

La solitudine dei formanti di fronte alla natura e le difficoltà del costituzionalismo “ecologico”

di Michele Carducci

Abstract: *The solitude of formants in the face of nature and the difficulties of “ecological” constitutionalism* - The purpose of this study is to verify the existence of “ecological” constitutionalism, based on the rights of nature, as something new from “environmental” constitutionalism, indifferent to the rights of nature. I have structured the research in five steps. In the first, I observe a paradox: the legal formants that recognise the rights of nature are silent in defining the concept of nature. In the second, I explain the reasons for this paradox. In the third, I note that the Constitutions formalising nature as a subject (Ecuador and Bolivia) contain normative enunciations that are contradictory and productive of internal ruptures in the normative text (so-called “constitutional ruptures”). In the fourth, I describe the possible explanations for “constitutional ruptures” and the mistakes of constitutional comparison underestimating this phenomenon. Finally, I conclude that “ecological” constitutionalism replicates the inadequacies and contradictions of “environmental” constitutionalism. Indeed, it only introduces new forms of argumentation, not new methods of action.

Keywords: ecological constitutionalism; concepts of nature; constitutional ruptures; constitutional fictions.

205

«Tutto ciò che è noto, in quanto noto,
spesso non è conosciuto»
(Georg Wilhelm Friedrich Hegel)

1. Introduzione: interrogativi senza risposta

Che cos'è la natura per le Costituzioni? Questa domanda risulta ineludibile nel momento in cui ci si interroga sull'esistenza o meno di un costituzionalismo “ecologico”, che rappresenti qualcosa di “nuovo” rispetto al costituzionalismo “ambientale”.

Va subito puntualizzato che l'interrogativo assume carattere formale, sicché in termini formali deve essere indagato¹. Infatti, l'opinione più diffusa

¹ Del resto, la stessa nozione di costituzionalismo “ambientale”, pur assumendo significati differenti (cfr. l'imprescindibile contributo di D. Amirante, *Costituzionalismo ambientale. Atlante giuridico per l'Antropocene*, Bologna, 2022, nonché L.J. Kotzé, *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*, London, 2016), è di carattere esclusivamente formale. In termini funzionali, infatti, non si può negare che qualsiasi Costituzione sia “ambientale”, nella misura in cui abilita o riconosce situazioni

in dottrina sostiene che costituzionalismo “ecologico” sarebbe sinonimo di costituzionalizzazione, o comunque riconoscimento giuridico formale, della natura come “soggetto giuridico” titolare di propri “diritti” o “principi”².

Da questa invenzione letteraria è partito tutto il dibattito mondiale sull’argomento³. Tuttavia, Costituzioni effettivamente “nuove” perché

soggettive, procedimenti, tecniche, obiettivi, comportamenti, iniziative economiche che comunque impattano sull’ambiente e sulle forme di vita: lo constatava già il biologo J.J. von Uexküll, discutendo la sovrapposizione tra *Umgebung* e *Umwelt* (su cui G. Agamben, *L’aperto. L’uomo e l’animale*, Torino, 2002), ripresa, nel diritto, da D. Schindler (in *Diritto costituzionale e struttura sociale* (1932), Padova, Cedam, 1999, 101 ss.) col termine unitario “*Ambiance*”, sulla scia delle teorie sostanziali della Costituzione che, da C. Schmitt a N. Luhmann a P. Häberle, hanno contraddistinto la dottrina tedesca. Sul piano formale, invece, si è assistito a verbalizzazioni esplicite che hanno riguardato o l’inserimento di nuovi principi e diritti, procedurali o sostanziali, connessi all’ambiente, oppure la legittimazione di controlli e verifiche dell’autonomia privata verso l’ambiente (in ragione di questo, B. Hudson, *Structural Environmental Constitutionalism*, in *Widener L. Rev.*, 21, 2015, 201-216, attribuisce al costituzionalismo ambientale due manifestazioni formali: “fondamentale” e “strutturale”). L’ipotesi del costituzionalismo “ecologico” si muove in questo alveo, pretendendo di rintracciare qualcosa di formalmente “nuovo” rispetto alle forme costituzionali esistenti.

² La bibliografia è ormai vastissima, ma la si può ricostruire da alcuni contributi, a partire dai due documenti che discutono la possibilità di introdurre la soggettività giuridica della natura nel diritto UE, che di natura si occupa (M. Carducci, S. Bagni, M. Montini *et al.*, *Towards an EU Charter of the Fundamental Rights of Nature*, Brussels, 2021; J. Darpö, *Can Nature get it Right?*, Brussels, 2021). A questi, si devono aggiungere: la *World Declaration on the Environmental Rule of Law*, proposta dalla *World Commission on Environmental Law of International Union for Conservation of Nature* (IUCN) nel 2016; l’*Oslo Manifesto* dell’ELGA, sempre del 2016; la *Siena Declaration* della *Global Alliance for the Rights of Nature* (GARN), del 2022. Nel panorama comparato, va osservato che il dibattito intorno al contenuto “ecologico” delle Costituzioni nasce già tra gli anni Settanta e Ottanta del secolo scorso (cfr. K.A. Manaster, *Law and the Dignity of Nature*, in 26 *DePaul L. Rev.*, 4, 1977, 743-766; J. Schneider, *World Public Order of the Environment*, Toronto, 1979; O.S. Kolbasov, *The Concept of Ecological Law*, in 4 *Conn. J. Int’l L.*, 267, 1988-1989, 267-283), virando, poi, verso il recupero della categoria, sempre novecentesca, del costituzionalismo “trasformativo” (cfr. R. Ávila Santamaría, *El neoconstitucionalismo transformador*, Quito, 2011; M. Heilbronner, *Transformative Constitutionalism: not only in the Global South*, in 65 *Am. J. Comp. L.*, 2017, 3, 527-565; M. Murcott, *Transformative Environmental Constitutionalism*, Leiden, 2022) e del *Rechtsstaat*, anch’esso divenuto “ecologico” (cfr. K. Bosselmann, *Im Namen der Natur*, Bern, 1992; R. Steinberg, *Der ökologische Verfassungsstaat*, Frankfurt a.M., 1998; A. Hurrelmann, *Verfassung und ökologische Krise*, Hamburg, 2000). Nella letteratura attuale, si v. almeno: S. Baldin, *Novità e criticità del costituzionalismo ecologico nell’area andina*, in 6 *Tigor* 2, 2014, 36-36; L. Collins, *The Ecological Constitution*, London-New York, 2021; S. Dorondel, S. Şerbam (eds.), *A New Ecological Order*, Pittsburgh, 2022; K.S. Ekeli, *Green Constitutionalism*, in *Ratio Juris*, 3, 2007, 378-388; A. Iacovino, *Constitucionalismo ecológico en América Latina*, in 31 *Cultura Latinoam.*, 1, 2020, 266-320; F. Lafaille, *Constitution éco-centrique et État social de droit*, in 118 *Rev. Dr. Const.*, 2, 2019, 333-355; J.A. Leite Sampaio, *Os ciclos do Constitucionalismo ecológico*, in 13 *Rev. Jur. Da FA7*, 2, 2016, 83-101; D.M. Murcia Riaño, *La naturaleza con derechos*, Quito, 2012.

³ Che si tratti di un’invenzione letteraria del formante dottrinale è dimostrato dai dati quantitativi elaborati dalla *Global Alliance for the Rights of Nature-GARN* (<https://www.garn.org/rights-of-nature-timeline/>) e dall’*Earth Law Center* (<https://www.earthlawcenter.org/elc-in-the-news/2021/9/rights-of-nature-a-focus-at-the-iucn-congress>). Da essi emerge che l’associazione “diritti della natura = diritto ecologico”

“ecologiche” non esistono, quanto meno in ragione del fatto che, alla luce dell’esperienza pluriennale di dibattiti, prassi e formalizzazioni⁴, non si comprende ancora quali sarebbero gli elementi determinanti della connotazione “ecologica” in grado di scandire la distinzione.

Il problema, quindi, permane, e rimbalza sull’interrogativo di apertura: che cos’è la natura per le Costituzioni?

Per rendere l’idea della difficoltà del tema, alcuni autori hanno fatto ricorso all’esempio dell’albero di Natale⁵, sotto forma di due domande. Un albero di plastica è più artificiale dell’abete piantato per essere raccolto prima di Natale, che a sua volta è meno naturale di quello proveniente da un bosco di abeti rigenerato, che è esso stesso meno naturale di quanto sarebbe l’abete di una foresta primaria? Nel momento in cui se ne proclama la soggettività, quale dei quattro alberi verrà identificato come meritevole di tutela? Se, per natura, si intende solo ciò che non è antropogenico, la soggettività apparterrà a pieno titolo esclusivamente all’abete della foresta primaria, nato e cresciuto senza alcun intervento umano⁶. Se, invece, per naturale si intende tutto ciò che cresce in natura ancorché determinato dall’azione umana, qualsiasi abete che si sviluppa da solo sarà soggetto di natura, per cui l’esclusione riguarderà solo l’albero di plastica⁷. Tuttavia, da un punto di vista fisico, anche l’albero di plastica è pur sempre un composto di atomi,

appartiene in misura preponderante a saggi e atti di convegni, e solo marginalmente a formanti normativi (costituzionali, legislativi, regionali o locali) o giurisprudenziali: si veda il grafico, aggiornato al 2021, in *Rights of Nature a focus at the IUCN Congress* (<https://www.earthlawcenter.org/elc-in-the-news/2021/9/rights-of-nature-a-focus-at-the-iucn-congress>), nonché la mappatura di A. Putzer, T. Lambooy, R. Jeurissen, E. Kim, *Putting the Rights of Nature on the Map*, in *J. of Maps*, 18, 2022, 1-8. L’invenzione letteraria offre pure uno spaccato di comparazioni che, talvolta, hanno ignorato complessi problemi di traduzione giuridica e la stessa semantica storica delle categorie costituzionali: si pensi alla traduzione dell’espressione “*Environmental Rule of Law*”, coniata dallo IUCN, in “Stato di diritto ecologico”, invece che “ambientale”, cara alla dottrina latinoamericana (cfr. J.R. Morato Leite, F.F. Dinnebier (orgs.), *Estado de Direito Ecológico*, São Paulo, 2017).

⁴ Già nel 2010, per es., un costituzionalista autorevole, come J.J. Gomes Canotilho, qualificava “ecologiche” due Costituzioni, la portoghese e la brasiliana, per il fatto di contemplare clausole di protezione della natura e di evocazione dell’equilibrio ecologico (cfr. *O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do Direito Constitucional*, in 8 *Rev. Est. Politécnicos*, 13, 2010, 7-18). Sull’idea che quella brasiliana del 1988 sia la prima Costituzione “ecologica”, cfr. A.H. Benjamin, A.M. Nusdeo (orgs.), *30 anos da Constituição ecológica*, vol. 2, São Paulo, 2018. Approcci così generici potrebbero convincere che anche la Corte costituzionale italiana abbia perseguito precoci conversioni “ecologiche”, per aver argomentato che la tutela del paesaggio, di cui all’art. 9 Cost., «deve essere intesa nel senso lato di tutela ecologica» (Corte cost. n. 430/1990 e n. 391/1989).

⁵ C. Larrère, R. Larrère, *Penser et agir avec la nature*, Paris, 2015. 104 ss.

⁶ Questa è una tesi presente nel formante giurisprudenziale e fondata sul postulato del c.d. “valore intrinseco” della natura: cfr. G. Campeggio (a cura di), *Il valore della natura: strumentale, intrinseco o relazionale? Il dibattito scientifico e le implicazioni giuridiche*, 2022, in www.analisielogicadeldiritto.it.

⁷ Questa tesi, invece, è perorata dai formanti giuridici che attribuiscono alla natura il c.d. “valore strumentale”, prospettiva dominante nel dibattito economico sulla qualificazione della natura (C.J. Cleveland, D.I. Stern, R. Costanza (eds.), *The Economics of Nature and the Nature of Economics*, Northampton, 2001).

materia ed energia; anch'esso, pertanto, è una manifestazione della natura ancorché manipolata dall'azione umana⁸.

La conclusione appare disarmante, perché ci fa comprendere che ogni risposta contiene una propria "verità" naturale. Il che non è affatto banale, se, per esempio, traduciamo la metafora dell'albero di Natale nella realtà delle c.d. "soluzioni basate sulla natura" (*Nature Based Solutions-NBS*) ossia di tutti quegli interventi umani che utilizzano risorse, manifestazioni e processi naturali per migliorare la qualità ambientale (per esempio, al fine di promuovere l'adattamento al cambiamento climatico o il recupero della biodiversità)⁹. Quanto ci sia di "naturale" in queste *NBS* è oggetto di acceso dibattito¹⁰.

Invero, la metafora dell'albero di Natale rende evidente lo scoglio che le dottrine del costituzionalismo "ecologico" devono affrontare: la natura "soggetto di diritti" rinvia a un'entità non antropogenica (l'albero della foresta primaria) oppure a un metabolismo naturale, indipendentemente se indotto o meno dall'azione umana (l'albero piantato dall'uomo) o, ancora, a un qualsiasi metabolismo, incluso quello determinato dall'uso della plastica?

Insomma, dov'è il confine tra naturale e artificiale per le Costituzioni?

Questo interrogativo non è nuovo nel diritto costituzionale comparato. Si era già insinuato nelle controversie bio-giuridiche sulla qualificazione della vita come processo naturale, *éndoxa*¹¹ o soggettività artificiale, in particolare con riguardo alla separazione costitutiva – ignota alle scienze naturali – tra soggetto e persona in tema di aborto¹².

Ciononostante, tutte le elaborazioni teoriche che inneggiano alla "svolta" bio-centrica o eco-centrica delle Costituzioni, in nome della natura "soggetto", sottovalutano questo nodo gordiano¹³.

⁸ Tale conclusione, apparentemente assurda, è quella scientificamente più completa, perché tiene conto della struttura biofisica di qualsiasi azione, umana e non, in quanto flusso di energia e materia che attiva metabolismi, differenziabili per la loro dinamica endo- o esosomatica e per la qualità di energia accumulata nel processo (la c.d. "eMergia"). Si rinvia alle fondamentali acquisizioni di H.T. Odum, E.C. Odum, *Energy Basis for Men and Nature*, New York, 1976.

⁹ Le "soluzioni basate sulla natura" sono incentivate da diverse Istituzioni, a partire dall'ONU per arrivare alla stessa UE (cfr. IFRC-WWF, *Working with Nature to Protect People*, 2022).

¹⁰ Cfr. M. Stavroula Melanidis, S. Hagerman, *Competing Narratives of Nature-Based Solutions*, in 132 *Env'l Sc. & Policy*, 2022, 273-281, e, con riguardo al recupero della biodiversità, R.H. Hilderbrand, A. C. Watts, M. Randle, *The Myths of Restoration Ecology*, in 10 *Ecol. & Soc.*, 1, 2015, 19.

¹¹ Ossia opinioni comuni condivise, da cui poi muovono i sillogismi argomentativi dei giuristi.

¹² Nella dottrina italiana, una ricostruzione di questo dibattito, declinato sulla qualificazione della vita naturale nella dicotomia processo/soggetto, si legge in F. Zanuso, *Neminem laedere. Verità e persuasione nel dibattito bio-giuridico*, Padova, 2005.

¹³ Emblematico di questa sottovalutazione è lo studio cileno *La calificación jurídica de la naturaleza en Derecho Comparado*, pubblicato nel 2021 dall'*Asesoría Técnica Parlamentaria* del Congreso Nacional. Sulle diverse declinazioni del concetto di bio-(ed eco-)centrismo, cfr. M. de Cillis, *Diritto, economia e bioetica ambientale nel rapporto con le generazioni future*, Trento, 2016, nonché A. Angelini, A. Re, *Parole, simboli e miti della natura*, Palermo, 2012 (voci *Biocentrismo* e *Natura*). La dicotomia antropocentrismo-biocentrismo è stata perorata soprattutto in passato da Autori non comparatisti: cfr. J.B. Callicott, *Non-anthropocentric Value Theory and Environmental Ethics*, in *Am. Phil.*

Probabilmente si tratta di un'eredità della rimozione del giusnaturalismo dalle stesse figurazioni costituzionali moderne, in nome della qualificazione del soggetto umano come volontà capace appunto di emanciparsi dalla sola naturalità e ricorrere all'artificialità sociale del proprio agire come costruzione del reale, inclusa la natura stessa¹⁴.

Quart., 21, 1984, 299-309; R. Eckersley, *Environmentalism and Political Theory*, London-New York, 1992.

¹⁴ Il passaggio richiamato è fondamentale, ma non può essere approfondito in questa sede. In estrema sintesi, si può dire che il costituzionalismo moderno ha percorso una sorta di cammino di liberazione dalla natura, inquadrando il soggetto umano come volontà *verso* la natura, prima ancora che come dipendenza *dalla* natura (cfr. A. Donati, *Giusnaturalismo e diritto europeo. Human Rights e Grundrechte*, Milano, 2002; M. Longo, *Struttura della società e semantica del soggetto*, Lecce, 2001). I riferimenti rimontano ovviamente a Hobbes (cfr. M. Herrero, *Ficciones políticas*, Madrid, 2012, 11 ss.) e attraversano tutte le contraddizioni dell'universalismo rivoluzionario del Settecento, rese palesi dalla contro-narrazione costituzionale di Haiti, naturalistica invece che sociale (cfr. S. Buck-Morss, *Hegel and Haiti*, in 26 *Critical Inquiry*, 2000, 821-865), sino ad arrivare alla "demonificazione" della condizione umana, denunciata da Heidegger (G. Didino, *Essere senza casa*, Roma, 2020), e alla "detemporalizzazione" delle categorie giuridiche, constatata da G. Husserl (*Diritto e tempo* (1955), Milano, 1998). Questo percorso ha segnato, di riflesso, la stessa semantica storica della parola "ambiente": lemma che allude a qualcosa di diverso dal concetto di natura come totalità esterna che limita e condiziona la libertà e l'autonomia degli esseri umani in tutte le loro esperienze (cfr. le voci *Ambiente*, *Animale*, *Natura*, *Tempo*, in *Dizionario di filosofia*, a cura di N. Abbagnano, G. Fornero, voll. 10 e 11, Novara, 2006). Di conseguenza, la semantica giuridica di ambiente non si è mai focalizzata sui processi naturali della vita, ma sempre sui contesti di vita. Del resto, le tutele ambientali moderne sono state rivendicate e disciplinate all'interno dei luoghi di produzione. Dal punto di vista del diritto comparato, è stato merito della *Staatswissenschaft* tedesca (proiettata, da L. von Stein a T. Veblen, al cit. D. Schindler, a K.W. Kapp, sul bio-istituzionalismo) aver colto questa importante sfumatura, corroborata, tra l'altro, dalle originalità impresse nella Costituzione di Weimar del 1919, la prima a scindere normativamente vita umana, natura ed energia (si pensi agli artt. 9, 82, 150, 151, 155, 161, 165 *RWV*) e ricondurre a tale separazione la condizione umana appunto bio-istituzionale (cfr. P. Frigato, M. Giovagnoli (a cura di), *La continuità della vita umana*, Torino, 2000). Anche per questo, peculiare dei formanti del diritto ambientale non sarà l'interrogarsi sul "valore intrinseco" della vita umana, pur approdando, tali formanti, alle discussioni sul "valore intrinseco" della vita non umana. Ecco perché le questioni bio-giuridiche verranno separate da quelle ambientali sia come discipline di studio che come materie normative, mentre le questioni biotecnologiche (come le manipolazioni genetiche) saranno diversamente trattate a seconda se riferibili alla natura o all'essere umano. Sulle peculiarità della *Staatswissenschaft* tedesca, imperniata sull'idea di *Lebenswelt* come oggetto unitario di studio e di azione politica, si v., per una sintesi, W. Drechsler, *On the Viability of the Concept of Staatswissenschaften*, in 12 *Eur. J. L. and Econ.*, 2, 2001, 105-111, e G.F. Schuppert, *Staatswissenschaft(en)*, in R. Voigt (hrsg.), *Handbuch Staat*, Wiesbaden, 2018, 135-152. Per una rapida ricostruzione del percorso della soggettività giuridica come autonomia materiale *verso* la natura, e non più come dipendenza *dalla* natura, e sul suo recepimento nelle Costituzioni della modernità, cfr. M. Esposito, *Profili costituzionali dell'autonomia privata*, Padova, 2003, 93 ss. Sulla sfide contemporanee di questo percorso storico, si v. R. Míguez-Núñez, *Le avventure del soggetto*, Milano-Udine, 2018.

Tra l'altro, sembra che persino nella letteratura i temi naturalistici siano sempre meno affrontati e definiti¹⁵.

In ogni caso, le poche Costituzioni al mondo che, ad oggi, alla natura come "soggetto" fanno esplicito riferimento (a partire dai testi di Ecuador e Bolivia¹⁶), tacciono.

Solo la recente legge di Panama n. 287/2022¹⁷ sembrerebbe farsi carico del problema, distinguendo tra "ambiente", definito all'art. 1 come «conjunto o sistema de elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química, biológica o sociocultural en constante interacción y en permanente modificación por la acción humana o natural, que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones», e "natura", dall'art. 3 identificata nell'«ente colectivo, indivisible y autorregulado y conformado por sus elementos, biodiversidad y ecosistemas interrelacionados entre sí». Ma, alla fin fine, l'enunciato non chiarisce proprio nulla, non solo perché in altri contesti costituzionali simili identificazioni della natura sono riferite all'ambiente¹⁸, ma soprattutto per il dato che, nella realtà del metabolismo biofisico, non esiste distinzione tra ambiente, natura, elementi materiali o artificiali¹⁹ e la pretesa normativa di

¹⁵ Cfr. l'interessante studio di L. Langer, M. Burghardt, R. Borgards, K. Böhning-Gaese *et al.*, *The Rise and Fall of Biodiversity in Literature*, in *3 People and Nature*, 5, 2021, 1093-1109.

¹⁶ Alcune Costituzioni degli Stati messicani parlano di natura, replicando silenzi e ridondanze: quella dello Stato di Oaxaca, riformata nel 2021, contempla che «la naturaleza, el medio ambiente y su biodiversidad, son sujetos de derechos y tiene derecho»; mentre quella della Città del Messico, revisionata nel 2017, statuisce la funzione sociale della città in armonia con la natura, il diritto alla natura e all'ambiente, il diritto alla protezione della natura, la protezione dei diritti della natura.

¹⁷ *Gaceta Oficial Digital de Panama*, jueves 24 de febrero de 2022, n. 29484-A.

¹⁸ Come la Sezione 2(a) dell'*Environment Protection Act* indiano del 1986.

¹⁹ La demarcazione tra "organico" e "materiale" non assume più un significato determinante nell'osservazione della natura come sistema e non semplicemente come insieme. Questo non implica che le tassonomie definitorie siano diventate inutili: al contrario, esse risultano ancor più importanti perché amplificano la conoscenza dei dettagli del sistema (si pensi alle acquisizioni sui biomi antropogenici, su cui E.C. Ellis, N. Ramankutty, *Putting People in the Map: Anthropogenic Biomes of the World*, in *6 Frontiers in Ecol. & Env.*, 8, 2008, 439-447). In questo panorama, gli studi scientifici sono numerosi e dovrebbero essere conosciuti dai giuristi (come, del resto, suggeriva già Ludwig von Bertalanffy, *Teoria generale dei sistemi* (1969), Milano, 1983, 285 ss.). In estrema sintesi, ecologi, biologi, zoologi, botanici, geologi, paleontologi, fisici, geofisici, chimici e biofisici convergono nel qualificare la natura come un sistema complesso, strutturato non solo da insiemi di relazioni di vita (secondo un'opzione di olismo culturale, prima ancora che metodologico) ma da un'unica dinamica di intrecciati flussi di energia e materia che, agendo e retroagendo reciprocamente, consentono la vita. La stessa prospettiva è alla base di tutti i campi di studio del sistema climatico e dell'interazione delle sue sfere (litosfera, atmosfera, idrosfera, criosfera, biosfera). Anche in ragione di tali convergenze, ci si riconosce sempre più coralmente nella qualificazione delle scienze naturali come "scienze del sistema Terra", dentro le quali includere l'azione umana in tutte le sue manifestazioni, pure giuridiche, in quanto elemento biofisico del sistema (cfr. W. Steffen, K. Richardson, J. Rockström, H.-J. Schellnhuber *et al.*, *The Emergence and Evolution of Earth System Science*, in *Nature Rev. Earth & Env.*, 1, 2020, 54-63).

definire la natura come “ente” confessa un’ontologia tutta da spiegare nei suoi risvolti giuridici²⁰.

Lo stessa inconcludenza traspare dal formante dottrinale. Qui, la *Comparative Jurisprudence*²¹ che discetta di “*Ecological Rule of Law*”, al di là e prescindendo dalla costituzionalizzazione degli enunciati sulla natura, incorre nelle medesime approssimazioni²².

In conclusione, che cosa sia la natura come oggetto di costituzionalizzazione (base del supposto costituzionalismo “ecologico”),

²⁰ Com’è noto, la separazione della natura dall’ontologia sociale intreccia tutta la tradizione occidentale: cfr. S. Belardinelli, *La normalità e l’eccezione. Il ritorno della natura nella cultura contemporanea*, Soveria Mannelli 2002; A. Clericuzio, *Uomo e natura*, Roma, 2022; Ph. Descola, *L’ecologia degli altri* (2010), Roma, 2013; M. Ghilardi, G. Pasqualotto, P. Vidali, *L’idea di natura tra Oriente e Occidente*, Brescia, 2022; F. Guala, *Pensare le istituzioni. Scienza e filosofia del vivere insieme*, Roma, 2018; S. Pollo, *La morale della natura*, Roma-Bari, 2008; A. Zhok, *Libertà e natura*, Milano-Udine, 2017. Sulle ontologie della natura come rappresentazioni sociali euroasiatiche, S. Moscovici, *Essai sur l’histoire humaine de la nature*, Paris, 1968. Sulla differente rappresentazione africana come “vitalogia”, cfr. M. Nkafu Nkemnkia, *Il pensare africano come «vitalogia»*, Roma, 1997. Sulla pericolosità della traduzione di determinate ontologie in disposizioni costituzionali, resta imprescindibile il riferimento a K. Loewenstein, *Verfassungslehre*, Tübingen, (1959) 2000, al quale si deve la constatazione che simili operazioni di scrittura normativa, invece di rafforzare tutele soggettive, abilitano a strumentalizzazioni di potere: infatti, dichiarare quando l’ “ente” si manifesti nel caso concreto è di per sé atto di potere (cfr., sul tema delle ontologie giuridiche, P. Di Lucia, *Tre specie di entità giuridiche: oggetti, enti, figmenta*, e M. Ricciardi, *Diritto naturale e ontologia sociale*, entrambi in *Riv. Estetica*, 36, 2007, rispettivamente 97-111 e 167-180).

²¹ È preferibile parlare di *Comparative Jurisprudence*, piuttosto che di *Comparative Law*, proprio perché il tema del carattere “ecologico” o meno del diritto e della Costituzione riflette non tanto la dinamica di istituti giuridici e norme positive, quanto prioritariamente le concezioni intellettuali che sono alla base delle letterature giuridiche. Sulla distinzione, si v. W.B. Ewald, *Comparative Jurisprudence(I): What Was it Like to Try a Rat*, in *Univ. Pennsylvania L. Rev.*, 143, 1995, 1891-2149, e *Comparative Jurisprudence (II): The Logic of Legal Transplants*, in 43 *Am. J. Comp. L.*, 4, 1995, 489-510. Sull’utilità della *Comparative Jurisprudence* in presenza di temi prevalentemente riconducibili ai formanti dottrinali, si v. D.E. López Medina, *Teoría impura del derecho*, Bogotá, 2004, 15 ss., e C. Valcke, *Comparative Law as Comparative Jurisprudence*, in 52 *Am. J. Com. L.*, 3, 2004, 713-740. Non è un caso che germinale della stessa “*Ecological Rule of Law*” sia considerata la *Earth Jurisprudence* (cfr. J.E. Koons, *Earth Jurisprudence*, in 25 *Pace Env’l L. Rev.*, 2, 2008, 263-339; e G. Sajeve (a cura di), *Earth Jurisprudence: new paths ahead*, in *Dir. & Quest. Pubbl.*, 2, 2020, 7-115).

²² La letteratura di “*Ecological Law*”, quasi mai corrispondente al dibattito sull’esistenza o meno di un costituzionalismo “ecologico”, è anch’essa molto vasta. Un punto di riferimento in italiano è dato dal libro di F. Capra, U. Mattei, *Ecologia del diritto* (2015), Assago, 2017. Nel panorama comparato, tra i più recenti: K. Anker, P.D. Burdon, G. Garver et al. (eds.), *From Environmental to Ecological Law*, London-New York, 2021; B. Bohman, *Legal Design for Social-Ecological Resilience*, Cambridge, 2021; G. Garver, *Ecological Law and the Planetary Crisis*, London-New York, 2021; A. Philippopoulos-Mihalopoulos (ed.), *Law and Ecology*, London-New York, 2011; F.M. Platjouw, *Environmental Law and the Ecosystem Approach*, London-New York, 2016; L. Westra, K. Bosselmann, M. Fermeglia (eds.), *Ecological Integrity in Science and Law*, Cham, 2020. Un’ottima ricognizione dei diversi indirizzi dottrinali è offerta in Italia da M. Montenduro (*Per una «nuova alleanza» tra diritto ed ecologia: attraverso e oltre le «aree naturali protette»*, in *GiustAmm.it*, 2014, 5; e *La tutela della vita come matrice ordinamentale della tutela dell’ambiente*, in *Riv. Quadr. Dir. Amb.*, 1, 2022, 423-459).

piuttosto che di teoria della regolazione (base della supposta “*Ecological Rule of Law*”), resta nebuloso. La legalità o costituzionalità “ecologica” si profila indefinita rispetto alla più nota e comunemente praticata legalità o costituzionalità “ambientale”: quest’ultima probabilmente meno problematica²³ perché, dopo tutto, dichiaratamente rivolta ai soli interessi dei soggetti umani indipendentemente dai soggetti “non umani”²⁴ e camaleonticamente adattata alla volubilità dei desideri umani²⁵.

2. È un problema di definizioni?

Il discorso potrebbe chiudersi qui, sostenendo che il tema dell’identificazione del costituzionalismo “ecologico” risieda in un problema di (mancate) definizioni giuridiche della natura.

Il panorama dei dati costituzionali a disposizione, tuttavia, non è così banale. Tutti noi sappiamo che qualsiasi disposizione, anche costituzionale, consiste in un insieme di parole che determinano comportamenti (vietati, permessi, riconosciuti, obbligatori ecc.). Gli enunciati attivano discorsi²⁶; e ogni discorso giuridico, per non incorrere in incomprensioni, parte sempre almeno da tre operazioni linguistiche: un’attività descrittiva, che limita e circoscrive, con parole, il significato di un altro termine, oggetto di regole giuridiche; un’operazione di attribuzione, sempre per mezzo di parole, delle

²³ Invero, c’è chi sostiene che qualsiasi costituzionalizzazione dell’ambiente e della natura sia destinata alla contraddizione, per ragioni epistemiche prima ancora che puramente redazionali: cfr. L.K. Weiss, *Environmental Constitutionalism: Aspiration or Transformation?*, in 16 *Int’l J. Const. L.*, 3, 2018, 836–870 e *ivi* bibl.

²⁴ Emblematiche, in proposito, le narrazioni offerte in G. Rossi (a cura di), *Diritto dell’ambiente*, Torino, 2021, sull’ambiente come “valore” in senso assiologico, interesse umano, funzione economicamente rilevante (dunque “valore” anche economico), bene. Ma si pensi pure alla ricostruzione dell’ecosistema come “dinamica giuridica”, in A. Farì, *Beni e funzioni ambientali. Contributo allo studio della dinamica giuridica dell’ecosistema*, Napoli, 2013. La stessa storia del diritto ambientale è narrata in modo analogo (cfr. B. Pozzo, *La tutela dell’ambiente tra strumenti di diritto privato e strumenti di diritto pubblico: le Grandi Epoche del diritto dell’ambiente*, in G.A. Benacchio, M. Graziadei, *Il declino della distinzione tra diritto pubblico e diritto privato*, Trento, 2016, 291–334). Anche la dicotomia “ambiente”/“risorse naturali” è ovunque giustificata in ragione della diversificazione degli interessi umani (declinati ora come interesse a non subire impatti – tutela ambientale – ora come interesse a voler sfruttare, nonostante gli impatti – diritto delle risorse naturali – ora come interesse a conservare e preservare – diritto di protezione della natura): cfr. A. Simoncini, *Ambiente e protezione della natura*, Padova, 1996, 11 ss., e E. Mendes Simba, *Direito dos recursos naturais*, Luanda, 2019.

²⁵ Sugli usi camaleontici della parola “ambiente”, cfr. G. Lakoff, *Why it Matters how we Frame the Environment*, in 4 *Env’l Communication*, 1, 2010, 70–81, nonché S. Fanetti, *Ambiente e beni comuni*, Milano, 2019, Cap. I. Ma si pensi pure ai sintagmi normativi sui c.d. “esseri senzienti”, che pretendono di differenziare le forme di vita, a partire da quelle vegetali, nonostante i dubbi delle scienze naturali in merito (dagli studi di biocomunicazione a quelli di neurobiologia vegetale: cfr. P. Calvo, N. Lawrence, *Planta sapiens. Perché il mondo vegetale ci assomiglia più di quanto crediamo* (2022), Milano, 2022), e a concetti, come quello di “sviluppo ecologico” (cfr. V. Corriero, *Sviluppo ecologico e strumenti negoziali di valorizzazione dei “beni culturali, paesaggistici e ambientali”*, in *Riv. Quadr. Dir. Amb.*, 1, 2020, 106–120), ignoti alla biofisica (cfr. A. Tartaglia, *Growth and Inequalities in a Physicist’s View*, in 5 *Biophys. Economics and Sustainability*, 8, 2020, 1–9).

²⁶ B. Celano, *Due problemi aperti della teoria dell’interpretazione giuridica*, Modena, 2017.

condizioni di applicazione di quella descrizione alla realtà delle azioni umane; una disciplina sull'uso delle parole per risolvere il più alto numero di dubbi sulla polisemia di termini o espressioni utilizzate. Insomma, gli enunciati, anche quando non definiscono, alimentano definizioni²⁷.

Ma che cosa succede quando questi percorsi incrociano la parola natura, la cui conoscenza richiede tassonomie definitorie necessarie alla stessa osservazione della realtà?²⁸ Senza definizioni, sin dai tempi di Linneo, non si conosce la natura e non la si comprende. Senza definizioni sulla natura, si naviga nelle nebbie delle improvvisazioni.

Appare dunque singolare parlare di natura, da parte dei formanti del diritto, senza definizioni tassonomiche della stessa, pur attivando comunque discorsi su di essa.

Certo, “*Rights talk*”, i diritti parlano, ci ha spiegato Glendon²⁹. Sostenere che qualcuno “ha diritti” imprime una dimensione deontica al discorso giuridico intorno ai soggetti e al contenuto delle azioni. Se poi la dimensione deontica è collocata nella Costituzione, questo implica pure la sottrazione del discorso giuridico alle contingenze della politica e delle maggioranze parlamentari³⁰.

Ce lo hanno insegnato proprio le Costituzioni del Novecento, capaci di pervenire persino alla c.d. “cattura” dell'economico, grazie sia a specifiche definizioni che a espliciti riconoscimenti di alcune peculiari manifestazioni storiche di produzione e di mercato, altrove già definite³¹: si pensi al regime delle libertà di iniziativa, di proprietà e di pianificazione su beni e servizi; alle definizioni dell'impresa; alle clausole di progresso o di sviluppo; alla c.d. “costituzionalizzazione della globalizzazione” con l'introduzione della materia della concorrenza; al concetto di “ciclo economico” e così via³².

Purtroppo nulla di analogo si trova nei testi costituzionali o legislativi riferiti alla natura. Gli enunciati appaiono diversi, quasi contro-intuitivi. Le definizioni mancano e, quando ci sono, si mostrano contraddittorie (come nella citata legge panamense).

²⁷ L. Lantella, E. Stolfi, M. Deganello, *Operazioni elementari di discorso e sapere giuridico*, Torino, 2004.

²⁸ F. Boero, *The Study of Species in the Era of Biodiversity*, in *2 Diversity*, 1, 2010, 115-126.

²⁹ M.A. Glendon, *Rights Talk: The Impoverishment of Political Discourse*, New York, 1991.

³⁰ Nella prospettiva della “naturale rigidità” delle Costituzioni scritte, studiata da A. Pace, *La “naturale” rigidità delle Costituzioni scritte*, Milano, 2015.

³¹ Cfr. G. Barcellona, *Globalizzazione, crisi della politica e spazio giuridico europeo*, in B. Andò, F. Vecchio (a cura di), *Costituzione, globalizzazione e tradizione giuridica europea*, Padova, 2012, 145-156.

³² Tra l'altro, sin dal classico C. Schmitt, *Il Nomos della terra* (1950), Milano, 1991, si è compreso che le definizioni costituzionali dell'economia non hanno fatto altro che tradursi in norme di riconoscimento degli istituti disciplinati dal diritto civile e commerciale, nella loro evoluzione storica. In merito, cfr. anche D. Schneiderman, *Constitutionalizing Economic Globalization*, Cambridge, 2008. Sul rapporto, invece, fra disposizioni costituzionali e teorie economiche, poste o presupposte, si v. G. Di Plinio, *Costituzione e scienza economica*, in *74 Il Politico*, 3, 2009, 168-194, e L. Casseti, *Diritto costituzionale e teorie economiche*, in *Riv. AIC*, 3, 2022, 126-161.

Se è possibile rintracciare, in un testo scritto, la c.d. “costituzione economica”³³, diventa surreale pretendere di leggervi anche la “costituzione ecologica”.

Questo controsenso si spiega con due osservazioni, una epistemica e l'altra semantica.

Quella epistemica deriva dal fatto che diritti e libertà di qualsiasi soggetto sono associati, come già accennato, a una dimensione di vita fondata sull'autodeterminazione materiale³⁴, non invece sulla dipendenza dalla natura³⁵. Tant'è che, quando i formanti giuridici discutono di “efficacia” del diritto, “ottimalità” delle soluzioni, “consequenzialità” degli effetti, presuppongono sempre l'economia umana, mai l'ecologia della biosfera o l'intero sistema climatico³⁶.

Quella semantica risiede nella constatazione che, quando parliamo di diritti e doveri (compresi quelli *della e verso* la natura), pensiamo sempre a qualcosa di effettivamente esistente, di concretamente reale. Eppure è alquanto arduo provare l'esistenza empirica di un diritto o anche solo immaginarlo in una forma definita. Chiunque può disegnare il viso di una persona o due persone che scambiano qualcosa oppure la forma di un albero. Nessuno può disegnare il “diritto soggettivo” della persona, il negozio giuridico o l'albero “soggetto di diritti”.

Per tale motivo, accanto agli enunciati normativi sui diritti, sono importanti anche le definizioni, impresse in esplicite disposizioni o prodotte dai discorsi giuridici. Se queste ultime mancano, il tema dei diritti rimane metafisico. Non è un caso che la prospettiva monca di definizioni sia andata bene per il giusnaturalismo, intriso di metafisica; non invece per il giuspositivismo, per il quale la validità dei contenuti di una qualsiasi disposizione normativa deve essere ricercata nel sistema normativo stesso attraverso una relazione o di carattere fisico, necessario e intrinseco, tra l'essere dell'oggetto della norma e il dover essere della norma stessa³⁷, o di carattere ipotetico tra il comportamento umano sull'oggetto della norma e il

³³ Si v., con riguardo alla letteratura italiana, G.U. Rescigno, *Costituzione economica*, voce in *Enc. Giur.*, Roma, Ist. Enc. It., 2001; M. Luciani, *Economia (nel diritto costituzionale)*, voce in *Digesto Disc. Pubbl.*, vol. V, Torino, 1991; P. Bilancia (a cura di), *Costituzione economica, integrazione sovranazionale, effetti della globalizzazione*, Numero speciale di *federalismi.it*, 5, 2019.

³⁴ Cfr. G. Volpe, *Il costituzionalismo del Novecento*, Roma-Bari, 2000, e M. Esposito, *cit.* in nota 14.

³⁵ Cfr. la monumentale ricerca di archeologia politica ed economica di D. Graeber, D. Wengrow, *L'alba di tutto* (2021), Milano, 2022.

³⁶ Su questa riduzione epistemica ha inciso pure l'egemonia culturale dell'analisi economica del diritto (celebri la stigmatizzazione di J.M. Buchanan sul “cattivo diritto”, che ignora la “buona economia”, e la dicotomia di R. Coater tra Costituzioni “strategiche” e non in base all'economia): cfr. A. Roemer (coord.), *Derecho y economía. Una revisión de la literatura*, México DF, 2000; G. Minda, *Teorie postmoderne del diritto* (1995), Bologna, 2001, 141-176; S. Shavell, *Fondamenti dell'analisi economica del diritto* (2004), Torino, 2005, 451-474; R. Coater, *Constitutional Consequentialism*, in *3 Theoretical Inquiries in L.*, 1, 2002, 1-20. Per la differenza tra analisi economica e analisi ecologica del diritto, si rinvia a www.analisielogicadeldiritto.it.

³⁷ Come proponeva John Austin, *The Province of Jurisprudence Determined* (1832), Cambridge, 1995.

dover essere della norma³⁸. Ancor meno è andata bene per il costituzionalismo moderno, le cui originarie assenze di definizioni della soggettività, in nome, questa volta, di un'universalità razionale astratta, hanno discriminato, escluso, occultato³⁹.

Definire ciò che esiste, di conseguenza, diventa importante, in prospettiva giuspositivistica e costituzionale, al fine di identificare la realtà, di cui la norma giuridica si occupa, e i comportamenti umani su di essa.

Eppure le definizioni normative non sempre ci sono e paradossalmente mancano proprio lì dove la realtà percepita più "diversa" dalla volontà umana, la natura, è proclamata titolare di "diritti soggettivi" ed è ovunque trattata, ai fini della sua conoscenza, attraverso tassonomie definitorie.

È un paradosso, ma è spiegabile. Lo ha fatto il realismo scandinavo e, in particolare, Olivecrona⁴⁰: qualsiasi diritto soggettivo formalizzato in enunciati è sempre fittizio, «una semplice parola che non si riferisce a nulla di realmente esistente al di fuori dell'immaginazione degli uomini». Detto altrimenti, diritti e doveri non sono reali nel senso di far parte del contesto spazio-temporale della vita, ma lo diventano nella misura in cui è reale la "credenza" nella loro esistenza da parte dei soggetti e operatori sociali. Ecco allora che definizioni normative o assenza di definizioni normative fungono quasi da gioco linguistico sulle "credenze" di una comunità giuridica e sui suoi formanti. Del resto, sulla stessa linea dissacratoria, già Hägerström⁴¹ aveva mostrato come il potere performativo delle disposizioni normative assomigliasse sorprendentemente alle formule di magia delle comunità arcaiche o primitive⁴².

Per quanto possa presentarsi misterioso, è proprio questo quello che si riscontra sul fronte del c.d. costituzionalismo "ecologico": è un (cercare di) far cose "nuove" con parole "nuove" (la natura "soggetto"), presupponendo o attivando "nuove credenze" nella comunità giuridica e nei formanti che essa produce⁴³.

³⁸ Come ritenne H. Kelsen, *La dottrina pura del diritto* (1960), Torino, 2021.

³⁹ Cfr. M. Fioravanti, *Il lato oscuro del moderno*, in *Quad. fiorentini*, 42, 2013, 9-41.

⁴⁰ K. Olivecrona, *Il diritto come fatto* (1939), Milano, 1967.

⁴¹ A. Hägerström, *Der römische Obligationsbegriff im Lichte der allgemeinen römischen Rechtsanschauung*, 1, Leipzig, 1927.

⁴² Ma si v. anche gli studi antropologici di S.J. Tambiah (*Rituali e cultura* (1985), Bologna, 1995), che mostrano come non vi sia libro sull'origine del mondo che non faccia riferimento al potere magico della parola.

⁴³ Da questo angolo di visuale, la constatazione dell'emersione globale di enunciati costituzionali in tema di ambiente o natura (enfaticizzata da ricognizioni come il Report UNEP *New Frontiers in Environmental Constitutionalism*, 2017) appare di per sé insufficiente per la comprensione delle prassi, per es. con riguardo ai fenomeni di regressione normativa e di persistente aumento del degrado ambientale nonostante l'ipertrofia dei formanti di tutela. Forse anche per questo, J.R. May, E. Daly, *Global Environmental Constitutionalism*, Cambridge, 2014, discutono di costituzionalismo ambientale come pensiero giuridico, mentre G. Barry evoca la necessità addirittura di un "Green Republicanism" come nuova "credenza" (*Towards a Green Republicanism: Constitutionalism, Political Economy, and the Green State*, in 17 *The Good Society*, 2, 2008, 1-12).

Lo studio analitico di questo “mistero” degli enunciati sui diritti ha affascinato la teoria generale. Si pensi, per tutte, alle tesi sul linguaggio di John Langshaw Austin⁴⁴ e a quelle sui fatti di John Rogers Searle⁴⁵.

Per Austin, qualsiasi enunciato, anche quando dichiaratamente descrittivo ma privo di definizioni, produce pur sempre effetti performativi. Pertanto, se si scrive che «la natura ha diritti», si imprime un enunciato descrittivo solo in astratto, dato che, una volta calato in un contesto di azioni umane, esso apparirà comunque performativo di comportamenti nonostante l'assenza di definizioni: definire, descrivere e performare finiscono col corrispondersi⁴⁶.

Searle giunge alla stessa conclusione, ma riferendosi ai fatti. Esistono fatti “bruti” e fatti “istituzionali”, dove i primi coincidono con l'esistenza indipendente da ogni opinione e volontà umane (sono “natura”), mentre i secondi equivalgono alla riconduzione dei primi dentro istituzioni e volontà umane (sono “credenze” sulla natura). In tale prospettiva, la natura sarebbe appunto un fatto “bruto”, mentre la previsione della sua “soggettività” giuridica e dei suoi “diritti” o “principi” ne determinerebbe l'insorgenza come fatto “istituzionale” al pari di qualsiasi altra istituzione inventata dagli umani (lo Stato, i diritti umani, le leggi, il contratto, il potere giudiziario ecc.). Anche da tale angolatura, come da quella linguistica di Austin, definire la natura non sarebbe indispensabile.

L'esperienza pratica, a quasi quindici anni dall'entrata in vigore della prima Costituzione “ecologica” (quella dell'Ecuador), sembra dare ragione alle conclusioni di J.L. Austin e Searle. Quella esperienza non ci dice “che cosa sia” la natura per le Costituzioni. Semplicemente ci dimostra gli effetti performativi e “istituzionali” che nuovi enunciati linguistici sono capaci di imprimere sulle “credenze” umane e sulle condotte conseguenti sulla natura, senza per questo cambiare necessariamente assetti di potere e “paradigmi” – come altrettanto insistentemente si dice⁴⁷ – del diritto⁴⁸.

Tutto questo spiega perché la tematizzazione della soggettività della natura sia stata portata avanti principalmente attraverso azioni giudiziarie

⁴⁴ J.L. Austin, *Come fare cose con le parole* (1962), Genova-Milano, 1987.

⁴⁵ J.R. Searle, *Atti linguistici. Saggi di filosofia del linguaggio* (1969), Torino, 1976.

⁴⁶ Di qui la triplice contestuale valenza di qualsiasi atto linguistico come “locutorio” (espressivo di una sintassi e semantica dotate di senso), “illocutorio” (espressivo di una funzione di informazione, descrizione o comando rivolto alla comunità), e “perlocutorio” (espressivo della capacità potenziale di produrre effetti extralinguistici sui comportamenti della comunità).

⁴⁷ Soprattutto accorpando in un'unica narrazione *Pacha Mama*, diritti della natura e “*buen vivir*”: cfr. R. Ávila Santamaría, *La utopía del oprimido*, Ciudad de México, 2019.

⁴⁸ Molto correttamente si è osservato che l'invocazione di “nuovi paradigmi” per il diritto significhi auspicare opzioni “politiche” in capo agli operatori giuridici, indipendentemente dalla struttura degli enunciati applicabili: cfr. A.C. Wolkmer, M.d.F.S Wolkmer, D. Ferrazzo, *Derechos de la Naturaleza: para un paradigma político y constitucional desde la América Latina*, en L. Estupiñán Achury, C. Storini, R. Martínez Dalmau, F. A. de Carvalho Dantas (eds.), *La naturaleza como sujeto de derechos en el constitucionalismo democrático*, Bogotá, 2019, 71-108. Si è altresì precisato che è corretto invocare “nuovi paradigmi” solo in presenza di enunciati contenenti nuove “formule politiche” di convivenza costituzionale: cfr., in tal senso, G. Guidi, *Justicia indígena. Tra liberali e comunitaristi*, Perugia, 2021, con riferimento proprio al *Sumak Kawsay*.

di rafforzamento delle tutele soggettive umane⁴⁹, con l'effetto di ricondurre i diritti "della natura" al diritto – umano – alla "protezione della natura"⁵⁰, e lasciando alla ventura dei singoli casi l'inquadramento di che cosa concretamente sarebbe il "soggetto natura" tutelato⁵¹. Del resto, il processo è il campo privilegiato dei discorsi giuridici. Di conseguenza, la frontiera più recente di rivendicazione del costituzionalismo "ecologico" si coagula intorno alla "credenza" della c.d. "ecologizzazione" dei diritti umani attivata con il formante giurisprudenziale⁵².

Forse anche per questo, ancor più prosaicamente, si preferisce parlare di "concetti eco-centrici", piuttosto che di "soggetti eco-centrici", a base delle riqualificazioni "ecologiche" delle situazioni costituzionali⁵³. In questo prisma, la natura altro non conterrebbe che l'insieme delle pretese di salubrità di un determinato ambiente, da cui far dipendere i determinanti della salute umana, inducendo a concludere⁵⁴ che i diritti della natura coinciderebbero con l'ormai consolidato approccio di salute pubblica noto come "One Health"⁵⁵: un diritto alla salute "naturale" (o "in armonia con la natura") per qualsiasi essere umano e null'altro.

3. La natura come enunciato performativo e le "rotture costituzionali" nei testi di Ecuador e Bolivia

Se si scorrono i documenti che, nel corso del tempo, hanno formalizzato il riferimento alla natura dentro disposizioni normative, è facile trovare conferma delle conclusioni appena rassegnate.

⁴⁹ Il dato è desumibile dagli archivi dell' *Observatorio del Principio 10 en América latina y el Caribe*, a cura della CEPAL (<https://observatoriop10.cepal.org/es/topics>).

⁵⁰ Cfr. T. Roa Avendaño, *¿Derecho a la naturaleza o derechos de la naturaleza?*, in *Ecología Pol.*, 38, 2009, 17-21.

⁵¹ Come mostrano gli studi empirici: cfr., per es., V. Molineros Hassan, D. Díaz Marriaga, *Protección a la naturaleza desde el paradigma ecocéntrico*, in *Cuest. Const.*, 47, 2022, 219-242.

⁵² Il concetto di "ecologizzazione" (del diritto e dei diritti) si diffonde nella letteratura iberoamericana e si deve soprattutto a R.C. Oliveira do Prado, *La ecologización de la Corte Internacional de Justicia*, in *Anuario Mex. Der Int.*, 11, 2011, 45-76, C. Zengerling, *Greening International Jurisprudence*, Leiden, 2013, F. Cavedon-Capedeville, *Da dimensão ambiental a ecologização dos direitos humanos*, in J.R. Morato Leite (coord.), *A Ecologização do Direito Ambiental Vigente*, Rio de Janeiro, 2020², 235-291, e M. Peña Chacón, *Ecologización de los derechos humanos en la jurisprudencia constitucional costarricense*, 274-2 *Rev. Fac. Der. México*, 69, 2019, 779-822. Esso si è diffuso di recente anche nella letteratura europea: S. Ciuffoletti, *Verso una giurisprudenza ecologica*, in *Iura Gentium*, 201, 2019, 183-231; F. Ippolito, *Children's Environmental Rights Under International and EU Law*, The Hague, 2022.

⁵³ N. Toolan, H. Marcus, E.G. Hanna, C. Wannous, *Legal Implications of the Climate-Health Crisis*, in 17 *PLoS ONE*, 6, 2022.

⁵⁴ S. Hinchliffe, *More than One World, More than One Health*, in *Social Sc. & Medicine*, 129, 2015, 28-35.

⁵⁵ L'approccio "One Health" prende atto della dipendenza dei determinanti della salute umana dalle condizioni di sopravvivenza delle altre componenti della biosfera, in ragione della comune connessione biofisica col sistema climatico (c.d. "Planetary Health"). È assunto a euristica ufficiale del diritto alla salute, e dei suoi determinanti, con la c.d. dichiarazione "Tripartite+" (WHO, OIE e FAO + UNEP), nel 2021.

La natura, piuttosto che essere definita, viene collocata in enunciati descrittivi e performativi delle condotte umane. A sua volta, il contenuto performativo opera in tre modi: come inclusione della natura nei diritti umani⁵⁶; come responsabilizzazione dei doveri umani verso la natura⁵⁷; oppure come inclusione “sociale” delle comunità viventi⁵⁸.

Oltre questi quadri estremamente generici non si va.

Diverso, invece, è il panorama offerto dalla due Costituzioni di Ecuador e Bolivia. In esse, unico caso al mondo, enunciati descrittivi e performativi si intrecciano dentro numerosissime disposizioni fra loro spesso contraddittorie se non addirittura tecnicamente in deroga, per ambiti di efficacia o di materia, dando così luogo a un inedito scenario di “rotture costituzionali”, che rende ancora più complicata la qualificazione “ecologica” del formante normativo.

Infatti, com'è noto, il fenomeno delle “rotture costituzionali” si verifica allorché un medesimo testo normativo contiene enunciati espressivi di regole di eccezione (come situazione normativa rispetto a contenuto, materia o destinatari) in relazione a regole generali riguardanti comunque elementi descrittivi o performativi di quel contenuto, quella materia o quei destinatari. Questa “rottura”, operando all'interno della medesima topografia costituzionale, dà luogo a un'antinomia apparente, il che abilita a comporre comunque a unità i due enunciati, secondo il costrutto logico “*vale la regola generale, salvo che...*”⁵⁹. Il problema che si pone, però, inerisce all'identificazione della regola generale: che cosa succede, infatti, se il testo costituzionale trabocca di enunciati che reciprocamente si combinano come regole ed eccezioni? Il contributo più approfondito di risposta a questa domanda è provenuto, com'è noto, da Robert Alexy⁶⁰. Secondo il giurista tedesco, situazioni normative così intricate, pur rendendo visibili le “rotture” interne al testo, non permettono di distinguere astrattamente fra regole generali (o principi) e regole eccezionali, lasciando consequenzialmente

⁵⁶ Cfr. la *World Charter for Nature* del 1982, adottata dall'ONU con Risoluz. AG 37/7 del 28 ottobre 1982; la *Carta della Terra* del 2000, adottata da una Commissione indipendente voluta da Maurice Strong e Mikhail Gorbachev presso l'UNESCO (<https://www.cartadellaterra.it/>); i *Dieci principi di democrazia della terra* del 2003, proposti da Vandana Shiva e pubblicati in italiano in *Ecol. Pol.*, 1-2, 2003; la Risoluz. ONU 64/196 del 2009, istitutiva del Programma *Harmony with Nature*; la *Ley boliviana de derechos de la Madre Tierra* del 2010; la *Dichiarazione universale sui diritti dei fiumi* del 2017, promossa da diverse ONG (<https://www.rightsofrivers.org/>).

⁵⁷ Cfr. il *Manifesto por la vida*, adottato nel 2002 dal *Simposio sobre Ética y Desarrollo Sustentable* di Bogotá; e la *Dichiarazione universale dei diritti della Madre Terra* del 2010, presentata a Cochabamba, in Bolivia, durante la prima *Conferencia mundial de los pueblos sobre el cambio climático y los derechos de la madre Tierra*.

⁵⁸ Così i citati *Dieci principi di democrazia della terra* del 2003.

⁵⁹ Cfr., in tal senso, A. Ruggeri, *Fonti, norme, criteri ordinatori*, Torino, 2005, 31 ss. e 40 ss.

⁶⁰ R. Alexy, *Teoria dei diritti fondamentali* (1994), Bologna, 2012.

all'interprete il compito di risolvere l'antinomia⁶¹. In altri termini, il “*salvo che...*” lo decide l'interprete o il decisore, non l'enunciato normativo⁶².

Se proviamo a leggere le due Costituzioni menzionate, ci accorgiamo di incorrere esattamente in questa prospettiva di “rotture costituzionali”. Entrambe formulano enunciati sulla natura e riconoscono tutele a favore della natura, promuovendo anche metodi particolari di decisione o azione pubblica *pro-natura*. Ma lo fanno all'interno di una topografia costituzionale così ricca di ulteriori enunciati diversi, in termini sia descrittivi che performativi, da sollevare inevitabili interrogativi di unità del sistema per causa delle numerose eccezioni “*salvo che...*”⁶³. In nessun altro caso al mondo di (presunto) diritto o costituzionalismo “ecologico”, si verifica siffatta situazione: lì dove la natura e i suoi diritti sono riconosciuti da leggi, sentenze o fonti locali (incluse le Costituzioni statali di uno Stato federale), si pongono problemi di antinomia più ovvi (fra la Costituzione e i singoli formanti enunciativi della natura), risolvibili secondo criteri di gerarchia o separazione di competenze; criteri non invece invocabili all'interno di un unico testo costituzionale, destinato a vivere di tensioni e contraddizioni.

Partiamo dalla Costituzione dell'Ecuador. In essa, la natura è evocata ben 29 volte come titolare dei diritti «che le riconosce la Costituzione» (art. 10). La Costituzione, però, non definisce mai che cosa sia la natura né elenca tali “diritti”. La identifica, invece, con la *Pacha Mama*, ora intesa come soggetto «della quale siamo parte e che è vitale per la nostra esistenza» (così nel *Preambolo*), ora come luogo «dove si riproduce e si realizza la vita», come si legge nell'art. 71. Qui si consuma la prima “rottura”: questa *Pacha Mama* – che corrisponde, com'è noto, a una “credenza” religiosa⁶⁴ – è una parte della “nostra” (umana) soggettività, come vorrebbe il *Preambolo*, oppure è il luogo (il “*dove*”) della realizzazione della vita, come indicato dall'art. 71? La domanda è legittima per due ragioni, derivanti da ulteriori enunciati costituzionali, e precisamente:

- quello che qualifica la natura in generale, non la *Pacha Mama*, soggetto giuridico (art. 10), e quindi rende determinante comprendere se tale soggettività coincida solo con l'entità religiosa *Pacha Mama*, oppure con qualsiasi realizzazione della vita, che non presuppone previe “credenze” religiose;

- quello che riconosce, all'art. 66 n. 8, la libertà religiosa congiuntamente con il dovere statale di proteggere tanto le sue pratiche quanto l'ateismo, abilitando, in questo modo, la libertà di “credere” o meno alla *Pacha Mama*.

⁶¹ La prospettiva di Alexy è volta a legittimare il bilanciamento in presenza di collisione di diritti ed è stata sottoposta a numerose verifiche operative e critiche, su cui, per un quadro di sintesi, G. Maniaci, *Note sulla teoria del bilanciamento di Robert Alexy*, in *Dir. & Quest. Pubbl.*, 2, 2002, 47-73, e P. Chiassoni, *Tre problemi di teoria del bilanciamento*, ne *Lo Stato*, 11, 2018, 11-35.

⁶² Come già osservato da K. Loewenstein, *cit.* in nota 19, con la costituzionalizzazione delle ontologie.

⁶³ Lo si verifica immediatamente con la lettura congiunta degli artt. 10, 71, 72, 83, 276, 385, 387, 395, 397, 403, 404 della Costituzione dell'Ecuador, e degli artt. 255 n. 7, 311 n. 3, 347 e 403 della Costituzione della Bolivia.

⁶⁴ Cfr. F- Maluf, I. Calaça, P. Freitas, S. Augusto, *La naturaleza como sujeto de derechos*, in *Rev. Latinoam. Bioética*, 34-1, 2017, 155-171.

Nell'esperienza di questi anni, l'effetto di questa "rottura" è consistito in prassi, soprattutto statali e pubbliche, dichiaratamente neutrali di fronte alla qualificazione della soggettività della natura, in nome di una sorta di "laicità ecologica" che ha ridimensionato di parecchio la forza dirompente delle novità contenute nel testo del 2008 e ha vanificato l'effettività degli obblighi o doveri di protezione⁶⁵.

Nel caso della Costituzione della Bolivia, la "rottura" appare meno evidente, in quanto il testo non contempla che la natura sia soggetto di diritti, ma riconosce pur sempre la *Pacha Mama* parlando di natura (per 3 volte) come oggetto di tutela giuridica e scomponendo l'ambiente in risorse naturali, idrocarburi, miniere, risorse idriche, energia, biodiversità, coca, aree protette, risorse forestali, Amazzonia, terra e territorio, risorse rurali. In questa topografia, l'interprete si muoverà, come di fatto si è mosso, considerando coerentemente la natura "oggetto" di tutele e contemporaneamente "soggetto" solo lì dove "creduta", per esempio dalle comunità indigene, come *Pacha Mama*⁶⁶.

Un secondo campo di "rotture" si consuma sul campo della responsabilità per danni, costituzionalizzata da entrambi i testi.

Nella Costituzione della Bolivia, nonostante l'assenza della natura come soggetto giuridico, si proclama solennemente la regola generale della "responsabilità storica" per danni ambientali e l'imprescrittibilità dei reati ambientali (art. 347), ma poi si prevedono poche disposizioni di dettaglio per singole tipologie di danno (376, per le risorse idriche e gli ecosistemi rivieraschi; 389, per l'uso del suolo). Sembrerebbe, pertanto, che la copertura costituzionale di imputazione della responsabilità si riduca solo ad alcune, esplicite tipologie di natura⁶⁷.

Nella Costituzione dell'Ecuador, invece, si parla genericamente di danni (per es. nell'art. 397) e si costituzionalizza non il principio della "responsabilità storica", ma quello della responsabilità solidale *in vigilando* dei funzionari pubblici, aggiungendo all'imprescrittibilità dei reati ambientali (art. 396) anche l'inversione dell'onere della prova sul danno ambientale (art. 397 n. 1), che invece la Bolivia ignora (artt. 129 n. 4 e 134 n. 3), e la natura oggettiva della responsabilità civile sull'ambiente (art. 398). Con simili disposizioni, l'effettività della tutela della natura si sposta dalla qualificazione costituzionale della sua soggettività, come *Pacha Mama* o come luogo, a quella del danno ambientale, su cui far valere la responsabilità

⁶⁵ Dagli artt. 3 n.1, 83, 84, 85 e 277 n. 1 della Costituzione dell'Ecuador sembrerebbe discendere un obbligo di *facere* in capo a tutti i poteri normativi e politici, consistente nel non "minacciare" (*atentar*) la soggettività della natura. Poi, però, quel *facere*, alla prova dell'esperienza, è stato declinato sul "*salvo che ...*", grazie a disposizioni come gli artt. 3 n. 5 (sulla priorità dello "sviluppo nazionale") e 407 (che legittima attività estrattive "eccezionali" per decisione presidenziale): cfr. M.E. Alcivar Toala, *Los derechos de la naturaleza*, in *Rev. San Gregorio*, 26, 2018, 30-37, per il dibattito "*caso Yasuni*".

⁶⁶ Cfr. L.M. Montaña Riveros, *La tutela jurídica de la Madre Tierra en Bolivia*, in 11 *Rev. Jur. Der.*, 16, 2022, 55-70.

⁶⁷ Cfr. A.E. Vargas Lima, *El derecho al medio ambiente en la Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*, in *Anuario Der. Const. Latinoam.*, 2012, 251-267.

oggettiva e *in vigilando* del funzionario pubblico col privato⁶⁸. Il danno ambientale, però, non è costituzionalizzato nei suoi elementi identificativi né coperto da riserva di legge per la sua disciplina, per cui la sua concreta individuazione, ai fini dell'attivazione della responsabilità oggettiva, resta in mano della discrezionalità dell'interprete, dello stesso funzionario pubblico e dell'insindacabilità del legislatore

La terza "rottura" inerisce alla delimitazione della "materia ambientale".

Mentre la Costituzione boliviana scandisce semplicemente le competenze ambientali (art. 299 II.1 Cost. Bolivia), quella dell'Ecuador utilizza il lessema "materia ambientale" in modo del tutto singolare, in quanto funzionale non al riparto delle competenze, bensì alla delimitazione di contenuti legislativi (art. 395 n. 4) e tutele giudiziali effettive a favore della natura (art. 397 n. 1). Del resto, il già citato art. 71 della stessa Costituzione sancisce che, per «applicare e interpretare» i diritti della natura, «saranno osservati i principi stabiliti dalla Costituzione, secondo le circostanze». Tuttavia, il Capitolo secondo, che ospita i due enunciati in questione, si intitola "*Biodiversità e risorse naturali*" ed è dettagliato da una serie di Sezioni, rispettivamente dedicate a "*Natura e ambiente*", "*Biodiversità*", "*Patrimonio naturale ed ecosistemi*", "*Risorse naturali*", "*Suolo*", "*Acqua*". In questo modo, dalla "materia ambientale" risultano paradossalmente escluse le "risorse non rinnovabili", ancorché costituzionalmente previste a "*protezione della natura*" (art. 317), e l'intera "*gestione del rischio*", comprensiva anche dei «disastri ... causati dall'uomo» (art. 389), nonostante l'accenno all'art. 397 n. 5. Su queste "materie", di riflesso, la tutela della soggettività della natura non è né dovuta né incondizionata. Tra l'altro, la conclusione sembra trovare conferma nello stesso art. 71, nella parte in cui prevede che «nei casi di impatto ambientale grave o permanente, inclusi quelli derivanti dallo sfruttamento di risorse naturali non rinnovabili, lo Stato stabilirà i meccanismi più efficaci per la riparazione, e adotterà le misure adeguate per mitigare o eliminare le conseguenze ambientali nocive». Si tratta, a tutti gli effetti, di una deroga operante su quattro piani: nei confronti del criterio ermeneutico "*in dubio pro natura*", introdotto dall'art. 395 per l'interpretazione delle leggi "in materia ambientale", dato che da tale "materia" sono espunte le decisioni pubbliche di sfruttamento di risorse naturali non rinnovabili; nei riguardi del diritto di agire in via preventiva sui danni, consentito dall'art. 397 n. 1 sempre in "materia ambientale" ma non per le risorse non rinnovabili, per le quali opera, invece, la sola riserva statale di intervento riparatorio o compensatorio; nei confronti del criterio dell'inversione dell'onere della prova e della responsabilità oggettiva (artt. 397 e 396); in relazione al diritto umano a vivere in un ambiente «libero dall'inquinamento» (art. 66 n. 27), in quanto dissociato appunto dalla "materia ambientale" e con buona pace dell'art. 11 n. 5, per il quale, invece, «in materia di diritti e garanzie costituzionali, gli ufficiali pubblici, amministrativi o giudiziari, dovranno applicare la norma o l'interpretazione che favorisca maggiormente la loro vigenza effettiva». L'esperienza di questi anni ha visto concretizzare tutte

⁶⁸ Cfr. R. Crespo Plaza, *La responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la nueva Constitución*, in *Letras Verdes. Rev. Latinoam. Est. Socioamb.*, 2008, 1-6.

queste “rotture”⁶⁹: soprattutto in Ecuador, l’antinomia tra “materia ambientale” e “materie” diverse da quelle incluse nel Capitolo secondo, a partire dall’estrazione di idrocarburi o di risorse non rinnovabili (artt. 319 e 408), è stata risolta in termini di specialità delle seconde sulla prima e quindi ridimensionando le “circostanze”, così denominate dall’art. 71, a favore dell’effettivo riconoscimento dei diritti della natura⁷⁰.

Ulteriori enunciati costituzionali apparentemente anch’essi dirompenti, come l’art. 284 n. 4, che vincola la politica economica alla «creazione di valore aggiunto con massima efficienza, entro i limiti biofisici della natura e nel rispetto della vita e delle culture», e l’art. 414, secondo cui lo Stato deve comunque procedere alle «mitigazione del cambiamento climatico, mediante la limitazione delle emissioni di gas serra, della deforestazione e dell’inquinamento atmosferico», ne escono completamente svuotati di forza normativa e significato “ecologico”, a causa proprio di questo dedalo normativo di “rotture costituzionali” a disposizione dei poteri⁷¹.

4. “Rotture costituzionali” sulla natura e fallacie della comparazione “N-studies”

La previsione della natura “soggetto di diritti”, sotto forma di “ente” o di “sistema”, dovrebbe implicare un’unitarietà concettuale difficilmente compatibile con testualità frammentate in così tante “rotture”. Alla prova dei

⁶⁹ Con riguardo all’Ecuador, cfr. L. Salazar Gómez, *Los impactos al implementar los Derechos de la Naturaleza mediante garantías jurisdiccionales en Ecuador*, in 3 *Rev. Ruptura*, 3, 2022, 24, e alla Bolivia, cfr. C. Gregor Barié, *Doce años de soledad de los derechos de la Madre Tierra en Bolivia*, in *Naturaleza y Sociedad*, 4, 2022. Emblematico il caso ecuadoriano “*Organizaciones y comunidad indígena vs. petrolera por quema y venteo de gas en mecheros de campos petroleros en la Amazonía ecuatoriana*”, del 15 luglio 2021, in *Plataforma de Litigio Climático para América Latina y el Caribe (ad vocem)*, dove il criterio “*in dubio pro natura*”, il postulato della responsabilità oggettiva e l’inversione dell’onere della prova sono stati totalmente ignorati dal giudice, non vertendo la controversia nella “materia ambientale”.

⁷⁰ Interessante lo studio empirico offerto da D. Hanschel, M. G. Aguilera Bravo, B. Dashpurev, A. Kadir Idris, *Environmental Rights between Constitutional Law and Local Context*, in *German L.J.*, 23, 2022, 1012–1028, in cui si constata come le rivendicazioni giudiziali di utilizzazione del formante fondato sui diritti della natura non portino a risultati significativamente trasformativi e di discontinuità rispetto al passato, al pari di pratiche giudiziali in ordinamenti giuridici, dove quel formante è assente.

⁷¹ Prendere sul serio i “*limiti biofisici della natura*” nelle politiche economiche e in funzione della “*mitigazione*” climatica, declinando il tutto nella logica “*in dubio pro natura*”, avrebbe potuto implicare la legittimazione della condizione di stato stazionario nella crescita economica, a fini di riduzione delle impronte ecologiche delle attività pubbliche e private. Sull’applicazione del criterio “*in dubio pro natura*”, tendenzialmente indifferente a tale prospettiva, si v. S. Baldin, *Il buen vivir nel costituzionalismo andino*, Torino, 2019, 157 ss., e S. Baldin, S. De Vido, *The in dubio pro natura Principle*, in *Rev. Gen. Der. Públ. Comp.*, 32, 2022, 168–199. Sul fallimento della stessa “formula politica” del *Sumak Kawsay*, in ragione anche delle contraddizioni presenti nel testo costituzionale dell’Ecuador, si v. A.M. Bernal, *The Law and Politics of the ‘Good Life’ in Ecuador*, in *Conference Paper presented at Latin Am. Stud. Ass.*, 30, 2013, e P. Altmann, *The Commons as Colonisation*, in 39 *Bulletin Lat. Am Research*, 1, 2019, 83–97.

fatti, crolla il mito della stessa “armonia con la natura”, caro al costituzionalismo “ecologico”.

Da che cosa può dipendere un simile epilogo?

Il panorama comparato offre quattro risposte, tutte significative e plausibili.

La prima osserva che, poiché la natura è, per il discorso giuridico, un fatto “istituzionale”, allora anch’essa, come ogni istituzione umana, è passibile di contro-egemonia, ossia di interpretazioni politicamente connotate, capaci di perseguire un cambio di rotta rispetto all’assetto del potere costituito⁷². Ecco allora che l’eccesso di verbalizzazione costituzionale, presente nei lunghissimi contraddittori testi andini, fungerebbe, prima ancora che da struttura nomologica coerente e sistematica, da vocabolario appunto contro-egemonico per un pubblico subalterno ma insorgente⁷³. Insomma, con i diritti della natura si perseguirebbe un’ecologia “politica”; come tale, però, paradossalmente suscettibile (alla luce proprio delle contraddizioni testuali esistenti) di declinazioni soggettive da parte di chiunque⁷⁴, incluso lo stesso potere contro cui è rivolta⁷⁵.

La seconda spiegazione è antropologica. Esistono “scienze” della natura, ma anche “antropologie” della natura e sarebbero queste ultime a cristallizzarsi nelle tradizioni giuridiche e, di conseguenza, nei discorsi e nei documenti giuridici⁷⁶. I testi costituzionali che accolgono il pluralismo giuridico, come quelli latinoamericani, di fatto si approprierebbero di queste diverse “antropologie”, facendole convivere in un unico corpo normativo nonostante le contraddizioni⁷⁷. È per tale motivo che diritti della natura e pluralismo giuridico si presentano speculari nel panorama comparato, arrivando persino a essere predicati come sinonimi⁷⁸.

⁷² Cfr. Y. Thomas, J. Chiffolleau, *L’istituzione della natura*, Macerata, 2020.

⁷³ Per un quadro d’insieme, si v. E. Buono, *La questione plurinazionale nel diritto pubblico comparato*, Napoli, 2022, 155 ss.

⁷⁴ Così già J.L. Serrano Moreno, *Ecología, Estado de Derecho y Democracia*, in *Anuario Fil. Der.*, X, 1993, 151-169.

⁷⁵ Di questo paradosso sono manifestazione le teorie sul c.d. “costituzionalismo abusivo”: cfr. D. Bacha e Silva, F. Barbosa Quinaud Pedron, *Hiperpresidencialismo, constitucionalismo abusivo e novo constitucionalismo latino-americano*, in 27 *Rev. Dir. Fund. & Dem.*, 2, 2022, 264-292.

⁷⁶ Cfr. S. Bagni, *L’armonia tra il sé, l’altro e il cosmo come norma*, in *Governare la paura*, 2013, 220-267, e gli studi in D. Amirante, S. Bagni (eds.), *Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*, London-New York, 2022.

⁷⁷ La tesi è suffragata proprio dall’antropologia culturale, in particolare dalle importanti classificazioni di Ph. Descola (*Oltre natura e cultura* (2005), Miano, 2021) sulle figurazioni del rapporto uomo-natura in termini ora di immedesimazione (animismo e totemismo) ora di comparazione (naturalismo e analogismo).

⁷⁸ Cfr. U. Pascual, W.M. Adams, S. Díaz *et al.*, *Biodiversity and the Challenge of Pluralism*, in *Nature Sustainability*, 4, 2021, 567-572; E. Boulot, I. Sterlin, *Steps Towards a Legal Ontological Turn*, in 11 *Transn’l Env’l L.*, 1, 2022, 13-38; H. Dancer, *Harmony with Nature: towards a New Deep Legal Pluralism*, in 53 *J. Legal Pluralism and Unofficial L.*, 1, 2021, 21-41.

La terza risposta è linguistica⁷⁹. Lo studio storico e comparato delle lingue ha dimostrato che il principale significato occidentale di natura – quello secondo cui essa sarebbe pur sempre qualcosa di non artefatto dall'azione umana – è il meno antico e diffuso ma ciononostante il più influente, a causa di due processi storici, divenuti globali: l'urbanizzazione, artefatto umano per eccellenza derivato dall'utilizzo razionale di risorse e spazi naturali⁸⁰; il flusso delle religioni abramitiche (ebraismo, cristianesimo e islam), fondate sull'identità "soprannaturale" dell'essere umano quale "immagine" di Dio⁸¹. Il cammino storico dei due fenomeni avrebbe accompagnato l'evoluzione del linguaggio giuridico, standardizzandolo nel riduzionismo contraddittorio del diritto moderno, anche ambientale⁸².

L'ultima risposta contestualizza la condizione del Sud del Mondo, dove i costituzionalismi "ecologici" sono emersi, osservando come in essi il "diritto delle nazioni", ossia la produzione normativa autoctona, sia stata pur sempre frutto delle eredità imposte dalle "nazioni del diritto"⁸³, ovvero dal diritto e dalle figurazioni giuridiche del risalente potere e sapere coloniale⁸⁴, imbrigliandosi in un "innesto" contemporaneamente post-coloniale e anti-coloniale di parole, concetti, categorie inevitabilmente ibride e contraddittorie⁸⁵. Le "rottture costituzionali", di riflesso, esprimerebbero una disfunzionalità quasi inevitabile, fonte di "disturbo cronico" sui contesti di tutela ambientale⁸⁶.

Queste quattro spiegazioni contribuiscono tutte a corroborare due conclusioni, di cui le discussioni sul costituzionalismo "ecologico"

⁷⁹ Cfr. F. Ducarme, D. Couvet, *What does 'Nature' mean?*, in *Palgrave Communication*, 6, 2020, 14; e F. Ducarme, F. Flipo, D. Couvet, *How the Diversity of Human Concepts of Nature affects Conservation of Biodiversity*, in *35 Conservation Biology*, 3, 2021, 1019-1028.

⁸⁰ Il che spiegherebbe l'assenza dell'idea di natura nelle comunità indigene, appunto non urbanizzate.

⁸¹ Quest'ultimo profilo sembra confermato dai riscontri della banca dati *Ethnologue. Languages of the World* (<https://www.ethnologue.com>).

⁸² Per es., con riguardo al c.d. "fissismo" nella conservazione della natura (cfr. A. Roberto, C. Fontaine, S. Verone, A.C. Monnet *et al.*, *Fixism and Conservation Science*, in *31 Conservation Biology*, 4, 2016, 781-78).

⁸³ Secondo la nota differenziazione proposta da P. Fitzpatrick, *Il diritto delle nazioni e le nazioni del diritto*, Reggio Calabria, 2006, al quale si devono gli studi più interessanti sulle mitologie giuridiche della modernità dei Sud del mondo (cfr. *The Mythology of Modern Law*, London, 1992).

⁸⁴ Si è parlato, in proposito, anche di "blanquitud del derecho": P.D. De la Rocha Rada, *Blanquitud y estados Pos-coloniales: una mirada decolonial al derecho*, in *11 Rev. Jur. Der.*, 16, 2022, 10-34.

⁸⁵ Per es. Ecuador e Bolivia costituzionalizzano tanto lo sviluppo sostenibile ("credenza" tipicamente occidentale: G. Rist, *Lo sviluppo. Storia di una credenza occidentale* (1996), Torino, 1997) quanto le attività estrattive (pratiche tipicamente occidentali), pur proclamando il *Sumak Kawsay* e il *Suma Qamaña* ("credenze" per nulla integrative dell'uno e delle altre). Emblematici, nella Costituzione dell'Ecuador, gli artt. 14 (che associa *Sumak Kawsay* e sostenibilità) e 276 n. 4 (che contempla un singolare diritto di «accesso ai benefici delle risorse del sottosuolo», senza escludere il fossile). In merito, cfr. R. Llasag Fernández, *El Sumak Kawsay y sus restricciones constitucionales*, in *Rev. Derecho*, 12, 2008, 1-6; L.J. Kotzé, S. Adelman, *Environmental Law and the Unsustainability of Sustainable Development*, in *L. Critique*, 2022, 1-22.

⁸⁶ Cfr. S.P. Singh, *Chronic Disturbance, a Principal Cause of Environmental Degradation in Developing Countries*, in *25 Env'l Conservation*, 1, 1998, 1-2.

dovrebbero tener conto. La prima riguarda la molteplicità delle variabili che intersecano il riconoscimento della soggettività della natura, rendendo incommensurabili lingue e linguaggi che la invocano⁸⁷. La seconda si riferisce all'assenza del discorso scientifico: i diritti della natura non sono costituzionalizzati in ragione di acquisizioni scientifiche sul funzionamento degli ecosistemi nel sistema climatico, nonostante da quel funzionamento dipenda la stessa vita umana e la preservazione dell'ambiente. No, sono formalizzati per altre ragioni: da quelle politico contro-egemoniche, a quelle antropologiche, a quelle linguistiche, a quelle anti-coloniali/post-coloniali.

L'orizzonte epistemico del costituzionalismo "ecologico" si rivela a-scientifico. Del resto, né le Costituzioni di Ecuador e Bolivia né gli altri formanti normativi, che riconoscono i diritti della natura, associano a tale riconoscimento espliciti rinvii alle scienze che si occupano di natura (dall'ecologia alla biofisica alla climatologia ecc...), al fine di cristallizzare, per esempio, concetti (come quello di "cicli vitali", inserito nella Costituzione dell'Ecuador agli artt. 71 e 416, o di "equilibrio", evocato dalla Costituzione della Bolivia ma anche dall'art. 225 della Costituzione federativa del Brasile), altrimenti affidati a un'ermeneutica "ecologicamente ignorante"⁸⁸.

Se si sottovalutano queste due conclusioni, qualsiasi analisi delle (poche) manifestazioni di costituzionalismo "ecologico" risulterà fallace. Risulterà fallace soprattutto la comparazione costituzionale che pretende di conoscere la realtà dei diritti della natura, selezionando testi e casi in base a ricorrenze lessicali (i c.d. "large" o "small N-Studies")⁸⁹, quando sono proprio i lessici a destare interrogativi, a contenere problemi semantici, a entrare in contraddizione con altri enunciati, a produrre i "salvo che..."⁹⁰, insomma ad alimentare "fallacie nominalistiche"⁹¹.

Per esempio, constatare che *N* formanti normativi o giurisprudenziali, sparsi per il mondo, dichiarano un fiume soggetto giuridico che cosa consente di concludere, oltre alla misurazione quantitativa del dato? Nulla.

⁸⁷ H. Sankey, *Incommensurability, Translation and Understanding*, in 41 *Phil. Quart.*, 165, 1991, 414-426.

⁸⁸ Sul problema dell' "ignoranza ecologica" nei processi di decisione politica e giuridica, si v. M.E. Corlianò, *La sfida della sostenibilità*, Lecce, 2001, 71-87. Del resto, proprio al fine di scongiurare un'ermeneutica "ignorante" sui problemi della natura, la Convenzione Quadro delle Nazioni Unite sul cambiamento climatico (UNFCCC del 1992) ha scandito, all'art. 1, un glossario scientifico, mutuato dal lavoro ricognitivo dell'IPCC (il Panel intergovernativo sul cambiamento climatico, istituito dall'ONU nel 1988), posto a base del lessico giuridico conseguente: cfr. H.K. Jacobson, *Climate Policy: International*, in *Int'l Enc. Social & Behavioral Sc.*, Amsterdam, 2001, 2011-2016.

⁸⁹ Su questi approcci, v. R. Hirsch, *The Question of Case Selection in Comparative Constitutional Law*, in 53 *Am. J. Comp. L.*, 1, 2005, 125-155; L. Epstein, A.D. Martin, *Quantitative Approaches to Empirical Legal Research*, in P. Cane, H.M. Kritzer (eds.), *Oxford Handbook on Empirical Legal Research*, Oxford, 2010, 902-929. Per un esempio, cfr. O.A. Houck, *Taking Back Eden: Eight Environmental Cases That Changed the World*, Washington, 2014.

⁹⁰ Non a caso, è emblematico che proprio il lemma "natura" non costituisca oggetto di chiarificazione nelle piattaforme di ricerca ispirate, a vario titolo, alla lettura "ecologica" del diritto, come *Harmony with Nature, Eco-Jurisprudence Monitor, Rights of Nature Database, Plataforma de Litigio Climático para América Latina y el Caribe*.

⁹¹ Sempre dietro l'angolo nella comparazione basata su dati: cfr. G. Delli Zotti, *Metodi e tecniche della ricerca sociale*. vol. 1 *La rilevazione dei dati*, Trieste, 2021.

Un fiume può essere riconosciuto come “entità” soggettiva per le più diverse ragioni: da quelle bio-culturali, come l’esistenza di comunità indigene rivierasche; a quelle scientifiche, come la riscontrata presenza di specie rare o a rischio di estinzione; a quelle economiche, come l’utilità dei suoi servizi ecosistemici per il sistema produttivo locale; a quelle storico-paesaggistiche; o a tutte queste messe insieme. Tuttavia, ognuno di tali riconoscimenti di soggettività presuppone una diversa concezione della natura (come rispetto del pluralismo culturale, come rispetto delle conoscenze scientifiche sulla biodiversità, come fattore economico, come patrimonio e memoria comuni ecc...), abilitando figurazioni diverse di tutela ambientale con effetti concreti di protezione anch’essi differenti⁹².

In definitiva, i riconoscimenti di soggettività non esprimono un unitario metodo di azione umana sul fiume⁹³. Di conseguenza, la loro comparazione casistica offre un orizzonte cognitivo molto limitato, incapace di tracciare inequivocabilmente la “novità” dell’approccio “ecologico”, basato sui diritti della natura, rispetto ad altri approcci di regolazione e protezione ambientale.

Potremmo, infatti, chiederci, rimanendo all’esempio del fiume riconosciuto “soggetto giuridico”: che cosa succede se quel fiume, protetto in ragione delle comunità indigene rivierasche, delle specie in estinzione, dell’utilità economica locale o del valore paesaggistico, attraversa anche una metropoli portuale dedita al transito di navi mercantili, implementazione di infrastrutture, espansioni urbane, attività turistiche ecc...⁹⁴? La sua “soggettività” permarrà integra oppure subirà “adattamenti” a seconda dei contesti e delle circostanze?

Proprio la Costituzione dell’Ecuador, che i diritti della natura riconosce secondo le “circostanze” richiamate dall’art. 71, spiazza nella risposta. Essa, infatti, proclama il principio di “intoccabilità” della natura solo per due contesti: i territori delle comunità indigene in isolamento volontario (art. 57 n. 21); le aree naturali protette (art. 397 n. 4). Per gli altri, vale l’adattamento esattamente al pari della comune tutela sperimentata nel costituzionalismo “ambientale”⁹⁵, dove la natura è intesa come “passività”

⁹² In merito, si rivelano utili le linee guida di classificazione della natura, elaborate dall’IUCN, allo stato attuale le uniche formalizzate sulla base di questo genere di osservazioni: cfr. N. Dudley (ed.), *Guidelines for Protected Area Management Categories*, Gland (IUCN), 2008.

⁹³ La necessità di discutere i temi ambientali partendo dalla considerazione di come è organizzato il pensiero del ricercatore sociale intono al concetto di ambiente (e di natura), è sottolineato da F. Pardi, *Organizzazione e attivazione ambientale*, in *Scheda 2001. Ecologia antropica*, 1, 2001, 13-37, il quale individua almeno quattro differenti “teorie cognitive” dell’ambiente, condizionanti la ricerca e la comparazione.

⁹⁴ Il tema è concretamente discusso in letteratura per due ragioni: perché l’espansione delle metropoli e delle “Megacities” interferisce sempre più sulle interconnessioni ecosistemiche naturali, trasformando i biomi in “antromi” (biomi deformati dalla pressione urbana); perché le risorse idriche urbanizzate costituiscono una delle situazioni più problematiche di rispetto della natura nel perseguimento degli interessi umani: cfr. A. Zingraff-Hamed, M. Bonnefond, S. Bonthoux *et al.*, *Human-River Encounter Sites: Looking for Harmony between Humans and Nature in Cities*, in *13 Sustainability*, 5, 2021, 2864.

⁹⁵ Come si è riscontrato anche in Italia, con la distinzione tra ambiente ed ecosistema: cfr. S. Zanini, *La tutela dell’ecosistema tra scienza e diritto*, in *Riv. AIC*, 3, 2019, 451-472.

(oggetto di "impatti" da ridurre) o "utilità" (da tutelare in funzione delle esigenze umane) o "interesse" (da bilanciare con altri interessi umani) o "area protetta" (da mantenere intatta).

Insomma, questo tipo di comparazione, ancorché sorretta da motivazioni "ecologiche", non consente di verificare né se le "nuove" soggettività siano sovversive rispetto alle figurazioni del costituzionalismo "ambientale", né se contribuiscano a ridurre l'*Implementation Gap*, lamentato invece come difetto del costituzionalismo "ambientale"⁹⁶, né se le loro diverse declinazioni (bio-culturali, scientifiche, economiche, estetiche ecc...) conoscano gradi differenti di efficacia nei risultati perseguiti⁹⁷.

Da questo angolo di visuale, la comparazione "*N-studies*" sembra figlia di quella "estinzione globale dell'esperienza umana della natura", oggi talmente dilagante da preoccupare le scienze naturali⁹⁸ proprio per i riduzionismi cognitivi che produce⁹⁹: far discutere di natura, osservando altro; nel nostro caso, parlare di diritti della natura e di costituzionalismo "ecologico", rinunciando a interrogarsi sulla semantica del soggetto "natura", come se fosse noto e scontato al pari di quanto ormai noto e scontato sia il discutere dell'essere umano¹⁰⁰.

Ma i diritti della natura non sono come i diritti umani. Non sono imputazioni lasciate all'autodeterminazione individuale di scelta e di interesse¹⁰¹. La natura si autodetermina in base a "leggi" che il diritto non può piegare ai propri metodi¹⁰².

Pertanto, l'enunciato "diritti della natura" dovrebbe essere sinonimo di rispetto delle "leggi" della natura (studiate dall'ecologia come dalle altre scienze naturali indipendentemente dalle figurazioni dei diritti umani) e

⁹⁶ Cfr. UNEP, *Environmental Rule of Law: First Global Report*, Nairobi, 2019.

⁹⁷ Per es., diverse ricerche e lo stesso programma ONU per lo sviluppo umano (PNUD) evidenziano la miglior efficacia offerta dalle misure di tutela ambientale includenti la protezione delle popolazioni indigene e delle loro tradizioni: in merito, cfr. F. De Lillo, *Il ruolo delle popolazioni indigene nella lotta all'emergenza climatica*, 2022 (in <https://www.cedeuam.it/publicazioni/>).

⁹⁸ Cfr. V. Cazalis, M. Loreau, G. Barragan-Jason, *A Global Synthesis of Trends in Human Experience of Nature*, in *Frontiers in Ecol. & Env.*, 2022, 1-9.

⁹⁹ Cfr. F. Coniglione, *Visione olistica e visione riduzionistica della natura nell'epistemologia contemporanea*, in R.L. Cardullo, G. Arena, L.Maria Daher (a cura di), *Cura di sé, cura del mondo*, Milano, 2022, 118-137.

¹⁰⁰ Ammesso che pacificamente lo sia, se solo si pone attenzione agli interrogativi che sollevano l'intelligenza artificiale, il metaverso, la robotica ecc...

¹⁰¹ Per il quadro problematico di sintesi dei diritti della natura, si rinvia a M. Carducci, *Natura (diritti della)*, voce in *Digesto Disc. Pubbl., VII Aggiornamento*, Torino, 2017. La prospettiva dei diritti soggettivi come scelta o come interesse rinvia alla nota demarcazione "*Choice Theory*"-"*Interest Theory*" (cfr. W. Edmundson, *An Introduction to Rights*, Cambridge, 2004, 119-132).

¹⁰² Anche questo profilo non può essere approfondito, ma certamente richiamato nelle sue due possibili declinazioni: quella etico-giuridica del dovere di rispettare o meno le "leggi" di natura (su cui si v. F. Viola, a partire dalle sue lezioni ne *Il ritorno della natura nella morale e nel diritto*, Palermo, 1993-94); quella epistemica dell'ineludibile derivazione della specie umana dal sistema climatico e dalle sue "leggi", per cui "leggi" della natura non sono altro che i fondamenti di funzionamento del sistema climatico nei suoi flussi di energia e materia (cfr. M.C. Petersmann, *Sympoietic Thinking and Earth System Law: The Earth, its Subjects and the Law*, in *Earth System Governance*, 9, 2021, 100114).

costituzionalismo “ecologico” dovrebbe significare costituzionalizzazione di quelle “leggi” a salvaguardia del futuro della specie umana dentro ecosistema terrestre (il sistema climatico planetario) in emergenza, perché ormai giunto al suo – drammaticamente inedito nella storia umana – “*Climate Endgame*”¹⁰³.

Invece così non è: è altro.

Eppure, anche a voler a tutti i costi equiparare i diritti della natura a quelli soggettivi umani, si giungerebbe alle medesime conclusioni. Basterebbe ripercorrere il classico schema di Wesley Newcomb Hohfeld¹⁰⁴, utilizzato appunto per i diritti soggettivi umani e basato sulla loro collocazione in una delle seguenti quattro distinte posizioni giuridiche “elementari” di rappresentazione: come pretesa (pretendere che altri facciano qualcosa per un soggetto); come privilegio (fare qualcosa che altri non possono fare); come potere (condizionare altri con il fare del soggetto); come immunità (impedire che altri facciano qualcosa a quel soggetto).

Se non ci si interroga sulla semantica di natura e sui problemi della sua declinazione, la sua soggettività risulterebbe qualificabile solo come “pretesa”: la protezione o conservazione di qualcosa, al pari di quanto già ammesso e previsto dai formanti del costituzionalismo “ambientale” (un diritto umano alla protezione della natura, come già constatato in precedenza¹⁰⁵).

Se invece si riconduce la semantica della natura alle sue “leggi”, la soggettività giuridica della stessa coinciderebbe o con la configurazione del “potere” (il potere delle “leggi” di natura – biofisiche e termodinamiche – che si impongono dall’esterno sulla volontà umana) o con quella del “privilegio” (il privilegio della natura di detenere meccanismi biofisici che non possono essere eliminati dalla volontà umana): qualcosa di diverso e molto importante per la sopravvivenza nel pianeta.

Applicando la comparazione “*N-Studies*” con queste lenti “hohfeldiane”, si scoprirebbe che il formante giurisprudenziale ha fornito qualificazioni della natura, riconducibili talvolta allo schema della “pretesa”, come nel caso “*Los Cedros*” della Corte costituzionale dell’Ecuador n. 1149-19/2021 (dove si legge che «L’idea centrale dei diritti della natura è che essa ha valore in sé ... ossia indipendentemente dalla sua utilità per gli esseri umani») e nel caso “*Lhaka Honhat vs. Argentina*”, deciso dalla Corte interamericana dei diritti umani il 6 febbraio 2020 (in cui si precisa che bisogna «proteggere la natura e l’ambiente non solo per il loro legame con un’utilità degli esseri umani o per gli effetti che il loro degrado potrebbe avere su altri diritti degli individui, come la salute, la vita o l’integrità

¹⁰³ Non a caso, si parla ormai di “fuoriuscita” o “rottura” dell’Antropocene, “emergenza climatica”, “tempo in scadenza”, “*Climate Endgame*”, “finestra che si chiude” ecc...: R.E. Kim, *Taming Gaia 2.0: Earth System Law in the Ruptured Anthropocene*, in *The Anthropocene Rev.*, 2021, 1-14; T.M. Lenton, J. Rockström, O. Gaffney et al., *Climate Tipping Points-too risky to bet against*, in *Nature*, 575, 2019, 592-596; W.J. Ripple, C. Wolf, J.W. Gregg et al., *World Scientists’ Warning of a Climate Emergency 2022*, in 72 *Bioscience*, 12, 2022, 1149-1155; L. Kemp. C. Xu, J. Depledge et al., *Climate Endgame: Exploring Catastrophic Climate Change Scenarios*, in 119 *PNAS*, 34, 2022, e2108146119.

¹⁰⁴ W.N. Hohfeld, *Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning*, in 23 *Yale L. J.*, 1, 1913, 16-59. Sul c.d. “schema hohfeldiano”, cfr. G. Pino, *Diritti soggettivi. Lineamenti di un’analisi teorica*, in *Materiali St. Cult. Giur.*, 2, 2009, 487-508.

¹⁰⁵ Cfr. *retro*, § 2.

personale, ma anche per la loro importanza per gli altri organismi viventi con cui il pianeta è condiviso, anch'essi meritevoli di protezione in sé»); mentre nessuna decisione ha tematizzato i diritti della natura come “leggi” alle quali subordinare le azioni umane (a conferma del carattere a-scientifico del costituzionalismo “ecologico”), con la conseguente configurazione della soggettività della natura in termini di “potere” o “privilegio”.

Si scoprirebbe qualcosa di più delle sole “nuove credenze” abilitate dalla formalizzazione costituzionale della parola “natura”.

5. Finzioni e falsità del costituzionalismo sia “ambientale” che “ecologico”

Le ulteriori osservazioni acquisite inducono a porsi un ultimo interrogativo: considerato il modo con cui le Costituzioni “ecologiche” trattano la natura, si può concludere che esse fingano nei suoi confronti, dato che natura altro non dovrebbe essere che quell'insieme di “leggi” del sistema Terra, detentrici di “poteri” e “privilegi” indisponibili per il diritto?

Si è già constatato, richiamando Olivecrona, che l'attribuzione di diritti a nuove soggettività consiste comunque in una finzione giuridica¹⁰⁶. Che anche il costituzionalismo “ecologico” si nutra di finzioni non sorprende.

La natura, però, non è una finzione, sicché quello che dovrebbe sorprendere è l'assenza, nei formanti “ecologici”, di metodi di decisione e azione, capaci di imprimere radicali e fattibili svolte sulla natura come primato delle sue “leggi”. Da questo angolo di visuale, i riscontri di prassi giuridica “ecologica” sono deludenti: ci consegnano una soggettività della natura ridotta a mera conservazione e protezione di frazioni di ecosistemi, al pari delle già sperimentate, e tendenzialmente fallimentari¹⁰⁷, “aree protette” del costituzionalismo “ambientale”.

Tra l'altro, proprio le Costituzioni qualificate “ecologiche” delineano, nei loro enunciati, una visione riduttiva dell'ecologia, che spiega questo risultato minimale. Essa è presupposta come equilibrio¹⁰⁸ tra esseri viventi diversi dalla specie umana (da cui far derivare appunto la necessità di conservazione/protezione), quando invece l'osservazione ecologica include tutte le comunità di vita dentro l'irreversibilità del tempo del sistema climatico, indipendentemente dagli spazi e dalle specie coinvolte¹⁰⁹, imponendo, come esito deontico, un discorso normativo sulla compatibilità

¹⁰⁶ Tra l'altro, E. Olivito, *Le finzioni giuridiche nel diritto costituzionale*, Napoli, 2013, 194 ss., osserva come le finzioni giuridiche ricorrano, per via giurisprudenziale o normativa, proprio nel campo delle operazioni di attribuzione di soggettività a manifestazioni della vita controverse o ignorate dal diritto (e la natura è ovviamente un sistema di manifestazioni della vita).

¹⁰⁷ A. S.Catalano, J. Lyons-White, M.M.Mills, A.T.Knight, *Learning from published Project Failures in Conservation*, in *Biol. Conservation*, 238, 2019, 108223.

¹⁰⁸ Concetto richiamato con le formule “equilibrio ecologico”, “ambiente ecologicamente equilibrato” ecc...

¹⁰⁹ Sull'equivoco dell'ecologia come “equilibrio” naturale non umano, cfr. A. Pascal, *Storia dell'ecologia*, Roma, 1988.

o meno delle regole, dei metodi e dei tempi umani con le regole “naturali” del sistema terrestre¹¹⁰.

La prova provata si legge, ancora una volta, nelle Costituzioni di Ecuador e Bolivia. Sono le uniche che costituzionalizzano obblighi di valutazione ambientale e analisi del rischio (artt. 389, 398 e 413 della Costituzione dell'Ecuador, e artt. 345 e 370 della Costituzione della Bolivia), ma non disciplinano alcunché sulle modalità di svolgimento di queste operazioni, dimostrando, di fatto, un'indifferenza già rimproverata al costituzionalismo “ambientale” in quanto fonte di strumentalizzazioni politiche a detrimento delle tutele riconosciute dalle norme¹¹¹.

Per tornare all'iniziale metafora dell'albero di Natale, è come se le norme prevedessero che qualsiasi albero debba essere sottoposto a valutazione e analisi di rischio, senza nulla indicare sulle differenze, in base alle “leggi” della natura, tra l'abete della foresta primaria e quello di plastica.

Eppure le procedure di valutazione e contabilità ambientale sono state definite il vero “potere costitutivo”¹¹² delle relazioni tra uomo e natura, in quanto da esse dipende non solo appunto l'effettività delle tutele ma soprattutto la concreta decisione sulla prevalenza o meno dei tempi degli interessi umani sui tempi della dinamica terrestre¹¹³.

L'assenza di questo decisivo passaggio omologa il costituzionalismo “ecologico” a quello “ambientale”. Entrambi, al pari dell'economia che legittimano¹¹⁴, continuano a rincorrere una falsa rappresentazione della realtà¹¹⁵: presuppongono il tempo come variabile meramente logica della decisione umana, proiettata su un futuro unidirezionale e lineare di evoluzione dei diritti, equilibrio (bilanciamento) degli interessi, scambi di mercato, come se la terra fosse un contenitore statico e inerte¹¹⁶. Questa logica giuridicamente (e costituzionalmente) “legale” è ecologicamente “illegale”, perché contraria a “leggi” fondamentali, di carattere sia meccanico che termodinamico, universalmente valide per tutti i continui in natura (si

¹¹⁰ Come attestano le analisi sulle differenze tra metabolismi naturali e sociali, endosomatici ed esosomatici (cfr. M. González de Molina, V.M. Toledo, *The Social Metabolism*, Cham-Heidelberg, 2014).

¹¹¹ D.A. Kysar, *Regulating from Nowhere: Environmental Law and the Search for Objectivity*, New Haven, 2010.

¹¹² Cfr. S. Russell, M.J. Milne, C. Dey, *Accounts of Nature and the Nature of Accounts*, in *Accounting, Auditing & Accountability J.*, 2017, 1-40; E.D. Ariza Buenaventura, *Luces y sombras en el “poder constitutivo” de la contabilidad ambiental*, in *XV Rev. Fac. Cienc. Econ.*, 2, 2007, 45-60.

¹¹³ Cfr. E. Post, *Time in Ecology*, Princeton, 2019.

¹¹⁴ Un'economia ingabbiata nella presunzione che terra, lavoro e capitale siano entità reciprocamente indipendenti e non invece *input* di un unico sistema biofisico (il sistema terrestre).

¹¹⁵ Sulle matrici di questa falsa rappresentazione della realtà, che ha contrassegnato il pensiero economico tradotto poi nelle categorie giuridiche e figurazioni costituzionali moderne, si v. l'antologia di E. Bevilacqua, *La vita oltre l'utilità. Soggettività ed economia*, Milano-Udine, 2015.

¹¹⁶ Del resto, nessun formante giuridico presupporrebbe la Terra piatta. Non si tratterebbe, infatti, di una finzione ma di un falso, perché la Terra non è piatta. Ciononostante, tutti i formanti giuridici, compresi quelli “ecologici”, presuppongono una natura, di cui si può predicare tutto, fuorché la sua corrispondenza alla realtà delle “leggi” del sistema Terra.

pensi alla legge di bilancio dell'energia e a quella dell'entropia, nonché alla termodinamica del non equilibrio e delle trasformazioni irreversibili¹¹⁷) confliggendo pure col “fatto brutto” (per riprendere Searle) della loro incommensurabilità¹¹⁸.

In un mondo proiettato verso il collasso¹¹⁹, è una lacuna preoccupante, foriera di miti¹²⁰ e leggende¹²¹.

In conclusione, neppure il costituzionalismo “ecologico” aiuta a compiere il “*Giant Leap*”, che la scienza chiede invano all'umanità¹²²; né si fa carico di quelle “conoscenze scomode” sulla dinamica della natura¹²³, occultate dal costituzionalismo “ambientale”¹²⁴.

¹¹⁷ La letteratura scientifica da richiamare sarebbe gigantesca, ma è fondamentale partire dalla svolta delle ricerche di H.T. Odum, il quale, proprio in ragione della centralità del tempo complesso del sistema terrestre, riconduce la natura non ai singoli e separati ecosistemi (dunque come “entità”), ma all'energia solare e ai flussi energetici in quanto fonti della vita e della materia nel sistema climatico: cfr. *Energy, Ecology, and Economics*, in 2 *Ambio*, 6, 1973, 220-227; *Energy, Environment and Public Policy*, UNEP-Nairobi, 1988; *Environmental Accounting: Energy and Environmental Decision Making*, New York, 1996; *Environment, Power, and Society for the Twenty-First Century. The Hierarchy of Energy* (1971), New York, 2007. Grazie a queste acquisizioni, ormai incontrovertibili, è stato possibile scoprire i “confini planetari” di vivibilità del pianeta (cfr. U. Brand, B. Muraca, É. Pineault *et al.*, *From Planetary to Societal Boundaries*, in 17 *Sustainability: Sc., Practice and Pol.*, 1, 2021, 264-291). Sull'importanza di H.T. Odum per il diritto, cfr. M.J. Angelo, M.T. Brown, *Incorporating Energy Synthesis into Environmental Law*, in 37 *Env'l L. Rev.*, 4, 2007, 963-986.

¹¹⁸ Anche questo è un tema gigantesco, in questa sede solo accennabile. In estrema sintesi, diritto ed economia suppongono che il denaro possa essere un sostituto funzionale della natura e possa pertanto essere utilizzato sia per compensare gli effetti umani sugli ecosistemi e sul sistema climatico in generale (come attesta il principio c.d. “*chi inquina paga*” o il meccanismo del “mercato dei diritti di emissione”) sia per valutare le dinamiche dell'ambiente. La contraddizione è stata più volte denunciata dall'IPBES (da ultimo *The Diverse Values and Valuation of Nature*, 2022). Sulla sua elusione attraverso finzioni giuridiche, si v. B. Christmas, *Incommensurability and Property Rights in the Natural Environment*, in 26 *Env'l Politics*, 2017, 502-520.

¹¹⁹ “*Climate Endgame*”, “tempo restante” e “rottura dell'Antropocene”, di cui si è fatto cenno *retro*, alla nota 103.

¹²⁰ Del mito del tempo controllabile continua ad alimentarsi l'economia classica e neoclassica, base di tutte le Costituzioni “economiche” del mondo, come precocemente denunciato da N. Georgescu-Roegen (*Energia e miti economici*, trad. it., Torino, 1998), rimanendo inascoltato (cfr. R. Costanza, *Embodied Energy and Economic Valuation*, in 210 *Science*, 4475, 1980, 1219-1224).

¹²¹ Come quella dell'economia circolare: cfr. M. Giampietro, S.O. Funtowicz, *From Élite Folk Science to the Policy Legend of the Circular Economy*, in *Env'l Sc. & Policy*, 109, 2020, 64-72.

¹²² Cfr. S. Dixon-Declève, O. Gaffeny, J. Ghosh *et al.*, *Rapporto al Club di Roma. Una terra per tutti*, Milano, 2022; G. Herrington, *Five Insights for Avoiding Global Collapse*, Basel, 2022.

¹²³ Sono “scomode” le conoscenze che prendono atto di “leggi” della natura non infingibili dal diritto: cfr. S. Rayner, *Uncomfortable Knowledge: the Social Construction of Ignorance in Science and Environmental Policy Discourses*, in 41 *Econ. & Soc.*, 1, 2012, 107-125.

¹²⁴ Nessuna Costituzione riconosce il “deficit ecologico” del pianeta, impone l'abbandono dell'estrazione fossile, vieta la deforestazione, stabilisce limitazioni al consumo di suolo, ammette che la crescita economica perpetua è biofisicamente impossibile. Per tutte, le condizioni della Terra non sono cambiate. Sulla necessità di

Semplicemente riconosce la soggettività della natura, ma non si subordina alle sue “leggi”: esprime una “ecologia” a metà strada tra finzioni giuridiche e falsità ecosistemiche.

Michele Carducci
Centro di Ricerca Euro Americano
sulle Politiche Costituzionali
Università del Salento
Viale San Nicola, Lecce
michele.carducci@unisalento.it