



24 LUGLIO 2024

Emergenze e tutela dell'ambiente: dalla
“straordinarietà” delle situazioni di
fatto alla “ordinarietà” di un diritto
radicalmente nuovo

di Marcello Cecchetti

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico
Università degli Studi di Sassari



Emergenze e tutela dell'ambiente: dalla “straordinarietà” delle situazioni di fatto alla “ordinarietà” di un diritto radicalmente nuovo*

di Marcello Cecchetti

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico
Università degli Studi di Sassari

Abstract [It]: L'Autore muove dalla considerazione dei due diversi tipi di emergenze ambientali del tempo presente, per inquadrare gli elementi di maggiore rilievo della riforma costituzionale del 2022 e trarne alcune implicazioni in ordine, da un lato, al significato e alla collocazione della “primazia ecologica” nella Costituzione, dall'altro, alla sfida più urgente che le istanze della “transizione ecologica” sembrerebbero imporre oggi al diritto costituzionale.

Title: Emergencies and environmental protection: from the “extraordinary” nature of factual situations to the “ordinariness” of a radically new law

Abstract [En]: The Author starts from the consideration of the two different types of environmental emergencies of the present time, to frame the most important elements of the 2022 constitutional reform and draw some implications regarding, on the one hand, the meaning and place of “ecological primacy” in the Constitution, on the other, to the most urgent challenge that the demands of the “ecological transition” would seem to impose on constitutional law today.

Parole chiave: Emergenze; Ambiente; Transizione ecologica; Primazia ecologica; Decisione pubblica

Keywords: Emergencies; Environment; Ecological transition; Ecological primacy; Public decision

Sommario: 1. Premessa. 2. Le situazioni di fatto e le due diverse tipologie di emergenze ambientali. 3. La tutela dell'ambiente nella Costituzione italiana dopo la riforma costituzionale del 2022. 4. Le due questioni più urgenti per il diritto a supporto della transizione ecologica. 4.1. Il senso e il posto della “primazia ecologica” nella Costituzione. 4.2. La normazione di nuovi e adeguati processi decisionali pubblici.

1. Premessa

La riflessione che vorrei prospettare è articolata in tre parti.

In primo luogo, è necessario muovere dal mondo dei fatti, anche in considerazione di quanto emerso nelle relazioni della prima sessione del seminario, che hanno affrontato – dai diversi punti di vista scientifico-disciplinari di ciascuno dei relatori – la nozione di “emergenza” e che hanno posto in evidenza, in termini sostanzialmente condivisi, che l'emergenza si declina necessariamente al plurale e che le emergenze si collocano nel mondo dei fatti prima che nel mondo del diritto.

* Articolo sottoposto a referaggio. Il presente contributo è destinato al volume P. CARNEVALE, C. STORACE (a cura di), *L'emergenza, le emergenze. La nozione e le sue declinazioni*, Napoli, Ed. Scient., 2024, Atti del Seminario tenuto il 30 maggio 2023 presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi Roma Tre nell'ambito del PRIN 2020: «*Il diritto costituzionale della salute e dell'organizzazione sanitaria dopo l'emergenza della pandemia*».

In secondo luogo, vorrei analizzare, ancorché solo per sommi capi, alcune delle principali implicazioni che questo mondo dei fatti ci restituisce con specifico riferimento alla tutela dell'ambiente nell'ottica del diritto costituzionale, considerato che quest'ultimo ha conosciuto recentemente una importante epifania di normazione positiva con la riforma costituzionale del 2022, la quale, com'è noto, ha introdotto nella Carta repubblicana italiana del 1947 la prima disciplina sostanziale in materia di ambiente e di tutela ecologica mediante la modifica degli articoli 9 e 41 Cost.

Da ultimo, vorrei provare a individuare almeno un paio di questioni – per così dire – “di prospettiva” che, a mio modo di vedere, si pongono all'attenzione del giurista – e, in particolare, alla scienza costituzionalistica – come altrettanti “corollari” tanto dei nuovi enunciati iscritti nella Costituzione, quanto dei rapporti tra tutela dell'ambiente ed emergenze del presente e del futuro.

2. Le situazioni di fatto e le due diverse tipologie di emergenze ambientali

Collocare oggi la tutela dell'ambiente nelle situazioni di fatto significa, innanzitutto, assumere una imprescindibile consapevolezza: che l'ambiente di cui siamo chiamati a occuparci non è più quello al quale eravamo abituati nei decenni in cui gli interessi ambientali avevano progressivamente assunto rilevanza per le istituzioni politiche e, conseguentemente, con forza e diffusione sempre più pervasive, per il diritto. Ormai, da oltre un decennio, l'ambiente non è più il “giardino di casa” da preservare dalle aggressioni e da mantenere pulito, ben curato e custodito: l'ambiente oggi è qualcosa di radicalmente diverso – e, comunque, certamente di ulteriore – perché ci troviamo di fronte ad almeno due grandi tipologie di “emergenze ambientali”.

C'è, *in primis*, un'emergenza ecologica, complessiva, endemica, di cui l'emergenza climatica è solo una delle molteplici declinazioni: un'emergenza ecologica, prolungata, scientificamente conclamata e di livello dimensionale planetario, che già da tempo impone all'azione umana rivolta alla tutela dell'ambiente non solo un decisivo cambio di passo in termini di efficacia ed effettività degli approcci e degli istituti utilizzati ma anche un vero e proprio mutamento sostanziale e qualitativo dei processi decisionali pubblici, degli strumenti, dei metodi e degli stessi modelli di sviluppo economico e sociale (mutamento che oggi si identifica sinteticamente con l'espressione “transizione ecologica”)¹, dovendosi rivolgere a fronteggiare una situazione di crisi strutturale e caratterizzata dalla profonda interconnessione tra le diverse scale spaziali (locale, regionale e globale) per la quale vengono evocati concetti tratti dal linguaggio delle scienze economiche come “recessione” o “depressione” ecologica, “deficit ecologico”, “debito ecologico” o

¹ Per un essenziale inquadramento di tale concetto e delle sue ricadute radicalmente innovative per la stessa configurazione sostanziale della tutela ambientale oggi e per il ruolo dei poteri pubblici, nella letteratura ormai sterminata, cfr., da ultimo, F. DE LEONARDIS, *Lo Stato Ecologico*, Torino, Giappichelli, 2023, e prima ID., *La transizione ecologica come modello di sviluppo di sistema: spunti sul ruolo delle amministrazioni*, in *Dir. Amm.*, n. 4/2021, p. 779 ss., cui adde A. MOLITERNI, *Transizione ecologica, ordine economico e sistema amministrativo*, in *Riv. Dir. Comp.*, n. 2/2022, p. 395 ss.

“disavanzo ecologico”; tale situazione di crisi viene ormai sempre più diffusamente percepita e assunta come vera e propria “minaccia esistenziale” (o “urgenza esistenziale”) per l’intera umanità determinata da quei rischi di “collasso ecologico” degli ecosistemi o di vera e propria “catastrofe ecologica” per la biosfera che le scienze della materia vanno prefigurando, approfondendo e documentando in termini che negli ultimi anni si sono fatti sempre più diffusi, condivisi e incontrovertiti².

Il punto di riferimento più noto, al riguardo, è la teoria dei *Planetary Boundaries* o del *Safe Operating Space for humanity*, formulata per la prima volta con la pubblicazione su *Nature* nel 2009, la quale inaugurava la diffusione di un filone di ricerca che, nella sua versione aggiornata alle più recenti acquisizioni, individua – per ciascuno dei nove macro-processi che perturbano i sistemi ecologici fondamentali di sostegno della vita nel “sistema Terra” (1. Cambiamento climatico; 2. Cambiamento dell’integrità della biosfera e perdita di biodiversità; 3. Interferenza con il ciclo biogeochimico dell’azoto e del fosforo; 4. Riduzione della fascia di ozono nella stratosfera; 5. Acidificazione degli oceani; 6. Uso delle acque; 7. Uso del suolo e deforestazione; 8. Inquinamento chimico e introduzione di nuove sostanze artificiali; 9. Diffusione di aerosol e polveri nell’atmosfera) – altrettanti valori-soglia di tipo quantitativo che identificano, per l’appunto, i “limiti planetari” da considerare insuperabili al fine di scongiurare la destabilizzazione della biosfera secondo processi incontrollabili, di tipo non lineare, che avrebbero esiti estremamente pericolosi e probabilmente catastrofici per la specie umana³. Gli studi compiuti attestano, al 2022, l’avvenuto superamento di sei valori-soglia su nove (quelli del clima, della biodiversità, delle foreste, dei cicli biogeochimici, del ciclo delle acque rispetto alle precipitazioni e delle sostanze artificiali), mentre gli altri tre (*in primis* quello dell’acidificazione degli oceani) risulterebbero in fase di superamento o raggiungimento. E, sempre secondo questi studi, l’accertata violazione dei “limiti planetari” avrebbe determinato – per la prima volta a causa dell’azione dell’uomo – la fuoriuscita dal c.d. “spazio operativo di sicurezza per l’umanità” (SOS) e l’inedito ingresso in un’incognita quanto allarmante “zona di pericolo”⁴.

² Sul tema, in Italia, si veda almeno il fondamentale saggio di M. MONTEDURO, *Le decisioni amministrative nell’era della recessione ecologica*, in *Rivista AIC*, n. 2/2018, pp. 1-74, e *ivi* i ricchissimi riferimenti bibliografici e documentali al dibattito scientifico transdisciplinare, cui *adde*, B. BOSCHETTI, *Oltre l’art. 9 della Costituzione: un diritto (resiliente) per la transizione (ecologica)*, in *DPCE online*, n. 2/2022, p. 1153 ss., nonché ID., *Eco-design giuridico (trasformativo) per la “net-zero age” e la sua economia*, in *Ist. Federalismo*, n. 4/2022, p. 821 ss.

³ Su tale teoria, si v. J. ROCKSTRÖM ET AL., *A Safe Operating Space for Humanity*, in *Nature*, 461, 2009, 472 ss., nonché W. STEFFEN ET AL., *Sustainability. Planetary Boundaries: Guiding Human Development on a Changing Planet*, in *Science*, 347, Issue 6223, 2015, article 125985); per i successivi aggiornamenti e un ampio corredo di riferimenti bibliografici, cfr. www.stockholmresilience.org/research/planetary-boundaries.html.

⁴ Cfr., al riguardo, M. MONTEDURO, *Riflessioni sulla “primazia ecologica” nel moto del diritto europeo (anche alla luce della riforma costituzionale italiana in materia ambientale)*, in AA.VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell’ambiente*, Napoli, Ed. Scient., 2022, p. 221 ss., in part. pp. 241-242, nonché ID., *La tutela della vita come matrice ordinamentale della tutela dell’ambiente (in senso lato e in senso stretto)*, in *Riv. Quad. Dir. Amb.*, n. 1/2022, p. 423 ss., in part. pp. 436-437.

Tali acquisizioni delle scienze ecologiche da più di un decennio sono state fatte proprie dalle istituzioni dell'Unione europea e costituiscono il fondamento di un sempre più ampio e articolato filone di politiche e di produzione di diritto derivato al livello euro-unitario. Infatti, almeno a partire dall'approvazione del 7° Programma d'Azione in materia di Ambiente⁵ (significativamente intitolato «*Vivere bene entro i limiti del nostro pianeta*» e oggi confermato nei medesimi termini dal vigente 8° Programma⁶), il riferimento esplicito alla conclamata situazione di “emergenza ecologica” dovuta al progressivo raggiungimento e superamento dei “limiti planetari” e alla necessità di rientrare al più presto all'interno delle soglie che costituiscono lo “spazio di sicurezza” per l'umanità è divenuto il tratto comune e caratterizzante di tutti i più rilevanti atti di programmazione strategica e dei relativi pacchetti normativi di attuazione (basti pensare al c.d. “*Green Deal*” inaugurato dalla omonima Comunicazione della Commissione UE COM(2019) 640 final dell'11 dicembre 2019 e allo straordinario *corpus* di atti – normativi e non – che ad esso hanno fatto seguito negli anni successivi⁷), al punto da far ritenere, secondo avveduta dottrina, che i nuovi obiettivi della “sostenibilità o salute degli ecosistemi” e della “integrità ecologica”, mutuati dai domini delle scienze ecologiche, concretizzino giuridicamente un nuovo criterio ordinatore nel bilanciamento degli interessi – la c.d. “primazia ecologica” (su cui ci si soffermerà *infra*) – con un effetto significativamente “trasformativo” addirittura del diritto dei trattati europei e del modello di “costituzione economica” che fino ad oggi ha caratterizzato l'ordinamento dell'Unione⁸.

Rispetto a quest'emergenza ecologica complessiva e sistemica, di cui non possiamo ormai più fare a meno di prendere atto (ancorché si presenti ancora, com'è stato osservato, con i tratti delle «*grandi emergenze nascoste*» perché «*costretta a giustificare se stessa e la propria urgenza*»⁹), occorre distinguere un'altra tipologia di

⁵ Cfr. Decisione n. 1386/2013/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 novembre 2013.

⁶ Cfr. Decisione n. 591/2022/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 6 aprile 2022.

⁷ Solo per richiamarne alcuni dei più noti, a titolo esemplificativo e non esaustivo, si vedano: il pacchetto NextGenerationEU (NGEU), di cui fa parte, *inter alia*, il Dispositivo per la Ripresa e la Resilienza (Recovery and Resilience Facility - RRF, Regolamento UE 2021/241); il pacchetto di misure «*Pronti per il 55%*» (Fit for 55); la Legge europea sul clima (Regolamento UE 2021/1119); il Patto europeo per il clima; il Piano degli obiettivi climatici 2030; la Nuova strategia di adattamento ai cambiamenti climatici; il Meccanismo per una transizione giusta; il Regolamento (UE) 2020/852 sulla cd. “tassonomia degli investimenti ecosostenibili”, con i relativi atti delegati; la Strategia industriale europea; il Piano d'azione per l'economia circolare; il Nuovo Bauhaus europeo; la Strategia “Dal produttore al consumatore” sui sistemi alimentari sostenibili; la Strategia sulla biodiversità per il 2030 e il collegato Regolamento sul ripristino della natura (Restoration Law); le Strategie per l'integrazione dei sistemi energetici e per l'idrogeno; la Strategia per una mobilità sostenibile e intelligente; la Strategia “Ondata di ristrutturazioni”; la Strategia sul metano; la Strategia in materia di sostanze chimiche per la sostenibilità; la Strategia per le energie rinnovabili offshore; il Piano d'azione per l'agricoltura biologica; il Piano d'azione “Azzerare l'inquinamento atmosferico, idrico e del suolo”; la nuova Strategia per le foreste per il 2030; il nuovo approccio per un'economia blu sostenibile; le Conclusioni del Consiglio sull'azione della protezione civile in materia di cambiamenti climatici; la strategia REPowerEU; la Comunicazione sui cicli del carbonio sostenibili.

⁸ Cfr. E. CHITI, In motu. *L'Unione europea e la trasformazione della costruzione giuridica della sostenibilità*, in AA.VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente*, cit., p. 183 ss., nonché ID., *Managing the ecological transition of the EU: the European Green Deal as a regulatory process*, in *Common Market Law Review*, 59, n. 1/2022, p. 19 ss.

⁹ Così B. BOSCHETTI, *Oltre l'art. 9 della Costituzione: un diritto (resiliente) per la transizione (ecologica)*, cit., p. 1155, che richiama S. ZABALA, *Essere dispersi. La libertà all'epoca dei fatti alternativi*, Torino, Bollati Boringhieri, 2021.

emergenze ambientali, i cd. “shock ecologici”, ossia quegli «*eventi perturbativi critici*» che – pur collegati in vario modo alla (ovvero addirittura dipendenti dalla) emergenza ecologica complessiva e sistemica – siamo assai più abituati a iscrivere nelle logiche emergenziali “tradizionalmente” intese, in quanto si manifestano «*improvvisi, estremamente violenti e acuti, travolgenti e destabilizzanti, ma allo stesso tempo tendenzialmente transitori*»¹⁰ e, come tali, «*pre-pongono le loro emergenze ad altre emergenze e fini, ostacolano, frenano, disordinano*», muovendosi in una dimensione «*sincronica e orizzontale*» che tende, quasi fisiologicamente, a far loro «*prendere il sopravvento*»¹¹.

Per affrontare efficacemente entrambe le tipologie di “emergenze ecologiche” (e non solo) il concetto che oggi viene evocato in modo sempre più diffuso è quello di “resilienza”, la cui definizione normativa più nota e di portata generale è contenuta nell’art. 2 del Regolamento UE 2021/241, il quale, istituendo il «*Dispositivo per la Ripresa e la Resilienza*», ha dato avvio all’approvazione e attuazione (con il relativo finanziamento europeo) dei rispettivi Piani Nazionali di Ripresa e Resilienza. Nella richiamata disposizione, al n. 5, così si legge: «*“resilienza”: la capacità di affrontare gli shock economici, sociali e ambientali e/o i persistenti cambiamenti strutturali in modo equo, sostenibile e inclusivo*». Come si può agevolmente notare, la resilienza è la capacità di fronteggiare, al contempo, tanto gli “shock”, intesi nel senso sopra richiamato, quanto i «*persistenti cambiamenti strutturali*», ossia, per l’appunto, quegli «*eventi perturbativi critici*» che «*sebbene meno acuti o meno repentini nel breve periodo, [possono] essere profondi, radicali, forieri di trasformazioni inesorabili e tendenzialmente irreversibili nel medio e nel lungo periodo*»¹². Ma è del tutto evidente che mentre per la resilienza rivolta agli eventi del primo tipo sarà possibile continuare a utilizzare (ancorché perfezionandoli e affinandoli) gli strumenti straordinari dell’emergenza in senso classico, la resilienza nei confronti degli eventi del secondo tipo impone l’ingresso in un “universo” tutt’affatto differente rispetto a quello della “straordinarietà”, ossia nell’universo – come si accennava – della “transizione ecologica”. Una “transizione” sistemica ed epocale, appunto, non certo una semplice prevenzione o reazione difensiva rispetto a eventi contingenti e circoscrivibili nel tempo e nello spazio, perché non è più sufficiente limitarsi a perseguire l’antico obiettivo dello “sviluppo sostenibile”, ma occorre indirizzare i modelli di sviluppo socio-economico e gli stessi assetti istituzionali e ordinamentali al rientro più rapido possibile all’interno dello “spazio operativo di sicurezza per l’umanità” misurato sui “limiti planetari”. Una transizione che, come tutte le grandi transizioni, «*ossia quei cambiamenti strutturali in cui sono ri-disegnate le forme del reale, implicanti cambi di paradigma radicali, ri-ontologizzanti, di portata antropologica ed epistemica, tali da riscrivere i fini ultimi degli ordinamenti politici e, dunque, che si impongono quali fatti costitutivi di rilevanza – e impatto – costituzionale*»,

¹⁰ Cfr. M. MONTEDURO, *Ma che cos’è questa «resilienza»? Un’esplorazione del concetto nella prospettiva del diritto delle amministrazioni pubbliche*, in *Riv. Quad. Dir. Amb.*, n. 1/2023, p. 4 ss., in part. p. 48

¹¹ Cfr., ancora, B. BOSCHETTI, *op. ult. cit.*, pp. 1153 e 1155, nonché ID., *Diritto e resilienza. Coordinate per un diritto capace di transizioni*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 3/2023, p. 208 ss., in part. p. 211.

¹² Così M. MONTEDURO, *op. ult. cit.*, p. 48.

richiede, nello specifico, di “sfruttare” *«la spinta dell'emergenza ecologica quale imperativo di azione»*, ossia come *«urgenza trasformativa»* che impone *«di sviluppare una reale capacità trasformativa (...) intesa quale capacità di realizzare cambiamenti strutturali e di realizzarli nel modo giusto»* anche sul piano giuridico e istituzionale¹³. Una transizione, dunque, che scaturisce da una grande (e inedita) “emergenza” che investe *in apicibus* il diritto costituzionale degli ordinamenti contemporanei, ma che, per offrire risposte efficaci, impone di uscire dalle consuete prospettive emergenziali sperimentate fino a oggi, elaborando, tutt'al contrario (ma con tutta l'urgenza che quella stessa emergenza impone), modelli, strategie e strumenti radicalmente innovativi, in ottica proattiva e diacronica di medio-lungo termine, destinati a costituire il fondamento – si badi bene – ordinario e strutturale di un *pactum societatis* e di un *modus convivendi* che risulti pienamente adeguato alle situazioni di fatto che l'ambiente del tempo presente (e del prossimo futuro) ci consegna.

3. La tutela dell'ambiente nella Costituzione italiana dopo la riforma costituzionale del 2022

Se è vero, come si è accennato, che la tutela dell'ambiente – oggi assai più di ieri – impone la considerazione di fatti che impattano innegabilmente e in termini addirittura conformativi sugli ordinamenti costituzionali, quali valutazioni si possono offrire, ancorché in una sintesi estrema, della recente revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione italiana operata dalla l. cost. n. 1/2022?

Com'è noto, la modifica dell'art. 9 ha aggiunto un terzo comma ai due originari, con la seguente formulazione: *«Tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. La legge dello Stato disciplina i modi e le forme di tutela degli animali»*. La modifica dell'art. 41, invece, si è limitata a ritoccarne il secondo e il terzo comma: nel primo caso, con l'aggiunta del duplice riferimento al *«danno alla salute»* e al *«danno all'ambiente»*, a integrazione del catalogo originario di limiti che si impongono alla libertà di iniziativa economica privata; nel secondo caso, con l'aggiunta dell'espressione *«e ambientali»* ai *«fini sociali»* cui può essere funzionalizzata (ovvero *«indirizzata e coordinata»*) l'attività economica (sia pubblica che privata) mediante i programmi e i controlli opportuni che la legge è abilitata a determinare. La riforma costituzionale, a mio modo di vedere, si caratterizza per almeno sei elementi di decisivo rilievo, tutti pienamente coerenti con l'attualità delle questioni ecologiche del nostro tempo.

Innanzitutto, la collocazione topografica dell'intervento di revisione all'interno dei primi dodici articoli della Costituzione: un intervento, dunque, che tocca i (e incide sui) principi fondamentali della Carta repubblicana, ossia i c.d. “principi di sistema”, quelli che contrassegnano, in termini massimamente identitari, la sostanza del patto di convivenza della collettività in un dato momento storico. È estremamente significativo, dunque, che il legislatore costituzionale italiano del 2022 abbia collocato il

¹³ I passi citati sono tratti da B. BOSCHETTI, *Eco-design giuridico (trasformativo) per la “net-zero age” e la sua economia*, cit., in part. pp. 822-827.

compito di tutelare l'ambiente, la biodiversità, gli ecosistemi e gli animali nell'ambito dei principi che caratterizzano, anche formalmente, la struttura e i contenuti più qualificanti del patto repubblicano.

Il secondo elemento è la declinazione plurale e articolata degli oggetti della tutela ambientale (ai quali si aggiunge – come norma autonoma e sia pure con formula di per sé alquanto incongrua¹⁴ – il principio della “tutela diretta degli animali”, che dovrebbe consentire di individuare questi ultimi come altrettanti destinatari distinti di speciali forme e modalità di protezione quali esseri viventi e senzienti singolarmente considerati¹⁵, anche a prescindere dalla loro considerazione come fattori ed espressione di diversità biologica). Il nuovo art. 9 Cost., assai opportunamente, non contiene il solo tradizionale riferimento alla “tutela dell'ambiente”, affiancandovi espressamente anche la puntuale indicazione di altri due concetti che vengono mutuati direttamente dalle scienze ecologiche: la biodiversità e gli ecosistemi. La tutela ecologica che fa il suo ingresso esplicito nella Carta costituzionale deve essere riferita, parimenti, all'ambiente, alla biodiversità e agli ecosistemi (tutti), con un triplice ordine di implicazioni giuridicamente rilevanti: a) la tutela ecologica ha un terminale oggettivo complesso, decisamente sintonizzato su quell'*emergenza ecologica* sistemica richiamata più sopra; b) in quanto oggetto complesso, la tutela ecologica impone fisiologicamente di affrontare e risolvere, con scelte adeguatamente ponderate, non solo i potenziali conflitti con gli interessi diversi e antagonisti, ma anche – e prima di tutto – i c.d. “conflitti endo-ambientali” che possano insorgere tra “componenti” e “istanze” diverse ma parimenti riconducibili agli stessi interessi ambientali in senso lato; c) l'azione dei pubblici poteri richiede necessariamente una connessione diretta e indefettibile con le acquisizioni dei saperi tecnico-scientifici, a tacer d'altro perché biodiversità ed ecosistemi non sono concetti giuridici e solo il sapere delle scienze ecologiche è in grado di identificare – ancorché dinamicamente e in una intrinseca dimensione di incertezza relativa – quali siano le connotazioni di salute e di equilibrio degli ecosistemi e le modalità per mantenerle o ripristinarle, ovvero quali siano le specie di biodiversità da tutelare e le condizioni per preservarle.

Il terzo elemento è la conferma della “Repubblica” quale intestataria del “compito comune” già attribuito dai due commi originari dell'art. 9 Cost. La formula utilizzata nel nuovo terzo comma – che si apre direttamente con l'espressione verbale «*Tutela*» – non lascia spazio per dubbi di sorta: anche alla tutela ecologica, dunque, si dovranno applicare i medesimi paradigmi interpretativi che hanno caratterizzato, proprio a tale specifico riguardo, la lunga storia dell'art. 9 fin dai lavori dell'Assemblea costituente¹⁶, ossia che il destinatario dei nuovi compiti, nella disposizione costituzionale di principio che qui si esamina, è

¹⁴ Al riguardo, si consenta il rinvio a M. CECCHETTI, *Virtù e limiti della modifica degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in *Corti Supreme e Salute*, n. 1/2022, p. 127 ss., in part. pp. 134-137.

¹⁵ Cfr., ad es., A. VALASTRO, *La tutela degli animali nella Costituzione italiana*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, n. 2/2022, p. 261 ss., in part. p. 264 ss.

¹⁶ Sul punto, volendo, M. CECCHETTI, *Art. 9*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Milano, Wolters Kluwer, 2006, in part. pp. 219-220.

lo Stato-ordinamento in tutte le sue possibili articolazioni, dunque «ogni soggetto pubblico indistintamente nella misura e nei limiti ammessi dal proprio ambito di competenze»¹⁷, così come delineato ai sensi della disciplina sul riparto delle funzioni normative e amministrative contenuta nel Titolo V della Parte II della Carta.

Il quarto elemento è direttamente collegato al compito comune intestato alla Repubblica, oltre che alla collocazione topografica tra i principi fondamentali, i quali rendono decisamente inequivoca la scelta del legislatore di revisione di accogliere la configurazione dell'interesse alla tutela ecologica come “valore costituzionale”, ossia come “principio fondamentale” a carattere oggettivo e affidato alla cura di apposite politiche pubbliche, scongiurandone, per ciò stesso, il rischio di una qualificazione giuridica in termini di situazione soggettiva e, in particolare, di farne l'oggetto di un diritto fondamentale a contenuto generico e omnicomprensivo. Da una simile scelta, che si rivela perfettamente sintonica tanto con le caratteristiche intrinseche (e “tradizionali”) dell'ambiente come oggetto di tutela giuridica, quanto con la consolidata pratica giurisprudenziale del nostro Giudice delle leggi e con il diritto dei trattati europei, scaturisce una conseguenza che appare viepiù rilevante nell'ottica delle esigenze imposte dalla richiamata “transizione ecologica”: il riconoscimento del ruolo prioritario – anziché dei giudici – delle istituzioni pubbliche titolari del potere normativo e del potere amministrativo e, in particolare, dei legislatori, ai quali per primi sono affidate le scelte fondamentali per la concreta realizzazione delle finalità indicate dal principio in esame. Dunque, nel contesto delle attuali emergenze ambientali, non solo l'individuazione in concreto degli equilibri ecologici da preservare e delle funzionalità degli ecosistemi da assicurare o ripristinare, ma soprattutto la definizione delle politiche, delle azioni e degli strumenti per mantenere o perseguire quegli equilibri e garantire quelle funzionalità, nella doverosa ponderazione di tutti gli altri valori e interessi concorrenti e/o contrapposti. In altri termini, si può senz'altro ritenere che il legislatore costituzionale italiano abbia correttamente inquadrato il ruolo dell'intervento pubblico per la cura e il perseguimento degli interessi ambientali e che lo abbia fatto mediante un'indicazione inequivoca nel senso che la tutela ecologica non si realizza tanto (o soltanto) per il tramite dello strumento dei diritti (o delle altre situazioni giuridiche soggettive) e della funzione giurisdizionale chiamata ad assicurarne la garanzia in concreto, come invece accade in altri settori dell'ordinamento, bensì soprattutto – e in via logicamente prioritaria – per il tramite delle politiche legislative e delle azioni amministrative¹⁸ e, solo successivamente (e, peraltro, non necessariamente), del controllo del giudice¹⁹.

¹⁷ Così F. MERUSI, *Art. 9*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, Zanichelli-II Foro Italiano, 1975, in part. p. 438.

¹⁸ Sulla tutela dell'ambiente come nuovo fattore di legittimazione dello Stato e del potere pubblico (e, *in primis*, della funzione legislativa), cfr. R. BIFULCO, *La legge costituzionale 1/2022: problemi e prospettive*, in AA.VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente*, cit., p. 69 ss., in part. pp. 72-73 e 77-79.

¹⁹ Si fa riferimento, al riguardo, al notissimo “statuto costituzionale” della ripartizione dei poteri pubblici in materia di tutela dell'ambiente affermato da Corte cost. n. 85/2013 (punti 9, 10, 10.1, 10.2, 10.3 e 12.6 del *Cons. in dir.*).

Il quinto elemento è senza dubbio uno dei più carichi di novità: la doppia (e inscindibile) dimensione “intragenerazionale” e “intergenerazionale” evocata dalla formula che impone la tutela ecologica «*anche nell’interesse delle future generazioni*», rendendo esplicito, con ciò, un chiaro riferimento conformativo alla necessità che le politiche e azioni pubbliche si configurino, al tempo stesso, in termini sincronici (per corrispondere alle esigenze e alle “emergenze contingenti” che toccano le generazioni presenti) e in termini diacronici (per corrispondere alle esigenze e alle “emergenze sistemiche” che impatteranno sulle generazioni di domani), sapendo coniugare contestualmente una prospettiva di breve, di medio e di lungo periodo. Con tutte le implicazioni che da questa dimensione di estrema (ma indefettibile) complessità sul piano temporale inevitabilmente discendono in punto di necessario adeguamento dei processi decisionali democratici, i quali, per loro stessa intrinseca natura, sono tradizionalmente costruiti sulla irrinunciabilità degli strumenti della democrazia rappresentativa e sulla durata limitata dei mandati elettivi.

Il sesto e ultimo elemento è reperibile nella modifica del terzo comma dell’art. 41 Cost., con la quale si è aggiunta l’espressione «*e ambientali*» rispetto ai già previsti «*fini sociali*» cui possono essere funzionalizzate le attività economiche (pubbliche e private) mediante i programmi e i controlli opportuni che la norma riserva alla legge. Si tratta di una novità solo apparentemente marginale, proprio nell’ottica che si è provato a indicare nelle pagine che precedono. Alcuni tra i più avvertiti commentatori, infatti, vi hanno intravisto, fin da subito, la prefigurazione di un deciso cambio di passo per le politiche pubbliche in materia di sviluppo economico, giacché le “finalità ambientali” non dovrebbero configurarsi più – come accaduto fino a oggi – quali semplici cause di possibile “giustificazione ragionevole” dell’intervento pubblico conformativo nell’economia, bensì quali specifici obiettivi in grado di fondare e imporre giuridicamente quell’intervento, orientando nel senso della transizione ecologica, con il vincolo del “compito” affidato da una norma costituzionale esplicita, l’intera produzione legislativa in materia economica²⁰, consentendo di intravedere nel rinnovato art. 41 Cost. un nuovo modello di sviluppo economico, nel quale si realizzerebbe, per l’appunto la transizione «*dal modello teorico dello Stato del benessere a quello dello Stato circolare o, in altri termini, dal Welfare State all’Environmental State*»²¹.

Proprio da questo ultimo punto di vista, inoltre, può assumere un significato tutt’altro che secondario un elemento testuale della modifica, laddove il legislatore di revisione, anziché aggiungere (giustapponendoli) i “fini ambientali” ai “fini sociali” già presenti nella formulazione originaria dell’enunciato, ha optato per

²⁰ Cfr. F. DE LEONARDIS, *La transizione ecologica come modello di sviluppo di sistema: spunti sul ruolo delle amministrazioni*, cit., p. 779 ss., nonché ID., *Il diritto dell’economia circolare e l’art. 41 Cost.*, in G. ROSSI, M. MONTEDURO (a cura di), *L’ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, Torino, Giappichelli, 2020, p. 25 ss.; più in generale, cfr. anche A. MOLITERNI, *La transizione alla green economy e il ruolo dei pubblici poteri*, *ivi*, p. 51 ss.

²¹ Così, ancora, F. DE LEONARDIS, *La transizione ecologica come modello di sviluppo di sistema*, cit., p. 797, ma cfr. anche ID., *Economia circolare: saggio sui tre diversi aspetti giuridici. Verso uno Stato circolare?*, in *Dir. Amm.*, n. 1/2017, p. 163 ss., nonché A. MOLITERNI, *Il Green Deal europeo e le sfide per il diritto dell’ambiente*, in *Riv. Quad. Dir. Amb.*, n. 1/2021, p. 5 ss.

la sola introduzione dell'aggettivo "ambientali", legandolo all'altro aggettivo con la semplice congiunzione "e". Le due categorie di finalità, dunque, non si presentano scisse l'una dall'altra, come se le attività economiche potessero essere indirizzate e coordinate liberamente verso quelle del primo tipo e/o verso quelle del secondo; il compito intestato al legislatore nel "governo" dell'economia è di perseguirle assieme, necessariamente armonizzando le une con le altre e viceversa; i fini ambientali non possono costituire un obiettivo autonomo, ma debbono essere realizzati congiuntamente ai fini sociali, assicurando che la transizione ecologica verso cui deve essere indirizzato lo sviluppo dell'economia proceda di pari passo con lo sviluppo sociale e con una specifica attenzione alle esigenze di giustizia, di equità nell'allocatione dei costi e di eguaglianza sostanziale²². In definitiva, il principio che ci consegna, nella sua essenzialità, la nuova formula costituzionale sembra di grandissima lungimiranza: le politiche pubbliche cui la Costituzione affida l'implementazione in concreto del valore riconosciuto alla tutela ecologica (intesa nella sua attuale dimensione sistemica necessariamente orientata alla "transizione" proattiva e diacronica) dovranno necessariamente configurarsi come "politiche integrate della complessità" e coniugare indissolubilmente economia, sviluppo sociale e ambiente, nella cornice di una lettura attualizzata di quel programma finalizzato al «*pieno sviluppo della persona umana*» che fin dal 1948 si trova scolpito nell'art. 3, secondo comma, Cost.

4. Le due questioni più urgenti per il diritto a supporto della transizione ecologica

A questo punto, come accennato in premessa, può essere utile "mettere a fuoco" due questioni che sembrano parimenti emergere – in termini pressoché inscindibili – tanto dalle esigenze imposte dalla transizione ecologica, quanto dalla novella costituzionale italiana del 2022, e che interrogano *in primis* la scienza costituzionalistica.

4.1. Il senso e il posto della "primazia ecologica" nella Costituzione

La prima questione attiene alla ricostruzione del significato "di sistema" che dovrebbe ascrivere alla riforma costituzionale del 2022 e delle implicazioni che ne dovrebbero scaturire.

La tesi – autorevolmente sostenuta – con la quale occorre confrontarsi è quella che l'introduzione delle nuove norme sostanziali sulla tutela ecologica ad opera della revisione costituzionale del 2022 «*abbia prodotto il risultato di fare dell'ambiente (e degli altri beni inseriti nell'art. 9 Cost.) un "meta-valore"*», ossia una sorta di «*"arché", principio primo, alla cui stregua ri-orientare anche gli altri valori fondamentali*», in ragione del fatto che «*la salute umana e l'ambiente hanno un "tono costituzionale intrinseco" tale da rendere la tutela relativa il contenuto di un*

²² Valorizza efficacemente questa prospettiva, anche nell'ottica di una lettura sistematica con gli articoli 2 e 3 Cost., la recente riflessione di G. BAROZZI REGGIANI, *La "funzione sociale della tutela dell'ambiente" alla luce della revisione costituzionale del 2022 e del più recente quadro giuridico europeo*, in questa Rivista, n. 7/2024, p. 47 ss., in part. p. 63 ss.

“imperativo categorico” che si deve tradurre in corrispondenti gerarchie²³. La riforma, in altri termini, avrebbe segnato un radicale «cambio di prospettiva: quella (...) della “Repubblica fondata sull’ambiente”»; espressione estremamente efficace ed evocativa di un quadro costituzionale che risulterebbe complessivamente «ridisegnato» o «ricentrato» in termini sostanziali da una novella nella quale si dovrebbe riconoscere «il design giuridico di un diverso contratto sociale che determina un diverso ordine materiale di valori, principi, azioni»²⁴. In questa ottica, la stessa lettura della norma fondamentale contenuta nell’art. 3, secondo comma, Cost. sarebbe destinata a mutare: «Ambiente, ecosistemi, biodiversità, future generazioni, animali non sono semplicemente il contenuto di principi fondamentali che si aggiungono ai principi esistenti, ponendo solo questioni di bilanciamento. Sono, certo, anche questo. Ma sono molto altro. Essi implicano un’altra idea di Costituzione. Il patto che ci unisce, oggi dopo la novella costituzionale, si radica sull’obiettivo della rimozione delle condizioni materiali che possono portare all’estinzione di ogni forma di vita. Il fattore performativo-trasformativo che viene inserito nella Carta riguarda la sopravvivenza di tutti gli essenti, la società che si vuole realizzare non è quella dell’essere umano liberato dal bisogno (o almeno non è più solo questo), ma la società larga dei viventi liberati dai rischi effettivi della sua estinzione». In definitiva, la Costituzione italiana avrebbe compiuto un vero e proprio «salto di qualità. Non solo ha dato rilievo formale a beni che sono parte del patrimonio di ogni società, ma ha gettato le fondamenta per realizzare un nuovo “contratto sociale” per garantire il valore dell’essere vivente in tutte le sue dimensioni, in una cornice di “coesistenza integrata” di tutte le forme di vita. Il telos è il diritto a esistere, di tutti e di tutte le cose, che rappresenta non soltanto un dovere di assicurare il minimo vitale ad ogni essere vivente, ma di promuovere le azioni necessarie perché le esistenze individuali, in tutte le epifanie possibili, siano degne di (e possano) essere vissute»²⁵. Di qui la configurabilità di «una specifica gerarchia di valori», che risulterebbe, in tesi, stabilita «in modo espresso e non equivoco», ad esempio, nel rapporto tra ambiente ed economia di mercato disciplinato dalle disposizioni novellate dell’art. 41 Cost. Una gerarchia che dispiegherebbe i suoi effetti in una duplice direzione: la prima consisterebbe nel fatto che «l’economia di mercato deve essere organizzata nel rispetto della tutela dell’ambiente»; la seconda, addirittura, nel fatto che, «nel novero dei limiti all’impresa privata, la tutela della salute e dell’ambiente (nell’ordine detto) prevale sui valori della sicurezza, della libertà e della dignità umana»²⁶.

Si tratta di una ricostruzione indubbiamente assai suggestiva, che coglie senz’altro alcuni elementi di indiscutibile verità, quali, *in primis*, la nuova declinazione della tutela ambientale nei termini della c.d. “primazia ecologica”, da intendersi, innanzitutto, come l’esigenza che fa leva sulla nozione scientifica di

²³ Così A. MORRONE, *L’«ambiente» nella Costituzione. Premesse di un nuovo «contratto sociale»*, in AA.VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell’ambiente*, cit., p. 98 ss., in part. p. 101.

²⁴ Cfr., ancora, A. MORRONE, *Fondata sull’ambiente*, in *Ist. Federalismo*, n. 4/2022, p. 783 ss., in part. pp. 784-787.

²⁵ *Ibidem*, pp. 786-787.

²⁶ *Ibidem*, pp. 790-791. A tale specifico riguardo, al di là di quanto si proverà a evidenziare nel testo, ci si può limitare a osservare che l’argomento testuale utilizzato dall’A. per accreditare la supremazia della salute e dell’ambiente rispetto agli altri interessi e valori primari della persona contemplati *ab origine* nel secondo comma dell’art. 41 Cost. (ovvero «sicurezza», «libertà» e «dignità umana») sembra piuttosto fragile, se non altro perché nessun ordine gerarchico è mai stato ritenuto astrattamente predicabile in relazione a quei tre limiti imposti alla libertà di iniziativa economica privata.

“integrità ecologica”, ovvero di funzionalità, sostenibilità e salute degli ecosistemi, nonché di sopravvivenza stessa dei *bioi* (ossia di qualunque forma di vita)²⁷, secondo una linea di evidente coerenza con quella *emergenza ecologica* sistemica alla quale si è fatto riferimento più sopra. Ciò nondimeno, la tesi in questione, nei termini così radicali in cui è prospettata, finisce per prestarsi ad alcune insuperabili criticità, almeno sotto un duplice profilo.

Da un primo punto di vista, infatti, sostenere che il legislatore costituzionale del 2022 abbia addirittura “ri-conformato” in termini radicalmente innovativi la stessa “sostanza” del patto costituzionale repubblicano rischia seriamente di porre in dubbio la stessa legittimità costituzionale dell’intervento di revisione alla luce del ben noto principio affermato dalla Corte costituzionale nella sent. n. 1146/1988, secondo il quale i principi supremi dell’ordinamento costituzionale *«non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali»*. Sulla base della richiamata impostazione, in altri termini, risulterebbe ben difficile negare che alla revisione in esame debba essere ascritto l’effetto, se non di “sovvertire” i principi supremi dell’ordinamento costituzionale, quanto meno – per l’appunto – quello di “modificarne il loro contenuto essenziale”.

Da un secondo punto di vista, inoltre, affermare l’avvenuta introduzione di una “gerarchia” fissa all’interno del patto costituzionale, che avrebbe sancito la prevalenza assoluta e incondizionata della tutela ecologica su ogni altro principio o interesse costituzionalmente rilevante e che renderebbe non più praticabili le ordinarie operazioni di bilanciamento affidate ai legislatori, alle amministrazioni e ai giudici (secondo lo “statuto costituzionale” magistralmente scolpito dal Giudice delle leggi, proprio in relazione alla tutela dell’ambiente, nella ben nota sent. n. 85/2013²⁸), oltre che presentare i consueti elementi di fragilità sul piano dogmatico ascrivibili a tutte le variegate teorie delle gerarchie fisse e assolute, rischia di rivelarsi poco più che una semplicistica (e solo apparentemente acquietante) “foglia di fico” per le stesse esigenze imposte dalla richiamata transizione ecologica, qualora si vogliano prendere davvero sul serio in tutta la loro estrema complessità.

In realtà, proprio alla luce di quanto si è avuto modo di illustrare nei paragrafi che precedono, non sembra impossibile offrire una lettura alternativa del significato e delle implicazioni riconducibili all’ingresso in Costituzione della “primazia ecologica”; una lettura, in tesi, che sappia conciliarne gli innegabili connotati di novità (e le frontiere addirittura inedite che da essa si dischiudono) con la piena legittimità costituzionale dell’intervento di revisione, in perfetta coerenza con l’impianto originario della Carta repubblicana e senza stravolgimenti di sorta.

²⁷ Cfr. E. CHITI, In motu. *L’Unione europea e la trasformazione della costruzione giuridica della sostenibilità*, cit., in part. p. 189, il quale evoca puntualmente il “mantenimento” o il “ripristino” *«della situazione nella quale gli elementi e i processi costitutivi di un ecosistema sono intatti e impregiudicati sul piano funzionale»*.

²⁸ Già richiamata, *supra*, nt. 19.

Innanzitutto, pare senz'altro plausibile affermare che la prescrittività giuridica della “primazia ecologica” e dei suoi corollari non possa ritenersi scaturire, di per sé, dall'intervento di revisione costituzionale in esame, quanto, piuttosto, dalle caratteristiche (per così dire) “ontologiche” e ormai indefettabili delle questioni ambientali del tempo presente e dei decenni a venire, le quali – come si è provato a mettere in evidenza – impongono ormai una concezione della tutela dell'ambiente che sia in grado di oltrepassare quella della tradizionale “cura del benessere del giardino di casa”, ricalibrandosi e aggiornandosi per fronteggiare efficacemente la conclamata e strutturale emergenza planetaria della c.d. “recessione ecologica” e della conseguente “minaccia esistenziale” per l'intera umanità determinata dai rischi di “collasso ecologico”. Una “primazia”, dunque, quella che connota attualmente la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi (anche nell'interesse delle future generazioni), che non appare il frutto della volontà normativa del legislatore costituzionale del 2022, ma che poteva considerarsi pienamente e “naturalmente” consustanziale ai principi di matrice giurisprudenziale con i quali la stessa tutela dell'ambiente era già stata riconosciuta all'interno della *living Constitution* anteriormente alla riforma e che richiedevano pur sempre, evidentemente, di essere applicati *rebus sic stantibus*, ossia in relazione alle situazioni di fatto e ai contesti ambientali ed ecologici dati.

D'altra parte, sotto diverso profilo, è impossibile negare ciò che un'attenta dottrina ha posto correttamente in evidenza, ossia che la tutela dell'ambiente, allo stato attuale, «*corrisponde ecologicamente alla tutela della vita in tutti i suoi livelli gerarchici di organizzazione, ossia non limitata solo alla scala umana (persona umana, popolazione umana) ma estesa anche alle scale superiori a quella umana (organismi non umani, popolazioni non umane, comunità, ecosistemi, paesaggi, biomi, biosfera), le quali costituiscono il presupposto biofisico per la possibilità materiale della vita alla scala umana (simul stabunt, simul cadent)*»; la tutela ecologica, dunque, ha sempre ad oggetto la vita umana, «*ma in una prospettiva che considera non solo l'homo uti singulus, e neppure l'homo uti socius rispetto alle formazioni sociali umane, ma si amplia fino a considerare l'homo uti socius naturae, rispetto ai sistemi viventi nella cui gerarchia ecologica l'umanità è ricompresa, e grazie ai quali la specie umana è in grado di alimentare e sostenere la propria vita*»²⁹. E da questo punto di vista, è agevole comprendere il rapporto di fisiologica connessione/interdipendenza, strutturale e funzionale, che lega inscindibilmente la tutela ecologica con alcuni dei principi supremi originari del nostro ordinamento costituzionale; *in primis*, il diritto inviolabile alla vita – significativamente riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale quale «*matrice prima di ogni altro diritto, costituzionalmente protetto, della persona*»³⁰ – nella sua dimensione basilare (per così dire «*primordiale*

²⁹ Così M. MONTEDURO, *Riflessioni sulla “primazia ecologica” nel moto del diritto europeo (anche alla luce della riforma costituzionale italiana in materia ambientale)*, cit., p. 221 ss., in part. pp. 237-238. Tali affermazioni, così come quelle che seguono nel testo, sono reperibili anche in ID., *La tutela della vita come matrice ordinamentale della tutela dell'ambiente (in senso lato e in senso stretto)*, cit., p. 423 ss.

³⁰ Così Corte cost., n. 238/1996, ma si vedano, altresì, almeno le sentt. nn. 26/1979, 223/1996 e 50/2022.

e capitale») di «*pretesa a conservare la propria esistenza*»³¹; ma anche il corrispondente «*dovere inderogabile*» ex art. 2 Cost., a carico dei poteri pubblici, «*di tutelare la vita di ogni individuo*»³² «*tanto alla scala individuale del singolo essere umano, quanto alla scala sociale delle comunità (da quelle familiari a quelle territoriali) fino al popolo vivente cui si riferisce l'art. 1 Cost.*», coinvolgendo in tal modo finanche il principio di sovranità popolare nel suo stesso presupposto esistenziale, ossia la sopravvivenza del popolo medesimo e la sua indispensabile tutela nei confronti di «*minacce esiziali di annientamento o, per usare un lessico ecologico, di estinzione*»³³.

Nessuno stravolgimento, pertanto, e neppure alcuna modifica sostanziale ad opera del legislatore costituzionale dei principi di sistema già iscritti nella Carta repubblicana, i quali già imponevano, nel tempo presente e negli anni a venire, di assicurare le condizioni basilari di sopravvivenza degli ecosistemi quale presupposto necessario e indefettibile della vita umana, individuale e collettiva, e del relativo corredo di diritti fondamentali che costituisce il fondamento e la principale matrice del nostro patto costituzionale e dell'intero costituzionalismo moderno.

Di qui le ragioni per ritenere più convincente una ricostruzione alternativa circa la configurazione/posizione costituzionale della “primazia ecologica” rispetto a quella del nuovo “meta-valore” con la quale ci si è qui confrontati: tale “supremazia”, infatti, può essere facilmente ricondotta non tanto all’«*assiomatizzazione di un rapporto di gerarchia in senso giuridico/formale*» rispetto agli altri valori costituzionali, quanto al «*riconoscimento di un rapporto di presupposizione fondante in senso ecologico/materiale*»³⁴. La «*difesa della vita nella dimensione ecologica*» – quale nucleo indefettibile dell’ingresso formale nella Carta costituzionale della «*tutela dell’ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, anche nell’interesse delle future generazioni*» – è in grado di assumere *naturaliter* rilievo primario e sovraordinato rispetto ai valori o interessi potenzialmente confliggenti semplicemente perché «*indica una precedenza/prevalenza/preminenza che è logica ed ecologica, prima che giuridica: richiama cioè l’idea di presupposto, di premessa indispensabile, di precondizione (...) logica e materiale indefettibile per la perpetuazione della vita nelle dimensioni sociale ed economica*»³⁵, conformando in tal modo *ab interno* e non *ab externo* – e, in ogni caso, in senso non riduttivo o regressivo – i principi supremi dell’ordinamento costituzionale sopra richiamati.

In questa chiave di lettura, sembra possibile, altresì, collocare correttamente – e senza improprie semplificazioni – la “primazia ecologica” rispetto al tema del bilanciamento con gli altri principi e interessi costituzionalmente rilevanti e potenzialmente connessi e/o confliggenti. Nessuna gerarchia assoluta che

³¹ Cfr. M. MONTEDURO, *Riflessioni sulla “primazia ecologica” nel moto del diritto europeo*, cit., p. 230.

³² C. cost., n. 242/2019.

³³ Così, ancora, M. MONTEDURO, *op. ult. cit.*, p. 234.

³⁴ *Ibidem*, p. 228.

³⁵ *Ibidem*, p. 227, nt. 6, ma la tesi si trova già sostenuta, a proposito della «*prioritaria considerazione*» che compare nel testo dell’art. 3-*quater* del d.lgs. n. 152/2006, nel saggio M. MONTEDURO, S. TOMMASI, *Paradigmi giuridici di realizzazione del benessere umano in sistemi ecologici ad esistenza indisponibile e ad appartenenza necessaria*, in AA.VV., *Benessere e regole dei rapporti civili. Lo sviluppo oltre la crisi*, Napoli, ESI, 2015, p. 161 ss., in part. pp. 198-202.



valga a escludere, nel segno di una asserita “prevalenza” della tutela ecologica da assumere in termini giuridicamente vincolanti, l’ordinaria esigenza che tutte le istanze vengano adeguatamente prese in considerazione e reciprocamente ponderate perché possano trovare ragionevole composizione. Come si è visto, infatti, il principio costituzionale della “primazia ecologica” è in grado di imporre, al più, il conseguimento di un risultato all’apparenza chiaro e ineccepibile, ossia, per l’appunto, la salvaguardia delle condizioni materiali indefettibili per la perpetuazione della vita nelle dimensioni sociale ed economica. Ma tale principio nulla dice circa gli strumenti e le modalità per raggiungere quel risultato, ossia circa la c.d. “transizione ecologica”³⁶, la quale, senza che occorran dimostrazioni o argomenti particolarmente sofisticati, si configura in termini tutt’affatto diversi da quelli di un interesse predeterminato, reperibile *in rerum natura*, che si possa – per così dire – prelevare dal mondo delle situazioni di fatto (come conosciute dalle c.d. “scienze dure”) per farlo semplicemente prevalere in modo assoluto e incondizionato sugli altri. La transizione ecologica richiede inesorabilmente scelte “politiche” di inedita complessità, che addirittura potranno rivelarsi sempre più “tragiche” in futuro, se è vero – come ha mostrato di aver opportunamente intuito il nostro legislatore costituzionale del 2022 – che le politiche pubbliche rivolte allo scopo dovranno, al contempo, misurarsi rigorosamente con le acquisizioni dei saperi tecnico-scientifici (imparando a gestire le intrinseche dimensioni di mutevolezza e di incertezza di questi saperi), coniugare indissolubilmente economia, sviluppo sociale ed eguaglianza sostanziale, e tutela ecologica, nonché operare in una logica ontologicamente diacronica rivolta a considerare le istanze delle generazioni future (che richiederanno comunque di essere previamente identificate e delimitate) congiuntamente a quelle delle generazioni esistenti.

In questa ottica, dunque, la “primazia ecologica” e la “transizione ecologica” che ne costituisce il naturale corollario segnano tutt’altro che il tramonto del bilanciamento in nome di una qualche accomodante preminenza gerarchica della tutela ambientale; anzi, in termini diametralmente opposti, si può ritenere che esse, proprio per i loro caratteri ontologici, segnino l’ingresso in un’epoca di vera e propria esaltazione massima della discrezionalità politico-amministrativa e della discrezionalità tecnica, al centro della quale – sull’indefettibile presupposto degli apporti dei saperi tecnico-scientifici – si collocheranno, per l’appunto, le scelte affidate alle istituzioni titolari del potere legislativo e del potere amministrativo e i processi decisionali per l’esercizio di quei poteri.

4.2. La normazione di nuovi e adeguati processi decisionali pubblici

Proprio alla luce di simili approdi, è possibile cogliere quale sia la seconda grande questione che interroga oggi il diritto costituzionale rivolto alla transizione ecologica.

³⁶ Cfr., *supra*, nt. 1.

Come si è provato a mettere in evidenza, se è vero che i rischi di catastrofe ecologica non possono essere fronteggiati con gli abituali strumenti emergenziali della “straordinarietà”, è parimenti vero che l’urgenza non più differibile di entrare nell’universo della transizione ecologica impone, in modo inesorabile, l’elaborazione di strumenti giuridici che fuoriescano dalle logiche della contingibilità e dell’urgenza, ma si configurino come strutturalmente “ordinari”, ancorché radicalmente innovativi. Tali strumenti, come si è visto, non potranno prescindere dal ruolo centrale delle politiche pubbliche e, in particolare, di quelle “politiche integrate della complessità” – oggi così ben evocate dal combinato disposto dell’art. 9, terzo comma e dell’art. 41, terzo comma, Cost. – che implicano l’indiscutibile “protagonismo” delle istituzioni legislative e amministrative e dei rispettivi poteri ad esse affidati. Un “protagonismo”, però, che al momento il legislatore costituzionale si è limitato solo a “riconoscere”, affidando alla normazione e all’amministrazione il compito, epocale e davvero “erculeo”, di realizzare la transizione ecologica, senza fornire l’indicazione di alcuno strumento specifico *ad hoc* e, soprattutto, alternativo ai modelli tradizionali di esercizio delle due funzioni in questione, ossia ai processi decisionali che, in via generale, regolano l’adozione degli atti legislativi, della normazione secondaria e degli atti amministrativi a contenuto generale o particolare.

In realtà, invece, proprio la inedita complessità multidimensionale (e addirittura “esplosa”) che oggi dovrebbe connotare la decisione pubblica ambientale per la transizione ecologica contrassegna quella che, per il diritto, si appalesa come la vera “ordinaria” emergenza del nostro tempo e che richiederebbe il totale ripensamento delle modalità di formazione di quella decisione in termini massimamente adeguati a ciascuna delle diverse dimensioni della richiamata complessità: quella dell’acquisizione degli apporti di tutti gli innumerevoli saperi tecnico-scientifici rilevanti, della scelta delle fonti da compulsare, delle modalità del loro accreditamento e della gestione delle componenti di incertezza che esse inevitabilmente restituiscono; quella della integrazione “bidirezionale” (la c.d. “integrazione tradizionale”, di matrice euro-unitaria, della tutela ecologica in tutte le politiche e azioni pubbliche “non dedicate”; ma anche la c.d. “integrazione rovesciata”, scolpita nel nuovo art. 41, terzo comma, Cost., delle politiche economiche, di sviluppo sociale e di eguaglianza sostanziale all’interno della stessa tutela ecologica); quella della declinazione di scelte che sappiano coniugare, al contempo, istanze “sincroniche” (delle generazioni esistenti) e istanze “diacroniche” (delle generazioni future); quella della ontologica “multiterritorialità” o “interterritorialità” della decisione ambientale, che impone di considerare e gestire quasi sempre plurimi impatti ed effetti (spesso anche di *trade off*) sui diversi livelli territoriali e che, proprio a tale scopo, fa emergere le grandi questioni del “*multilevel decision-making*”, tanto sotto il profilo delle relazioni interistituzionali tra livelli di governo, quanto sotto il profilo dei possibili innesti di forme di democrazia partecipativa nell’ambito dei processi democratici rappresentativi.



Tutto ciò dovrebbe accreditare la consapevolezza che la vera sfida attuale del diritto per la transizione ecologica passa, prima ancora che dai contenuti che le decisioni pubbliche potranno/dovranno assumere, dalla prioritaria (e forse, addirittura, “pregiudiziale”) regolazione delle forme e delle modalità procedurali con cui quelle decisioni dovranno essere assunte³⁷. Un diritto radicalmente nuovo e assolutamente “ordinario”, dunque, che ci consegni processi decisionali di normazione e amministrazione pienamente adeguati a ciò che la tutela ecologica del presente e del futuro impone, mediante la regolazione puntuale, *in primis*, delle modalità di acquisizione e di conoscibilità e verifica trasparente delle *expertise* tecnico-scientifiche, delle modalità di formazione e degli effetti giuridici degli strumenti di programmazione strategica necessari all’assunzione di decisioni che abbiano la capacità di oltrepassare la durata necessariamente breve dei mandati elettivi, nonché delle modalità di coinvolgimento e di partecipazione delle diverse collettività destinate a subire gli impatti (positivi o negativi) della decisione. Un diritto “formale” in senso tecnico, come si vede, che solo all’apparenza può essere considerato meno urgente e meno necessario del diritto “sostanziale”, ma che sembra costituire, a tutti gli effetti, la condizione unica e imprescindibile per assicurare la correttezza delle decisioni pubbliche epocali che le istituzioni legislative e amministrative sono chiamate ad assumere, la loro razionalità rispetto agli obiettivi perseguiti e alle diverse istanze da ponderare e, in definitiva, anche la loro migliore e più certa misurabilità in termini di validità giuridica da parte dei giudici.

³⁷ Sul tema e su alcune premesse più analitiche, volendo, si v. M. CECCHETTI, *Diritto ambientale e conoscenze scientifiche tra valutazione del rischio e principio di precauzione*, in *questa Rivista*, n. 24/2022, p. 20 ss., in part. p. 47 ss., nonché, da ultimo, G. BAROZZI REGGIANI, *La “funzione sociale della tutela dell’ambiente” alla luce della revisione costituzionale del 2022 e del più recente quadro giuridico europeo*, cit., in part. p. 84 ss.