

## **Il principio di precauzione e i pareri dell'EFSA come strumenti normativi contro l'incertezza scientifica: note a margine della decisione della Corte di Giustizia sul caso Xylella**

*di Simone Pitto*

**Title:** Precautionary principle and EFSA scientific opinions as normative tools to face scientific uncertainty: brief remarks on CGUE ruling on the Xylella emergency

**Keywords:** Xylella; EFSA; Precautionary principle; Biodiversity.

1. – L'emergenza causata dal diffondersi della Xylella Fastidiosa (di seguito anche "XF") nel Sud Italia, ha suscitato un ampio dibattito, anche a livello mediatico e messo alla prova la capacità delle istituzioni nazionali e soprattutto regionali di fronteggiare una complessa emergenza ambientale con significativi risvolti economici, vista l'importanza della produzione di olive e derivati nelle aree coinvolte.

Le misure adottate dalle autorità italiane per fronteggiare la predetta emergenza, invero, sono state ritenute insufficienti dapprima da parte della Commissione europea ed in seguito dalla stessa Corte di Giustizia con la sentenza in commento. Ad esito del ricorso per inadempimento promosso dalla Commissione, in particolare, i giudici lussemburghesi hanno dichiarato il venir meno dell'Italia all'obbligo previsto dal dell'articolo 7, paragrafo 2, lettera c), della decisione di esecuzione (UE) 2015/789 della Commissione, del 18 maggio 2015, a causa, fra l'altro, della mancata rimozione immediata delle piante d'olivo malate e dell'omesso monitoraggio dell'andamento dell'infezione.

2. – Come noto la Xylella Fastidiosa è il batterio considerato tra le cause principali di varie fitopatologie (in particolare la c.d. "CoDiRO - complesso di disseccamento degli olivi") originariamente diffuse nell'America latina e da alcuni anni riscontrate anche in Europa. Tali fitopatologie ed in particolare la CoDiRo, hanno colpito massicciamente gli olivi del Salento, causando il rapido disseccamento e quindi la morte di migliaia di piante.

La vicenda nella quale si colloca la decisione della Corte è complessa, sia dal punto di vista normativo sia per le conseguenze politiche ed i rapporti tra gli enti pubblici coinvolti ed è altresì risalente, trovando origine già nel 2014. In tale anno la Commissione europea, in vista dell'allarmante diffusione dell'epidemia negli oliveti della provincia di Lecce, aveva adottato due diverse decisioni di esecuzione, n.

2014/87/UE del 13 febbraio 2014 e n. 2014/497/UE con le quali aveva vietato “lo spostamento” delle piante infette dalla provincia di Lecce ed intimato allo Stato italiano di adottare misure immediate ed ispezioni per evitare la proliferazione dell’epidemia nel territorio dell’Unione.

Con le successive decisioni di esecuzione nn. 2015/789 e 2015/2417, inoltre, la Commissione, preso atto dell’emergere di nuovi focolai di XF in Puglia, imponeva di stabilire una “zona delimitata”, inclusiva di una zona isolata e di una zona c.d. “cuscinetto”, al fine di limitare il pericolo di contagio ad altre piante sane.

Veniva altresì imposto l’abbattimento immediato delle piante ospiti del batterio nel raggio di 100 metri dalle stesse, a prescindere dal relativo stato di salute. Dagli studi scientifici a disposizione, infatti, è risultato che la malattia si diffondeva per il tramite di insetti vettori, fra cui le cicale, i quali di norma si spostano di circa 100 metri in 12 giorni (cfr. pag. 10 della sentenza).

Oltre all’abbattimento delle piante infette, l’art. 7, par. 7 della decisione di esecuzione n. 2015/789 della Commissione, in seguito modificata dalla decisione di esecuzione 2016/764, imponeva all’Italia di adottare un sistema di monitoraggio annuale circa lo stato di diffusione della Xylella.

3. – Prima di entrare nel merito della sentenza, pare opportuno soffermarsi brevemente sulla base normativa delle decisioni di esecuzione adottate dalla Commissione, nonché sull’ampio dibattito nella comunità scientifica che ha accompagnato la vicenda Xylella, rimasto sullo sfondo di una forte contrapposizione giudiziaria oltre che politica, specie a livello regionale.

Le predette decisioni d’esecuzione della Commissione, infatti, furono adottate in base alla direttiva CE n. 2000/29, relativa alle misure di protezione contro l’introduzione nella Comunità di organismi nocivi ai vegetali o ai prodotti vegetali e contro la loro diffusione nella Comunità.

Ai sensi dell’art. 16 della direttiva, in particolare, a seguito della notifica da parte degli Stati membri della presenza di organismi nocivi nel proprio territorio, la Commissione adotta le misure necessarie allo scopo di garantire l’applicazione corretta ed uniforme della direttiva e ridurre il potenziale pregiudizio causato dagli organismi patogeni.

La prima comunicazione dell’Italia alla Commissione circa la presenza della XF risale all’ottobre del 2013. In tale occasione, la regione Puglia comunicava l’adozione di misure d’emergenza per la prevenzione e l’arresto della diffusione della XF, rilevando l’assenza di contaminazione nelle province di Brindisi e Taranto. Fino a quel momento, dunque, l’epidemia risultava confinata all’area della provincia di Lecce.

La Commissione, dopo aver emanato le decisioni di esecuzione citate al paragrafo precedente, già nel dicembre 2015, aveva inviato una lettera di diffida all’Italia lamentando la mancata rimozione totale delle piante infette e l’omissione di controlli effettivi sullo stato della diffusione dell’infezione.

A margine della dialettica tra la Commissione e l’Italia, si colloca la decisione del Tribunale amministrativo del Lazio, che nel febbraio 2016, nell’ambito di un contenzioso promosso da alcuni coltivatori pugliesi, contro le misure statali (segnatamente il Decreto del MIPAAF il 19 giugno 2015, n. 218) e regionali attuative degli obblighi eurounitari, aveva sospeso in via cautelare l’abbattimento e proposto un rinvio pregiudiziale di validità ex art. 267 TFUE incentrato sull’art. 6, par. 2, lett. a) della decisione di esecuzione 2015/789. Si trattava, in particolare, della disposizione che prevedeva l’abbattimento di tutte le piante site in un raggio di 100 m dalla zona di confinamento delle piante infette, a prescindere dallo stato di salute delle prime.

Detta disposizione aveva suscitato un aspro dibattito, specialmente a livello regionale, laddove imponeva l'abbattimento di un numero significativo di piante, spesso del tutto sane, al fine di contenere la diffusione della malattia.

In tale occasione, la Corte di Giustizia richiamava (come anche aveva fatto la Commissione) il parere del 6 gennaio 2015 redatto dall'EFSA – Europea Food Safety Agency il quale indicava nella Xylella trasportata dall'insetto vettore la causa principale delle fitopatologie che avevano colpito gli olivi pugliesi (ravvisando, *recte*, una correlazione significativa tra il batterio e la fitopatologia) e ribadiva come l'eradicazione fosse una misura del tutto necessaria a scongiurare la diffusione dell'epidemia su scala europea.

Sulla base del parere dell'EFSA, dunque, la Corte, operando con procedura "accelerata" ex art. 23-bis dello Statuto, con sentenza resa nelle cause riunite C-78/16 e C-79/16 del 9 giugno 2016, *Giovanni Pesce e a.*, riconosceva la legittimità delle misure adottate dalla Commissione, motivate fra l'altro dal rispetto del principio di precauzione, fulcro dell'azione eurolunitaria in caso di rischi di tipo ambientale e fitosanitario.

Il principio di precauzione, assume in particolare, un ruolo cruciale nel contesto giuridico di diritto ambientale e dell'alimentazione a livello europeo, specialmente nel caso di incertezza scientifica.

Anche con riguardo al caso Xylella, infatti, era sorto nella comunità scientifica un ampio ed acceso dibattito circa le concause dell'insorgenza dell'epidemia, non unanimemente ricondotte alla sola Xylella. Tale incertezza scientifica, invero, aveva portato a precise prese di posizione di amministratori locali e personalità politiche regionali contro l'abbattimento delle piante, in accoglimento delle censure dei coltivatori.

L'importanza del principio di precauzione, come ricordato dalla CGUE in tale prima occasione, risiede dunque nel fatto che esso giustificava l'adozione di misure di gestione del rischio o altri interventi volti a garantire un livello elevato di tutela della salute tutte le volte in cui vi sia evidenza anche di un mero rischio di pregiudizio per la diffusione di agenti nocivi per le piante o la salute umana (si vedano per un altro importante caso di operatività del principio di precauzione in tema alimentare le sentenze 13 settembre 2017, causa C-111/16, *Giorgio Fidenato e a.* e 8 settembre 2011, causa C-58/10 - *Monsanto e a.*).

Nel caso Xylella, in particolare, il contributo offerto dal parere scientifico dell'EFSA ha avuto in tale prima decisione importanza precipua, accanto al principio di proporzionalità (di cui il primo rappresenta un corollario come espresso dal Tribunale dell'Unione europea del 3 marzo 2010, *Artegodan/Commissione* causa T-429/05) nella delibazione della validità delle misure adottate dalla Commissione europea, contribuendo alla dissipazione dei dubbi presenti nella comunità scientifica, fonte di ritardi nell'adozione di misure di protezione immediate.

4. – Con la sentenza in commento, la Corte si trova a verificare, a circa 5 anni dallo scoppio dell'emergenza Xylella in Puglia l'operato delle autorità nazionali e regionali italiane per il contenimento del batterio, vagliandone la conformità rispetto alle decisioni di esecuzione emanate.

Come anticipato, alle lettere di messa in mora è seguito il parere motivato del 14 luglio 2017 della Commissione che reiterava gli addebiti a titolo di inadempimento da parte dell'Italia dell'articolo 7, paragrafo 2, lettera c), della decisione di esecuzione n. 2015/789 e contestava altresì la violazione dell'articolo 6, paragrafi 3 e 9 nonché l'articolo 7, paragrafi 2, 3 e 7, della decisione di esecuzione 2015/789 per violazione dell'obbligo di assicurare il campionamento e il monitoraggio della diffusione del batterio entro un raggio di 100 m attorno alle piante infette. La Commissione intimava,

infine, all'Italia l'adozione di un intervento immediato contro la diffusione della malattia, in virtù della registrazione di casi di infezione anche nella zona di contenimento e nella zona c.d. cuscinetto.

A fronte della ritenuta mancata adozione di misure adeguate, la Commissione proponeva dunque ricorso per inadempimento nei confronti dell'Italia con due ordini di censure: in primo luogo, si opponeva la violazione dell'articolo 7, paragrafo 2, lettera c), della decisione di esecuzione 2015/789, per la mancata rimozione immediata delle piante infettate dalla XF. Le autorità italiane, in particolare, avrebbero abbattuto solo il 78% delle piante malate, lasciando per mesi gli altri olivi già individuati come infetti anche nel periodo di volo degli insetti vettori, così contribuendo alla possibile diffusione dell'epidemia su altre piante sane.

In secondo luogo, la Commissione imputava all'Italia la violazione dell'art. 7, paragrafo 7, della decisione di esecuzione 2015/789, non avendo questa effettuato il campionamento delle piante e monitorato la presenza dell'infezione della fascia di 20 km dalla zona di contenimento, così impedendo l'individuazione dei nuovi ceppi infetti e la valutazione dell'efficacia delle misure adottate.

Da ultimo, la Commissione europea riconosceva nelle reiterate mancanze attribuite all'Italia, i presupposti per dichiarare il costante e generale inadempimento agli obblighi derivanti dalla decisione di esecuzione 2015/789, in violazione dei principi di cui alla direttiva 2000/29 nonché del principio di legale cooperazione affermato dall'art. 4 TFUE.

5. – Quanto alla prima questione, la Corte di Giustizia, ricostruisce il comportamento tenuto dall'Italia con una valutazione che, in virtù della giurisprudenza consolidata della Corte, va effettuata in relazione alla situazione riscontrabile alla scadenza del termine di adempimento indicato dalla Commissione (la Corte cita un altro caso nei confronti dell'Italia deciso con sentenza del 21 marzo 2019, Commissione/Italia, C-498/17).

La Corte premette in primo luogo, la mancata contestazione di alcune circostanze poste a fondamento del ricorso della Commissione ed in particolare, il mancato abbattimento di circa il 20% delle piante infette e la tardività dell'abbattimento, avvenuto dopo molti mesi, per i restanti alberi.

In secondo luogo, viene posto l'accento sul dato temporale per valutare l'adeguatezza della condotta: l'art. 7 par. 2 della decisione, infatti, imponeva che le misure indicate venissero adottate "immediatamente", essendo, per contro, incompatibile con la norma un'attesa di diversi mesi.

*A fortiori*, la Corte richiama alcune considerazioni riportate nei pareri dell'EFSA e segnatamente il sopra citato parere del 6 gennaio 2015 ed il successivo parere del 17 marzo 2016, i quali indicano uno spostamento medio dell'insetto vettore della XY di circa 100 metri in soli 12 giorni, deducendo da tale lasso temporale ridotto la necessità di un intervento immediato per evitare la diffusione.

Solo una rimozione immediata, in particolare, avrebbe consentito di garantire la finalità perseguita dalla direttiva CE 2000/29, vale a dire la prevenzione della diffusione dell'agente patogeno XF, che a sua volta risultava funzionale a proteggere l'agricoltura dell'Unione rispetto alla minaccia di fitopatologie prodotte da organismi provenienti da Stati terzi.

A giustificazione della propria condotta e del ritardo nelle operazioni di abbattimento, peraltro, l'Italia aveva invocato la presenza di ostacoli amministrativi e pratici, in virtù delle difficoltà della notifica dei provvedimenti di abbattimento (molti terreni si trovavano in stato di degrado e non sempre erano noti i proprietari) e del contenzioso amministrativo promosso contro detti provvedimenti, fra cui quello

pendente nanti il Tar Lazio sopra richiamato. La Corte tuttavia, ha rigettato tale argomento, in virtù del principio dell'irrelevanza delle situazioni giuridiche interne, ai fini della valutazione dell'inosservanza degli obblighi eurounitari, nonché nel merito, rilevando che nulla impediva al Governo di adottare misure d'emergenza più rapide alla stregua di quanto fatto nel 2015.

La prima censura mossa dalla Commissione veniva, dunque, accolta dalla Corte di Giustizia, che passava dunque ad esaminare la seconda questione.

6. – La Commissione, addebitava all'Italia anche la violazione dell'art. 7, par. 7 della decisione di esecuzione 2015/789 per l'omesso monitoraggio della presenza della Xylella nella fascia di 20 km della zona di contenimento, creata per scongiurare il diffondersi del batterio sulle piante sane ed evitare l'abbattimento di ulteriori olivi. La decisione imponeva, in particolare, di ispezionare, con cadenza annuale e nella stagione adeguata, lo stato di avanzamento della diffusione del batterio, per verificare possibili sospetti di nuove infezioni.

L'Italia affermava di aver iniziato il monitoraggio nell'agosto del 2016 ritenendo tale periodo ottimale per riscontrare i primi sintomi dell'infezione nelle piante. Per contro – argomenta la Corte – la previsione delle attività di ispezione tra l'agosto 2016 ed il maggio 2017, non risultava adeguata dal punto di vista della tempistica di svolgimento dei controlli, da concludersi prima dell'inizio della primavera così da poter rimuovere in tempo utile gli olivi colpiti dall'infezione, come del resto indicato nei sopra richiamati pareri scientifici dell'EFSA.

La Corte accoglieva, dunque, anche la seconda censura della Commissione.

7. – L'ultima delle censure mosse riguardava, infine, la presenza di un costante e generale inadempimento da parte dell'Italia alle misure eurounitarie in tema di prevenzione e gestione dell'emergenza fitosanitaria Xylella. Al riguardo, la Corte richiamava la propria giurisprudenza (in particolare le sentenze 26 aprile 2005, Commissione/Irlanda, C-494/01, e 2 dicembre 2014, Commissione/Italia, C-196/13) affermando che una prassi amministrativa di uno Stato membro può essa stessa costituire l'oggetto di una procedura di inadempimento laddove la contrarietà al diritto dell'Unione di tale prassi risulti costante e generalizzata. In tal caso, l'onere di allegare e provare la persistente violazione della normativa eurounitaria spetta peraltro alla Commissione.

Proprio con riguardo all'omesso assolvimento dell'onere probatorio della Commissione, la Corte ha respinto la terza censura mossa all'Italia. Ed infatti, ad avviso dei giudici lussemburghesi, non è stata fornita la prova né della violazione ripetuta degli obblighi di cui all'art. 6, paragrafi 2, 7 e 9 della decisione di esecuzione 2015/789, né del fatto che la diffusione della XF fosse unicamente imputabile alla violazione degli obblighi incombenti sull'Italia, non potendosi escludere il concorso di circostanze differenti.

In altre parole, la Corte sembra aver riscontrato l'assenza di prova di un nesso di causalità tra la violazione e la maggiore diffusione della XF, circostanza che comporta il rigetto della censura ove impedisce di dichiarare la violazione della direttiva n. 2000/29 nonché del principio di leale cooperazione.

8. – La sentenza in commento offre alcuni spunti di riflessione in merito al tema dell'incidenza dell'incertezza scientifica e dei problemi che essa comporta a livello normativo, contribuendo ad acuire le difficoltà dell'attuazione del diritto europeo a

livello nazionale e, soprattutto, agli strumenti giuridici di cui è provvisto il diritto eurounitario per fare fronte a tale incertezza.

Sotto un primo profilo, un elemento da mettere in luce nella vicenda Xylella, riguarda senz'altro il ruolo svolto dai pareri dell'EFSA quale strumento per dissipare l'incertezza scientifica venutasi a creare intorno alle cause di insorgenza della patologia degli ulivi pugliesi. Un'incertezza che, come riconosciuto dalle autorità italiane, aveva contribuito al ritardo nell'adozione di provvedimenti immediati, nonché ad una forte contestazione degli stessi da parte della società civile. Con i propri pareri del 6 gennaio 2015 e del 17 marzo 2016, infatti, l'Autorità ha riconosciuto la presenza di una sufficiente evidenza scientifica sia della trasmissione della malattia tramite la cicala quale insetto vettore (con le conseguenti indicazioni per le misure di prevenzione), sia con riguardo alla necessità di abbattere gli alberi infetti quale unica misura idonea a ridurre il rischio di propagazione della fitopatologia.

Tali pareri hanno avuto ampio risalto anche nella motivazione della sentenza in commento, nella quale la Corte di Giustizia ha più volte utilizzato i dati ivi indicati per valutare se le misure poste in essere dall'Italia fossero idonee a limitare la diffusione della XF (cfr. in particolare punto 24 della sentenza).

Giova rilevare peraltro che il riferimento ai pareri dell'EFSA nella motivazione delle decisioni della Corte, appare ricorrente specie in controversie caratterizzate da forte contrapposizione nella comunità scientifica, come dimostra il citato caso deciso con sentenza 13 settembre 2017, causa C-111/16, *Giorgio Fidenato e a.*, avente ad oggetto la tematica degli OGM.

Una volta accertata con sufficiente evidenza scientifica la presenza di un potenziale rischio, il principio di precauzione, possiamo affermare, svolge il resto del lavoro: esso, infatti, in materie caratterizzate da una particolare incidenza del dato tecnico-scientifico come il diritto ambientale e il diritto dell'alimentazione, «*costituisce un meccanismo per determinare misure di gestione del rischio o altri interventi volti a garantire il livello elevato di tutela della salute perseguito nella Comunità*» (cfr. considerando n. 21 del Regolamento 2002/178/CE).

In altre parole, tale principio consente di adottare, in ogni caso, tutte le misure necessarie in presenza di un accertato rischio per la salute ovvero – come nel caso di specie – per evitare il diffondersi di fitopatologie nocive per le piante. Ciò anche senza dover attendere che siano dimostrate al di là di ogni dubbio l'effettiva esistenza e la gravità del predetto rischio per la salute (cfr. sentenza del 17 ottobre 2013, *Schaible*, C-101/12).

Nel caso della Xylella Fastidiosa, invero, nonostante le resistenze riscontrate a livello regionale, la Corte aveva già avuto modo di affermare con la sentenza resa nelle cause riunite C-78/16 e C-79/16 del 9 giugno 2016, *Giovanni Pesce e a.*, come l'abbattimento delle piante (incluse quelle sane) rappresentasse una misura imposta dal principio di precauzione per evitare il propagarsi dell'epidemia.

Sotto tale profilo, dunque, il principio di precauzione rappresenta lo strumento giuridico di riferimento per la gestione dei rischi (anche con riguardo all'attuazione degli obblighi eurounitari negli Stati membri), specie in quelle fattispecie in cui risulti particolarmente difficile la determinazione certa di un rischio in ragione di risultati scientifici non omogenei o comunque non definitivi.

La decisione in commento, con l'accertamento della negligente gestione dell'emergenza da parte delle amministrazioni pubbliche chiamate a contenere l'epidemia, potrebbe, peraltro, avere significative ripercussioni sull'esito dei procedimenti in corso promossi dai coltivatori degli oliveti colpiti nei confronti della Regione Puglia e di alcuni amministratori locali, anche in vista della diffusione della Xylella riscontrata in tempi recenti in altre regioni italiane.