

Le dimensioni del costituzionalismo ambientale. Brevi osservazioni

di Patrizia De Pasquale

Abstract: *The different dimensions of environmental constitutionalism. Concluding remarks* – This contribution aims at summarizing the six different papers presented during the panel in Caserta’s Conference and promotes brief reflections on the most interesting considerations emerged concerning EU law

Keywords: European Union Law; Environmental principles; Environmental policy; Fundamental rights; Sustainability.

1. Introduzione

Le relazioni incluse in questo panel sono state divise in due gruppi. Un primo, affidato alla supervisione della prof. Lucia Scaffardi, contiene gli articoli che si occupano di come taluni ordinamenti europei ed extra-europei (Zambia, Costa d’Avorio, India, Pakistan, Messico, Bolivia, Brasile) hanno assicurato la tutela dell’ambiente a livello costituzionale; un secondo gruppo - in cui sono inseriti gli articoli che hanno esaminato specifici aspetti della disciplina dettata dall’Unione europea - per ragioni di competenza *ratione materiae*, è stato assegnato a me.

In linea generale, tutti i contributi sono di grande interesse, dimostrano rigore metodologico e contengono numerosi spunti critici che possono essere oggetto di approfondimenti ulteriori.

Limitandomi a quelli che più da vicino riguardano il processo di integrazione europea, essi hanno ben dato conto dell’importanza che la tutela ambientale riveste nell’elaborazione di tutte le politiche, così come afferma esplicitamente l’art. 191 TFUE, diretto ad assicurare la salvaguardia, la tutela e il miglioramento della qualità dell’ambiente, anche al fine di proteggere la salute umana e combattere i cambiamenti climatici. Infatti, come noto, alla luce di tale disposizione, la politica ambientale dell’Unione persegue, oltre alla salvaguardia, alla tutela e al miglioramento della qualità dell’ambiente, altri specifici obiettivi, quali «protezione della salute umana; utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali; promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell’ambiente a livello regionale o mondiale e, in particolare, a combattere i cambiamenti climatici».

Sulla base dell’articolo in parola, le istituzioni europee possono emanare atti che abbiano una portata “orizzontale” e che incidano,

direttamente o indirettamente, su ogni politica la cui attuazione possa avere effetti sull'ambiente. Di fatto, numerosi atti normativi sono stati emanati sulla scorta della considerazione secondo cui – per la potenziale transnazionalità dei fenomeni di inquinamento e per il legame di questi ultimi, oltreché delle condotte che li determinano con lo svolgimento di attività economiche e produttive – solo una regolamentazione uniforme a livello europeo risulta in grado di garantire il raggiungimento di adeguati standard di protezione ambientale. Invero, l'Unione si propone un "elevato livello di protezione", ovvero il più alto tra quelli tecnicamente accessibili e, comunque, non teso ad un livellamento verso il basso dei parametri ambientali dei diversi Stati membri. In questa prospettiva, si collocano gli strumenti più recenti, quali il Green Deal europeo che ha l'obiettivo di raggiungere la neutralità climatica dell'Europa entro il 2050¹; sulla base di esso sono stati adottati numerosi atti che hanno l'obiettivo, ancora più ambizioso, di ridurre le emissioni nette di gasa effetto serra di almeno il 55% entro il 2030 rispetto ai livelli del 1990.

2. Sui principi del diritto ambientale dell'Unione europea

Le relazioni hanno toccato molteplici aspetti dei problemi relativi alla tutela dell'ecosistema, a partire dai principi che sovrintendono l'intera disciplina adottata dall'Unione. Così, i dott. Imbellone e Laffusa, nel contributo intitolato "*Il carattere inter-generazionale del "diritto all'ambiente": un paradigma di solidarietà e responsabilità pro futuro*", hanno inquadrato il principio di equità inter-generazionale in una prospettiva filosofico-teorica, ritenendo, a giusta ragione, che soltanto se le generazioni presenti assumano comportamenti virtuosi quelle future potranno godere effettivamente del loro diritto all'ambiente. Dal che appare quanto mai opportuna la sfida che i due autori lanciano, ovvero di trasformare il concetto di solidarietà fra generazioni «in un criterio in grado di indirizzare i processi decisionali, aprendoli ad un futuro più lontano», così come l'invito a mutare la concezione del tempo, dal momento che, «se il '900 già ha rivelato quanto sia inutile limitarsi a considerare l'*hinc et nunc*, il nuovo millennio, dandocene gli strumenti, c'impone di allungare ulteriormente lo sguardo, andando anche oltre ciò che possiamo vedere».

Sullo stesso solco si pone l'intervento della dott.ssa Rolando (*L'attuazione del principio di integrazione ambientale nel diritto dell'Unione europea*) che, focalizzandosi sul principio di integrazione, ne ha chiarito la natura trasversale; infatti, esso implica un'adeguata temperazione tra le istanze connesse alla tutela dell'ambiente e la realizzazione degli altri obiettivi dell'Unione. Ha altresì ricordato che l'attuazione del principio di integrazione delle esigenze ambientali nell'adozione di atti, nell'ambito delle altre politiche europee, si realizza grazie alla valutazione dell'impatto ambientale operata dalle istituzioni nel corso della procedura legislativa.

Non va dimenticato, però, che ogni azione diretta ad incidere sul biosistema deve rispettare non soltanto il principio di integrazione, ma

¹ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni — Il Green Deal europeo, COM (2019) 640 final, del 11-12-2019.

altresì quello dell'azione preventiva, quello della correzione alla fonte, nonché il principio "chi inquina paga".

In estrema sintesi, il principio di precauzione impone all'Unione di adottare misure di prevenzione, qualora vi sia una minaccia di gravi danni agli interessi tutelati dall'art. 191, par. 1, senza dover attendere che sia scientificamente dimostrato che il danno ambientale di cui trattasi si verificherà certamente in assenza delle misure suddette. Infatti, come la giurisprudenza della Corte di giustizia ha avuto modo di chiarire: «si deve ammettere che, quando sussistano incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute delle persone, le istituzioni possono adottare misure protettive senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi»².

Coerente con questo orientamento è la direttiva sulla valutazione di impatto ambientale (VIA)³, la quale stabilisce l'obbligo di effettuare tale valutazione per taluni progetti pubblici e privati che possono avere un impatto ambientale rilevante per la loro natura, le loro dimensioni e la loro ubicazione. Ciò posto, agli Stati sono lasciati margini di discrezionalità abbastanza ampi che, nel rispetto dei limiti indicati, permettono di specificare quali progetti sottoporre ad impatto ambientale, ovvero di fissare criteri e/o soglie in funzione delle quali sottoporre un progetto alla procedura tecnico-amministrativa destinata a stabilire il grado di incidenza di un'opera pubblica o privata su un determinato ambiente che, peraltro, deve tener conto anche della c.d. "opzione zero", ovvero della valutazione di costi e di benefici derivanti dalla non realizzazione dell'opera in considerazione.

Altrettanta importanza riveste il principio "chi inquina paga" (*polluter pays*) che, da un lato, richiede che l'inquinatore sia considerato responsabile e risarcisca coloro che siano stati danneggiati; dall'altro lato, impone agli Stati membri di non adottare norme che permettano a coloro che recano un danno all'ecosistema di sottrarsi dalla responsabilità di risarcimento, incentivando così condotte contrarie al rispetto delle regole ambientali. Più precisamente, tale principio è diretto ad allocare i costi dell'inquinamento, in modo che essi non gravino sull'intera collettività, ma soltanto su chi effettivamente ha procurato un danno.

A questi principi, da ultimo, si è aggiunto il principio del danno non significativo (DNSH - *Do No Significant Harm*) che prende in considerazione taluni specifici criteri per determinare come ogni attività economica contribuisca in modo sostanziale alla transizione ecologica, senza arrecare danno a nessuno degli obiettivi ambientali⁴. Più precisamente,

² Corte giust., 05-05-1998, c-157/96, *National Farmers' Union e a.*, punti 63 e 64; nonché, in pari data, c-180/96, *Regno Unito/Commissione*, punti 99 e 100; più di recente, 22-12-2010, c-77/09, *Gowan*, punti 71-73. In dottrina, v. F. Munari, *Il ruolo della scienza nella giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di tutela della salute e dell'ambiente*, in *Dir. Un. eur.* 1, 2017, 131 ss.

³ Direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati (codificazione).

⁴ Cfr. F. Ferraro, *I grandi principi del diritto ambientale*, in questo *Volume*, Id., *L'evoluzione della politica ambientale dell'Unione: effetto Bruxelles, nuovi obiettivi e vecchi*

l'impatto di un'attività – anche e soprattutto ai fini di accordare alla stessa un finanziamento con risorse del PNRR – va vagliato sulla base dei parametri della c.d. tassonomia per una finanza sostenibile; ovvero: mitigazione dei cambiamenti climatici; adattamento ai cambiamenti climatici; uso sostenibile e protezione delle risorse idriche e marine; transizione verso l'economia circolare, con riferimento anche a riduzione e riciclo dei rifiuti; prevenzione e riduzione dell'inquinamento dell'aria, dell'acqua o del suolo; protezione e ripristino della biodiversità e della salute degli ecosistemi.

3. Su taluni aspetti della politica ambientale dell'Unione europea

Interessanti sono stati poi i contributi che hanno trattato tematiche specifiche della tutela dell'ambiente, come quello della dott.ssa Porcari che ha saputo ben coniugare il principio della certezza del diritto con le problematiche derivanti dai rapidi mutamenti della tecnologia applicabile alla filiera dell'idrogeno⁵. Infatti, la transizione verde rappresenta un sicuro ed importante banco di prova per tale principio, chiamato a resistere alle continue modifiche della disciplina determinate dall'evoluzione tecnologica.

In realtà, sia consentito osservare che, quantunque appaia paradossale invocare la stabilità del diritto in forza di strumenti di per sé inidonei a resistere al tempo e alle continue evoluzioni della legislazione, neppure sembra possibile accettare che il diritto non sia per definizione certo e addirittura sia divenuto il regno dell'incerto⁶. Piuttosto, sembra opportuno che sia valorizzata la sua propensione a guardare avanti, assicurando “certezza” nel godimento dei diritti della generazione presente e di quella futura; e, dunque, come affermato nel rapporto Brundtland, del 1987, uno “sviluppo [sostenibile] che soddisfa i bisogni del presente senza compromettere le capacità delle future generazioni di soddisfare i propri”.

Numerosi spunti di riflessione sono stati poi offerti dalla relazione della dott.ssa Minucci (*La strategia europea per il tessile sostenibile: un passo in avanti verso l'economia circolare*) che si è occupata della filiera del tessile, con uno sguardo a problemi di grande attualità sia per quanto riguarda l'incidenza della “moda” sull'ambiente sia per quanto riguarda lo stretto legame tra ambiente ed energia. Difatti, se è vero che la “moda sostenibile ed etica” è diventata una bandiera per molti *brand*, anche di lusso; è altrettanto vero che l'impatto del settore sull'ecosistema resta elevato e che i costi di investimento, al fine di utilizzare procedimenti più puliti - ricerca su materiali e lavorazioni, ma altresì per impianti di smaltimento dei rifiuti, riuso e riciclaggio – non sono accessibili a tutte le imprese, soprattutto a quelle inserite nelle catene di *fast fashion*. Cosicché, va osservato che l'industria della moda è ancora lontana dai modelli propri dell'economia

limiti, in *Rivista giuridica dell'ambiente* 4, 2021, 777 ss.; M. Onida, *Il diritto ambientale dell'UE nel tempo, tra agenda europea e politiche nazionali*, in *federalismi.it* 7, 2020, 92 ss.

⁵ Nello specifico la relazione è intitolata: *Transizione ecologica e certezza del diritto: regolamentare la filiera dell'idrogeno*.

⁶A. Ruggeri, *La certezza del diritto al crocevia tra dinamiche della normazione ed esperienze di giustizia costituzionale*, in AA.VV., *Le fonti del diritto, oggi. Giornate di studio in onore di Alessandro Pizzorusso*, Pisa, 2006, 132.

circolare e, dunque, ancora rilevante è lo sforzo a cui è chiamata per ridurre le emissioni, il consumo di acqua e di energia.

4. Conclusioni: sulla sostenibilità ambientale

In definitiva, lo sforzo ricostruttivo dei giovani studiosi appena ricordati risulta particolarmente apprezzabile, coniugando temi di attualità con riflessioni di “sistema”, essi hanno dimostrato impegno nell’approfondimento delle tematiche trattate e serietà nelle loro ricerche, anche attraverso appropriati richiami giurisprudenziali e dottrinali.

Due ultime notazioni riguardano sia gli aspetti sostanziali sia quelli, per così dire, procedurali delle relazioni citate. Sotto il primo profilo, va notato che i *papers* raccolti in questa sessione si collocano, direttamente o indirettamente, nella più ampia problematica della sostenibilità ambientale. A tal riguardo, sia consentito rammentare che il termine “sostenibilità” è, attualmente, tra quelli più abusati, senza distinzione di sedi (politiche, economiche, sociali) o di livelli. Ma è bene precisare che la sostenibilità non deve essere confusa con lo sviluppo sostenibile, espressione altrettanto diffusa. Invero, mentre la sostenibilità va intesa come obiettivo a lungo termine di “mantenimento di uno stato”, lo sviluppo sostenibile indica tutti gli strumenti, i modi e i processi utili a perseguire tale obiettivo.

Pure, è importante sottolineare lo stretto legame che, in tempi recenti, si è creato tra sostenibilità e tecnologia, in quanto l’una incentiva l’altra in senso sia positivo che negativo. Da un lato, la tecnologia è la causa delle principali problematiche di sostenibilità ambientale (e non solo), essendo lo strumento che più incide sulla trasformazione della natura e per questo è spesso costretta al rispetto di vincoli stringenti; dall’altro lato, è essa stessa a fornire le risposte a quelle problematiche, ed altresì a mettere a disposizione i mezzi necessari per perseguire i più generici obiettivi di sostenibilità, diversamente intesa. Più precisamente, l’incidenza della transizione tecnologica sulla sostenibilità ambientale ha portato in esponente numerosi problemi: dal consumo di energia alla gestione dei rifiuti; dal riciclo all’obsolescenza programmata e così via⁷.

Nondimeno, l’attività di regolamentazione delle istituzioni dell’Unione fatica a stare al passo con la costante accelerazione a cui l’evoluzione tecnologica è sottoposta. In generale, essa interviene una volta che il fenomeno è compiuto; sicché, le regole risultano obsolete un istante dopo che sono state approvate.

Sotto il profilo procedurale, le relazioni muovono tutte da una forte “sensibilità ambientale”. Sensibilità che, come notato dalla dott.ssa Abbondante⁸, è un’acquisizione piuttosto recente; difatti, sebbene abbia radici antiche si è sviluppata soltanto sul finire degli anni Settanta del secolo scorso, grazie alla nascita di movimenti spontanei che, nel tempo, si sono istituzionalizzati in veri e propri partiti “verdi”.

⁷ In argomento, si rimandi a P. De Pasquale, *Sostenibilità e trasformazione digitale: paradigmi a confronto nella disciplina dell’Unione europea*, in *Dir. Un. eur.* 1, 2022, 67 ss. e alla dottrina ivi citata.

⁸ Relazione dal titolo: *EU Green Deal e principi del Costituzionalismo ambientale europeo: superamento o continuità del funzionalismo?*

D'altra parte, il diritto internazionale e quello dell'Unione europea sono intervenuti, dapprima, con atti di *soft law*, in quanto l'attenzione per la salvaguardia dell'ambiente era in una fase embrionale ed i fenomeni di inquinamento ancora molto limitati e circoscritti; successivamente, gli interventi legislativi hanno preso la veste più incisiva di norme di *hard law*, definendo un quadro normativo preciso e puntuale destinato soprattutto a prevenire episodi di inquinamento, ma altresì a gestirli in caso di incidenti più o meno gravi.

In sostanza, nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea, il diritto ambientale di prima generazione ha avuto carattere emergenziale, andando ad occuparsi (spesso) di danni causati all'ecosistema; per poi divenire un diritto con proprie regole vincolanti⁹.

La sensibilità ambientale, però, deve ancora svilupparsi appieno; invero, essa ha incontrato e continua ad incontrare numerosi ostacoli che (purtroppo) frenano la realizzazione di una sua completa espressione. Si pensi, ad esempio, ai limiti posti alla tutela del diritto della persona ad un ambiente salubre. Se l'unica vera via per proteggere tale diritto è quella di "prevenire" la sua lesione, innanzitutto, attraverso una regolamentazione efficace e un'attività di monitoraggio e di controllo *ex ante* concrete e coordinate che, ad oggi, ancora mancano; è pur vero che non dovrebbe essere impedita una tutela giurisdizionale effettiva a chi ha subito danni alla salute per via di condotte anti-ambientali che lo Stato non è stato in grado di fronteggiare¹⁰. Purtuttavia, la Corte di giustizia ha escluso (almeno per ora) che i valori limite per la qualità dell'aria, imposti da direttive *ad hoc*, siano preordinati a conferire diritti individuali ai singoli e che attribuiscono loro un diritto al risarcimento, nei confronti di uno Stato membro, per eventuali danni alla salute causati dal loro superamento¹¹. Pertanto, è il giudice nazionale, giudice "naturale" per le azioni risarcitorie a dover adottare «ogni rimedio necessario affinché gli Stati membri si conformino alle disposizioni procedurali (es. regole sui punti di campionamento ovvero sul contenuto dei piani della qualità dell'aria) e sostanziali (es. limiti di concentrazione degli inquinanti) della Direttiva»¹².

Ma soprattutto sarà suo compito evitare che l'esperibilità di azioni risarcitorie promosse da singoli si trasformi in un percorso ad ostacoli, ad esempio, introducendo una presunzione relativa in forza della quale «un danno alla salute tipico, nel caso di un soggiorno di durata sufficientemente lunga in una zona in cui è stato superato un valore limite, è imputabile a tale superamento»¹³.

⁹ F. Munari, L. Schiano Di Pepe, *Tutela transnazionale dell'ambiente. Principi, regole, problemi*, Bologna, 2012, spec. 133 ss.

¹⁰ P. De Pasquale, "Francovich ambientale"? Sarà per un'altra volta. *Considerazioni a margine della sentenza* Ministre de la Transition écologique, in *BlogDUE*, 4 gennaio 2023; F. Munari, *Public e Private enforcement del diritto ambientale dell'Unione*, in *I Post di AISDUE*, V, sezione "Atti Convegni AISDUE", 1, 2023.

¹¹ Il riferimento è alle direttive dell'Unione europea 80/779/CEE, 85/203/CEE, 96/62/CE, 1999/30/CE e 2008/50/CE.

¹² L. CALZOLARI, *Il contributo della Corte di giustizia alla protezione e al miglioramento della qualità dell'aria*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, n. 4, 2021, p. 871.

¹³ Conclusioni dell'avvocato generale Kokott, alla causa c-61/21, punti 138 e 139.