RIVISTA QUADRIMESTRALE
DI
DIRITTO DELL'AMBIENTE

NUMERO 2/2015

GIAMPAOLO ROSSI

L'evoluzione del diritto dell'ambiente

G. Giappichelli editore

Giampaolo Rossi[*]

L'evoluzione del diritto dell'ambiente[**]

SOMMARIO: *1. Le tre fasi dell'evoluzione – 2. Dalla irrilevanza alla rilevanza e tutela – 3. Il rafforzamento delle tutele: l'ambiente come interesse primario – 4. Dall'ambiente come settore giuridico all'ecologia economica, sociale e culturale*

1. Le tre fasi dell'evoluzione

Va premesso che l'evoluzione normativa in Italia si è svolta in parallelo con quella degli altri paesi dell'Unione Europea, anche perché le normative nazionali sono prevalentemente di derivazione comunitaria e prima ancora internazionale. Le problematiche ambientali sono giunte a maturazione in parallelo, anche se in misura diversa, in tutti i paesi del mondo e le normative nazionali evolvono in modo omogeneo, anche se con tempistiche differenti.

Se si analizzano i testi costituzionali vigenti e li si comparano fra loro, si corre il rischio di commettere un errore metodologico. L'ambiente in passato era un valore ma non un valore giuridico (non era necessaria una tutela specifica); le Costituzioni più vecchie non contengono quindi norme sull'ambiente e non perché mancasse la sensibilità all'ambiente. La Costituzione italiana stabilisce all'art. 9 la tutela del paesaggio. La tutela dell'ambiente è indicata solo nel riparto di competenze fra Stato e Regioni perché questa parte della Costituzione è stata oggetto di una riforma. E' ovvio che le Costituzioni più recenti contengono ora norme sulla tutela dell'ambiente. Le analisi comparate dovrebbero quindi aver presenti prima delle stesse norme, le date nelle quali i testi sono stati approvati.[1]

Si possono individuare in ogni ordinamento tre fasi nella evoluzione del diritto dell'ambiente.

---

[*] Professore Straordinario di Diritto Amministrativo presso l'Università LUMSA.

[**] L'articolo è una rielaborazione della relazione al Convegno "Ambiente, energia, alimentazione. Modelli giuridici comparati per lo sviluppo sostenibile", Roma – Firenze 5-8 ottobre 2015.

[1] V. ad es. C. SARTORETTI, *La tutela dell'ambiente nel diritto comparato: modelli costituzionali a confronto*, in M. A. SANDULLI - R. FERRARA (a cura di), *Trattato di Diritto dell'ambiente*, Milano, 2014, p. 337 ss.

La prima è stata quella dalla irrilevanza alla rilevanza giuridica dell'interesse all'ambiente.

La seconda è quella del progressivo rafforzamento della tutela giuridica e della affermazione dell'interesse all'ambiente come interesse primario, destinatario, cioè, di una tutela rafforzata rispetto ad altri interessi.

La terza, attualmente in corso, è quella che matura la consapevolezza del carattere non settoriale del diritto dell'ambiente, che richiede non solo la composizione con altri interessi ma la loro stessa trasformazione: non più o non solo uno "sviluppo sostenibile" ma un diverso tipo di sviluppo fondato sul rispetto della natura, la natura umana e quella della terra.

2. Dalla irrilevanza alla rilevanza e tutela

La prima fase è ormai ben nota. L'ambiente, il creato, era da sempre e in tutte le religioni e le correnti filosofiche considerato un valore, tanto che l'enciclica *Laudato sì* si intitola con una frase del 1200, quando l'emergenza ambientale non era neppure immaginabile. Non vi era quindi la necessità di una tutela giuridica e l'interesse all'ambiente era fra quelli che restano al di fuori della sfera giuridica.

Fino agli ultimi decenni dello scorso anno le singole forme di inquinamento venivano contrastate all'interno delle discipline di settore, come quelle sulle produzioni industriali, le norme sanitarie e di igiene e di tutela della salubrità degli alimenti, e quelle di tutela del paesaggio.

E' ormai osservazione comune che l'emergenza della problematica ambientale ha fatto sì che le diverse fattispecie di tutela dal deterioramento dell'ambiente venissero unificate, portate a "sistema". Un insieme sparso di singole vicende è diventato una "materia" giuridica, con propri principi, regole, situazioni soggettive protette e con apposite organizzazioni amministrative.

3. Il rafforzamento della tutela: l'ambiente come interesse primario

La progressiva e diffusa consapevolezza della gravità del deterioramento dell'ambiente ha determinato, nella maggior parte delle normative, e in modo significativo in quelle dell'Unione Europea, un parallelo e

progressivo rafforzamento delle forme di tutela, fino a farle prevalere su quelle accordate ad altri interessi.

Dapprima la Corte di Giustizia europea e poi le norme che sono state adottate, hanno conferito all'interesse all'ambiente un rilievo superiore anche a quello della tutela della concorrenza e del mercato che era stato considerato preminente nella legislazione comunitaria[2].

L'interesse all'ambiente giustifica e anzi, nelle ultime direttive richiede una alterazione rispetto ai parametri meramente economici nei contratti delle pubbliche amministrazioni, il parere delle Autorità preposte alla tutela ambientale non può essere disatteso nelle decisioni che si adottano nelle conferenze di servizi, né la mancata adozione del parere è superabile con il meccanismo del silenzio-assenso: questo è un principio della normativa europea che in Italia l'ultima legge delega di riforma dell'Amministrazione cerca di attenuare rimettendo al Governo i conflitti non superati fra pubbliche amministrazioni. Nuovi principi giuridici, inusuali rispetto a quelli tradizionali, vengono stabiliti nelle normative, come quello della responsabilità estesa del produttore (che impone allo stesso di assicurare lo smaltimento del prodotto), della responsabilità oggettiva dei proprietari (che fa carico agli stessi di vicende che esulano dalle loro colpe soggettive). Anche il principio di precauzione è certamente inusuale rispetto agli schemi giuridici tradizionali perché rende rilevante anche la mera probabilità che l'evento dannoso si verifichi.

Nella classificazione, ormai acquisita, che distingue gli interessi in primari e secondari, assegnando ai primi una tutela superiore a quella dei secondi, l'interesse all'ambiente ha quindi assunto indiscutibilmente carattere primario, è diventato cioè prevalente anche rispetto a quello dello sviluppo.

In questo contesto ha preso forma la nozione di "sviluppo sostenibile", dove la sostenibilità ambientale è parametro di valutazione e della stessa liceità dello sviluppo. Lo sviluppo è un valore tutelato e promosso dall'ordinamento, ma trova un limite nel valore ambientale, che è preminente.

Questo è il punto di arrivo della seconda fase dell'evoluzione del diritto dell'ambiente, ma inizia ormai a diffondersi una nuova consapevolezza che lascia configurare una fase ulteriore, una terza fase di questa disciplina.

[2] Si rinvia a G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente,* III ed., Torino 2015, p. 11 ss.

4. Dall'ambiente come settore giuridico all'ecologia economica, sociale e culturale

La terza fase scaturisce dalla costatazione, largamente esposta nell'enciclica *Laudato sì*, che i problemi ambientali non sono questioni specifiche, delimitabili e quindi risolvibili con misure specifiche. L'ambiente è il modo di essere di una collettività e le ragioni del suo deterioramento non sono circoscrivibili a vicende puntali.

Per quanto se ne possa rafforzare la tutela in modo oppositivo o di mera composizione rispetto ad altri interessi tutelati, il risultato ragionevolmente prevedibile sarà comunque, al più, quello di rallentarne e diminuirne il degrado.

Nel paragrafo 111 dell'enciclica si legge: «La cultura ecologica non si può ridurre a una serie di risposte urgenti e parziali ai problemi che si presentano riguardo al degrado ambientale, all'esaurimento delle riserve naturali e all'inquinamento. Dovrebbe essere uno sguardo diverso, un pensiero, una politica, un programma educativo, uno stile di vita e una spiritualità che diano forma a una diversa resistenza di fronte all'avanzare del paradigma tecnocratico. Diversamente, anche le migliori iniziative ecologiste possono finire rinchiuse nella stessa logica globalizzata. Cercare solamente un rimedio tecnico per ogni problema ambientale che si presenta, significa isolare cose che in realtà sono connesse, e nascondere i veri e più profondi problemi del sistema mondiale».

Se il deterioramento dell'ambiente è il risultato del tipo di sviluppo che si è avuto finora, la sua soluzione non si può trovare se non affermando un tipo di sviluppo diverso da quello attuale.

Occorre promuovere «un altro tipo di progresso, più sano, più umano, più sociale e più integrale» (§ 112) e questo tipo di progresso si fonda sulla visione della natura come «bene comune», anziché «come oggetto di profitto e di interesse» (§ 93 e 82), e si basa su un cambiamento nella gerarchia di valori che comporta una vita più sobria, «un altro stile di vita» (§§ 203-208).

L'ecologia ambientale non produrrà risultati significativi se non si accompagnerà a una «ecologia economica, sociale e culturale»; a una «ecologia della vita quotidiana» (§§ 138-155).

Occorre, quindi, «ridefinire il progresso» (§ 194), perché «l'ambiente umano e l'ambiente naturale si degradano insieme» (§ 48) e quindi possono risanarsi solamente insieme.

Non si deve pensare che questa terza fase è rimessa solamente a una nuova, sperata, e secondo molti improbabile rivoluzione spirituale e culturale.

Se ne individuano già in maniera significativa e corposa alcuni inizi nella normativa e nell'evoluzione economica attuale.

Fino a pochi anni fa non si faceva la raccolta differenziata dei rifiuti e ancora in gran parte dei paesi del mondo non è neppure iniziata. Ora, invece, in molti paesi è diventata cultura diffusa e sono soprattutto le nuove generazioni a considerarla abituale e scontata. Il rifiuto si è così trasformato da scarto a risorsa e dà corpo a iniziative economiche fiorenti.

Le energie alternative si sono rapidamente sviluppate, con consistenti incentivi da parte degli Stati e vengono ormai a costruire un importante, nuovo settore delle attività produttive.

Il risparmio energetico influisce sui valori degli immobili e determina una molteplicità di iniziative economiche che si stanno notevolmente sviluppando.

Il settore agricolo, che era diventato ormai un subfornitore dell'industria alimentare, sta recuperando la sua dimensione umana e comunitaria. L'alimento prodotto con sistemi biologici, anziché chimici o chimicamente modificati, ha acquisito un valore anche economico superiore.

Non si tratta più solamente di qualche timido inizio; il fenomeno ha già una notevole consistenza ed è destinato certamente a espandersi con rapidità.

Non mancano, anzi sono molto forti, i profili di incertezza che si riflettono anche in una parte della normativa; basti pensare alle varie forme di commercializzazione del diritto a inquinare che trasforma il giusto principio "chi inquina paga" nel principio inaccettabile che si ha diritto a inquinare pagando. Non mancano inoltre profili di contraddizione, perché il carattere primario dell'interesse all'ambiente può collidere con altri interessi che sono anch'essi primari, come l'interesse al lavoro e quindi a disporre delle risorse necessarie per la sopravvivenza. Sicuramente però la tutela dell'ambiente tende a forzare l'evoluzione degli altri settori e avrà in futuro una evoluzione espansiva.

Le evoluzioni economiche e sociali, "i processi di incivilimento" come li definiva Gian Domenico Romagnosi, possono avere momenti di

accelerazione ma sono graduali, per la loro natura, che è legata alla vita e alle convinzioni delle persone, e richiedono tempo[3].

Alle tre fasi dell'evoluzione del diritto dell'ambiente corrisponde una parallela evoluzione degli studi su questa materia che sottolineano sempre più le interconnessioni con le altre discipline, non solo giuridiche, in una visione globale senza la quale i problemi ambientali sono irrisolvibili.

Occorre ormai distinguere, all'interno del diritto dell'ambiente, una nozione più definita e giuridicamente corretta che corrisponde all'ambiente "in senso stretto", da una nozione più ampia, l'ambiente "in senso lato", che si riferisce a tutto l'habitat umano, all'equilibrio ecologico del pianeta e delle sue parti ivi compresi gli esseri umani.

La seconda accezione si distingue dalla prima, perché comprende tutti gli altri settori dell'ordinamento e perde quindi una specificità giuridica, ma rifluisce sulla stessa perché ne determina un progressivo ampliamento e rafforzamento che si sta verificando in tutti gli ordinamenti.

La consapevolezza che l'ambiente non è un aspetto specifico ma un modo di essere di tutti gli altri potrebbe determinare in un lontano futuro l'esaurimento di questa disciplina come studio di un settore specifico del diritto, perché lo studio dell'ambiente diventerà semplicemente lo studio sull'evoluzione dei sistemi sociali, economici e quindi giuridici[4].

Anche dal punto di vista organizzativo, i sistemi territoriali potrebbero prepararsi a questa fase ulteriore, costruendo le autorità preposte all'ambiente non come autorità settoriali, come le altre ma inevitabilmente di minor rango rispetto a quelle che si occupano di economia e delle vicende internazionali, ma come una diretta espressione dell'organo di vertice dell'indirizzo politico.

Non saremo certo in grado di vedere né di intravedere questo esito e per diverso tempo la soluzione consisterà nel rafforzare gli istituti specifici di tutela. Ma, se prima o poi si verificasse la fine del diritto dell'ambiente come disciplina specifica, coloro che ne sono cultori dovrebbero davvero rallegrarsene.

---

[3] G. D. ROMAGNOSI, *Dell'indole e dei fattori dell'incivilimento,* parte I, in *Annali universitari di Statistica,* 1932, vol. XXXI, pp. 129, 241.

[4] Tornerebbe quindi di attualità l'intuizione di M.S. Giannini (*Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici,* in *Riv. Trim. dir. pubbl.*, 1973) che contestava l'esistenza di una nozione giuridica specifica dell'ambiente. Sul tema dell'ecologia vedi l'articolo di M. MONTEDURO, *Diritto dell'ambiente e diversità alimentare,* pubblicato nel precedente numero di questa rivista.

Lo studio del diritto dell'ambiente apporta intanto importanti contributi alla teoria generale del diritto, che faticosamente rinnova le proprie categorie fondate su un assetto stabile e definito dei rapporti istituzionali, economici e sociali e inizia a elaborarne delle nuove, fondate sulla consapevolezza delle trasformazioni in atto: la delocalizzazione accompagnata dal necessario valore del territorio, le interferenze dinamiche fra settori, sistemi, situazioni giuridiche soggettive e il carattere sempre relazionale di queste ultime. Come aveva osservato Feliciano Benvenuti «il tema dell'ambiente è semplicemente affascinante se si voglia studiare il diritto non nella sua staticità ma in quella dinamicità che ne costituisce in effetti la essenza e il valore»[5].

[5] F. BENVENUTI, *Studi dedicati ai problemi dell'ambiente,* in *Arch. giur.*, 1982, 3-6, p. 255.

ABSTRACT

Giampaolo Rossi – *L'evoluzione del diritto dell'ambiente*

L'articolo enuclea le tre fasi principali dell'evoluzione del diritto dell'ambiente negli ordinamenti degli Stati, prospettandone le potenziali tendenze evolutive future.

Nel tracciare il processo di maturazione omogenea ma diacronica sperimentato dagli ordinamenti nazionali nel riconoscere rilevanza giuridica all'interesse all'ambiente, si evidenzia come quest'ultimo, nella fase attuale, richieda non solo una composizione con gli altri interessi pure tutelati, ma la loro stessa trasformazione, imposta dagli imperativi di un diverso tipo di sviluppo, non più e non solo "sostenibile", ma fondato sul rispetto della natura, della natura umana e di quella della terra. Volano di questo ulteriore stadio è una maggiore consapevolezza delle interrelazioni tra i diversi problemi ambientali e tra questi e la società e della inefficacia di interventi meramente tecnici e circostanziati tesi a farvi fronte.

L'articolo sottolinea la necessità di un approccio olistico ed organico, fondato su una rinnovata cultura ecologica comune, una ecologia declinata nelle diverse sfere della vita associata, promotrice di un nuovo paradigma di sviluppo e di una mutata gerarchia valoriale, alla luce della quale considerare e custodire la natura come bene comune.

Cogliendo le trasformazioni in atto in ambito normativo, istituzionale, economico e sociale, l'Autore preconizza un ulteriore e graduale stadio di avanzamento del diritto dell'ambiente che, spogliato dei connotati settoriali da quell'ottica integrata che già sollecita frequenti interconnessioni con altre discipline tese ad indagare i problemi ambientali, potrebbe rigenerarsi nello studio sull'evoluzione dei sistemi sociali, economici e giuridici.

The article gives an overview of the three main stages of the evolution of environmental law in national legislations and envisages its potential future trends. Tracing this homogeneous but diachronic

evolutionary process known by national legislations in recognizing legal importance to the interest in environmental protection, it highlights that this, in the current stage, requires not only an harmonization with other interests, protected as well, but their transformation, imposed by the imperatives of a different kind of development, not only "sustainable", but also based on respect for nature, for human nature and for Earth nature.

This additional stage is driven by a greater awareness of the interrelationship between several environmental problems, and between them and the society, and the ineffectiveness of purely technical and circumstantial measures taken to address them.

The article stresses the need for a holistic and organic approach, based on a renewed common ecological culture, an ecology declined in the different spheres of social life, promoting a new paradigm of development and a changed hierarchy of values, according to which nature should be considered and preserved as common good.

Analysing current transformations in the regulatory, institutional, economic and social context, the Author predicts a further and gradual stage of progress of the environmental law that, losing its sectorial characteristics by virtue of the integrated vision that already stimulates frequent interconnections with other disciplines aimed to investigate environmental problems, it could regenerate in the study on the evolution of social, economic and legal systems.