



ISSN 2037-6677

2016/4

Il delicato ruolo del giudice tra valutazioni scientifiche controverse e scelte politico-discrezionali in materia di OGM

The delicate role of the judge, among controversial scientific evidence and discretionary choices, in the field of GMOs

Giada Ragone

Tag: GMOs, TestBiotech, CJEU



Il delicato ruolo del giudice tra valutazioni scientifiche e scelte politico-discrezionali in materia di OGM. Note minime a *TestBiotech e a. v. Commissione (T-177/13)*

di Giada Ragone

1. – Il vivace dibattito sulle politiche agricole dell’Unione Europea, recentemente alimentato dalla stipula del TTIP tra Stati Uniti ed Unione (cfr. il report di Friend of the Earth Europe e Fair Watch, *Contadini europei in svendita. I rischi del TTIP per l’agricoltura europea*, aprile 2016), è destinato a essere ravvivato ulteriormente dalla sentenza datata 15 dicembre 2016, con la quale il Tribunale di prima istanza UE ha respinto il ricorso per l’annullamento del rifiuto opposto dalla Commissione alla richiesta di riesame, avanzata ai sensi del «regolamento di Aarhus», di una sua decisione presa in materia di ambiente e organismi geneticamente modificati (GM). Prima di mettere in luce gli aspetti più rilevanti di tale sentenza e prendere posizione rispetto al tipo di sindacato che l’organo giurisdizionale ha posto in essere nel presente giudizio, occorre dare conto della vicenda che l’ha preceduto.

Il caso che qui si commenta (*TestBiotech e a. v. Commissione, T-177/13*) ha avuto origine con la richiesta di immissione in commercio di una certa varietà di soia geneticamente modificata, presentata dalla Monsanto Europe SA nel 2009. A seguito di tale istanza, come previsto dal Regolamento n. 1829/2003, veniva interpellata l’Autorità Europea per la Sicurezza Alimentare (in prosieguo, EFSA), la

quale escludeva che la soia GM, se paragonata alla soia “tradizionale”, comporti rischi maggiori per la salute umana e animale, nonché per l’ambiente. Sulla base di questa valutazione, la Commissione (decisione 2012/347/EU) accordava l’autorizzazione, così permettendo la circolazione della tipologia di soia in questione nei territori degli Stati Membri dell’UE.

Tre organizzazioni non governative tedesche (TestBiotech, European Network of Scientists for Social and Environmental Responsibility, Sambucus) contestavano l’esito del procedimento. Eccependo che l’EFSA non avrebbe valutato in maniera adeguata i rischi immunologici derivanti dal consumo della soia GM, varietà da considerarsi non equiparabile nella sua composizione a quella non GM, le ONG chiedevano alla Commissione di effettuare un riesame interno della sua decisione. Ciò in forza di quanto previsto dall’articolo 10 del Regolamento n. 1367/2006 che dà attuazione alla Convenzione di Aarhus (1998), la quale garantisce l’accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l’accesso alla giustizia in materia ambientale.

Alla suddetta richiesta la Commissione rispondeva con tre missive indirizzate alle ricorrenti, nelle quali si comunicava che l’Istituzione europea respingeva la pretesa, reputando che la richiesta di riesame interno riguardasse per la maggior parte questioni che esulano dall’ambito di applicazione del c.d. «regolamento Aarhus». A fronte dell’intervenuto diniego, le organizzazioni tedesche adivano il Tribunale dell’Unione Europea, conformemente a quanto previsto dall’art. 12 del già citato Regolamento n. 1367/2006, chiedendo l’annullamento della decisione con cui la Commissione aveva respinto la loro richiesta di riesame interno.

2. – La pronuncia della Quinta Camera del Tribunale dell’Unione Europea, con la quale è stato rigettato il ricorso, ha offerto risposte a numerose questioni aperte.

In primo luogo, è opportuno evidenziare come, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, per i giudici europei, sono riconducibili alla materia ambientale non solo le disposizioni che regolano le procedure di autorizzazione alla coltivazione degli OGM, ma anche quelle che ne regolano la commercializzazione.

In secondo luogo, è degna di interesse la precisazione del Tribunale secondo cui, dinanzi a una decisione della Commissione che rifiuta una richiesta di riesame interno, una ONG è pienamente legittimata a promuovere un ricorso giurisdizionale per il suo annullamento denunciando «the Commission's lack of powers to adopt that decision, unlawfulness of the decision, infringement of essential procedural requirements, misuse of powers or infringement of procedural rights in the adoption of the act in question» (par. 59).

Fatte queste premesse, l'autorità giudiziaria ha condiviso la tesi dell'EFSA, intervenuta in giudizio a sostegno della Commissione con Regno Unito e Monsanto, secondo la quale «judicial review should be limited to arguments regarding infringements of procedural requirements, errors in law or manifest errors of assessment in the administrative review decision, without giving rise to a review of the scientific basis of the authorisation decision» (par. 74).

Delineati così i vizi deducibili, il Tribunale ha ritenuto che le ONG non siano state in grado di dimostrare nel merito che la Commissione sia stata negligente nello svolgere le procedure che l'hanno condotta ad autorizzare l'immissione in commercio della soia GM. Nessuno degli elementi forniti dalle ricorrenti indurrebbe a ritenere che l'Istituzione europea abbia commesso leggerezze nell'accertare che la valutazione dei rischi legati alla soia GM sia stata effettuata al più alto livello possibile, né che la stessa sia venuta meno al suo dovere di verificare che fossero stati presentati all'EFSA tutti i dati necessari alla formulazione di un parere scientifico attendibile. Il Tribunale dell'Unione, in conclusione, ha affermato che, stando agli argomenti contenuti nel ricorso, non emergono elementi idonei a far ritenere errate le principali asserzioni che hanno condotto la Commissione ad autorizzare la soia GM. In particolare non sarebbe stato dimostrato che la soia geneticamente modificata e quella convenzionale abbiano sostanziali differenze quanto alla composizione, né che la potenziale tossicità e il rischio allergenico della prima siano stati valutati in maniera inadeguata.

3. – Come si è già sottolineato, nel respingere il ricorso delle ONG, il Tribunale ha chiaramente esplicitato che il sindacato giudiziario non deve tramutarsi in un riesame della valutazione scientifica operata dagli esperti che siedono nell'EFSA.

Pertanto ai giudici sarebbe inibito verificare che la base scientifica cui si appoggia la decisione discrezionale di autorizzare la commercializzazione di OGM sia fondata.

Occorre chiedersi se tali conclusioni siano condivisibili.

Ad una prima impressione si potrebbe ritenere che la Corte, rifiutandosi di porre in dubbio la fondatezza delle opinioni espresse dall'EFSA, abbia trattato con grande, forse eccessiva, deferenza la consulenza offerta dall'Agenzia. Da questo punto di vista, la pronuncia potrebbe essere accomunata al caso *Land Oberösterreich e Austria v. Commissione* (C-439/05 P e C-454/05 P). Tale pronuncia trae origine dalla decisione di una regione austriaca di vietare sul proprio territorio la coltivazione di sementi contenenti OGM, quand'anche autorizzati a seguito del parere positivo dell'EFSA. A corredo della comunicazione alla Commissione della propria intenzione, il Land aveva allegato una relazione tecnico-scientifica nella quale si sosteneva che la coltivazione transgenica recasse danni al territorio e minasse la possibilità di mantenere colture tradizionali. Per giudicare se si trattasse di decisione legittima oppure di una dissimulata restrizione del commercio tra Stati o di un ostacolo al buon funzionamento del mercato interno, le autorità competenti si rivolgevano nuovamente all'EFSA. Quest'ultima escludeva che il documento adducesse nuove evidenze scientifiche o mostrasse particolari rischi ambientali. Conseguentemente veniva sancita l'illegittimità dell'iniziativa austriaca. Come notato in dottrina, qui le valutazioni dell'EFSA sono state non solo il fondamento dell'autorizzazione della Commissione, bensì anche del giudizio dei giudici comunitari, la cui cognizione pare essersi fermata all'incontrovertibilità del parere reso dall'organo scientifico comunitario (cfr. A. Venturi, *Analisi del rischio e sicurezza alimentare. I fondamenti, le controversie, la regulation*, Aracne, Milano, 2008, p. 66).

In secondo luogo, si potrebbe forse pensare che la limitazione del sindacato giurisdizionale a vizi inerenti all'operato della Commissione, ossia l'opzione per un sindacato "esterno" svisciva e ridimensioni uno degli obiettivi principali dalla Convenzione di Aarhus: offrire al pubblico la massima possibilità di accesso alla giustizia in relazione a controversie che riguardano un ambito delicato come quello ambientale.

D'altro canto, le critiche sin qui prospettate possono essere facilmente superate e, a parere di chi scrive, può ritenersi che l'Autorità giudicante abbia a buon diritto

optato per un sindacato esterno. Si deve, infatti, considerare che il sindacato con cui il Tribunale ha esaminato l'operato della Commissione è stato – sebbene non intrinseco – di ampia portata. La scelta di non entrare nel merito della valutazione scientifica che stava alla base all'autorizzazione della soia GM non ha, infatti, precluso ai giudici europei di verificare che la decisione della Commissione sia avvenuta sulla scorta di dati accurati, affidabili e coerenti. Come si legge nella sentenza (par. 79), è del resto dovere dell'autorità giudiziaria accertarsi che gli elementi fattuali adottati contengano tutte le informazioni di cui è necessario tenere conto al fine della scelta da operarsi, nonché giudicare se il quadro fattuale fornito sia in grado di sostenere la decisione finale della Commissione (par. 79).

Se, al contrario, il Tribunale avesse rivendicato un potere di sindacato interno rispetto alla consulenza scientifica offerta dall'EFSA, avrebbe dovuto – in ultima analisi – devolvere la soluzione della controversia a scienziati e periti. Infatti, per poter valutare la fondatezza degli argomenti adottati dai ricorrenti e quelli opposti dall'EFSA, avrebbero dovuto necessariamente avvalersi di consulenti tecnici.

Una simile valorizzazione del ruolo delle autorità dotate di competenze tecnico-scientifiche non sarebbe stato, tuttavia, opportuno: quello degli OGM e della autorizzazione alla loro commercializzazione, più ancora che una questione scientifica controversa, è un problema politico. È, infatti, da tempo in atto un conflitto tra Stati e vari portatori di interessi (tra cui diverse ONG) che tutelano la produzione e la commercializzazione di alimenti “tradizionali” ed altri Paesi e *stake holders* che, invece, tutelano i produttori di OGM e spingono per la liberalizzazione di tali prodotti. Il conflitto è condotto appellandosi alla non dannosità/dannosità di tali alimenti per la salute e l'ambiente ma le vere ragioni che lo animano sono, principalmente, politico-economiche.

Tali divisioni emergono costantemente nel corso delle procedure di autorizzazione delle varietà GM e la loro inconciliabilità ha come effetto che la decisione ultima è, di fatto, lasciata al “neutrale” parere tecnico espresso dall'EFSA. Invero, *ex art. 9* del Regolamento n. 1829/2003, affinché l'uso di un prodotto GM venga autorizzato all'interno dell'Unione, alla valutazione scientifica dell'Agenzia, deve seguire una “risk management decision” della Commissione, secondo una procedura che assicuri la stretta collaborazione tra l'Istituzione e gli Stati Membri. La

voce di questi ultimi dovrebbe essere garantita dal coinvolgimento del Comitato permanente per la catena alimentare e la salute degli animali, il quale è composto da rappresentanti dei diversi Paesi UE. Tuttavia, in concreto, la partecipazione del Comitato si è sempre rivelata ininfluenza sulla scelta autorizzativa: le diverse posizioni politiche in tema di prodotti geneticamente modificati hanno, in ogni singola occasione, impedito il raggiungimento della maggioranza qualificata richiesta per esprimere un voto. Il risultato è che, nella prassi, la decisione se una determinata varietà GM possa essere coltivata, commercializzata e consumata nei paesi dell'Unione, è assunta dalla Commissione (T. Christiansen - J. Polak, *Comitology between political decision-making and technocratic governance: regulating GMOs in the European Union*, in *Eipascope*, n. 1, 2009).

A ciò si aggiunga che, sebbene formalmente la Commissione debba solo tenere conto del parere dell'Autorità, in pratica le è impossibile andare contro l'indicazione da quest'ultima espressa. Stando alla giurisprudenza europea (cfr. il caso T-13/99 *Pfizer Animal Health SA v. Consiglio dell'Unione Europea*), la Commissione potrebbe deviare da quanto affermato dall'EFSA solo sulla base di una valutazione scientifica contraria. Tuttavia, evidentemente essa manca delle competenze necessarie a contraddire l'Agenzia. *Sic rebus stantibus*, non stupisce che ogni singola autorizzazione concessa dalla Commissione abbia pienamente rispecchiato quanto espresso dall'EFSA. Come acutamente rilevato in dottrina, «this suggests that not the Commission, but rather EFSA itself may in a sense be seen as the de facto risk manager» (cfr. T. Christiansen - J. Polak, *op. cit.*, p. 9).

4. – In conclusione, il quadro che si è delineato induce a ritenere che il malcontento rispetto alle scelte relative all'immissione in circolazione di OGM nell'Unione Europea, più che in sede giudiziaria, debba trovare composizione in sede istituzionale. Se non attraverso una revisione delle norme che disciplinano le procedure di autorizzazione, nella direzione di una reale partecipazione degli Stati Membri, quantomeno in termini di discussione e scelte politiche. Sarebbe, in particolare, necessario che il decisore politico si riprenda lo spazio che è oggi lasciato al parere degli esperti: l'Agenzia funge da supplente tecnico apparentemente neutrale ma le scelte sui prodotti geneticamente modificati sono, in sé, politiche.

Quella della contestabilità e superabilità delle opinioni espresse dall'EFSA è questione altrettanto delicata. Nell'ambito delle decisioni che implicano e si fondano su valutazioni scientifiche, la trasparenza e la possibilità che più voci scientifiche si confrontino per dare man forte al decisore politico sono elementi fondamentali. Come autorevolmente affermato in dottrina, «la scienza connessa a, e implicata in, scelte pubbliche (*policy-related science*) deve essere concettualmente distinta e deve avere finalità diverse sia dalla scienza pura, che quella applicata. [...] La scienza destinata a scelte pubbliche ... deve contribuire alla definizione di questioni che, dovendo trovare applicazione sociale, sono legate a valutazioni ampie ed esigono in ultima istanza una scelta politica anche laddove si presentino come problemi scientifico-tecnici» (M. Tallachini, *Scienza e democrazia. La scienza destinata a scelte pubbliche*, Firenze University Press, Firenze, 2005, p. 174-175). Ciò posto, chiedere a dei giudici di sindacare la base scientifica delle autorizzazioni non risolve il problema che – lo si ribadisce – essendo politico-istituzionale, non si presta ad essere risolto esclusivamente in via giudiziaria.

