La forma dell'ambiente. Un percorso tra scelte di politica costituzionale e vincoli discendenti dalla Cedu

Marta Ferrara

Lo studio ricostruisce la modifica costituzionale di cui alla legge cost. n. 1/2022 avvalendosi delle indicazioni che provengono dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sul tema ambientale. La lettura convenzionale delle innovazioni introdotte conferma la non essenzialità della modifica e i dubbi relativi, in particolare, all'inserzione della clausola intergenerazionale nel nuovo co. 3 dell'art. 9 Cost.

1. Il fattore internazionale come coordinata euristica

Il presente lavoro si propone di leggere le innovazioni arrecate agli artt. 41, co. 2 e 3, e 9, co. 3 Cost. dalla legge cost. n. 1/2022 (Modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente)¹ alla luce delle indicazioni che provengono dal diritto internazionale e, segnatamente, all'interno di questo, dal diritto prodotto dalla *European Convention on Human Rights*². Più nello specifico, si tenterà di analizzare alcune delle notazioni sostanziali e procedurali traibili dalla giuri-

¹ In *Gazz. Uff.*, serie gen., n. 44 del 22 febbraio 2022. L'approvazione giunge in seconda deliberazione, con la maggioranza qualificata di due terzi del Parlamento prescritta dall'art. 138 Cost. sul testo unificato *AC 3156-B*, che riunisce le cinque originarie proposte di modifica. Nel merito, e per quanto qui rileva, la l. cost. n. 1 del 2022 introduce un co. 3 all'art. 9, che contiene il principio di tutela ambientale, della biodiversità e degli ecosistemi, oltre a una riserva di legge sulla protezione degli animali. La modifica interviene poi sul co. 2 dell'art. 41, inserendovi il divieto di danno alla salute e all'ambiente accanto ai limiti già presenti nella disposizione (sicurezza, libertà e dignità umana) per l'iniziativa economica privata. Risulta del pari modificato il terzo co. dell'art. 41, che rimette alla legge l'indirizzo e il coordinamento dell'attività economica, pubblica e privata anche ai fini ambientali.

² Lo studio resta invece al di fuori di quel filone di studi che guarda al diritto all'ambiente come diritto umano, su cui, in letteratura, si rinvia almeno a: I.A.E. BOYLE, M.R. ANDERSON (a cura di), *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, Oxford, Clarendon Press, 1996; A. FIJAKOWSKI, M. FITZMAURICE, *The Right of the Child to A Clean Environment*, Ashgate, Aldershot, 2000; Office of the High Commissioner for Human Rights, United Nations Environment Programme, *Human Rights and the Environment. Rio+20: Joint Report OHCHR and UNEP*, 2012; nonché P. PUSTORINO, *Cambiamento climatico e diritti umani: sviluppi nella giurisprudenza nazionale, in Ordine internazionale e diritti umani*, 2021, pp. 596-605.

sprudenza della Corte di Strasburgo e dalla specifica casistica in materia ambientale che ha riguardato l'Italia nell'ultimo decennio (casi *Di Sarno*, 2012; *Cordella et al.*, 2019, *Ardimento et al.*, e *A.a. et al.*, 2022³), nella prospettiva che queste possano fornire indicazioni utili alle fasi di applicazione e scrutinio giudiziale sulle nuove formulazioni, che esplicitano la vocazione ambientalista della Carta costituzionale italiana.

Il punto di osservazione che qui si è scelto di adottare è evidentemente condizionato tanto dal principio di armonizzazione che governa l'interpretazione multilivello⁴, quanto dalla vocazione strutturale propria del diritto paesistico-ambientale, che, come la Corte costituzionale ha ricordato ancora di recente «non è più una disciplina confinata nell'ambito nazionale» (sent. n. 71/2020)⁵. La tutela dell'ambiente gode infatti di una base giuridica composita, nella quale convivono la protezione nazionale, in riflesso alla piena sovranità statale sulle risorse interne, e quella ultrastatale, di livello europeo e internazionale⁶.

L'ascendenza del fattore internazionale sulla tutela nazionale dell'ambiente risale infatti già alla seconda metà del secolo XX, si realizza in modo continuativo e si arricchisce via via con le indicazioni provenienti

³ Sia nella decisione *Ardimento* sia in quella *A.a.*, la Corte si rifà pressoché per intero ai passaggi contenuti nella precedente sentenza *Cordella*, sempre inerente alle lesioni provocate al *diritto alla privata e familiare* (art. 8) e al diritto a un ricorso effettivo (art. 13 Cedu) dalle emissioni tossiche provenienti dallo stabilimento Ilva di Taranto. Tutte le pronunzie citate nello studio sono reperibili al portale ufficiale della Corte europea di diritti dell'uomo, www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home&c=.

⁴ A tenore del quale il giudice interno non può discostarsi dall'interpretazione convenzionalmente orientata, salvo che questa non sia recessiva nel bilanciamento con altri diritti costituzionali, secondo la definizione di cc.dd. controlimiti allargati, elaborata da T.F. GIUPPONI, *Corte costituzionale, obblighi internazionali e "controlimiti allargati": che tutto cambi perché tutto rimanga uguale?*, in *Forum quad. cost.*, 2007.

⁵ In *Giur. cost.*, 2, 2020, p. 778 ss., osservata da L. PRINCIPATO.

⁶ La dottrina qualifica il diritto dell'ambiente come una regolazione politicamente neutra che mostra una maggiore attitudine alla convergenza normativa tra sistemi giuridici diversi e di diverso livello, vista la sua tecnicità; in questo senso cfr. G. CORDINI, *Diritto ambientale comparato*, 3a ed., Padova, Cedam, 2002, p. 72 ss. Nella stessa direzione, G. DE VERGOTTINI, *Tradizioni costituzionali e comparazione: una riflessione*, in *Rivista AIC*, 4, 2020, p. 305, che proprio in forza di questa neutralità identifica la tutela ambientale come un'area nella quale si manifestano maggiormente gli effetti del cd. diritto transnazionale.

dal piano europeo⁷. In particolare, l'incidenza dei sistemi ultrastatali ha avuto due principali piani di caduta in materia ambientale: l'allargamento dei canoni interpretativi e la formalizzazione normativa dei principi di protezione. In molti casi, la valorizzazione e l'acquisizione in sede ermeneutica delle istanze ambientaliste ha anticipato la formalizzazione normativa che è poi avvenuta in una fase successiva, alimentando così un processo di *normativizzazione per consolidamento*. In altri, invece, il pieno riconoscimento giurisprudenziale della tutela dell'ambiente per effetto dell'applicazione di normative di settore o dell'ingresso automatico di principi del diritto internazionale consuetudinario⁸ ha reso non indispensabile la positivizzazione, ma sufficiente la *tassativizzazione per via giurisprudenziale* di regole, materie e principi.

In questa seconda traiettoria si collocano idealmente la Convenzione ONU *sull'ambiente e sviluppo* del 1992⁹ e la *Convenzione europea del paesaggio* del 2000¹⁰. Se la prima ha fatto della sostenibilità il fine-limite della relazione tra ambiente e sviluppo economico e sociale, sebbene attraverso principi non vincolanti; la seconda ha invece impresso alla protezione del paesaggio una concezione dinamica, in cui insistono il collegamento tra protezione, gestione del territorio e antropizzazione e il significato identitario, che è stato poi trasfuso quasi integralmente nel Codice dei beni culturali italiano (d.lgs. n. 42/2004)¹¹.

⁷ In letteratura, cfr., in prospettiva problematica, G. PALMER, *New Ways to Make International Environmental Law*, in *The American Journal of International Law*, vol. 86, no. 2 (Apr., 1992), pp. 259-283, e P. SANDS, J. PEEL, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012. Per una ricostruzione aggiornata sulle contaminazioni tra diritto internazionale, diritto europeo e tutela dell'ambiente, si rinvia a C. DE FIORES, *Le insidie di una revisione pleonastica. Brevi note su ambiente e Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, 3, 2021, pp. 146-149, nonché a P. PUSTORINO, *Cambiamento climatico e diritti umani*, cit., spec. p. 597 ss.

⁸ Per il tramite dell'art. 10, co. 1, Cost., che opera come trasformatore permanente del sistema interno, secondo la definizione coniata da T. PERASSI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Padova, Cedam, 1962, II, p. 27 ss.

⁹ Nota anche come *Dichiarazione di Rio* (PO, A/CONF.151/26 (Vol. I) 12 Agosto 1992) e adottata dalla *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED). Sulla Convenzione cfr., in letteratura, J. VÍÑALES (CUR.), *The Rio Declaration on Environment and Development. A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2015.

¹⁰ Adottata a Strasburgo dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 19 luglio 2000 e ratificata con legge n. 14 del 2006.

¹¹ D'ora in poi CBC.

La legge cost. n. 1/2022 si inserisce invece nel primo “filone” e costituisce il riflesso *positivo* anche degli stimoli provenienti dal piano europeo e internazionale. Solo a voler rimanere sugli atti più recenti, basti citare il *Green Deal europeo*¹² e la *Recommendation 2211* (2021) dell’assemblea del Consiglio d’Europa¹³. A riprova del peso che il fattore internazionale riveste per la politica costituzionale ambientale, la *Comunicazione DH-DD(2022)396* (*Communication de l’Italie*) che il Governo italiano ha inviato al Comitato dei ministri del Consiglio d’Europa nell’aprile 2022. Nella comunicazione datata 4 aprile 2022, l’Esecutivo pone la riforma costituzionale in una relazione diretta con l’adempimento degli obblighi internazionali. Nello specifico, la l. cost. n. 1/2022 è indicata come misura generale funzionale assicurare esecuzione alla sentenza di condanna *Cordella c. Italia* (caso *Ilva*)¹⁴ con cui la Corte di Strasburgo aveva condannato l’Italia, tra l’altro, per avere omesso di predisporre adeguati strumenti di carattere normativo e amministrativo e atti a garantire una protezione del diritto degli interessati al rispetto della vita privata e a un ricorso effettivo (artt. 8, 13 Cedu, rispettivamente).

Il concorso dei livelli giuridici sovraordinati alla riscrittura degli artt. 9 e 41 Cost. è, dal punto di vista qualitativo, di tipo rafforzativo-estensivo ma non anche esclusivo, dal momento che esso si innesta su una protezione ambientale che è già insita nel testo costituzionale e da tempo radicata

¹² Con l’obiettivo, tra gli altri, del raggiungimento della neutralità climatica entro il 2050; cfr. le *Conclusioni del Consiglio europeo del 12 dicembre 2019*, p.to 10.

¹³ *Anchoring the right to a healthy environment: need for enhanced action by the Council of Europe*, on 29 September 2021 (27th sitting). La risoluzione impegna il Comitato dei ministri del Consiglio d’Europa a promuovere il riconoscimento del diritto a un ambiente sano all’interno della Convenzione Edu (§ 3.1, Res.).

Sempre a livello internazionale, merita menzione almeno la Risoluzione 76/300 del Consiglio per i Diritti Umani delle Nazioni Unite (United Nations General Assembly, UNGA Res. 76/300, *The Human Right to a Clean, Healthy and Sustainable Environment* (28 July 2022) UN Doc. A/RES/76/300) sul diritto umano a un ambiente sicuro, pulito, sano e sostenibile. La risoluzione vede tra gli astenuti Cina e Federazione russa; su cui, per un approfondimento, si rinvia a D. PAUCIULO, *Il diritto umano a un ambiente salubre nella risoluzione 76/300 dell’Assemblea generale delle Nazioni Unite*, in *Riv. dir. int.*, 4, 2022, p. 1118 ss.

¹⁴ Pto 4, p. 20, *Comunicazione DH-DD(2022)396*. Per un commento alla pronunzia, cfr. S. ZIRULLA, *Ambiente e diritti umani nella sentenza della Corte di Strasburgo sul caso ILVA*, in *DPC*, 3, 2019, p. 136 ss.

nella giurisprudenza costituzionale¹⁵ – e qui si torna alla tassativizzazione per via giurisprudenziale –, come oltre si tenterà di dar conto. Sin dalla fase di presentazione dei disegni di legge di revisione in sede parlamentare, la dottrina italiana ha avviato un fitto dialogo, che ha sinora interessato almeno quattro profili principali: l'opportunità¹⁶ o inopportunità¹⁷ della novella costituzionale; la sua efficacia dichiarativa¹⁸ o costitutiva¹⁹; la catalogazione dell'ambiente come contenuto di un diritto fondamentale della persona e della collettività o, in alternativa, come oggetto di un dovere di protezione²⁰; l'effettività di tutela della prospettiva intergenerazionale e i problemi connessi alla sua soggettivizzazione²¹.

¹⁵ Su cui *infra*, nt. 28.

¹⁶ In questa direzione e senza alcuna pretesa di esaustività, cfr. G. GRASSO, *Appunti per l'Audizione informale resa il 4 febbraio 2020, presso la 1a Commissione (Affari Costituzionali) del Senato della Repubblica sul disegno di legge costituzionale n. 83 e connessi (tutela costituzionale dell'ambiente)*, disponibile in Osservatorio AIC, 2, 2020, p. 7; G. ARCONZO, *La tutela dei beni ambientali nella prospettiva intergenerazionale: il rilievo costituzionale dello sviluppo sostenibile alla luce della riforma degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in P. PANTALONE (a cura di), *Doveri intergenerazionali e tutela dell'ambiente. Sviluppi, sfide e prospettive per Stati, imprese e individui*, Atti del convegno svoltosi presso l'Università degli Studi di Milano – 7 ottobre 2021, *Il diritto dell'economia*, numero monografico, Modena, STEM, 2021, pp. 168-170.

¹⁷ Nel senso dell'inopportunità, cfr. G. SEVERINI, P. CARPENTIERI, *Sull'inutile anzi dannosa modifica dell'art. 9 della Costituzione*, 22 settembre 2021, in *Giustizia insieme*, parlano di «sovrallegificazione proclamatoria di simboli ben più che produttiva di norme»; T. FROSINI, *La Costituzione in senso ambientale. Una critica*, in *Federalismi-paper*, 23 giugno 2021, p. 3; L. CASSETTI, *Salute e ambiente come limiti prioritari alla libertà di iniziativa economica?*, in *Federalismi-paper*, 23 giugno 2021, p. 4 ss.; G. DI PLINIO, *L'insostenibile evanescenza della costituzionalizzazione dell'ambiente*, in *Federalismi-paper*, 1° luglio 2021, p. 1 ss.; C. DE FIORES, *Le insidie di una revisione pleonastica*, cit., p. 149 ss.

¹⁸ In questa direzione, cfr. D. AMIRANTE, *La reformette dell'ambiente in Italia e le ambizioni del costituzionalismo ambientale*, in *DPCE*, 2, 2022, XII. Parla invece di significato pedagogico e promozionale della riforma I.A. NICOTRA, *L'ingresso dell'ambiente in Costituzione, un segnale importante dopo il Covid*, in *Federalismi-paper*, 30 giugno 2021, p. 5.

¹⁹ E. DI SALVATORE, *Brevi osservazioni sulla revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, 1, 2022, p. 2 ss.

²⁰ In tal senso, cfr., tra gli altri, M. CECCHETTI, *Virtù e limiti della modifica degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in *Corti supreme e salute*, 1, 2022, p. 138 ss., e G. GRASSO, *Appunti per l'Audizione informale*, cit., pp. 8-10.

²¹ Su cui, anche per i richiami di dottrina, cfr. *ultra*, § 4. Quando invece ai contenuti taciuti dalla riforma costituzionale v. F. GALLARATI, *Tutela costituzionale dell'ambiente e cambiamento climatico: esperienze comparate e prospettive interne*, in *DPCE online*, p. 1085 ss., che eviden-

Tuttavia, all'interno del dibattito, il profilo che legge il principio costituzionalizzato di rispetto e tutela dell'ambiente nel prisma della Convenzione Edu appare meno trattato²², per quanto le connessioni tra *environment*, sostenibilità e trattato siano tutto fuorché inedite per gli studiosi²³. Nella prospettiva di arricchire questo filone in apparenza poco esplorato, si svilupperanno a seguire alcune riflessioni “convenzionalmente orientate”, che si concentrano sull'art. 9, co. 3, e sull'art. 41, co. 2 e 3 Cost²⁴. A riguardo, giova anticipare sin d'ora che la lettura della riforma costituzionale con le lenti della Convenzione Edu e della sua giurisprudenza induce a ritenere la modifica un'operazione di prevalente *marketing costituzionale*, i cui contenuti consolidano la capacità ordinante della Costituzione, senza però recare profonde innovazioni rispetto ai precedenti orientamenti interpretativi.

zia la carenza della nozione di cambiamento climatico, in modo non dissimile, peraltro, dai testi costituzionali degli altri Stati europei.

²² Ne parla V. ZAMBRANO, *Tutela degli interessi delle generazioni future nel sistema CEDU: quali prospettive scaturiscono da un nuovo Protocollo alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo?*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2, 2022, p. 135 ss.; mentre sulle connessioni anche giustiziali rinvenibili tra art. 9, co. 3 Cost., diritto europeo e internazionale e vincoli che discendono in capo allo Stato con specifico riguardo alle crisi climatiche e ambientali, cfr. I. BRUNO, *Il dovere ambientale “di fare” dopo la riforma costituzionale*, *laCostituzione.info*, 12 giugno 2022.

²³ In dottrina, si vedano almeno, M. DE SALVIA, *Ambiente e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *R.I.D.U.*, 1997, p. 2 ss.; P. PUSTORINO, *Note sulla tutela dell'ambiente nel quadro della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in A. DEL VECCHIO, A. DAL RI JUNIOR (a cura di), *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2005, p. 391 ss.; A. SACCUCCI, *La protezione giuridica dell'ambiente nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani*, in A. CALIGIURI, G. CATALDI, N. NAPOLETANO (a cura di), *La tutela dei diritti umani in Europa: tra sovranità statale e ordinamenti sovranazionali*, Padova, Cedam, 2010, p. 493 ss.; A. SCARCELLA, *Giurisprudenza C.e.d.u. e diritto dell'ambiente: i principali «filoni» della Corte di Strasburgo*, in *Ambiente e sviluppo*, 2, 2013, p. 129 ss.; M.L. ANTONIOLI, *Sostenibilità dello sviluppo e governance ambientale*, Torino, Giappichelli, 2017, p. 61 ss.; nonché, più di recente, P. FIMIANI, *Inquinamento ambientale e diritti umani*, in *QG, La Corte di Strasburgo*, aprile 2019, e G. D'AVINO, *La tutela ambientale tra interessi industriali e preminenti diritti fondamentali (art. 8 Cedu)*, in A. DI STASI (a cura di) *Cedu e ordinamento italiano. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e l'impatto nell'ordinamento interno*, II ed. 2020, Milano, Cedam, p. 709 ss.

²⁴ Lasciando in disparte l'ultima parte del co. 3 dell'art. 9, che indica una riserva di legge a tutela degli animali. Sul punto, ci si limita a rinviare alle riflessioni critiche di F. RESCIGNO, *Quale riforma per l'articolo 9*, in *Federalismi-paper*, 23 giugno 2021, p. 4 ss., e di M. CECCHETTI, *Virtù e limiti*, cit., p. 135 ss., il quale considera inappropriata la sede in cui norma sulla protezione degli animali è stata collocata in sede di modifica, sul presupposto che questa rileverebbe per lo più in termini di competenza (esclusiva statale) e non di principio.

2. La formalizzazione del principio di rispetto ambientale in Costituzione: una scelta non essenziale (anche) nella prospettiva della Convenzione Edu

Come anticipato, il *ddl* costituzionale n. 1/2022 esplicita all'art. 9, co. 3 anzitutto il principio di rispetto di ambiente, biodiversità ed ecosistemi, quindi ne prescrive la tutela. Nonostante, infatti, la collocazione della "tutela" all'*incipit* della disposizione conferisca a questa attività rilievo centrale, si ritiene qui che il legislatore costituzionale abbia inteso conferire portata fondamentale – con preminenza assiologica – al principio ambientale, quindi all'imperativo di protezione²⁵ attiva – che ricomprende al suo interno, tra le altre, le attività di tutela, gestione e prevenzione, in modo non dissimile dalle azioni elencate all'art. 131, co. 5 CBC, a tutela del paesaggio – che a esso si collega. È bene però chiarire che, già prima della modifica, all'ambiente era riconosciuto un valore costituzionale primario, nonostante la sua protezione fosse implicita alla forma di tutela del paesaggio di cui all'art. 9 Cost²⁶. La primarietà era confermata tanto dalla giurisprudenza costituzionale consolidata²⁷, quanto

²⁵ Diversamente dalla lettera s) dell'art. 117, co. 2, che pure prescrive con rilievo trasversale (Corte cost., *ex multis*, sent. n. 198/2018, in *Giur. cost.*, 6, 2018, p. 2415 ss.) la «tutela dell'ambiente», ma in termini di competenza tra lo Stato e le Regioni, non già di principio, come fa, invece, il co. 3 dell'art. 9 Cost.

²⁶ Per A. PREDIERI, voce *Paesaggio*, in *Enc. dir.*, XXXI, Milano, Giuffrè, 1981, p. 505, il paesaggio di cui all'art. 9 Cost. rappresenta la risultante identitaria del legame tra comunità e ambiente. Questa impostazione tradizionale di paesaggio non solo permea il CBC (art. 131, co. 1), ma è richiamata ancora dalla giurisprudenza costituzionale di poco precedente l'entrata in vigore della riforma in esame (sent. n. 22/2022, in *Giur. cost.*, 1, 2022, p. 307 ss., p.to 10.2, in *diritto*), che intende il paesaggio quale «territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni». Per un *excursus* sul concetto giuridico di paesaggio a partire dalle tutele risalenti a primi anni del '900 alla riforma costituzionale n. 1 del 2022, M. FIORILLO, *Prospettive in tema di valorizzazione del paesaggio*, in corso di pubblicazione sulla rivista *Passaggi Costituzionali*, §§ 1 e 5.

²⁷ Che parla dell'ambiente come valore costituzionale «fondamentale». In tale direzione si vedano, tra molte, le decisioni costituzionali, nn. 151/1986, 365/1993, 210/2016, 260/2017, 206 e 113/2018, 7/2019, 278/2012, 246, 145 e 9/2013, 179/2019, e la n. 378 del 2007, in cui la Corte ne riconosce la natura di «entità organica complessa». In parallelo, la giurisprudenza della Corte di Cassazione ha da quasi un trentennio rinvenuto la base giuridica della tutela ambientale nella Costituzione, e precisamente nella lettura combinata degli artt. 2, 3 9, co. 2, 32, 41, 42 (cfr., *ex multis*, Cass. civ., sez. III, 19 giugno 1996, n. 5650, sul disastro del Vajont risalente al 1963, in *Foro. it.*, vol. 119, 1996, p. 3062 ss.).

dalla *sedes* occupata dalla norma, all'interno della sezione dei principi fondamentali della Carta²⁸.

La mancanza di una base giuridica espressa per l'ambiente, almeno fino al 2022, evidenzia un primo punto di tangenza tra la Costituzione italiana e la Convenzione Edu, che è tuttora priva di una autonoma tutela in materia ambientale, nonostante un (secondo) tentativo di formalizzazione risulti in svolgimento²⁹ – benché percorso da una certa resistenza da parte degli Stati³⁰ –, dopo quello portato avanti dall'Assemblea parlamentare del CoE nel 2009³¹, e poi abbandonato.

²⁸ *Contra* A. MORRONE, secondo il quale non basterebbe la collocazione tra i principi a definire il rilievo costituzionale del principio ambientale, ma occorrerebbe inserire, in sede di revisione costituzionale, la specificazione che si tratti di un valore costituzionale. Così ne *La tutela dell'ambiente in Costituzione. Appunti alla I commissione del Senato della Repubblica. Traccia di discussione*, 25 ottobre 2019, p. 2 s. (disponibile all'indirizzo www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/040/501/Prof_Andrea_MORRONE.pdf).

In questa prospettiva, non sembra potersi dubitare della legittimità dell'intervento novativo sull'art. 9 e della compatibilità con i limiti impliciti alla revisione costituzionale (Corte cost., sent. n. 1146/1988), dal momento che la riforma costituzionale incide in senso estensivo e, dunque, migliorativo su un principio fondamentale della Carta, salvaguardando il nucleo essenziale di tutela.

²⁹ Sono in atto i lavori dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, dopo la presentazione ove della proposta di un protocollo addizionale alla Convenzione EDU dedicato al *right to a safe, clean, healthy and sustainable environment* (racc. n. 2211 (2021); 29 September 2021). L'art. 5 prevede il diritto «*of present and future generations to live in a non-degraded, viable and decent environment that is conducive to their health, development and well-being*», così come i relativi diritti procedurali all'accesso alle informazioni ambientali detenute dalle pubbliche autorità, in recepimento delle indicazioni consolidate offerte dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo; per un approfondimento sull'evoluzione dei lavori, cfr. V. ZAMBRANO, *Tutela degli interessi delle generazioni future nel sistema CEDU*, cit., p. 135 ss.

³⁰ Il Comitato dei ministri è parso cauto rispetto all'opportunità di aggiungere una tutela *ad hoc* dell'ambiente al trattato Cedu (*Reply to Recommendation I: Recommendation 2211 (2021)*, 29 September 2021) e, invece, più incline a una responsabilizzazione diretta degli Stati nel riconoscere all'interno delle proprie discipline nazionali il diritto umano a un ambiente pulito, sano e sostenibile, nonché strumentale all'esercizio degli altri diritti collegati (*Recommendation CM/Rec(2022)20 (of the Committee of Ministers to member States on human rights and the protection of the environment*, 27 September 2022). Tra motivazioni che il Comitato adduce a sostegno della mancata addizione di un Protocollo alla Convenzione, vi sarebbe proprio l'esistenza di una tutela piena ed effettiva che la Corte già riconosce in modo indiretto all'ambiente e che ne renderebbe non indispensabile la previsione esplicita della protezione ambientale all'interno del trattato (§ 3, *Reply*, cit.).

³¹ *Drafting an additional protocol to the European Convention on Human Rights concerning the right to a healthy environment*, Recommendation 1885 (2009).

La carenza di una protezione ambientale esplicita all'interno dei due testi va ricercata nella immatura sensibilità verso i diritti ambientali mostrata tanto dalla società internazionale quanto da quella italiana sul finire degli anni '40 e gli inizi degli anni '50 del secolo scorso, periodo in cui le due Carte sono state redatte. Come accaduto nell'ordinamento italiano fino al 2022, all'assenza di una consacrazione formale del divieto di danno ambientale in Convenzione non è però corrisposta un'assenza di tutela a livello convenzionale. Al contrario. Muovendo dalla prospettiva personalista propria del trattato, i giudici di Strasburgo da oltre un ventennio³², attraverso la protezione *par ricochet*, valorizzano in senso estensivo gli artt. 2 (diritto alla vita), 8 (diritto alla privata e familiare), 13 (diritto a un ricorso effettivo) e art. 1, Prot. 1, (diritto di proprietà)³³ sul presupposto che l'applicazione di queste disposizioni ricomprenda altresì il diritto a un ambiente sano e salubre, unitamente ai diritti informativi che sono connessi all'ambiente.

In modo non dissimile, la nozione di paesaggio inserita dai Costituenti all'art. 9 Cost. (vecchia formulazione) ha conosciuto un'interpretazione estensiva in senso sia orizzontale, come paesaggio ambientale-antropico (Corte cost., sent. n. 179/2019), sia verticale, tanto che, anche per effetto della contaminazione con gli altri sistemi giuridici, l'ambiente gode oggi di una dimensione multifunzionale: di rilievo identitario, singolo e collettivo, sociale ed economico, d'interesse per le generazioni del presente e di quelle del (*rectius* di un indeterminato) futuro.

I percorsi paralleli che hanno interessato la protezione costituzionale e convenzionale dell'ambiente evidenziano una prima indicazione: quella per la quale la formalizzazione di un diritto, anche di natura fondamentale³⁴, non è essenziale ad assicurarne la tutela effettiva laddove una lettura

³² A partire dal caso deciso dalla Grande Camera *Hacan c. Regno Unito* (2003).

³³ Nonché gli artt. 10 (Libertà di espressione) e 11 (Libertà di riunione e associazione). Per una disamina della giurisprudenza Cedu in materia ambientale si rinvia ad A. SACCUCCI, *La protezione giuridica dell'ambiente*, cit., p. 493 ss., e, più di recente, a P. FIMIANI, *Inquinamento ambientale e diritti umani*, cit.

³⁴ Con un intuibile differenza per la possibile codificazione del diritto all'ambiente nel trattato Cedu, dal momento che la sua formalizzazione avverrebbe all'interno di un protocollo addizionale, annesso al trattato, come è abitudine per tutti i diritti riconosciuti in una fase successiva alla redazione della Convenzione. Ciò, come noto, non incide sulla tutela, vista l'equipollenza dei diritti consacrati nei protocolli a quelli già presenti nel testo-base del trattato.

interpretativa di tipo evolutivo risulti ormai acquisita negli operatori, come del resto dimostra il superamento in via ermeneutica della perdurante mancata adesione dell'Unione europea alla Cedu.

3. I corollari giuridico-sistemicici della cristallizzazione del rispetto dell'ambiente come principio costituzionale fondamentale

La prospettiva problematica che ragiona intorno all'opportunità o inopportunità delle modifiche degli artt. 9 e 41 Cost., per quanto battuta anche nel presente lavoro³⁵, incontra un limite insuperabile nella ormai effettiva vigenza delle novelle costituzionali. Se discutere dell'utilità dell'ambiente costituzionalizzato rischia quindi di tradursi in un'operazione sterile a fronte di principi oramai formalmente consacrati, individuarne invece gli effetti giuridici può condurre a risultati interpretativi di rilievo sul versante della giustiziabilità delle nuove formulazioni, anche in sede multilivello.

La modifica costituzionale del 2022 ha inserito nel nuovo co. 3 dell'art. 9 oltre all'ambiente, alcuni concetti-satellite, quali biodiversità ed ecosistemi³⁶, lasciando tuttavia inalterata la struttura della disposizione e la sua vocazione "promozionale". A valle di quest'approccio marcatamente estensivo, il rispetto ambientale oggi sembra rilevare in tre direzioni: come *principio-fine* da seguire e perseguire nel disegno e nell'attuazione delle politiche pubbliche, nonché da preservare nel rapporto con gli altri sistemi giuridici, di livello europeo e internazionale; come contenuto di uno *specifico obbligo di protezione* che grava in capo ai poteri statali nei confronti dei consociati; quindi come *complesso delle attività di protezione ambientale che è svolta anche in favore di soggetti terzi* – le future generazioni – che dovrebbero beneficiarne, essendo titolari di una situazione giuridica soggettiva che la Costituzione qualifica in via espressa come interesse, non già diritto soggettivo perfetto.

Da ciascuno dei tre aspetti ora evocati, discendono specifiche conseguenze giuridico-istituzionali.

³⁵ *Supra*, § 1.

³⁶ Se per gli ecosistemi l'intervento è costruito secondo una simmetria tra l'art. 9, co. 3 Cost. quale norma di principio, e l'art. 117, co. 2, lett. s), Cost. quale norma di competenza che affida la protezione dell'"ecosistema" alla competenza esclusiva dello Stato, lo stesso non può dirsi per la biodiversità, che è assente dalle materie dell'art. 117 Cost.

Per quanto concerne la natura dell'art. 9, co. 3 Cost., il legislatore costituzionale per la prima volta nella storia repubblicana tocca un principio fondamentale³⁷ in modo legittimo, dal momento che la novella ha una portata che non solo lascia impregiudicato il nucleo di tutela esistente, ma ne aggiunge – *rectius* esplicita – quello ambientale³⁸. L'intervento *per* principi e *sui* principi implica però che tutti gli elementi novativi introdotti debbano avere la dignità di principio costituzionale³⁹ o in qualche misura concorrerne alla definizione. Ciò non esclude l'inserimento di concetti normativi di tipo elastico o programmatico⁴⁰, che possano aprire varchi interpretativi all'intervento del legislatore o del giudice, facendo in definitiva “respirare” il tessuto costituzionale. Tuttavia, la condizione affinché detti elementi di flessibilità normativa possano essere utilmente impiegati in sede interpretativa è che essi abbiano una rilevanza giuridica⁴¹ e non solo ideale, diversamente da quanto invece sembra potersi

³⁷ Senza considerare l'intervento “esplicativo” che la l. cost. n. 1/1967 ha operato sul co. 4 dell'art. 10 Cost., escludendo le fattispecie di genocidio dal fuoco applicativo del divieto di estradizione ivi comminato, senza tuttavia modificare il testo della disposizione. È quanto sembra del resto confermare il titolo della l. cost. «Estradizione per i delitti di genocidio», che è privo di qualsiasi riferimento a una procedura di revisione o di modifica.

³⁸ In senso parzialmente difforme, v. T. FROSINI, *La Costituzione in senso ambientale*, cit., p. 3, secondo cui l'intervento modificativo sui principi costituzionali, per quanto migliorativo, rappresenterebbe un precedente pericoloso, che incide sulla non negoziabilità sostanziale degli stessi; nella medesima direzione, C. DE FIORES, *Le insidie di una revisione pleonastica*, cit., p. 150 ss.

³⁹ Secondo la lezione data dalla Consulta a proposito della immediata precettività delle prime dodici disposizioni della Carta; in questo senso cfr. G. GRASSO, *Appunti per l'Audizione informale*, cit., p. 10.

⁴⁰ Sulla efficacia delle norme programmatiche, il richiamo obbligato è alla sentenza costituzionale n. 1 del 1956, nella quale la Corte dichiarava la piena precettività delle disposizioni costituzionali contenenti un programma o un valore. A distanza di quasi cinquant'anni (sent. n. 2/2004) però, i giudici della Consulta sono sembrati tornare sui loro passi, sebbene attraverso il mantenimento di una logica differenziale: negano vincolatività alle norme statutarie dotate di una prevalente funzione “culturale o anche politica, ma certo non normativa”, ma salvano la precettività delle norme costituzionali programmatiche (sulla decisione cfr. con toni critici, A. AZON, *L'“inefficacia giuridica” di norme “programmatiche”*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2004), in quanto appartenenti alla fonte suprema.

⁴¹ È noto che la presenza di elementi normativi rigidi o elastici interessa in special modo la materia penale, dal momento che la flessibilità di alcuni concetti potrebbe collidere con il principio di determinatezza della fattispecie penale. Giurisprudenza.

rilevare a proposito della formula intergenerazionale inserita in sede di modifica e sulla quale si tornerà tra poco⁴².

La natura di principio incide anche sul significato dell'art. 41 Cost., pure riformato, al punto che le due norme non possono essere disgiunte a livello interpretativo. Nell'economia dei co. 2 e 3 dell'art. 41, il principio di rispetto ambientale e la relativa tutela *ex art.* 9, co. 3, rappresentano infatti il presupposto assiologico nonché il limite omnicomprensivo⁴³ all'esercizio della libertà di iniziativa economica privata.

L'inserimento del rispetto ambientale tra i principi costituzionali va letto, come anticipato, in relazione ai suoi effetti sistemici. Nei rapporti con altri sistemi normativi, in particolare, la protezione di ambiente, ecosistema e biodiversità opera – ma, a giudizio di chi scrive, operava anche prima della modifica – come controlimite, con funzione resistente rispetto all'applicazione di norme cogenti e a effetti diretti che provengano, rispettivamente, dal piano internazionale (Corte cost., sent. n. 238/2014) ed europeo (Corte cost., sent. n. 183/1973).

Sul versante dell'efficacia soggettiva e oggettiva, il principio ambientale sembra poi rivolgersi per lo più alle articolazioni della Repubblica, che risultano gravate da una pluralità di obblighi *positivi* e *negativi* di tutela⁴⁴: dalla determinazione delle misure normative anti-inquinanti in caso di rischio ambientale, alla disciplina delle procedure di autorizzazione e controllo sulla sicurezza dei siti pericolosi, fino all'astensione da ingerenze sull'esercizio dell'attività di impresa arbitrarie e ingiustificate⁴⁵. In

⁴² *Ultra*, § 4.

⁴³ La dizione dell'art. 41 non ripropone infatti il trinomio ambiente-biodiversità-ecosistemi, presente all'art. 9, né fa accenno alla clausola intergenerazionale. In tale ultimo caso, l'impressione è che si tratti di un mancato richiamo dal carattere intenzionale, dal momento che una limitazione esplicita all'attività di impresa nell'interesse delle future generazioni sarebbe stata una compressione irragionevole e irrazionale allo statuto proprietario.

⁴⁴ Sulla portata immediatamente cogente di questa parte dell'art. 9, co. 3, Cost. che ricalcherebbe nella *ratio* l'art. 11 TFUE sull'integrazione delle istanze ambientali nelle politiche pubbliche, cfr. F. FRACCHIA, *L'ambiente nell'art 9 della Costituzione. Un approccio "in negativo"*, in P. PANTALONE (a cura di), *Doveri intergenerazionali e tutela dell'ambiente. Sviluppi, sfide e prospettive per Stati, imprese e individui*, Atti del convegno svoltosi presso l'Università degli Studi di Milano – 7 ottobre 2021, Il diritto dell'economia-numero monografico, Modena, STEM, 2021, p. 20.

⁴⁵ Una raccolta degli obblighi che gravano sullo Stato in tema di rispetto ambientale nei siti che presentano un significativo rischio inquinante si trova, tra le altre, nella sentenza *Cedu Di Sarno c. Italia*, cit., §§ 105-106.

questa direzione, la codificazione di obbligazioni appare coerente con la giurisprudenza della Corte di Strasburgo, che individua nei soggetti pubblici i primi garanti dei diritti della Convenzione («*shall secure*», dice l'art. 1 Cedu, nel testo in inglese) nei confronti delle persone che sono sottoposte alla giurisdizione dello Stato e che potrebbero assumere lo *status* di «vittima» di un danno ambientale⁴⁶. Tuttavia la Corte Edu riconosce alle parti del trattato un margine di apprezzamento nella definizione delle misure a tutela dell'ambiente («La Corte osserva che (...) non ha il compito di determinare precisamente le misure che sarebbero state necessarie nella fattispecie per ridurre in maniera più efficace il livello dell'inquinamento»)⁴⁷, anche a detrimento della libertà di iniziativa economica, purché l'ingerenza dello Stato a tutela dell'ambiente sia prevista dalla legge e la misura di salvaguardia adottata sia necessaria e proporzionata allo scopo che si intende perseguire, ovvero la tutela ambientale di un determinato sito.

Inoltre, ancora la lettura convenzionalmente orientata della disposizione impone di considerare la nozione di Repubblica presente al co. 3 dell'art. 9 in senso lato e funzionalista, ossia estesa non solo agli organi dello Stato centrale e agli enti periferici, ma anche a tutti i soggetti che esercitano una funzione *lato sensu* di rilievo pubblico⁴⁸, con una possibile apertura verso coloro che fanno parte dello Stato comunità. Detta ultima considerazione non può stupire dal momento che la giurisprudenza convenzionale tende a ritenere che anche l'omesso controllo o l'omessa attivazione dei pubblici poteri a fronte di condotte private lesive dei diritti Cedu possano essere causa di addebito nei confronti dello Stato.

⁴⁶ In senso conforme, cfr., *ex multis*, Corte Edu, *Hamer c. Regno Unito*, cit., § 79.

⁴⁷ *Cordella c. Italia*, cit., § 160.

⁴⁸ A condizione che il soggetto che commette un'interferenza nel godimento dei diritti convenzionali sia in ogni caso riconducibile allo Stato per le funzioni da esso esercitate, per la sua sottoponibilità a controllo statale o per la prevedibilità del verificarsi dell'ingerenza da parte dello Stato. Su questo versante soggettivo, la distanza che intercorre tra la nozione costituzionale di «Repubblica» e quella convenzionale di «Stato» appare, dunque, più ampia. Nella giurisprudenza Cedu, l'irrelevanza della qualificazione formale del soggetto agente e della sua riconducibilità a un potere dello Stato *stricto sensu* riflette la natura del giudizio convenzionale, di sindacato per lo più incentrato sull'accertamento del rispetto dei limiti al potere, più che sulla natura, pubblica o privata, del soggetto agente; in questo senso cfr., tra gli altri, Corte Edu, *Öneriyıldız c. Turchia*, 2001; *Kudła c. Polonia*, 2000; *Dubetska et al. c. Ucraina*, 2011; *Codarcea c. Romania*, 2009.

Il terzo profilo che pure pare discendere dal co. 3 dell'art. 9 Cost. conferma la rottura della simmetria tra obbligo statale di protezione ambientale e titolarità di diritti soggettivi o collettivi all'ambiente, già avvertita in dottrina prima della riforma. La disposizione è priva della qualità di fonte di produzione di autonomi diritti, e, pertanto, non è direttamente azionabile in caso di danni alla salute del singolo che siano provocati da alterazioni ambientali ignorate o mal gestite dallo Stato⁴⁹. Piuttosto, il soggetto che rivendichi il diritto a un ambiente salubre sarà tenuto ad azionare gli artt. 9, co. 3 e 32 Cost., non diversamente da quanto accadeva nella fase *ante* riforma. Detta ultima constatazione sembra essere avvalorata anche dalla lettura della recente sentenza della Corte di giustizia *JP v. Ministre de la Transition écologique e Premier ministre* (causa C-61/21)⁵⁰.

4. Intergenerazionalità e irrazionalità normativa nel nuovo art. 9, co. 3 Cost.

«Tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni» è la nuova formulazione del co. 3 dell'art. 9 Cost. che sembrerebbe assecondare la tendenza europea e internazionale a promuovere modelli di sviluppo sostenibile, caratterizzati da un armonico rapporto tra economia, ambiente e diritti individuali e collettivi, anche mediante formulazioni-monito rivolte al futuro. Questa prospettiva, per quanto ricca di un simbolismo solidale, sconta però il rischio di una superfetazione normativa, dal momento che le Costituzioni sono rivolte per definizione al futuro e destinate a durare in eterno⁵¹.

⁴⁹ In senso conforme, M. CECCHETTI, *Virtù e limiti*, cit., p. 138 ss.

⁵⁰ Corte di giustizia UE, grande sez., 22 dicembre 2022. La pronunzia nasce dal ricorso di un cittadino francese che aveva avanzato richiesta allo Stato di un risarcimento pari a 21 milioni di euro per il deterioramento del suo stato di salute a causa del superamento dei valori-limite relativi alla qualità dell'aria, in violazione del diritto di una direttiva UE. In sede di rinvio pregiudiziale, tuttavia la Corte nega che la violazione di una direttiva non *self-executing* possa legittimare il cittadino a richiedere allo Stato il risarcimento del danno da lesione del proprio diritto alla salute per violazione del diritto europeo privo di effetti diretti § 58.

⁵¹ Pur essendo la Costituzione già rivolta al futuro, in quanto fonte suprema destinata a durare in eterno; cfr. T. MARTINES, *Prime osservazioni sul tempo nel dritto costituzionale* (1978), ora in *Opere*, tomo I, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 481-484, e. M. LUCIANI, *Dottrina del moto delle Costituzioni e vicende della Costituzione repubblicana*, in *Rivista AIC*, 1, 2013, pp. 1-3.

L'inserzione che affida alla congiunzione *anche* una funzione inclusiva – come molte volte accade, del resto, all'interno della Costituzione⁵² – è finalizzata a rendere le future generazioni⁵³ beneficiarie della tutela ambientale. Letta complessivamente, però, l'addizione a fini protettivi sembra esprimere un invito al legislatore che ha natura non giuridica, ma politica⁵⁴. Circostanza, quest'ultima, che rende l'ipotesi di inosservanza del rispetto delle generazioni future non sanzionabile dai cittadini, se

⁵² «È dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli, *anche* se nati fuori del matrimonio» (art. 30, co. 1); «Per le riunioni, *anche* in luogo aperto al pubblico, non è richiesto preavviso» (art. 17, co. 2). Talora, però, l'uso della congiunzione «*anche*» ha valore non estensivo-positivo, ma negativo, teso a estendere la portata di un divieto, come nel caso dell'art. 18, co. 2 Cost.: «Sono proibite le associazioni segrete e quelle che perseguono, *anche* indirettamente, scopi politici mediante organizzazioni di carattere militare».

⁵³ Il tema dell'equità intergenerazionale, anche in chiave economico-finanziaria, trova già un ampio approfondimento nella letteratura giuspubblicistica, per cui si rinvia almeno ad A. SPADARO, *L'amore dei lontani: universalità e intergenerazionalità dei diritti fondamentali fra ragionevolezza e globalizzazione*, relazione al convegno su "Un diritto per il futuro. Teorie e modelli dello sviluppo sostenibile e della responsabilità intergenerazionale", Parma, 30 novembre-2 dicembre 2006, disponibile in *Forum quad. cost.*, spec. p. 25 ss.; R. BIFULCO, *Diritto e generazioni future. Problemi giuridici della responsabilità intergenerazionale*, Milano, FrancoAngeli, 2008; A.A.V.V., *Un diritto per il futuro. Teorie e modelli dello sviluppo sostenibile e della responsabilità intergenerazionale*, in R. BIFULCO, A. D'ALOIA (a cura di), Napoli, Jovene, 2008; D. PORENA, *Il principio di sostenibilità. Contributo allo studio di un programma costituzionale di solidarietà intergenerazionale*, Torino, Giappichelli, 2018; A. D'ALOIA, voce *Generazioni future (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, Annali IX, Milano, Giuffrè, 2016, p. 311 ss.; A. SAITTA, *Dal bilancio quale "bene pubblico" alla "responsabilità costituzionale democratica" e "intergenerazionale"*, in *Giur. cost.*, 1, 2019, p. 216 ss.; L. BARTOLUCCI, *La sostenibilità del debito pubblico in Costituzione. Procedure euro-nazionali di bilancio e responsabilità verso le generazioni future*, Padova, Cedam, 2020; A. MORELLI, *Ritorno al futuro. La prospettiva intergenerazionale come declinazione necessaria della responsabilità politica*, in *Costituzionalismo.it*, 3, 2021, p. 77 ss.; A.A.V.V., *Doveri intergenerazionali e tutela dell'ambiente. Sviluppi, sfide e prospettive per Stati, imprese e individui*, Atti del convegno svoltosi presso l'Università degli Studi di Milano – 7 ottobre 2021, in P. PANTALONE (a cura di), in *Il diritto dell'economia-numero monografico*, Modena, STEM, 2021. La difficoltà di assicurare un'effettiva cogenza alla clausola di sostenibilità intergenerazionale è messa in luce anche dalla dottrina estera, nonostante la presenza di disposizioni-monitor di questo tipo in numerose Costituzioni (di Austria, Norvegia, Germania, Stati Uniti, per esempio). Si veda per tutti, il contributo di L. KIRCHMAIR, *Enforcing Constitutional Sustainability Clauses in the Age of Climate Crisis: Insights from Social Contract Theory on How to Take Account of Future Generations*, in *ICL Journal*, 2022, 28 November, p. 10 ss., che lega la prospettiva intergenerazionale alle teorie del contratto sociale.

⁵⁴ *Contra* cfr. R. BIFULCO, *La legge costituzionale 1/2022: problemi e prospettive*, in *An. giur. econ.*, 1, 2022, p. 22, secondo cui la clausola intergenerazionale rifletterebbe un (nuovo) orizzonte di responsabilità «nel presente», che è proprio del costituzionalismo contemporaneo. Per quanto detta posizione abbia il pregio di ricostruire un modello di relazioni socio-economiche intersolidale, sembrerebbe restare aperto il tema della effettività di tutela in caso di *vulnus* alle future generazioni.

non al momento dell'espressione di voto, né giustiziabile dinanzi alle Corti. L'esecutivo ben potrebbe infatti scegliere di privilegiare la tutela ambientale del presente a quella di un indeterminato futuro o, viceversa – secondo una previsione ottimistica non guidata dal consenso elettorale, e proprio per questo difficilmente inverabile –, di proteggere le generazioni a venire a scapito di quelle presenti.

Ne deriva che l'art. 9, co. 3 Cost. ha una natura parzialmente dichiarativa, che ne consente la riconduzione alla categoria di norma a *prescrittività relativa*: vincolante nella parte in cui introduce un fine-limite all'azione presente dei pubblici poteri⁵⁵ e, viceversa, priva di cogenza nella parte in cui tende a orientare l'attività pubblica a impatto ambientale potenziale o reale verso l'interesse di indistinguibili consociati. Per tale ultima ragione, la configurazione in capo allo Stato di una posizione di obbligo nei confronti delle future generazioni appare irrealistica. Più verosimile, invece, è l'individuazione di un dovere di natura protettiva, la cui inosservanza resterebbe in ogni caso priva di giustiziabilità, dato il suo carattere meramente facoltativo.

Nella prassi, in disparte l'eventuale valorizzazione che la clausola intergenerazionale potrà conoscere in sede giudiziale⁵⁶, la possibilità di “dare un corpo” al dovere di rispetto delle future generazioni potrebbe essere rimessa a un atto di normazione primaria, che muova nel senso di implementare il dettato costituzionale e al contempo limitare la discrezionalità politica⁵⁷. In alternativa, e nella prospettiva *de iure condendo*, la prospettiva intergenerazionale potrebbe tradursi in nuovi obblighi in sede di proposta normativa. Si pensi, ad esempio, alla compilazione di una *timesheet* che attesti la valutazione *ex ante* dell'impatto che la realizzazione di determinate politiche pubbliche potrebbe avere su ambiente, ecosistemi e biodiversità entro un arco di tempo più ampio di quello di una legislatura. Una procedura di questo tipo, che è assimilabile nel

⁵⁵ Cfr. *supra*, § 2.

⁵⁶ Su cui si tornerà nel prosieguo del paragrafo. Sulla valorizzazione della prospettiva intergenerazionale in materia ambientale che è presente nella giurisprudenza costituzionale, cfr. G. ARCONZO, *La tutela dei beni ambientali*, cit., pp. 171-173.

⁵⁷ In senso conforme, ancora M. CECCHETTI, *La riforma degli artt. 9 e 41 Cost.: un'occasione mancata per il futuro delle politiche ambientali?*, in *Quad. cost.*, 2, 2022, p. 353.

fine all'attuale *valutazione di impatto ambientale* (art. 5, co. 1, lett. b) d.lgs. n. 152/2006), si tradurrebbe in un obbligo procedurale in sede di esercizio dell'iniziativa legislativa, consistente in una relazione tecnica di accompagnamento alle proposte e ai disegni di legge in materia ambientale, che ricalca nella struttura la relazione quali-quantitativa richiesta agli Stati membri ai fini dell'accesso ai fondi del programma europeo *Next Generation EU* e alla riduzione della spesa energetica prevista dal piano *REPowerEU*⁵⁸. Ne deriverebbero almeno due vantaggi: il superamento della carenza di una previsione temporale nel richiamo vuoto che il co. 3 dell'art. 9 fa alle «future generazioni» in relazione alle politiche pubbliche nazionali, quindi un ancoraggio al principio di responsabilità politica e al diritto di voto, sulla scia di quanto indicato dalla Corte costituzionale in materia di bilancio degli enti locali ed equità intergenerazionale (sent. n. 18/2019)⁵⁹.

Al di là dei problemi posti dall'effettiva cogenza della clausola intergenerazionale⁶⁰, la novità è l'emersione dal tessuto formale della Costituzione di un nuovo raggruppamento collettivo, che si affianca a quello delle associazioni (art. 18), dei partiti (art. 49) e dei sindacati (art. 39), ma che si connota per l'assenza di un vero e proprio vincolo ideologico, nonché di un'organizzazione stabile nel tempo e di aderenti individuabili. Ora, gioverebbe chiedersi se la circostanza che la stessa Costituzione menzioni una nuova formazione sociale possa rappresentare una condizione sufficiente per considerare le «future generazioni» veri e propri soggetti di diritto – *rectius* di interesse, stando all'indicazione testuale offerta dal co. 3 dell'art. 9 Cost. –, riconducibili in via del tutto astratta all'art. 2 Cost. A giudizio di chi scrive la risposta è negativa, poiché le future generazioni non esistono al momento dell'esercizio delle attività

⁵⁸ Artt. 18 e 19, Regolamento (UE) 2022/1854 del Consiglio del 6 ottobre 2022, relativo a un intervento di emergenza per far fronte ai prezzi elevati dell'energia.

⁵⁹ In *Giur. cost.*, 1, 2019, 201 ss., commentata da A. SAITTA. La Corte aveva tuttavia affrontato il legame tra prospettiva intergenerazionale e bilancio nelle decisioni nn. 88/2014 e 49/2018.

⁶⁰ Su cui, peraltro, l'operatore avrebbe spazi interpretativi assai ridotti, ove si acceda alla lettura secondo la quale l'ermeneutica ha una funzione solo dichiarativa del senso espresso dalla disposizione. A tale riguardo sia consentito il richiamo alla decisione delle SS.UU. della Corte di Cassazione 28 gennaio 2021, n. 2061, secondo cui la funzione assolta dalla giurisprudenza ha natura «dichiarativa», in quanto si riferisce a una preesistente disposizione di legge, di cui essa riconosce l'esistenza e l'effettiva portata «con esclusione formale di un'efficacia direttamente creativa».

di tutela ambientale e sono destinate a emergere nella collettività solo in via eventuale⁶¹. E anche a voler valorizzare il parallelismo con la figura del nascituro non concepito, il quale, benché non sia ancora venuto ad esistenza, per la disciplina codicistica può essere destinatario di una donazione (art. 784 c.c.) o di una disposizione testamentaria (art. 462, co. 1 c.c.), resta la problematica relativa al carattere indistinto che caratterizza le future generazioni e che evidentemente non si profila per la figura del nascituro, il quale può divenire soggetto di diritto subordinatamente al concepimento (cfr., in senso conforme, Cass. civ., sez. III, n. 10741/2009). Il carattere di indistinguibilità soggettiva rinvenibile nelle future generazioni si riflette in termini negativi pure sulla eventuale richiesta di tutela attivabile dinanzi alla Corte di Strasburgo e, nello specifico, sulla legittimazione a ricorrere. L'individuabilità del ricorrente o del gruppo unitario che – previo consenso espresso in tale ultimo caso – si rivolge alla Corte (art. 34 Cedu)⁶² costituisce infatti il presupposto dello *status* di vittima attuale, potenziale o futura⁶³, nonché della stessa ricevibilità del ricorso proposto (art. 35 Cedu). La categoria soggettiva di «future generazioni» è però tanto distante da questo modello soggettivo da porsi in una situazione di incompatibilità *rationae personae* con le disposizioni del trattato. Più nello specifico, le future generazioni, per definizione, non ancora venute ad esistenza, ma «gli organi incaricati, ai sensi dell'art. 19

⁶¹ *Contra*, G. GRASSO, *L'espansione della categoria dei doveri costituzionali nella riforma costituzionale sull'ambiente*, in *Eticaeconomia*, 4 aprile 2022, nonché L. BARTOLUCCI, *Le generazioni future (con la tutela dell'ambiente) entrano "espressamente" in Costituzione*, in *Forum quad. cost.*, 2, 2022, p. 26 ss., secondo cui il riconoscimento di diritti per chi non è ancora nato sarebbe legittimato, tra l'altro, dall'art. 2 e dalla lettura orientata al diritto originario europeo che entra nel nostro ordinamento per il tramite dell'art. 117, co. 1 Cost.

⁶² Per l'accezione ampia che va riconosciuta alla nozione di "organizzazione non governativa" presente nell'art. 34 Cedu, cfr. A. SACCUCCI, *Commento art. 34*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY, (a cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, Cedam, 2012, p. 631 ss.

⁶³ La giurisprudenza che accorda alla vittima di futura lesione la tutela convenzionale presuppone che evidentemente essa sia in vita e sottoponga le violazioni che stanno per realizzarsi ai suoi danni all'attenzione della Corte. Elementi, questi ultimi, che difettano evidentemente nelle future generazioni. Diversamente, sulla possibile valorizzazione delle future generazioni come categoria di vittima futura nel caso di entrata in vigore del proposto Protocollo addizionale alla Cedu in materia di ambiente, cfr. V. ZAMBRANO, *Tutela degli interessi delle generazioni future nel sistema CEDU*, cit., p. 144 ss., che ipotizza in questo senso anche un mutamento di giurisprudenza, che tuttavia, allo stato sembra difficile potersi invertire.

CEDU di assicurare il rispetto degli impegni assunti dagli Stati contraenti, possono esaminare e, se del caso, constatare una violazione soltanto a posteriori, quando essa si è già verificata» (*Ada Rossi et al c. Italia*, 2008)⁶⁴. E anche la diversa strada di considerare le future generazioni alla stregua di un raggruppamento anonimo incontrerebbe il divieto espresso della Convenzione (par. 2, lett. a), art. 35). La ragione di queste preclusioni soggettive è intuibile se osservata dal punto di vista causale: la carenza dello *status* di vittima inibisce l'accertamento del nesso tra l'addebito statale e la lesione diretta e immediata ai diritti convenzionali (par. 3, lett. b) art. 35), che non può, viceversa, essere generica, né risolversi nella astratta incompatibilità tra una misura statale e la Convenzione, alla luce del divieto convenzionale di *actio popularis* (*Perez c. Francia*, GC, § 70, 2004; *Di Sarno et al. c. Italia*, § 80, 2012, *Cordella*, cit., § 99).

Nonostante il concorso della giurisprudenza Cedu confermi l'irrazionalità dell'inserzione della clausola intergenerazionale in Costituzione non è però da escludersi che questa possa avere un qualche impiego in sede giudiziale. L'interesse per le future generazioni si presterebbe anzitutto a un richiamo *ad adiuvandum* da parte del Governo, che intenda corroborare la legittimità delle proprie politiche. La clausola potrebbe infine rilevare in sede di giudizio di legittimità della Corte costituzionale o in quello di convenzionalità dinanzi alla Corte di Strasburgo. In questi casi, la prospettiva intergenerazionale si attergerebbe a elemento valutativo in sede di *test* di proporzionalità sulle misure normative adottate dal Governo, sulle quali sussista un dubbio di illegittimità o non conformità al trattato.

5. Il bilanciamento che esorcizza il sindacato politico della Corte costituzionale nell'attuale art. 41 Cost.

La modifica apportata ai co. 2 e 3 dell'art. 41 Cost. formalizza l'ambiente quale ulteriore limite all'esercizio dell'autonomia economica privata, che, pertanto, «Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla

⁶⁴ P.to c), sulla qualifica di vittime.

libertà, alla dignità umana» (co. 2)⁶⁵. L'intervento, anche in questo caso, ha natura ricognitivo-esplicativa di quel limite ambientale che è già da tempo acquisito in via interpretativa⁶⁶ nella giurisprudenza interna, amministrativa e costituzionale, come in quella esterna, di matrice convenzionale e relativa all'art. 1, Prot. 1 Cedu⁶⁷. Nel rendere esplicito il vincolo di rispetto dell'ambiente, la formulazione attuale irrobustisce e attualizza, dunque, quella vocazione polifonica che ha caratterizzato la redazione della norma già in sede costituente⁶⁸. Ma rafforza anche l'indicazione di metodo rivolta al legislatore⁶⁹ e al giudice e incentrata sul bilanciamento come tecnica *per la tutela* (legislativa) dei diritti e *per il giudizio* (costituzionale) sulla tutela dei diritti. Ne deriva che il diritto di esercizio della libertà di impresa va calato all'interno di un *sistema* articolato di diritti (alla sicurezza, all'ambiente, alla vita, alla

⁶⁵ Mentre il co. 3 affida alla riserva di legge l'indirizzo e il coordinamento dell'attività economica oltretutto ai fini sociali, ora anche a quelli ambientali.

⁶⁶ In senso parzialmente difforme, D. AMIRANTE, *La reformette*, cit., secondo il quale il legislatore delle modifiche avrebbero inteso imprimere all'art. 41 Cost. una specifica visione socio-economica, di partecipazione dell'ordinamento ai processi di economia circolare e razionalizzazione energetica.

⁶⁷ In merito alla protezione del diritto di proprietà. Secondo la Corte di Strasburgo, la necessità di tutelare l'ambiente può considerarsi una causa legittima di ingerenza dello Stato nella compressione del diritto. Dal punto di vista operativo, i giudici arrivano a questo risultato riconducendo l'ambiente a una ragione di «pubblica utilità», unico limite esplicitato dalla norma. Si veda, in questo senso, la sent. *G.I.E.M. S.r.l. et al. c. Italia*, § 295.

⁶⁸ Parla di riflessi testuali della «coralità» proprio in relazione all'art. 41 Cost. (formulazione pervigente) J. VISCONTI, *La lingua della Costituzione, tra lessico e testualità*, in *Rivista AIC*, 3, 2022, p. 114.

⁶⁹ Oltre al metodo del bilanciamento, una lettura convenzionalmente orientata del nuovo art. 41 Cost., ultimo comma, imporrebbe al legislatore di disegnare una disciplina del coordinamento ambientale rispettosa delle garanzie di giusto procedimento (art. 6 Cedu) e del diritto a vie effettive di ricorso (art. 13 Cedu). In particolare, il coordinamento dovrebbe ricomprendere: a) il diritto di accesso alle informazioni da parte della popolazione (art. 6 Cedu); b) l'obbligo informativo da parte delle autorità pubbliche alla popolazione delle aree interessate da attività inquinanti e pericolose; c) il diritto di partecipazione dei cittadini ai processi decisionali in materia ambientale (*contra*, la scelta del Governo di agire mediante decretazione d'urgenza nel caso Ilva); d) la predisposizione di una via di ricorso interna effettiva e finalizzata a garantire una tutela diretta alla vittima, dal momento che la Corte Edu, ancora nel caso Ilva ha rilevato l'assenza di misure volte ad assicurare il disinquinamento del territorio e che «nessun tentativo di natura penale, civile o amministrativa possa rispondere a tale obiettivo nel caso di specie» (*Cordella*, cit., § 122).

dignità umana, utilità sociale⁷⁰), il cui contemperamento non garantisce la prevalenza in assoluto dell'interesse all'ambiente sulle altre posizioni giuridiche, nemmeno qualora il pregiudizio ambientale derivato dall'attività produttiva si dimostrasse serio⁷¹.

Un intervento sull'art. 41 Cost. come quello che si è ora descritto era necessario, visto che il bilanciamento in tema di diritti di iniziativa economica era già un metodo acquisito in sede legislativa e giudiziale? Con buona probabilità, no⁷². Tuttavia, per quanto la modifica non appaia indispensabile, essa sembra idonea a conseguire un effetto utile: la sollevazione del giudice comune e del giudice costituzionale dal rischio di un'invasione di campo nella discrezionalità normativa. La formalizzazione di tutti gli elementi che possono entrare nel bilanciamento, compreso l'interesse ambientale che è presente nel nuovo art. 41 Cost., potrebbe infatti aiutare la Corte costituzionale, in particolare, a sfuggire al rischio di un sindacato politico sulle scelte del legislatore in tutti quei casi in cui l'esercizio di un'attività economica dovesse porre questioni di sicurezza ambientale.

Sarà ancora la giurisprudenza costituzionale a chiarire, poi, le differenze di sistema che si registrano tra la portata normativa dell'art. 41, co. 2, e quella dell'art. 9, co 3 Cost. Si è già detto che il primo presuppone il secondo e che l'ambiente rileva nel primo caso come limite all'iniziativa economica privata (art. 41, co. 2 Cost.)⁷³, mentre nel secondo come principio costituzionale. Le differenze in termini di collocazione e formulazione testuale tra le due norme potrebbero aprire a un altrettanto

⁷⁰ L. CASSETTI, *Salute e ambiente*, cit., p. 4, a riguardo ricorda come prima della riforma la giurisprudenza costituzionale valorizzasse il limite ambientale ricorrendo alla clausola dell'utilità sociale, che è presente nel secondo comma dell'art. 41 Cost.

⁷¹ La giurisprudenza di Strasburgo, ai fini della valutazione sull'esistenza di un rischio ecologico nel godimento della vita privata (art. 8), richiede il raggiungimento di un livello di gravità tale da ridurre «notevolmente la capacità del ricorrente di godere del proprio domicilio o della propria vita privata o familiare» (*Cordella c. Italia*, § 156), e tende a escludere le situazioni di mero degrado ambientale (*Kyrtatos c. Grecia*, 2003, § 52; *Fadejeva c. Russia*, § 88, 2005).

⁷² In senso conforme, L. CASSETTI, *Salute e ambiente*, cit., p. 3 ss., M. CECCHETTI, *Virtù e limiti*, cit., p. 140.

⁷³ Per l'influenza che il diritto europeo ha avuto sul processo *materiale* di dequotazione dell'ambiente da principio non negoziabile a limite da bilanciare per la «necessità di conservazione delle matrici economiche dello stato costituzionale», cfr. G. DI PLINIO, *L'insostenibile evanescenza*, cit., p. 7.

differente risultato interpretativo in sede applicativa⁷⁴, anche qualora si palesi un contrasto tra il diritto nazionale, da un lato, e il diritto europeo o internazionale, dall'altro. La Corte costituzionale potrebbe infatti invocare i controlimiti solo in relazione all'ambiente come principio costituzionale (art. 9, co. 3 Cost.), dovendo negli altri casi procedere a un bilanciamento tra tutti i diritti in gioco, come la sent. n. 85/2013 sul caso *Ilva* ha insegnato. In tale ultima ipotesi, lo Stato avrebbe in ogni caso la possibilità di rivendicare a sé un margine di apprezzamento anche in materia ambientale, come riconosciuto dalla Corte Edu⁷⁵, purché questa discrezionalità sia indirizzata al rispetto effettivo di un diritto costituzionale e convenzionale.

6. L'ambiente nell'ambiente aperto della Costituzione. Qualche conclusione

La ricerca che si è qui cercato di sviluppare tratteggia le linee di una riforma essenzialmente dichiarativa, più rispondente alle politiche europee e internazionali che a quelle interne, vista anche la nomenclatura delle innovazioni introdotte (l'interesse alle generazioni future, su tutte). Sarà quindi interessante rilevare l'accoglienza di questa modifica a livello ultrastatale, dal momento che la formalizzazione dell'ambiente, sotto forma di valore superprimario e di limite, irrobustisce quello che è a tutti gli effetti un principio generale del diritto internazionale e della tradizione costituzionale comune agli Stati europei, alimentando, per alcuni versi, un'idea di continuità esterna all'ordinamento.

Con questo non si intende sostenere che la riforma scaturita dall'approvazione parlamentare della l. cost. n. 1/2022 rappresenti una regressione costituzionale all'indietro, visto che la continuità dell'ordinamento, intesa quale insieme di principi e istituti strutturali per il sistema interno, non

⁷⁴ Apre alla possibilità che la costituzionalizzazione dell'ambiente (art. 9, co. 3) possa rafforzare l'intensità del limite ambientale in sede di bilanciamento ex art. 41 Cost. G. AZZARITI, *Appunto per l'audizione presso la Commissione Affari costituzionali del Senato della Repubblica del 16 gennaio 2020 – Modifica articolo 9 della Costituzione*, disponibile in *Rivista AIC*, 1, 2020, p. 73.

⁷⁵ Cfr. Corte Edu, *Cordella*, cit., parla della ricerca di un «giusto equilibrio da assicurare tra, da una parte, l'interesse dei ricorrenti a non subire gravi danni all'ambiente che possano compromettere il loro benessere e la loro vita privata e, dall'altra, l'interesse della società nel suo insieme, non è stato rispettato.», §§ 172, 173.

pare aver subito cambiamenti sostanziali. Piuttosto, si è di fronte a un intervento estensivo di micro-chirurgia costituzionale che evidenzia alcuni aspetti di inutilità (l'esplicitazione dell'ambiente nell'art. 9, co. 3 Cost., per esempio), accanto altri di dubbia attuabilità (l'interesse delle generazioni future ancora all'art. 9) e che richiede, infine, un nuovo sforzo definitorio alla giurisprudenza costituzionale. La ripermostrazione del concetto di paesaggio costituirà senza dubbio l'effetto atteso della avvenuta "emancipazione" dell'ambiente nell'art. 9 Cost., con una possibile accentuazione della dimensione collettiva e identitaria. Diversamente, il principio-limite "ambiente" potrebbe variamente attestarsi sui profili naturalistici, produttivi e umani⁷⁶, ma dovrà nutrirsi di implementazione normativa per la parte prescrittiva dell'art. 9, co. 3⁷⁷, e di riforme scandite dal PNRR nell'ambito della missione della rivoluzione verde e la transizione ecologica. Se questo non dovesse accadere, la l. cost. n. 1/2022 avrebbe assolto a un'unica funzione di politica costituzionale: confermare la convenienza parlamentare verso interventi di modifica costituzionale limitati nel numero di norme coinvolte e riguardanti istanze che sono acquisite nella società civile e politica⁷⁸ o che recepiscono stimoli o vincoli esterni⁷⁹, come le ultime revisioni della Carta entrate in vigore hanno dimostrato.

⁷⁶ O dell'*esistenza*, come indicato da R. BIFULCO, *La legge costituzionale 1/2022*, cit., p. 14.

⁷⁷ *Supra*, §§ 2 e 4.

⁷⁸ Sull'opportunità di avviare una modifica della Costituzione «solo quando la questione» sia «già entrata nella sensibilità di larghi strati della popolazione», cfr. E. TOSATO, *Intervento in seno alla Seconda Sottocommissione-Prima sezione*, 15 gennaio 1947, in *Atti Ass. Cost.*, p. 136.

⁷⁹ Su quest'ultimo aspetto, che caratterizza l'esperienza italiana delle revisioni parziali, si rinvia, ove si voglia, M. FERRARA, *La revisione puntuale sulla riduzione del numero dei parlamentari nella XVIII legislatura (ovvero del modificare la Costituzione per punti agili)*, in *Federalismi. it.*, 12, 2020, spec. p. 134 ss.