impedire l'immissione in commercio di OGM conformi ai requisiti fissati a livello comunitario, prevedendo (art. 23) altresì una clausola di salvaguardia in forza della quale un singolo Stato membro può limitare temporaneamente o vietare l'uso e la vendita sul proprio territorio di un OGM, qualora sulla base di nuove informazioni, via siano fondati motivi di rischio per la salute umana o l'ambiente.

L'art. 34 del regolamento (CE) n. 1829/2003 prevede l'adozione di misure di emergenza in conformità alle procedure di cui agli artt. 53 e 54 del regolamento (CE) n. 178/2002, qualora sia manifesto che prodotti autorizzati possano comportare un grave rischio per la salute umana, per la salute degli animali o per l'ambiente ovvero qualora, a seguito di un parere dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare, "*sorga la necessità di sospendere o modificare urgentemente un'autorizzazione*". L'art. 54 consente a ciascuno Stato membro ad adottare misure cautelari provvisorie nel caso in cui la Commissione, pur essendo stata previamente informata della necessità di adottare misure urgenti, non abbia agito in conformità di quanto disposto dall'art. 53 (per esempio, sospendendo l'immissione sul mercato o l'utilizzazione del prodotto). L'art. 54 prevede poi, che lo Stato membro informi gli altri Stati e la

¹ Sulle caratteristiche di tale varietà di mais nonché, in generale, sulla coltivazione di mais nel nostro Paese si veda il contributo R. DEFEZ, *L'Italia e il mais OGM*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2014, 1, p. 64 e ss.

² Decisione (CE) del 22 aprile 1998, n. 294, ai sensi della direttiva n. 220/1990.

³ La richiesta di rinnovo è stata avanzata dalla Monsanto – azienda statunitense che detiene la leadership mondiale della produzione e vendita di semi OGM – in data 4 maggio 2007, sulla base di quanto disposto dall'art. 20, par. 4, del regolamento n. 1829/2003.

Commissione e che quest'ultima debba sottoporre la questione al Comitato permanente per la catena alimentare e la salute degli animali ai fini della proroga, modifica o abrogazione delle misure cautelari provvisorie nazionali. Il regolamento prevede espressamente la possibilità per lo Stato membro di lasciare in vigore le misure cautelari adottate fino all'adozione di misure ad hoc da parte dell'UE.

In tale quadro normativo, il T.A.R. Lazio⁴ ha correttamente respinto il ricorso dell'agricoltore, evidenziando come il D.M. rientri proprio nell'ambito delle misure di emergenza previste dall'art. 34 del Reg. (CE) n. 1829/2003 e non si tratti invece, secondo quanto sostenuto dal ricorrente, di un diniego assoluto di carattere nazionale ovvero di una misura di coesistenza⁵.

Il giudice di prime cure ha individuato altresì la legittimità del D.M. in commento dalla sussistenza dei presupposti richiesti per l'adozione della misura di emergenza, ovvero il «*rischio grave e manifesto per la salute e l'ambiente⁶ acclarato da elementi scientificamente attendibili*», precisando altresì che (i) la misura nazionale rappresenta una corretta applicazione del principio di precauzione; (ii) che il quadro normativo a supporto dell'autorizzazione di immissione in commercio del Mais MON 810Z è stato superato dalla normativa attualmente in vigore; che (iii) il d.m. è stato emanato sulla base di studi che hanno evidenziato la presenza di rischi ambientali che hanno impedito alla Commissione di procedere al rinnovo dell'autorizzazione; che (iv) l'EFSA (European Food Safety Authority) si è pronunciata diversamente in seguito al primo parere positivo del 2009.

Il Consiglio di Stato, pur confermando la pronuncia del T.A.R., sviscera analiticamente alcuni punti critici sollevati dalla difesa del ricorrente, evidenziando in particolar modo l'istruttoria sottesa al D.M. impugnato, rimasta in ombra – a detta del Collegio – nel corso del Giudizio di primo grado.

Per prima cosa, il giudice precisa che la Corte di Giustizia europea ha effettivamente affermato che «*uno Stato membro non è libero di subordinare a un'autorizzazione nazionale, fondata su considerazioni di tutela della salute o dell'ambiente, la coltivazione di OGM autorizzati in virtù del regolamento n. 1829/2003...*», ma ha anche individuato nelle misure di cui all'art. 34 un'eccezione rispetto al predetto principio⁷. Prosegue, poi, il Collegio, evidenziando che, se è vero che, nel caso di specie, di fronte all'esplicita richiesta dell'Italia di adottare delle misure ex art. 34 Reg. (CE) n. 1829/2003 la Commissione abbia dato risposta negativa, è altrettanto vero che lo stesso art. 54 del predetto regolamento prevede che proprio nel caso di diniego da parte della Commissione, lo Stato membro sia legittimato ad adottare

⁴ T.A.R. Lazio, Sez. III *quater*, 23 aprile 2014, n. 4410, in www.giustizia-amministrativa.it.

⁵ Le misure di coesistenza sono volte a tutelare i produttori di colture non transgeniche dalle eventuali conseguenze economiche di una commistione accidentale con OGM.

⁶ Si veda Corte Giust. UE, 8 settembre 2011, da C-58/10 a C-68/10, secondo cui le espressioni «*rischio grave*» e «*manifesto*» devono intendersi riferite a «*un serio rischio che ponga a repentaglio in modo manifesto la salute umana, la salute degli animali o l'ambiente... rischio che deve essere constatato sulla base di nuovi elementi fondati su dati scientifici*», in www.ambientediritto.it.

⁷ Corte di Giust. UE, 6 settembre 2012, C-36/11, in cui è precisato che «*un divieto o una limitazione della coltivazione di tali prodotti possono essere decisi da uno Stato membro nei casi espressamente previsti dall'articolo 34 del regolamento n. 1829/2003 (...)*», in www.ambientediritto.it.

misure cautelari provvisorie. Infine, il Consiglio di Stato osserva che, pur essendo corretto sostenere che i pareri espressi dall'EFSA successivi al parere positivo del 2009 siano in linea con quest'ultimo e non suggeriscano alcun intervento nazionale, tuttavia l'art. 34 attribuisce rilievo, prima ancora che ai pareri dell'EFSA, alla presenza, nel caso di specie, dei presupposti sostanziali per l'adozione della misura provvisoria, presupposti che possono essere anche rinvenuti altrove.

Con riferimento a quest'ultimo punto, il Collegio individua il rischio grave e manifesto per la salute o l'ambiente (i) nello stallo del procedimento relativo al rinnovo dell'autorizzazione; (ii) nei dubbi scientifici e politici sollevati dagli Stati membri nel Comitato permanente nonché (iii) nell'*"esistenza di un regime di protezione degli effetti dell'autorizzazione scaduta"*. Tali elementi sono di per sé sufficienti, secondo il Collegio, a richiedere ulteriori approfondimenti sull'esistenza di un rischio per la salute e per l'ambiente.

L'ultimo nodo critico è rappresentato dall'istruttoria sottesa al D.M. in commento, che il Collegio ritiene essere il punto di svolta ai fini della corretta definizione della controversia. Il Giudicante si sofferma infatti in modo analitico su tale punto, mettendo in luce una serie di risultanze tralasciate dal T.A.R. nel giudizio di primo grado. In particolare, il parere positivo dell'EFSA del 2009 è stato rilasciato in epoca anteriore (i) al parere espresso dalla stessa nel 2011, in cui è stato rilevato che anche il mais OGM MON 810 sviluppa la stessa tossina dannosa per l'ambiente prodotta dalla varietà di mais Bt11 (oggetto del predetto parere) e in cui è stato altresì raccomandato di rafforzare le relative misure di gestione e sorveglianza; (ii) al dossier del Consiglio per la Ricerca e la sperimentazione in Agricoltura (CRA) del 2013 in cui si evidenzia come il MON 810 possa favorire lo sviluppo di parassiti secondari potenzialmente dannosi per le altre colture; (iii) alla nota dell'ISPRA prot. 17903 del 30 aprile, in cui si è evidenziato un possibile impatto negativo della predetta tossina sulle popolazioni di lepidotteri non target e sugli organismi acquatici alla stessa sensibili.

La nota di ISPRA riveste una particolare importanza per il Collegio poiché l'ente esprime la necessità che le misure di gestione atte a limitare gli effetti nocivi della tossina sui lepidotteri non target siano puntualmente riviste proprio al fine di poter ridurre i rischi individuati. ISPRA precisa inoltre che, proprio perché l'autorizzazione del mais MON 810 non impone l'adozione di misure di gestione del rischio, queste debbano necessariamente essere adottate, attraverso gli opportuni strumenti normativi, dagli enti preposti.

Dalle considerazioni sopra esposte, il Collegio ha dedotto che, poiché l'autorizzazione del mais MON 810 non ha previsto l'adozione di alcuna misura di gestione e poiché la Commissione ha ritenuto di non dover intervenire per imporre l'adozione, il D.M. impugnato dall'appellante poggia su considerazioni più che legittime. I Ministeri hanno infatti correttamente ritenuto che il mantenimento della coltura del mais MON 810 in assenza di adeguate misure di gestione non tutelasse a sufficienza l'ambiente e la biodiversità; da qui la legittimità della predetta misura nazionale, qualificata dal Collegio come misura d'emergenza, adottata nel rispetto del principio di precauzione.

La pronuncia in commento individua pertanto l'esistenza di un rischio sempli-

cemente potenziale per la salute e l'ambiente quale presupposto minimo di legittimità per l'adozione di una misura nazionale urgente ex artt. 34 Reg. (CE) n. 1829/2003 e 54 Reg. (CE) n. 178/2002. Il Collegio riprende, infatti, un orientamento ormai consolidato secondo cui, anche se i rischi esistenti sono solo potenziali e non certi, è ammesso un intervento in chiave precauzionale, prima che le relative conoscenze scientifiche sia siano consolidate⁸.

La circostanza per cui l'appellante non abbia eccepito la corrispondenza delle considerazioni di cui sopra a corretti metodi scientifici, "né ne ha motivatamente messo in dubbio la rilevanza nell'ambito complessivo dell'istruttoria che ha condotto all'adozione del decreto impugnato" è stata determinante ai fini della decisione del Collegio di respingere l'appello presentato.

La pronuncia in commento ha il merito di chiarire per la prima volta le criticità che hanno indotto il legislatore ad emanare la misura cautelare di cui al D.M. del 2013. Se infatti la pronuncia del T.A.R. Lazio aveva sollevato una serie di dubbi e perplessità in merito alle conclusioni raggiunte dal giudicante⁹, la sentenza in commento ha chiarito il metro di valutazione da impiegare per comprendere la legittimità o meno di misure nazionali restrittive.

Un chiarimento definitivo è giunto anche a livello europeo. Il 2 aprile 2015 è infatti entrata in vigore la nuova direttiva (UE) 412/2015¹⁰, emessa dal Parlamento e dal Consiglio in data 11 marzo 2015 e pubblicata in Gazzetta Ufficiale il 13 marzo 2015, che modifica la direttiva (CE) 18/2001, per quanto concerne la possibilità per gli Stati membri di limitare o vietare la coltivazione di OGM sul loro territorio.

La riforma del quadro normativo vigente in tema di coltivazione di OGM è nata dall'esigenza di tenere costantemente aggiornate le norme sulla valutazione del rischio con gli sviluppi continui delle conoscenze scientifiche e delle procedure di analisi, "in particolare per quanto riguarda gli effetti ambientali a lungo termine delle colture geneticamente modificate e i loro potenziali effetti sugli organismi non bersaglio, le caratteristiche degli ambienti riceventi e le zone geografiche in cui le piante geneticamente modificate possono essere coltivate nonché i criteri e i requisiti per la valutazione degli OGM che producono pesticidi e degli OGM tolleranti agli erbicidi" (par. 3).

La direttiva dà facoltà agli Stati membri a limitare o vietare la coltivazione di OGM sul loro territorio sia nel corso di una procedura di autorizzazione che successivamente. L'UE ha concesso tale possibilità agli Stati in ragione del fatto che la coltivazione di OGM è una "questione con forte dimensione nazionale, regionale e locale" e che è opportuno pertanto garantire agli Stati maggiore flessibilità nel decidere di coltivare o meno OGM sul loro territorio, senza incorrere nelle conseguenze legate alla valutazione del rischio di cui alla procedura UE di autorizzazione.

⁸ Si veda, da ultimo, Cons. Stato, Sez. IV, 11 novembre 2014, n. 5525 in www.giustizia-amministrativa.it.

⁹ V. il contributo di V. CAVANNA, *Ogm: legittimo il divieto in via cautelare di coltivazione del mais* Mon810 (nota a T.A.R. Lazio n. 4410/2014), in *Ambiente & Sviluppo*, 2014, 7, p. 548 e ss.

¹⁰ In <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1427704789546&uri=CELEX:32015L0412>.

La direttiva prevede (art. 26 *ter*) due procedure a seconda che lo Stato membro voglia adottare misure restrittive in corso di autorizzazione/rinnovo ovvero dopo che la coltivazione di OGM è stata già autorizzata.

Nel primo caso, lo Stato membro trasmette alla Commissione un progetto delle misure restrittive che intende adottare, con contestuale richiesta di adeguamento dell'ambito geografico relativo alla domanda di autorizzazione, in modo che tutto il territorio di tale Stato ovvero parte di esso sia escluso dalla coltivazione. La Commissione informa di tale richiesta gli altri Stati membri e il soggetto che ha richiesto l'autorizzazione, il quale può adeguare o confermare l'ambito geografico della sua domanda iniziale sulla base della richiesta presentata. In mancanza di conferma, l'ambito geografico è adeguato automaticamente all'interno dell'autorizzazione rilasciata.

Nel secondo caso, che include anche l'ipotesi in cui il richiedente abbia confermato l'ambito geografico della sua domanda, il progetto che lo Stato membro deve trasmettere alla Commissione deve essere supportato da motivazioni aventi ad oggetto obiettivi di politica ambientale legati a impatti distinti e complementari¹¹ rispetto a quelli utilizzati per la valutazione dei rischi di cui alla procedura di autorizzazione *ex* direttiva CE del 2001. In altre parole, ciò significa che le motivazioni adottate dallo Stato non possono confliggere con la valutazione di impatto ambientale condotta dall'EFSA. Lo Stato membro può adottare la misura restrittiva soltanto a seguito della scadenza del termine di settantacinque giorni decorrente dall'invio del progetto (c.d. periodo di differimento), entro il quale la Commissione può esprimersi in merito alla richiesta avanzata. Durante il periodo di differimento, lo Stato Membro deve astenersi dall'adottare la misura e deve impedire agli operatori di piantare gli OGM interessati. Allo scadere del periodo di differimento, lo Stato membro è libero di adottare la misura così come originariamente proposta ovvero di modificarla in conformità delle osservazioni della Commissione; osservazioni che non hanno in ogni caso efficacia vincolante (par. 4).

Dall'analisi delle modifiche introdotte dalla direttiva emergono sin d'ora alcune criticità. In primo luogo, mediante tale strumento, l'Europa ha evidentemente delegato a ciascuno Stato membro la scelta di vietare o limitare la coltivazione di OGM sul proprio territorio, senza però individuare criteri giuridici uniformi ai quali poter fare riferimento nel valutare la scelta di limitare o vietare la coltivazione di OGM. Secondo poi, l'atto in commento permette ai Paesi di motivare i progetti di misure restrittive soltanto da un punto di vista socio-economico e non ambientale, poiché per quest'ultimo continuano a valere le valutazioni dei rischi dell'EFSA. Non resta, pertanto, che attendere il recepimento della direttiva da parte di ciascuno Stato membro per comprendere il reale impatto della normativa europea e delle evidenziate criticità.

¹¹ Nel paragrafo 15 della direttiva sono menzionate, a titolo semplificativo e non esaustivo, motivazioni connesse al costo elevato, all'impraticabilità ovvero all'impossibilità di attuare misure di coesistenza a causa di condizioni geografiche specifiche, all'esigenza di evitare la presenza di OGM in altri prodotti.

Tornando al caso esaminato dal Consiglio di Stato, non si può che evidenziare come il decreto ministeriale impugnato dall'appellante esprima già la scelta italiana di vietare la coltivazione di OGM sul suolo nazionale, ponendosi quindi in linea con quanto legiferato dal Parlamento europeo e dal Consiglio.

SONIA COSTA