

CULTURA E DIRITTI

1

2020

CULTURA E DIRITTI **PER UNA FORMAZIONE GIURIDICA**

SCUOLA SUPERIORE DELL'AVVOCATURA
FONDAZIONE DEL CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

rivista quadrimestrale • anno IX • numero 1 • gennaio-aprile 2020

Cultura e diritti : per una formazione giuridica / Scuola superiore dell'avvocatura, Fondazione del Consiglio nazionale forense, - Anno 1, n. 1 (gennaio-marzo 2012)-. - Pisa : Pisa university press, 2012-. - Quadrimestrale

340.05 (22.)

I. Scuola superiore dell'avvocatura 1. Diritto - Periodici

CIP a cura del Sistema bibliotecario dell'Università di Pisa

Scuola Superiore dell'Avvocatura

Fondazione del Consiglio Nazionale Forense

Piazza dell'Orologio, 7 - 00186 Roma

Tel. +39 06 6872866 - Fax +39 06 6873013

Sito web: www.scuolasuperioreavvocatura.it

Condirettori

Andrea Mascherin e Salvatore Sica

Direttore responsabile

Salvatore Sica

Comitato scientifico

Fabio Addis, Gabriella Elvira Autorino, Francesco Cardarelli, Paolo Carbone, Renato Clarizia, Rosanna De Nictolis, Gianluca Maria Esposito, Andrea Federico, Marzia Ferraioli, Giuseppe Franco Ferrari, Alberto Gambino, Luigi Kalb, Marcello Maggiolo, Daniele Marrama, Emanuela Navarretta, Paolo Pisa, Maria Alessandra Sandulli, Mario Sanino, Salvatore Sica, Giuseppe Spoto, Vincenzo Zeno Zencovich, Attilio Zimatore

Comitato dei revisori

Piero Guido Alpa, Stathis Banakas, Adolfo Di Majo, Bénédicte Fauvareu-Cosson, Alfonso Moreno Hernandez, Jay P. Kesan, Fiona Macmillan, Salvatore Mazzamuto, Sergio Perongini, Pietro Rescigno, Salvatore Sica, Francesca Sorbi, Giorgio Spangher, Giuseppe Spoto, Pasquale Stanzione

Coordinamento editoriale

Giuseppe Spoto

Numero chiuso in redazione l'11 maggio 2020

Hanno collaborato a questo numero: Carlo Forte, Daria Romano, Lorenzo Locatelli, Francesca Sorbi, Beatrice La Porta, Giuseppe Spoto, Michele Salazar

Abbonamento Annuo: € 90,00

Numeri singoli: € 25,00

La richiesta va indirizzata alla segreteria della casa editrice Pisa University Press

(Tel: 050 2212056 - Indirizzo: Lungarno Pacinotti, 43 - 56126 Pisa)

La direzione della rivista esaminerà per la eventuale pubblicazione gli elaborati ricevuti all'indirizzo e-mail: redazione@scuolasuperioreavvocatura.it

Gli autori devono allegare un breve *abstract* in inglese al contributo inviato alla redazione

Gli scritti si dovranno uniformare alle indicazioni riportate nei "Criteri redazionali" reperibili sul sito della Scuola Superiore dell'Avvocatura (www.scuolasuperioreavvocatura.it) e in calce al presente volume

ISSN 2280-6334

ISBN 978-88-3318-070-0

Registrazione presso il Tribunale di Pisa numero 15 del 24 maggio 2012.

Indice

- 7 Editoriale
Salvatore Sica

Orientamenti

- 11 I provvedimenti della UE per far fronte all'emergenza da coronavirus
e la necessaria riscoperta della solidarietà
Carlo Forte
- 19 L'istituto del "collocamento invariato" come modello alternativo di gestione
della crisi familiare
Daria Romano

Formazione forense

- 39 *So, You want to become a lawyer*
Lorenzo Locatelli
- 51 Dove vanno le Scuole di formazione forense?
Dalla situazione attuale alle prospettive di riforma
Francesca Sorbi

Diritto europeo e comparato

- 59 Il Regolamento europeo in materia di *novel food*:
riflessioni sugli "alimenti tradizionali dei Paesi terzi"
Beatrice La Porta

Professioni, cultura e società

- 81 La difesa dei beni comuni contro il fenomeno del *Land Grabbing* e del *Water Grabbing*
Giuseppe Spoto

Biblioteca

- 95 Recensione a *Un filo d'olio* di Simonetta Agnello Hornby
Michele Salazar
- 97 Recensione a *L'Agnese va a morire* di Renata Viganò
Michele Salazar

Editoriale

Salvatore Sica

Presento il primo fascicolo del 2020 con un atteggiamento ben diverso rispetto al solito, perché l'emergenza sanitaria provocata dalla diffusione del COVID-19, che ha determinato l'adozione di misure di confinamento sociale, mi spinge inevitabilmente ad una preliminare e doverosa riflessione.

Il virus è un problema planetario, ma dobbiamo costatare che le risposte dei singoli Stati non hanno seguito la medesima direzione. Nonostante le numerose differenze di approccio, vi è stato però un dato comune che ha contraddistinto le politiche di tutti i Paesi: il ricorso al parere di commissioni tecniche di esperti che sono stati sistematicamente interpellati, secondo le circostanze, prima dell'adozione di ogni misura urgente. Tuttavia, gli "esperti" non sono stati sempre d'accordo sulle soluzioni più adeguate e, alcune volte, hanno contribuito ad aumentare l'incertezza, con opinioni divergenti sulla pericolosità dei contagi e sui comportamenti da adottare. In questa seconda fase, che è appena iniziata, i giuristi devono riappropriarsi delle posizioni perse, riacquistando un maggiore rilievo nell'analisi del fenomeno e nella predisposizione dei meccanismi di soccorso sociale ed economico per uscire dalla crisi.

A ben vedere, si tratta di un ruolo necessario per passare dalla fase di emergenza sanitaria alla fase successiva che deve inevitabilmente puntare sulla ripresa economica. Purtroppo, è evidente che quest'ultimo non sarà un obiettivo facile da raggiungere in tempi brevi. Per questa ragione, il contributo di apertura del fascicolo, affidato alla penna di Carlo Forte, è di fondamentale importanza, ed offre una riflessione della situazione politica europea e delle difficoltà che i Paesi membri hanno dovuto affrontare in questi durissimi mesi. L'autore segnala, da una posizione di osservatore privilegiato, i punti deboli della politica europea e i dissidi interni, rilevando come non possiamo pensare di risolvere i problemi da soli. L'approccio per il futuro deve essere pertanto ispirato ad una effettiva solidarietà ed i singoli Stati membri dovranno lavorare insieme per trovare gli strumenti più idonei a ricostruire le macerie lasciate dalla pandemia.

Di estrema attualità è anche il contributo di Daria Romano che esamina l'istituto dell'affidamento condiviso dei figli, prendendo come punto di partenza della sua analisi il fenomeno della c.d. "*sharing economy*". Le implicazioni che derivano da questa tesi economica influenzano anche il diritto di famiglia. In particolare, il saggio affronta il tema del bilanciamento dei valori, il principio del c.d. "*best interest of the child*", l'applicazione delle misure coercitive per adempiere gli obblighi familiari e dedica un ampio spazio anche al recente

problema del diritto di visita del genitore non collocatario, durante le misure di isolamento per fronteggiare l'emergenza sanitaria, analizzando l'impatto che tali provvedimenti hanno avuto nel rapporto tra genitori e figli.

La rubrica dedicata alla formazione forense ospita due utilissimi contributi di Lorenzo Locatelli e di Francesca Sorbi. Il primo articolo esamina le criticità del percorso per diventare avvocato in Italia, muovendo da una comparazione con il differente approccio statunitense alla professione. L'autore sottolinea l'importanza di coniugare un'adeguata preparazione delle materie giuridiche con una approfondita conoscenza delle norme di deontologia forense e individua gli obiettivi che una Scuola forense dovrebbe avere ben presenti, insieme all'adozione di metodi di insegnamento incentrati maggiormente sugli aspetti in concreto della professione. L'articolo di Francesca Sorbi percorre il medesimo solco del precedente, descrivendo attentamente il ruolo e le funzioni di una moderna Scuola forense, e rispondendo ad alcune fondamentali domande sul futuro della formazione giuridica.

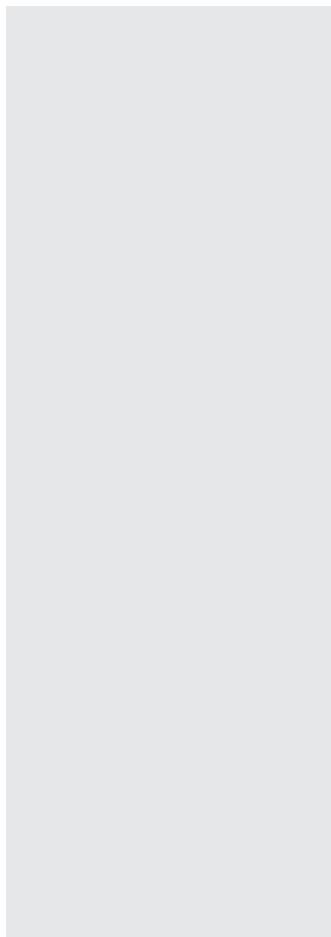
L'approfondimento di Diritto europeo è dedicato al Regolamento sui nuovi alimenti. Beatrice La Porta ci ricorda che sono considerati nuovi alimenti (*novel food*), tutti quei prodotti e sostanze che non sono state tradizionalmente utilizzate in precedenza e che per essere commercializzate e consumate necessitano di una speciale autorizzazione. Il saggio analizza le potenzialità che tali nuovi cibi potrebbero avere per i Paesi terzi emergenti, contribuendo a superare numerosi problemi di carattere economico.

Un altro interessante contributo è offerto da Giuseppe Spoto nella rubrica dedicata agli argomenti di cultura e società, che approfondisce il fenomeno del *Land Grabbing* e del *Water Grabbing*. Con queste espressioni si indicano i fenomeni di accaparramento della terra e dell'acqua, quando tali beni sono sottratti alle popolazioni locali e sfruttate da terzi. Per l'autore, la tutela di queste risorse può essere assicurata validamente mediante la teoria dei beni comuni, così da contrastare l'indebita appropriazione sia del pubblico, sia del privato.

In chiusura del fascicolo accogliamo ben volentieri i due suggerimenti di lettura proposti da Michele Salazar. Il primo è un romanzo scritto da Simonetta Agnello Hornby, che rievoca i ricordi del passato tra i profumi e i sapori della sua terra, mentre il secondo è un romanzo a carattere storico: *L'Agnese va a morire*, in parte autobiografico, scritto da Renata Viganò, che fu una famosa partigiana durante la Resistenza italiana. Il libro ci racconta l'incredibile storia di una donna che dopo la deportazione del marito si unì nella lotta per la libertà a fianco dei partigiani, diventando una staffetta di collegamento e trovando così la morte.

Un numero ricco di tanti spunti di riflessione e certamente da non perdere.

ORIENTAMENTI



I provvedimenti della UE per far fronte all'emergenza da coronavirus e la necessaria riscoperta della solidarietà

Carlo Forte

Di fronte all'emergenza COVID-19 ci siamo tutti fermati, almeno un attimo, a riflettere sul valore della solidarietà. Dottori, infermieri, personale sanitario tutto, hanno potuto dimostrare tale valore direttamente con il loro lavoro, e quanto coraggio c'è dietro tutto ciò. Ma anche le forze dell'ordine, gli agricoltori, i trasportatori, gli addetti alla vendita degli alimenti, i giornalisti, i volontari e quanti altri continuano a lavorare, hanno avuto modo di riflettere sul senso solidaristico del proprio operato, spesso con gesti semplici quanto meravigliosi. Chi resta a casa ha pensato ad effettuare donazioni o si è preoccupato della condizione degli altri, con il proprio lavoro o affrontando in via diretta il terribile virus, perché colpiti personalmente o negli affetti dalla malattia, ovvero perché preoccupati per le difficoltà economiche del presente e del futuro.

In questi giorni si sta sviluppando un dibattito sempre più acceso su quanto sta facendo l'Unione Europea per l'Italia e su come si sta sviluppando la solidarietà tra i popoli europei. La presente riflessione è un contributo a tale dibattito, per testimoniare impegno e vicinanza, commentando non solo i provvedimenti assunti in risposta all'emergenza dovuta al COVID-19 dall'Unione, ma cercando di considerare l'attuale reazione dell'Europa anche da diverse prospettive. E così nella prima parte, si cercherà di analizzare proprio il senso del valore della solidarietà nel progetto dell'Unione Europea; nella seconda, si farà cenno a quanto sinora fatto per combattere l'emergenza, nella consapevolezza che il bicchiere mezzo pieno può evidenziare anche la parte vuota dello stesso; in conclusione, si solleveranno delle domande aperte sull'Unione Europea e su quali valori potrebbe fondarsi un nuovo progetto politico che sia fornito degli strumenti necessari per combattere le crisi o le sfide come quella che stiamo vivendo.

Sul primo punto, limitando l'analisi al solo Trattato sull'Unione Europea, si osserva che per 13 volte è citata la parola "solidarietà". Iniziando dal preambolo, la solidarietà è richiamata come valore che deve essere intensificato tra i popoli europei. Nei momenti di crisi come quello che stiamo vivendo, la sensazione è che i popoli richiedano una maggiore solidarietà, ma la classe politica non riesce a dare senso a tali richieste perché il costo sarebbe quello di condividere le difficoltà altrui, con una possibile diminuzione della propria ricchezza, ovvero con provvedimenti interni che provocherebbero malconten-

to, aumento delle imposte e, in fin dei conti, perdita di consenso. Ma proprio in situazioni di crisi questo paradigma non è accettabile, e ciò andrebbe affrontato con la consapevolezza che la crisi si supera più facilmente tutti insieme. Se l'unione fa la forza, la soluzione è più solidarietà per combattere le crisi, ed una forte leadership dovrebbe farsi carico di tale prospettiva.

L'articolo 2 TUE, ricordando i valori su cui si fonda l'Unione, afferma che essi sono comuni agli Stati membri «in una società caratterizzata [...] dalla solidarietà...». Questa disposizione è concepita come una sorta di specchio tra i valori degli Stati membri (non solo dei popoli, dunque) e quelli dell'Unione. Sorge spontaneo un quesito: le nostre società sono caratterizzate da un alto od un basso senso di solidarietà? Ancora una volta i governi nazionali, ma anche locali, si stanno interrogando sul modello che abbiamo costruito e che di fronte all'attuale crisi appare inadeguato. Il ricorso all'aiuto dell'altro è indispensabile, e per volere più solidarietà in Europa è necessario costruire una società caratterizzata da più solidarietà, soprattutto nei momenti di crisi.

L'articolo 3 TUE è possibile definirlo come l'architrave del sistema dell'Unione Europea. Esso enuncia le finalità dell'Unione mettendo al primo posto la pace. La solidarietà è richiamata ben 2 volte: in primo luogo evidenziando il dovere dell'Unione di promuovere la solidarietà tra le generazioni; ma il richiamo più importante per la presente riflessione è a mio avviso il seguente: «Essa promuove la coesione economica, sociale e territoriale, e la solidarietà tra gli Stati membri». Giuridicamente questo articolo chiama l'Unione a promuovere la coesione e la solidarietà in un ordinamento giuridico dove i diritti ed i doveri sono eguali e di tutti, ma solo a condizione che le possibilità di esercitarli siano effettivamente uguali per tutti; la disposizione, dunque, richiede la messa in atto di azioni concrete volte a colmare le differenze almeno a riguardo delle opportunità di ogni singolo individuo. Nel Protocollo n. 28 allegato al TUE si conferma quanto sopra affermato, specificando che tale coesione figura tra i settori di competenza concorrente dell'Unione, il cui esercizio prevede che anche gli Stati membri (anche nelle loro articolazioni organizzative interne), si sono impegnati ad inserire nelle politiche di bilancio interventi volti a colmare i gap nel loro territori (articolo 175 TFUE). A giudicare dal continuo aumento delle disparità in Italia, non è sbagliato dire che per dare senso a tali disposizioni, sia necessaria un'azione nazionale più forte per ridurre i gap che marginalizzano individui ed interi territori.

La solidarietà è inoltre richiamata anche descrivendo l'Azione Esterna dell'Unione. L'articolo 21 TUE prevede che l'azione sulla scena internazionale si ispiri agli stessi valori dell'integrazione interna, compresa la solidarietà. Tuttavia, in materia di politica estera e sicurezza comune l'articolo 24 TUE rivela che qui la solidarietà ha una sostanziale fragilità, in quanto basata su un impegno ad esprimerla sul piano meramente politico verso gli altri Stati membri. Tale parametro è confermato anche dal processo decisionale in materia, regolato dall'articolo 31 TUE dove la solidarietà si manifesta con l'astensione dinanzi

a misure che altri Stati vogliono adottare. Spesso abbiamo assistito ad azioni asimmetriche degli Stati membri nella loro politica estera, a conferma di una certa indifferenza ad assumere azioni comuni, con ripercussioni negative sulla scena internazionale, e non solo. Questo settore necessiterebbe probabilmente di una profonda riflessione.

Infine la solidarietà è richiamata nella Dichiarazione n. 37 allegata al Trattato TUE che recita «Fatte salve le misure adottate dall'Unione per assolvere agli obblighi di solidarietà nei confronti di uno Stato membro che sia oggetto di un attacco terroristico o sia vittima di una calamità naturale o provocata dall'uomo, si intende che nessuna delle disposizioni dell'articolo 222 pregiudica il diritto di un altro Stato membro di scegliere i mezzi più appropriati per assolvere ai suoi obblighi di solidarietà nei confronti dello Stato membro in questione». Questa dichiarazione è una clausola di salvaguardia per chi non vuole che il valore della solidarietà possa essere interpretato unitariamente, lasciando ai singoli Stati la libertà di scegliere cosa fare e come farlo, seppure l'articolo 222 del Trattato sul Funzionamento della UE preveda che l'Unione e gli Stati membri debbano agire congiuntamente in uno spirito di solidarietà qualora uno Stato membro sia oggetto di un attacco terroristico o sia vittima di una calamità naturale o provocata dall'uomo. Ma, anche in tale caso, la volontà politica può riequilibrare il quadro.

Passando alla seconda parte dell'intervento, si cerca di riassumere alcuni atti adottati dall'Unione o proposti in risposta all'emergenza COVID-19 (per una panoramica ed un aggiornamento, si consiglia in particolare di consultare regolarmente il sito della Commissione Europea: https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/health/coronavirus-response_it). Una considerazione introduttiva riguarda l'adeguatezza dell'attuale struttura di *governance* istituzionale dell'Unione a rispondere tempestivamente ad una crisi come quella attuale. Ogni provvedimento va ovviamente ponderato e se oggetto di procedura legislativa, la Commissione lo propone al Consiglio ed al Parlamento che decidono, in un processo che generalmente richiede diversi mesi. La Commissione può adottare provvedimenti delegati dal legislatore, ovvero direttamente altri, in base ai poteri assegnatigli dai Trattati, attraverso procedure ordinarie o d'urgenza; poteri che, peraltro, sono più limitati di quelli di un governo nazionale.

In merito alla tempestività delle Istituzioni europee dinanzi all'attuale crisi, in realtà – escludendo una certa incertezza iniziale – va riconosciuto che esse sono state molto veloci rispetto ai tempi ordinari; la Commissione ha proposto norme d'urgenza ed il legislatore le ha approvate immediatamente, invertendo quanto previsto nel procedimento legislativo sull'analisi degli emendamenti, che sono stati pochi e negoziati in fretta prima del voto finale dei due rami decisionali, riservando l'analisi più approfondita dei provvedimenti ad un momento ulteriore.

Nel settore sanità la competenza dell'Unione è mirata a completare le politiche nazionali. In altri termini, gli Stati membri mantengono la competenza

sostanziale sull'organizzazione del sistema sanitario, mentre l'Unione interviene in misura complementare, tra l'altro adottando azioni per la lotta contro i grandi flagelli, favorendo la ricerca sulle loro cause, la loro propagazione e la loro prevenzione, nonché l'informazione e l'educazione in materia sanitaria, la sorveglianza, l'allarme e la lotta contro gravi minacce per la salute a carattere transfrontaliero (articolo 168 TFUE). Durante la presente emergenza, il coordinamento tra le autorità nazionali è stato avviato nell'ultima decade di febbraio scorso, e la Commissione organizza riunioni quotidiane, in modalità remota, con i 27 ministri nazionali della Salute e degli Interni per discutere le misure da attuare per contenere la pandemia. L'Agenzia europea per la prevenzione e il controllo delle malattie (ECDC) fornisce dall'inizio dell'epidemia (ovvero, dalla fine di gennaio) alle autorità nazionali linee guida, dati, analisi del rischio e raccomandazioni. In marzo la Commissione ha invitato le imprese europee (settori tessile, automobilistico ed aeronautico in particolare) ad incrementare la produzione di mascherine, respiratori e altri dispositivi di protezione individuale, ricevendo la disponibilità a cambiare le loro linee di produzione per soddisfare la nuova domanda.

Parallelamente, in materia di appalti, da un lato la Commissione ha avviato una procedura accelerata congiunta di acquisto di nuove forniture per costituire le scorte di tali dispositivi da mettere a disposizione degli Stati membri o per aiutare quei Paesi che non sono riusciti ad intercettare gli operatori economici nei loro appalti interni; dall'altro ha adottato orientamenti che introducono flessibilità per gli acquisti di dispositivi medici in casi di urgenza.

In tale ottica, ha anche bloccato le esportazioni di dispositivi medici al di fuori della UE; ha deciso l'esenzione da dazi doganali e da IVA dei prodotti sanitari in importazione da Paesi terzi (molte attrezzature stanno arrivando dalla Cina) adottando norme armonizzate sulla qualità di dispositivi medici essenziali e sicuri come maschere, camici, teli chirurgici, tute e termodisinfettori; ed è intervenuta nei confronti di alcuni Stati membri che avevano pensato di elevare ostacoli alla loro libera circolazione nell'Unione.

Per sostenere direttamente i sistemi sanitari degli Stati membri in tali acquisti, il legislatore europeo ha stanziato nel mese di marzo 80 milioni di euro ed è in corso di approvazione la modifica del bilancio UE con la mobilitazione di altri 3 miliardi di euro, di cui 2,7 miliardi saranno assegnati allo strumento di sostegno alle emergenze e 300 milioni all'acquisto di attrezzature mediche di soccorso.

In materia di ricerca, la Commissione ha erogato 80 milioni di euro alla società CureVac per la ricerca di un vaccino, ed in generale 47,5 milioni di euro per ricerca, diagnosi, trattamenti, sostenendo 18 progetti focalizzati sul coronavirus che coinvolgono 136 gruppi di ricerca in tutta Europa; 90 milioni di euro sono stati stanziati per l'iniziativa di innovazione medica (IMI) con l'industria farmaceutica (ricerca e sperimentazione di farmaci), ed ha messo a disposizione 164 milioni di Euro per start up e imprese tecnologiche che progettino idee

innovative per rispondere all'emergenza COVID-19. La Commissione ha inoltre annunciato una revisione del programma Horizon 2020 per sostenere ulteriormente la ricerca sul coronavirus.

In materia di libera circolazione, sono stati assunti provvedimenti a specchio delle restrizioni adottate nei singoli Stati membri, limitando i viaggi non essenziali e regolando tramite le c.d. "linee verdi" il transito delle merci nei settori strategici (tutti quelli definiti in ambito nazionale), in particolare per garantire l'approvvigionamento di alimenti, medicinali e dispositivi di protezione; orientamenti e linee guida sono stati assunti per contenere i costi del trasporto aereo, ferroviario, stradale e marittimo. Tali orientamenti disciplinano la circolazione anche di lavoratori transfrontalieri, ma anche di pazienti e medici in altri Stati membri. In tal senso, su iniziativa di un eurodeputato tedesco, alcuni pazienti sono stati trasferiti dalla Lombardia in Germania; inoltre, il Corpo medico dell'UE, coordinato dal Centro di coordinamento della risposta alle emergenze, ha potuto inviare una squadra di medici ed infermieri rumeni e norvegesi a Bergamo; l'Austria ha inviato 3.360 litri di disinfettante medico all'Italia tramite il meccanismo di protezione civile dell'UE. Inoltre, il sistema satellitare Copernicus dell'Unione Europea è stato attivato dall'Italia per mappare le strutture sanitarie e monitorare le attività per rilevare le esigenze più urgenti.

La Commissione ha inoltre organizzato ed il rimpatrio dei cittadini dell'UE, delle loro famiglie e dei residenti di lungo periodo in Europa da tutto il mondo.

Venendo ai provvedimenti economici, va ricordato come la Commissione abbia da subito chiarito che gli interventi che gli Stati membri sosterranno per la crisi COVID-19 rientrano pienamente nel concetto di flessibilità secondo le linee guida contenute in una comunicazione. La proposta di attivare la clausola di salvaguardia generale del Patto di stabilità e crescita è stata approvata il 20 marzo dai ministri delle finanze dell'UE che hanno convenuto di sospendere i limiti di spesa per i bilanci nazionali per dare ai Paesi membri libertà di azione per combattere la pandemia. È pertanto sospesa la regola che prevede che il disavanzo di bilancio di un Paese rimanga entro il 3% del PIL.

In materia di aiuti di Stato, il 19 marzo la Commissione ha adottato il Quadro di riferimento temporaneo che consente una notevole semplificazione degli interventi (la misura è stata estesa ad altri settori il 27 marzo ed approvata con modifiche il 3 aprile); i servizi della Commissione hanno inoltre autorizzato 41 misure nazionali in tempi strettissimi (2-5 giorni, contro 2 o più mesi in regime ordinario), tra cui due provvedimenti presentati dal Governo italiano.

Se tali interventi riguardano l'autorizzazione della spesa di risorse nazionali, il 13 marzo la Commissione ha proposto la *Coronavirus Response Investment Initiative* (CRII) da 37 miliardi di euro provenienti dai Fondi di coesione dell'Unione. L'iniziativa è stata approvata in tempo di record dal legislatore, ed ha il fine di sostenere i sistemi sanitari, ma anche le piccole e medie imprese, i professionisti, i lavoratori e i loro datori di lavoro attraverso programmi di lavoro a orario ridotto.

Uguale sorte dovrebbe avere il Fondo europeo di adeguamento alla globalizzazione, con l'utilizzo di 179 milioni di euro per sostenere i lavoratori autonomi e chi ha perso il lavoro (le condizioni sono in discussione).

La Commissione ha inoltre proposto il lancio del SURE, un programma a livello europeo per mitigare i rischi di disoccupazione e per aiutare i lavoratori a mantenere il loro reddito e aiutare le imprese a restare a galla, mantenendo il personale. SURE fornirà assistenza finanziaria fino a 100 miliardi di euro di sui prestiti richiesti dai beneficiari.

Inoltre, sono all'analisi del legislatore la proposta di istituire un Fondo per gli aiuti europei agli indigenti; misure specifiche per sostenere i pescatori e gli agricoltori europei; la proposta di consentire l'utilizzo dei Fondi strutturali e dei Fondi di investimento europei per la risposta al coronavirus. Anche in tal caso tramite meccanismi di massima flessibilità, nessun limite alla spesa per obiettivo politico e nessun requisito di cofinanziamento, con il fine di consentire alle autorità nazionali il recupero delle somme non spese nel periodo di programmazione attuale della spesa (cosa potenzialmente molto per le regioni italiane, che sono tristemente poco efficaci nell'utilizzo dei Fondi europei).

Come accennato sopra, in discussione vi è anche la proposta di creare lo Strumento di sostegno di emergenza dell'Unione Europea per il settore sanitario con uno stanziamento di 3 miliardi di euro.

Anche la Banca Centrale Europea, dopo alcuni passi falsi iniziali, ed a seguito delle indicazioni dell'Eurogruppo del 17 marzo, nella notte tra il 18 e il 19 marzo, ha stanziato un pacchetto di emergenza da 750 miliardi di euro per alleviare l'impatto della pandemia di coronavirus.

Infine, il 25 marzo scorso la Commissione ha adottato delle linee guida per consentire agli Stati membri interventi tesi a limitare gli investimenti speculativi che potrebbero consentire in tempo di crisi, l'acquisizione di imprese nazionali strategiche da parte di operatori stranieri, in particolare in settori come la sanità, la ricerca medica, le biotecnologie e le infrastrutture.

Sul piano della cooperazione internazionale, è in esame del legislatore europeo la proposta della Commissione per una risposta globale alla crisi COVID-19 basata su un approccio di Team Europ, ovvero concentrando tutte le risorse delle istituzioni dell'UE, degli Stati membri, della BEI e della BERS a sostegno dei partner per affrontare la crisi della pandemia.

Infine, la Commissione sta lavorando con tutte le principali piattaforme dei social media per promuovere contenuti autorevoli e per intraprendere azioni decise contro contenuti falsi o fuorvianti diffusi on line sul coronavirus.

Ci si può chiedere se tali misure siano adeguate. Chi scrive non è in grado di dire se lo siano; a sentire taluni, esse potrebbero non esserlo. Ma non mi sembra discutibile l'immensa mole di lavoro sinora fatta, e non discutibile che ci sia un atteggiamento chiaro delle Istituzioni europee, riassunto dalla Presidente della Commissione Europea, Ursula von der Leyen, nel motto "*whatever it takes*". A parere di chi scrive, l'attività svolta dalla Commissione è stata sinora

notevole, generosa, repentina e, per una volta, poco burocratica. Persino il legislatore europeo, con qualche giustificato dubbio, ha adottato provvedimenti in tempi mai visti prima. In definitiva, l'Unione Europea c'è, e meno male.

Resta però il problema, non marginale, dei costi futuri di questi interventi. Non vi è dubbio che ci ritroveremo tutti più poveri, dovendo pagare i costi della crisi e quelli della ripresa. E qui bisogna chiarire subito che la competenza sulle politiche di bilancio e sui conti pubblici è nazionale, comportando che un'eventuale iniziativa coordinata dell'Unione e, in particolare per quel che ci riguarda, dell'Eurogruppo, sia possibile solo con l'accordo di tutti gli Stati membri. Ad esempio, senza l'accordo di tutti non sarebbe possibile emettere obbligazioni europee che garantirebbero eguali costi per sostenere le politiche di bilancio elencate, la gran parte delle quali sono a carico dei bilanci nazionali. Purtroppo, le discussioni di questi giorni stanno evidenziando una scarsa disponibilità non dell'Unione Europea, ma di alcuni governi nazionali, ed in particolare di Austria, Germania ed Olanda ad accettare un modello di garanzia comune per l'emissione di obbligazioni per finanziare i deficit prodotti dagli interventi in risposta a questa crisi. Le obbligazioni garantite solo dallo Stato emittente si rivelerebbero più care per alcuni piuttosto che per altri (per effetto dello spread). Qui ritorna l'importanza della solidarietà, che non è richiesta per pagare i debiti altrui prodotti da politiche di bilancio sbagliate, ma per consentire il pagamento di uguali tassi di interesse per debiti prodotti dagli interventi in risposta agli effetti della pandemia. Ed in tal senso, il recente accordo dell'Eurogruppo, con voto favorevole anche di Austria, Germania e Olanda, di utilizzare le somme già disponibili nel MES (Fondo per il Meccanismo Europeo di Stabilità), ma senza condizionalità se usati a garanzia di obbligazioni emesse per pagare i costi dell'emergenza, è senz'altro una buona notizia perché, prescindendo dal nome dello strumento, andrebbe nella direzione di garantire con un fondo comune (il MES) le emissioni nazionali volte a finanziare misure per rispondere all'emergenza.

Venendo alla terza parte dell'intervento, come detto in premessa, vorrei partire da brevi analisi di quanto sinora esposto per poi lanciare alcune domande.

La prima nasce dall'osservazione che alcuni governi hanno deciso comportamenti non solidaristici durante questa crisi, mentre altri Stati membri, la Commissione ed il Parlamento Europeo spingono per risposte basate sull'unità e sulla necessità dell'intervento senza calcoli. Dunque, in base a ciò: 1) possiamo concludere che è in crisi il modello solidaristico dell'Unione Europea? 2) Ovvero, è in crisi il sistema a trazione intergovernativa che sostanzialmente vige in materia di politiche economiche e monetarie?

Una seconda osservazione è che alcune persone ed alcune forze politiche, nonostante abbiano cittadinanza tedesca, austriaca o olandese, stanno manifestando il proprio disaccordo verso i propri governi, chiedendo politiche solidaristiche anche in materia economica. In base a ciò: 3) possiamo concludere che noi cittadini europei abbiamo costruito società dove il modello solidaristico

è in crisi? 4) Ovvero, è in crisi la rappresentanza politica, che non riesce ad adottare scelte giuste per paura di perdere un consenso, cosa che, forse, non avverrebbe se si riuscisse a spiegare il senso di un intervento unitario dell'Europa per combattere l'attuale crisi?

Una terza osservazione nasce dal dibattito interno, ad esempio nel nostro Paese, che porta alcuni ad esprimere delusione verso l'Unione Europea per l'assenza di maggiore sostegno da parte di alcuni Paesi partner dell'Unione, che non sostengono il progetto dei c.d. "corona-bonds", arrivando a chiedere di uscire dall'Euro. E dunque: 5) se la delusione nasce dalla richiesta di una maggiore unità per potere condividere le garanzie nell'emissione delle obbligazioni dei singoli Stati, l'uscita dall'Euro come potrà rappresentare la soluzione a tale esigenza? 6) E non è vero che, in fin dei conti, proprio la richiesta di coloro che sono insoddisfatti va proprio nella direzione opposta, ovvero di prevedere maggiori poteri per le Istituzioni UE per sottrarli all'arbitrio delle cancellerie nazionali?

Il dibattito è animato anche da chi ritiene l'Unione morta e magari pensa che bisognerebbe uscirne ovvero che essa imploderà a breve. E vengo alle domande: 7) per combattere le crisi, il percorso solitario è preferibile a quello unitario (anche se un po' imperfetto)? 8) Il nostro Paese è attrezzato per rispondere più efficacemente da solo alle crisi ed alle sfide globali?

Ed infine, l'ultima domanda: se si volesse rifondare l'Unione Europea o creare un'altra organizzazione, quali valori e meccanismi dovrebbe contraddistinguere?

In conclusione, quello che stiamo vivendo in questi giorni non è mai accaduto prima. Stiamo accettando limitazioni delle nostre libertà e percepiamo la paura del presente e del futuro per una pandemia che colpisce l'umanità intera. Essa può essere debellata solo combattendola a livello globale. Se la sconfiggiamo solo in Italia, il rischio che ritorni è costante. Dunque, la soluzione richiede una lotta unitaria con interventi efficaci, coordinati e tempestivi laddove c'è bisogno, senza distinguo ed esitazioni. In tal senso, una misura limitata alla sfera della nostra famiglia, città, Regione, Stato, all'Unione Europea stessa potrebbe non bastare; in fin dei conti questa crisi ci richiama a guardare in modo più ampio l'umanità intera. L'Unione Europea o qualunque altro modello di organizzazione sovranazionale dovrebbe partire dal presupposto che le crisi dei nostri tempi, che siano ambientali, belliche, economiche o causate da un virus, sono sempre più globali, e che uno dei valori necessari per combatterle sia riscoprire la solidarietà umana.

L'istituto del “collocamento invariato” come modello alternativo di gestione della crisi familiare

Daria Romano

L'alternanza dei genitori nella casa coniugale: presupposti e *ratio*

Nelle aule di tribunale si assiste, sempre più frequentemente, al riconoscimento del cosiddetto “affido condiviso alternato”, un istituto di recente elaborazione giurisprudenziale che conduce, in sede di separazione personale fra i coniugi, all'affidamento condiviso dei figli con alternanza dei genitori nella casa familiare.

Sono adesso i genitori a doversi spostare, dall'abitazione nella quale hanno stabilito la nuova dimora all'ex residenza familiare, alternandosi nell'accudimento dei figli secondo una rotazione imposta con provvedimento giudiziale.

I figli minorenni mantengono così invariato il proprio collocamento nell'*habitat* domestico senza essere costretti a trasferirsi da un'abitazione all'altra, conservando i propri effetti personali e le proprie abitudini all'interno di un ambiente, quello familiare, che costituisce un innegabile punto di riferimento per una crescita sana ed equilibrata.

Si evita, in tal modo, di sottoporre i figli al c.d. “stress da spostamento”, che condurrebbe ad un ulteriore aggravio, a loro carico, di una condizione già di per sé difficile, quella della separazione dei genitori e della perdita della *routine* quotidiana. Come sottolineato da recente giurisprudenza di legittimità, d'altronde, la continua modifica della propria casa di abitazione potrebbe avere «un effetto destabilizzante per molti minori»¹.

Viene pertanto meno, con tale istituto, la figura del genitore “collocatario” e, con essa, il presupposto dell'assegnazione della casa familiare al coniuge che sulla stessa non vanti alcun diritto reale o personale – quello della coabitazione con figli minorenni o maggiorenni ma non economicamente autosufficienti –, essendo l'abitazione domestica assegnata ad entrambi i genitori, con collocamento invariato dei figli, al solo fine di limitare al minimo l'inevitabile trauma della loro separazione.

Naturalmente, in coerenza con l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale in materia, oggetto esclusivo del provvedimento di assegnazione alternata sarà l'immobile che abbia costituito «il centro di aggregazione della

¹ In questo senso si è espressa la Suprema Corte di Cassazione con ordinanza n. 4060 del 15 febbraio 2017.

famiglia durante la convivenza»² – ad esclusione, dunque, di eventuali seconde case e di altri immobili di cui i coniugi avessero la disponibilità o che comunque usassero in via temporanea o saltuaria – comprensivo di tutti i beni mobili, gli arredi, e i servizi in esso contenuti³.

Degna di nota è, sul punto, la celebre pronuncia della Corte Costituzionale secondo la quale il termine “abitazione” deve essere inteso come «voce sostantiva del transitivo verbale ‘abitare’ con oggetto la ‘casa familiare’, vale a dire quel complesso di beni funzionalmente attrezzato per assicurare l’esistenza domestica della comunità familiare»⁴.

Ognuno dei genitori, durante la convivenza con la prole, potrà esercitare autonomamente l’ordinaria amministrazione dell’immobile ed assumere tutte le decisioni di carattere ordinario concernenti la cura e la gestione dei figli, adottando tuttavia congiuntamente le scelte più rilevanti inerenti alla loro salute, educazione ed istruzione, in ossequio ai principi dettati dagli artt. 29 e 30 della Carta costituzionale nonché dagli artt. 147, 148, 315-*bis* e 337-*ter* del codice civile.

Viene in tal modo garantito, dopo la cessazione dell’unione affettiva, l’equo riparto della responsabilità genitoriale in capo ad entrambi i coniugi, tenuti a partecipare in modo effettivo alla cura e all’educazione dei figli secondo le regole proprie dell’affidamento condiviso⁵.

² Così Cass. 16 luglio 1992 n. 8667; Cass. 9 settembre 2002 n. 13065; Cass. 20 gennaio 2006 n. 1198. Cfr. sul punto anche D. AMRAM, *Una tutela specifica all’esigenza di stabilità manifestata dalla prole*, in *Famiglia e minori*, 2008, p. 97. L’A., nel richiamare le parole di C. PADALINO, *L’affidamento condiviso dei figli*, Giappichelli, Torino 2006, p. 154, si esprime nel senso di una «connotazione soggettiva» della casa che accompagna il concetto di “luogo fisico” in cui vivono i componenti della famiglia.

³ Questo l’orientamento di Cass. 14 febbraio 1986 n. 878 e Cass. 26 settembre 1994 n. 7865. Sul significato del termine “casa” nel contesto oggetto della presente analisi, assume particolare rilievo il pensiero di M.V. DE GIORGI, *La casa nella geografia familiare*, in *Europa e diritto privato*, 2013, p. 761, secondo la quale la casa «è divenuta, oltre che riparo, espressione della personalità degli abitanti, spazio concluso in cui organizzare attività e stili di vita, e raccogliere la comunità familiare».

⁴ La C. cost., con la sentenza del 27 luglio 1989 n. 454, chiarisce inoltre come la “casa familiare” non sia «esauribile nell’immobile, spoglio della normale dotazione di mobili e suppellettili per l’uso quotidiano della famiglia», così come l’“abitazione” non possa essere identificata dal legislatore «in una figura giuridica formale, quale potrebbe essere un diritto reale o personale di godimento, ma nella concreta *res facti* che prescinde da qualsivoglia titolo giuridico sull’immobile, di proprietà, di comunione, di locazione. Il giudice della separazione, assegnando l’abitazione nella casa familiare al genitore affidatario della prole, secondo la *ratio legis*, non crea tanto un titolo di legittimazione ad abitare per uno dei coniugi quanto conserva la destinazione dell’immobile con il suo arredo nella funzione di residenza familiare». Cfr., sul punto, C. cost. 27 luglio 1989 n. 454, in *Rass. dir. civ.*, 1990, con nota di E. GIACOBBE, *L’assegnazione della casa coniugale tra separazione e divorzio*.

⁵ Cfr., sul punto, A. MANIACI, *Verso una riforma dell’affidamento condiviso*, in *Europa e dir. priv.*, 2019, p. 505, il quale definisce il legame fra i genitori e il bambino come una “relazio-

La *ratio* del collocamento invariato dei figli con alternanza dei genitori nella casa familiare è, evidentemente, quella di tutelare l'interesse preminente della prole minorenni limitando il più possibile le conseguenze pregiudizievoli della ormai disciolta unità familiare, senza perdere di vista le consuetudini di vita già acquisite.

L'aspetto più significativo di una simile soluzione è infatti legato alla garanzia di un cambiamento meno incisivo nei rapporti familiari che assicuri ai figli la continuità del legame con entrambi i genitori, in linea, d'altronde, con la *ratio* della riforma attuata dalla legge n. 54 del 2006⁶ il cui obiettivo era, come precisato da attenta dottrina, quello di «promuovere in una prospettiva di superamento della conflittualità [...] il sorgere di una 'comunità parentale', che sopravviva al fallimento di quella 'coniugale'»⁷.

Il «diritto alla bigenitorialità», «inteso quale presenza comune dei genitori nella vita del figlio, idonea a garantirgli una stabile consuetudine di vita e salde relazioni affettive con entrambi, nel dovere dei primi di cooperare nell'assistenza, educazione ed istruzione della prole»⁸, è d'altronde riconosciuto come diritto fondamentale non soltanto a livello nazionale, ma anche in ambito europeo.

Non si dimentichi, infatti, che i diritti dei minori, oltre ad essere puntualmente definiti dalle norme interne, trovano disciplina anche nelle norme sovranazionali: la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, firmata a Nizza nel dicembre del 2000, prevede, all'art. 7, il rispetto della vita privata e della vita familiare, all'art. 14 il diritto all'istruzione e all'art. 24 il diritto del bambino alla protezione e alle cure necessarie per il suo benessere.

Tali diritti richiamano quelli indicati nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo, interpretati dalle numerose decisioni emesse in materia dalla Corte di Strasburgo, che ha più volte ribadito, in applicazione del combinato disposto degli artt. 8 e 14 della Convenzione EDU, il diritto inviolabile del figlio di essere amato e assistito dai genitori individuando, come espressione del diritto fondamentale alla vita familiare, la possibilità per genitori e figli di godere della reciproca presenza, con continuità e assiduità di relazione⁹.

ne verticale" nella quale «ogni figlio, per crescere e per 'diventare' (e non solo 'essere'), ha bisogno del numero 2 (*scilicet*, sia della figura materna sia di quella paterna); e ciò, anche, se non soprattutto, quando (e dopo che) la relazione fra i componenti della coppia genitoriale conosca momenti (spesso irreversibili) di crisi».

⁶ Il riferimento è alla legge 08 febbraio 2006 n. 54 recante «Disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli».

⁷ Queste le parole di E. QUADRI, *Affidamento dei figli e assegnazione della casa familiare: la recente riforma*, in *Famiglia*, 2006, p. 395, il quale correttamente sottolinea l'inutilità del ricorso «all'idea stessa di 'affidamento', ove si sia semplicemente inteso assicurare una piena attuazione del principio della continuità del rapporto parentale al di là della crisi familiare».

⁸ In questo senso Cass. civ., sez. I, 08 aprile 2019 n.9764, con nota di F. PISANO, *Bigenitorialità: il giudizio prognostico del giudice*, in *www.ilmfamiliarista.it*, 2019.

⁹ Cfr. al riguardo la sentenza della Corte eur. dir. uomo del 5 aprile 2005, *Monory c. Romania e Ungheria*. Sul diritto alla relazione tra genitori e figli si rinvia a M.G. RUO, *Tutela*

Il collocamento della prole presso l'abitazione coniugale consente peraltro alle parti di alternarsi non soltanto nella convivenza con i figli, ma anche nella gestione delle esigenze familiari, con conseguente possibile venir meno dell'obbligo di corresponsione dell'assegno per il mantenimento dei figli in capo ai genitori, i quali saranno tuttavia tenuti alla suddivisione al 50% di tutte le spese, da quelle legate al mutuo, a quelle condominiali, di luce, acqua, gas, spazzatura, IMU e canone tv.

La formula dell'alternanza dei genitori nella casa familiare può tuttavia essere accordata, su richiesta concorde dei coniugi, previa verifica di specifici presupposti oggetto di valutazione da parte del giudice.

In primo luogo, non dovrà sussistere una condizione di alta conflittualità tra le parti, i cui rapporti personali dovranno, al contrario, basarsi su una profonda collaborazione e sul rispetto reciproco, pena il sorgere di ulteriori tensioni a danno dei figli con conseguente mancata concessione dell'omologazione da parte del giudice adito. La cooperazione in tal senso dovrà riguardare non soltanto la gestione della prole, ma anche il governo della casa, in modo da evitare che di tale incombenza si occupi soltanto uno dei due coniugi a scapito dell'altro.

È altresì necessario che entrambi i genitori godano della disponibilità di un alloggio per tutto il tempo in cui non debbano permanere nell'abitazione familiare con i figli. In tal caso, il giudice non dovrà spingersi fino ad accertare il possesso di tre case, ma limitarsi a verificare che le parti abbiano un'abitazione in cui trasferirsi, come la casa dei genitori, di un parente o di un amico.

Nell'ottica, poi, di un'effettiva collaborazione tra i coniugi che tenda a realizzare in modo pieno il diritto alla bigenitorialità, ciascuna delle parti deve, durante la convivenza con i figli, assicurare all'altra la continuità di rapporto con la prole e non frapporre ostacoli al pronto rilascio dell'abitazione familiare per consentire il subentro del coniuge nel periodo di propria spettanza.

La giurisprudenza nazionale in materia

Nonostante l'istituto dell'alternanza dei genitori nella casa familiare sia di recente applicazione giurisprudenziale, la soluzione era stata già sperimentata, in tempi meno recenti, dal Tribunale di Palermo con ordinanza del 27 marzo 2007, con la quale è stata sancita la possibilità, per il giudice istruttore della causa di separazione e a modifica dei provvedimenti provvisori, di «affidare i figli ad entrambi i genitori, fissare la residenza stabile dei minori presso la casa familiare e disporre l'assegnazione alternata della casa familiare prima all'uno e poi all'altro dei genitori»¹⁰. L'intento dei giudici di prime cure, nel caso di specie, era quello di «consentire un armonico sviluppo dei rapporti tra i figli ed

dei figli e procedimenti relativi alla crisi della coppia genitoriale nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, in *Dir. fam. Pers.*, 2/2011, p. 1004 ss.

¹⁰ Il riferimento è a Trib. Palermo, ordinanza del 27 marzo 2007.

entrambi i genitori e al tempo stesso attenuare la conflittualità incentrata sull'utilizzo della casa coniugale», nella consapevolezza, tuttavia, che le difficoltà di applicazione delle misure stabilite in via giudiziale avrebbero reso necessario il rinvio della causa ad altra udienza per verificare la compatibilità del nuovo assetto dei rapporti tra i genitori con le esigenze dei figli.

L'adozione di una simile formula da parte del Tribunale siciliano ha dunque consentito, da un lato, di preservare la continuità della *routine* familiare e, dunque, dell'*habitat* domestico inteso come il centro degli affetti, degli interessi e delle consuetudini in cui si esprime e si articola la vita familiare¹¹, dall'altro di salvaguardare i figli dal possibile trauma di un trasferimento che li avrebbe costretti a vivere lontano dall'immobile che fino a quel momento ha rappresentato il centro di aggregazione per la famiglia, attenuando al contempo il rischio di possibili conflittualità tra i coniugi legate al critico profilo dell'assegnazione della casa familiare.

Particolarmente significativa è, ancora, la sentenza del Tribunale dei Minori di Trieste del 2012, con la quale i giudici di merito hanno disposto l'affidamento alternato di una bambina di 4 anni, imponendo ai genitori di trasferirsi nell'ex casa familiare a settimane alterne per l'accudimento della minore¹².

A differenza delle precedenti pronunce in materia, nelle quali l'organo giudicante veniva chiamato ad esprimersi su un preventivo accordo in tal senso dei coniugi *separandi*, nel caso di specie, il provvedimento è stato emanato d'imperio dal giudice nell'ambito di una separazione giudiziale e non consensuale. Il giudice istruttore ha in tale occasione adottato i provvedimenti ritenuti opportuni privilegiando il criterio che guida ormai tutte le pronunce in materia, quello della tutela dell'interesse preminente della prole alla luce dei principi sanciti dagli artt. 337-ter ss. c.c.

L'intento è quello di salvaguardare le abitudini dei minori coinvolti nella separazione dei genitori consentendo loro di rimanere all'interno delle mura domestiche nelle quali si è svolta la propria crescita psicofisica, in modo da non costringerli ad abbandonare l'ambiente in cui, come ha evidenziato la giurisprudenza di legittimità, «persiste, nonostante la separazione dei coniugi, l'insieme organizzato dei beni che costituisce, o che ha costituito, *anche in senso psicologico*, l'*habitat* domestico»¹³.

Per le ragioni sopra esposte, e sulla base di una interpretazione teleologica dell'art. 337-sexies c.c., ai sensi del quale l'assegnazione della casa familiare deve essere predisposta «tenendo prioritariamente conto» dell'interesse della prole, il Tribunale dei Minori di Trieste ha così deciso di assegnare la casa familiare alternativamente ad entrambi i coniugi, superando il criterio, dominante in giurisprudenza, della «convivenza» con i figli minori.

¹¹ In questo senso Cass., sentenza 22 novembre 1995 n. 12083.

¹² Cfr. Trib. min. Trieste, 28 febbraio 2012, con commento di C. IRTI, *Dopo la fine della convivenza: case divise e condivise*, in *Famiglia, persone e successioni*, 2012, p. 424 s.

¹³ Il corsivo è nostro. Così Cass., sentenza 9 settembre 2002 n. 13065.

Nello stesso senso si sono pronunciati, appena un anno dopo, diversi tribunali italiani, come quello di Varese che, con decreto n. 158 del 24 gennaio 2013, ha omologato gli accordi di separazione formalizzati da una coppia di coniugi riconoscendo, ai figli, il collocamento invariato nella casa familiare con obbligo, per i genitori, non soltanto di alternarsi nella loro cura per il tempo di permanenza presso l'abitazione coniugale, ma anche di adottare congiuntamente le decisioni maggiormente rilevanti per la loro crescita, soprattutto in campo scolastico, sanitario e religioso.

Sotto il profilo economico, il giudice di prime cure ha inoltre chiarito come i genitori abbiano, da un lato, il diritto di ripartirsi gli eventuali assegni familiari, dall'altro l'onere di dividere tra loro le spese del mutuo per la casa e quelle di carattere straordinario.

Con il decreto n. 1054 del 2017, anche il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere ha ritenuto utile, nell'ambito di un procedimento per separazione giudiziale, collocare le figlie minori dei coniugi istanti presso l'abitazione coniugale, consentendo ad entrambi i genitori di alternarsi nella gestione delle esigenze familiari¹⁴. Fra le argomentazioni addotte a sostegno della decisione dei giudici di prime cure rileva, in primo luogo, la necessità «che le minori non siano costrette a spostare il proprio ambiente di vita altrove» durante la permanenza con l'uno o l'altro genitore, assicurando loro il mantenimento di quelle consuetudini di vita già acquisite «di cui è sconsigliabile il repentino mutamento, a maggior ragione se questo debba comportare un distacco dall'uno dei genitori con cui vi sia pregressa ed attuale convivenza stabile». Ancora una volta, a guidare l'orientamento dei giudici è l'interesse preminente della prole, la quale potrebbe subire un inevitabile pregiudizio dal «repentino e drastico allontanamento dalla casa familiare di uno dei due coniugi» soprattutto in un contesto di abitudini familiari nel quale i genitori hanno da sempre cooperato nella suddivisione dei compiti di educazione e gestione dei figli minorenni.

È il principio del “minimo mezzo”, dunque, ad orientare la decisione del tribunale campano, nell'ottica della massima riduzione dei pregiudizi per i minori «non richiesti dalla situazione di crisi familiare».

Da un esame congiunto delle citate pronunce emerge la natura esclusivamente provvisoria dei provvedimenti interlocutori orientati ad una soluzione di collocamento invariato con alternanza dei genitori, i quali sono ancora oggi riconducibili ad isolati casi nei quali il giudice, investito della causa, è chiamato a pronunciarsi sull'eventuale concessione dell'omologa di preventivi accordi delle parti «nell'ambito di assetti consapevolmente provvisori», in quanto destinati ad essere riesaminati a breve distanza di tempo¹⁵.

¹⁴ Trib. S. Maria Capua Vetere, decreto n. 1054 del 13 gennaio 2017.

¹⁵ In questo senso, D. Lococo, *L'assegnazione della casa familiare*, in *Archivi di Psicologia Giuridica. L'assegnazione della casa familiare nella separazione e nel divorzio. Aspetti psicologici e profili giuridici*, 2014, p. 125.

Certamente, la scarsa diffusione di una consolidata prassi giudiziaria in tal senso è riconducibile alle difficoltà di applicazione dell'istituto in questione, destinato a cedere il passo a soluzioni alternative di gestione della crisi familiare tutte le volte in cui i rapporti fra i coniugi siano connotati da elevata conflittualità o il giudice accerti oggettivi impedimenti di carattere economico legati, prevalentemente, alla mancata disponibilità di un alloggio nel quale trascorrere il periodo di lontananza dai figli.

Il "preminente interesse del minore" come fondamento dell'istituto

L'istituto dell'alternanza dei genitori nella casa coniugale assicura ai minori coinvolti nella crisi del rapporto familiare la continuità nella frequentazione con entrambi i genitori e l'indubbio vantaggio legato al mantenimento dell'*habitat* domestico, all'interno del quale gli stessi potranno preservare le proprie abitudini e mantenere la qualità di vita già vissuta prima della separazione dei genitori.

Il modello del collocamento invariato consente infatti, in ossequio ai principi sanciti dall'art. 337-ter c.c., la piena realizzazione del diritto di ogni figlio «di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno dei genitori» nonché «di ricevere cura, educazione, istruzione e assistenza morale da entrambi», scongiurando, al contempo, l'ulteriore stress emotivo derivante dai continui spostamenti presso le dimore della madre e del padre.

Viene in tal modo ampiamente garantito il diritto alla bigenitorialità il quale, destinato a sopravvivere ad eventuali condizioni patologiche del rapporto fra i coniugi, assume natura permanente e indisponibile, configurandosi come una delle massime espressioni di quell'«interesse prioritario della prole» alla cui tutela è preordinato l'istituto dell'alternanza dei genitori nella casa coniugale¹⁶.

Come evidenziato in dottrina, invero, se, da un lato, «la 'dissolubilità' del legame tra i genitori è espressione dell'autonomia delle parti, dall'altro, si avverte sempre di più l'urgenza di tutelare l'«indissolubilità» del vincolo di filiazione»¹⁷. Ciò conduce al sorgere di un vero e proprio diritto in capo ai figli i quali, da oggetto di diritto destinatari di specifiche misure di tutela e cure, si trasformano in soggetti di diritto autonomi, autodeterminati e consapevoli.

La centralità dei diritti dei minori è d'altronde sancita in numerose disposizioni di carattere internazionale, come la Convenzione di New York sui diritti

¹⁶ Sull'adeguatezza del criterio dell'interesse del minore cfr., in materia, L. DELLI PRISCOLI, *The best interest of the child nel divorzio, fra affidamento condiviso e collocamento prevalente*, in *Dir. fam. Pers. (II)*, 1/2019, p. 262 ss.

¹⁷ Queste le parole di A. MENDOLA, *Il danno da privazione del rapporto genitoriale e le nuove frontiere della responsabilità civile*, in *Dir. Fam. Pers. (II)*, 2/2019, p. 905, che riprende il pensiero di E. LA ROSA, *I danni nelle dinamiche familiari tra illecito responsabilità e strumenti sanzionatori. Funzionalità ed efficienza dei rimedi*, in TOMMASINI (a cura di), *La responsabilità civile nel terzo millennio. Linee di una evoluzione*, Giappichelli, Torino 2011, pp. 383 e 431.

del bambino¹⁸, che ha avuto il pregio, rispetto alle precedenti dichiarazioni in materia¹⁹, di attribuire piena rilevanza al superiore interesse del minore come autonomo titolare di diritti civili, politici, economici, sociali e culturali. L'art. 3 della Convenzione specifica, al riguardo, come "l'interesse superiore del fanciullo" debba costituire «oggetto di primaria considerazione» in tutte le decisioni che scaturiscano da istituzioni di assistenza sociale private o pubbliche, tribunali, autorità amministrative o organi legislativi, mentre, il successivo art. 18 pone a carico dei genitori o dei tutori del minore una comune responsabilità in ordine all'allevamento e allo sviluppo del bambino imponendo loro di privilegiare, nell'assolvimento di tali compiti, «l'interesse preminente del fanciullo».

I riferimenti all'imprescindibile parametro giuridico dell'"interesse esclusivo della prole" sono molteplici anche nel panorama legislativo italiano, come si evince dalla formulazione letterale dell'art. 6, comma 2, della legge n. 898 del 1° dicembre 1970 sullo scioglimento del matrimonio, ai sensi del quale «Il tribunale che pronuncia lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio dichiara a quale genitore i figli sono affidati e adotta ogni altro provvedimento relativo alla prole con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa».

E ancora, un significativo contributo legislativo attraverso il quale, in modo ancora più esplicito, è stata riconosciuta ai figli minorenni la titolarità di diritti fondamentali propri, al pari degli adulti, è quello fornito dalla citata legge n. 54 dell'8 febbraio 2006 sull'affidamento condiviso, che ha introdotto il c.d. "principio della bigenitorialità", da intendersi, secondo una interpretazione letterale estensiva e teleologica della Suprema Corte, «quale presenza comune dei genitori nella vita del figlio, idonea a garantirgli una stabile consuetudine di vita e salde relazioni affettive con entrambi, i quali hanno il dovere di cooperare nella sua assistenza, educazione ed istruzione»²⁰.

Non si dimentichi, infine, come l'interesse morale e materiale della prole venga in rilievo come unico rilevante anche ai fini dell'assegnazione della casa familiare.

Come chiarito dall'art. 337-*sexies*, infatti, il giudice attribuisce il godimento della casa familiare «tenendo prioritariamente conto» dell'interesse della prole al fine di preservare lo sviluppo psicofisico e l'habitat domestico nel quale lo stesso ha vissuto prima del conflitto coniugale. Il criterio privilegiato dal legislatore della riforma del 2013 in tema di assegnazione della casa familiare – confermato dalla ormai costante giurisprudenza di legittimità – sembra, dunque, ribaltare il precedente orientamento fondato sul parametro dell'affi-

¹⁸ La Convenzione di New York è stata sottoscritta il 20 novembre 1989 e ratificata in Italia con la l. n. 176 del 27 maggio 1991.

¹⁹ Il riferimento è, in particolare, alla Dichiarazione di Ginevra del 1924 e alla Dichiarazione dei diritti del fanciullo approvata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite nel 1959.

²⁰ Così Cass. civ., sez. I, 20 novembre 2019 n. 30191.

damento dei figli all'uno o all'altro dei coniugi richiedenti²¹, attribuendo rilievo esclusivo al criterio generale dell'interesse preminente della prole come unico in grado di legittimare il sacrificio della posizione del coniuge titolare dei diritti reali o personali sull'immobile adibito ad abitazione familiare.

Nel contesto appena delineato, è evidente come la rinnovata centralità dell'interesse del minore e del suo diritto ad una crescita sana abbia concorso alla edificazione, da parte della giurisprudenza, di nuovi modelli alternativi di gestione della crisi familiare nei rapporti con i figli – come quello del collocamento invariato con alternanza dei genitori nella casa familiare – in grado di garantire una maggiore effettività alla tutela degli interessi di cui sono portatori.

Viene in tal modo assicurata una particolare attenzione, oltre che alle esigenze di natura prettamente economica della prole, come quelle alimentari e materiali, anche alla sfera psicologica legata ai bisogni emotivi del minore, alla sua necessità di vicinanza e comunicazione con entrambi i genitori e alla garanzia di una stabile continuità negli affetti.

Il riconoscimento dell'interesse preminente della prole come criterio-guida destinato ad orientare le scelte del legislatore e degli interpreti non può tuttavia prescindere dal corrispondente dovere dei genitori di cooperare tra loro attraverso condotte che, favorendo la continuità dei rapporti con l'altro genitore, siano in grado di garantire una piena ed effettiva attuazione dei diritti fondamentali del minore coinvolto nella separazione.

Non è infrequente, d'altronde, che uno dei coniugi imponga la propria posizione di supremazia sull'altro pretendendo di esercitare in via esclusiva la responsabilità genitoriale o ostacolando in qualsivoglia forma il diritto alla bigenitorialità attraverso condotte gravemente inadempienti dei provvedimenti giudiziali concernenti le modalità di affidamento dei figli²².

In simili circostanze, le eventuali inadempienze che abbiano arrecato pregiudizio al minore o ostacolato il corretto esercizio delle modalità di affidamento costituiranno evidente violazione del dovere di solidarietà sancito dall'art. 2 della Costituzione e, dunque, dei principi di correttezza e buona fede, dando luogo a responsabilità nei confronti del figlio o del genitore che abbia subito un danno.

Ebbene, qualora insorga tra i coniugi una controversia in ordine all'eventuale inadempimento del provvedimento giudiziale che abbia disposto l'affi-

²¹ Tale orientamento è stato per lungo tempo avallato da numerosissima giurisprudenza, fra cui si evidenzia, Cass., sez. un., n. 2494 del 23 aprile 1982, con nota di A. JANNARELLI, in *Foro it.*, 105/1982, p. 1895 ss.

²² Cfr., sul punto, App. Firenze 22 agosto 2007, con nota di G. MANERA, *Brevi spunti sui provvedimenti punitivi previsti dall'art. 709-ter c.p.c. quali strumenti per l'attuazione della bigenitorialità*, in *Dir. Fam.*, 2008. Spunti interessanti offre anche L. QUERZOLA, *L'attuazione dei provvedimenti nella crisi familiare*, in *Riv. Trim. Dir. e Proc. Civ.*, 2/2019, p. 671 ss.

damento con alternanza dei genitori nella casa familiare, le parti pregiudicate potranno azionare, per le ipotesi meno gravi di inottemperanza, gli strumenti dell'*astreinte*²³, dell'ammonimento e della sanzione amministrativa pecuniaria, e, nei casi di grave inadempienza, il rimedio risarcitorio di cui all'art. 709-ter, commi 2 e 3²⁴ c.p.c., riguardo al quale non è tuttavia richiesto, come chiarito da recente giurisprudenza di legittimità, «l'accertamento in concreto di un pregiudizio subito dal minore, poiché l'uso della congiunzione disgiuntiva 'od' evidenzia che l'aver ostacolato il corretto svolgimento delle prescrizioni giudiziali è un fatto che giustifica di per sé l'irrogazione della condanna, coerentemente con la funzione deterrente e sanzionatoria intrinseca alla norma richiamata»²⁵.

La Suprema Corte pone dunque in rilievo la funzione, oltre che riparatoria, anche "punitiva"²⁶ del risarcimento imposto dall'art. 709-ter c.p.c., il cui contenuto è chiaramente preordinato alla salvaguardia, da un lato, dell'interesse privato alla bigenitorialità, dall'altro, dell'interesse pubblico al rispetto dei provvedimenti giudiziali²⁷. In questo senso si erano già espresse, d'altronde, le Sezioni

²³ La differenza tra *astreinte* e risarcimento del danno è tracciata, in materia, da C.M. BIANCA, *La nuova disciplina in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso: prime riflessioni*, in *Dir. fam. Pers.*, 35/2006, p. 680 e G. SPOTO, *Dalla responsabilità civile alle misure coercitive indirette per adempiere gli obblighi familiari*, *ivi*, 2/2010, p. 910 ss. Per una analisi critica dell'istituto della comminatoria si rinvia a S. MAZZAMUTO, *La comminatoria di cui all'art. 614-bis c.p.c. e il concetto di infungibilità processuale*, in *Europa dir. priv.*, 2009, p. 947 s.; *Id.*, *Rimedi specifici e responsabilità*, Iseg Gioacchino Scaduto, Perugia 2011, p. 83 ss.; *Id.*, *L'astreinte all'italiana si rinnova: la riforma della comminatoria di cui all'art. 614-bis c.p.c.*, in *Europa dir. priv.*, 1/2016, p. 11 ss.

²⁴ Intitolato "Soluzione delle controversie e provvedimenti in caso di inadempienze o violazioni". L'articolo in questione, introdotto dalla l. 8 marzo 2006 n. 54, recante "Misure contro la violenza nelle relazioni familiari", è stato successivamente modificato dall'art. 95, comma I, lett. b), d.lgs. 28 dicembre 2013 n. 154.

²⁵ Così Cass. civ., sez. I, ord. n. 16980 del 27 giugno 2018.

²⁶ Nel senso di una possibile compatibilità tra il sistema risarcitorio di cui all'art. 709-ter c.p.c. e i danni punitivi cfr. P. PARDOLESI, *Vocazione sanzionatoria dell'art. 709 ter c.p.c. e natura polifunzionale della responsabilità civile*, in *Danno e resp.*, 2013, p. 416, il quale evidenzia l'affinità del secondo comma di cui all'art. 709-ter c.p.c. ai *punitive damages* alla luce del criterio della colpa grave riscontrabile nella condotta del genitore e R. ROSSI, *Danni punitivi in famiglia e art. 709-ter c.p.c.*, in *www.personaedanno*, 14 ottobre 2016, secondo la quale dall'art. 709-ter c.p.c. emerge «un sistema di *punitive damages made in Italy*, con caratteristiche sue proprie e per certi versi atipiche». Nel senso, invece, della incompatibilità della nozione di danni punitivi con le categorie del diritto civile italiano si esprime G. SPOTO, *I punitive damages al vaglio della giurisprudenza italiana*, in *Europa e dir. priv.*, 4/2007, p. 1129 ss.

²⁷ In questo senso, ancora, A. MENDOLA, *Il danno da privazione del rapporto genitoriale e le nuove frontiere della responsabilità civile*, in *Dir. Fam. Pers.* (II), 2/2019. Evidenzia il rapporto di complementarità tra il mezzo di tutela privatistico e quello pubblicistico in materia A. MONTANARI, *Del «risarcimento punitivo» ovvero dell'ossimoro*, in *Europa dir. priv.*, 2/2019, p. 377 ss.

Unite della Corte di Cassazione²⁸, che con sentenza del 2017 hanno chiarito come la responsabilità civile non svolga più il solo compito di «restaurare la sfera patrimoniale del soggetto che ha subito la lesione», ma sia deputata ad una ulteriore funzione «di deterrenza e sanzionatoria».

Alla luce delle pregresse considerazioni, il rimedio risarcitorio previsto dal secondo comma dell'art. 709-ter c.p.c. sembra costituire, dunque, un valido strumento per la tutela dei diritti dei minori coinvolti nelle delicate dinamiche della separazione dei genitori tutte le volte in cui si accerti l'inadeguatezza della tutela riparatoria.

La "bigenitorialità" ai tempi del coronavirus tra esigenze della salute e obblighi di ottemperanza ai provvedimenti giudiziari

L'attuale emergenza da COVID-19 ha, negli ultimi mesi, radicalmente cambiato le abitudini di vita dell'intera popolazione mondiale costringendo ciascuno di noi a una significativa compromissione della libertà personale.

Il tragico contesto storico nel quale stiamo vivendo ha infatti reso necessaria l'imposizione, da parte del Governo, di provvedimenti restrittivi della libertà di circolazione delle persone su tutto il territorio nazionale volti a limitare, per quanto possibile, il contagio del virus e il conseguente rischio di aumento del numero delle vittime.

Le conseguenze della pandemia e le considerevoli ripercussioni economiche e sociali che ne sono scaturite, hanno chiaramente investito le delicate dinamiche connesse alla gestione della crisi familiare nei casi di separazione o divorzio fra coniugi, imponendo al legislatore e agli interpreti un necessario giudizio di bilanciamento fra tutela del diritto alla salute e salvaguardia del diritto alla bigenitorialità.

Gli interventi governativi succedutisi in materia, non sono stati, tuttavia, in grado di fornire da subito un quadro chiaro e coerente su molti degli aspetti coinvolti dall'emergenza, primo fra tutti il rapporto genitori-figli nelle ipotesi di patologia del rapporto coniugale, rendendo necessario un intervento interpretativo della giurisprudenza.

In particolare, i primi provvedimenti governativi di rilievo – costituiti dai DPCM 8 marzo 2020 e 9 marzo 2020, di attuazione del d.l. 23 febbraio 2020 n. 6 – hanno imposto limitazioni di spostamento delle persone fisiche, salvo che per comprovate esigenze lavorative, situazioni di necessità o motivi di salute, «con possibilità di rientro presso il proprio domicilio, abitazione o residenza», fermo restando il divieto assoluto di mobilità dalla propria abitazione o dimora per soggetti sottoposti a quarantena ovvero risultati positivi al virus.

²⁸ Il riferimento è a Cass. civ., sez. un., 5 luglio 2017 n.16601, in *www.giustiziacivile.com*, 1 agosto 2017, con nota di C. SCOGNAMIGLIO, *Le sezioni unite della Corte di Cassazione e la concezione polifunzionale della responsabilità civile*; in *Foro it.*, 1/2017, p. 2613, con note di A. PALMIERI e R. PARDOLESI, *I danni punitivi e le molte anime della responsabilità civile*.

Il successivo DPCM 22 marzo 2020 ha tuttavia introdotto il divieto, per tutte le persone fisiche, «di trasferirsi o spostarsi, con mezzi di trasporto pubblici o privati, in un comune diverso rispetto a quello in cui attualmente si trovano, salvo che per comprovate esigenze lavorative, di assoluta urgenza ovvero per motivi di salute», sopprimendo ogni possibilità di rientro presso il proprio domicilio, abitazione o residenza concessa nel precedente decreto.

Proprio in riferimento a tale ultima misura, chiaramente incompatibile con la disciplina posta a tutela della bigenitorialità, sono sorte non poche incertezze interpretative che la giurisprudenza ha tentato di risolvere con orientamenti spesso contrastanti.

In particolare, con ordinanza del 26 marzo 2020, il Tribunale di Bari, nell'ambito di un procedimento di separazione fra due coniugi residenti in comuni differenti, ha sospeso l'esercizio del diritto di visita paterno fino al termine dell'emergenza epidemiologica in atto, «coincidente con il momento in cui sarà consentito al padre di potersi muovere liberamente per raggiungere i figli senza pericoli per la loro salute», imponendo la prosecuzione del rapporto con la prole minorenni attraverso lo strumento della videochiamata o Skype.

Si è in tal modo attribuita priorità – nell'ottica del bilanciamento di diritti costituzionalmente garantiti – alla tutela della salute del minore sancita dall'art. 32 Cost. rispetto alla salvaguardia della stabilità nei rapporti familiari prevista dall'art. 30 Cost.

Come chiarito dai giudici di prime cure, d'altronde,

Il diritto paterno ad incontrare i figli, in presenza della pericolosissima espansione della epidemia in corso, che non accenna ancora a ridurre la sua aggressività tanto da essere stata qualificata dell'OMS pandemia, [...] deve considerarsi quindi recessivo rispetto al primario interesse dei minori a non esporsi al rischio di contagio, nel quale potrebbero poi essere veicolo essi stessi, e ciò sia in ossequio al divieto normativo [...], sia in forza dell'assoluta preminenza del diritto alla salute dei minori, che può essere compromesso dai contatti con il genitore, il quale sta continuando a lavorare in un call center e ha quindi frequentazioni con un numero indeterminato di persone, così rendendosi egli stesso possibile veicolo di infezione per i piccoli.

In senso contrario al precedente indirizzo si è successivamente pronunciato il Tribunale di Roma che, con ordinanza n. 3692 del 07 aprile 2020, ha accolto il ricorso proposto dal padre di due figlie minorenni in ordine al diritto di visita negatogli arbitrariamente dalla moglie nel corso della pandemia generata dal coronavirus.

La decisione – evidentemente orientata al riconoscimento e alla massima tutela del diritto dei figli alla bigenitorialità – ha rilevato in primo luogo come le misure di distanziamento sociale adottate dal Governo con i numerosi provvedimenti succedutisi nel mese di marzo 2020 per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 imponessero «di bilanciare l'interesse primario dei figli minori e del genitore a veder garantito il pieno diritto alla bigenitorialità,

con l'interesse alla tutela della salute pubblica individuale (dei minori e dei genitori) e collettiva», riconoscendo il diritto di frequentazione del padre con i figli i quali, nel caso di specie, non sarebbero stati esposti ad alcun ulteriore rischio che non fosse quello «normalmente connesso alla situazione generale emergenziale già in atto», nel rispetto, chiaramente, delle misure di igiene previste nei provvedimenti governativi.

Il Tribunale di Roma ha in tal modo posto il proprio veto contro la subalterità del genitore non collocatario durante la pandemia, vietando all'ex coniuge di adottare condotte arbitrarie volte ad impedire ai figli di vedere il padre.

Particolarmente significativa è, ancora, la recentissima pronuncia del Tribunale di Pescara²⁹, con la quale è stato riconosciuto il diritto di un padre di portare con sé il figlio a Roma, autorizzandolo dunque ad uno spostamento fra regioni.

La conclusione cui approda il giudice di prime cure si fonda, in primo luogo, su una interpretazione teleologica delle norme poste a tutela della bigenitorialità, che impongono ai coniugi di cooperare nell'interesse dei figli vietando condotte ostative del loro rapporto con l'altro genitore. Viene al riguardo precisato come la prolungata sospensione dei rapporti padre-figlio possa «compromettere la legittima aspirazione del minore di mantenere un rapporto stabile con entrambi i genitori», con l'importante precisazione secondo la quale, in considerazione della tenera età del minore, risulterebbero del tutto inadeguate eventuali soluzioni alternative già adottate da altri tribunali volte ad instaurare una relazione "virtuale" con il padre attraverso l'impiego di supporti tecnologici.

Con la pronuncia in commento, il Tribunale ha inoltre chiarito come persino le FAQ diramate dalla presidenza del CDM in data 10.03.2020 avessero consentito, al punto 13, gli spostamenti per raggiungere i figli minori presso l'altro genitore o presso l'affidatario nel rispetto, naturalmente, delle modalità previste dal giudice nei provvedimenti di separazione o divorzio.

La portata innovativa della pronuncia in questione emerge anche dall'interpretazione letterale estensiva che i giudici fanno dell'art. 1, comma 1, lett. a), DPCM 8 marzo 2020 n. 11, in virtù della quale viene evidenziato come le previsioni contenute nel menzionato decreto non precludano l'attuazione delle disposizioni di affido e collocamento dei minori «laddove consentono gli spostamenti finalizzati a rientri presso la 'residenza o il domicilio'».

Ebbene, tenuto conto dei principi che governano l'affidamento condiviso e il diritto alla bigenitorialità, il Tribunale di Pescara ha in tal modo chiarito come il minore abbia, in vigenza di tale regime, non una bensì due residenze, quella del padre e quella della madre, i quali hanno dunque pari diritti di frequentazione e partecipazione nella vita dei figli.

²⁹ Il riferimento è a Trib. Pescara, 22 aprile 2020 n. 284.

Alla luce di tale orientamento, neppure una situazione di emergenza sanitaria come quella attuale può dunque legittimare eventuali condotte ostantive dei coniugi che diano luogo ad inottemperanze dei provvedimenti giudiziari relativi all'affidamento della prole.

Il nuovo DPCM 26 aprile 2020, con il quale sono state predisposte le misure operative applicabili a partire dalla c.d. “Fase 2” (in vigore dal 4 al 18 maggio), sembra in qualche modo superare i contrasti interpretativi sorti fino a questo momento consentendo, a tutte le persone fisiche, di esercitare il diritto di visita dei propri congiunti all'interno della medesima Regione nella quale attualmente si trovano, fatta salva, in ogni caso, la possibilità per tutti i cittadini presenti sul territorio nazionale di fare rientro presso il proprio domicilio o residenza.

L'esercizio del diritto di visita sarà in tal modo assicurato non soltanto ai genitori che abbiano la fortuna di trovarsi nella stessa Regione nella quale dimora il figlio, ma anche a coloro che si trovino in una Regione differente, dal momento che il nuovo decreto consentirà a tutti, “in ogni caso”, di rientrare nel proprio domicilio, abitazione o residenza.

Ciò varrà, naturalmente, tanto nei casi di affidamento del minore con collocamento prevalente presso uno dei due genitori, riguardo ai quali il coniuge non collocatario potrà legittimamente esercitare il proprio diritto di visita del figlio, tanto nelle ipotesi di “collocamento invariato” dei figli, rispetto alle quali i genitori potranno tornare ad alternarsi nella gestione e nella cura della prole minorenni all'interno della casa familiare.

Il “collocamento invariato” nell’ottica della *sharing economy*

Il crescente sviluppo tecnologico degli ultimi anni ha reso possibile l'emersione e la rapida diffusione di un nuovo sistema economico fondato sulla condivisione di risorse sottoutilizzate o in eccesso, che ha oggi contribuito all'emergere di nuove forme di consumo nelle quali il “riuso” e l’“accesso temporaneo” si costituiscono come alternativa privilegiata alla proprietà e all'acquisto. Il fenomeno, noto come *sharing economy*, ha preso il sopravvento imponendosi come nuova realtà economica in grado di incidere su interi settori chiave dell'economia e su delicate dinamiche sociali³⁰.

Con l'espressione “economia della condivisione” ci si riferisce, secondo la definizione adottata nel 2015 dall'Oxford Dictionary, ad «un sistema economico nel quale beni o servizi sono condivisi tra individui privati, a titolo gratuito o a pagamento, tipicamente attraverso Internet»³¹. Tale accezione comprende, al suo interno, un ampio ventaglio di attività e comportamenti che consentono

³⁰ In questo senso G. SMORTO, *Verso la disciplina giuridica della sharing economy*, in *Mercato, concorrenza, regole*, 2015, p. 245. Per ulteriori spunti riflessivi in materia cfr. inoltre ID., *Economia della condivisione e antropologia dello scambio*, in *DPCE*, 2017, pp. 119-138.

³¹ Cfr. <http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/sharing-economy>.

di sfruttare al meglio la capacità "a riposo"³² di beni non pienamente utilizzati dopo l'acquisto. L'ambito applicativo del fenomeno – dai contorni ancora incerti – e la mancanza di una definizione comune hanno tuttavia fatto sì che nella pratica venissero inclusi al suo interno modelli organizzativi non pienamente rispondenti allo schema originariamente inteso di *sharing economy*, generando profonda incertezza e confusione³³.

È in tale contesto che si colloca la possibile riconducibilità di particolari modelli organizzativi basati sulla condivisione delle risorse, come quello dell'alternanza dei genitori nella casa familiare in caso di separazione personale fra coniugi, all'interno del modello della *sharing economy*.

Nel corso degli anni, in materia di assegnazione della casa familiare, si sono susseguite infatti soluzioni alternative di godimento dell'abitazione domestica in qualche modo apparentemente riconducibili al modello sopra citato. Il riferimento è, in particolare, ai casi di frazionamento – concordato o giudiziale – di un'unica unità immobiliare in sede di separazione o divorzio e a quelli, di più recente applicazione, di "convivenza alternata" dei genitori nella casa coniugale³⁴.

Nel primo caso saranno le parti mediante un accordo preventivo – o il giudice in sede di separazione – a optare per il frazionamento della casa familiare qualora la grandezza dell'immobile lo consenta e non vi siano particolari difficoltà di carattere tecnico, dando luogo, in tal modo, alla costituzione di un diritto di abitazione riferito ad una sola parte dell'immobile. Una simile soluzione consente di salvaguardare non soltanto l'interesse preminente dei figli alla conservazione dell'ambiente familiare, ma anche le esigenze economiche e personali di entrambi i genitori³⁵, ai quali sarà dunque consentito di sfruttare

³² G. SMORTO, *Verso la disciplina giuridica della sharing economy*, in *Mercato, concorrenza, regole*, 2015, 248; R. BOTSMAN - R. ROGERS, *What's Mine is Yours. How Collaborative Consumption Is Changing The Way We Live*, HarperCollins e-books, London 2010.

³³ Cfr., sul punto, R. BOTSMAN, *The Sharing Economy Lacks a Shared Definition*, in *Fast Company*, 21 novembre 2013 (<https://www.fastcompany.com/3022028/the-sharing-economy-lacks-a-shared-definition>), secondo il quale «*The space is getting muddy and the definitions are being bent out of shape to suit different purposes. [...] We need clear definitions that will enable us to move forward with a common understanding*».

³⁴ Nella prassi si verificano, con sempre maggiore frequenza, casi di «convivenza alternata» dei genitori con prole che si avvicendano nella casa di loro comune proprietà: v. Trib. min. Trieste, 28 febbraio 2012, con commento di C. IRTI, *Dopo la fine della convivenza: case divise e condivise*, in *Famiglia, persone e successioni*, 2012, p. 424 s.

³⁵ La soluzione del frazionamento dell'unità abitativa non era estranea neppure a remota giurisprudenza di legittimità. Già con sentenza n. 11787 dell'11 dicembre 1990, la Suprema Corte attribuiva infatti al giudice la facoltà di assegnare ai coniugi soltanto alcuni locali della casa familiare «quando i medesimi siano di ampiezza tale da soddisfare le esigenze del genitore affidatario e dei figli stessi e purché possiedano caratteristiche strutturali e funzionali atte a garantire il distacco come autonoma unità abitativa, con modesti accorgimenti». Nello stesso senso Cass. n. 26586 del 17 dicembre 2009, in *Giustizia civile*, 2010, I, p. 2179, con

al meglio una risorsa altrimenti sottoutilizzata mantenendo una certa vicinanza con la prole.

L'assegnazione della casa familiare con alternanza dei genitori costituisce un diverso modello organizzativo in grado di condurre ad una nuova forma di consumo di un bene – la casa coniugale – nella quale l'“accesso temporaneo” delle parti ha oggi in qualche modo sostituito la “proprietà”.

Si tratta di un fenomeno unito da apparenti punti di contatto con il modello della *sharing economy*, ma da quest'ultimo per molti versi distante sul piano economico e soprattutto sotto il profilo della *ratio* ad esso sottesa, delle regole applicative e delle conseguenze giuridiche che ne scaturiscono.

L'assegnazione della casa coniugale con alternanza dei genitori conduce certamente alla condivisione di una risorsa tra pari – l'abitazione familiare – la quale però viene sempre più spesso imposta attraverso un provvedimento giudiziale emesso nell'interesse della prole³⁶. Manca, in simili ipotesi, uno degli elementi caratterizzanti la *sharing economy*, quello della “volontarietà” e “spontaneità” della scelta di condivisione, la quale non sempre è il frutto di un preventivo accordo dei coniugi ma costituisce l'effetto diretto di un provvedimento adottato d'imperio dal giudice.

Come evidenziato, non sono del tutto infrequenti, infatti, i casi in cui il giudice emette, in sede di separazione o divorzio, provvedimenti in grado di tutelare al meglio la prole preservando il loro *habitat* familiare e imponendo ai coniugi di alternarsi nel godimento della casa familiare a periodi alterni in modo da non costringere i figli a continui spostamenti da una abitazione all'altra.

Ad essere condiviso è, in questo caso, l'*habitat* domestico al cui interno i coniugi sono autorizzati a mantenere i propri effetti personali, godendo in tal modo di tempi paritari da trascorrere insieme ai figli.

Si tratta, peraltro, della condivisione non soltanto del bene casa, ma anche di tutto ciò che si configura come strumentale alla conservazione dell'ambiente di vita familiare dopo lo scioglimento della famiglia, come i mobili in esso contenuti, gli arredi, gli elettrodomestici e i servizi, ad esclusione dei beni strettamente personali destinati a soddisfare le esigenze peculiari di ciascuno dei coniugi³⁷, fra cui quelli necessari per lo svolgimento dell'attività lavorativa o destinati a coltivare un determinato *hobby*.

nota di R. MARINI, *Assegnazione parziale della casa familiare e potere del giudice*; Trib. Napoli, 21 novembre 2006, in *Foro italiano*, I/2007, c. 237. Cfr., inoltre, L. A. SCARANO, *La casa familiare*, in *Famiglia*, 2001, p. 147.

³⁶ Si rinvia, in tal senso, a Trib. min. Trieste, 28 febbraio 2012, cit.

³⁷ Così Cass. n. 7303 del 09 dicembre 1983, in *Dir. Fam. Pers.*, 1984, p. 64. Come chiarito da autorevole dottrina, B. DE FILIPPIS - G. CASABURI, *Separazione e divorzio nella dottrina e nella giurisprudenza*, Cedam, Padova 1998, p. 324, i beni personali non vanno individuati in quelli di cui all'art. 179 c.c., pena il rischio di trasformare la casa familiare in un ambiente vuoto con conseguente pregiudizio della sua integrità funzionale.

Attraverso l'istituto dell'alternanza dei genitori nella casa familiare si produce, dunque, uno degli effetti tipici della *sharing economy*, quello del più efficiente sfruttamento di beni dotati di una «capacità in eccesso rispetto all'uso individuale»³⁸ mediante l'inclusione – e dunque l'accesso al bene casa – di entrambi i genitori.

La diversità di presupposti e *ratio* non consente, tuttavia, di ricondurre il nuovo modello all'interno dello schema organizzativo "puro" dell'economia della condivisione.

Nel c.d. "collocamento invariato", gli eventuali aspetti di convenienza economica si costituiscono come conseguenza indiretta e secondaria rispetto all'obiettivo principale, quello della salvaguardia in via esclusiva delle esigenze prioritarie dei «figli incolpevoli rispetto alle questioni dibattute dai genitori», in conformità alla *ratio* stessa dell'istituto dell'assegnazione, individuata nella necessità di «evitare ai figli minori, che restano dolorosamente colpiti dalla separazione dei genitori, l'ulteriore trauma dell'allontanamento dal focolare domestico»³⁹.

Preme al riguardo evidenziare come, fatti salvi gli indubbi benefici legati alla continuità nei rapporti genitori-figli e alla tutela dell'interesse morale e materiale della prole, l'alternanza dei genitori nell'abitazione domestica non produca un effettivo vantaggio – né esperienziale né tantomeno economico – per i coniugi coinvolti, i quali sono, nella peggiore delle ipotesi, costretti ad acquistare o locare una seconda abitazione nella quale alloggiare durante il periodo di distacco temporaneo dai figli o a chiedere ospitalità a parenti e amici, dividendo poi al 50% tutte le spese di carattere ordinario (condominio, luce, acqua, gas, spazzatura, IMU, canone tv) e straordinario legate alla residenza domestica presso la quale è stato disposto il collocamento della prole.

Nel caso che ci occupa, sembra tuttavia che la "condivisione", da intendersi come "non esclusione" di uno dei genitori dal godimento e sfruttamento dell'abitazione domestica, pur comportando un costo economico più alto di quello connesso all'esclusione totale, sia comunque giustificata dall'elevata "utilità sociale" che l'inclusione è in grado di realizzare, quella della tutela del nucleo familiare e dell'interesse preminente della prole alla luce dei principi costituzionali di cui agli artt. 2, 30 e 31 Cost.

Nonostante le evidenziate diversità tra i due modelli, emerge infatti come, tanto lo schema della *sharing economy* quanto quello del collocamento invariato siano governati da una logica solidaristica fondata sul sostegno reciproco e sulla collaborazione.

Come sottolineato da chi individua nella "condivisione" un *tertium genus* rispetto alle logiche dello scambio interessato del mercato e alla gratuità del

³⁸ G. SMORTO, *Economia della condivisione e antropologia dello scambio*, in DPCE, 2017, p. 122.

³⁹ Così A. ALESSANDRINI, *L'assegnazione della casa coniugale*, in P. CENDON (a cura di), *Il diritto privato nella giurisprudenza. La famiglia*, Utet, Torino 2000, pp. 296 e 298.

dono «per l'allontanamento dal paradigma proprietario che le caratterizza entrambe»⁴⁰, l'analisi in materia di economia della condivisione trova il proprio punto di partenza nel riparto delle risorse tipico del paradigma familiare, da sempre in grado di condizionare il modello economico.

Nella maggior parte dei casi, è all'interno della famiglia, infatti, che vengono individuate le dinamiche della condivisione e della collaborazione tra soggetti estranei: con l'alternanza dei genitori nella casa familiare, la condivisione avviene però al di fuori di qualsiasi logica di mercato e in assenza di eventuali meccanismi di dare e avere dai quali possono sorgere diritti e obblighi in senso stretto, mancando un eventuale scopo di lucro perseguito dalle parti⁴¹. D'altronde, come confermato da alcuni studiosi, la vera forma di *sharing economy* si contraddistingue per l'assenza di remunerazione e per l'estraneità alle logiche della domanda e dell'offerta nel mercato⁴².

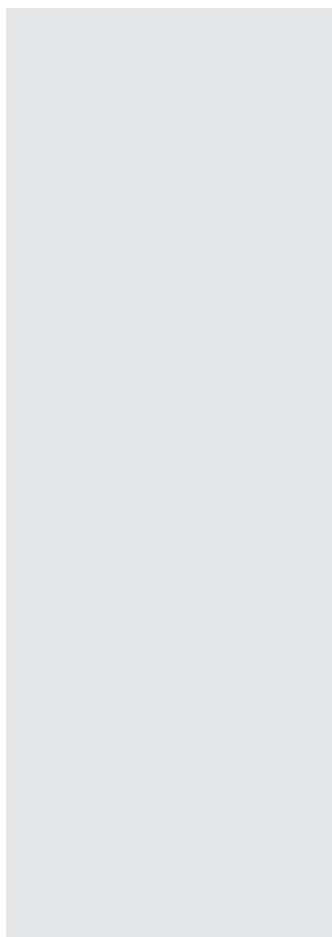
Ci si chiede, pertanto, se il modello del collocamento invariato possa essere riconosciuto dal legislatore come forma di condivisione "sociale" e quali siano le eventuali ricadute non solo giuridiche ma anche economiche di un eventuale riconoscimento in tal senso.

⁴⁰ Sul punto cfr. R. BELK, *Sharing*, in *Journal of consumer research*, 36/2010, p. 715 e G. SMORTO, *Economia della condivisione*, cit., p. 130 s.

⁴¹ P.A. ALBINSSON - B. YASANTHI PERERA, *Alternative Marketplaces in the 21st Century: Building Community Through Sharing Events*, in *J. Consumer Behaviour*, 11/2012, p. 303.

⁴² J. ORSI - E. DOSCOW, *Four degrees of sharing*, in *Shareable*, 16 settembre 2009; ID., *Sharing is caring. But not in the sharing economy*, in *Huff post tech*, 25 luglio 2014.

FORMAZIONE FORENSE



So, You want to become a lawyer

Lorenzo Locatelli

Il percorso dagli studi universitari alla professione

Ho rubato il titolo per queste mie riflessioni¹ dal sito della Facoltà di Legge dell'Università di Toronto², invidiando un po' la pragmaticità delle linee del percorso per accedere all'avvocatura nordamericana, con una traccia ben chiara che parte dal diploma alla High School per finire al *working as a lawyer*.

Possiamo sicuramente trovare punti d'incontro tra i vari percorsi di studi previsti dai diversi ordinamenti per l'accesso alla professione di avvocato nel mondo, ma non credo di proporre un'impressione isolata riferendo che in Italia manca, ancora, un approccio di concretezza alla transizione dalla realtà universitaria al nuovo mondo del lavoro³.

Proprio in ragione di questa delicata fase di passaggio, da un lato le Università dovrebbero armonizzarsi con le esigenze degli studenti di avere un percorso ben definito verso la propria aspettativa professionale; dall'altro, il mondo della professione non può che accogliere immediatamente, fornendo un sostegno concreto, il neolaureato a inserirsi nella realtà del lavoro, chiarendo che esser avvocato non significa solo far parte di uno studio legale, studiare casi, incontrare clienti, confrontarsi con controparti e giudici. In questo frangente la scuola – a volte mestamente relegata a meri compiti di preparazione all'esame di Stato – può avere un ruolo importante e chi partecipa in modo attivo ai corsi di formazione dovrebbe, quindi, cogliere che la funzione della Scuola Forense è di accompagnare i tirocinanti in una nuova dimensione, fornendo loro non solo elementi di diritto, possibilmente senza cadere in ripetizioni accademiche, ma anche spirito di appartenenza e consapevolezza di aver iniziato un percorso che comporta nuovi diritti e doveri.

Con tutti i limiti e i problemi contingenti⁴, infatti, il tirocinante, seppur in fase di formazione, assume una veste professionale ed è un momento, quello

¹ Riprese in parte da *La scuola forense tra baby boomer e generation Z*, in una raccolta di studi dedicata a Mario Bertolissi, in corso di pubblicazione.

² University of Toronto - Faculty of Law, in www.law.utoronto.ca, dove si illustra efficacemente, passo dopo passo, il percorso per diventare avvocato.

³ A. MARIANI MARINI, *Problema avvocato: inseguire il futuro*, in A. MARIANI MARINI (a cura di), *Promemoria per avvocati*, Pisa University Press, Pisa 2014, p. 29 ss.

⁴ Con il primo scoglio del mai sopito problema dei numeri degli iscritti: G. PASQUALI - P. CALAMANDREI, *L'università di domani*, Campitelli editore, Foligno 1923, p. 305, coglievano *il problema più angoscioso per l'avvocatura in coloro i quali e saranno i più, non riusciranno a trovare un professionista anziano disposto a farli lavorare e che non potranno mettersi a lavorare per proprio conto*.

del *training*, oggettivamente e psicologicamente complesso, in cui andrebbero rivalutati i valori fondamentali del diritto e della professione scelta. Invece, sempre più spesso si assiste a un atteggiamento conflittuale del neolaureato, inquinato dalla comprensibile impazienza d'inserimento nel mondo del lavoro che, a volte, si accompagna all'inseguimento di una specializzazione veloce, la quale agisce come palliativo⁵ in un mercato segnato, purtroppo, da sofferenza e recessione⁶.

Nulla in contrario, ovviamente, alla specializzazione, che è da un lato nota positiva di qualifica in un settore ben determinato e, dall'altro, prova del superamento inesorabile della figura dell'avvocato tuttologo, impensabile in un approccio al diritto in armonia con i tempi. Quel che preoccupa è, piuttosto, l'assistere al suo intervenire con largo anticipo rispetto a un percorso che dovrebbe, ritengo, prendere il via non da una fuga immediata rispetto a una base culturale eterogenea, ma da un'idea di perfezionamento razionale per tempo e metodo.

In questo contesto, l'aspirante avvocato non dovrebbe mai dimenticare, mutuando un efficace messaggio di marketing, che *power is nothing without control*. Serve sicuramente la forza, data dalla conoscenza specifica del diritto, ma non si può fare a meno del controllo di quella forza, per evitare di diventare un mero conoscitore di regole⁷.

La capacità di controllo deriva dall'insieme delle conoscenze necessarie allo sviluppo dell'essere avvocato: il linguaggio, la capacità di comprendere e mediare, la conoscenza dei modelli di comportamento professionale relativi all'organizzazione del lavoro⁸ e ai rapporti non solo con le parti che si assistono ma, anche, con le controparti, i colleghi, i giudici e, non ultimo, un Ordine sempre più chiamato a pesanti carichi d'amministrazione.

In questo contesto è importante che etica e deontologia si uniscano inscindibilmente alla preparazione tecnica e agli aspetti organizzativi del lavoro.

La deontologia, però, non andrebbe proposta all'allievo dal solo angolo di visuale moralistico, collegato a un concetto di *dover essere* che risulta, peraltro, pericolosamente ambiguo in un ambito spesso caratterizzato dalla contrapposizione degli interessi. Non possiamo, nell'approccio deontologico verso i

⁵ Con riguardo alla corsa alla specializzazione, sia consentito il rinvio a L. LOCATELLI, *La pratica forense*, Cedam, Padova 1996, p. 5.

⁶ Recessione che ha colpito non solo il mercato italiano, come indica C. GILLIGAN, *La formazione dell'avvocato in Inghilterra e Galles: qualità professionale, deontologia e mercato*, in G. ALPA - A. MARANI MARINI (a cura di), *La formazione dell'avvocato in Europa*, Pisa University Press, Pisa 2009, p. 114.

⁷ Mi si perdonerà il richiamo a E. BENNATO, *In prigione in prigione*, in *Burattino senza fili*, 1977: *Tu che sei avvocato, serio e preparato, ridi e scherzi poco, ma conosci tutte le regole del gioco. Allora, in prigione in prigione, si anche tu in prigione e che ti serva da lezione*.

⁸ R. LENER, *Modelli di comportamento professionale ed organizzazione degli studi nel contesto europeo*, in A. MARIANI MARINI (a cura di), *Il linguaggio, la condotta, il metodo*, Giuffrè, Milano 2001, p. 53.

giovani, limitarci a individuare e spiegare le regole di una sorta di etichetta del professionista forense⁹; dovremmo, invece, preoccuparci di spaziare, capire e far capire come si debba muovere l'avvocato in un contesto più ampio, cercando di imporre una cultura che travalica le esigenze settoriali e che costituisce, di fatto, la categoria, cogliendone, come è stato rilevato¹⁰, quei valori di fondamento comuni che danno autorevolezza agli appartenenti.

In una figura professionale che credo abbia ancora molte peculiarità sociali e che non può essere identificata con l'operatore del casello autostradale attraverso il quale si è, a malavoglia, obbligati a passare se si è in cerca di giustizia¹¹, non è possibile prescindere non solo dal rispetto di regole di condotta, ma dal conoscere alla perfezione il territorio su cui si andrà ad operare. A volte, infatti, è proprio la mancata padronanza degli spazi e degli strumenti che porta alla violazione deontologica e, dunque, all'infrazione di una regola di comportamento cui consegue una sanzione da parte della comunità.

L'etica, dal canto suo, non svolge una funzione meno importante. L'inosservanza dei buoni principi, spesso confusi con quelli deontologici, non va sottovalutata dalla categoria per la, caratteristica, mancanza di una reazione punitiva alle condotte ad essa contrarie e per proporsi quale elemento prettamente morale che offre una valutazione di buona giustizia di una condotta.

L'avvocatura, per questo, dovrebbe proporre per le Scuole Forensi maggiore attenzione sia all'etica generale, comune a chi è esterno alla categoria, sia all'etica di ruolo, comune al gruppo ma distinta dalla deontologia, avendo sempre presente che l'etica professionale possiede una forza che porta, in determinati casi, a escludere alcuni principi dell'etica generale. Un processo vinto profitando dell'errore di un avversario o la strenua difesa di chi si sa esser colpevole potrebbero trovare in alcuni un giudizio negativo dal punto etico mentre, sicuramente, tali condotte dal punto di vista deontologico si presentano non solo corrette ma, addirittura, dovute.

Quel che voglio dire, è che in una società caratterizzata da una comunicazione mediatica veloce e spesso incontrollabile, l'avvocato moderno, cittadino di un mondo sempre più aperto¹², non può evitare di proporsi domande di

⁹ C. LEGA, *Deontologia forense*, Giuffrè, Milano 1975, p. 4.

¹⁰ Molto incisive le parole, sul tema, di S. RACHELI, *Difesa, giudizio, processo: pluralità di deontologie?*, in A. MARIANI MARINI (a cura di), *Il linguaggio, la condotta, il metodo*, Giuffrè, Milano 2001, p. 70.

¹¹ Un parallelo, che fece assai scalpore, proposto dalla giornalista finanziaria americana J.B. QUINN, in *Newsweek*, 9 October 1975, *Lawyers are operators of the toll bridge across which anyone in search of justice has to pass*.

¹² M. BENICHO, *La formazione professionale dell'avvocato in Francia: qualità professionale, deontologia e mercato*, in G. ALPA - A. MARIANI MARINI (a cura di), *La formazione dell'avvocato in Europa*, Pisa University Press, Pisa 2009, p. 106, evidenzia che non può esistere una morale per ogni avvocato e che non possono esserci 600.000 morali in Europa e nemmeno tante morali quanti sono i Paesi dell'Unione.

carattere etico¹³, confrontandosi con il dualismo bene/male tipico della vita, perché la sua fortuna professionale inevitabilmente passa attraverso un esame quotidiano del modo di *fare ed essere* avvocato, indipendentemente da norme e sanzioni¹⁴.

La Scuola Forense: prepararsi all'esame d'avvocato o prepararsi a diventare avvocato?

Il corso di laurea in giurisprudenza anche oggi ha difficoltà¹⁵, nonostante alcuni lodevoli sforzi, a impostare l'allievo verso una specifica professione e le cosiddette cliniche del diritto sono rimaste, spesso, sulla carta o nel pensiero di pochi¹⁶.

Da quando sono nate le prime Scuole Forensi in Italia, in epoca ancora non caratterizzata dall'impulso del legislatore, si è presa coscienza di notevoli cambiamenti e sono finiti i tempi, d'avanguardia, caratterizzati da numeri spropositati, figli di un passaggio quasi obbligato del laureato in una sorta di inutile parcheggio¹⁷, offerto dalla pratica forense, in attesa di momenti migliori. Oggi, fortunatamente, la tendenza a un rifugio di precariato appare in riduzione e di questo una scuola moderna dovrebbe prendere atto, per cercare sempre più di interfacciarsi, pur tra mille difficoltà, in maniera incisiva con un ambiente di lavoro in fase di perenne ristrutturazione.

La riduzione dei numeri dei tirocinanti potrebbe portare ad alcuni cambiamenti positivi: nell'insegnante, il quale ha maggiori responsabilità e possibilità di confronto diretto con l'allievo ma anche, e forse soprattutto, in quest'ultimo

¹³ Secondo A. MARIANI MARINI, *Agli antipodi dell'azzecagarbugli. Cultura ed etica dell'avvocato*, Jovene, Napoli 2009, p. 135, il rilievo pubblicitario della professione esige che l'avvocato eserciti un ruolo responsabile anche verso la collettività per la tutela dei valori sui quali si fonda ogni società giusta, libera, legale e rispettosa della dignità di ogni persona.

¹⁴ U. VINCENTI, *Etica per una Repubblica*, Mimesis, Milano 2015, esprime efficacemente, in un lavoro di ampio respiro, la necessità di sapere e saper riconoscere chi sia un uomo virtuoso, dabbene e leale e chi, invece, non lo sia, rilevando che occorre un sistema di educazione adeguato che faccia comprendere come la qualità di atti e comportamenti non sia indifferente ma consona alla necessità di contribuire, da qualunque posizione, agli obiettivi comuni.

¹⁵ Ricordo, con nostalgia, il testo curato da S. CASSESE, *Guida alla facoltà di giurisprudenza*, Il Mulino, Bologna 1978, p. 34, con una nota critica alla scelta di liberalizzazione del piano di studi.

¹⁶ F. CARNELUTTI, *Clinica del diritto*, in *Riv. it. proc. civ.*, I/1935, p. 173, sosteneva che fosse impossibile studiare diritto processuale civile senza avere fatto girare i discepoli per le cancellerie. Secondo E. REDENTI, *Stato moderno e professione forense*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1958, p. 940, le nostre università assomigliano a cliniche che siano prive del tavolo anatomico e ove non sia dato di vedere o vistare un ammalato. Si veda anche V. SCIALOJA, *Ordinamento degli studi di giurisprudenza in relazione alle professioni*, in *Scritti e discorsi politici*, II, Cedam, Padova 1936, p. 213.

¹⁷ Sia consentito il rinvio a L. LOCATELLI, *La pratica forense*, cit., p. 12 ss.

che è maggiormente consapevole del proprio ruolo e non vede, giustamente, di buon grado il ripetersi dell'approccio accademico nei suoi confronti.

In quest'ambito, la scuola potrebbe e dovrebbe trasformarsi: affrontare l'esigenza di contribuire a creare un professionista e dimenticarsi del confortevole clone universitario legato alla preparazione a un esame¹⁸ poco convincente e che non è, certo, la svolta che molti si attendono.

Secondo un'indagine sociologica¹⁹ degli anni '90, il principale fattore motivazionale nella scelta della professione forense era da individuarsi nel bisogno di forgiare l'attività lavorativa prescelta, provando gratificazione nel sentirsi artefice del proprio futuro, senza vincoli esterni. Sembra che in quel periodo, dunque, fosse una sentita e marcata esigenza di autonomia a invogliare il laureato in giurisprudenza a scegliere la libera professione, assumendosene i rischi²⁰. A tale spinta motivazionale, faceva sponda l'interesse per le questioni giuridiche e la curiosità della traduzione in termini giuridici delle mille sfaccettature del vivere quotidiano, come ricordato in un famoso *cult book* degli studenti di legge americani²¹.

A distanza seguivano, tra le motivazioni, la tradizione familiare (particolarmente sentita, secondo lo studio, nel sud della penisola), il prestigio della professione, mentre l'aspetto economico appariva relegato a posizioni assai realistiche di fine classifica, per non parlare della facilità di accesso alla professione, stimolo che aveva interessato una bassissima percentuale di intervistati.

Il quarto di secolo trascorso da quell'indagine ha visto cambiare molte cose e, probabilmente, l'opzione legata all'autonomia ha perso qualche punto percentuale a fronte della figura, sempre più in espansione, del collaboratore di studio.

Quanto all'accessibilità alla professione, dopo anni di discussioni e programmi, è arrivata una riforma professionale che ha introdotto apprezzabili novità²² con riguardo al tirocinio. All'intervento del legislatore, ha fatto seguito la

¹⁸ L'art. 3 del d.m. 5 novembre 2018, n. 133, prevede che i corsi di formazione, a contenuto sia teorico che pratico, sono *articolati in modo tale da sostenere e integrare la preparazione del tirocinante necessaria allo svolgimento dell'attività professionale e all'espletamento delle prove previste dall'esame di Stato per l'abilitazione alla professione forense. I corsi devono altresì assicurare nei tirocinanti la consapevolezza dei principi deontologici ai quali il concreto esercizio della professione deve essere improntato.*

¹⁹ C. PETRONE - G. PESSOLANO FILOS, *L'avvocato italiano*, Franco Angeli, Milano 1992, p. 67.

²⁰ Il dato, peraltro, non sembrava in quel periodo riguardare solo l'avvocato italiano: secondo *L'évenement de jeudi*, 16-22 giugno 1994, il 65% degli intervistati tra gli avvocati francesi confermò di aver scelto la professione forense per esigenze di autonomia e il 17% per ragioni economiche.

²¹ S. TUROW, *Facoltà di legge*, Mondadori, Milano 1989, un saggio emblematico pubblicato nel 1977 negli U.S.A.

²² Vanno, in proposito, particolarmente ricordati gli artt. 41 e 43 della Legge 31 dicembre 2012, n. 247. Il primo prevede che *il tirocinio professionale consiste nell'addestramento, a contenuto teorico e pratico, del praticante avvocato finalizzato a fargli conseguire*

regolamentazione dei corsi di formazione obbligatori²³, ove si nota l'immediato progetto di proiettare la Scuola Forense all'integrare la preparazione necessaria allo svolgimento dell'attività professionale e all'espletamento delle prove previste dall'esame²⁴ per l'abilitazione alla professione²⁵, estendendo il fine, con un forse irricoscente avverbio di incremento²⁶, alla conoscenza dei principi deontologici legati alla professione.

Esistono, quindi, due livelli di attenzione. Il primo, dedicato alla preparazione tesa allo svolgimento dell'attività professionale in senso tecnico con l'immediato richiamo all'affrontare o, forse e più francamente, a superare l'esame; il secondo, teso all'assicurare la conoscenza dei principi deontologici, in quanto occorre prendere, realisticamente, atto che la frequentazione dello studio non è garanzia di acquisizione di concetti di primaria importanza per lo svolgimento della professione.

Questo piano sistematico, che a fronte delle enunciazioni finalistiche trova un limite già nel suo stesso metodo organizzativo²⁷, non deve portare a confondere le idee e alla tendenza a istituire Scuole Forensi tese a focalizzarsi più sul superamento dell'esame che sulla preparazione alla professione.

L'esame di abilitazione, non si può negare, rimane l'interesse primario – discendente da un concetto sbagliato che pone, tuttavia, le proprie basi su di una scelta originaria sbagliata²⁸ – del praticante, ma l'approccio di attenzione al classico primo “risultato utile” propone il rischio di inquinare lo scopo della Scuola Forense, che non è certo quello di indovinare il tema di esame inserendolo nel proprio programma, ma di aiutare a preparare professionalmente il giovane avvocato.

le capacità necessarie per l'esercizio della professione di avvocato e per la gestione di uno studio legale nonché a fargli apprendere e rispettare i principi etici e le regole deontologiche. Il secondo dispone, invece, che il tirocinio, oltre che nella pratica svolta presso uno studio professionale, consiste altresì nella frequenza obbligatoria e con profitto, per un periodo non inferiore a diciotto mesi, di corsi di formazione di indirizzo professionale tenuti da ordini e associazioni forensi, nonché dagli altri soggetti previsti dalla legge.

²³ D.m. 9 febbraio 2018, n. 17. Si veda P. POLLASTRO, *Il programma dei corsi* (della Scuola Forense), in *Cultura e diritti*, 2018, p. 43.

²⁴ C. M. GRILLO - A. GUARNIERI - G. ONOFRI, *L'esame di procuratore legale*, Giuffrè, Milano 1994, p. 63 ss.

²⁵ Art. 3, comma 1, del d.m. 9 febbraio 2018, n. 17.

²⁶ I corsi, secondo l'art. 3, del Regolamento, devono *altresì* assicurare nei tirocinanti la consapevolezza dei principi deontologici ai quali il concreto esercizio della professione deve essere improntato.

²⁷ Il d.m. 9 febbraio 2018, n. 17, all'art. 5, comma 1, prevede un numero di ore non proprio confortante in relazione ad un parco materie di grande ampiezza: almeno 160 ore distribuite in tre semestri, secondo modalità ed orario idonei a consentire lo svolgimento del tirocinio professionale.

²⁸ Giustamente A. MARIANI MARINI, *Agli antipodi dell'azzecagarbugli. Cultura ed etica dell'avvocato*, cit., p. 69, rileva che l'esame è concepito non come verifica di una compiuta formazione per l'esercizio della professione, ma come una ricognizione della conoscenza di istituti del diritto acquisita nelle aule universitarie.

Come è stato rilevato²⁹, all'università è normale che gli studenti che devono sostenere un esame trascrivano le domande poste dai professori e le risposte richieste e con questa, defaticante, attività di affinare la preparazione alla luce delle domande che vengono formulate, si cerca di raggiungere un risultato ma si deve accettare l'alea di discostarsi in maniera pericolosa dall'apprendimento.

Un'esperienza utilitaristica immediata si può rinvenire semmai nei corsi, per lo più privati, nati con l'onesto e dichiarato scopo di preparare al superamento dell'esame di abilitazione. Questi corsi, commercialmente vedono il loro successo strettamente connesso al numero di allievi promossi o alla predizione del tema d'esame e riservano la loro attenzione alle modalità di svolgimento della prova, alle materie interessate, ai casi giurisprudenziali di ultima generazione e oggetto di possibile quesito. Questa prospettiva, però, è ben diversa dal creare le basi per il benessere professionale dell'avvocato, il quale è del tutto slegato rispetto al problema della stretta abilitazione.

Una Scuola Forense – termine che dovrebbe imporre più di una preoccupazione a chi viene chiamato all'insegnamento³⁰ – non dovrebbe certo limitarsi a trasmettere a un laureato in giurisprudenza la soluzione del tema che la tornata d'esame proporrà agli allievi, ma l'allargamento degli orizzonti verso il mondo del lavoro e la capacità di espandere le idee sulla base delle conoscenze acquisite. Gli allievi dovrebbero imparare a condividere quanto hanno appreso e stanno apprendendo attraverso l'esperienza e gli studi personali, con gli approfondimenti dettati dai problemi della parte che si assiste, dall'organizzazione del lavoro, dai doveri deontologici, dall'idea di un futuro oggettivamente incerto per chi, oggi, a poco più di vent'anni coltiva l'idea di *fare se non addirittura essere*, come si suole ripetere, avvocato.

Essere avvocati alla fine della seconda decade del terzo millennio non significa aver superato un esame di abilitazione e conoscere le regole: significa sentirsi parte integrata di un territorio sociale cambiato, con profonda consapevolezza del sostrato della materia che si deve affrontare, con la conoscenza delle regole per la difesa della parte ma non solo. Non è più sufficiente il diritto: occorre conoscere nelle linee fondamentali l'essenza, e a volte anche la forma, della materia di volta in volta regolata dalle norme³¹.

²⁹ G. PASCUZZI, *Insegnare all'università*, contributo destinato agli *Scritti in onore di Roberto Pardolesi*, in *giovannipascuzzi.it*, il quale rileva che in questo modo si finisce per subordinare alle modalità valutative gli stessi contenuti dell'apprendimento.

³⁰ Alla scelta dei docenti e alla loro preparazione, del resto, è dedicato ampio spazio nelle *Linee guida di attuazione del D.M. 9 febbraio 2018, n. 17, recanti "Disciplina dei corsi di formazione per l'accesso alla professione di avvocato"*, nate ai tavoli dei Laboratori presso la Scuola Superiore dell'Avvocatura; si veda F. SORBI, nella sua *Presentazione* al numero speciale di *Cultura e diritti*, 2018, NS, p. 9.

³¹ Come correttamente esprime A. GENTILI, *La formazione dell'avvocato civilista*, in A. MARIANI MARINI (a cura di), *Promemoria per avvocati*, Pisa University Press, Pisa 2014, p. 101, *a nuova realtà, nuova cultura. Conoscenza del diritto non è solo conoscenza delle leggi, è anche conoscenza della materia su cui le leggi si proiettano*.

Da qui, credo, dovrebbe partire la sfida di una scuola che non deve confondere il proprio ruolo e che deve proiettarsi, come ha chiesto a suo tempo il legislatore, a far *conseguire le capacità necessarie per l'esercizio della professione di avvocato*³².

Tra volontariato e professionismo

Istituire una scuola non può essere ridotto a un mero adempimento a un impianto normativo o a uno scopo utilitaristico per un ritorno in termini di consenso.

Quando si parla di scuola ci si riferisce a qualcosa che va al di là del mero rapporto tra docente e allievo, tanto che in passato la si è paragonata, nel suo rapporto con lo Stato democratico, a quegli organi del corpo umano che hanno la funzione di creare il sangue³³. Occorre, quindi e prima di tutto, capire cosa si è disposti a investire, in termini economici, d'impegno, morali, magari affrontando questioni sgradevoli e poco remunerative sotto il profilo dell'immagine.

L'ordine giuridicamente *può*, e questo è un dato di fatto previsto dalla normativa³⁴, istituire la scuola. Moralmente, tuttavia, esso non dovrebbe esimersi dall'istituirlo, salvo il fatto che in ordini caratterizzati da grande espansione³⁵ i numeri dei praticanti avvocati non facilitano, ovviamente, un'apertura totale, aprendosi così uno scenario non solo di aspettativa verso gli altri soggetti deputati all'istituzione dei corsi di formazione, ma anche di scelte complesse che potrebbero essere influenzate da riflessi politici mescolati a tematiche tecniche³⁶.

Un ordine professionale può far nascere una scuola, accoglierla nel territorio, organizzarla, ma non può essere la scuola, la quale deve perseguire i propri

³² Come enfatizza l'art. 41 della Legge 31 dicembre 2012, n. 247.

³³ P. CALAMANDREI, *Discorso al III Congresso dell'Associazione a difesa della Scuola nazionale*, Roma, 11 febbraio 1950, il quale lamentava che al momento di elencare gli elementi fondamentali di una società democratica spesso si dimenticasse di considerarla.

³⁴ L'art. 2 del d.m. 5 novembre 2018, n. 133, prevede che i corsi di formazione possono essere organizzati dai consigli dell'ordine e dalle associazioni forensi giudicate idonee, nonché dagli altri soggetti previsti dalla legge, incluse le scuole di specializzazione per le professioni legali di cui all'articolo 16 del decreto legislativo 17 novembre 1997, n. 398. Nel caso di organizzazione da parte degli altri soggetti previsti dalla legge e delle associazioni forensi, i corsi devono essere accreditati dai consigli dell'ordine.

³⁵ Gli iscritti all'inizio del 2018 a Milano, secondo la *Rivista del Consiglio*, pubblicata dall'Ordine degli Avvocati di Milano, Milano, 2017-2018, 13, erano 19.107. Gli iscritti all'inizio del 2018 a Roma, secondo *I numeri dell'avvocatura*, edito da Cassa Forense, erano 24.962.

³⁶ Si è sostenuto da F. A. RATTI - F. COLITTI, *Aspetti organizzativi* (della Scuola Forense), in *Cultura e diritti*, 2018, NS, p. 105, che la didattica basata sullo studio dei casi, la discussione comune e l'esercitazione suggerisce che il lavoro sia basato su classi composte da un numero contenuto, al massimo 50, di discenti. Su questa base, se il sistema è chiamato a garantire l'accesso a tutti i praticanti che ne facciano richiesta si dovranno attivare corsi paralleli, mentre le Scuole che vorranno limitare l'accesso dovrebbero prevedere una procedura di selezione per formare una graduatoria.

intenti con autonomia, libera da vincoli programmatici politici e pensare su di un piano di flessibilità che la renda polifunzionale, orientata a una costante messa in gioco dei propri strumenti³⁷. Deve, in definitiva, proiettarsi verso l'alt-lievo senza pretese di risposte nozionistiche, libera dal timore di creare concorrenza, portandolo alla vera resa funzionale alla professione, che è quella di progettare la migliore difesa del diritto e della libertà.

A monte di tutto questo, occorrono scelte coraggiose, intraprendenza imprenditoriale e politica, voglia di mettere in gioco sforzi economici e scientifici.

Qui veniamo ad affrontare un punto delicato.

Per venire incontro alle esigenze d'innovazione e non far cadere quello che può essere un buon progetto nel vuoto o, peggio, nella finta posa in opera dei principi di legge, occorre, credo, uscire quantomeno in parte da un sistema ancorato al volontariato che ha avuto il suo giusto percorso negli ultimi venti anni e che, oggi, deve cedere il passo a impostazioni funzionali, adeguate alla prima aspettativa che una categoria deve porsi: far crescere nuovi professionisti che rispondano alle esigenze economiche, deontologiche, etiche della società attuale.

Non dobbiamo dare per scontato – anzitutto ed è un errore in cui è facile incorrere – che il migliore avvocato specialista possieda le capacità e le conoscenze tecniche per insegnare e, dunque, trasmettere la propria, pur innegabile, scienza e abilità al prossimo. Da un angolo di visuale diametralmente opposto, il migliore accademico di diritto non è detto debba essere un altrettanto valido avvocato, qualità utile per trasmettere al tirocinante quanto costui si attende da una scuola che rappresenta un passo in avanti rispetto al mondo universitario e all'insegnamento istituzionale.

Non è di sicuro un percorso semplice quello che sto immaginando ma certo è che la scuola, se vogliamo progredire in un percorso di accesso mirato, usufruibile e, soprattutto, credibile e attraente, ha necessità di partire da professionisti della Scuola Forense che siano formati, loro per primi, in un percorso di perfezionamento che li porti a una preparazione che potrebbe anche aprire verso un ampliamento delle prospettive.

Una Scuola Forense, inoltre, potrebbe sfruttare delle proprie esperienze e portarle anche all'esterno dello stretto percorso di avviamento del tirocinante, passando dalla formazione per l'accesso alla formazione continua e, magari, a quella professionalizzante. Per raggiungere certi traguardi, però, occorre ancora una volta partire dalla libertà, se non autonomia, di gestione, oltre ad un cambio di mentalità e di approccio al problema che non so se, oggi, tutti gli Ordini, direttamente o meno, siano pronti a dare.

³⁷ Si veda L. RUSTIGHI, *Il lato oscuro del soggetto. Ripensare le grammatiche dei diritti attraverso la disabilità*, in *Politica e società*, 2016, p. 220.

Dai *Baby boomer* alla Generazione Z

Chi inizia, oggi, il suo cammino nel nostro mondo professionale, deve relazionarsi con uno scenario totalmente diverso rispetto a solo qualche anno fa. Sull'altra sponda, chi pretende di insegnare in una Scuola Forense, deve portare sicuramente la propria esperienza, ma anche cercare ambiti di condivisione, senza alimentare la crepa di disaccordo – sofferta oltremodo dal giovane – tra antico e nuovo.

La frattura che si avverte, pressante, è tra il mondo dell'accesso all'avvocatura, fatto di speranze e proiezione al futuro, e chi interpreta il presente della nostra professione, a volte indebolito da una situazione lavorativa difficile e poco propenso a dedicarsi alle aspettative altrui.

Se una Scuola Forense ha, tra i suoi scopi, la particolare funzione di guidare il neolaureato alla professione di avvocato, le cose che si devono far comprendere agli allievi sono, anzitutto, che l'ordine professionale è casa di tutti e che, dunque, è necessaria la collaborazione di ciascuno al miglioramento. Non solo: la scuola deve essere vista come un servizio di cui si ha disponibilità a prescindere dal disposto normativo che ne impone la frequenza, emergendo come un preciso adempimento a un patto, non scritto ma imprescindibile, tra generazioni.

Chi oggi domina, quantomeno economicamente e politicamente, lo scenario professionale non può cadere nell'errore, caratteristico negli scontri generazionali, di pensare che i giovani d'oggi abbiano gli stessi vantaggi di un tempo.

È, questa, una tematica talmente sfruttata e logora che nell'idioma è entrata prepotentemente l'espressione di risposta *ok boomer*³⁸, tipica reazione utilizzata per zittire le affermazioni gratuite, se non le paternali distanti dalla realtà, che i membri della *generazione z*, nati pressappoco tra il 1995 e la fine del 2010 subiscono dai *baby boomer*, nati tra il dopoguerra e il 1964.

Il rischio è di condurre due realtà protagoniste a un problema di mancanza di comunicazione tra generazioni. Il diaframma è in fase di esplosione con riguardo al tema dell'ambiente, ma la situazione non è diversa nell'ambito della nostra professione. Esistono strati più emotivi delle nuove generazioni che pensano che i vecchi avvocati abbiano lasciato loro un mestiere sull'orlo della catastrofe, mentre tra i colleghi anziani e più o meno affermati, può accadere di sentir sostenere che i nuovi colleghi siano impreparati, irresponsabili e magari anche un po' pigri.

Come spesso accade, la ragione non riposa negli estremi e dobbiamo evitare che si realizzi una frattura che porterebbe a situazioni poi difficili da

³⁸ L'espressione è di dominio comune, tanto che Chlöe Swarbrick, giovane parlamentare del Green Party neozelandese, mentre argomentava sui benefici dello Zero Carbon Bill, un disegno di legge che avrebbe cancellato le emissioni nocive del Paese entro il 2050, venne infastidita da un altro membro del Parlamento, assai più anziano, con commenti sulla sua età. Al che lei rispose *Ok boomer*, mettendolo a tacere nel silenzio, e nella sorpresa, generale.

recuperare. Qui potrebbe, credo, trovare spazio d'intervento proprio la Scuola Forense, con *lezioni* che dovrebbero non accentuare le distanze ma provocare una reazione negli allievi, una scossa anche impetuosa sulla base della compassione per la professione che si svolge.

In una scuola destinata ad aiutare l'inserimento verso la professione, la relazione tra l'allievo e il maestro è ancor più problematica rispetto al percorso classico di studi. Il maestro è ora un collega che deve assolvere un compito di rara difficoltà: rendere gli allievi partecipi di una conoscenza che li aiuti ad avere la consapevolezza della responsabilità sociale del proprio ruolo, orientandoli nella nuova comunità, portandoli via via all'emancipazione professionale, alla creatività della difesa, al possibile distacco – a volte difficile e penoso ma obbligato – dall'innocenza³⁹, nonché ad un concetto di solidarietà che non va confuso con il corporativismo.

Kant sosteneva che uno studente di filosofia dovrebbe anzitutto imparare a filosofare⁴⁰, risolvere problemi filosofici piuttosto che, semplicemente, parlare di filosofia. Parallelamente, da un avvocato la società si aspetta, in primo luogo, non ponderazioni giuridiche culturali ma una difesa concreta e deontologicamente corretta della parte.

Ecco, dunque, riproposto il tema fondamentale di una Scuola Forense che dovrebbe, credo, preoccuparsi meno dell'esame di abilitazione per agire, invece, nel senso di proporsi con caratteristica quasi rizomatica, contrapposta a quella gerarchica e lineare spalmata su concetti rigidi, indirizzando l'allievo a stabilire connessioni produttive in direzione non solo tecnica ma, anche, organizzativa, sociale, deontologica ed etica.

³⁹ Nel film *True believer* (Verdetto finale), del 1989, l'esperto avvocato Eddie Dodd dice al giovane Roger Baron: "*You want to be a criminal defense attorney? Then know this going in: everybody's guilty. Everybody*". ["Vuoi diventare un bravo avvocato penale? E allora sappilo, siamo tutti colpevoli. Tutti".].

⁴⁰ I. KANT, *Notizia sull'indirizzo delle sue lezioni nel semestre invernale 1765-1766*, fa riferimento alla distinzione tra imparare la filosofia e imparare a filosofare, per non creare allievi che siano la "copia di gesso" di un altro essere vivente.

Dove vanno le Scuole di formazione forense? Dalla situazione attuale alle prospettive di riforma*

Francesca Sorbi

Per svolgere l'argomento che mi è stato assegnato devo dare risposta a tre domande: PERCHÉ, CHI e COME.

Il PERCHÉ è riferito alle ragioni per cui ci occupiamo delle Scuole Forensi e crediamo nelle loro potenzialità, perché vi abbiamo investito e investiamo risorse economiche ma soprattutto personali, cervello, anima e cuore.

Il CHI ci porta ad individuare il soggetto cui le Scuole sono rivolte, la persona da formare come libero professionista avvocato, a conoscere le sue caratteristiche di partenza ma soprattutto a delineare quali dovranno essere quelle di arrivo, e quindi capire quali debbano essere gli obiettivi formativi.

Il COME riguarda le modalità formative quanto a contenuti e didattica, ma anche più in generale il metodo di lavoro, l'approccio al sistema della formazione.

Non è possibile rispondere separatamente al PERCHÉ al CHI ed al COME perché gli argomenti non sono concatenati ma intrecciati tra loro, di modo che il PERCHÉ è necessariamente legato al CHI, mentre il COME non può prescindere dal CHI ed il COME risponde anche al PERCHÉ.

E quest'apparente confusione con cui approccio l'argomento della mia relazione, una confusione nella quale ci dobbiamo districare per trovare il filo conduttore, vale a dire la linea che ci guidi nel nostro agire nella formazione, questa apparente confusione dicevo, è già rivelatrice del metodo, che ci cala al centro della visione della formazione forense per l'accesso alla professione.

Andiamo per gradi.

La legge n. 247/2012 indica l'avvocato come colui che svolge la funzione difensiva, funzione che è preposta alla tutela di diritti, diritti che hanno primaria rilevanza giuridica ma anche sociale.

L'interesse alla effettiva difesa dei diritti non è del singolo ma della collettività perché è attraverso la tutela dei diritti che si regolamenta la vita sociale assicurandone il pacifico svolgimento.

La funzione difensiva ha infatti una duplice utilità, quella di tutela di un diritto individuale fondamentale e quella di espressione dell'interesse generale dell'ordinamento e della collettività all'amministrazione della giustizia.

* Intervento in occasione del Seminario "20 anni della Scuola Forense di Vicenza, Quale futuro per la formazione forense?", Vicenza 11 ottobre 2019.

Ed è così determinante che questa funzione sia svolta senza vincoli e costrizioni che solo nei primi 14 articoli, le disposizioni generali, la legge professionale utilizza per 5 volte il termine *libertà*, per 9 volte il termine *indipendenza* e per 9 volte il termine *autonomia* con riferimento allo svolgimento dell'attività dell'avvocato.

Insieme a questi termini se ne trovano altri, più intuitivamente connessi al concetto di preparazione, come *competenza*, *qualità*, ma non è da dire che questi ultimi siano più o meno importanti dei primi, dato che l'avvocato si deve necessariamente connotare da una sommatoria di qualità egualmente importanti, nessuna secondaria alle altre in quanto destinate a dare forma e sostanza ad un attore della giurisdizione, «chiamato a contribuire al miglior esercizio della professione nell'interesse dei clienti e dell'amministrazione della giustizia»(art. 11 Lpf).

Un attore della giurisdizione cui oggi da più parti si guarda come a quell'elemento equilibratore dei ruoli e dei poteri all'interno della giurisdizione, capace di assicurare stabilità al sistema giudiziario, meritevole di trovare un pieno riconoscimento nella carta costituzionale affinché, grazie alle modifiche proposte all'art. 111, siano espressi i principi dell'obbligo della difesa tecnica e della garanzia che tale difesa possa essere esercitata in posizione di libertà, autonomia e indipendenza.

Indispensabile dunque che l'avvocato riceva la miglior formazione possibile e per migliore deve intendersi non solo quella idonea a garantire la sua preparazione giuridica ma anche a fornirgli ogni competenza necessaria al buon esercizio della professione forense nella società attuale, secondo le aspettative e le ambizioni dell'Avvocatura odierna che appunto ha come obiettivo il riconoscimento nella Carta Costituzionale.

Ecco dunque che ho iniziato a dare risposta al CHI ed al PERCHÉ. Questo ci permette di dare concreta ragione dell'esistenza di una fondazione nazionale dedicata alla formazione forense e dell'attenzione, costante, da parte delle Istituzioni ai temi della formazione.

La stessa attenzione, in direzione opposta, si ravvisa nella pronta risposta e addirittura nelle sollecitazioni che in tema di formazione provengono dall'avvocatura territoriale in direzione dell'istituzione nazionale. L'avvocatura territoriale ha dato concreta dimostrazione di essere disposta ad impegnarsi in prima persona per creare il percorso professionalizzante dell'avvocato. Ne sono riprova le 70 Scuole Forensi presenti nel Paese, che rappresentano una novantina di fori.

Eccoci dunque al COME ed il COME deve partire dal CHI si sta formando, e ragionare su CHI il formato deve diventare e PERCHÉ, con riferimento al ruolo giuridico e sociale di cui ho detto poc'anzi.

Sentire comune è che troppo dottrinario è il percorso universitario, durante il quale lo studio teorico è raramente accompagnato da sperimentazione pratica, mentre il tirocinio è spesso insufficiente, da sé solo, a favorire l'evoluzione

delle capacità analitiche che permettono al difensore di conoscere e comprendere le esigenze dell'assistito, oltre che a sviluppare le abilità dialettiche che consentono l'esercizio della difesa nel contraddittorio con ogni interlocutore, sia esso la controparte o il giudice o un ausiliario di quest'ultimo.

Anni di impegno da parte dei pionieri della formazione forense hanno consentito di prevedere con norma primaria l'obbligatorietà del percorso scolastico professionalizzante, così come di riconoscere l'essenzialità di discipline non strettamente giuridiche come l'insegnamento del linguaggio giuridico, le tecniche di redazione di atti e pareri, la tecnica di ricerca (art. 43, co. 2, lett. b l. n. 247/2012). E ancora, la previsione tra i criteri di valutazione delle prove scritte della chiarezza, logicità e rigore metodologico dell'esposizione, della dimostrazione della concreta capacità di soluzione di specifici problemi giuridici, di cogliere profili di interdisciplinarietà, di conoscere le tecniche di persuasione e argomentazione (art. 46, co. 6, l. n. 247/2012).

Si tratta di passi da gigante rispetto ad un impianto formativo ancorato ad una didattica che tradizionalmente prevedeva lo studio mnemonico prima e quindi l'osservazione e l'imitazione del *dominus*.

Dunque si inizia a disegnare una Scuola destinata ad essere quell'anello di congiunzione tra i due momenti educativi dell'università e della pratica, e parte integrante di quell'unico percorso formativo che accompagna lo studente di giurisprudenza verso la libera professione, operando all'insegna dei valori etici e deontologici che non sono parte del curriculum di studi ma che costituiscono invece il segno – la cifra – dell'essere avvocato.

Attenzione, siamo ben lontani dall'aver individuato una formula consolidata.

Un altro passo avanti viene dal lavoro degli oltre 100 colleghi provenienti dalle 70 Scuole Forensi che si sono impegnati intorno ai tavoli di lavoro dei Laboratori delle Scuole Forensi tra il 2015 e il 2016 confrontandosi su quale organizzazione costruire le Scuole territoriali, su quale contenuto dare ai corsi di formazione previsti dall'art. 43 della l. n. 247/2012, sulla tipologia didattica da preferire, a quale figura di formatore affidare i corsi e su quale formazione il formatore dovesse, a sua volta, contare, e quali fossero le verifiche periodiche da effettuare.

Un lavoro titanico, frutto della condivisione di esperienze, mirato a fornire un primo vademecum per l'operatività delle Scuole Forensi, nell'attesa del d.m. recante la disciplina dei corsi di formazione per l'accesso, concluso con un elaborato finale ricco di riflessioni e suggerimenti, pubblicato a dicembre del 2016.

Un lavoro corale, faticoso certamente come lo è ogni attività plurale, che fornisce una prima risposta al COME, perché anche le modalità di lavoro per ragionare sulle modalità della formazione hanno presupposto una scelta metodologica, a mio avviso l'unica e irrinunciabile, quella del confronto e della costruzione collettiva, dove nessuna esperienza è persa e tutte sono valorizzate, e il lavoro finale è vissuto collettivamente come personale e unico.

E arriviamo al tanto agognato decreto ministeriale recante la disciplina dei corsi di formazione per l'accesso.

Abbiamo letto con favore tra i contenuti del corso di formazione di cui all'art. 2 del d.m. 17 del 9/2/18, le previsioni di cui alle lettere b), d), e), f) h), i)¹: un chiaro segnale che l'indice si sta posizionando vieppiù verso la figura del professionista forense e non del mero conoscitore di diritto.

Tuttavia ci ha provocato grande sofferenza l'impianto sistematico *prima facie* emergente dal d.m., come se si volessero far apprendere nuove competenze con un sistema didattico risalente a tempi antichi, basato su lezioni frontali, puntellato di verifiche sul sapere, del tutto slegato dalla competenza circa l'applicazione pratica di quel sapere.

Norme contraddittorie che se da un lato rilasciano un profumo di freschezza (la metodologia didattica è informazione necessaria per ottenere l'accreditamento del corso), dall'altro lato ristagnano ancorate ad un sistema educativo fortemente limitato al "lo so"/ "non lo so" che pericolosamente riporta al dualismo tradizionale del sì e del no, del vero o falso, finendo per ignorare che ciò che distingue il difensore dei diritti è la capacità di espressione del pensiero giuridico, l'abilità nella argomentazione logica delle proprie tesi.

Si ha l'impressione di un'incapacità a consentire una reale evoluzione del percorso di crescita della formazione e si preferisca rimanere agganciati a schemi del passato, conservando un'offerta formativa ormai superata, inadeguata al tempo che viviamo.

Ma non si è fermata la Scuola Superiore dell'Avvocatura né i colleghi delle Scuole Forensi.

Si è reso necessario strutturare, affinandolo, il risultato dei laboratori, trasformare il vademecum nel filo conduttore, nella linea che ci guida nel nostro

¹ Art. 23, co. 2, d.m. 9 febbraio 2018 n. 17: I corsi prevedono, in conformità all'art. 41 comma 1, all'art. 43, comma 2, lettera b), e all'articolo 46, commi 2 e 3, della legge professionale, approfondimenti nell'ambito delle seguenti materie:

- a) diritto civile, diritto penale, diritto amministrativo;
- b) diritto processuale civile, penale e amministrativo, anche con riferimento al processo telematico, alle tecniche impugnatorie e alle procedure alternative per la risoluzione delle controversie;
- c) ordinamento e deontologia forensi;
- d) tecnica di redazione degli atti giudiziari in conformità al principio di sinteticità e dei pareri stragiudiziali nelle varie materie del diritto sostanziale e processuale;
- e) tecniche della ricerca anche telematica delle fonti e del precedente giurisprudenziale;
- f) teoria e pratica del linguaggio giuridico; argomentazione forense;
- g) diritto costituzionale, diritto del lavoro, diritto commerciale, diritto dell'Unione Europea, diritto internazionale privato, diritto tributario, diritto ecclesiastico;
- h) organizzazione e amministrazione dello studio professionale;
- i) profili contributivi e tributari della professione di avvocato; previdenza forense;
- l) elementi di ordinamento giudiziario e penitenziario.

agire nella formazione, attualizzando le indicazioni già emerse nel rispetto del dettato normativo, ed inquadrandole nel generale progetto di professionalizzazione del giovane avvocato di un futuro che è già oggi.

Oggi non esiste più un caso che sia possibile perimetrare tra rassicuranti confini mono tematici, poiché, come minimo, oltre all'area del diritto applicabile a prima vista, ci sono senz'altro aspetti fiscali, tributari, amministrativi, a volte penalistici.

Oggi abbiamo a che fare con assistiti estremamente diversi da quella del passato, mediamente più colti, notevolmente più diffidenti, che è nostro obbligo informare nel modo più completo possibile. L'indagine che ormai tutti conduciamo per chiarire se diritto ed interesse del cliente sono sovrapponibili o se occorre intraprendere altre strade per soddisfare le sue esigenze, impongono la conoscenza di tecniche di comunicazione, almeno rudimenti di psicologia e sociologia, sovente di economia.

Un famoso giurista inglese, Richard Susskind, definito un pioniere nel campo dell'informazione tecnologica e nella tecnologia applicata alla legge, autore di *best seller* dedicati allo sviluppo della professione forense descrive un mondo di tribunali virtuali, di imprese legali basate su internet, di produzioni documentali on line, di servizi delocalizzati, di risorse esterne. Individua le competenze indispensabili per l'avvocato del futuro che non sono certo tra le materie che si imparano nel percorso universitario né si trovano nel d.m. sulle Scuole Forensi.

Fino a due anni fa l'intelligenza artificiale che si autosviluppa era fantascienza e la giustizia predittiva materia da film – ovviamente horror. Oggi sono gli argomenti del giorno cui sono dedicati convegni e seminari formativi mentre la formazione nell'utilizzo del pct fa già parte delle materie tradizionali.

COME pensare di restare al passo con questi vorticosi cambiamenti, COME approcciare la formazione della figura professionale del professionista forense, irrinunciabile difensore dei diritti, portatore dei valori di indipendenza, libertà, autonomia che costituiscono la struttura portante della società democratica?

Non vi è che una possibile risposta: fornendogli un insieme di strumenti che possano essere utilizzati per la risoluzione di qualunque problema, fornendogli un metodo.

Roberta Lombardi, direttore della Scuola Forense Ambrosoli di Alessandria Novara Vercelli, in uno straordinario intervento svolto a Roma all'inizio del 2018, ha detto che la vera rivoluzione è il metodo.

Questo metodo lo troviamo suggerito in quel prodotto d'eccellenza che è pubblicato nel numero speciale di «Cultura e Diritti» dedicato alle linee guida per le Scuole, prodotto che costituisce lo sviluppo dell'elaborato dei Laboratori.

È d'eccellenza perché è il frutto dello spirito di servizio e di condivisione di eccellenze nel modo della formazione forense, che per oltre un anno si sono confrontate per mettere a punto un testo che fosse espressione del percorso di crescita della cultura della formazione del professionista forense, un testo che

desse conto dell'evoluzione che l'avvocatura stessa ha saputo generare nel proprio sistema di formazione per l'accesso, nel pieno rispetto delle norme vigenti.

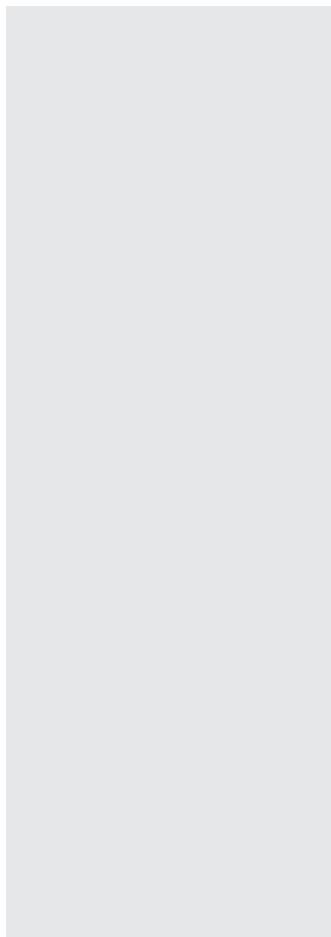
L'attualità dei contenuti sarà tale anche domani ed anche dopodomani e ancora successivamente perché forniscono la chiave della formazione dell'avvocato.

Che cosa succederà nel prossimo futuro? L'obbligatorietà delle Scuole Forensi finalmente avrà effetto? O interverranno altri differimenti? Nel momento di questo intervento non si parla di spostamento della data per l'effettività dell'obbligatorietà, ma questo non dà certezze.

A chi è pronto a mettersi in gioco va suggerito di giocare: la partita delle Scuole si terrà senz'altro, speriamo al più presto. È auspicabile che si concretizzi anche il progetto di totale revisione del sistema dell'accesso che prevede un diverso periodo di apprendimento *post lauream* ed un esame di stato coordinato con il percorso professionalizzante che accompagna il tirocinio. I soggetti interessati sono molteplici – Atenei, Ministero Università, Avvocatura, Ministero della Giustizia – il coordinamento tutt'altro che semplice. Quel che è certo è che se tale progetto verrà sviluppato le Scuole Forensi avranno un ruolo ancor più rilevante e determinante nell'accesso alla professione di avvocato, che è ciò cui le Scuole serie ambiscono da tempo.

Maggiori responsabilità richiedono maggiori competenze, miglior organizzazione, una definitiva professionalizzazione delle Scuole stesse, a partire dalla loro struttura. Non è una data – l'avvento dell'obbligatorietà – a far sorgere le Scuole Forensi di cui stiamo parlando, bensì la loro costante sperimentazione. È imperativa la loro effettiva operatività, a prescindere dalle scadenze.

DIRITTO EUROPEO E COMPARATO



Il Regolamento europeo in materia di *novel food*: riflessioni sugli “alimenti tradizionali dei Paesi terzi”

Beatrice La Porta

Gli alimenti tradizionali di Paesi terzi nel Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di *novel food*

La relazione esistente tra cambiamenti socio-demografici a livello globale e nuove esigenze del mercato agro-alimentare¹, anche in relazione alle innovazioni tecnologiche nei processi produttivi², ha indotto il legislatore dell’Unione Europea ad un ripensamento della normativa vigente in materia di nuovi alimenti, meglio noti come “*novel food*”³.

Con il termine “*novel food*” si identificano tutti quei prodotti destinati al consumo umano che, rientranti in alcune specifiche categorie definite dal legislatore, non siano stati utilizzati in maniera significativa all’interno del mercato comunitario⁴ anteriormente al 15 maggio 1997 o che, successivamente a tale momento, siano stati prodotti ricorrendo a tecniche innovative⁵ capaci di apportare cambiamenti nella composizione o nella struttura dell’alimento tali da incidere sul suo valore nutritivo, sul metabolismo o sul tenore di eventuali sostanze indesiderabili presenti⁶.

¹ Sul ruolo dei consumatori nella definizione della normativa dell’Unione in materia alimentare, si veda: A. RAMÍREZ NARDIZ, *La participación de los consumidores y usuarios en la elaboración de la regulación alimentaria en el ámbito comunitario: una reflexión crítica*, in L.A. BOURGES (a cura di), *UE: Sociología y Derecho Alimentarios*, Ed. Thomson Reuters Aranzadi, 2013.

² E. SIRSI, *Agri-food technologies and the law*, in E. PALMERINI - E. STRADELLA (a cura di), *Law and technology. The challenge of regulating technological development*, Pisa University Press, Pisa 2013.

³ Sul tema del rapporto tra consumatori e nuove tecnologie, si vedano: F. ROLLIN *et al.*, *Consumers and new food technologies*, in *Trends in Food Science & Technology*, 22/2011; R. ESPOSTI - S. LUCATELLI - E.A. PETA, *Strategie di innovazione e trend dei consumi in Italia. Il caso dell’agro-alimentare*, in *Materiali Uval*, 15/2008, https://www.mise.gov.it/images/stories/recuperi/Sviluppo_Coesione/3_.pdf.

⁴ È bene precisare che, perché un prodotto alimentare non sia considerato un *novel food*, il suo utilizzo deve essere avvenuto anteriormente al 15 maggio 1997 nei singoli Stati membri a prescindere dalla data della loro adesione alla Comunità Europea, oggi Unione.

⁵ A titolo esemplificativo, si consideri che il Regolamento in materia di *novel food* ha trovato applicazione anche in relazione ai prodotti trattati con sistemi che utilizzavano campi elettrici ad alta frequenza per garantirne la sterilizzazione.

⁶ Ad esplicazione del termine *novel food* la sentenza Corte di giustizia U.E., Sez. I, 09/06/2005, n. 211, tra HLH W. GmbH e altro c. Rep. Germania e altro «L’art. 1 n. 2 del Re-

Avendo come principio cardine la libera circolazione di prodotti alimentari sicuri e sani⁷, il Regolamento UE n. 2283/2015, applicato a partire dal 1° gennaio 2018, ha ridefinito la normativa in materia di nuovi alimenti mirando a garantire una più ampia tutela dei nascenti interessi sociali ed economici attraverso la previsione di una procedura centralizzata di riconoscimento dei nuovi prodotti. Si è fatto gravare, infatti, unicamente sulla Commissione l'onere di decidere in merito all'immissione sul mercato dei *novel food* e di aggiornare la lista degli alimenti dell'Unione, previa possibilità di richiedere l'intervento dell'Autorità Europea sulla Sicurezza Alimentare (EFSA) per la valutazione del *risk assessment*; in tal modo si è scardinato il sistema previgente che, dando potere decisionale all'autorità nazionale del Paese in cui per primo era stata presentata la richiesta di riconoscimento del nuovo alimento, aveva di fatto portato a profonde difformità di applicazione del diritto comunitario che si potevano facilmente correlare alle inclinazioni – più o meno progressiste – delle autorità nazionali di volta in volta investite della questione⁸.

Ulteriore merito del legislatore UE è stato, inoltre, quello di aver introdotto nell'ambito dei *novel food* la distinzione tra prodotti tradizionali provenienti da Paesi terzi e prodotti totalmente nuovi, derivando da ciò l'applicazione di una diversa procedura al fine dell'immissione sul mercato di un nuovo alimento.

Tale differenziazione di *iter* non trova alcun precedente né nella normativa di settore applicata sino al dicembre 2017, né nel Regolamento quadro in materia alimentare⁹; è, infatti, soltanto con l'art. 3, comma 2, lett. c) del Regolamento UE n. 2283/2015 che si è definito per la prima volta come «alimento tradizionale da un Paese terzo» qualsiasi prodotto nuovo, ovvero non consumato a scopo alimentare e in modo significativo all'interno dell'Unione Europea prima del 15 maggio 1997 (requisito temporale) e rientrante in una delle categorie indicate

golamento n. 258/97 sui nuovi prodotti e i nuovi ingredienti alimentari, (c.d. '*Novel Food*') va interpretato nel senso che il consumo umano di un prodotto o di un ingrediente alimentare non deve ritenersi significativo nella Comunità se risulta dimostrato che tale prodotto o ingrediente alimentare non sia stato utilizzato in misura significativa per il consumo da parte di esseri umani in alcuno degli Stati membri anteriormente alla data di riferimento, vale a dire il 15 maggio 1997, data di entrata in vigore del regolamento medesimo», in *Rass. dir. Farmaceutico*, 6/2005, p. 1338.

⁷ L. Russo, *La sicurezza delle produzioni tecnologiche*, in *Rivista di Diritto Alimentare*, 2/2010.

Sul tema si veda anche F. ALBISINNI, *Scienze della vita, produzione agricola e Lawmakers: una relazione incerta*, Accademia dei Georgofili, Convegno su *I rapporti tra scienza, politica e società, in relazione al progresso scientifico-tecnologico. Da Mendel al genome editing passando per gli OGM*, 29.10.2018.

⁸ Sul tema si veda S. RIZZIOLI, *Novel Food*, in COSTATO L., ALBISINNI F. (a cura di), *European and global food law*, Cedam, Padova 2016, p. 487 ss.

⁹ Il riferimento è al Regolamento CE n. 178/2002. Sul tema si veda F. ALBISINNI, *Strumentario di diritto alimentare europeo*, Utet, Torino 2017.

ai punti i), iii), vii), viii), ix) e x) della lett. a) dell'articolo in analisi (requisito oggettivo)¹⁰.

Ciò che di fatto differenzia un prodotto tradizionale da uno totalmente nuovo è, però, la presenza di «una storia di uso sicuro come alimento in un Paese terzo» e la sua necessaria derivazione dalla produzione primaria, a prescindere dall'essere o meno trasformato¹¹, intendendosi con il termine "produzione primaria": «tutte le fasi della produzione, dell'allevamento o della coltivazione dei prodotti primari, compresi il raccolto, la mungitura e la produzione zootecnica precedente la macellazione e comprese la caccia e la pesca e la raccolta di prodotti selvatici»¹².

Se per tale primo requisito la definizione appare chiara e di immediata applicazione, per il riferimento "alla storia di uso sicuro come alimento in un Paese terzo", ovvero non appartenente all'Unione Europea, occorre, invece, compiere un'analisi interpretativa che tenga conto del Regolamento del 2015 nella sua interezza.

In merito alla storia di uso sicuro di un alimento, il Considerando 15 Regolamento UE n. 2283/2015 precisa, infatti, che la sicurezza debba essere attestata non solo da dati che definiscano la composizione del prodotto, ma anche «dall'esperienza dell'uso continuato, per un periodo di almeno 25 anni, nella dieta abituale di un numero significativo di persone in almeno un Paese terzo, prima della notifica di cui all'articolo 14»¹³. La decisione del legislatore dell'Unione di fare riferimento ad un arco temporale non inferiore a venticinque anni, sebbene permetta di superare il ben più generico riferimento al termine "generazione" compiuto nella precedente normativa¹⁴ appare, però, una scelta del tutto

¹⁰ Alle norme specifiche per gli alimenti tradizionali da Paesi terzi il Regolamento del 2015 dedica l'intera Sezione II del Capo III dove definisce le Procedure per l'autorizzazione di un nuovo alimento. Con il Regolamento di esecuzione (UE) 2468/2017 della Commissione, il legislatore dell'Unione ha poi stabilito i requisiti amministrativi e scientifici riguardanti gli alimenti tradizionali da Paesi terzi a norma del regolamento (UE) 2283/2015.

¹¹ Ai sensi del Considerando 16 del Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di *novel food*: «Gli alimenti provenienti da Paesi terzi considerati nuovi alimenti nell'Unione dovrebbero essere considerati alimenti tradizionali da Paesi terzi solo se derivati dalla produzione primaria, come definita nel Regolamento (CE) n. 178/2002, a prescindere che essi siano trasformati o non trasformati».

¹² Così è previsto ai sensi dell'art. 3, punto 17, del Regolamento (CE) n. 178/2002, cui il Regolamento UE n. 2283/2015 rinvia.

¹³ Considerando 15 Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di *novel food*.

¹⁴ Nella Proposta del 2008 all'art. 3, comma 2, lett. b) si parla di «un nuovo prodotto alimentare con un'esperienza di utilizzo alimentare in un Paese terzo, ossia facente parte da almeno una generazione della dieta abituale di gran parte della popolazione di tale Paese», nel Regolamento UE n. 2283/2015 all'art. 3 comma 2 lett. c) tali prodotti vengono invece definiti «un nuovo alimento quale definito alla lettera a) del presente paragrafo [...], derivato dalla produzione primaria [...] che vanta una storia di uso sicuro come alimento in un Paese terzo» e, secondo quanto previsto dalla lett. b), con il termine "*storia di uso sicuro come alimento in un Paese terzo*", si intende che «la sicurezza dell'alimento in questione è attestata

velleitaria¹⁵. Restano particolarmente ampi e non meglio definiti, poi, concetti quali quelli di “numero significativo di persone” e di “dieta abituale” che troveranno probabilmente una migliore precisazione alla luce delle esperienze concrete future. Proprio in tal senso, il Considerando 35 del Regolamento UE n. 2283/2015 specifica che per poter “legiferare meglio” la Commissione dovrà compiere valutazioni *ex post* circa l’attuazione della normativa in esame trattando, secondo la lettera della norma, «in particolare le nuove procedure relative agli alimenti tradizionali dai Paesi terzi»¹⁶.

Questa differenza tra prodotti tradizionali e alimenti totalmente nuovi si lega, infatti, alla definizione di una procedura diversa a seconda del prodotto che si desidera immettere nel mercato dell’Unione: sebbene in entrambi i casi, infatti, l’*iter* previsto debba essere «efficiente, di durata limitata e trasparente», tuttavia, solo per i prodotti il cui uso prolungato e sicuro in Paesi terzi è dimostrabile è possibile ricorrere ad un procedimento particolarmente rapido e snello che prende avvio dalla notificazione della domanda alla Commissione¹⁷.

La procedura per l’immissione nel mercato dell’Unione di alimenti tradizionali provenienti da Paesi terzi

Prodotti totalmente nuovi e prodotti tradizionali di Paesi terzi non già presenti all’interno dell’Unione possono essere sottoposti a due diverse procedure caratterizzate da ben diversa durata, costi, prove scientifiche da produrre e documenti da presentare.

Se nel caso di alimenti totalmente nuovi il richiedente che voglia commercializzarli ha l’obbligo di ricorrere unicamente al più complesso procedimento

dai dati relativi alla sua composizione e dall’esperienza dell’uso continuato, per un periodo di almeno 25 anni, nella dieta abituale di un numero significativo di persone in almeno un Paese terzo, prima della notifica di cui all’articolo 14».

¹⁵ Il termine di venticinque anni è stato deciso in modo difforme dall’originaria proposta di modifica del Regolamento CE n. 258/1997 in materia di nuovi alimenti avanzata nel 2008 e poi arenata nel 2013 a causa dell’impossibilità di giungere a posizioni condivise da tutti gli Stati membri. Per un maggior approfondimento sul tema si veda: I. GERSTBERGER, *The Proposal for a Revised Novel Food Regulation - An Improvement for the Worse?*, in *Eur. Food & Feed L. Rev.*, vol. 3, 4/2008, p. 213 ss.

¹⁶ Ai sensi del Considerando 35 del Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di *novel food*: «In linea con la politica della Commissione in materia di legiferare meglio, quest’ultima dovrebbe effettuare valutazioni *ex post* dell’attuazione del presente Regolamento e trattare in particolare le nuove procedure relative agli alimenti tradizionali dai Paesi terzi».

¹⁷ Ai sensi del Considerando 22 Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di *novel food*: «Per quanto riguarda gli alimenti tradizionali da Paesi terzi con esperienza di uso sicuro degli alimenti, i richiedenti dovrebbero poter scegliere una procedura semplificata e più rapida per aggiornare l’elenco dell’Unione in assenza di obiezioni debitamente motivate relative alla sicurezza». La notifica richiesta per i prodotti tradizionali di Paesi terzi sostituisce la richiesta di autorizzazione prevista per i prodotti totalmente nuovi.

di autorizzazione, nel caso degli alimenti tradizionali, talvolta definiti anche come prodotti esotici, costui potrà, invece, scegliere se seguire la procedura di autorizzazione ordinaria o una procedura semplificata che prevede la produzione di una documentazione ridotta e una tempistica più snella. In quest'ultimo caso, infatti, l'operatore presenta una mera notifica contenente le informazioni di cui all'art. 14 del Regolamento del 2015, ovvero: «a) il nome e il domicilio del richiedente; b) il nome e la descrizione dell'alimento tradizionale; c) la composizione dettagliata dell'alimento tradizionale; d) il Paese o i Paesi d'origine dell'alimento tradizionale; e) la documentazione relativa alla storia di uso sicuro come alimento in un Paese terzo; f) una proposta relativa alle condizioni d'uso previsto e ai requisiti specifici di etichettatura che non inducano in errore i consumatori o una motivazione verificabile che illustri le ragioni per cui tali elementi non sono necessari».

La procedura di notifica e i tempi di svolgimento della stessa, a seguito della presentazione della domanda da parte dell'operatore, vengono poi definiti nell'articolo 15 del Regolamento citato che sancisce l'obbligo della Commissione di inoltrare la domanda ricevuta sia agli Stati membri dell'Unione, sia all'Autorità per la Sicurezza Alimentare (EFSA) entro il un mese dalla verifica di validità della notifica.

Dal momento della ricezione della domanda, l'EFSA e gli Stati membri hanno quattro mesi di tempo, per presentare "obiezioni debitamente motivate" che attengano la sicurezza dell'alimento tradizionale sotto esame e i rischi derivanti dalla sua immissione sul mercato dell'Unione.

L'Autorità Europea per la Sicurezza Alimentare ha, infatti, *in primis* il compito di effettuare una valutazione scientifica armonizzata che definisca quali possano essere i reali rischi in materia di sicurezza derivanti dai nuovi alimenti e, in base a tali dati, fornire il proprio parere in cui siano precisate le potenziali conseguenze derivanti dall'immissione del prodotto, specie su gruppi vulnerabili della popolazione¹⁸.

Informata di tali eventuali obiezioni, la Commissione le comunica, quindi, al richiedente e, unitamente a costui, informa gli Stati membri e la stessa Autorità circa il risultato della procedura sopra definita. Ove, infatti, dovessero essere presentate obiezioni debitamente motivate, ai sensi dell'art. 15 Regolamento UE n. 2283/2015, la Commissione non potrà autorizzare l'immissione dell'alimento tradizionale, restando nella facoltà del richiedente la possibilità di presentare una nuova domanda ex art. 16 che includa le informazioni già fornite a norma dell'articolo 14 e i dati documentati relativi alle obiezioni motivate sulla sicurezza sollevate in forza dell'art. 15, par. 2.

Anche nel caso di avvio di questo secondo iter, sarà sempre la Commissione a dovere trasmettere ad EFSA la domanda valida, mettendola poi a disposizione

¹⁸ Considerando 23 del Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di *novel food*.

degli Stati membri che potranno sollevare eventuali obiezioni a riguardo. Nel caso in cui, invece, alla prima notifica trasmessa dalla Commissione nessuna obiezione dovesse essere sollevata né dall'Autorità né dai Paesi dell'Unione, od ove tali obiezioni non dovessero essere debitamente motivate, la Commissione autorizzerà, nel termine di quattro mesi, l'immissione in commercio dell'alimento tradizionale premurandosi di aggiornare quanto prima l'elenco dell'Unione indicando: il prodotto, la sua provenienza da un Paese terzo e, ove necessario, anche le eventuali condizioni d'uso, i requisiti specifici di etichettatura e gli obblighi di monitoraggio successivi all'immissione sul mercato¹⁹. Tale elenco²⁰, infatti, contiene tutti quegli alimenti autorizzati ad essere immessi sul mercato dell'Unione²¹, in uno con le eventuali condizioni di autorizzazione previste.

Come già anticipato, un ruolo di particolare rilievo viene riservato ad EFSA il cui parere in merito alla sicurezza di un alimento tradizionale da un Paese terzo deve essere adottato entro sei mesi dalla ricezione della domanda ritenuta valida, termine questo estensibile in casi debitamente motivati e ove sia necessario ottenere informazioni aggiuntive dal richiedente. In tale ultima ipotesi, l'Autorità per la sicurezza alimentare dovrà precisare il termine entro cui queste dovranno essere rese e di ciò dovrà informare la Commissione la quale, ove nulla dovesse obiettare negli otto giorni successivi alla comunicazione, permetterà l'automatica applicazione del termine supplementare avendo poi cura di informare gli Stati membri. Nel caso in cui il richiedente non dovesse fornire all'Autorità le informazioni aggiuntive richieste entro il termine prorogato, l'EFSA procederà, quindi, a redigere il proprio parere sulla base delle informazioni disponibili.

¹⁹ Ai sensi del Considerando 41 del Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di *novel food*, infatti, «Al fine di garantire condizioni uniformi per l'attuazione del presente regolamento per quanto riguarda l'aggiornamento dell'elenco dell'Unione con l'aggiunta di un prodotto alimentare tradizionale proveniente da un Paese terzo nel caso in cui non siano state sollevate obiezioni motivate relative alla sicurezza, occorre conferire alla Commissione competenze di esecuzione».

²⁰ Caratteristiche dell'elenco, secondo quanto definito dal Considerando 21 Regolamento UE n. 2283/2015, dovrebbero essere la trasparenza e la facilità di accesso alle informazioni ivi contenute permettendo così anche il successivo monitoraggio del nuovo alimento iscritto e ciò al fine, da un lato di verificare che l'utilizzo rientri nei limiti di sicurezza stabiliti nella valutazione del rischio effettuato dall'EFSA, dall'altro di raccogliere informazioni circa la sua effettiva immissione sul mercato. Sul punto, si veda il Considerando 28 Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di *novel food*. Ai sensi di tale previsione normativa, agli obblighi in capo alla Commissione relativi al monitoraggio successivo degli alimenti iscritti nell'elenco dell'Unione al fine di raccogliere dati utili, corrisponde anche un dovere da parte degli operatori del settore alimentare di comunicare alla Commissione ogni nuova informazione riguardante la sicurezza dei nuovi alimenti presenti sul mercato.

²¹ Si considerano inclusi anche i nuovi alimenti autorizzati o notificati a norma del Regolamento (CE) n. 258/97.

Entro il termine ordinario di sei mesi o quello più lungo nel caso delle ipotesi ivi identificate, il parere dell'Autorità viene, quindi, trasmesso alla Commissione, agli Stati membri e al richiedente²².

Nella sua attività di valutazione scientifica, ai sensi dell'art. 17 del Regolamento del 2015, l'Autorità deve considerare alcuni fattori chiave, ovvero: l'attendibilità dei dati presentati dal richiedente e attestanti la storia di uso sicuro dell'alimento in esame presso un Paese terzo, la sicurezza della sua composizione e delle condizioni d'uso e che, quindi, queste non siano un rischio per la salute umana, l'assenza di uno svantaggio sul piano nutrizionale per il consumatore ove tale alimento tradizionale da un Paese terzo sia destinato a sostituirne un altro.

Una volta pubblicato il parere da parte dell'EFSA la Commissione ha tre mesi per presentare al Comitato permanente per le piante, gli animali, gli alimenti e i mangimi²³ una proposta di atto di esecuzione che autorizzi l'immissione sul mercato dell'Unione di un alimento tradizionale da un Paese terzo²⁴.

È bene evidenziare che, anche ove la procedura sia stata avviata, sia il richiedente che la Commissione possono interrompere l'*iter* in qualsiasi momento. Il primo potrà, infatti, ritirare la propria domanda, la seconda, invece, potrà decidere di non procedere all'aggiornamento dell'elenco dell'Unione nel caso in cui ritenga tale atto ingiustificato, informando, però, di tale decisione e delle ragioni a questa sottese, direttamente il richiedente e ciascuno degli Stati membri²⁵.

Nel caso in cui, invece, la Commissione decida di autorizzare l'immissione del prodotto, questa avviene con un proprio atto di esecuzione²⁶, in uno con

²² Si consideri che, ai sensi dell'art. 17 paragrafi 6 e 7 Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di *novel food*, è possibile che il richiedente fornisca di propria iniziativa all'EFSA informazioni aggiuntive. In tal caso l'Autorità ha l'onere di emettere il proprio parere entro il termine ordinario di sei mesi premurandosi di mettere tali ulteriori dati a disposizione della Commissione e degli Stati membri.

²³ Il ruolo che tale Comitato permanente svolge e la procedura che viene avviata sono definiti dall'articolo 30 del Regolamento UE n. 2283/2015 che rinvia espressamente all'art. 58 par. 1 del regolamento-quadro in materia di alimenti (Regolamento CE n. 178/2002) e al Regolamento UE n. 182/2011 che stabilisce le regole e i principi generali relativi alle modalità di controllo da parte degli Stati membri dell'esercizio delle competenze di esecuzione attribuite alla Commissione.

In merito alla consultazione del Comitato, l'art. 30 citato, prevede che, ove il parere che questo deve rilasciare debba essere ottenuto con procedura scritta, «detta procedura si conclude senza esito quando, entro il termine per la formulazione del parere, il presidente del comitato decida in tal senso o la maggioranza semplice di membri del comitato lo richieda». Diversamente, «nel caso in cui il comitato non esprima alcun parere, la Commissione non adotta il progetto di atto di esecuzione e si applica l'articolo 5, paragrafo 4, terzo comma, del Regolamento (UE) n. 182/2011».

²⁴ Il riferimento è qui all'art. 18 Regolamento UE n. 2283/2015.

²⁵ Tale possibilità è prevista ai sensi dell'art. 18 del Regolamento UE n. 2283/2015.

²⁶ Tale atto di esecuzione è adottato secondo la procedura d'esame di cui all'art. 30, par. 3 Regolamento UE n. 2283/2015 citato.

l'aggiornamento dell'elenco dell'Unione che dovrà avvenire tenendo conto delle condizioni, già prima analizzate, di sicurezza del prodotto e utilizzo non ingannevole dello stesso in caso di alimenti che vadano a sostituirne altri già in commercio e ne provochino un significativo cambiamento dei valori nutritivi o uno svantaggio sul piano nutrizionale. A tal fine, dovranno essere considerate anche: le disposizioni del diritto dell'Unione, *in primis* il principio di precauzione di cui all'articolo 7 del Regolamento CE n. 178/2002, il parere rilasciato dall'EFSA ed eventuali altri fattori legittimi e pertinenti alla domanda presentata.

L'aggiornamento dell'elenco, ai sensi dell'art. 19 Regolamento UE n. 2283/2015, oltre a potersi avere attraverso l'inserimento di nuovi prodotti provenienti da Paesi terzi, può avvenire anche attraverso l'eliminazione di un alimento o l'aggiunzione, eliminazione o modifica di: specifiche, condizioni d'uso, requisiti specifici aggiuntivi in materia di etichettatura o degli obblighi di monitoraggio successivi all'immissione sul mercato e associati all'inserimento di un alimento tradizionale da un Paese terzo nell'elenco dell'Unione.

Le ragioni alla base della definizione di una procedura semplificata per i prodotti provenienti dai Paesi terzi

Analizzata la procedura di immissione dei prodotti tradizionali sul mercato dell'Unione, appare interessante tentare di individuare le ragioni sottese a tale rivoluzione della normativa in materia di alimenti. Nel Regolamento CE n. 258/1997, infatti, non vi era alcuna differenziazione tra alimenti che avessero una storia di uso sicuro in altri Paesi extra-UE e prodotti destinati al consumo umano che fossero totalmente nuovi, riservandosi ad entrambi la medesima procedura che non presentava né il carattere della certezza dei tempi, né quello della snellezza dell'*iter* di valutazione scientifica da svolgersi in capo ad un unico soggetto.

Secondo attenta dottrina, alla base di tale innovazione sul piano delle autorizzazioni dei prodotti, vi sarebbero le tensioni riscontrate tra la vecchia disciplina e le norme dell'Organizzazione Mondiale del Commercio²⁷; la stessa Corte di Giustizia²⁸ ha poi sostenuto che il regime dettato in materia di alimenti nuovi potesse ostacolare la libera circolazione delle merci a livello internazionale e ciò senza che i limiti posti ai prodotti provenienti dai Paesi terzi, non riconosciuti ancora nell'UE come alimenti, fossero proporzionati ai potenziali rischi per i consumatori²⁹.

²⁷ Si veda: Commissione Europea, *Evaluation Report on the Novel Food Regulation 258/97 Concerning Novel Foods and Food Ingredients* del 22 gennaio 2004.

²⁸ Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 15 gennaio 2009. Causa C-383/07. M-K Europa GmbH & Co. KG contro Stadt Regensburg. Domanda di pronuncia pregiudiziale: Bayerischer Verwaltungsgerichtshof - Germania. Domanda di pronuncia pregiudiziale - Regolamento CE 258/97 - Art. 1, nn. 1-3 "Nuovi prodotti e nuovi ingredienti alimentari". In *European Court Reports* 2009 I-00115.

²⁹ M. HERMANN, *The Impact of the European Novel Food Regulation on Trade and Food Innovation Based on Traditional Plant Foods from Developing Countries*, in *Food Policy*, 2009, p. 505.

Il procedimento ordinario secondo il Regolamento del 1997, in vigore sino al 31 dicembre 2017, prevedeva procedure lunghe, costose e dalla tempistica incerta. Se la durata media di una richiesta di autorizzazione sotto il precedente regime era, infatti, di circa tre anni prima che si potesse giungere ad una decisione sul punto e il costo medio della procedura era molto alto – richiedendo, quindi, l'impiego di ingenti somme di denaro da parte dei richiedenti³⁰ –, grazie alla nuova normativa i costi e i tempi per l'inserimento nella lista degli alimenti dei prodotti tradizionali di Paesi terzi sono ridotti a dieci mesi dalla presentazione della domanda, salvo che non siano sollevate obiezioni debitamente motivate.

Non è un caso, infatti, se sotto il previgente regime soltanto quattro prodotti provenienti da Paesi terzi e facenti parte delle diete locali hanno trovato spazio sul mercato dell'Unione, grazie anche all'azione congiunta di plurimi soggetti impegnati nella richiesta di una comune autorizzazione: in dieci anni, soltanto la polpa disidratata del Baobab, i semi di *Allanblackia* e il succo e la polpa di *Noni* sono stati autorizzati, mentre tutte le altre domande presentate sono state rigettate.

A causa delle difficoltà riscontrate nell'introduzione di nuovi alimenti all'interno dell'Unione sotto la vigenza del Regolamento CE n. 258/1997, numerose polemiche erano sorte fomentate, in particolare, dai Paesi dell'America Latina i quali eccepivano la non conformità della stringente normativa a quel tempo vigente con le norme dell'Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC) in materia di libera circolazione delle merci e ritenevano che le previsioni comunitarie costituissero di fatto delle barriere tecniche difficili da superare³¹.

È bene precisare che il regolamento dell'Unione del 1997 rilevava sia relativamente all'accordo dell'OMC sull'applicazione delle misure sanitarie e fitosanitarie (meglio noto come SPS Agreement)³², sia in merito all'accordo sul commercio e alla rimozione degli ostacoli tecnici tra Paesi (il c.d. *Over-The-Counter* o OTC Agreement)³³. Proprio dall'interpretazione fatta dall'Unione delle norme sopra citate e sull'applicazione dell'accordo OTC, piuttosto che di quello SPS, è derivata la giustificazione della posizione assunta da parte della Comunità: sebbene, infatti, da una prima analisi si sarebbe dovuto applicare il SPS agreement

³⁰ Tali dati sono stati presentati in occasione del beauty contest *Etichettatura, product recall e novel food* organizzato da 4C Legal a Milano, il 23 novembre 2016.

³¹ C. DOWNES, *The Rise and Fall of the New EU Novel Food Regulation: the Complex Influence of the WTO SPS Agreement*, in *Asian Journal of WTO & International Health Law and Policy*, 1/2013, p. 307.

³² Accordo concluso in seno all'OMC sull'applicazione delle misure sanitarie e fitosanitarie, firmato a Marrakech il 15 aprile 1994, in vigore dal 1 gennaio 1995.

³³ Accordo concluso in seno all'OMC sugli ostacoli tecnici al commercio, Tokyo il 12 aprile 1979, in vigore dal 1° gennaio 1980.

in quanto *lex specialis*³⁴, poiché relativo alle regolamentazioni “direttamente legate all’innocuità dei prodotti alimentari”³⁵, una diversa interpretazione, poi preferita dall’Unione, ha optato per ritenere applicabile l’accordo OTC sulla base di due motivazioni attinenti: una la coincidenza – sebbene limitata – tra il Regolamento del 1997, l’accordo da ultimo citato e gli aspetti relativi all’etichettatura e all’identificazione dei prodotti l’ambito, l’altra relativa, invece, al campo di applicazione dell’Accordo SPS limitato, a dire dell’Unione, soltanto ai divieti e non alle condizioni di registrazione degli alimenti³⁶.

Tale linea si è, quindi, tradotta dapprima nella notifica della Proposta di Regolamento e successivamente nella versione definitiva della normativa dettata nel 1997 in materia di *novel food* da parte della Commissione al Comitato OTC³⁷. La posizione assunta dall’Istituzione europea non è, però, stata ben vista da parte della dottrina che ne ha, piuttosto, evidenziato la fragilità a livello di *ratio* giuridica sottolineando gli aspetti di mera convenienza celati da tale scelta³⁸; invero, l’accordo SPS prevede un’applicazione ben più stringente di eventuali restrizioni sul mercato che, infatti, vengono ammesse solo ove fondate su solidi principi e prove scientifiche³⁹, diversamente dall’accordo OTC che, ben più flessibile, è privo di un necessario riferimento a tale tipo di basi su cui fondare decisioni capaci di limitare il mercato⁴⁰.

La possibilità di utilizzare in modo più flessibile le previsioni dell’accordo OTC e la difficoltà di violare tale accordo sarebbero stati, quindi, la vera ragione alla base di una scelta che ha permesso all’Unione di tutelare i propri interessi legittimi in modo ben più ampio e dietro l’unico limite di non porre in essere misure idonee «a costituire un mezzo di discriminazione arbitraria o ingiustificata tra Paesi in cui vigono identiche condizioni o da introdurre una restrizione dissimulata del commercio internazionale»⁴¹.

Nonostante siano state registrate forti critiche da parte di alcuni Paesi circa l’applicazione di un determinato accordo da parte della CE, tuttavia, tali questioni fondate su una presunta violazione sostanziale e formale dell’Accordo

³⁴ R. STREINZ, *The Novel Foods Regulation - A Barrier to Trade in the International Movement of Goods?*, in *European Food Law Review*, 3/1998, p. 266.

³⁵ Accordo sull’applicazione delle misure sanitarie e fitosanitarie, Allegato A, n. 1, par. 2.

³⁶ Risposta del Perù alla Comunicazione della Comunità Europea in merito al Regolamento CE 258/97 sui *novel foods*, G/SPS/GEN/699, 8 giugno 2006.

³⁷ M. BRONCKERS - R. SOOPRAMANIEN, *The Impact of WTO Law on European Food Regulation*, in *European Food and Feed Law Review*, 6/2008, p. 363.

³⁸ A. VOLPATO, *La riforma del regolamento sui Novel Food: alla ricerca di un impossibile equilibrio?*, cit.

³⁹ Accordo SPS, art. 2, comma 2.

⁴⁰ Di diversa opinione M. BRONCKERS - R. SOOPRAMANIEN, *The Impact of WTO Law on European Food Regulation*, in *European Food and Feed Law Review*, 6/2008 dove contestano l’idea di una maggiore elasticità dell’accordo OTC a vantaggio degli Stati firmatari.

⁴¹ Premessa numero 6 all’accordo OTC.

SPS non si sono mai concretizzate in una formale denuncia sottoposta all'Organo di risoluzione delle controversie dell'OMC assumendo, piuttosto, l'aspetto di un'attività di pressione delle Istituzioni dell'Unione in sede di riforma della normativa al fine di permettere la definizione di procedure più favorevoli ai prodotti alimentari tradizionali di Paesi terzi, così come poi avvenuto nel Regolamento oggi in vigore⁴².

Già nella fallita proposta di Regolamento del 2008 e poi nel 2015, infatti, è stata introdotta la distinzione tra prodotti tradizionali di Paesi terzi e prodotti totalmente nuovi, sebbene con differenze attinenti alla loro definizione⁴³. Pur continuando a sussistere numerose criticità a livello pratico, soprattutto in merito alla dimostrazione della storia di uso sicuro dell'alimento da parte di una quantità significativa di soggetti nel Paese terzo, è, comunque, fuor di dubbio che dal cambio di assetto avvenuto nel 2018 ne risultano particolarmente interessati soprattutto i Paesi dell'Africa e del Sud America: luoghi in cui l'opportunità di accedere a nuovi mercati con prodotti tipici ancora non presenti, si tradurrebbe nella possibilità di nuove opportunità di guadagno⁴⁴.

Le linee guida di EFSA in materia di prodotti tradizionali di Paesi terzi

L'ottimismo iniziale registrato al momento dell'entrata in vigore del Regolamento UE n. 2283/2015 si è, tuttavia, dovuto ridimensionare anche alla luce della successiva emanazione delle linee guida operata da EFSA: scopo di tale documento è, infatti, proprio quello di offrire ai soggetti interessati un formato comune per l'organizzazione delle informazioni al fine permettere e facilitare la preparazione di fascicoli ben strutturati e l'accesso alle informazioni e ai dati scientifici che EFSA ha il compito di analizzare al fine di rendere il proprio parere scientifico in modo efficace e coerente⁴⁵.

⁴² A. VOLPATO, *ibid.*

⁴³ Per maggiore chiarezza si riportano le due definizioni di alimenti tradizionali in Paesi terzi già trattate diffusamente in questo testo. Nella Proposta del 2008 all'art. 3, comma 2, lett. b) si parla di «un nuovo prodotto alimentare con un'esperienza di utilizzo alimentare in un Paese terzo, ossia facente parte da almeno una generazione della dieta abituale di gran parte della popolazione di tale Paese», nel Regolamento UE n. 2283/2015 all'art. 3 comma 2 lett. c) tali prodotti vengono invece definiti «un nuovo alimento quale definito alla lettera a) del presente paragrafo [...], derivato dalla produzione primaria [...] che vanta una storia di uso sicuro come alimento in un Paese terzo» e, secondo quanto previsto dalla lett. b), con il termine «storia di uso sicuro come alimento in un Paese terzo», si intende che «la sicurezza dell'alimento in questione è attestata dai dati relativi alla sua composizione e dall'esperienza dell'uso continuato, per un periodo di almeno 25 anni, nella dieta abituale di un numero significativo di persone in almeno un Paese terzo, prima della notifica di cui all'articolo 14».

⁴⁴ A. VOLPATO, *La riforma del regolamento sui Novel Food: alla ricerca di un impossibile equilibrio?*, in *Rivista di diritto alimentare*, anno IX, 4, ottobre-dicembre 2015, p. 29 ss.

⁴⁵ Ai sensi dell'art. 29, comma 6, lett. b) del Regolamento CE n. 178/2002, che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, l'Autorità Europea per la sicurezza

Il ruolo svolto dall'Autorità si lega, infatti, alla fase più delicata dell'analisi dell'alimento e della valutazione del *risk assessment* secondo lo studio della capacità che il *novel food* analizzato garantisca un livello di sicurezza comparabile a quello di categorie di prodotti analoghi già presenti all'interno dell'Unione e che passa dalla valutazione circa la composizione dell'alimento, le sue condizioni di uso e la dimostrazione che il normale consumo non presenterebbe alcuno svantaggio sul piano nutrizionale per il consumatore, ove non si dovessero registrare differenze significative con altri prodotti che questo si troverebbe a sostituire⁴⁶.

Con la definizione delle linee guida destinate ai potenziali richiedenti e volte ad indirizzarli e aiutarli nella fase della preparazione del dossier oggetto di notifica, di modo che questo sia completo, ben strutturato e idoneo a rappresentare la storia di uso sicuro del prodotto in un Paese terzo in accordo con quanto previsto dall'art. 3, l'EFSA ha, così, tentato di chiarire gli elementi più controversi della normativa del 2015⁴⁷. Occorre precisare che la Raccomandazione 97/618/CE⁴⁸ in materia di informazioni aggiuntive attinenti la valutazione del *risk assessment* dei *novel food* – così come regolati dalla disciplina applicata sino al dicembre 2017⁴⁹ – ha rappresentato una base importante per la definizione delle linee guida relative al Regolamento UE n. 2283/2015, poi adottate nel settembre 2016⁵⁰.

alimentare ha il compito di fissare «le linee direttrici che disciplinano la valutazione scientifica di sostanze, prodotti o processi soggetti in base alla legislazione comunitaria ad autorizzazione preventiva o all'inserimento in un elenco positivo, in particolare laddove la legislazione comunitaria preveda o autorizzi la presentazione a tal fine di un fascicolo da parte del richiedente».

⁴⁶ EFSA, *Guidance on the preparation and presentation of the notification and application for authorisation of traditional foods from third countries in the context of Regulation (EU) 2015/2283*. Adottata il 22 settembre 2016, doi: 10.2903/j.efsa.2016.4590European.

⁴⁷ La Commissione, ai sensi degli artt. 13 e 20 Regolamento UE n. 2283/2015, ha la possibilità di adottare ulteriori misure volte ad implementare i requisiti scientifici ed amministrativi necessari per la preparazione e presentazione delle domande di notifica per gli alimenti tradizionali di Paesi terzi – così come può fare ciò per i prodotti totalmente nuovi –; anche in questo caso, tuttavia, è necessario che queste siano completate con linee guida tecniche che sarà compito di EFSA delineare.

⁴⁸ Raccomandazione della Commissione, *Concerning the scientific aspects and the presentation of information necessary to support applications for the placing on the market of novel foods and novel food ingredients and the preparation of initial assessment reports under Regulation (EC) No 258/97 of the European Parliament and of the Council*, 29 luglio 1997, OJ L 253, 16.9.1997, p. 1 ss.

⁴⁹ Il riferimento è al Regolamento CE n. 258/1997.

⁵⁰ EFSA, *Guidance on the preparation and presentation of the notification and application for authorisation of traditional foods from third countries in the context of Regulation (EU) n. 2015/2283*. Adottata il 22 settembre 2016, doi: 10.2903/j.efsa.2016.4590European.

La lettura delle linee guida del 2016 deve essere necessariamente accompagnata dall'analisi del Regolamento UE n. 2283/2015 e, in uno con questo, con ulteriori *guidance documents* prodotti da EFSA.

Il documento da ultimo citato presenta, infatti, una struttura tipica: ad una prima parte introduttiva che include il *background*, gli obiettivi e i riferimenti normativi, segue la definizione dei principi generali e poi un'analisi dettagliata di specifici elementi tecnici attinenti alla normativa di riferimento. È interessante notare come, sin dalla parte dedicata ai principi generali, l'Autorità offra elementi di particolare utilità quali la definizione di termini e la previsione di doveri in capo al richiedente; a questo scopo viene in primo luogo chiarito che il significato di "notifica", ai sensi del vigente Regolamento in materia di *novel food*, è quello di un dossier contenente le informazioni e i dati scientifici necessari alla valutazione della sicurezza del prodotto tradizionale da Paesi terzi, che viene presentato dal richiedente in seno alla domanda di riconoscimento dell'alimento.

Con il termine "domanda", invece, indica un fascicolo contenente quelle informazioni e dati scientifici, presentati ai sensi dell'articolo 16 del Regolamento (UE) n. 2015/2283, relativi ai dati attinenti alla storia di uso sicuro di un determinato prodotto in uno stato extra UE.

La sicurezza di un alimento tradizionale deve, infatti, essere valutata alla luce dei dati prodotti dal richiedente che attestino sia la sua composizione che le condizioni e l'esperienza di uso continuato dello stesso. Il richiedente nella predisposizione della notifica e della domanda ha, inoltre, l'onere di seguire la struttura definita dalle linee guida, che prevede un insieme di sezioni e sottosezioni, ciascuna delle quali deve essere accompagnata dalle considerazioni del proponente circa l'idoneità che tale materiale ha a supporto della sicurezza del prodotto tradizionale sottoposto ad analisi, non celando le incertezze e criticità eventualmente presenti ma, piuttosto, tentando di procedere ad un'attenta disamina⁵¹.

Dati relativi alle fonti, alle condizioni di crescita o raccolta dei vegetali, ovvero di allevamento, caccia o uccisione di animali selvatici e non, alle condizioni di coltura per i microorganismi e le alghe e la coltura cellulare o la coltura tissutale di piante e animali, devono essere accompagnati da informazioni attinenti l'uso di pesticidi, antimicrobici e agenti antiparassitari. Non di minore importanza, poi, le informazioni legate alla movimentazione post-raccolta, ovvero al trasporto del prodotto, alle tecniche di conservazione degli alimenti non trasformati e alle materie prime necessarie per l'eventuale lavorazione.

Per gli alimenti tradizionali «costituiti da, isolati o prodotti a partire da fonti vegetali, animali o microbiologiche», il richiedente ha poi l'obbligo di descrivere in modo dettagliato il processo mediante il quale la materia prima viene convertita in un ingrediente o un preparato destinato a un prodotto alimenta-

⁵¹ Si consideri che nella parte dedicata alla descrizione dettagliata del processo di produzione, ovvero quel procedimento, unico o plurimo, impiegato per produrre il cibo tradizionale (ad esempio sintesi chimica, catalisi enzimatica, fermentazione o isolamento da una fonte naturale, ecc.) devono essere inserite tutte le informazioni a questo attinenti e che formeranno la base per la valutazione della biodisponibilità, del valore nutrizionale e della sicurezza, inclusi i dati sui potenziali sottoprodotti, impurità o contaminanti eventualmente contenuti nell'alimento.

re⁵² e devono, altresì, essere fornite informazioni sulle sostanze utilizzate nel processo di produzione che possono o meno residuare nel prodotto finale, in uno con le eventuali precauzioni speciali (luce e temperatura), i limiti operativi, i parametri chiave del processo di produzione e le eventuali misure atte al controllo della produzione e alla garanzia della qualità e della sicurezza dell'alimento, accompagnate da un diagramma di flusso della produzione.

Relativamente al processo di produzione dell'alimento sono richiesti anche ulteriori analisi specifiche sia sulle singole sostanze che compongono il prodotto che su questo nella sua interezza. Non meno impegnativa è, inoltre, la dimostrazione dell'esperienza di uso sicuro e continuo dell'alimento da parte di una quantità significativa di persone che, ai fini della compilazione del dossier, dovranno anche essere individuate secondo target che permettano di comprendere, altresì, se si tratti di determinati sottogruppi o se si fa riferimento alla popolazione in generale (a tal fine è necessario individuare età, sesso, *background* sociale e culturale, condizioni fisiche e psicologiche).

I dati atti a dimostrare l'uso continuo del prodotto devono essere tutti supportati da pubblicazioni scientifiche, valutazioni di esperti, monografie, informazioni provenienti da organizzazioni internazionali o nazionali, documenti governativi o relativi a dati di vendita commerciali. Informazioni sulla coltivazione del prodotto o dati provenienti da libri di cucina, ricette o altro sono ammessi ma soltanto quali elementi secondari al fine di caratterizzare quanto più possibile le modalità tradizionali di utilizzo del prodotto in termini di preparazione, estensione d'uso e durata di esposizione allo stesso. Oltre a quanto già indicato, EFSA considera importanti anche le informazioni sul contributo di un determinato prodotto relativamente all'assunzione generale di macro e micronutrienti da parte della popolazione locale.

Il timore che un alimento solitamente utilizzato in modo limitato possa causare effetti non previsti, ove utilizzato in quantità più elevate, porta l'Autorità a richiedere una quantità notevole di informazioni che devono essere valutate applicando rigorosi metodi di *peer review* e che includano luoghi geografici, volumi di produzione e di consumo dei prodotti tradizionali indicati su base annua.

Si tratta spesso di dati che difficilmente si possono reperire e ciò è ancora più vero ove si consideri che nella maggior parte dei casi i richiedenti potenziali, a differenza di quanto accade in riferimento alle *application* di prodotti totalmente nuovi, si stimano essere imprese operanti nel settore agroalimentare e aventi piccole o medie dimensioni (le c.d. "SME")⁵³.

⁵² Si tratta ad esempio di procedure che possono prevedere un trattamento termico o un'attività di estrazione, distillazione, spremitura, frazionamento, purificazione, concentrazione, fermentazione o altre procedure.

⁵³ A. VAN HUIS *et al.*, *Edible insects. Future prospects for food and feed security*, in *FAO forestry paper 171*, cap. 14 "Regulatory frameworks governing the use of insects for food security", 2014, p. 153 ss.

Limiti e criticità della nuova normativa. Opportunità di crescita per i territori e le economie dei Paesi sottosviluppati e in via di sviluppo?

Se l'adozione del nuovo testo ha permesso di porre le basi per un significativo passo in avanti nel settore del *food* attraverso previsioni normative, *prima facie*, potenzialmente idonee a favorire una modifica incisiva dei consumi facilitando l'accesso sul mercato ad alimenti provenienti da Paesi terzi sino ad oggi esclusi dalle nostre tavole, alla luce anche delle linee guida dettate da EFSA nel 2016 ciò non appare così immediato⁵⁴.

Nei Paesi dell'Unione Europea, dove un livello generale di benessere superiore rispetto ai Paesi sottosviluppati e in via di sviluppo porta la popolazione a poter scegliere con maggiore libertà le proprie fonti di nutrimento, da tempo si registra una crescente curiosità verso cibi esotici, meglio se c.d. “*super food*”, e una diffusa tendenza ad integrare la propria dieta abituale con prodotti diversi da quelli della tradizione⁵⁵. Se, infatti, non può negarsi che, a livello di grandi numeri, la tendenza generale sia quella di una standardizzazione della produzione di cibo e di una semplificazione della dieta del consumatore medio, secondo un processo noto come “*nutritional transition*”⁵⁶, è pur vero che non sono certamente irrilevanti i *trend* che si discostano molto da tale linea e che evidenziano il desiderio di consumo di alimenti “diversi”, soprattutto se dotati di determinate caratteristiche “positive” principalmente a livello nutrizionale.

L'aumento della domanda interna di alimenti provenienti da Paesi terzi, pure influenzata dalla nutrita presenza di migranti che portano con sé un proprio bagaglio culturale anche in campo alimentare⁵⁷, in Italia ha permesso di registrare fenomeni interessanti quali l'introduzione di frutti esotici come l'avocado e il mango – oltre al già presente ananas – all'interno del paniere ISTAT 2018⁵⁸.

L'interesse registrato da parte dei consumatori europei verso alimenti provenienti da Paesi terzi, ancor più se funzionali, salutari, etici e sostenibili, ha portato negli anni ad un incremento del numero dei progetti, finanziati sia da

⁵⁴ In relazione alla situazione normativa previgente e alle criticità riscontrate in merito alla competitività nel settore alimentare dell'Unione, si veda: M. PARDO LEAL, *El Reglamento (CE) núm. 258/97 relativo a la autorización de Novel Foods: ¿un lastre para la competitividad del sector alimentario europeo?*, in *Comunidad Europea Aranzadi*, 7/2001.

⁵⁵ D. FELL *et al.*, *An evidence review of public attitudes to emerging food technologies*, in *A Brook Lyndhurst Report* per la Food Standards Agency del Regno Unito, 2009.

⁵⁶ Secondo tale fenomeno a una dieta ricca di alimenti diversi, si sostituisce oggi una dieta composta da un numero limitato di prodotti quali risorse vegetali e animali ad alto contenuto energetico, carboidrati particolarmente raffinati e grassi. Sul punto si veda: T. JOHNS - P. EYZAGUIRRE, *Linking biodiversity, diet and health in policy and practice*. in *Proceedings of the Nutrition Society*, 65/2006, p. 182 ss.

⁵⁷ FAO, *The future of food and agriculture – Trends and challenges*, Roma 2017.

⁵⁸ Nota informativa ISTAT relativa all'anno 2018, *Gli indici dei prezzi al consumo. Aggiornamenti del paniere, della struttura di ponderazione e dell'indagine*, pubblicata il 2 febbraio 2018 sul sito ufficiale www.istat.it.

gruppi privati che da soggetti pubblici, volti a favorire un collegamento tra gli agricoltori dei Paesi più poveri e i prodotti ivi coltivati, non sempre riconosciuti come alimenti all'interno dell'UE, con le esigenze del mercato comunitario.

La difficoltà di riconoscimento di un prodotto tradizionale proveniente dall'estero e nuovo sul mercato comunitario sotto la vigenza del Regolamento CE n. 258/1997, come si è detto, ha, però, negli anni fortemente limitato il potenziale di crescita economica di intere categorie di produttori stranieri⁵⁹ che, ritenendo sussistere barriere tecniche difficilmente superabili⁶⁰, hanno più volte denunciato la violazione delle norme dell'Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC) in materia di libera circolazione delle merci da parte della normativa europea⁶¹ e la necessità di una revisione della stessa al fine di renderla in linea con le previsioni internazionali⁶².

Sebbene non possa affermarsi che la ragione alla base dell'emanazione del Regolamento del 2015 sia stata unicamente quella di dare risposta a tali richieste, è pur vero che, alla luce del quadro delineato, la normativa applicata dal 2018 risulta potenzialmente capace di favorire processi di crescita economica per i produttori stranieri di *novel food*; costoro, infatti, oggi possono accedere con maggiore facilità rispetto al passato al mercato unionale occupando in modo pionieristico fette di mercato ancora vergini – e potenzialmente molto redditizie – grazie a prodotti della tradizione ancora sconosciuti nel vecchio continente⁶³.

Definendo *iter* semplificati riservati ai prodotti tradizionali di Paesi terzi, prevedendo un sistema di notifica, grazie al passaggio a un sistema di riconoscimento del prodotto che permette a qualunque operatore di beneficiare dell'inserimento di un nuovo alimento nella lista dell'Unione, fatti salvi i limiti previsti nel caso di protezione dei dati⁶⁴ – in uno con la previsione di minori

⁵⁹ M. HERMANN, *The Impact of the European Novel Food Regulation on Trade and Food Innovation Based on Traditional Plant Foods from Developing Countries*, cit.

⁶⁰ A.C. HUGGETT - C. CONZELMANN, *EU regulation on novel foods: Consequences for the food industry*, in *Trends in Food Science & Technology*, 8/1997.

⁶¹ R. STREINZ, *The Novel Foods Regulation - A Barrier to Trade in the International Movement of Goods?*, in *European Food Law Review*, 3/1998. Le istanze di revisione della normativa negli anni sono giunte in particolare dei Paesi dell'America Latina, anche in considerazione del fatto che, soprattutto le aree tropicali, ricche di diversità biologica, ambientale e umana, sono quelle maggiormente capaci di soddisfare con i propri prodotti le crescenti richieste di determinate tipologie di prodotti richieste dai consumatori europei.

⁶² C. DOWNES, *The Rise and Fall of the New EU Novel Food Regulation: the Complex Influence of the WTO SPS Agreement*, *ibid.*, p. 307.

⁶³ A. LÄHTEENMÄKI-ÜUTELA, *European Novel Food Legislation as a Restriction to Trade. Pro-poor development in low income countries: Food, agriculture, trade, and environment*, poster presentato in occasione del 106° seminario del EAAE, 25-27 ottobre 2007 a Montpellier, Francia.

⁶⁴ Si evidenzia che, sebbene per i prodotti tradizionali che seguono un *iter* abbreviato di riconoscimento non sia possibile alcuna forma di *data protection*, nel caso degli alimenti – anch'essi tradizionali di Paesi terzi – per cui il ricorrente abbia, invece, optato per la

oneri, sia economici che di documentazione (inclusiva dei dati di composizione), necessari per la procedura di *risk assessment* – il legislatore europeo ha permesso di compiere una rivoluzione copernicana nel sistema di riconoscimento dei nuovi alimenti.

Se, tuttavia, da una parte il Regolamento del 2015 sembrerebbe la visione lungimirante di un legislatore capace di leggere e assecondare bisogni e richieste di un mondo sempre più globalizzato anche in cucina e di dar vita a nuove opportunità di crescita per i produttori agricoli dei Paesi poveri o in via di sviluppo, dall'altra sono non poche le difficoltà pratiche di applicazione della normativa.

Se i requisiti richiesti sono, infatti, quelli di un prodotto che vanti una "storia di uso sicuro", così come già spiegato nei precedenti paragrafi, nella pratica la dimostrazione della sussistenza di tali presupposti in sede di notifica del prodotto "esotico" tradizionale non appare delle più agevoli⁶⁵.

La mole di informazioni tecniche particolarmente accurate e di difficile reperimento richieste risultano estremamente complesse da produrre soprattutto considerato che molti dei prodotti tradizionali che potrebbero entrare a far parte del mercato dell'Unione provengono da Paesi poveri o in via di sviluppo: luoghi dove i requisiti di controllo e garanzia della qualità differiscono notevolmente rispetto agli *standard* europei.

In sede di valutazione della domanda, inoltre, viene anche chiesto al richiedente di considerare la possibilità che l'applicazione di processi di produzione differenti da quelli tradizionali, soprattutto se applicati a livello industriale e su larga scala, possa incidere sulla composizione, sul valore nutrizionale e sulla sicurezza del prodotto notificato.

Come attenta dottrina ha evidenziato, le difficoltà in sede pratica che le comunità rurali o gli altri produttori operanti su piccola scala in Paesi poveri o in via di sviluppo potrebbero incontrare, soltanto in un numero limitato di casi porterà all'avvio dell'*iter* e all'effettiva immissione dei loro prodotti alimentari sul mercato dell'Unione Europea, continuando di fatto ad esistere, in sede applicativa, quelle barriere in entrata il cui abbattimento era stato uno dei motivi di pressione esterna che avevano spinto il legislatore dell'Unione a

procedura ordinaria, il legislatore dell'Unione, ai sensi degli artt. 26 ss. Regolamento UE n. 2283/2015, ha previsto apposite tutele da garantire nel caso in cui, in sede di domanda di autorizzazione, il richiedente abbia chiesto di tenere segrete alcune informazioni e dati presentati.

⁶⁵ EFSA, *Guidance on the preparation and presentation of the notification and application for authorisation of traditional foods from third countries in the context of Regulation (EU) 2015/2283*. Adottata il 22 settembre 2016, doi: 10.2903/j.efsa.2016.4590European.

Per una migliore comprensione delle linee guida: EFSA, *Outcome of a public consultation on the draft guidance on the preparation and presentation of the notification and application for authorisation of traditional foods from third countries in the context of Regulation (EU) 2015/2283*. Approvate il 25 ottobre 2016, doi:10.2903/sp.efsa.2016.EN-1108.

prevedere a livello normativo una procedura semplificata riservata a determinati prodotti⁶⁶.

Un ulteriore elemento che potrebbe dimostrarsi all'atto pratico un limite notevole all'accesso di alimenti tradizionali nel mercato unico, è dato dal rischio concreto – e attualmente non quantificabile in modo ben definito – che gli Stati membri sollevino obiezioni motivate durante il processo di notifica.

Basandosi unicamente sui dati relativi alle *application* presentate in forza del Regolamento CE n. 258/1997, infatti, ben l'83% delle notifiche fatte in passato ha ricevuto obiezioni motivate⁶⁷.

Ove ciò dovesse accadere, in forza della normativa oggi in vigore, l'*iter* semplificato subirebbe un arresto con un aggravio di tempi e oneri a carico del richiedente e con la possibilità per quest'ultimo di dover ripresentare la propria domanda procedendo secondo lo schema previsto dal sistema ordinario che, oltre a richiedere la produzione di ulteriori dati, risulta essere ben più lungo e complesso.

A sostegno di quanto sostenuto, si consideri che, a due anni dall'applicazione del Regolamento del 2015, le domande di riconoscimento per alcune specie di insetti⁶⁸, animali diffusi largamente nelle culture alimentari di molti popoli e negli anni passati spesso elevati a “prodotto-emblema” del Regolamento UE n. 2283/2015⁶⁹ in quanto immediati potenziali beneficiari dei vantaggi deri-

⁶⁶ M. HOLLE, *Pre-Market Approval and its Impact on Food Innovation – The Novel Foods Example*, in H. BREMMERS - K. PURNHAGENIN (a cura di), *Regulating and Managing Food Safety in the EU. A Legal-Economic Perspective*, 2018, p. 291 ss.

⁶⁷ European Parliament 2015. Directorate General for Internal Policies. Proceedings of the Workshop on Novel Foods. Brussels, 7 October 2014. IP/A/ENVI/2014-07. Document PE 518.774.

⁶⁸ Attualmente sono al vaglio della Commissione domande di autorizzazione per l'immissione in commercio per diverse specie di insetti sia utilizzati nella loro interezza che come ingredienti. Alcune delle domande presentate prevedono la richiesta di applicazione dell'art. 26 Regolamento UE n. 2283/2015, e quindi la protezione dei dati presentati (si tratta delle domande attinenti i «*whole and ground Albitous diaperinus (lesser mealworm) larvae products; dried Tenebrio molitor (mealworms) and dried Fryllodes sigillatus (crickets)*»). Per tali prodotti, pertanto, non sarà possibile ipotizzare un uso libero da parte di soggetti diversi dal richiedente, in conformità al regolamento citato, per il termine di cinque anni dal momento del rilascio dell'autorizzazione, salvo intercorso accordo con il soggetto che ha originariamente presentato la domanda, ovvero, previa presentazione di nuova richiesta fondata su dati propri dimostrati da parte di soggetto diverso.

Per tre specie di insetti, ovvero *Acheta domesticus*, *Locusta migratoria*, *Tenebrio molitor*, la domanda è, invece, priva di una richiesta di protezione dei dati, stando ciò a significare che tali animali, ove riconosciuti quali alimenti, potranno essere utilizzati anche da soggetti diversi dagli originari richiedenti senza alcun limite se non il rispetto dei presupposti di sicurezza indicati, anche in relazione al substrato verificato ad analisi, e degli eventuali limiti e precauzioni previste, oltre che previa applicazione della normativa applicabile in materia di HACCP.

⁶⁹ Ai sensi del Regolamento UE n. 2283/2015, applicato dal 1 gennaio 2018 e intervenuto a riformare radicalmente la materia dei *novel food*, infatti, i prodotti interi e gli ingredienti

vanti dall'applicazione dell'*iter* breve di riconoscimento riservato agli alimenti tradizionali, risultano ad oggi essere state presentate per l'ottenimento dell'autorizzazione da parte della Commissione Europea, secondo il ben più lungo procedimento.

Si rileva, inoltre, che dal gennaio del 2018 e sin all'inizio del 2019, sono stati notificati soltanto tre prodotti tradizionali⁷⁰, ovvero la *Digitaria exilis* (Fonio), proveniente da alcuni Paesi del centro Africa⁷¹, i *Berries of Lonicera caerulea L.* (Haskap)⁷² tipico del Giappone e lo sciroppo di Sorgo, un dolcificante diffuso nell'area meridionale degli Stati Uniti.

Sebbene non vi siano dati disponibili che possano con certezza spiegare le ragioni per cui due dei tre prodotti tradizionali notificati provengano da Paesi dotati di economie floride, alla luce delle riflessioni compiute e di quanto sinora registrato, potrebbe a buona ragione ipotizzarsi che, alla prova dei fatti, il nuovo regolamento non sia stato in grado di trasformarsi in concreto in un trampolino di lancio per i produttori dei Paesi in via di sviluppo o sottosviluppati, rivelandosi così non del tutto idoneo a favorire l'immissione sul mercato unionale di prodotti ancora sconosciuti e ai consumatori europei secondo un *iter* più semplice e veloce rispetto a quello previsto in passato.

alimentari isolati da insetti rientrano espressamente nel novero degli alimenti nuovi che, per essere tali, non devono vantare una storia di uso sicuro all'interno del mercato dell'UE e devono appartenere ad una delle categorie definite dal legislatore all'art. 3.2 lett. a) Regolamento UE n. 2283/2015. Sotto la vigenza del Regolamento CE n. 278/1997 vi erano state incertezze e plurime interpretazioni che, in relazione agli insetti, negli anni hanno condotto ad una diversa lettura e applicazione del Regolamento all'interno dei singoli Stati membri. La categoria di cui alla lettera e) dell'art. 1.2 del Regolamento CE n. 258/1997 prevedeva, infatti, che rientrassero nel novero dei cibi unicamente gli «ingredienti alimentari isolati a partire da» animali, non facendo riferimento, diversamente da quanto avveniva in caso di vegetali, ai prodotti composti interamente da tali soggetti. Per far venire meno la situazione progressiva di incertezza, il Considerando 8 del Regolamento UE n. 2283/2015 ha precisato che, nonostante l'ambito di applicazione della normativa «dovrebbe in linea di principio restare lo stesso del Regolamento (CE) n. 258/97. Tuttavia, dati gli sviluppi scientifici e tecnologici avvenuti dal 1997, è opportuno rivedere, chiarire e aggiornare le categorie di alimenti che costituiscono nuovi alimenti» e, in tal senso, «Tali categorie dovrebbero includere gli insetti interi e le loro parti». L'attuale art. 3 del Regolamento oggi in vigore, inoltre, supera tutti i dubbi interpretativi preesistenti prevedendo al comma 2 lett. a) punto v) che: gli «alimenti costituiti, isolati od ottenuti a partire da animali o da parti dei medesimi» costituiscono una delle categorie in cui i prodotti non utilizzati all'interno dell'Unione prima del maggio 1997 debbano rientrare al fine di essere considerati *novel food*.

⁷⁰ https://ec.europa.eu/food/safety/novel_food/authorisations/summary-applications-and-notifications_en.

⁷¹ https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/novel-food_sum_ongoing-not_digitaria-exilis.pdf.

⁷² https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/novel-food_sum_ongoing-not_lonicera.pdf.

Conclusioni

Le iniziali intenzioni manifestate dal legislatore dell'Unione in sede di definizione del Regolamento UE n. 2283/2015 in materia di nuovi alimenti appaiono oggi parzialmente frustrate sia alla luce delle linee guida prodotte da EFSA nel 2016, sia in considerazione di quanto registrabile in sede applicativa.

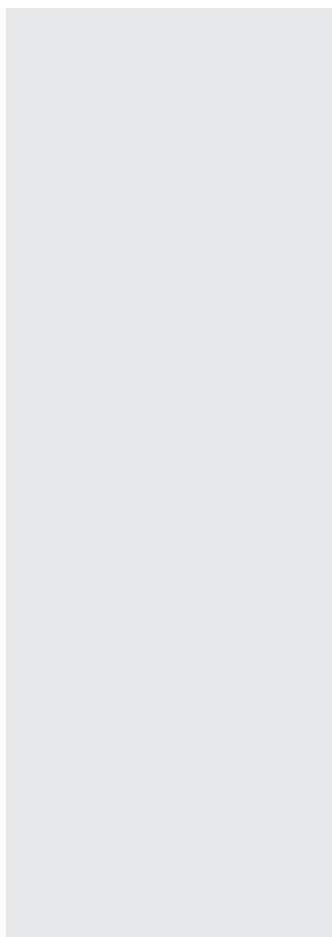
A fronte della distinzione tra prodotti totalmente nuovi e prodotti tradizionali di Paesi terzi dotati di una storia di uso sicuro, così come compiuta dal Regolamento citato e volta, grazie alla previsione di *iter* distinti per l'immissione sul mercato di determinati alimenti, ad agevolare l'immissione di questi ultimi, la definizione successiva delle linee guida di EFSA nel 2016 e i potenziali ostacoli esistenti in sede applicativa permettono di affermare che i vantaggi reali derivanti dall'applicazione della più recente disciplina potrebbero di fatto essere limitati.

Gli iniziali entusiasmi, manifestati soprattutto da piccoli e medi produttori di Paesi terzi emergenti o in via di sviluppo, ovvero tra i maggiori luoghi di provenienza di quei "nuovi cibi tradizionali" che potrebbero nel tempo raggiungere le tavole dell'Unione, rischiano di essere frustrati dall'applicazione di elementi tecnico-pratici e dalla stessa lettera del regolamento vigente in materia di *novel food*, soprattutto nella parte in cui prevede un utilizzo diffuso per un tempo di almeno venticinque anni all'interno del Paese terzo di provenienza dimostrabile attraverso documenti scritti. La genericità degli elementi di individuazione del campione di riferimento, in uno con la difficoltà di produrre un elevato numero di dati specifici, così come richiesto da EFSA in sede di proposizione della domanda e in nome della più alta garanzia di tutela di elevati *standard* di sicurezza, sono tutti fattori che, in concreto, rischiano di ostacolare l'introduzione sul mercato unionale di prodotti già consumati in altre parti del globo, costituendo di fatto delle potenziali barriere tecniche.

Per quanto scritto, si evidenzia, *in primis*, come, ad un anno dall'applicazione del Regolamento del 2015 del 1° gennaio 2018, le notifiche presentate siano state relative soltanto a tre prodotti (si tratta della *Digitalia exilis*, dei *Berries of Lonicera caerulea L.* e dello Sciroppo di Sorgo) e in secondo luogo, che le domande di riconoscimento per alcune specie di insetti, prodotti diffusi largamente nelle culture alimentari di molti popoli in tutto il mondo e negli anni precedenti all'applicazione del vigente regolamento dai più ritenuti un emblema di quegli alimenti tradizionali esteri che avrebbero beneficiato dei vantaggi derivanti dall'applicazione dell'*iter* breve di riconoscimento, risultano ad oggi presentate secondo l'*iter* volto all'ottenimento dell'autorizzazione da parte della Commissione Europea.

In conclusione, è opportuno evidenziare come ad oggi tutto porti ad ipotizzare che vi sia stata una vanificazione di fatto dell'intenzione originaria del legislatore dell'Unione con un conseguente forte svantaggio per quelle realtà terze, economicamente meno floride, che da tale evoluzione normativa avrebbero potuto trarre vantaggio ove dalla definizione di benefici sul piano teorico ne fossero conseguiti analoghi anche in sede applicativa.

PROFESSIONI, CULTURA E SOCIETÀ



La difesa dei beni comuni contro il fenomeno del *Land Grabbing* e del *Water Grabbing*

Giuseppe Spoto

La sottrazione della terra e dell'acqua alle comunità locali

Il *Land Grabbing*¹ e il *Water Grabbing*² indicano, rispettivamente, i fenomeni di appropriazione delle terre e dell'acqua da parte di soggetti privati o pubblici che sottraggono tali risorse alle comunità che, per posizione geografica e per tradizione storica, dovrebbero essere generalmente destinate a servirsene.

In realtà, occorrerebbe considerare separatamente i due fenomeni, perché, pur essendo entrambi forme di saccheggio e usurpazione, si riferiscono a beni: la terra e l'acqua che presentano caratteristiche diverse.

Il fenomeno del *Land Grabbing*³ indica che le aree normalmente destinate alla coltivazione e alla gestione da parte delle popolazioni locali vengono sottratte da parte di imprese (spesso multinazionali), o da parte di Stati esteri, per assicurarsi un personale approvvigionamento alimentare o per altre esigenze.

Le terre acquistate continuano ad essere sfruttate per la produzione agricola alimentare⁴ oppure vengono destinate per finalità economiche differenti, come la realizzazione di biocarburanti o di altre materie prime necessarie per le attività industriali. Nella maggior parte delle ipotesi, il trasferimento di terre avviene pacificamente attraverso compravendite collegate e può essere accompagnato perfino da vantaggi per le popolazioni interessate, attraverso

¹ Nel Parere del 23 luglio 2015 del Comitato economico e sociale europeo sul tema: "L'accaparramento di terreni: un campanello d'allarme per l'Europa e una minaccia per l'agricoltura familiare", il *Land Grabbing* è definito come il «processo di acquisizione su vasta scala di superfici agrarie utili senza prima aver consultato la popolazione locale o avere ottenuto il suo consenso».

² E. BOMPAN - M. IANNELLI, *Water Grabbing. I conflitti nascosti per l'acqua nel XXI secolo*, EMI, Verona 2018.

³ L. PAOLONI, *La "sottrazione" delle terre coltivabili ed il fenomeno del "land grabbing"*, Relazione al Convegno AICDA: "La proprietà della terra tra agricoltura e usi alternativi", Caserta 30 settembre - 1 ottobre 2011, in *Rivista di diritto agrario*, 2/2012, p. 281 ss.; M. KUGELMAN - S.L. LEVENSTEIN, *Land Grab? The Race for the World's Farmland*, Washington DC 2009.

⁴ Il *Land Grabbing* ha delle gravi conseguenze per il suolo che viene coltivato intensamente e si impoverisce. Secondo uno studio di Actionaid, a livello globale, sono stati stipulati 1.162 contratti di accaparramento di terre coltivabili comprendenti 78 milioni di ettari. Le imprese italiane hanno stipulato contratti per il controllo della terra in molti Paesi: Romania, Etiopia, Kenya, Tanzania, Mozambico, Madagascar, Gabon, Nigeria, Benin, Ghana, Liberia, Senegal.

investimenti collaterali che vedono la trasformazione delle aree rurali senza servizi in aree urbanizzate e la realizzazione di programmi di educazione e costruzione di preziose infrastrutture come strade, ponti, reti fognarie e idriche. La sottrazione della terra può essere accompagnata dalla creazione di lavoro per la popolazione locale e da un generale miglioramento delle condizioni di vita. Questi effetti collaterali benefici spingono a ritenere gli investimenti come vantaggiosi da parte dei governi locali, anche se, il più delle volte, si tratta di vere e proprie forme di neocolonialismo. Le operazioni di acquisizione sono organizzate su larga scala e non riguardano necessariamente Paesi ricchi contro Paesi poveri⁵, infatti, i soggetti acquirenti sono multinazionali o Paesi emergenti come Cina e India, che per affrontare i problemi derivanti dalla scarsità di mezzi di sostentamento per la popolazione interna, a causa dell'aumento demografico, hanno bisogno di scorte di derrate alimentari sempre più elevate. In Africa, ad esempio, sono state realizzate negli ultimi anni, città e infrastrutture, in cambio di concessioni per un massiccio sfruttamento minerario o agricolo di vaste aree, come a Luanda, in Angola, dove è stato costruito un intero nuovo agglomerato urbano: "Nova Cidade de Kalimba", ovvero in Nigeria, Ciad, Sudan e Zambia, dove sono stati programmati altri simili progetti.

Tuttavia, nella maggior parte dei casi, le modalità di sottrazione della terra alle comunità locali non avvengono in maniera trasparente e intere popolazioni sono costrette a spostarsi da un'area ad un'altra, senza nessuna possibilità di opposizione⁶.

⁵ La sottrazione di vaste aree coltivabili ai detentori locali ha riguardato anche paesi sviluppati come il Canada, dove ampie distese di terra sono state comprate da società private e sono state incluse in strumenti di previdenza complementare. Si tratta di forme alternative di investimenti in aree agricole da parte di lavoratori, attraverso fondi pensioni per beneficiare di integrazioni previdenziali. Il fenomeno è approfondito da: L. PAOLONI, *Land Grabbing e beni comuni*, in AA.VV., *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Ombre Corte, Verona 2012, p. 141, nota 9. Inoltre, nella relazione *Concentration, land grabbing and people's struggles in Europe* realizzata nell'aprile 2013 da *Via Campesina* e dalla rete *Hands off the Land*, è stato rilevato che in Europa esistono molti esempi di accaparramento di terreni agricoli e di concentrazione della proprietà agraria. Nel punto 3.6.1. del Parere del Comitato economico e sociale europeo del 23 luglio 2015 (2015/C 242/03) si legge che: «in Romania fino al 10% dei terreni agricoli è in mano ad investitori di paesi terzi e un altro 20-30 % è controllato da investitori di altri paesi dell'UE. In Ungheria, contratti segreti hanno fatto passare un milione di ettari di terreni sotto il controllo di capitali per lo più provenienti da Stati membri dell'UE. In Polonia, benché l'acquisto di terreni era vietato agli stranieri fino al maggio 2016, è noto che imprese estere, soprattutto di altri Paesi dell'UE, hanno già acquistato [molti ettari] di terra. In Francia, nella Regione di Bordeaux, investitori cinesi hanno acquistato un centinaio di vigneti».

⁶ Nel 2011, l'International Land Coalition (ILC) ha attribuito la definizione di "land grab" alle occupazioni di terre effettuate: 1) mediante violazione dei diritti umani ed in particolare in violazione dei diritti delle donne; 2) ignorando i diritti dei popoli indigeni senza alcuna applicazione del principio del consenso libero, preventivo e informato della comunità che

In molti Paesi, le terre sono gestite attraverso pratiche comuni consolidate non accompagnate da titoli formali di proprietà e la gestione è svolta collettivamente dalle comunità indigene. Il regime può essere di *commons* secondo una forma di godimento esercitato direttamente dai membri della comunità, ovvero attraverso un sistema interno di allocazione a favore dei singoli, ma in entrambi i casi la terra viene “gestita” dalla comunità⁷. In questi contesti è più facile da parte di soggetti forti e meglio organizzati prevalere e sottrarre la terra alle popolazioni locali che non vantando titoli formali di proprietà non riescono a difendersi dal punto di vista legale⁸.

Per contrastare queste forme di usurpazione, la Dichiarazione dei diritti dei popoli indigeni - *United Nations Declaration of Rights of Indigenous People* (UNDRIP) del 2007 ha riconosciuto il diritto di accesso alle terre come presupposto fondamentale per garantire l'esistenza delle popolazioni autoctone. Il corollario di questo principio prevede che nessuna ricollocazione della terra possa validamente avvenire senza il consenso liberamente espresso delle popolazioni locali⁹.

Il diritto di accesso alla terra e all'acqua

L'articolo 11 del Patto internazionale dell'ONU sui diritti economici, sociali e culturali e l'articolo 25 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo riconoscono il diritto ad un'alimentazione adeguata e sufficiente e indirettamente anche il diritto all'accesso alla terra e all'acqua.

Il Parlamento Europeo ha adottato la risoluzione 2010/2100(INI) per aiutare i Paesi in via di sviluppo ad affrontare i problemi della sicurezza alimentare,

utilizza la terra; 3) senza nessuna considerazione dell'impatto sociale, economico e ambientale; 4) senza contratti trasparenti; 5) senza la partecipazione democratica ed informata della popolazione che detiene la terra.

⁷ M. D'ALBERTI, *Commons and Land Grabbing – Beni comuni e accaparramento di terre*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, 2018, p. 25 ss.; A. VIVIANI, “*Land grabbing*” e diritti umani, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 1/2016, pp. 209-232; M. MANFREDI, *Land investments and “land grabbing”: the need for a legal framework*, in *Il Diritto del commercio internazionale*, 3/2013, p. 803 ss.

⁸ Secondo uno studio dell'Organizzazione non governativa: “*Rights and Resources Initiative*” il 65% delle terre del mondo è posseduto da comunità che ne amministrano la proprietà attraverso pratiche e consuetudini consolidate nel tempo. In base a questo studio, esistono 1,5 miliardi di persone nel mondo che gestiscono i loro diritti di proprietà fondiaria senza ricorrere al concetto basilare di proprietà privata, ma queste forme di gestione collettiva non sono pienamente tutelate e molto spesso diventano oggetto di appropriazione da parte di soggetti più forti ed organizzati.

⁹ Per un approfondimento dei diritti dei popoli indigeni: J. COCCOLI, *Investimenti internazionali, diritti dei popoli indigeni e “land grabbing”: il ruolo dello Stato e la responsabilità delle imprese transnazionali*, in *I Diritti dell'uomo: cronache e battaglie*, 2/2017, p. 335 ss.; M. NINO, “*Land grabbing*”, *sovranità territoriale e diritto alla terra dei popoli indigeni*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 1/2016, p. 185 ss.

esaminando i problemi di alcune popolazioni del mondo dal punto di vista della sicurezza alimentare e del diritto al cibo. I problemi sono amplificati dalle preoccupanti speculazioni compiute sulle derrate alimentari, ma anche a causa dell'impovertimento del suolo, della diminuzione delle risorse idriche e del cambiamento climatico. I monopoli globali delle sementi e la crescente domanda di agrocarburi hanno contribuito ad aggravare i problemi delle popolazioni indigene di molti Paesi sottosviluppati. Sotto il profilo politico, la risoluzione del Parlamento Europeo del 2010 ha avuto un ruolo molto importante, perché ha descritto il quadro generale della situazione, chiedendo di predisporre vincoli obbligatori e misure per contrastare la crisi alimentare mondiale. L'Unione Europea e gli Stati membri sono stati così espressamente invitati a promuovere nuovi investimenti per lo sviluppo agricolo e per lo sviluppo rurale, rimuovendo gli ostacoli al commercio internazionale e alleviando la pressione del debito dei Paesi più poveri. La risoluzione del Parlamento Europeo ha sottolineato l'importanza della flessibilità e della complementarietà degli strumenti finanziari, ritenendo necessario migliorare il coordinamento con le organizzazioni umanitarie internazionali e con le agenzie per lo sviluppo. La risoluzione promuove un'agricoltura sostenibile che tenga conto della tutela dell'ambiente, del suolo e delle foreste, affermando che occorre proteggere i piccoli agricoltori e favorire l'accesso delle popolazioni locali alle risorse naturali, chiedendo l'istituzione di meccanismi che impediscano che i produttori più deboli siano estromessi dal mercato. Per queste ragioni, le politiche dell'UE devono dimostrarsi coerenti con questi obiettivi di sicurezza alimentare globale.

Nella medesima direzione, il Parere del 23 luglio 2015 del Comitato economico e sociale europeo ha affermato che il fenomeno dell'accaparramento dei terreni agricoli è favorito dai seguenti fattori: 1) la globalizzazione e la libera circolazione dei capitali; 2) la crescita demografica e l'urbanizzazione; 3) il costante aumento della domanda di derrate alimentari; 4) la domanda di bioenergie; 5) la crescente domanda di risorse naturali come fibre e prodotti legnosi; 6) i risvolti negativi della politica agricola e ambientale; 7) la possibilità di speculazioni sui prodotti alimentari; 8) le speculazioni sull'aumento di valore dei terreni agricoli e sui sussidi; 9) la generale convinzione, a livello internazionale, che l'acquisto fondiario sia una forma di investimento più sicuro, soprattutto a seguito della crisi finanziaria del 2008.

Il dibattito politico e dottrinale in materia di *Land Grabbing* è attualmente diviso tra chi ritiene che il fenomeno vada inquadrato nell'ambito di uno schema di vantaggi reciproci, per cui gli investitori ripagano la perdita della terra delle popolazioni locali, mediante la realizzazione di infrastrutture e posti di lavoro, e chi ritiene che si tratta di una forma di neocolonialismo e di sfruttamento delle risorse a svantaggio delle fasce più deboli che deve essere contrastata con ogni mezzo.

Una tesi intermedia è sostenuta da coloro che nell'ambito della globalizzazione ritengono impossibile impedire il fenomeno dell'acquisizione di grandi ap-

pezzamenti di terra da parte di multinazionali o Stati esteri, ravvisando piuttosto la necessità di porre limiti ben precisi a tali investimenti, approvando regole valide a livello internazionale, che garantiscano cessioni trasparenti e consensuali.

È evidente che l'acquisizione di grandi appezzamenti di terra ha conseguenze non solo economiche, ma anche sociali, mutando le condizioni di vita delle collettività e incidendo sulle generazioni future. La privatizzazione di risorse comuni che tradizionalmente le popolazioni locali hanno sfruttato nel tempo potrebbe generare pericolosi corto circuiti, laddove la terra non è solo fonte indispensabile per acquisire i mezzi necessari alla sussistenza, ma ha anche un valore simbolico e, spesso, perfino sacro. Da questo punto di vista, mentre per gli occhi di un normale acquirente si tratta di un bene suscettibile di valutazione economica, per chi ne è privato, si tratta di risorse che hanno un valore non monetizzabile, legato alla cultura e all'identità stessa della popolazione residente. Sotto il profilo antropologico ci sono quindi aspetti che non possono essere risolti o ridotti semplicemente sulla base degli schemi e dei paradigmi della civiltà industriale, ma che bisogna considerare in maniera differente.

A questa riflessione, bisogna aggiungere alcune considerazioni di tipo ambientale, perché il fenomeno del *Land Grabbing* è strettamente legato ad un forte impatto ecologico, causato dalla trasformazione del modo di coltivare le terre. Il mutamento delle colture e l'organizzazione di coltivazioni estensive finiscono per incidere sulla conformazione del territorio e minacciano la biodiversità agricola e animale¹⁰.

Sovranità alimentare e neocolonialismo

Il problema dell'autonomia nella scelta delle colture da parte della popolazione in contrapposizione al mercato e allo sfruttamento della terra da parte delle imprese commerciali è stato ben rappresentato anche in letteratura. Pensiamo ad esempio al romanzo dello scrittore olandese Eduard Dekker, pubblicato nel 1860, intitolato *Max Havelaar*¹¹, che raccontava la storia di come i colonizzatori olandesi avevano costretto i contadini giavanesi a coltivare zucchero e caffè, invece del riso necessario al loro sostentamento. Durante la dominazione coloniale olandese, il tipo di coltura ed il prezzo venivano fissati rigidamente e gli agricoltori erano sanzionati se vendevano i loro prodotti ad altri acquirenti.

Tra gli effetti negativi della sottrazione di terre alla popolazione locale vi è anche la minaccia alla c.d. "sovranià alimentare" che dovrebbe essere un prin-

¹⁰ L'introduzione di specie alloctone e l'eccessivo sfruttamento delle risorse ambientali rappresentano un pericolo per la fauna locale.

¹¹ Prendendo spunto dal titolo del romanzo anticolonialista di Dekker, che era stato pubblicato con uno pseudonimo, nel 1988, la prima associazione non profit di certificazione del commercio equo e solidale dei prodotti agricoli adottò l'etichetta "Max Havelaar" per la vendita di caffè commercializzato in modo etico e nel rispetto dei diritti dei produttori locali.

cipio fondamentale e universalmente riconosciuto. Per sovranità alimentare si intende il diritto di ogni comunità di scegliere le proprie politiche agrarie in materia di produzione di alimenti. Secondo i sostenitori della sovranità alimentare, ciascun Paese dovrebbe essere libero di definire la propria politica agricola ed alimentare, in base alle specifiche esigenze e necessità, ponendo attenzione esclusivamente alla volontà delle organizzazioni degli agricoltori e dei consumatori interni. L'espressione è stata adottata nel 1996 dalla Via Campesina, un movimento internazionale che raggruppa le organizzazioni contadine di numerose parti del mondo per difendere politiche agricole e alimentari sostenibili, ed è stata talora proposta in posizione alternativa¹² al concetto di sicurezza alimentare. Come è noto, il concetto di sicurezza alimentare¹³ occupa un ruolo di assoluta centralità nell'ambito delle scelte politiche delle Nazioni Unite, della FAO e dell'Unione Europea in tema di agricoltura. L'affermazione del concetto di sovranità alimentare mira a realizzare un mutamento di prospettiva, perché mira a valorizzare le politiche interne e quindi a favorire la protezione delle scelte agricole e alimentari che provengono "dal basso", piuttosto che "dall'alto".

Il c.d. "Water Grabbing" e la protezione delle risorse idriche

Con l'espressione "Water Grabbing" si intende il fenomeno di sottrazione delle risorse idriche alle popolazioni locali da parte di imprese o Stati esteri a proprio vantaggio. Nonostante il nostro pianeta è formato per due terzi da acqua, le risorse idriche sono diventate insufficienti in molte zone, tanto che nel 1995, Ismail Serageldin, vicepresidente della Banca mondiale, osservava come le guerre del ventesimo secolo erano state combattute per il petrolio, ma quelle del ventunesimo sarebbero state certamente combattute per l'acqua¹⁴.

La crisi delle risorse idriche¹⁵, in molte zone del Terzo mondo, è causata

¹² A. CAVAZZANI, *Tra sicurezza e sovranità alimentare*, in *Sociologia Urbana e Rurale*, XXX/2008, n. 87; A. CORRADO, *Sovranità alimentare: la proposta alternativa della Via Campesina*, in *Agriregionieuropa*, 6/2010, n. 22. In realtà, la nozione di sovranità alimentare non è necessariamente da intendere in senso antagonista al concetto di sicurezza alimentare, pertanto trattare il rapporto tra le due nozioni come meramente alternativo potrebbe risultare una interpretazione non pienamente condivisibile, soprattutto se si considerano le prime fasi del processo storico di elaborazione del concetto di sicurezza alimentare e delle diverse forme di protezione dei coltivatori realizzate in ambito europeo.

¹³ Nella lingua inglese si distingue il concetto di *food safety* (per gli aspetti relativi alla sicurezza intesa come igiene e salubrità di un alimento) dal concetto di *food security* (cioè di disponibilità di approvvigionamenti alimentari), ma in italiano l'espressione "sicurezza alimentare" è utilizzata in modo omnicomprensivo con entrambi i significati. È ovvio che nel testo l'espressione è utilizzata con riferimento alla sicurezza degli approvvigionamenti, cioè al cibo in modo sufficiente e adeguato.

¹⁴ V. SHIVA, *Le guerre dell'acqua*, Feltrinelli, Milano, p. 9.

¹⁵ Id., *Le guerre dell'acqua* cit., p. 17: «Si parla di grave crisi idrica quando la quantità di acqua disponibile pro capite è inferiore ai 1000 metri cubi l'anno. Al di sotto di questa soglia

non solo dalla crescita demografica, ma soprattutto dall'utilizzo indiscriminato dei bacini naturali. Tra le maggiori cause di sperpero dell'acqua devono essere ricordate: la crescita delle coltivazioni estensive e monoculturali, le forme di sfruttamento selvaggio delle acque freatiche, la deforestazione e le attività industriali estrattive. Al contrario, nella maggior parte delle comunità indigene l'utilizzo dell'acqua è stato condotto nel tempo in modo sostenibile ed equo, ma con l'avvento del fenomeno del *Water Grabbing* da parte di soggetti esterni, l'acqua è stata prelevata senza più rispettare i limiti di rinnovabilità.

Il problema della scarsità delle risorse idriche si è ampliato enormemente negli ultimi anni, e le interpretazioni di questo fenomeno sono state discordanti e hanno seguito modelli opposti. Da un lato, c'è chi vede la scarsità idrica come un problema che ha origine prevalentemente nella distorsione del mercato, nelle disuguaglianze sociali e nell'assenza di regole nel commercio dell'acqua, ritenendo che dovrebbero essere eliminate le barriere commerciali, permettendo il trasferimento dell'acqua dai Paesi con più risorse a Paesi più bisognosi, dall'altro lato, chi invece ritiene che la causa maggiore della crisi idrica mondiale è stata causata dai limiti strutturali del mercato e dalla massiccia privatizzazione delle fonti di approvvigionamento da parte di speculatori che non hanno rispettato il ciclo di rinnovo naturale. Secondo questa interpretazione del fenomeno, la circolazione dell'acqua dovrebbe essere sottratta dalle regole del mercato, con la determinazione di una differente qualifica rispetto a quella che si può dare a qualsiasi merce ordinaria.

Strettamente connessa alle due opposte interpretazioni del fenomeno del *Water Grabbing* e delle soluzioni per contrastare gli effetti negativi dell'impovertimento delle risorse idriche è la questione dell'appartenenza dell'acqua¹⁶. I sostenitori della tesi del libero commercio pongono l'accento sulla qualificazione dei diritti dell'acqua come diritti di proprietà privata, ma vi è anche chi sostiene che l'acqua deve rimanere un bene pubblico e necessita sempre di una gestione comune. Vi è poi una tesi alternativa che preferisce definire l'acqua come bene comune, sottratto a qualsiasi logica di appropriazione tanto di tipo privato, quanto pubblica.

la salute e lo sviluppo economico di un paese sono fortemente ostacolati. Quando la disponibilità annua d'acqua per persona scende al di sotto dei 500 metri cubi, la sopravvivenza della popolazione è gravemente compromessa».

¹⁶ F. GUELLA, *Le acque pubbliche tra "bene comune" e tutela della concorrenza: limiti e spazi per l'autonomia speciale nella disciplina del servizio idrico integrato*, in *Federalismi.it*, n. 15, 26 luglio 2017; M. T. GALANTI - F. N. MORO, *Faux amis?: the industrialization of water services in Italy and France*, in *Rivista italiana di politiche pubbliche*, 2014, pp. 73-106; N. IRTI, *L'acqua tra beni comuni e concessioni (o la pluralità delle appartenenze)*, in *Diritto e società*, 3/2013, pp. 381-390; F. PALLANTE, *L'evoluzione della legislazione italiana sulla proprietà dell'acqua dall'inizio del Novecento ai giorni nostri*, in *Democrazia e diritto*, 2012, pp. 184-206; M. CIAMPI, *Per una fenomenologia della società contemporanea: accesso, approvvigionamento e democrazia dell'acqua*, in *Rivista trimestrale di scienza dell'amministrazione*, 54/2010, p. 137 ss.

Quest'ultimo ragionamento trova fondamento nel principio secondo cui i diritti all'acqua sono definiti naturali e legati all'esistenza umana. L'acqua può essere utilizzata, ma non può essere oggetto di appropriazione esclusiva, perché se tutti gli esseri umani hanno diritto alla vita, tra le risorse indispensabili per assicurare la vita vi è appunto l'acqua. Secondo questa concezione, nessun fiume dovrebbe essere considerato oggetto di appropriazione privata o pubblica e l'utilizzo delle acque dovrebbe essere sempre liberamente sfruttato dalle popolazioni locali.

In alcuni Stati, il dibattito dottrinale e giurisprudenziale si è spinto ben oltre e partendo dalla necessità di proteggere i fiumi e i laghi dall'inquinamento e dallo sfruttamento sproporzionato, al fine di assicurare al contempo alle popolazioni il pieno diritto di utilizzo delle acque, è arrivato finanche al riconoscimento del bacino acqua come "soggetto autonomo di diritto". A questo proposito, possiamo ricordare i casi del fiume Whananui, sacro ai Maori, in Nuova Zelanda; dei fiumi Gange e Yamuna in India; del fiume Atrato in Colombia; di tutti i fiumi del Bangladesh. Altri esempi, che vanno ricordati, sono le battaglie legali per l'attribuzione al lago Erie nell'Ohio di un diritto autonomo ad esistere a prescindere dall'interesse dell'uomo¹⁷. Tuttavia, il passo più importante di questo allargamento delle tutele di protezione dell'ambiente è stato offerto dalla proclamazione della personalità giuridica della natura¹⁸, sancita nel 2008, dagli articoli 71 e 72 della Costituzione dell'Ecuador¹⁹ e due anni più tardi dalla Legge boliviana n. 71 del 2010 ("Ley de derechos de la Madre Tierra")²⁰.

¹⁷ I movimenti di difesa del lago Erie supportati dal "Community environmental legal defense fund" hanno contribuito all'approvazione della "Lake Erie Bill of Rights".

¹⁸ A. ACOSTA - E. MARTÍNEZ ESPERANZA, *La naturaleza con derechos. De la filosofía a la política*, Quito Abya-Yala, 2011; L. PERRA, *La natura: sujeto de derechos?*, in *Jus Civile*, 6/2017, pp. 627-645; ID., *La natura e i suoi diritti*, in *Nomos: le attualità nel diritto*, 2/2018, pp. 1-17. Sulla teorizzazione della personalità giuridica della natura cfr. C.D. STONE, *Should Trees Have Standing? Law, Morality and the Environment*, Oxford University Press, Third edition 2010.

¹⁹ Art. 71. - «*La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.*

Art. 72. - *La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.*

²⁰ L'articolo 5 della Ley n. 71/2010 definisce la Madre Terra (*Pacha Mama*) come "soggetto collettivo di interesse pubblico" e l'articolo 7 della stessa legge riconosce alcuni diritti

Proprio la Bolivia è stata protagonista di una delle vicende più note in tema di lotta contro la privatizzazione dell'acqua: la dichiarazione di Cochabamba per la difesa del diritto universale all'acqua. Nel 1999, il Servicio Municipal del Agua Potable y Alcantarillado era stato privatizzato e ciò aveva determinato un vertiginoso aumento del costo dei servizi idrici per i cittadini. Dopo parecchi giorni di sciopero generale e numerosi arresti degli attivisti del movimento che si opponeva alla privatizzazione della distribuzione dell'acqua, le proteste spinsero il Governo ad abrogare la legge sulla concessione dell'acqua potabile e dei servizi igienici e a promuovere il ritorno ad una gestione comune e democratica²¹.

La tutela dei beni comuni

Il fenomeno del controllo dell'acqua a livello mondiale è stato prevalentemente animato da due opposti orientamenti: la privatizzazione dei servizi e l'investimento di multinazionali o lo sfruttamento pubblico della gestione e distribuzione. In entrambe le ipotesi, possiamo riscontrare un comun denominatore costituito dalla perdita del controllo delle risorse idriche da parte della comunità locale.

Paradossalmente, in alcuni casi, vi sono state forme di compartecipazione tra i due modelli, mediante la realizzazione di grandi opere idrauliche con finanziamenti pubblici che hanno finito per impoverire i consumatori finali e avvantaggiare le imprese private. Altre volte sono stati realizzati progetti di partnership pubblico-privato, mediante contratti di gestione combinata con le parti private responsabili della manutenzione e della fornitura dei servizi e l'ente pubblico che continua a detenere la titolarità delle strutture. Queste forme di collaborazione sono aumentate nel tempo con l'obiettivo di salvare l'occupazione nel settore pubblico ed attirare investimenti privati. Le partnership pubblico-privato sono state incoraggiate perfino dalla Banca mondiale e hanno dato vita a significativi programmi in Argentina, Cile, Messico, Nigeria, India. Al contempo, occorre registrare che le multinazionali globali stanno investendo nella domanda di acqua in misura esponenziale e che purtroppo le regole di diritto internazionale sono attualmente inadeguate ad affrontare il fenomeno. Il principio generalmente applicato impedisce ai governi di discriminare tra fornitori di servizi locali e investitori esteri, perfino nelle ipotesi in cui il fornitore locale sia costituito da cooperative locali o da organizzazioni non profit e il soggetto estero sia invece una grande multinazionale dell'acqua.

fondamentali, precisando che possono esservi anche ulteriori diritti e non soltanto quelli elencati.

²¹ Pur all'interno di una situazione politica differente rispetto all'esempio boliviano, per quanto riguarda l'Italia, va ricordato il referendum del 2011 contro la privatizzazione dell'acqua. Cfr. A. MASSARUTTO, *Privati dell'acqua?: tra bene comune e mercato*, Il Mulino, Bologna 2011; L. MUSSELLI, *I servizi idrici dopo il referendum: prime considerazioni*, in *Federalismi.it*, 9/2011, n. 21; G. CORDINI, *I diritti sull'acqua e il diritto all'acqua. Le risorse idriche: problemi giuridici*, in *Il diritto dell'economia*, 2010, pp. 7-22.

Nella contrapposizione tra sfruttamento commerciale delle imprese e diritto all'acqua degli abitanti, un caso esemplare è stata l'occupazione da parte di una impresa immobiliare di un lago di una zona del Punjab, sottratto alla comunità locale, per la realizzazione di grandi opere di urbanizzazione. La Corte Suprema indiana²² ha riconosciuto il diritto di utilizzo dell'acqua da parte della comunità locale, in quanto bene collettivo. Possiamo considerare la motivazione della sentenza della Corte di grande interesse per il tema affrontato, perché afferma che il lago e le zone limitrofe potevano essere concesse a soggetti esterni solo in via eccezionale e comunque con il consenso esplicito della popolazione. La Corte Suprema indiana, nonostante l'assenza di titoli formali di proprietà da parte delle comunità locali, aveva sancito che l'occupazione era stata illegale e "the commons" andavano restituiti ai "commoners", condannando l'impresa alla contestuale rimozione delle costruzioni che erano state realizzate.

Lo studio dei beni comuni è stato oggetto di approfondimento anche da parte della dottrina italiana²³. È opportuno ricordare che la Commissione Rodotà, incaricata nel 2007 di redigere un testo di legge delega per la riforma del codice civile, ha formulato una definizione di "bene comune" ricomprendendo: «le cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona, e sono informati al principio della salvaguardia intergenerazionale delle utilità». Secondo i lavori della Commissione rientrano nella definizione di beni comuni: i fiumi, i torrenti e le loro sorgenti; i laghi e le altre acque; l'aria; i parchi come definiti dalla legge; le foreste e le zone boschive; le zone montane d'alta quota, i ghiacciai e le nevi perenni; i lidi e i tratti di costa dichiarati riserva ambientale; la fauna selvatica e la flora tutelata; i beni archeologici, culturali, ambientali e le altre zone paesaggistiche tutelate».

Come già osservato, il primo aspetto che dobbiamo rilevare nell'ambito del fenomeno del "grabbing" è che per molte popolazioni indigene la terra e l'acqua hanno un valore spirituale e culturale che non può essere facilmente descritto e compreso, ricorrendo alle categorie tradizionalmente utilizzate nel mondo occidentale. Questa differente prospettiva rende il contratto, uno strumento inadeguato a garantire e tutelare interessi che non sempre sono riconducibili ad una valutazione oggettiva di tipo meramente patrimoniale.

²² Supreme Court of India Judgment on Village Common Land in Case of Jagpal Singh & Ors vrs. State of Punjab & Ors. (Civil Appeal No.1132 /2011 @ SLP(C) No.3109/ 2011.

²³ A. LUCARELLI, *Beni comuni. Dalla teoria all'azione politica*, Dissensi, Napoli 2011; M.R. Marella, *Il diritto dei beni comuni. Un invito alla riflessione*, in *Riv. crit. Dir. priv.*, 2011; U. MATTEI, *I beni comuni. Un manifesto*, Laterza, Roma-Bari 2011; A. JANNARELLI, *I "beni comuni" tra vecchi e nuovi paradigmi*, in A. GERMANÒ - D. VITI (a cura di), *Agricoltura e beni comuni*, Giuffrè, Milano 2012. Per un approfondimento della nozione da parte degli economisti cfr. L. SACCONI - S. OTTONE, *Beni comuni e cooperazione*, Il Mulino, Bologna 2015, secondo cui, i beni comuni possono essere gestiti attraverso imprese cooperative di utenti e supportate da una *governance* democratica. Tale modello consentirebbe di gestire le risorse mantenendo condivisione ed efficienza.

Sotto il profilo dell'analisi economica, la terra e l'acqua sono beni materiali naturali, catalogabili tra le risorse a scarsità assoluta. Quest'osservazione può essere meglio compresa se pensiamo al bisogno crescente di nuove derrate alimentari (o di acqua potabile) e all'aumento demografico della popolazione mondiale. È evidente che la popolazione non può crescere all'infinito e che la terra non essendo una risorsa infinita, può essere sfruttata entro determinati limiti. Dopo tale riflessione, appare più evidente il corollario di Garrett Hardin (o la teorizzazione della "tragedia" dei beni comuni)²⁴. Se consideriamo la terra (ma il discorso vale anche per l'acqua) bene comune e se essa è sfruttata senza limiti, inevitabilmente è destinata ad esaurirsi, finendo per non essere più sufficiente per nessuno. Secondo questo ragionamento il libero accesso ai beni comuni esauribili sarebbe causa di rovina, generando conseguenze negative tra tutti gli utilizzatori. La teoria dei beni comuni potrebbe quindi essere applicata in modo assoluto soltanto per le fonti inesauribili o per i beni immateriali, ma non per risorse come l'acqua o la terra che benché fondamentali per la vita di ogni individuo, e quindi indispensabili per l'esistenza, non possono essere garantite ad un numero indefinito di utenti.

Al contrario, un'altra chiave di lettura, guarda la "terra" e l'acqua come realtà in cui può esprimersi chiaramente l'essenza stessa della nozione di bene comune. Orbene, non è possibile ricondurre il valore di tali beni solamente alla logica dello scambio, perché si tratta di beni, che pur essendo oggetto di sfruttamento e di valutazione economica, hanno caratteristiche particolari e non tollerano di essere ridotte ad "un corrispettivo" in senso stretto, come può essere per una qualsiasi altra merce. Pertanto, sarebbe più opportuno sganciare tali nozioni da connotati individualistici e postulare, secondo criteri di solidarietà e di cooperazione, un'azione congiunta di tutti i soggetti partecipi. In questa prospettiva, l'interesse del singolo all'utilizzo della terra e dell'acqua non è da considerare in posizione antagonista all'interesse altrui, ma si realizza mediante la cooperazione degli altri. Se accettiamo questa ricostruzione che valorizza ulteriori funzioni connesse con la realizzazione di diritti fondamentali, l'obiezione della scarsità ed esauribilità delle risorse può essere superata mediante

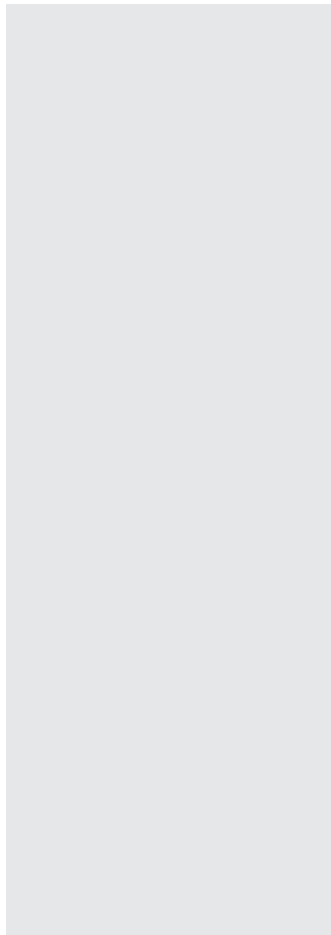
²⁴ G. HARDIN, *The Tragedy of the Commons*, in *Science*, n. 3859, (vol. 162), dicembre 1968, pp. 1243-1248. Non bisogna dimenticare che il tema centrale affrontato dall'autore nel saggio ricordato è il problema della sovrappopolazione e delle risorse naturali insufficienti. Il punto debole del paradigma di Hardin è stato rilevato da Elinor Ostrom non tanto nella qualifica di scarsità ed esauribilità delle risorse, quanto nell'assenza di regole. Al contrario, la Ostrom ritiene che il problema del Governo dei "commons" può essere superato mediante una *governance* comune. Esiste quindi la possibilità di una terza via, tra il pubblico e il privato, rappresentata proprio dai beni comuni. Cfr. E. OSTROM, *Governare i beni collettivi*, trad. it. di G. VETRITTO - A. RISTUCCIA, Marsilio, Venezia 2009. Un'altra lettura è stata offerta sul piano filosofico presentando l'idea di "comune" come una categoria da utilizzare per contrastare i processi sociali ed economici della globalizzazione e del capitalismo da: M. HARTD - A. NEGRI, *Comune*, Rizzoli, Milano 2010.

l'equa ripartizione dei frutti in base alle necessità locali, senza speculazioni esterne. In altre parole, una *governance* responsabile può garantire l'utilizzo razionale ed efficiente dei beni comuni.

Il dibattito in materia di beni comuni²⁵ rimane però contaminato ancora da molte ombre, anche se indipendentemente dalla tesi patrocinata, è evidente che lo sfruttamento indiscriminato della terra e dell'acqua non possono più essere contraddistinti da logiche predatorie che, a lungo andare, genereranno problemi irreversibili. Così, se non si comprende la necessità di un radicale mutamento di mentalità, non ci sarà più nulla da sfruttare. La protezione dell'ambiente, la sopravvivenza delle popolazioni indigene e la difesa delle generazioni future sono obiettivi troppo importanti ed un utile cambio di rotta non può essere più rimandato.

²⁵ Cfr. N. CAPONE, *Del diritto d'uso civico e collettivo dei beni destinati al godimento dei diritti fondamentali*, in *Politica del diritto*, 4/2016, p. 597 ss.; R. LOMBARDI, *Ambiente e mercato: note minime per una nuova prospettiva d'indagine sui beni comuni*, in *Il diritto dell'economia*, 2014, p. 131 ss.; V. CERULLI IRELLI - L. DE LUCIA, *Beni comuni e diritti collettivi*, in *Politica del diritto*, 2014, pp. 3-35; L. RAMPA - Q. CAMERLENGO, *I beni comuni tra diritto ed economia: davvero un tertium genus?*, in *Politica del diritto*, 2/2014, pp. 253-295; C.A. GRAZIANI, *Terra bene comune*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 44/2011, n. 173/174, 2011, p. 11 ss.; M. GORLANI, *L'inquadramento costituzionale dell'annunciata disciplina del suolo agricolo quale bene comune*, in *Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell'ambiente*, 2014, p. 660 ss.; W. GASPARRI, *Suolo bene comune? Contenimento del consumo di suolo e funzione sociale della proprietà privata*, in *Diritto pubblico*, 2016, p. 69 ss.; E. CRISTIANI, *Suolo, terra, acqua e vento: i beni comuni nella legislazione regionale*, Studi in onore di Luigi Costato, Jovene, Napoli 2014, Vol. 1, p. 307 ss.

BIBLIOTECA



Recensione a *Un filo d'olio* di Simonetta Agnello Hornby*

Michele Salazar

Nella tenuta di campagna del barone Agello, denominata Mosè, nel territorio di Agrigento, in un caseggiato grande quanto una chiesa, tra mandorli rigogliosi e uliveti sonnolenti torna con la memoria Simonetta, l'io narrante del libro *Un filo d'olio*, per trasferire in pagine dense di ricordi un lungo e spensierato periodo della sua fanciullezza. Simonetta mette così in movimento la ruota del tempo passato, scandito a Mosè dai ritmi della natura e dal continuo muoversi dei personaggi che nelle assolate estati siciliane transitavano o sostavano in quei luoghi incantati per i motivi più vari, ora per lavoro, come la servitù, ora per svago, come i parenti del padrone di casa.

Contadini bruciati dal sole, braccianti consunti dalle fatiche dei campi, giovani raccogliatrici di mandorle, nobili proprietari terrieri, donne di casa indaffarate nella preparazione di saporite pietanze o di gustosi dolci, schiere di parenti ed amici tornano così a rivivere nella rappresentazione letteraria di un microcosmo che, per la molteplicità dei personaggi che lo affollano e per la varietà delle vicende che lo animano, si trasforma nel grande palcoscenico della vita dove tutti e ciascuno recitano il proprio ruolo con sorprendente facilità.

In questo affresco vario e composito, ricostruito dalla memoria della protagonista, si intromette sovente il cibo, usato come ingegnoso ingrediente per rendere appetibile la narrazione, come il filo d'olio che insaporisce le pietanze dei siciliani.

Il cibo assume così la funzione di lievito dell'intero racconto, a cui l'io narrante, con un sapiente dosaggio, affida il compito di riportare alla mente del lettore i sapori, gli odori, i riti, le atmosfere e i sentimenti del tempo passato rievocandoli e sublimandoli sotto la spinta della nostalgia.

* S. AGNELLO HORNBY, *Un filo d'olio*, Sellerio, Palermo, 2011.

Recensione a *L'Agnese va a morire* di Renata Viganò*

Michele Salazar

Nell'Italia settentrionale, militarmente occupata dalle truppe tedesche e amministrata dal governo usurpatore di Salò, vive con il marito, in una modesta casupola di campagna, Agnese, una robusta contadina di mezza età, convertitasi al lavoro di lavandaia da quando il podere era stato venduto. È lei a tirare avanti la famiglia perché Palita, il marito, è portatore di una malattia invalidante che non gli consente di dedicarsi ad alcuna proficua attività. Le giornate, pur nel turbine della guerra, che continua feroce e sanguinaria nonostante la caduta del fascismo, tra tedeschi e repubblicani da una parte e brigate partigiane dall'altra, scorrono per Agnese secondo i ritmi scanditi dal faticoso lavoro quotidiano al lavatoio e per Palita dall'ozio forzato nell'umile dimora assieme alla gatta e agli amici e compagni di militanza politica nel partito comunista clandestino, che di tanto in tanto lo vanno a trovare.

Una sera, al rientro dal lavoro, con la carriola carica dei panni lavati, Agnese si imbatte in un soldato dell'esercito italiano, che ha disertato. Per sottrarlo alla caccia dei tedeschi gli offre ospitalità ed una misera cena per sfamarlo: «aveva molta fame arretrata, trascinata con sé dalle soste nei fossi e sotto gli alberi, dalle secche mangiate di pane che erano state i suoi pranzi di tutti quei giorni».

Il fatto giunge alle orecchie dei tedeschi che, in occasione di un rastrellamento, portano via Palita. Agnese rimane sola: le fa compagnia la gatta, malinconico ricordo del marito, morto di stenti pochi giorni dopo la deportazione, come le ha riferito un giovane partigiano che era riuscito a sfuggire ai nazisti.

Un brutto giorno, un soldato tedesco ubriaco, per puro sadismo e per bieca malvagità uccide con una raffica di mitra la gatta, che correva nell'aia all'inseguimento di un topo.

Agnese è fuori di sé: grande è il dispiacere che prova, «un dispiacere per una bestia come per una persona di casa, forse perché era di Palita, l'unica cosa di suo che le rimanesse», e quando il soldato, stordito dal vino, si addormenta nel cortile di casa sua, afferra il mitra e brandendolo come una clava, lo abbatte di colpo sulla testa del militare «come quando sbatteva sull'asse del lavatoio i pesanti lenzuoli matrimoniali carichi d'acqua». È costretta quindi a scappare. Trova rifugio presso una brigata partigiana, dove – alla vista di pentole e tegami tirati fuori nell'accampamento dal partigiano Gim – ritorna, pur nel turbinoso nuovo contesto, la donna di casa che era sempre stata.

* R. VIGANÒ, *L'Agnese va a morire*, Einaudi, Torino, 1949.

Si mise in una capanna, e appese gli utensili di cucina ai pali sporgenti; i piatti e i bicchieri li dispose in fila sulle cassette. Poi ordinò tutta la roba da mangiare, rialzò i sacchi di farina e di pasta con delle pietre perché non prendessero umidità; tese un filo di ferro da una porta all'altra, e vi attaccò le salsicce e i salami. Clinto portò una panca zoppa perché servisse da tavola, riuscirono a farla stare in piedi appoggiata in un angolo. La capanna acquistò un'aria d'abbondanza – L'acqua per la minestra è già sul fuoco, – disse Clinto. – Voi fate il condimento. È tanto che non mangiamo un buon soffritto [...] Si udiva l'Agnese pestare il lardo, un rumore noto di casa; uscì con il tegame del soffritto, lo mise a cuocere sulla brace. Subito l'odore s'allargò come una ventata: i 'ragazzi' dicevano: – Che fame! – e venivano, ora l'uno, ora l'altro, a vedere la pentola che bolliva.

Il cibo dell'Agnese (i saporiti piatti di minestra o di pastasciutta, la carne fritta, la combinazione di pane, salame e formaggio, la salsiccia fritta sulla stufa) sembra volere reintrodurre nel clima convulso di una guerra assurda l'abitudine alla vita e il richiamo alla speranza di tempi nuovi. Poco a poco Agnese si trasforma da donna di casa, come aveva creduto di essere nell'accampamento dove si occupava – quale apprezzata cuoca – della cena o del pranzo dei suoi "ragazzi" (per essi era "mamma Agnese"), in staffetta operativa, con la sua sgangherata bicicletta a far da collegamento tra i reparti, e a trasportare materiale esplosivo nella cesta di vimini infilata nel manubrio, metafora, nel pensiero dell'A., della partecipazione corale del popolo, e quindi anche delle donne, alla lotta di liberazione.

Nel corso di uno di questi avventurosi viaggi Agnese si imbatte in un rastrellamento. Le viene sottratta la bicicletta e assieme a tanti altri abitanti del paese è rinchiusa in un capannone, dal quale, dopo ore di prigionia, i reclusi vengono a piccoli gruppi rilasciati.

«Anche per questa volta non si muore – pensò Agnese che stava per ultima. – Ma certo ho perduto la bicicletta». E invece la morte era lì, ad attenderla con le sembianze di Kurt, il tedesco che lei aveva percosso nell'aia con il manico del mitra, il quale la riconosce, le sferra due ceffoni furibondi e le spara da vicino: uno, due, quattro colpi di pistola la raggiunsero in pieno viso e crollò a terra, restando sola, «stranamente piccola un mucchio di stracci neri sulla neve».

Notizie sugli autori

Carlo Forte

Avvocato, Rappresentante a Bruxelles del CNF

Beatrice La Porta

Avvocato e Dottore di ricerca

Lorenzo Locatelli

Avvocato

Daria Romano

Avvocato e Dottore di ricerca

Michele Salazar

Avvocato, Componente CNF

Francesca Sorbi

Avvocato, Componente CNF

Giuseppe Spoto

Professore associato di Diritto privato nell'Università Roma Tre

Norme di Autodisciplina del Comitato dei revisori

1. I contributi inviati alla rivista per la pubblicazione sono soggetti necessariamente ad approvazione dei revisori.
2. La revisione è affidata, in conformità alle linee di politica editoriale della Rivista, a due membri del Comitato dei revisori all'interno di liste per area tematica formate in base alle indicazioni di settore.
3. È assicurato l'anonimato dei valutatori.
4. In caso di pareri contrastanti, la Direzione assume la responsabilità della decisione.
5. Ove dalle valutazioni emerga un giudizio positivo condizionato a revisione o modifica del contributo, la Direzione promuove la pubblicazione solo a seguito dell'adeguamento del saggio, assumendosi la responsabilità della verifica.

CRITERI REDAZIONALI

Si chiede agli autori di osservare i seguenti criteri redazionali.

I testi devono essere corredati da

- nome e cognome dell'autore
- qualifica (2 righe di presentazione, max 150 caratteri spazi inclusi)
- istituto universitario o ente di appartenenza
- recapiti (indirizzo completo, anche di posta elettronica, e numero di telefono)
- breve abstract in inglese (6/10 righe)

1. Sia il testo sia le note devono essere trasmessi via e-mail in formato Word all'indirizzo: redazione@scuolasuperioreavvocatura.it.
2. Si raccomanda che gli **articoli** siano contenuti in **25.000 battute note comprese**. È preferibile che il testo sia suddiviso in parti o paragrafi non numerati. Per le **recensioni** il testo va contenuto in **7.500 battute note comprese** e, solo in casi eccezionali per l'importanza del libro recensito, in circa 10.000 battute note comprese.
3. Le **note a piè di pagina** devono essere possibilmente contenute in poche righe.

INDICAZIONI TIPOGRAFICHE

FORMATO PAGINA

Si prega di impostare la pagina con i seguenti margini:

- margine inferiore 2,5
- margine superiore 2,5
- margine destro 2,5
- margine sinistro 2,5

I rientri sono da impostare a 1 cm.

CARATTERI ED INTERLINEA

Il testo dell'articolo e delle note eventuali va impostato con interlinea 1 e in carattere Garamond sia in tondo che in corsivo.

TITOLI

I titoli degli articoli devono essere stampati in carattere Garamond, grandezza 13.

I titoli dei paragrafi, o delle parti del testo, in carattere Garamond, corsivo, grassetto, grandezza 11.

PARAGRAFI

Le parti o i paragrafi in cui è suddiviso il testo non vanno numerati.

NOTE A PIÈ DI PAGINA

Le note a piè di pagina vanno numerate progressivamente nel testo.

L'interlinea deve avere valore 1 e non devono essere impostati rientri.

CRITERI REDAZIONALI

I **nomi di enti, istituti, organizzazioni**, e simili, siano essi italiani o stranieri, vanno scritti in tondo senza virgolette e con l'iniziale maiuscola. Esempio: Camera di Commercio, Commissione Tributaria Centrale, Comunità Europea, Corte di Cassazione, Corte Costituzionale, Corte dei Conti, Ministero delle Finanze, Tribunale, Unione Europea, Università di Milano, Associazione Italiana Giovani Avvocati, Scuole forensi, Paesi, Facoltà di giurisprudenza.

Nei **nomi composti** da più parole e la maiuscola va usata di norma solo per la prima parola. Esempio: Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, Corte di giustizia dell'U.E., ecc.

Negli acronimi l'uso delle maiuscole determinata dalla normalità della scrittura. Esempio: AIGA, UCPI, CNF, Coa.

Tale criterio vale anche per la punteggiatura. Esempio: CEDU, D.M., C.E.D. Cass.

Le **espressioni in lingua straniera** fatte proprie dall'autore nel contesto del discorso vanno scritte in corsivo: es. *iter, status, tout court, fair play*.

Non vanno scritte in corsivo le parole straniere entrate stabilmente nel lessico italiano (es., standard, leader, computer, common law).

Le parole latine vanno sempre in corsivo, salvo che si tratti di una citazione riportata tra virgolette (in tal caso andrà in tondo tra virgolette).

Per rispettare la **correttezza ortografica** nell'uso di ciascuna lingua, si segnala quanto segue:

- l'uso degli accenti, anche per quanto riguarda l'italiano («perché», non «perchè»; «poiché», non «poichè»; «cioè», non «cioé»; «è», non «é»);
- la è maiuscola non va scritta con apostrofo, ma: È (su Word: Inserisci - Simbolo);
- va rispettato l'uso degli spazi: per esempio, non inserire lo spazio prima dei segni di interpunzione, inserire lo spazio prima della parola che segue i segni. (... Assenza: allora...);
- per lo slash usare solo / e non \;

Si raccomanda infine di uniformare l'uso delle virgolette:

- virgolette basse o caporali («...»): per citazioni di testi e discorsi diretti.
- virgolette alte ("..."): per sottolineare parole alle quali si intende attribuire un particolare significato.

Termini quali avvocatura, consiglio dell'ordine ecc. vanno in minuscolo.

Le date devono essere scritte per esteso (Esempio: 9 febbraio 1995).

Citazioni: le citazioni in italiano o in lingua straniera vanno scritte **fra virgolette basse** («...») negli stessi caratteri del testo in cui sono inserite (tondo, se il testo è in tondo, corsivo, se il testo è in corsivo).

I **riferimenti** possono essere fatti fra parentesi nel testo (es., M. FUMAROLI, 2002, p. 402), se vi è bibliografia pubblicata in fondo all'articolo, oppure inserendo le note a piè di pagina.

Quando c'è un'omissione all'interno di una citazione, va segnalata non con i soli puntini, ma con puntini tra parentesi quadra [...]

Si prega di evitare le sottolineature e il neretto.

I **titoli** delle opere letterarie, cinematografiche, teatrali citati nel testo vanno indicati in corsivo (es. *Codice dei Diritti umani e fondamentali, Trattato dell'argomentazione, La lingua, la legge, la professione forense, Il verdetto*)

Per le citazioni di volumi: in maiuscoletto la iniziale del nome e, per esteso, il cognome dell'autore, titolo in corsivo, casa editrice, luogo di pubblicazione, anno di pubblicazione, volume o parte, pagina o pagine citate (p. / pp. – non pag. o pagg.): es. R. DANOVI, *Commentario del Codice deontologico forense*, Giuffrè, Milano 2001, p. 82.

La stessa regola vale per:

- i volumi collettivi, per i quali va aggiunta la segnalazione: (a cura di). Per esempio: A. MARIANI MARINI (a cura di), *La lingua, la legge, la professione forense*, Giuffrè, Milano 2003;
- i titoli di opere autonome pubblicate in raccolte generali o in volumi di *opera omnia*. Per esempio: S. CHIARLONI, *Giudice e parti nella fase introduttiva del processo civile di cognizione*, in N. PICARDI - B. SASSANI - F. TREGGIARI (a cura di), *Diritto e processo. Studi in memoria di Alessandro Giuliani*, E.S.I., Napoli 2001, p. 127.

Per le citazioni di articoli contenuti in riviste o pubblicazioni periodiche: iniziale del nome e, per esteso in maiuscoletto, cognome dell'autore, titolo in corsivo, titolo della rivista o del periodico abbreviato in corsivo, volume, anno, numero del fascicolo e delle pagine: es., M. ROSSI, *Ordinamento professionale e accesso alla professione*, in *Rass. forense*, 1/1995, p. 139.

La stessa regola vale per le citazioni di articoli o saggi contenuti in volumi collettivi: es., A. MARIANI MARINI, *L'argomentazione dell'avvocato*, in U. VINCENTI - A. MARIANI MARINI - F. CAVALLA, *Ragionare in giudizio. Gli argomenti dell'avvocato*, PLUS, Pisa 2004.

Per la **ripresa di citazioni**, va usato il corsivo per le espressioni: *ibid.* e *op. cit.*, che non sono precedute dal titolo dell'opera; il tondo, per l'espressione: *cit.*, che è preceduta dal titolo dell'opera.

Per le citazioni di **opere su internet** l'indirizzo va scritto in tondo. Ad es. www.un.org/News/dh/sudan/com_inq_darfur.pdf.

Le citazioni dei **testi normativi** vanno abbreviate e scritte in tondo o in corsivo minuscoli secondo il carattere del testo (es.: l., d.lgs., d.P.R., reg.).

Recensioni: in testa vanno indicati gli elementi bibliografici completi del testo che si recensisce, sia esso libro o articolo, cioè il nome per esteso dell'autore o degli autori, il titolo completo (compreso il sottotitolo, se esiste), il luogo e la data di pubblicazione e il numero delle pagine: es., HERBERT L.A. HART, *Il concetto di diritto*, Einaudi, Torino 1965, pp. 329.

I titoli in lingua che usano un alfabeto non latino o in lingua non alfabetica vanno citati nella traslitterazione scientifica in lettere latine, seguita dalla traduzione nella lingua in cui è scritto il saggio.

Le tabelle e i grafici vanno numerati progressivamente, con l'indicazione del titolo in corsivo: (es., Tabella 1. *Scuole forensi italiane*; Figura 1. *Scuole forensi italiane*). L'indicazione della fonte da cui i dati sono tratti va posta in calce alla tabella o al grafico.

Le abbreviazioni delle riviste e pubblicazioni periodiche e di dizionari ed enciclopedie vanno eseguite secondo la prassi editoriale comune.

Es.: OSTI, voce "Contratto", in *Noviss. Dig. It.* IV, Torino 1959, 462.

Cass. 29 settembre 1977, in *Riv. Pen.*, 1977, p. 952.

Sigle

cap. e capp. = capitolo e capitoli

cfr. = confronta: rimanda genericamente a un testo, senza indicare un punto preciso

cit. = citato

ed. = edizione

et al. = e altri

fig. e figg. = figura e figure

ibid. = nello stesso testo che è stato citato nella nota precedente, ed esattamente nella stessa pagina; seguito dal numero di pagina se queste ultime sono diverse

infra = vedi più avanti

n. e nn. = nota e note

[N.d.A.] = nota dell'autore

[N.d.C.] = nota del curatore

[N.d.R.] = nota del redattore

[N.d.T.] = nota del traduttore

p. e pp. (e non: pag. o pagg.) per indicare la singola pagina o le pagine

par. e parr. = paragrafo e paragrafi

passim = in diversi punti (quando il concetto a cui si fa riferimento è espresso in una fonte non in una pagina precisa ma qua e là)

s. e ss. = seguente e seguenti

s.d. = senza data (nel caso in una fonte non sia riportata la data di edizione)

s.l. = senza luogo (nel caso in una fonte non sia riportato il luogo di edizione)

sez. = sezione

[*sic*] = proprio così. Si usa quando si riporta una citazione che contiene una parola strana o sbagliata, facendo così capire che non si tratta di errore proprio ma dell'autore della citazione.

tab. = tabella

tav. = tavola

tr. o trad. = traduzione

vol. e voll. = volume e volumi

Abbreviazioni

FONTI E VOCI ATTINENTI

Corte eur. dir. uomo = Corte europea dei diritti dell'uomo
G.U.P = Giudice dell'udienza preliminare
Atti parl. Cam. = Atti parlamentari della Camera dei deputati
Atti parl. Sen. = Atti parlamentari del Senato
circ. = circolare
d. interm. = decreto interministeriale
d.C.p.S. = decreto del Capo provvisorio dello Stato
disp. prel. = disposizioni sulla legge in generale (preliminari al codice civile)
disp.reg. = disposizioni regolamentari
d.l. = decreto-legge
d.lgs. = decreto legislativo
d.m. = decreto ministeriale
d.P.R. = decreto del Presidente della Repubblica
d.p. giunta reg. = decreto del presidente della giunta regionale
l. = legge
l. cost. = legge costituzionale
l. rg. = legge regionale
l. prov. = legge provinciale
r.d.l. = regio decreto-legge
r.d.lgs. = regio decreto legislativo
r.d. = regio decreto
reg. = regolamento
r.m. = risoluzione ministeriale
t.u. = testo unico

ORGANI GIUDICANTI

App. = corte di appello
App. mil. = corte militare di appello
Ass. = corte di assise
Ass. app. = corte di assise di appello
BGH = Bundesgerichtshof
BverfG = Bunderverfassungsgericht
Cass. = Corte di cassazione
Cass., sez. un. = Corte di cassazione, sezioni unite
Cass. civ. = Corte di cassazione civile
Cass. pen. = Corte di cassazione penale
C. conti = Corte dei conti
C. cost. = Corte costituzionale
C. giust. CEEA = Corte di giustizia della Comunità europea del carbone e dell'acciaio
C. giust. CE = Corte di giustizia delle Comunità europee
C.I.J. = Court internationale de justice
Coll. Arb. = Collegio Arbitrale
Comm. centr. imp. = commissione centrale delle imposte
Comm. tribut. 1° = commissione tributaria di 1° grado
Comm. tribut. 2° = commissione tributaria di 2° grado
Com. tribut. centr. = Commissione tributaria centrale
Cons. reg. sic. = Consiglio di giustizia amministrativa per la regione siciliana
Cons. St. = Consiglio di Stato
Cons. St., ad. gen. = Consiglio di Stato, adunanza generale
Cons. St. ad. plen. = Consiglio di Stato, adunanza plenaria
G.U.P. = Giudice dell'udienza preliminare
Giud. Pace = Giudice di pace
G.I. = Giudice istruttore
G.I.P. = Giudice per le indagini preliminari

Giud. Tut. = Giudice tutelare
Lodo arb. = Lodo Arbitrale
Proc. Rep. = Procura della Repubblica
Proc. Gen. App. = Procura generale presso la Corte d'appello
P.M. = Pubblico ministero
Pret. = pretura
TAR = tribunale amministrativo regionale
Trib. = tribunale
Trib. acque = tribunale regionale delle acque pubbliche
Trib. Ce = tribunale di I grado delle Comunità europee
Trib. mil. = tribunale militare territoriale
Trib. sup. acque = Tribunale superiore delle acque pubbliche
Trib. sup. mil. = Tribunale supremo militare

DIZIONARI ED ENCICLOPEDIA

Digesto Pen. = Digesto IV ed. Disciplinare penalistiche
Digesto Civ. = Digesto IV ed. Disciplinare privalistiche - Sezione Civile
Digesto Comm. = Digesto IV ed. Disciplinare privalistiche - Sezione Commerciale
Digesto Pubbl. = Digesto IV ed. Disciplinare pubblicistiche
Enc. Dir. = Enciclopedia del Diritto
Enc. forense = Enciclopedia forense
Enc. giur. = Enciclopedia giuridica, Treccani
Enc. giur. Lav. = Enciclopedia giuridica del lavoro
N.D.I. = Nuovo digesto italiano
Nss. D.I. = Novissimo digesto italiano

COSTITUZIONE, CODICI e ATTI INTERNAZIONALI

Accordo = Accordo
c.c. 1865 = Codice civile del 1865
c. cons. = Codice del consumo
c. nav. = Codice della navigazione
c. p.i. = Codice della proprietà industriale
c.str. = Codice della strada
c. comm. = Codice di commercio
c.p.c. = Codice di procedura civile
c.p.p. 1930 = Codice di procedura penale del 1930
c.p.p. = Codice di procedura penale
c.p.m.g. = Codice penale militare di guerra
c.p.m.p. = Codice penale militare di pace
c.p. = Codice penale
Conv. = Convenzione
Cedu = Convenzione europea dei diritti dell'uomo
Cost. = Costituzione della Repubblica
Dir. = Direttiva
Disp. Att. = Disposizione di attuazione
L. inv. = Legge invenzioni
L. fall. = Legge fallimentari
Trattato = Trattato