Convergenze e divergenze nella giurisprudenza di tre Corti supreme d'Europa in tema di politiche ambientali e tutela del diritto alla salute*

Giovanni Barozzi Reggiani**

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. – 2. Breve disamina delle tre sentenze. – 2.1. La sentenza *Klimaseniorinnen* della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. – 2.2. La sentenza n. 105 del 2024 della Corte costituzionale italiana (e i suoi seguiti). – 2.3. La sentenza della Corte di Giustizia UE del 25 giugno 2024 relativa allo stabilimento Ilva di Taranto. – 3. Considerazioni sulle tre sentenze: il filo rosso che le lega. – 4. *Focus*: i seguiti della sentenza n. 105 del 2024 della Corte costituzionale e il sindacato del giudice penale sul provvedimento amministrativo di bilanciamento. – 5. Qualche osservazione conclusiva.

ABSTRACT:

Il saggio si propone l'analisi e il raffronto di tre sentenze rese da Corti Supreme d'Europa nella tarda primavera/inizio estate del 2024: la sentenza *Klimaseniorinnen* del 9 aprile 2024 della Corte Europea dei diritti dell'Uomo, la sentenza della Corte costituzionale italiana n. 105 del 13 giugno 2024 e la sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 25 giugno 2024 (resa nella causa C-626/22, concernente lo stabilimento dell'Ilva di Taranto). In esse viene in rilievo il tema del rapporto tra tutela dei diritti fondamentali dei singoli e azioni dei pubblici poteri per la salvaguardia degli interessi ambientali e, in particolare, del ruolo che i diritti fondamentali, e in specie il diritto alla salute, possono svolgere nell'ambito della definizione e della "taratura" di tali azioni.

* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco. Lo scritto è stato elaborato nell'ambito di una ricerca finanziata a valere, fino al 31 dicembre 2023, sul finanziamento del Programma Operativo Nazionale PON "Ricerca e innovazione" 2014-2020 FSE REACT-UE, a titolarità del Ministero dell'Università e della Ricerca, di cui al D.M. n. 1062 del 10 agosto 2021, azione IV.6 "Contratti di ricerca su tematiche green" e, dal 1 gennaio 2024 sino al termine del contratto, su risorse a carico del bilancio dell'Ateneo di Sassari (CUP J85F21003590001 - TEMATICA GREEN).

** Ricamatore di Diritto costituzionale e pubblico presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Sassari, gbarozzi@uniss.it.

Corollario del tema in parola è quello che concerne la delimitazione dell'ambito di operatività dei poteri giurisdizionale e politico-amministrativo (con l'emersione di questioni che finiscono per lambire temi concernenti finanche la forma di Stato) e, conseguentemente (e in ultima istanza), a chi spetti in concreto il potere di provvedere alla tutela dell'ambiente come valore costituzionale, specie nell'ambito di uno scenario fattuale di conclamata crisi e di recessione (o depressione) ecologica. L'analisi comparata delle tre pronunce consente di trarre alcune considerazioni di sistema e di prospettiva circa le caratteristiche (e le criticità) delle azioni dei pubblici poteri per la tutela dell'ambiente.

The essay aims to analyze and compare three judgments issued by Supreme Courts of Europe in the late spring/early summer of 2024: the Klimaseniorinnen judgment of 9 April 2024 of the European Court of Human Rights, the judgment of the Italian Constitutional Court no. 105 of 13 June 2024 and the judgment of the Court of Justice of the European Union of 25 June 2024 (issued in case C-626/22, concerning Ilva industries in Taranto). In these decisions, the issue of the relationship between the protection of the fundamental rights of individuals and the actions of public authorities for the protection of environmental interests comes to the fore and, in particular, the role that fundamental rights, and in particular the right to health, can play in the definition and "calibration" of such actions. A corollary of this issue is the one concerning the delimitation of the scope of operation of the jurisdictional and political-administrative powers (with the emergence of issues that end up touching on issues concerning even the form of the State) and, consequently (and ultimately), who actually has the power to provide for the protection of the environment as a constitutional value, especially in the context of a factual scenario of clear crisis and ecological recession (or depression). The comparative analysis of the three judgements allows us to draw some systemic and prospective considerations regarding the characteristics (and critical issues) of the actions of public authorities for the protection of the environment.

1. Considerazioni introduttive

L'intima connessione esistente tra azioni dei pubblici poteri¹ per la salvaguardia di interessi ambientali e tutela del *diritto* alla salute – oltre che dell'*interesse collettivo* alla salute, come espressamente qualificato dall'art. 32 Cost. – è nota.

Parrebbe in questo senso perfino banale evidenziare che a un ambiente che, per utilizzare una terminologia rinvenibile anche in atti legislativi europei, versi in «buono stato»², cor-

¹ Si precisa sin da ora che con la locuzione "azioni dei pubblici poteri" si farà riferimento, nel presente contributo, a interventi di natura tanto legislativo-normativa che amministrativa (laddove si farà specifico riferimento solo agli uni o agli altri lo si espliciterà).

² Riferimenti a tale concetto si rinvengono, da ultimo, nel Regolamento «Sul ripristino della natura» (Regolamento (UE) 2024/1991 del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 giugno 2024), il quale, all'art. 3, punto 4), definisce tale locuzione nei seguenti termini: «Con riferimento a una superficie di un tipo di habitat, stato in cui le caratteristiche fondamentali del tipo di habitat, in particolare la sua struttura, le sue funzioni e le sue specie tipiche o la sua composizione di specie tipiche, riflettono l'elevato livello di integrità, stabilità e resilienza ecologica necessario per garantirne il mantenimento a lungo termine e contribuiscono così al raggiungimento o al mantenimento di uno stato di conservazione soddisfacente di un habitat [...] e, negli ecosistemi marini, contribuiscono al raggiungimento o al mantenimento di un buono stato ecologico». Il medesimo art. 3 detta altresì le definizioni di «stato di conservazione soddisfacente di un habitat» (e di una specie) e di «buono stato ecologico».

rispondono usualmente buone condizioni di salute dei soggetti che con tale ambiente si trovino a rapportarsi e, viceversa, che un ambiente in *cattivo* stato di conservazione può determinare, o contribuire a determinare, il sorgere di effetti o eventi che per la salute risultano dannosi³.

Tuttavia, a un'analisi più approfondita, assunta la prospettiva del diritto costituzionale e poste ad oggetto di indagine le azioni dei pubblici poteri per la tutela dell'ambiente, il tema risulta, per una pluralità di ragioni, di elevata complessità, imponendo di rifiutare approcci semplicistici e soluzioni "facili".

Un primo fattore di complessità è costituito dalle stesse caratteristiche del "bene" ambiente, che è «*ontologicamente polimorfo, polisenso e multidimensionale*»⁴ e che, se considerato, anche in una prospettiva giuridica, in sé (senza ulteriori specificazioni e raffinazioni), rischia di configurare poco più che un guscio vuoto.

Ragionare di tutela della salute in rapporto alla salvaguardia degli interessi ambientali impone dunque, prima di tutto, di compiere un'attività di delimitazione degli oggetti da considerare.

Molte, infatti, sono le attività che possono ricondursi alla tutela dell'ambiente, e alcune di esse risultano fra loro ontologicamente distanti, di talché trovare fra le medesime un minimo comune denominatore può costituire, a volte, operazione non semplice⁵.

³ La connessione tra salute e ambiente (e tra le esigenze di tutela dell'una e dell'altro) è stata evidenziata dalla Corte costituzionale italiana sin dagli anni Settanta del XX Secolo, in particolare a partire dalla pronuncia n. 145 del 1977, nella quale politiche e discipline concernenti la tutela dall'inquinamento atmosferico sono state ricondotte alla materia "igiene e sanità", conclusione che evidenziava come l'interesse ambientale fosse collegato in via diretta a quello alla tutela della salute e anzi da questo «*completamente assorbito*» (così M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Milano, 2000, p. 13). E non è certo un caso che il fondamento costituzionale per le azioni dei pubblici poteri a tutela dell'ambiente sia stato rinvenuto, dalla giurisprudenza del Giudice costituzionale, oltre che nell'art. 9 della Carta (che all'epoca salvaguardava esclusivamente il paesaggio), nell'art. 32. La connessione tra tutela dell'ambiente e tutela della salute emerge peraltro anche nella giurisprudenza costituzionale più recente (si v. in tal senso, tra le tante pronunce, la sent. n. 225 del 2009, laddove si afferma che «*strettamente collegata alla tutela dell'ambiente è la tutela della salute, poiché è indubbio che la salubrità dell'ambiente condiziona la salute dell'uomo*» (punto 4 del *Cons. in dir.*), oltre che in atti e documenti internazionali (v. in questo senso la Risoluzione 76/300 dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite del 28 luglio 2022, che afferma l'esistenza di un diritto fondamentale a un ambiente pulito, salubre e sostenibile).

⁴ Così M. CECCHETTI, *Virtù e limiti della modifica degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in *Questa Rivista*, n. 1/2022, p. 132. Le menzionate caratteristiche dell'ambiente hanno determinato il sorgere di difficoltà nel pervenire a una definizione giuridica unitaria dello stesso, difficoltà messe ben in evidenza dalla dottrina, a partire in particolare dal noto saggio di Massimo Severo Giannini del 1973 (M.S. GIANNINI, "Ambiente": saggio sui diversi suoi aspetti giuridici", in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, pp. 15 ss.). In tema, tra gli altri, si veda M. DELSIGNORE, *Voce Ambiente*, in *Enc. Dir.*, Vol. 3 *Funzioni amministrative* (diretto da B.G. MATTARELLA e M. RAMAJOLI), Milano, 2022, pp. 46 ss.; D. PORENA, 'Ambiente': complessità di una nozione giuridica, in *AmbienteDiritto*, n. 3/2020, pp. 1 ss.; G. MORBIDELLI, *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in *Studi in onore di Alberto Predieri*, Milano, 1996, pp. 1134 ss.; B. CARAVITA, *Diritto pubblico dell'ambiente*, Bologna, 1990, spec. pp. 43 ss.; G. PERICU, *Ambiente (tutela dell') nel diritto amministrativo*, in *D. disc. pubbl.*, I, 1987, p. 189.

⁵ Tutelare l'ambiente significa infatti, e solo per citare gli ambiti di intervento più rilevanti, contrastare i fenomeni inquinanti al fine di proteggere le risorse naturali (in una logica tanto *ex ante* – che si traduce in una valutazione di attività potenzialmente dannose per l'ambiente e della sottoposizione delle stesse a un regime autorizzatorio, anche nell'ottica della realizzazione di una piena internalizzazione dei costi in ossequio al principio "chi inquina paga" – quanto *ex post*, volta a eliminare o mitigare gli effetti degli eventi inquinanti e a sanzionare i responsabili degli stessi), ma anche garantire una corretta ed efficace gestione del ciclo dei rifiuti, proteggere la biodiversità, adottare efficaci misure di contrasto al cambiamento climatico, tutelare la fauna, e molto altro ancora.

A ciò si aggiunga che le azioni e le politiche volte a salvaguardare gli interessi ambientali devono tenere conto, oltre che della descritta complessità “strutturale” dell’ambiente, del fatto che le esigenze di tutela dello stesso e delle sue componenti possono, in non rari casi, implicare il sorgere di conflitti, di volta in volta, tra beni, valori, diritti e libertà⁶, ciò che richiede l’effettuazione di bilanciamenti e, conseguentemente, di scelte politico-amministrative.

Da tale constatazione è emersa, con rilevanza progressiva, la convinzione della necessità di non limitare la tutela dell’ambiente a un approccio basato esclusivamente su azioni e politiche “settoriali”, ma di declinare piuttosto la medesima quale programma ordinamentale generale, al cui conseguimento devono tendere non solo le politiche e le azioni dei pubblici poteri complessivamente intese, ma anche le attività economiche (opportuna-mente orientate e finanche conformate), secondo una logica che sembra andare perfino oltre il “principio di integrazione” tradizionale, e rispondere invero a un modello che è stato efficacemente definito di «*integrazione bidirezionale*»⁷.

Un ulteriore tema – invero centralissimo – concernente la messa a punto di azioni pubbliche a tutela dell’ambiente è poi legato al problema dei costi.

Le sorti dell’ambizioso *Green Deal* europeo, che come noto – almeno allo stato – sembra in parte aver fallito i propri obiettivi ed è oggetto di forti resistenze (della politica e della società civile), nonché dell’atto legislativo che dello stesso costituisce forse l’epigono più discusso e contestato, il Regolamento *Restoration Law*⁸, forniscono una chiarissima cartina di tornasole sul fatto che le azioni dei pubblici poteri a tutela dell’ambiente (e, in particolare, le politiche e le azioni amministrative attuative delle stesse) implicano necessariamente costi, anche piuttosto consistenti, che devono essere sostenuti e posti in capo a qualcuno. Di ciò, peraltro, si è mostrato del tutto consapevole il nostro Legislatore costituzionale, il quale, nella sede dell’intervento di revisione del 2022, oltre a inserire espressamente il principio della tutela dell’ambiente nel testo della Carta repubblicana, ha modificato l’art.

⁶ Oltre a tale tipologia di conflitti, che potrebbe definirsi “esogena”, in quanto riferita ad elementi “esterni” all’ambiente che con questo vengono a interfacciarsi, se ne può individuare almeno un’altra, qualificabile come “endogena”, in quanto riferita a conflitti che sorgono in relazione al fatto che la tutela di una specifica componente ambientale può richiedere la compressione o il sacrificio di un’altra, ciò che, anche in questo caso, richiede l’effettuazione di bilanciamenti (e/o ponderazioni), dal momento che, come rileva ancora M. CECCHETTI, *op. ult. cit.*, p. 132, l’ambiente è composto da «oggetti plurimi e diversi, tutti parimenti da considerare e da sottoporre, con adeguata ponderazione, a specifica cura, salvaguardia e valorizzazione, nella doverosa consapevolezza non solo della ineliminabile complessità di cui occorre farsi carico ma anche delle potenziali conflittualità (assolutamente fisiologiche) che possono sorgere tra istanze diverse – e, talora, addirittura contrapposte – all’interno del “macro-obiettivo” della tutela ambientale, senza che nessuna di esse possa o debba, in linea di principio, considerarsi astrattamente prevalente sulle altre».

⁷ Espressione utilizzata da M. CECCHETTI, *Emergenze e tutela dell’ambiente: dalla “straordinarietà” delle situazioni di fatto alla “ordinarietà” di un diritto radicalmente nuovo*, in *Federalismi.it*, n. 17/2024, pp. 64 ss., in part. p. 79, che “tiene insieme” «la c.d. “integrazione tradizionale”, di matrice eurounitaria, della tutela ecologica in tutte le politiche e azioni pubbliche “non dedicate”» e «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».

⁸ Cfr., *supra*, nt. 2.

41 inserendo, al comma terzo dello stesso, le parole «*e ambientali*» dopo le parole «*fini sociali*», così chiarendo, secondo la lettura fornita da attenta dottrina, che non risulta (più) possibile definire politiche ambientali prescindendo da una valutazione (e da un'allocazione) dei costi alle stesse connessi⁹.

Tutti i descritti fattori, a cui si aggiunge quello dei conflitti territoriali, che non di rado hanno ritardato o bloccato la realizzazione di opere o attività che erano finalizzate al conseguimento di obiettivi ambientali, hanno prodotto, in non pochi casi, il fallimento delle politiche pubbliche a tutela dell'ambiente, o quantomeno una sensibile riduzione della loro efficacia, determinando il prodursi di effetti pregiudizievoli sui singoli individui, e sulle sfere giuridico-economiche dei medesimi.

Ciò risulta particolarmente chiaro ed evidente in relazione alle azioni di contrasto al cambiamento climatico, il quale, come è ormai noto e scientificamente dimostrato, costituisce una minaccia esistenziale per la sopravvivenza stessa dell'umanità, oltre a impattare su numerosi temi che condizionano direttamente la vita e gli assetti delle società (economia, demografia, fenomeni migratori, e così via), nella misura in cui allo stesso sono riconducibili eventi e fenomeni metereologici (sempre più) estremi, che possono produrre effetti negativi per quanto concerne il godimento di specifici diritti, riconosciuti dagli ordinamenti dei moderni stati a democrazia pluralista, tra cui quello di proprietà e (ciò che maggiormente rileva) quello alla salute, espressamente qualificato nel nostro ordinamento (unico tra tutti i diritti riconosciuti dalla Carta) come “diritto fondamentale”.

Da tale constatazione, che conosce conferme empiriche e fattuali sempre più frequenti, prende le mosse buona parte delle c.d. “*climate change litigations*”¹⁰, che sono andate moltiplicandosi, nel tempo, sia nel continente europeo che oltreoceano¹¹.

⁹ Osserva in questo senso ancora M. CECCHETTI, *Virtù e limiti della modifica degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, cit., p. 147, che «*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'allocazione dei costi e di eguaglianza sostanziale*».

¹⁰ L'espressione “giustizia climatica” è stata ufficializzata con il *Climate Justice Summit* nell'ambito della Conferenza Operativa delle Parti della Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui Cambiamenti Climatici (Cop 6) del 2002 a L'Aia.

¹¹ Tra le prime pronunce espressamente ascritte alle *climate change litigations* possono qui richiamarsi quelle rese nei casi *Gbemre*, deciso dall'Alta Corte Federale della Nigeria nel 2005 (Federal High Court of Nigeria in the Benin Judicial Division, 14 November 2005, *Gbemre v Shell Petroleum Development Company Nigeria Limited and Others*, suit FHC/B/CS/53/05) e *Leghari*, deciso dall'Alta corte di Lahore (Pakistan) nel 2015 (*Labore High Court – Labore Judicial Department, Case No. W.P. No. 25501/2015, Ashgar Leghari v. Federation of Pakistan*). Si tratta di sentenze riguardanti, entrambe, azioni proposte da singoli nei confronti di Stati per l'accertamento dell'avvenuta lesione di diritti connessa all'inefficacia delle misure adottate a contrasto del cambiamento climatico. Per approfondimenti su questi temi, e sulle pronunce citate, v., tra gli altri, S. VINCRE – A. HENKE, *Il contenzioso “climatico”: problemi e prospettive*, in *Biolaw Journal - Rivista di biodiritto*, n. 2/2023, pp. 137 ss.; F. GALLARATI, *Il contenzioso climatico di tono costituzionale: studio comparato sull'invocazione delle costituzioni nazionali nei contenziosi climatici*, *ivi*, n. 2/2022, pp. 157 ss.; S. PITTO, *Public interest litigation e contenzioso strategico nell'ordinamento italiano. Profili critici e spunti dal diritto comparato*, in *DPCE online*, 2021 (n. spec.), pp. 1061 ss.; E.M. BARRIT – B. SEDITI, *The Symbolic Value of Leghari v Federation of Pakistan: Climate Change Adjudication in the Global South*, in *King's Law Journal*, 2019, 30(2), pp. 203 ss.

Pur nella loro eterogeneità, è dato riscontrare un minimo comune denominatore tra le stesse, per quanto concerne sia il *petitum* che la *causa petendi* che usualmente le caratterizzano.

Le *climate change litigations*, infatti, sono per lo più costituite da azioni volte a ottenere sentenze di accertamento – circa l'inefficacia delle misure legislative e/o amministrative messe a punto per contrastare il cambiamento climatico – e di conseguente condanna dei Governi e/o dei Parlamenti nazionali ad adottare misure congrue ed efficaci al fine di tutelare i diritti fatti valere dagli attori/ricorrenti¹².

Il richiamo a tale tipologia di azioni giurisdizionali si rivela di indubbia utilità per introdurre il nucleo centrale della riflessione che qui ci si propone di condurre, e che muove da un'analisi e da un raffronto di tre sentenze rese da Corti Supreme d'Europa nella tarda primavera/inizio estate del 2024: la sentenza *Klimaseniorinnen* del 9 aprile 2024 della Corte Europea dei diritti dell'Uomo, la sentenza della Corte costituzionale italiana n. 105 del 13 giugno 2024 e la sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 25 giugno 2024 (resa nella causa C-626/22, concernente lo stabilimento dell'Ilva di Taranto).

In tutte e tre le sentenze viene in rilievo il tema, cui si faceva cenno in apertura, del rapporto tra tutela dei diritti fondamentali dei singoli e azioni dei pubblici poteri per la salvaguardia degli interessi ambientali e, in particolare, del ruolo che i diritti fondamentali, e in specie il diritto alla salute, possono svolgere nell'ambito della definizione e della "taratura" di tali azioni.

Corollario del tema in parola è quello che concerne la delimitazione dell'ambito di operatività dei poteri giurisdizionale e politico-amministrativo (con l'emersione di questioni che finiscono per lambire temi concernenti finanche la forma di Stato) e, conseguentemente (e in ultima istanza), a chi spetti in concreto il potere di provvedere alla tutela dell'ambiente come valore costituzionale, specie nell'ambito di uno scenario fattuale di conclamata crisi e di recessione (o depressione) ecologica¹³.

L'analisi comparata delle tre pronunce consente di trarre alcune considerazioni di sistema e di prospettiva circa le caratteristiche (e le criticità) delle azioni dei pubblici poteri per la tutela dell'ambiente.

¹² È stato in questo senso affermato che la giustizia climatica configura uno «strumento di innovazione "dal basso" degli ordinamenti giuridici» (così G. PALOMBINO, *La sentenza CEDU sui diritti climatici: tre commenti*, in *laCostituzione.info*, 12 aprile 2024, 1); non a caso, delle *climate change litigations* si parla anche come di "contenziosi strategici". Rilevano in questo senso altresì le considerazioni di R. BIFULCO, *Cambiamento climatico, generazioni future (e sovranità) in una storica sentenza del Tribunale costituzionale federale tedesco*, in *Astrid Rassegna*, n. 12/2021, 1, secondo il quale le *climate change litigations* sarebbero preordinate a contrastare l'inerzia dei decisori pubblici nell'ottica di imprimere «una torsione 'ambientalista' allo Stato di diritto».

¹³ È soprattutto Massimo Monteduro ad aver sottolineato come, rispetto alla condizione nella quale versa attualmente l'ambiente (su scala globale), appare più corretto parlare (appunto) di "depressione" anziché di semplice "recessione" ecologica, considerata la durata prolungata dello stato di crisi ambientale (al riguardo, cfr. M. MONTEDURO, *Le decisioni amministrative nell'era della recessione ecologica*, in *Rivista AIC*, n. 2/2018, p. 8 s.).

Nell'ottica di procedere in tal senso, si provvederà qui di seguito a una breve ricostruzione delle questioni di fatto e dei contesti giurisdizionali dai quali le richiamate sentenze sono scaturite.

2. Breve disamina delle tre sentenze

2.1. La sentenza *Klimaseniorinnen* della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo

La prima delle sentenze da esaminare si inserisce nel contesto delle *climate change litigations*, e configura un arresto di sicuro rilievo in quanto primo pronunciamento della Corte Europea dei diritti dell'uomo sul tema del rapporto tra azioni dei pubblici poteri di contrasto al cambiamento climatico e salvaguardia dei diritti degli individui tutelati dalla Convenzione EDU.

La vicenda originava dall'attivismo di alcune anziane cittadine svizzere e di un' Associazione, la *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz*, alla quale le prime aderivano e che aveva, quale fine sociale e obiettivo statutario, la riduzione delle emissioni di gas serra in Svizzera e il contrasto agli effetti che tali emissioni producono sul riscaldamento globale.

Le ricorrenti, lamentando incisioni a diritti fondamentali (propri e/o, nel caso della *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz*, delle proprie associate) prodotte dai cambiamenti climatici, avevano rivolto istanze a varie Autorità amministrative della Confederazione svizzera – il Dipartimento federale dell'ambiente, dei trasporti, dell'energia e delle comunicazioni ("DATEC"), l'Ufficio federale dell'ambiente ("UFAM") e l'Ufficio federale dell'energia ("UFE") – oltre che al Consiglio federale, affinché detti organismi intraprendessero tutte le azioni necessarie a determinare un effettivo contrasto al cambiamento climatico e a contenere la temperatura media globale entro i 2 gradi centigradi rispetto ai livelli preindustriali. Le istanze erano state rigettate, in via amministrativa, in parte per questioni legate alla (mancanza di) legittimazione attiva delle *Seniorinnen* e dell'Associazione (riguardo a quella che pareva aver assunto caratteristiche di *actio popularis*) e in parte in ragione del fatto che tali azioni (in tesi delle Autorità amministrative, e in particolare del DATEC) non vertevano su diritti soggettivi (e correlativi obblighi delle Autorità pubbliche), ma su politiche e azioni dei pubblici poteri.

Le decisioni delle Autorità amministrative erano state impugnate in sede giurisdizionale, con azioni conclusesi con sentenza del Tribunale Amministrativo Federale (TAF), prima, e della Corte Suprema Federale, poi, che avevano rigettato i ricorsi.

Esauriti i gradi di giurisdizione interna, le cittadine e l'Associazione avevano adito la Corte EDU, sostenendo che le insufficienti misure adottate dal Legislatore e dalle Autorità amministrative svizzere si fossero tradotte in lesioni dei propri diritti alla vita (art. 2 CEDU), al rispetto della vita privata e familiare (art. 8) e al diritto a un equo processo (art. 6).

Con la corposa sentenza qui in esame (circa 270 pagine a stampa) la Corte europea dei diritti dell'uomo ha accolto parzialmente il ricorso presentato dall'Associazione, e dichiarato invece irricevibili quelli delle cittadine.

La Corte, in particolare, ha negato il riconoscimento dello *status* di vittima a queste ultime – riconoscimento che risulta necessario, ai sensi dell'art. 34 della CEDU, ai fini dell'ottenimento, da parte della Corte, di una pronuncia nel merito sulle domande relative alla affermata violazione di uno o più diritti salvaguardati dalla Convenzione, che, come precisato dalla Corte (§ 460) «*non ammette l'actio popularis*» – le quali non avrebbero dimostrato la sussistenza dei due criteri indicati dalla Corte stessa per la qualificabilità di un soggetto quale vittima nel contesto di denunce relative a danni o rischi derivanti da presunte inadempienze degli Stati nell'adozione di misure di contrasto al cambiamento climatico (vale a dire l'elevata intensità dell'esposizione delle stesse agli effetti del cambiamento climatico e la necessità impellente di assicurare alle medesime una protezione individuale (§§ 487- 488 e 527 ss.).

All'opposto, la Corte europea ha riconosciuto la legittimazione dell'Associazione, dopo aver chiarito i criteri in relazione ai quali tale legittimazione deve essere scrutinata¹⁴, venendo ad affermare che, anche in ragione delle caratteristiche del cambiamento climatico e delle difficoltà connesse a una dimostrazione in concreto degli effetti (negativi) che lo stesso può produrre sulla salute degli individui, un'Associazione non deve ritenersi tenuta a dimostrare, da un lato, di essere stata «*personalmente e direttamente colpita*»¹⁵ dagli effetti del cambiamento climatico, dall'altro che «*le persone per conto delle quali è stata intentata la causa avrebbero a loro volta soddisfatto i requisiti dello status di vittima per gli individui nel contesto del cambiamento climatico*»¹⁶.

Nel pronunciarsi poi sul merito del ricorso, la Corte ha ritenuto di non dover procedere all'esame della censura concernente l'affermata violazione dell'art. 2 della Convenzione

¹⁴ In particolare, secondo quanto rilevato dalla Corte (§ 502), «*per essere riconosciuta come legittimata a presentare un ricorso ai sensi dell'articolo 34 della Convenzione per l'asserita mancata adozione da parte di uno Stato contraente di misure adeguate a proteggere gli individui dagli effetti negativi dei cambiamenti climatici sulla vita e sulla salute umana, l'associazione in questione deve essere: (a) legittimamente stabilita nella giurisdizione interessata o avere la legittimazione ad agire in tale giurisdizione; (b) in grado di dimostrare di perseguire uno scopo specifico, in conformità con i propri obiettivi statutari, nella difesa dei diritti umani dei propri membri o di altri individui interessati all'interno della giurisdizione interessata, sia che si tratti di un'azione limitata o che includa un'azione collettiva per la protezione di tali diritti contro le minacce derivanti dai cambiamenti climatici; (c) sia in grado di dimostrare di poter essere considerata realmente qualificata e rappresentativa per agire per conto dei propri membri o di altre persone colpite all'interno della giurisdizione che sono soggette a minacce specifiche o agli effetti negativi dei cambiamenti climatici sulla loro vita, salute o benessere, come tutelato dalla Convenzione.*»

¹⁵ V. il § 487 per l'individuazione del criterio generale e poi i §§ 498 e 499 riferiti al caso specifico.

¹⁶ Ancora § 502. L'*iter* argomentativo della Corte è stato criticato, in dottrina. Si vedano in questo senso le condivisibili considerazioni di G. GRASSO – A. STEVANATO, *Diritto di accesso al giudice, doveri di solidarietà climatica e principio di separazione dei poteri nella sentenza Verein Klimasenioreninnen Schweiz et autres c. Suisse*, in *Questa Rivista*, n. 2/2024, 571 ss., i quali sostengono che a tali conclusioni la Corte sia pervenuta per mezzo di una «*forzatura logico-giuridica*» (582) e che «*se può essere condivisibile la decisione della Corte di non verificare, in merito all'associazione ricorrente, la sussistenza dei requisiti previsti dall'art. 34, non è parimenti accettabile che tale giudizio sia stato completamente omesso rispetto alle persone fisiche che quell'associazione rappresenta, nemmeno nella loro ipotetica qualificazione di vittime potenziali*» (583-584).

(che, come accennato, tutela il diritto alla vita degli individui), in quanto sostanzialmente “assorbita” in quella relativa alla violazione dell’art. 8¹⁷, e sussistenti, invece, le violazioni di quest’ultima e dell’art. 6, affermando, con particolare riferimento all’art. 8, e sulla base di quella che parte della dottrina ha definito una interpretazione innovativa della stessa¹⁸, la sussistenza di specifici obblighi positivi di protezione, in capo agli Stati aderenti alla Convenzione, l’inadempimento dei quali può determinare una lesione dei diritti riconosciuti e salvaguardati dalla Convenzione medesima.

Si tratta di una conclusione che si rivela di indubbio interesse, per le implicazioni di sistema che alla stessa risultano connesse.

Com’è stato condivisibilmente affermato, infatti, «*il riconoscimento di un obbligo positivo [per quanto concerne le azioni dei pubblici poteri di contrasto al cambiamento climatico] si pone naturalmente in tensione con il principio di separazione dei poteri*», posto che, nel momento in cui la sussistenza di un simile obbligo viene affermata per via giurisdizionale, «*le autorità democratiche non sono più libere di decidere se adottare delle misure di attuazione di un diritto, ma sono costrette a farlo, e le corti sono investite del compito di verificare il corretto adempimento di tale obbligazione*»¹⁹.

Dall’analisi della sentenza della Corte emerge in particolare come il vincolo giuridico “forte” – a fronte di dati scientifici non equivocabili e della sussistenza di obiettivi individuati specificamente in atti legislativi o convenzionali²⁰ – viene a imporsi sull’obbligo di attivazione degli Stati, rispetto al quale non è ammessa inerzia; un’inerzia che la Corte EDU ritiene scrutinabile e censurabile (ove sussistente) in senso pieno, stante la connessione rilevata tra l’obbligo medesimo e la tutela di diritti (garantiti dalla Convenzione), specie a fronte del mancato conseguimento di obiettivi che risultino chiari e definiti (ad esempio, da atti legislativi o costituzionali o da Trattati internazionali)²¹.

¹⁷ Cfr. E. GUARNA ASSANTI, *Verein Klimaseniorinnen and others v. Switzerland: una conferma del ruolo fondamentale dei diritti umani per la tutela del clima*, in *Diritti comparati*, 18 aprile 2024, p. 3.

¹⁸ In questo senso si è espressa F. NANNI, *One Health e la Costituzione italiana: le nuove prospettive di tutela alla luce della sentenza Cedu del 9 aprile 2024*, in *Questa Rivista*, n. 3/2024, p. 1084.

¹⁹ Cfr. F. GALLARATI, *L’obbligazione climatica davanti alla Corte europea dei diritti dell’uomo: la sentenza KlimaSeniorinnen e le sue ricadute comparate*, in *DPCE online*, n. 2/2024, p. 1470.

²⁰ Il fatto che gli Stati «*nelle sedi diplomatiche e scientifiche di decisione sul clima*», nonché in appositi Trattati internazionali, abbiano individuato obiettivi di «*contrasto al processo degenerativo del cambiamento climatico*», significa che la possibilità di conseguire tali obiettivi concretamente esiste, ciò che pone il sorgere degli obblighi di attivazione (le citazioni sono tratte da M. CARDUCCI, *La sentenza KlimaSeniorinnen e il Carbon Budget come presidio materiale di sicurezza, quantitativa e temporale, contro il pericolo e come limite esterno alla discrezionalità del potere*, in *DPCE online*, n. 2/2024, p. 1422).

²¹ Osserva S. VALAGUZZA, *Gli orizzonti del diritto dell’ambiente a partire dal contenzioso climatico*, in *Dir. Proc. Amm.*, n. 4/2024, p. 928, che «*l’inquadramento dell’emergenza climatica come fatto ingiusto è stato supportato dalla consapevolezza (scientifica) di trovarsi di fronte ad un danno con effetti intertemporali ed intergenerazionali, rispetto al quale si può concepire una precisa responsabilizzazione dello Stato (di ciascuno Stato) nell’adozione di politiche che considerino il carbon budget residuo alla luce di parametri tecnici*». La fissazione di obiettivi per via legislativa o convenzionale finisce, dunque, per determinare il sorgere di un autovincolo, in capo ad un ordinamento, il cui rispetto è verificabile (quantomeno a riguardo del raggiungimento degli obiettivi) in senso pieno dalla Corte EDU.

Più complesse e delicate le questioni concernenti la scrutinabilità (e la censurabilità) della scelta delle misure e delle azioni per conseguire l'obiettivo di protezione (e, con esso, la salvaguardia effettiva dei diritti tutelati dalla Convenzione)²².

Come accennato in apertura, la definizione di azioni e misure implica l'effettuazione di scelte dalle quali consegue il sacrificio di uno o più beni (o valori, diritti o libertà) e la definizione di assetti che implicano allocazione/distribuzione di costi.

Non spetta e, si ritiene, non può spettare a un organo giurisdizionale (ancorché speciale, come la Corte EDU, o forse ancor di più perché speciale) l'effettuazione di tali scelte in luogo di organi e soggetti aventi un collegamento (diretto o indiretto) con elettori e titolari di responsabilità politica. La Corte mostra piena consapevolezza di ciò, esprimendo una chiara deferenza nei confronti degli organi politico-amministrativi degli Stati, ai quali, in ordinamenti a democrazia pluralista, deve essere riconosciuto «*a special weight*» nell'effettuazione delle scelte politico-valoriali (§ 449²³), non delegabili a organi giurisdizionali²⁴.

Lo scrutinio del giudice su azioni e attività implicantanti “margin di apprezzamento” politico-amministrativi è dunque necessariamente meno intenso, e deve essere condotto secondo quelli che sembrerebbero qualificabili come indici presuntivi, definiti dalla Corte (§ 550²⁵) e da considerarsi secondo uno scrutinio generale e complessivo, che esclude qualsiasi au-

²² Come condivisibilmente affermato da R. BIFULCO, *Emergenza e considerable weight: il cambiamento climatico nella sentenza KlimaSeniorinnen*, in *Le costituzionaliste*, 20 giugno 2024, la Corte EDU «*parte dall'assunto che non possa essere messo in discussione il 'se' agire ma, al più, il 'come' agire*». Nel medesimo senso si è espressa C. BERTOLDI, *Il paradigma One Health nel caso Verein KlimaSeniorinnen Schweiz c. Svizzera: implicazioni e prospettive per l'ordinamento giuridico italiano*, in *Questa Rivista*, n. 3/2024 - Sezione speciale “*Il paradigma One Health nella giurisprudenza sovranazionale ed estera*”, 1036, osservando che, alla luce delle affermazioni della Corte, «*il sindacato da parte del potere giurisdizionale avrà ad oggetto non la considerazione circa la necessità di agire in questo contesto – posto che l'omissione o l'azione carente e insufficiente degli Stati sono già indici di valutazione negativi*” – ma, piuttosto, “*il “come” agire*”.

²³ § 449: «*In matters of general policy, or political choices, on which opinions within a democratic society may reasonably differ widely, the role of the domestic policy-maker is given special weight*».

²⁴ In questo senso è stato osservato che «*in emphasizing the primary responsibility (and thus prerogative) of the domestic democratic legislature and executive, the Court does not, a contrario, suggest that the judiciary substitutes them in authority, competence, function, or form at any point in time. On the contrary, it clarifies that “(j)udicial intervention, including by this Court, cannot replace or provide any substitute for the action which must be taken by the legislative and executive branches of government”* (così C. BLATTNER, *Separation of Powers and KlimaSeniorinnen*, in *Verfassungsblog on matters constitutional*, 30 aprile 2024, p. 2).

²⁵ § 550: «*Nel valutare se uno Stato è rimasto all'interno del suo margine di apprezzamento (si veda il paragrafo 543 precedente), la Corte esaminerà se le autorità nazionali competenti, siano esse a livello legislativo, esecutivo o giudiziario, hanno tenuto in debito conto la necessità di: (a) adottare misure generali che specifichino un calendario obiettivo per il raggiungimento della neutralità del carbonio e il bilancio complessivo del carbonio rimanente per lo stesso periodo di tempo, o un altro metodo equivalente di quantificazione delle future emissioni di gas serra, in linea con l'obiettivo generale degli impegni nazionali e/o globali di mitigazione dei cambiamenti climatici; (b) stabilire obiettivi e percorsi intermedi di riduzione delle emissioni di gas serra (per settore o altre metodologie pertinenti) che si ritiene siano in grado, in linea di principio, di raggiungere gli obiettivi nazionali complessivi di riduzione dei gas serra entro i tempi previsti dalle politiche nazionali; (c) fornire prove che dimostrino se hanno debitamente rispettato, o sono in procinto di farlo, i relativi obiettivi di riduzione dei gas serra (vedere i precedenti commi (a) (b)); (d) mantenere aggiornati gli obiettivi di riduzione dei gas serra con la dovuta diligenza e sulla base delle migliori evidenze disponibili; e (e) agire tempestivamente e in modo appropriato e coerente nell'elaborazione e nell'attuazione della legislazione e delle misure pertinenti*».

tomatismo tra la sussistenza di uno o più indici e un giudizio di avvenuta violazione degli obblighi di protezione (§ 551)²⁶.

Così sinteticamente descritto il contenuto della sentenza, si osserva che l'importanza della medesima è difficilmente revocabile in dubbio.

Ciò nondimeno, gli effetti della pronuncia debbono essere considerati per quello che sono, e tenendo conto delle forme concrete che assumeranno, rifuggendo da toni enfatici o affermazioni sensazionalistiche.

Occorre, in particolare, prendere atto del fatto che il contenzioso climatico non ha determinato, e non potrà determinare, una totale riscrittura dei ruoli dei poteri e dei rapporti tra gli stessi per quanto concerne le politiche di contrasto a tale fenomeno e, più in generale, le azioni dei pubblici poteri per la tutela dell'ambiente, anche qualora rispetto ad esse vengano in rilievo diritti (fondamentali) degli individui.

Ciò emerge dalla constatazione (forse scontata, ma decisiva e innegabile) che la sentenza della Corte – come, del resto, tutti gli esiti dei contenziosi climatici fino ad ora conclusi – non risulta in grado di consegnare direttamente ai ricorrenti/attori “il bene della vita” cui gli stessi aspirano, e che è rappresentato da un'esigenza di protezione di propri “diritti fondamentali” (tra cui quello alla vita e quello alla salute), esigenza che non sembra tuttavia possedere le caratteristiche di un “diritto soggettivo al clima” (o alla protezione dagli effetti del cambiamento climatico), anche, e soprattutto, in ragione della sua connessione, diretta o mediata, con le azioni dei pubblici poteri, cui è rimessa l'effettuazione di scelte e di attività di ponderazione (amministrativa), delle quali la concretizzazione degli “obblighi di protezione” per gli individui costituisce solo una delle molteplici componenti²⁷.

²⁶ La Corte EDU sembra essersi mossa su un piano che non valorizza esclusivamente, riguardo agli scrutini concernenti l'effettività e l'efficacia delle azioni a tutela dell'ambiente e di contrasto al cambiamento climatico, il “carattere formale del diritto” e il rapporto fra fonti e fra atti normativi e amministrativi; l'approccio della Corte, piuttosto, consente (ed anzi richiede) al sindacato giurisdizionale di valutare l'adeguatezza degli interventi riconducibili a tali azioni ricorrendo a parametri esterni al sistema delle fonti. Si tratta di profili ben illustrati da L. GENINATTI SATÈ, *La tutela dell'ambiente come strumento necessario per la protezione dei diritti individuali e il sindacato giurisdizionale sulla sua inadeguatezza*, in *Questa Rivista*, n. 2/2019, pp. 235 ss., il quale rileva altresì (spec. 238) che un approccio che si attesti esclusivamente sul piano della valutazione del “carattere formale del diritto” finisce per tradurre il sindacato del giudice «(i) nel giudizio sull'esistenza di interventi normativi protettivi e (ii) nel giudizio sulla legittimità dei provvedimenti autorizzativi» ed escludere il ricorso, da parte degli organi giurisdizionali, a «parametri di sindacato diversi da quelli riconducibili al sistema degli atti amministrativi e normativi», che invece l'approccio prescelto dalla Corte imporrebbe. Invero, a giudizio di chi scrive, il confine tra i due approcci può, in non pochi casi, apparire sfumato, considerato che alcune delle modalità di scrutinio che impongono di consentire al Giudice un pieno accesso al fatto e/o il ricorso a strumenti e parametri extragiuridici (come quelli forniti dalle scienze) afferiscono comunque a giudizi concernenti la legittimità, costituzionale e/o amministrativa, degli atti (si pensi allo scrutinio di ragionevolezza delle leggi, in alcune delle sue declinazioni, o all'ampiezza delle figure sintomatiche del vizio di eccesso di potere, la cui valutazione resta confinata all'alveo di un giudizio sulla conformità dell'attività della Pubblica Amministrazione al principio di legalità, e quindi a un giudizio di legittimità).

²⁷ Del resto, com'è stato condivisibilmente sottolineato, laddove la Corte avesse inteso affermare la sussistenza di un diritto (soggettivo) fondamentale al clima «– e non un più generico, per quanto prioritario e non procrastinabile, interesse ad un intervento effettivo da parte degli Stati nelle politiche di contrasto al cambiamento climatico –, allora essa avrebbe potuto, argomentando le ragioni di un proprio intervento estensivo sulla base della singolarità del fenomeno analizzato e percorrendo una strada certo non meno impervia di quella effettivamente seguita, riconoscere conseguentemente lo status di vittima alle ricorrenti individuali» (così G. GRASSO – A. STEVANATO, *op. cit.*, p. 584).

In questo senso, la situazione giuridica soggettiva ascrivibile agli individui che avviano contenziosi climatici sembra piuttosto assumere i connotati di quello che nell'ordinamento italiano è qualificato come "interesse legittimo", ovvero di una situazione giuridica necessariamente «*correlata al potere della pubblica amministrazione e tutelata in modo diretto dalla norma di conferimento del potere*», che attribuisce al suo titolare «*una serie di poteri e facoltà volti ad influire sull'esercizio del potere medesimo allo scopo di conservare o acquisire un bene della vita*» e in generale di far valere una pretesa a che il potere sia esercitato, oltre che in conformità al principio di legalità, anche «*per quanto possibile in senso conforme all'interesse sostanziale [del titolare medesimo]*»²⁸, senza che tuttavia tale pretesa si traduca in una tutela soddisfacente diretta e piena analoga a quella alla quale potrebbe addivenirsi in riferimento alla lesione di una situazione di diritto soggettivo perfetto.

Nella descritta prospettiva, la sussistenza dello specifico diritto fondamentale invocato (la protezione del quale costituisce il bene della vita al cui conseguimento il singolo/ricorrente aspira) viene dunque valutata, dai Giudici, da un lato nell'ambito delle considerazioni attinenti alla sussistenza delle condizioni dell'azione processuale (venendo a configurare, pertanto, strumento di "accesso" alla giustizia climatica, di fatto però, secondo la lettura offerta alla Corte, limitato a soggetti o Enti aventi determinate caratteristiche, come l'Associazione *Verein Klimaseniorinnen*²⁹), dall'altro quale elemento cui si collega l'inadempimento degli obblighi di protezione gravanti sull'ordinamento (e sui pubblici poteri allo stesso riconducibili); inadempimento che (tuttavia), deve essere misurato non secondo logiche di stampo "civilistico" (di natura contrattuale e ispirate a regole quali quelle dell'esatto adempimento, ex art. 1181 c.c.), bensì attraverso quello che, a ben vedere, assume i connotati di un controllo sulla ragionevolezza e sulla proporzionalità (anche in termini di legittimità, dunque)

²⁸ Per tutte le riportate citazioni, v. M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Bologna, 2022, p. 129. La correlazione tra bene della vita e interesse legittimo è stata poi magistralmente illustrata da Franco Gaetano Scoca nei seguenti termini: «*Il bene della vita è sì nello sfondo, costituisce sì il fine ultimo (mediato) per il quale il privato "dialoga" con l'amministrazione, ma resta fuori dalla portata dell'interesse legittimo: la conservazione o la acquisizione del bene della vita saranno l'effetto del provvedimento, se sarà favorevole; si collocheranno nell'ordine delle conseguenze dell'azione amministrativa, fuori e oltre l'esercizio del potere. L'interesse legittimo presidia, invece, l'esercizio del potere, l'iter di formazione del provvedimento*» (COSÌ F.G. SCOCA, *L'interesse legittimo, storia e teoria*, Torino, 2017, p. 313). Così delineata, quella concernente la pretesa dell'adempimento di specifici obblighi di protezione (nei confronti degli effetti del cambiamento climatico) è situazione giuridica che sembrerebbe assumere i connotati di quella che autorevole dottrina ha qualificato in termini di "diritto pubblico soggettivo", chiarendo, tuttavia, che tale denominazione non deve distogliere l'attenzione dal fatto che ciò che viene in rilievo è una situazione soggettiva «*ad oggetto non più limitato all'esercizio del potere da parte della pubblica amministrazione, bensì [esteso] all'intero rapporto fra la situazione giuridica soggettiva del cittadino e l'esercizio del potere*» (COSÌ F. MERUSI, *Il codice del giusto processo amministrativo*, in *Dir. Proc. Amm.*, n. 1/2011, p. 14, il quale poi aggiunge, *ibidem*, che «*chiamare tale situazione giuridica soggettiva diritto pubblico soggettivo, diritto fondamentale, semplicemente diritto correlato all'esercizio di un potere amministrativo o continuare a chiamarlo interesse legittimo come nell'ordinamento italiano diventava e diventa un problema terminologico, non di sostanza*»).

²⁹ Sul punto, si v. l'osservazione di G. GRASSO – A. STEVANATO, *op. cit.*, p. 584, i quali affermano che il "risultato" forse più rilevante della sentenza è rappresentato, in aggiunta alla definizione di una «*struttura argomentativa costruita intorno ai doveri di solidarietà climatica*», dalla «*enucleazione di un nuovo canale, riconosciuto unicamente alle associazioni, per rivolgersi alla Corte EDU*».

delle azioni dei pubblici poteri, che solo in casi molto residuali, come accennato, è idoneo a tradursi in decisioni idonee a “consegnare” direttamente il bene della vita agognato.

Su tali temi si tornerà nel paragrafo conclusivo del presente contributo.

Nell'immediato prosieguo si procederà con l'analisi della seconda delle tre sentenze oggetto di indagine (seguendo rigorosamente l'ordine temporale di deposito), vale a dire la sentenza n. 105 del 2024 della Corte costituzionale italiana, anche al fine di evidenziarne i numerosi punti di contatto con quella della Corte EDU.

2.2. La sentenza n. 105 del 2024 della Corte costituzionale italiana (e i suoi seguiti)

Il giudizio di costituzionalità deciso con la sentenza n. 105 del 2024 verteva sulla compatibilità con la Carta (e in specie con gli articoli 2, 32, 9 e 41) del comma 1-*bis*.1 dell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del codice di procedura penale (di seguito: c.p.p.), introdotto dall'art. 6 del decreto-legge n. 2/2023 (convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 3 marzo 2023, n. 17).

La questione di legittimità costituzionale era stata sollevata dal G.i.p. del Tribunale di Siracusa, che il 13 maggio 2022 aveva disposto il sequestro preventivo (ai sensi dell'art. 321 c.p.p.) di un impianto di depurazione sito in località Priolo Gargallo e gestito dalla Società Industria Acqua Siracusana (IAS) S.p.A. – nel quale convogliavano i propri reflui industriali stabilimenti dediti alla raffinazione del petrolio, alla trasformazione dei suoi derivati e alla produzione di energia – nell'ambito di un procedimento penale avviato, in riferimento a diverse figure di reato (tra cui quella di disastro ambientale aggravato), a carico di figure apicali della medesima Società e di altre Società, nonché delle stesse Società ai sensi del d.lgs. n. 231 del 2001, che, come è noto, disciplina la responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato.

A seguito del rilascio (nel luglio 2022) di un'A.I.A. concernente il depuratore e contenente prescrizioni per la prosecuzione dell'attività, il G.i.p. di Siracusa aveva disposto, nell'agosto dello stesso anno, l'adozione di un “cronoprogramma” per l'interruzione in sicurezza degli scarichi dei reflui industriali all'interno del depuratore medesimo.

È nel descritto quadro che è venuto a inserirsi il citato decreto-legge n. 2/2023, che ha introdotto il comma 1-*bis*.1 nell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del c.p.p., il quale, dopo aver stabilito (al primo periodo) che in caso di sequestro preventivo di stabilimenti di interesse strategico nazionale (ovvero impianti o infrastrutture necessari ad assicurarne la continuità produttiva) il giudice disponga la prosecuzione dell'attività avvalendosi di un amministratore giudiziario e stabilisca altresì – ove necessario *«per realizzare un bilanciamento tra le esigenze di continuità dell'attività produttiva e di salvaguardia dell'occupazione e la tutela della sicurezza sul luogo di lavoro, della salute, dell'ambiente e degli altri eventuali beni giuridici lesi dagli illeciti commessi»* – specifiche prescrizioni, anche tenendo conto *«del contenuto dei provvedimenti amministrativi a tal fine adottati dalle competenti autorità»*, disponeva, al quarto periodo, che per le ipotesi in cui dalla prosecuzione dell'attività potesse derivare un *«concreto pericolo per la salute o l'incolumità pubblica ovvero per la salute o la sicurezza dei lavoratori non evitabile con alcuna prescrizione»* il

Giudice dovesse autorizzare la prosecuzione dell'attività laddove, nell'ambito della procedura di riconoscimento dell'interesse strategico nazionale, fossero state adottate misure volte a realizzare un *«bilanciamento tra le esigenze di continuità dell'attività produttiva e di salvaguardia dell'occupazione e la tutela della sicurezza sul luogo di lavoro, della salute e dell'ambiente e degli altri eventuali beni giuridici lesi dagli illeciti commessi»*.

Con d.P.C.M. del 3 febbraio 2023, il depuratore gestito dalla IAS era stato dichiarato di interesse strategico nazionale (ai sensi dell'art. 1, comma 1, del decreto-legge 3 dicembre 2012, n. 207 convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 24 dicembre 2012, n. 231) e con successivo decreto del Ministro delle imprese e del Made in Italy del 12 settembre 2023 (assunto di concerto con altri Ministri e con ISPRA) erano state definite le misure volte a bilanciare i diversi interessi³⁰.

La disposizione sottoposta allo scrutinio di costituzionalità della Corte era volta a definire il delicato tema della prosecuzione di attività di interesse strategico nazionale sottoposte a sequestro giudiziario preventivo da parte del Giudice penale; la più delicata, tra le previsioni dell'articolata disposizione, era proprio quella di cui al quarto periodo, che pareva volta a precludere al Giudice qualsiasi valutazione (circa il prosieguo dell'attività) a fronte dell'avvenuta adozione per via amministrativa di misure *ad hoc*, con le quali si fosse *«ritenuto realizzabile il bilanciamento tra le esigenze di continuità dell'attività produttiva e di salvaguardia dell'occupazione e la tutela della sicurezza sul luogo di lavoro, della salute e dell'ambiente e degli altri eventuali beni giuridici lesi dagli illeciti commessi»*, nell'ambito della decisione di attribuzione dell'interesse strategico nazionale a uno stabilimento³¹.

Tale disposizione è stata giudicata, dalla Corte, costituzionalmente illegittima, per contrasto con gli articoli 2, 32, 9 e 41 della Carta.

Ciò che è stato censurato, dal Giudice costituzionale, non è il fatto che il legislatore avesse riservato l'effettuazione delle scelte (politico-valoriali e/o di ponderazione di interessi) concernenti la prosecuzione di attività di rilievo strategico nazionale sottoposte a sequestro penale al decisore politico anziché al Giudice (privato di qualsiasi potere decisionale a fronte della sussistenza delle misure), quanto, piuttosto, la procedura definita dalla norma per la concretizzazione del bilanciamento.

O, almeno, così parrebbe.

La lettura dell'apparato argomentativo della sentenza, infatti, impone, rispetto a taluni passaggi, uno sforzo interpretativo.

In particolare, nell'esaminare la questione sottoposta, e nello svolgere le proprie argomentazioni, la Corte ha raffrontato quanto disposto dal quarto periodo del comma 1-*bis*.1

³⁰ Ciò in attuazione del disposto dell'art. 3, comma 1, del medesimo d.P.C.M.

³¹ Condividendo la lettura proposta dal Giudice rimettente, la Corte ha osservato che, rispetto alla previsione di cui al quinto periodo, *«il linguaggio della legge diviene perentorio: il giudice “autorizza la prosecuzione dell'attività”, senza poter più svolgere un autonomo bilanciamento tra gli interessi in gioco, evidentemente alle condizioni stabilite dal provvedimento governativo che stabilisce le “misure” di bilanciamento in questione»*.

nell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del c.p.p., con lo schema normativo posto dall'art. 1 del citato decreto-legge n. 207 del 2012, oggetto della sent. n. 85 del 2013, che aveva respinto le questioni di costituzionalità avanzate nei confronti del medesimo.

La sent. n. 85 del 2013 – notissima (e ampiamente commentata³²) soprattutto per aver affermato che i diritti fondamentali riconosciuti dalla Carta si collocano in posizione di reciproca interconnessione, senza che risulti possibile individuare gerarchie fisse e astratte tra gli stessi, potendo i medesimi venire anche incisi, nell'ambito e all'esito di operazioni di bilanciamento³³, a condizione che ne venga preservato il “nucleo essenziale” – ha in particolare ritenuto “non irragionevole” lo schema delineato dalla norma censurata, che prevedeva una combinazione tra una previsione legislativa e un atto amministrativo (l'A.I.A. riesaminata) per la definizione del punto di equilibrio tra prosecuzione di una determinata attività economico-industriale e la salvaguardia di ambiente e salute³⁴.

La ragionevolezza della disciplina era data dal fatto che la prosecuzione dell'attività, anche a fronte di un disposto sequestro giudiziario, era prevista per un tempo limitato (36 mesi) e condizionata dalle prescrizioni previste da un atto amministrativo definito all'esito di un procedimento che prevedeva lo svolgimento di un'istruttoria approfondita, l'intervento di Enti e organismi dotati di una determinata *expertise* tecnica, il necessario ricorso alle Migliori Tecniche Disponibili, nonché adeguate garanzie partecipative per i soggetti interessati³⁵.

³² Per commenti alla sentenza si può fare riferimento, almeno, a M. BONI, *Le politiche pubbliche dell'emergenza tra bilanciamento e «ragionevole» compressione dei diritti: brevi riflessioni a margine della sentenza della Corte costituzionale sul caso Ilva (n. 85/2013)*, in *Federalismi.it*, n. 3/2014, pp. 1 ss.; R. BIN, *Giurisdizione o amministrazione, chi deve prevenire i reati ambientali? Nota alla sentenza “Ilva”*, in *Giur. cost.*, 2013, pp. 1505 ss.; V. ONIDA, *Un conflitto fra poteri sotto la veste di questione di costituzionalità: amministrazione e giurisdizione per la tutela dell'ambiente. Nota a Corte costituzionale, sentenza n. 85 del 2013*, in *Rivista AIC*, n. 3/2013, pp. 1 ss.; D. PULITANÒ, *Giudici tarantini e Corte costituzionale davanti alla prima legge ILVA*, in *Giur. cost.*, 2013, pp. 1494 ss.; L. GENINATTI SATÉ, *“Caso Ilva”: la tutela dell'ambiente attraverso la rivalutazione del carattere formale del diritto (una prima lettura di Corte cost., sent. n. 85/2013)*, in *forumcostituzionale.it*, 2013; F. DI CRISTINA, *Gli stabilimenti di interesse strategico nazionale e i poteri del Governo*, in *Giorn. Dir. Amm.*, n. 4/2013, pp. 370 ss.

³³ Affermazioni analoghe si rinvengono anche nella giurisprudenza amministrativa; cfr. in questo senso Cons. Stato, sez. VI, 29 settembre 2022, n. 8167, per la quale «anche per gli “interessi” di rango costituzionale va ribadito che a nessuno di essi la Carta garantisce una prevalenza assoluta sugli altri».

³⁴ Ai sensi del citato art. 1 del decreto-legge n. 207 del 2012, con riferimento agli stabilimenti che occupino almeno duecento persone, e dei quali sia riconosciuto l'interesse strategico nazionale con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, l'esercizio dell'attività di impresa, quando sia indispensabile per la salvaguardia dell'occupazione e della produzione, può proseguire, anche nel caso sia stato disposto il sequestro giudiziario degli impianti, per un tempo non superiore a 36 mesi e nel rispetto delle prescrizioni impartite, con un'autorizzazione integrata ambientale rilasciata in sede di riesame, al fine di assicurare la più adeguata tutela dell'ambiente e della salute secondo le migliori tecniche disponibili.

³⁵ Il procedimento di A.I.A. risultava imperniato, come rilevato dalla Corte (punto 5.3.2 del *Cons. in dir.*), «– sul principio di un “approccio integrato alla prevenzione e alla riduzione delle emissioni nell'aria, nell'acqua e nel terreno, alla gestione dei rifiuti, all'efficienza energetica e alla prevenzione degli incidenti”, al fine di evitare che “[a]pprocci distinti nel controllo delle emissioni nell'atmosfera, nelle acque o nel terreno possono incoraggiare il trasferimento dell'inquinamento da una matrice ambientale all'altra anziché proteggere l'ambiente nel suo complesso” (considerando n. 3 della direttiva 2010/75/UE); – sulla prescrizione di “tutte le misure necessarie per assicurare un elevato livello di protezione dell'ambiente nel suo complesso e per assicurare che l'installazione sia gestita conformemente ai principi generali degli obblighi

Nella sent. n. 105 del 2024, la Corte è pervenuta a dichiarare l'illegittimità costituzionale del quarto periodo del comma 1-*bis*.1 dell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del c.p.p., ancorché in riferimento solo a uno specifico profilo, e seguendo un percorso argomentativo peculiare, che non ha mancato di destare qualche perplessità.

La Corte, in particolare, ha rimarcato la strutturale differenza tra la richiamata disciplina e quella posta dall'art. 1 del decreto-legge n. 207 del 2012, evidenziando come la prima si presentasse, rispetto alla seconda, molto più scarna, e condizionasse la prosecuzione dell'attività esclusivamente all'osservanza di non meglio definite misure di bilanciamento, senza precisare in esito a quale procedimento tali misure dovessero essere adottate, quali garanzie partecipative fossero riconosciute, e se – ed eventualmente in quale misura – i valori limite di emissione potessero «*discostarsi dalle BAT di settore, al fine di consentire la prosecuzione dell'attività*»³⁶.

Inoltre, stante l'assenza di un termine finale di vigenza e operatività delle misure, il quarto periodo del comma 1-*bis*.1 nell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del c.p.p. veniva a delineare un «*sistema di tutela dell'ambiente parallelo a quello ordinario*».

Proprio sull'assenza di un termine di vigenza di tale “sistema parallelo”, potenzialmente destinato a durare *ad libitum*, la Corte ha imperniato la declaratoria di incostituzionalità della disposizione, riconducendo tuttavia “a conformità” la stessa mediante richiamo ad un termine finale massimo, pari a 36 mesi (lo stesso indicato dal decreto-legge n. 207 del 2012), introdotto nella disposizione mediante una pronuncia additiva.

Nulla, nel dispositivo, viene detto riguardo agli altri “elementi procedurali” (presenti in una delle discipline, quella di cui al decreto-legge n. 207 del 2012, e non nell'altra), circostanza che non ha mancato di attirare le perplessità della dottrina³⁷.

In effetti, le ragioni che sorreggono le conclusioni della Corte, e della tecnica decisoria adottata, non appaiono di immediata intelligibilità: la Corte, infatti, è sembrata voler affermare che la garanzia della ragionevolezza “in astratto” dello schema costituito dalla combi-

fondamentali del gestore”, compresa la fissazione di valori limite di emissione per le sostanze inquinanti, sulla base delle migliori tecniche disponibili (BAT) (considerando n. 12 della direttiva 2010/75/UE); – sul principio della partecipazione effettiva dei cittadini al processo decisionale in materia ambientale (considerando n. 27 della direttiva 2010/75/UE), a sua volta derivato dai principi sanciti dalla Convenzione sull'accesso alle informazioni, la partecipazione dei cittadini e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, fatta ad Aarhus il 25 giugno 1998, ratificata e resa esecutiva con legge 16 marzo 2001, n. 108: principi, quest'ultimi, puntualmente declinati a livello nazionale dall'art. 29-quater del d.lgs. n. 152 del 2006, che prevede ampie forme di pubblicità al procedimento destinato a sfociare nell'AIA, consentendo a tutti i soggetti interessati di presentare osservazioni e di conoscere le determinazioni finali, e prevedendo la convocazione di un'apposita conferenza di servizi, oltre che gli interventi dell'ISPRA e delle competenti ARPA regionali e provinciali».

³⁶ Così sempre il punto 5.3.2 del *Cons. in dir.*

³⁷ Perplessità che paiono ben compendiate da R. BIN, *Il “caso Priolo”: scelta politica vs. bilanciamento in concreto (in margine alla sent. 105/2024)*, in *Consultaonline.it*, 12 settembre 2024, 1061, laddove l'A. rileva che la Corte si è limitata «a censurare la mancanza di un tempo definito per l'operatività del provvedimento governativo, lasciando illeso il resto, cioè la totale carenza di garanzie di contenuto (rispetto ai principi degli artt. 9 e 41 Cost.) e di procedimento (rispetto ai principi di partecipazione sanciti dalle norme europee e dalla Convenzione di Aarhus)», chiudendo il ragionamento con un laconico interrogativo: «Allora perché citarli?».

nazione tra un atto legislativo e uno amministrativo era data dalla proceduralizzazione (nella disposizione normativa) di alcuni profili (quelli evidenziati anche dalla sent. n. 85 del 2013) – ritenuti evidentemente essenziali ai fini della garanzia di una tutela effettiva del diritto alla salute e del valore ambiente – salvo poi, nel caso specifico, dopo aver accertato la carenza di tali profili nella disciplina posta alla sua attenzione, non aver ritenuto di dover “integrare” la medesima con una pronuncia additiva.

Tali perplessità in effetti si comprendono e, almeno in parte, possono condividersi; e tuttavia, la complessità del ragionamento della Corte non appare tale da impedire la formulazione di una proposta di lettura che spieghi il senso delle argomentazioni e del dispositivo della sentenza.

A ben vedere, infatti, sembra possibile (e anzi, forse, probabile) che la il Giudice delle leggi abbia ritenuto che le caratteristiche che la predetta funzione amministrativa – volta a effettuare il bilanciamento e a individuare il punto di equilibrio tra la garanzia della prosecuzione dell'attività industriale (di interesse strategico) e le esigenze di salvaguardia del valore ambiente e della salute umana – deve assumere e che configurano altrettanti requisiti di legittimità si ricavano (non da una specifica disciplina legislativa bensì) in *via diretta* dalla Costituzione.

Nella società della complessità, come si accennava in apertura, le esigenze dello sviluppo economico e della salvaguardia dell'ambiente e della salute vengono sempre più a interfacciarsi e intrecciarsi, di talché il favorire l'una implica fatalmente l'incidere (o addirittura il sacrificare) l'altra, nella costante necessità di bilanciare i tre fattori mediante l'adozione di scelte di natura politico-amministrativa.

Alla discrezionalità politico-amministrativa naturalmente connessa a tali scelte, che può in certi casi risultare particolarmente ampia, la Corte ritiene siano opponibili limiti riguardanti non tanto le decisioni in sé e i relativi profili sostanziali (che l'ampiezza della discrezionalità rende censurabili solo in casi di irragionevolezza o non proporzionalità manifeste), ma il *modo* in cui tali decisioni vengono assunte (che concerne la necessità dell'effettuazione di un'istruttoria, la garanzia degli istituti partecipativi, un'adeguata presa in considerazione degli apporti delle scienze e la presenza di una adeguata motivazione).

Il Giudice delle leggi italiano sembra, in questo senso, aver inteso ricavare direttamente dalla Costituzione le caratteristiche del citato “*modo*” (di assumere le decisioni che incidono sulla tutela dell'ambiente e della salute), e per esso le condizioni indispensabili ai fini della configurabilità “in astratto” di un bilanciamento ragionevole per quanto concerne la prosecuzione di attività economico-industriali di interesse strategico in costanza di sequestro disposto dal Giudice penale; difettando tali condizioni, non risulterebbe necessario procedere con lo scrutinio del bilanciamento effettuato in concreto, non risultando sussistenti, appunto, i “presupposti della ragionevolezza” (e risultando quindi chiuso il *gate* di accesso al bilanciamento), mancanza che non consentirebbe in alcun caso di conseguire un bilanciamento che possa ritenersi ragionevole.

Ci troviamo, a quanto pare, al cospetto di un caso assimilabile a quella situazione che autorevole dottrina ha efficacemente descritto in termini di operazione di «*saldatura*» di *elementi normativi provenienti da testi legislativi con elementi normativi desunti dal testo costituzionale*, la quale si realizza mediante l'elaborazione, da parte del Giudice costi-

tuzionale, «di un precetto che non era compreso tra le norme ricavabili da ciascuna delle disposizioni isolatamente prese [legislative e costituzionali]»³⁸, elaborazione che si renderebbe necessaria ogniqualvolta (come nella fattispecie in esame) ci si trovi al cospetto di «interessi costituzionali diversi, le cui istanze di regolazione non sono soddisfatte dalla disciplina esistente (senza che ciò la renda incompatibile con la costituzione)»³⁹.

La Corte, in effetti, è giunta a individuare una norma che non risultava ricavabile dall'elenco delle interpretazioni possibili della disposizione scrutinata, e che si viene a configurare come condizione di compatibilità (reciproca) tra la disposizione stessa (e le norme dalla medesima ricavabili) e la Costituzione.

Si tratta di un'operazione obiettivamente "al limite" – ancorché astrattamente giustificabile sul piano teorico – in ragione del fatto che la norma elaborata dalla Corte è complessa e articolata (di fatto, un vero e proprio "modello procedimentale"), di talché l'intervento di saldatura è di portata molto ampia, oltre a riferirsi a elementi tratti dal testo costituzionale che non paiono di immediata individuazione.

A ciò si aggiunga che la sent. n. 105 segna una discontinuità logico-argomentativa rispetto a un'altra pronuncia, la sent. n. 58 del 2018, resa nell'ambito di una controversia concernente sempre lo stabilimento dell'Ilva di Taranto, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 3 del decreto-legge 4 luglio 2015, n. 92 (recante «*Misure urgenti per l'esercizio dell'attività di impresa di stabilimenti oggetto di sequestro giudiziario*») – il quale stabiliva che il sequestro giudiziario non impedisse la prosecuzione dell'attività degli stabilimenti dichiarati di interesse strategico nazionale, laddove l'operatore economico avesse provveduto a definire e successivamente trasmettere (al Comando provinciale dei Vigili del fuoco e agli uffici della ASL e dell'INAIL competenti per territorio) «*un piano recante misure e attività aggiuntive, anche di tipo provvisorio, per la tutela della sicurezza sui luoghi di lavoro, riferite all'impianto oggetto del provvedimento di sequestro*» (comma 3) – oltre che degli artt. 1, comma 2, e 21-*octies* della legge n. 132 del 2015, che nelle more del giudizio di costituzionalità avevano rispettivamente abrogato e riprodotto la disposizione censurata⁴⁰.

³⁸ Così O. CHESSA, *Drittwirkung e interpretazione: brevi osservazioni su un caso emblematico*, in E. MALFATTI – R. ROMBOLI – E. ROSSI (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua "diffusione". Atti del seminario di Pisa svoltosi il 25-26 maggio 2001 in ricordo di Giustino D'Orazio*, Torino, 2002, rispettivamente p. 424 e 425.

³⁹ Ancora O. CHESSA, *op. cit.*, p. 424.

⁴⁰ L'intricata vicenda aveva avuto origine nell'ambito di un procedimento penale avviato nei confronti di alcuni soggetti afferenti (a vario titolo) allo stabilimento dell'Ilva, nel quale era stato disposto, con decreto del 18 giugno 2015, il sequestro preventivo d'urgenza, senza facoltà d'uso, dell'altoforno denominato "Afo2", sequestro convalidato con ordinanza del 29 giugno 2015. Era quindi intervenuto l'art. 3 del citato decreto-legge n. 92 del 2015, con il dichiarato fine di consentire la prosecuzione dell'attività di impianti dichiarati di interesse strategico nazionale sottoposti a sequestro. I difensori di Ilva S.p.a. avevano a quel punto domandato al pubblico ministero di dare attuazione alla richiamata disposizione, che nell'interpretazione dei medesimi avrebbe determinato una sospensione del vincolo reale. Il pubblico ministero aveva trasmesso gli atti per la decisione al giudice per le indagini preliminari dello stesso Tribunale, esprimendo parere contrario all'accoglimento dell'istanza. Con ordinanza del 14 luglio 2015, il G.i.p. di Taranto aveva sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3 del decreto-legge n. 92 del 2015, in riferimento agli artt. 2, 3, 4, 32, primo comma, 35,

Secondo la Corte, l'illegittimità era da ricondursi al fatto che l'assenza, nella disposizione censurata, di un'adeguata "infrastruttura procedurale"⁴¹ – concernente la predisposizione e la valutazione, da parte di un'Autorità pubblica (o più Autorità), del piano contenente misure atte a garantire che il prosieguo dell'attività avvenisse nel rispetto dell'ambiente e della salute degli individui⁴² – mostrava come il Legislatore avesse finito «*col privilegiare in modo eccessivo l'interesse alla prosecuzione dell'attività produttiva, trascurando del tutto le esigenze di diritti costituzionali inviolabili legati alla tutela della salute e della vita stessa*»⁴³.

Nessuna operazione "di saldatura" era stata dunque, all'epoca, compiuta (e/o ritenuta possibile) dal Giudice costituzionale, forse a causa del contenuto della disciplina, che evidentemente non consentiva una sua lettura (e, appunto, saldatura) in linea con la Carta⁴⁴. Peraltro, giova sottolineare che nella sent. n. 105 del 2024 l'elaborazione della norma è avvenuta nell'ambito (e per il tramite) di una pronuncia interpretativa di rigetto, con la conseguenza che l'interpretazione della Corte sarà vincolante per il solo Giudice rimettente, al quale la Corte medesima ha fornito una lettura della disposizione legislativa diversa da quella che quest'ultimo aveva prospettato e che consente «*la saldatura erroneamente esclusa*»⁴⁵. In questo scenario, è difficile non rinvenire, nel complesso dell'impianto argomentativo della Corte, un'affermazione forte della centralità del processo decisionale (*rectius*: del procedimento) – che viene a configurare la condizione *a priori* della ragionevolezza del bilanciamento – e di una particolare articolazione dello stesso, ai fini dell'effettività della

primo comma, 41, secondo comma, e 112 della Costituzione. Come accennato, nelle more del giudizio di costituzionalità era sopravvenuta, prima della scadenza del termine per la conversione del decreto-legge in parola, la legge 6 agosto 2015, n. 132 (di conversione di altro decreto-legge, il n. 83 del 2015, recante «*misure urgenti in materia fallimentare, civile e processuale civile e di organizzazione e funzionamento dell'amministrazione giudiziaria*»), la quale, da un lato, aveva abrogato l'art. 3 del decreto-legge n. 92 del 2015, e contestualmente previsto una clausola di salvezza per gli effetti giuridici nel frattempo prodotti, dall'altro, con l'art. 21-*octies*, aveva reintrodotta la previsione abrogata, nella sua letterale identità. Tale "continuità" determinata dalle disposizioni della legge n. 132 ha dunque condotto al rigetto della eccezione di inammissibilità per sopravvenuta carenza di interesse sollevata dall'Avvocatura di Stato, e imposto alla Corte di estendere la declaratoria di incostituzionalità anche a tali disposizioni.

⁴¹ L'espressione citata è di D. SERVETTI, *Il fattore tempo nel bilanciamento tra lavoro e salute. Alcune note alla nuova sentenza della Corte costituzionale sull'Iva di Taranto*, in *Questa Rivista*, n. 2/2018, p. 201.

⁴² Veniva in particolare evidenziato dalla Corte (3.2 del *Cons. in dir.*), da un lato, come il piano dovesse essere predisposto unilateralmente dall'impresa, senza che alla predisposizione partecipassero altri soggetti pubblici o privati e senza che il piano venisse sottoposto a un'Autorità pubblica per l'approvazione, dall'altro, la mancanza della definizione di misure temporanee (nelle more della predisposizione del piano) e il carattere del tutto indefinito delle misure.

⁴³ Punto 3.3 del *Cons. in dir.*

⁴⁴ Si consideri, in questo senso, il tema del vaglio del piano e/o della sua approvazione da parte di un'Autorità pubblica, che essendo implicitamente – ma chiaramente – escluso dalla norma non poteva essere "inserito" per via pretoria, se non a fronte di una chiara (e in quanto tale inammissibile) forzatura, da parte della stessa Corte, che avrebbe finito per individuare addirittura una funzione amministrativa non prevista dalle norme.

⁴⁵ Sempre O. CHESSA, *op. cit.*, p. 426, rileva che nelle ipotesi in cui la norma di saldatura viene individuata nell'ambito di una pronuncia interpretativa di rigetto, «*la Corte non fa altro che correggere gli "errori" di interpretazione del giudice a quo, esattamente come un giudice della "nomofilachia" (con la rilevante differenza, però, che il suo intervento non è sollecitato direttamente dalla parte soccombente che impugna la sentenza, ma dallo stesso giudice prima di assumere la decisione risolutiva: una sorta di "nomofilachia pregiudiziale", con effetti che sono sicuramente vincolanti solo nell'ipotesi di decisioni di rigetto, cioè solo in relazione agli orientamenti di "interpretazione costituzionale")*».

tutela dell'ambiente e della garanzia del diritto alla salute, il quale ultimo viene salvaguardato per il tramite delle azioni dei poteri pubblici, ancorché nell'ambito di un bilanciamento che, per sua intrinseca natura, deve consentire una qualche incisione delle istanze propriamente riferibili al diritto in questione.

Ciò chiarito, occorre svolgere qualche considerazione sul come la Corte abbia potuto (sempre che lo abbia effettivamente fatto, come qui si ritiene) ricavare, direttamente dalla Carta costituzionale, uno *specifico* modello di processo decisionale (le cui caratteristiche costituiscono il descritto elemento di "saldatura" con una disciplina legislativa che dette caratteristiche non contemplava in modo esplicito).

Occorre in tale ottica tenere a mente i novellati articoli 9 e 41 Cost., la cui modifica, secondo quanto sostenuto da autorevole dottrina, avrebbe determinato l'inaugurazione di un nuovo modello ordinamentale, addirittura fondativo di una nuova società⁴⁶, nel quale l'ambiente assumerebbe una «posizione privilegiata»⁴⁷, e la cui tutela dovrebbe realizzarsi non solo (e non tanto) con politiche e azioni mirate e settoriali, bensì nell'ambito del complesso delle azioni dei pubblici poteri e, in particolare, mediante l'orientamento e la conformazione delle attività economiche.

La legislazione, cui spetta l'effettuazione delle scelte politico-valoriali di fondo, non pare in grado, da sola, di garantire l'effettività della realizzazione del nuovo modello ordinamentale, che richiede la definizione di obiettivi chiari e certi, il cui conseguimento impone l'adozione di misure adeguate ed efficaci (cioè idonee a consentire l'effettivo conseguimento degli obiettivi); occorre, in questo senso, una valorizzazione della funzione amministrativa, che venga tuttavia condotta secondo specifiche "regole" e, in particolare, attingendo ai contributi dei saperi scientifici (che consentano di tarare in modo adeguato le misure) e garantendo, anche nella logica di ridurre la conflittualità (funzionale a garantire l'effettività delle misure medesime), una partecipazione effettiva dei soggetti e delle collettività direttamente interessate dai possibili impatti negativi significativi sull'ambiente e sulla salute⁴⁸.

Rispetto al descritto quadro, si può affermare che la Corte è venuta a delineare (*rectius*: a ricavare, dalla Carta) lo "statuto costituzionale della decisione ambientale", o meglio dei

⁴⁶ La tesi è sostenuta da Andrea Morrone, secondo il quale, a seguito della riforma costituzionale del 2022, l'ambiente sarebbe assunto a nuovo fondamento costituzionale della Repubblica e presupposto per ripensare, addirittura, il contratto sociale costituzionale: così, in particolare, A. MORRONE, *L'ambiente nella Costituzione. Premesse di un nuovo «contratto sociale»*, in AA.VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela ambientale*, Napoli, 2022, pp. 91 ss., nonché ID., *Fondata sull'ambiente*, in *Ist. Federalismo*, n. 4/2022, pp. 783 ss.

⁴⁷ In questo senso v. R. BIFULCO, *Primissime riflessioni intorno alla l. cost. 1/2022*, in *Federalismi.it*, n. 11/2022 (*paper*), in part. 4-5, il quale precisa che da tale affermazione non consegue che l'ambiente risulti di per sé collocato in una posizione gerarchicamente sovraordinata, quanto piuttosto che «tutte le decisioni pianificatorie, oltre a dover essere conformi al principio dello Stato di diritto, non dovranno tradursi in una lesione del bene ambientale», ciò che determina «un profondo arricchimento, ma anche un'ulteriore complicazione, della tecnica del bilanciamento».

⁴⁸ Alla medesima conclusione della necessità di una peculiare valorizzazione della funzione amministrativa al fine della garanzia dell'effettività e dell'efficacia della tutela degli interessi ambientali sembra giungere anche F. LAUS, *La saga Ilva all'attenzione della Corte di Giustizia: riflessioni su condizioni di autorizzazione, riesame delle misure e responsabilità politica nella gestione del rischio ambientale e sanitario*, in *Questa Rivista*, n. 1/2024, pp. 39 ss., spec. par. 4, pp. 66 ss.

processi decisionali nei quali vengano in rilievo le esigenze di tutela dell'ambiente e della salute, oltre che l'iniziativa economica privata; uno statuto che risponde a esigenze di effettività e di efficacia dell'azione dei pubblici poteri per la tutela di beni, diritti (compreso quello alla salute) e valori costituzionali.

Nei termini fin qui delineati sembra potersi ricostruire il percorso argomentativo della Corte, che è giunta a conclusioni molto significative, le quali, come rilevato, si espongono (fatalmente) a critiche e a obiezioni, le più rilevanti delle quali probabilmente ruotano attorno all'interrogativo concernente le ragioni per le quali dalla Carta costituzionale si ricaverebbe proprio *quello specifico* modello di processo decisionale, dotato di *quelle specifiche* caratteristiche che sole parrebbero in grado di garantire la ragionevolezza del bilanciamento tra diritti (alla salute e all'iniziativa economica) e valori (in specie quello ambientale).

L'unica spiegazione che sembrerebbe poter "funzionare" è quella che fa leva sulla *natura* e sui connotati morfologici del valore ambiente.

Quest'ultimo, come si accennava (e come, del resto, è assai noto), è un oggetto complesso, articolato (al suo interno) in quanto insieme composito di plurime componenti – che configurano elementi di insiemi (gli ecosistemi) che costituiscono a loro volta componenti di insiemi più vasti, riconducibili al macro-insieme biosfera – e dinamico, nel senso che lo stesso, e gli ecosistemi (nonché gli elementi di questi ultimi) che lo compongono, si evolvono continuamente, mutando le proprie caratteristiche – a volte anche quelle essenziali – in taluni casi anche a prescindere dall'intervento antropico.

Non solo.

L'ambiente, oltre a configurare un insieme di elementi (risorse naturali, componenti ambientali), è anche "insieme di rapporti" (che si instaurano fra tali elementi), la cui rilevanza risulta parimenti centrale, posto che è a tali rapporti che si riconnettono le principali funzioni ambientali, ovvero le prestazioni che gli ecosistemi sono in grado di fornire, anche all'uomo, così impedendo di qualificare l'ambiente stesso quale semplice sommatoria di addendi.

La cura di un "valore" avente simili caratteristiche impone la definizione di modelli decisionali che consentano di tener conto delle caratteristiche stesse⁴⁹, ciò che avviene in particolare valorizzando il ruolo della scienza (e declinando un corretto rapporto tra la medesima e la politica) e garantendo la partecipazione del "pubblico" ai processi decisionali, quale fattore che garantisce la qualità e l'efficacia delle decisioni (come espressamente riconosciuto dalla Convenzione di Aarhus) e l'aumento del grado di democraticità effettiva dei processi decisionali.

Di qui la "necessità costituzionale" di un modello di processo decisionale ambientale (che il Giudice delle leggi ritiene addirittura ricavabile in via diretta dalla Carta, a quanto pare

⁴⁹ Una prospettiva, questa, che in riferimento all'approccio giuridico per la tutela dell'ambiente è stata ben ricostruita da Maurizio Cafagno, in diversi contributi e, in particolare, nell'opera monografica M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente. Come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, 2007.

proprio in ragione delle sue caratteristiche “essenziali” e, per così dire, “ontologiche”⁵⁰ e tramite la descritta operazione di “saldatura” normativa), imperniato sulla funzione amministrativa, l’unico che appare in grado di garantire “in astratto” la ragionevolezza e la proporzionalità del bilanciamento (ferma la eventuale verifica in concreto, da parte del Giudice competente, della ragionevolezza e della proporzionalità in concreto).

A tutto quanto sopra occorre aggiungere, per completezza, che la concreta vicenda del depuratore di Priolo Gargallo, forse anche a cagione delle incertezze dell’apparato argomentativo della sentenza, ha avuto, in questi mesi, un importante seguito.

Il G.i.p. del Tribunale di Siracusa, infatti, successivamente alla sentenza del Giudice costituzionale, con provvedimento del 31 luglio 2024 ha disposto di non autorizzare la prosecuzione dell’attività del depuratore, disapplicando il decreto del Ministro delle imprese del made in Italy del 12 settembre 2023 contenente le misure di tutela della salute e dell’ambiente.

A tale decisione il G.i.p. è giunto a mezzo di un ragionamento in due *step*, nell’ambito del quale ha ritenuto: (a) che «*lo strumento previsto dall’art. 104 bis, comma 1 bis.2 disp. att. c.p.p. - definito dalla Corte “freno di emergenza”*» gli attribuisse il potere di verificare la conformità del provvedimento del Governo alle condizioni individuate dalla Corte (verifica declinata dal Giudice come controllo di legittimità) e di dover, in caso di esito negativo di tale scrutinio, negare l’autorizzazione⁵¹; (b) che tale conformità non sussistesse e che, conseguentemente, non ricorressero le condizioni per autorizzare l’attività produttiva.

Il percorso argomentativo seguito dal Giudice per addivenire a una tale decisione pone un’interessante questione circa l’effettiva sindacabilità del provvedimento governativo, da parte del Giudice ordinario, tema che verrà nel prosieguo ripreso dopo una disamina della sentenza della Corte di Giustizia dell’Unione europea sull’Ilva di Taranto, alla quale si procederà non prima di aver dato atto, a fini di completezza, che il provvedimento del G.i.p. di Siracusa è stato comunque impugnato davanti al Tribunale di Roma dalla Presidenza del Consiglio dei ministri, dal Ministero delle imprese del made in Italy e dal Ministero dell’ambiente e della sicurezza energetica, nonché dalle società Isab S.r.l., Versalis S.p.a., Sonatrach Raffineria Italiana S.r.l. e Sasol Italy S.p.a. e che, nell’ambito di tale procedimento, il Tribunale di Roma ha sollevato questione «*di legittimità costituzionale dell’art. 104-bis, comma 1-bis.2 disp. att. del codice di procedura penale, introdotto con decreto-legge*

⁵⁰ L’espressione è tratta da M. CECCHETTI, *Emergenze e tutela dell’ambiente: dalla “straordinarietà” delle situazioni di fatto alla “ordinarietà” di un diritto radicalmente nuovo*, cit., spec. p. 76 e 78.

⁵¹ Occorre per completezza segnalare che, forse per un errore, il Giudice ha ritenuto che il proprio potere di sindacare la “legittimità” del provvedimento governativo trovasse fondamento nell’art. 104-bis, comma 1-bis.2, disp. att. c.p.p., e che il «*freno di emergenza*» cui ha fatto riferimento la Corte costituzionale si riferisse proprio a detto potere del Giudice (quando invece, come la lettura della disposizione fornita dalla sent. n. 105 del 2024 chiarisce al di là di ogni dubbio, lo stesso si riferisce al ricorso al Tribunale di Roma per le «*ipotesi in cui il giudice, nonostante l’adozione da parte del Governo delle “misure” di cui al quinto periodo del comma 1-bis.1, concepite quali vincolanti per l’autorità giudiziaria, abbia comunque negato l’autorizzazione a proseguire l’attività*» (così la sent. n. 105 del 2024, punto 4.3 del *Cons. in dir.*).

n. 2/2023, convertito, con modifiche, in legge n. 17/2023, con riferimento agli articoli 3 e 25 della Costituzione» (riguardo a tale ultima disposizione, in relazione al principio della naturale pre-costituzione del Giudice).

La Corte costituzionale, da ultimo, con sentenza n. 38 del 4 aprile 2025, ha dichiarato non fondata la questione concernente l'afferzata violazione dell'art. 25 Cost., accogliendo invece la prospettazione della violazione dell'art. 3 Cost., sotto il profilo della irragionevolezza della disposizione, dichiarando la stessa costituzionalmente illegittima limitatamente alle parole «*sull'appello avverso il provvedimento di cui al primo periodo decide, in composizione collegiale, il tribunale di Roma*».

2.3. La sentenza della Corte di Giustizia UE del 25 giugno 2024 relativa allo stabilimento Ilva di Taranto

Con sentenza del 25 giugno 2024, la Grande Sezione della Corte di Giustizia dell'Unione europea si è pronunciata su un rinvio pregiudiziale (causa C-626/22) disposto dal Tribunale di Milano (con ordinanza del 16 settembre 2022) nell'ambito di un'azione giudiziaria collettiva avviata, da alcuni residenti nel Comune di Taranto e nei territori limitrofi allo stabilimento siderurgico dell'Ilva, nei confronti dell'Amministrazione Straordinaria dell'Ilva S.p.A., per l'ottenimento di una pronuncia di condanna di quest'ultima a un *facere* (eliminare i fattori inquinanti) nell'ottica della tutela di specifici diritti (quali il diritto alla salute, il diritto alla serenità e alla tranquillità nello svolgimento della propria esistenza, nonché l'afferzato "diritto al clima"), oltre al risarcimento dei danni asseritamente patiti.

Le domande degli attori si fondavano su studi scientifici e *report* che avrebbero dimostrato, in tesi, la sussistenza di un nesso di causalità tra le alterazioni allo stato di salute dei residenti nelle zone limitrofe all'Ilva e le emissioni prodotte dallo stabilimento.

Quest'ultimo, com'è noto (e come in parte precedentemente illustrato), era stato fatto oggetto, negli anni, di una serie di disposizioni legislative e amministrative dedicate, venute a intrecciare con provvedimenti adottati nell'ambito della giurisdizione penale (e, in particolare, il sequestro di alcune parti dell'impianto) e, quale "risposta" agli stessi, rivolte a garantire la continuità della produzione salvaguardando, al contempo, la tutela dell'ambiente e il diritto alla salute dei singoli.

Si trattava, in particolare, di atti intervenienti sull'A.I.A. rilasciata allo stabilimento (nel 2011), che ne avevano modificato sotto vari aspetti le disposizioni, integrandole e derogandole.

Si procederà qui di seguito, ai fini di una piena comprensione della vicenda e delle questioni giuridiche alla stessa connesse, a descrivere sinteticamente i principali provvedimenti (legislativi e amministrativi) nella loro successione e connessione.

A seguito del sequestro preventivo, senza facoltà d'uso, degli impianti dell'«area a caldo» dello stabilimento e dei parchi di materiale dell'Ilva disposto dal Tribunale di Taranto (disposto nel luglio 2012), con decreto del 26 ottobre del medesimo anno il Ministro dell'Ambiente (all'epoca Ministro dell'Ambiente e della Tutela del territorio e del mare) ha riesaminato l'A.I.A. rilasciata il 4 agosto 2011 (nell'ottica di garantire la prosecuzione della produzione garantendo altresì la tutela dell'ambiente e della salute).

Nel dicembre 2012, è stato adottato il decreto-legge n. 207, di cui si è dato conto, disciplinante la procedura per l'individuazione, a mezzo di d.P.C.M., degli «*stabilimenti di interesse strategico nazionale*», per i quali, come detto, anche a fronte di provvedimento di sequestro disposto dall'autorità giudiziaria il Ministro dell'ambiente, in caso di «*assoluta necessità di salvaguardia dell'occupazione e della produzione*», può autorizzare la prosecuzione dell'attività, per un massimo di 36 mesi, prosecuzione subordinata all'ulteriore condizione che «*vengano adempiute le prescrizioni contenute nel provvedimento di riesame della medesima autorizzazione*» (art. 1, comma 1, per entrambi i riferimenti).

L'Ilva S.p.A. è stata poi fatta oggetto di commissariamento straordinario ai sensi del decreto-legge n. 61 del 2013 (convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2013, n. 89), che prevedeva tale ipotesi per stabilimenti aventi determinate caratteristiche e le cui attività produttive avessero determinato il sorgere di «*pericoli gravi e rilevanti per l'integrità dell'ambiente e della salute a causa della inosservanza reiterata dell'autorizzazione integrata ambientale*» (art. 1, comma 1).

Il decreto-legge in parola prevedeva la definizione (da parte di un comitato di tre esperti nominato dal Ministro dell'ambiente) di un piano di misure e di attività di tutela ambientale volto a definire «*le azioni e i tempi necessari per garantire il rispetto delle prescrizioni di legge e dell'autorizzazione integrata ambientale*» (art. 1, comma 5), la cui approvazione con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri – previa delibera del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentito il Ministro della salute (art. 1, comma 7) – veniva a equivalere a modifica dell'A.I.A. medesima, stabilendo comunque un termine massimo (anche in questo caso pari a 36 mesi, decorrente dalla data di entrata in vigore della legge di conversione) per il completamento degli interventi.

Le tempistiche originariamente fissate dal piano per l'attuazione degli interventi di adeguamento ambientale dell'autorizzazione integrata ambientale del 2011 sono state successivamente rideterminate con d.P.C.M. del 14 marzo 2014, mentre il successivo decreto-legge n. 1 del 2015, all'art. 2, comma 5, ha previsto che il piano delle misure e delle attività di tutela ambientale e sanitaria di cui al d.P.C.M. del 2014 dovesse considerarsi attuato laddove entro il 31 luglio 2015 fosse stato realizzato almeno l'80% delle prescrizioni in scadenza a quella data, stabilendo altresì il termine di ultimazione delle restanti prescrizioni al 3 agosto 2016 (termine poi prorogato al 30 settembre 2017).

Rinviando a quanto già illustrato (*supra*, par. 2.3) in riferimento alla disciplina posta dal decreto-legge n. 92 del 2015, prima, e dalla successiva legge n. 132 del medesimo anno, poi (entrambe dichiarate costituzionalmente illegittime con la citata sent. n. 58 del 2018), si osserva che con decreto-legge n. 98 del 2016 si è prevista l'adozione di un nuovo d.P.C.M. con valore di A.I.A. e che tenesse luogo anche della V.I.A.

Le misure di tutela ambientale e sanitaria di cui al decreto-legge da ultimo menzionato sono state adottate con d.P.C.M. del 29 settembre 2017, mentre il successivo decreto-legge n. 244 (del medesimo anno, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 27 febbra-

io 2017, n. 19) ha posticipato al 23 agosto 2023 il termine per effettuare gli interventi di risanamento ambientale⁵².

Rispetto al descritto coacervo di misure, gli attori/ricorrenti presso il Tribunale di Milano lamentavano l'insufficienza complessiva delle medesime a garantire un'adeguata tutela del proprio diritto alla salute, del diritto alla "tranquillità" della propria vita privata e di un dichiarato "diritto al clima", chiedendo al Tribunale la sospensione di alcune parti dell'attività dello stabilimento e di ordinare la predisposizione di un piano industriale volto ad abbattere di non meno del 50% le «emissioni di gas ad effetto serra rispetto alle emissioni conseguenti ad una produzione di sei milioni di tonnellate annue di acciaio tra la data della loro domanda e il 2026», oppure l'adozione di misure idonee «ad eliminare o ridurre gli effetti delle violazioni accertate».

A fronte delle domande degli attori, il Tribunale di Milano ha sollevato, dinanzi alla Corte di Giustizia, rinvio pregiudiziale sulla compatibilità del diritto interno (e della speciale disciplina legislativo-amministrativa venutasi a definire a riguardo dell'Ilva) con alcune disposizioni della Direttiva 2010/75/UE («relativa alle emissioni industriali e derivanti dall'allevamento di bestiame (prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento»).

Tre le questioni sollevate: la prima, relativa alla possibilità, per uno Stato membro, di prevedere che la Valutazione di Danno Sanitario (VDS) costituisca un atto estraneo alla procedura autorizzativa (di A.I.A.) o se, al contrario, tale Valutazione debba venir effettuata necessariamente nell'ambito (e quindi "all'interno") di detto procedimento; la seconda, concernente la individuazione delle sostanze da considerarsi obbligatoriamente in sede di procedimento di A.I.A. (se tutte quelle effettivamente originate dall'impianto o solo quelle previste a priori in ragione della natura e della tipologia dell'attività industriale svolta); la terza, consistente nella valutazione della compatibilità con la Direttiva della scelta, da parte di uno Stato membro, di consentire proroghe e differimenti (e, in caso, per quanto tempo) al gestore dell'impianto per realizzare le misure di tutela pensate per tutelare l'ambiente e la salute.

La Grande Sezione della Corte ha rilevato profili di contrasto con l'ordinamento europeo con riferimento a tutte e tre le questioni.

Ai fini delle riflessioni che qui si svolgono, risultano di particolare interesse la prima e la terza.

Quanto alla prima, centrale è l'affermazione secondo la quale le procedure autorizzatorie definite dalla Direttiva configurano concretizzazione «degli obblighi dell'Unione in materia di protezione dell'ambiente e della salute umana derivanti, segnatamente, dall'articolo 191, paragrafi 1 e 2, TFUE» (par. 70 ss.), oltre che dagli articoli 35 e 37 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione.

⁵² Per approfondimenti circa la successione di atti normativi e amministrativi che hanno interessato lo stabilimento dell'Ilva di Taranto, si v. F. LAUS, *La saga Ilva all'attenzione della Corte di Giustizia: riflessioni su condizioni di autorizzazione, riesame delle misure e responsabilità politica nella gestione del rischio ambientale e sanitario*, cit., cui adde I. BAISI, *Il caso ex Ilva di Taranto al vaglio della Corte UE: l'attività va sospesa se a rischiare sono ambiente e salute umana (C-626/22)*, in *Riv. It. Dir. Pub. Com.*, n. 3/2024, pp. 793 ss.

L'autorizzazione è, in questo senso, finalizzata a garantire la prevenzione dell'inquinamento, fenomeno che viene descritto (art. 3, punto 2, della direttiva 2010/75) come suscettibile di nuocere tanto alla salute umana quanto all'ambiente, le cui esigenze di salvaguardia risultano intimamente connesse, secondo una lettura confermata dall'art. 8, par. 2, della Direttiva, il quale prevede che *«laddove la violazione delle condizioni di autorizzazione presenti un "pericolo immediato per la salute umana" o minacci di provocare ripercussioni serie ed immediate sull'ambiente e sino a che la conformità non venga ripristinata, è sospeso l'esercizio dell'installazione interessata»* (par. 91), oltre che dal successivo art. 23, par. 4, quarto comma, lettera a), di tale Direttiva, *«il quale, per quanto riguarda le ispezioni ambientali, stabilisce esplicitamente che la valutazione sistematica dei rischi ambientali deve basarsi, tra l'altro, sugli impatti potenziali e reali delle installazioni interessate sulla salute umana e sull'ambiente»* (par. 92).

Dalla evidenziazione di tale inscindibile connessione scaturisce l'esigenza della interiorizzazione, nell'ambito del procedimento di rilascio o revisioni dell'A.I.A., delle valutazioni concernenti l'impatto sulla salute umana delle attività oggetto del procedimento medesimo, nell'ottica di garantire una logica di valutazione congiunta e contestuale dei diversi profili e dei fattori di rischio.

Riguardo alla terza questione, la Corte ha rilevato come la proroga o il differimento dell'attuazione di misure previste in un atto autorizzatorio (adottato ai sensi della Direttiva) configuri di per sé un *vulnus* potenziale per ambiente e salute, ma ha rimesso al Giudice del merito di valutare in concreto – ovvero in riferimento alle caratteristiche dell'attività autorizzata e dei danni che la stessa è suscettibile di produrre – se le modalità e le tempistiche della proroga (o del differimento) possano vulnerare i menzionati beni e diritti anche “in concreto”.

A fini di completezza, deve darsi conto del fatto che è stato recentemente convertito in legge il decreto-legge 24 gennaio 2025, n. 3, il quale – al fine dichiarato *«di dare compiuta attuazione alle disposizioni della direttiva 2010/75/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 novembre 2010, relativa alle emissioni industriali, afferenti, in particolare, al rapporto tra valutazioni sanitarie e riesame del procedimento di autorizzazione integrata ambientale (AIA) secondo l'interpretazione datane dalla sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 25 giugno 2024, resa nella causa C-626/22»* (così l'art. 1-bis) – ha, tra le altre cose, stabilito (all'art. 1-bis) che il decreto volto a dettare *«i criteri metodologici utili per la redazione del rapporto di VDS»* (di cui all'art. 1-bis, comma 2, del decreto-legge n. 207 del 2012) debba essere aggiornato ogni sette anni, e dettare disposizioni (all'art. 1-ter) concernenti il procedimento di riesame dell'A.I.A., nell'ambito del quale dovrà essere redatto il rapporto di valutazione del danno sanitario⁵³.

⁵³ L'art. 1-ter, comma 1, secondo periodo, del decreto-legge n. 3 del 2025 ha altresì previsto che nelle more dell'aggiornamento del decreto recante i criteri metodologici per la redazione della VDS, i gestori degli impianti di interesse strategico nazionale debbano predisporre lo studio di valutazione di impatto sanitario (VIS), il quale, secondo quanto stabilito

3. Considerazioni sulle tre sentenze: il filo rosso che le lega

C'è un filo rosso che lega le tre sentenze. Anzi, forse più di un filo rosso.

In primo luogo, tutte le vicende (fattuali e amministrative, prima, processuali, poi) si riferivano ad azioni dei pubblici poteri per la salvaguardia dell'ambiente (comprese quelle di contrasto al cambiamento climatico).

Inoltre, in esse (tutte) veniva in rilievo il diritto alla salute degli attori/ricorrenti, che questi ultimi ritenevano essere stato inciso (negativamente) dalla inadeguatezza di tali azioni, mal calibrate o del tutto inattivate.

Fra impatti prodotti dall'azione antropica sull'ambiente, non adeguata risposta dei pubblici poteri e lesione del diritto alla salute degli individui doveva, secondo gli attori/ricorrenti, rinvenirsi un legame a doppio filo, suscettibile addirittura di assumere caratteristiche di nesso di causalità.

Da qui una sola risposta possibile: la lesione dei diritti degli individui è da ascrivere causalmente a condotte dei pubblici poteri, che hanno dunque una specifica responsabilità in tal senso, stante l'affermata «*correlazione tra l'innaturale variabilità climatica e il diritto umano*»⁵⁴, che non consente la definizione, da parte dei pubblici poteri medesimi, di misure inefficaci, o il mantenimento di perduranti inerzie.

Se ciò è vero (e in tutte le pronunce esaminate ciò è confermato, espressamente o implicitamente), ne dovrebbe conseguire la piena tutelabilità, in senso assoluto, dei diritti, e in specie di uno garantito con particolare vigore dalle Carte costituzionali degli ordinamenti a democrazia pluralista (oltre che da specifiche convenzioni internazionali e dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), come il diritto alla salute.

Piena tutelabilità, tuttavia, dovrebbe significare riconoscimento di una situazione giuridica avente caratteristiche di diritto soggettivo, come tale tutelabile dinanzi agli organi giurisdizionali anche nei confronti dell'esercizio del potere pubblico: una conclusione che rischierebbe di tradursi, all'atto pratico, in una reviviscenza della teorica dei diritti soggetti indegradabili o inaffievolibili, la quale, com'è noto, ha preso le mosse da due storiche sentenze delle Sezioni Unite della Corte di cassazione del 1979 (Cass. civ., Sez. Un., 9 Marzo 1979, n. 1463; Cass. civ., Sez. Un., 6 ottobre 1979, n. 5172), concernenti la localizzazione di una centrale nucleare e l'impianto per il disinquinamento del Golfo di Napoli, e che sosteneva

dal comma 2 della medesima disposizione, deve essere «*predisposto e valutato sulla base delle linee guida adottate con decreto del Ministro della salute 27 marzo 2019, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 126 del 31 maggio 2019, utilizzando, per la valutazione dell'impatto sulla qualità dell'aria, i valori limite di riferimento di cui al decreto legislativo 13 agosto 2010, n. 155, e, per la valutazione del rischio sanitario, i valori di riferimento stabiliti dalla norma tecnica dell'Environmental Protection Agency degli Stati Uniti d'America (US-EPA), vigente alla data del 31 gennaio 2025*».

⁵⁴ COSÌ F. NANNI, *One Health e la Costituzione italiana: le nuove prospettive di tutela alla luce della sentenza Cedu del 9 aprile 2024*, cit., p. 1090.

la non comprimibilità di alcuni diritti (che in ragione di tale caratteristica venivano definiti appunto inaffievolibili) da parte dell'azione dei pubblici poteri⁵⁵.

Un orientamento che oggi, nella sua formulazione più rigida, deve considerarsi superato, se non del tutto abbandonato, in ragione della ricostruzione cui è pervenuta la giurisprudenza delle Sezioni Unite della Corte di cassazione e del Giudice costituzionale in relazione ai diritti fondamentali – anche, e soprattutto, con riferimento alla loro collocazione nel quadro costituzionale complessivo – che attinge alla teorica del ripudio della “tirannia dei valori” e del rigetto delle tesi che affermano l'esistenza di gerarchie rigide e predefinite, e alla necessità dell'effettuazione di costanti bilanciamenti fra valori, libertà e diritti (salva sempre la salvaguardia del nucleo essenziale degli stessi) per le ipotesi in cui i medesimi vengano tra loro a interfacciarsi.

Il diritto fondamentale è e resta tale, ma detta aggettivazione non si traduce nella sua assoluta incomprimibilità nell'ambito delle azioni dei pubblici poteri (normativo e amministrativo) quanto, piuttosto, nella sua necessaria presa in considerazione e nella salvaguardia del (richiamato) nucleo essenziale dello stesso.

È l'idea (che si rinviene espressamente nella giurisprudenza costituzionale) secondo la quale «*la tutela dei diritti fondamentali deve essere sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro*»⁵⁶, con l'aggettivo “sistemico” inteso letteralmente e volto a esprimere l'esigenza che la tutela dei diritti in questione sia garantita “non in sé” (e considerando tali diritti come “monadi” isolate), ma nell'ambito di un ampio complesso di beni, libertà e valori che devono essere parimenti tutelati.

Da un simile approccio discende, in primo luogo, che i diritti fondamentali non sono affatto impenetrabili a un intervento dei pubblici poteri (come espressamente riconosciuto anche dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione⁵⁷); secondariamente, e conseguentemente, che (come affermato recentemente sempre dalle Sezioni Unite) «*ferma l'incomprimibilità del nucleo minimo essenziale, del nocciolo duro del diritto inviolabile, a seconda delle modalità con le quali il legislatore prende in considerazione situazioni giuridiche fondamentali è ben possibile che lo stesso introduca forme di protezione che affidano al potere amministrativo la concreta determinazione e conformazione del livello di tutela del*

⁵⁵ La teoria dei diritti inaffievolibili postula che «*allorquando incida su tali superiori diritti, l'amministrazione agisca non più in veste di autorità, ma nel fatto, in situazione di assoluta carenza di potere: cosicché, il giudice ordinario non solo ritiene di avere giurisdizione sulla controversia, ma anche di poter emettere, in ipotesi, pronunce di condanna al risarcimento del danno in forma specifica – previa, all'occorrenza, disapplicazione degli atti amministrativi coinvolti in via diretta nella fattispecie – siccome valuta inoperante il divieto imposto, secondo tradizionale interpretazione, dall'art. 4, comma 2, l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. E*» (COSÌ L. CORAGGIO, *La teoria dei diritti indegradabili: origini ed attuali tendenze*, in *Dir. Proc. Amm.*, n. 2/2010, p. 483).

⁵⁶ Cfr. la sent. n. 264 del 2012, punto 4.1 del *Cons. in dir.*

⁵⁷ V., in particolare, sent. n. 25011 del 2014.

diritto fondamentale, che si realizza, in un quadro pluralistico, attraverso il bilanciamento, ragionevole e proporzionato, con altri valori costituzionali»⁵⁸.

Il riportato passaggio risulta particolarmente significativo, ai fini delle riflessioni che qui si svolgono, dal momento che dallo stesso si ricava che il diritto fondamentale può essere garantito in sé (mediante la configurazione di posizioni soggettive di “diritto” in senso pieno), ma anche tutelato nell’ambito delle azioni dei pubblici poteri concernenti l’attuazione di specifici mandati costituzionali (o europei, o convenzionali).

Anzi.

Considerata la connessione tra “buono stato dell’ambiente” e salvaguardia del diritto alla salute dei singoli, le azioni dei pubblici poteri divengono indispensabili ai fini della garanzia del diritto (di qui il sorgere dei descritti obblighi di protezione): è un po’ come se si fosse venuta ad affermare una nuova dimensione del diritto alla salute come “diritto sociale”, ovvero di un diritto che, per potersi dire effettivamente garantito, richiede (non “prestazioni” ma) azioni “protettive” dei pubblici poteri, che tuttavia non sono rivolte unicamente alla salvaguardia dello stesso, ma considerano il medesimo obbligatoriamente nei diversi bilanciamenti che la tutela degli interessi ambientali sempre impone.

Si tratta di una logica non molto dissimile da quella definita dalla Corte costituzionale in relazione (proprio) alla tutela dell’ambiente quale “valore primario”, espressione – quella della primarietà – che lungi dal configurare la collocazione dell’ambiente a un superiore (e immutabile) grado di una ipotetica scala gerarchica di valori (e diritti e beni) ne impone la indefettibile presa in considerazione⁵⁹.

Gli obblighi di protezione concernenti i diritti fondamentali, tra cui il diritto alla salute, vengono adempiuti in questo senso prima di tutto (e quale condizione indispensabile) tramite la necessaria presa in considerazione di tali diritti nell’ambito delle azioni dei pubblici poteri, e secondariamente (e consequenzialmente) tramite individuazione di misure di salvaguardia dei medesimi, ancorché sempre nella logica del bilanciamento con altri valori, libertà, diritti e beni (costituzionalmente rilevanti)⁶⁰.

⁵⁸ Così sent. n. 23436 del 2022, punto 11 del *Cons. in dir.*, che richiama sul punto la pronuncia n. 4873 del medesimo anno.

⁵⁹ Cfr. in questo senso Corte cost., sent. n. 196 del 2004, nella quale la Corte ha espressamente rilevato che la qualificazione di un bene/valore come “primario” «non legittima un primato assoluto in una ipotetica scala gerarchica dei valori costituzionali, ma origina la necessità che essi debbano sempre essere presi in considerazione nei concreti bilanciamenti operati dal legislatore ordinario e dalle pubbliche amministrazioni; in altri termini, la “primarietà” degli interessi che assurgono alla qualifica di “valori costituzionali” non può che implicare l’esigenza di una compiuta ed esplicita rappresentazione di tali interessi nei processi decisionali all’interno dei quali si esprime la discrezionalità delle scelte politiche o amministrative» (punto 23 del *Cons. in dir.*). In tema v. anche M. CECCHETTI, *La disciplina giuridica della tutela ambientale come “Diritto dell’ambiente”*, in *Federalismi.it*, n. 25/2006, pp. 62 ss.

⁶⁰ Del resto, diversamente opinando, si finirebbe per legittimare una “tirannia dei diritti”, nel senso che la loro assoluta “non incidibilità” si tradurrebbe in un elemento condizionante (in senso paralizzante) l’azione dei pubblici poteri (in tema cfr. V. CAIANIELLO, *La tutela degli interessi individuali e delle formazioni sociali nella materia ambientale*, in *Foro amm.*, 1987, p. 1313 e M. NIGRO, *Introduzione*, in *AA.VV.*, *Nuovi orientamenti giurisprudenziali in tema di ripartizione della giurisdizione fra giudice ordinario e giudice amministrativo*, in *Foro amm.*, 1981, p. 2143).

Ciò spiega alcune affermazioni che emergono dalle esaminate sentenze e, in particolare, quella – che si rinviene in particolare nella sentenza *Klimaseniorinnen* – della scrutabilità, da parte del Giudice, della sussistenza di un obbligo di protezione e del conseguimento, o meno, di obiettivi che a tale obbligo risultino connessi (oltre che di eventuali mantenute inerzie da parte dei pubblici poteri) e della parallela limitazione di detto scrutinio a un controllo esterno (sostanzialmente circoscritto a manifeste irragionevolezza e non proporzionalità delle azioni) in relazione alla scelta delle misure e degli strumenti di intervento.

Se la tutela del diritto fondamentale alla salute, invece, si fosse dovuta intendere (in quel caso ai sensi della Convenzione EDU) come realizzabile esclusivamente tramite declinazione dello stesso quale diritto soggettivo perfetto – anche nella logica della sua incomprimibilità – ne sarebbe dovuta discendere la sussistenza, in capo al Giudice, oltre che di uno scrutinio pieno (e che preveda un pieno accesso al fatto e a parametri e *standard* extragiuridici, come quelli forniti dalle scienze), di poteri anche costitutivi e sostitutivi dell’operato dei pubblici poteri.

Rispetto alle politiche e alle azioni a tutela dell’ambiente (e di contrasto al cambiamento climatico), al contrario, la salvaguardia del diritto alla salute si colloca in una prospettiva – che coinvolge, come rilevato, una pluralità di beni, valori e diritti, imponendone il bilanciamento – che può implicare anche una sua incisione (con il limite della salvaguardia del nucleo essenziale); di qui l’affermazione di cui sopra, secondo la quale i diritti fondamentali che vengono in rilievo – e in specie quello alla salute – rispetto ad azioni (o mancate azioni) a tutela di interessi ambientali (comprese quelle di contrasto al cambiamento climatico) non si “comportano” come diritti soggettivi perfetti, configurando piuttosto situazioni giuridiche assimilabili a interessi legittimi (così qualificati nell’ambito dell’ordinamento italiano) in quanto necessariamente correlati all’esercizio del potere pubblico, che può sugli stessi incidere, frustrando gli interessi che vi sono connessi senza risultare viziato.

Necessità, dunque, di un costante bilanciamento, il quale – in ragione della complessità delle questioni, della necessità di istruttorie particolarmente approfondite e del ruolo che in tali istruttorie sono chiamati a svolgere soprattutto i contributi della scienza e della tecnica – trova la sua sede più consona proprio nel procedimento (amministrativo), che deve tuttavia non semplicemente rispondere al “modello generale”, ma possedere peculiari caratteristiche e svolgersi secondo determinati “passaggi”⁶¹ (oggi ricavabili dalla stessa Carta

⁶¹ Tale constatazione, peraltro, non è certo inedita, se solo si considera che la dottrina, ormai da decenni, ha avuto modo di rilevare come la salvaguardia dell’ambiente ha visto il progressivo affermarsi di un «*regime amministrativo speciale*» (l’espressione si deve a G. MORBIDELLI, *Il regime amministrativo speciale dell’ambiente*, in *Studi in onore di Alberto Predieri*, Milano, 1996, II, pp. 1121 ss.), che trova espressione in specifiche «*previsioni normative le quali, nel loro insieme, finiscono per determinare una sottolineatura particolarmente forte dell’interesse ambientale ed una sorta di plusvalore dell’amministrazione di tale interesse*» (così M. CECCHETTI, *op. ult. cit.*, p. 63), il quale soggiunge poi che tali norme «*trovano fondamento nell’esigenza di dotare la tutela dell’ambiente di una strumentazione particolarmente forte; ed è*

costituzionale, come sembra aver inteso affermare il Giudice delle leggi nella sentenza 105 del 2024), tra i quali, come confermato dalla Corte di Giustizia e sottolineato anche dal G.i.p. di Siracusa, la necessità, ad esempio, delle valutazioni “di impatto sanitario” (nel medesimo contesto procedimentale).

Tali considerazioni – e gli elementi che sembrano potersi trarre dalle tre sentenze esaminate – conducono così a confermare le tesi di un'autorevole dottrina, che chi scrive ha ripreso in un recente saggio, in ordine alla necessità ormai non più procrastinabile di addivenire a una procedimentalizzazione delle «*modalità di acquisizione dei dati, delle informazioni, delle metodologie, e in generale di tutti quegli elementi che risultino indispensabili alla corretta determinazione delle scelte del decisore politico/amministrativo e, in particolare, di disciplinare un iter nel quale “debbono correttamente relazionarsi, senza confondersi o sovrapporsi, il dominio dei saperi tecnico – scientifici e il dominio della politica, assicurando in particolare tutte le esigenze di garanzia – sull'uno e sull'altro versante”*»⁶².

Una effettiva ed efficace procedimentalizzazione dei processi decisionali in materia ambientale pare configurare, in questo senso – anche alla luce di quanto affermato dalla Corte costituzionale – condizione necessaria (ancorché non necessariamente sufficiente) per la tutela del diritto alla salute nell'ambito delle azioni dei pubblici poteri volte a bilanciare le esigenze dell'iniziativa economica e dello sviluppo industriale con la salvaguardia dell'ambiente (e della salute), la cui definizione (o mancata definizione) potrebbe venire a configurare un elemento che la Corte europea dei diritti dell'uomo prenderà in considerazione, nelle future controversie che le verranno sottoposte con riferimento alle asserite lesioni di diritti protetti dalla Convenzione causate da violazioni degli obblighi di protezione in materia di cambiamenti climatici o di tutela dell'ambiente, per valutare eventuali inadempimenti degli Stati.

L'accettabilità di una tutela dei diritti fondamentali effettuata per il tramite delle azioni dei pubblici poteri (e non del riconoscimento di diritti soggettivi perfetti) impone la garanzia dell'efficacia e dell'effettività di queste ultime, le quali impongono la costruzione di modelli procedimentali adeguati (come già accaduto, del resto, nel caso della disciplina dello stabilimento Ilva portata all'attenzione della Corte costituzionale nel giudizio conclusosi con la sentenza n. 85 del 2013).

altrettanto chiaro che proprio l'affermazione della primarietà dell'ambiente acquista una rilevanza concreta proprio nella capacità di costituire il fondamento di misure di tutela dotate di speciale intensità» (ibidem).

⁶² La citazione è tratta da 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 *Federalismi.it*, n. 7/2024, p. 86 (al quale ci si permette di rinviare), laddove si richiamano le tesi esposte da M. CECCHETTI, *Diritto ambientale e conoscenze scientifiche tra valutazione del rischio e principio di precauzione*, *ivi*, n. 24/2022, pp. 20 ss., spec. 47.

4. Focus: i seguiti della sentenza n. 105 del 2024 della Corte costituzionale e il sindacato del giudice penale sul provvedimento amministrativo di bilanciamento.

Prima di formulare qualche osservazione conclusiva (che faccia sintesi di quanto sino a qui esposto), pare opportuna, e forse indispensabile, qualche considerazione sui menzionati seguiti della sent. n. 105 del 2024 e, in particolare, sul provvedimento del G.i.p. di Siracusa che ha negato l'autorizzazione alla prosecuzione dell'attività del depuratore di Priolo Gargallo e sulla successiva azione processuale dinanzi al Tribunale di Roma.

Si è detto che il G.i.p. ha ritenuto di poter (dover) verificare la conformità del provvedimento governativo rispetto alle condizioni individuate (ancorché solo in via interpretativa, a parte il termine finale) dalla Corte costituzionale, declinando il proprio scrutinio in un vaglio di "legittimità" delle misure adottate in sede amministrativa.

Le domande che sorgono, rispetto all'operazione compiuta dal G.i.p., sono principalmente due, e concernono:

il se il Giudice potesse effettivamente verificare le misure (e, in caso di risposta affermativa, rispetto a quali parametri);

il se detto controllo configuri un vaglio concernente la legittimità delle misure (o se, invece, la natura di detto scrutinio sia diversa).

Riguardo al primo interrogativo, sembra che la risposta debba essere affermativa.

In particolare, considerato il tenore letterale del quarto periodo del comma 1-*bis*.1 dell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del c.p.p. (e la sua *ratio*), occorre osservare che qualsivoglia valutazione effettuata dal Giudice sul provvedimento governativo recante le misure finisce, inevitabilmente, per concernere la sussistenza dei presupposti per l'esercizio di proprie prerogative o, *rectius*, di un ostacolo inibitorio a tale esercizio, e la necessità di adottare un provvedimento che è, di fatto, vincolato nel suo contenuto (l'autorizzazione) o, all'opposto, la possibilità (*rectius*: il dovere) di valutare discrezionalmente se autorizzare o meno la prosecuzione dell'attività.

Laddove risulti sussistente un provvedimento che abbia (anche solo "esternamente") le caratteristiche di quello contemplato dalla menzionata disposizione (e volto a definire le misure atte a garantire che il prosieguo dell'attività economica avvenga nel rispetto dell'ambiente e della salute umana), il Giudice non può non considerarlo, posto che è dal provvedimento stesso che discende il modo in cui il Giudice medesimo eserciterà i propri poteri (vale a dire se in modo vincolato o con margini di discrezionalità valutativa).

In altre parole, il Giudice sarà tenuto a fare quanto previsto dal quarto periodo del comma 1-*bis*.1 dell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del c.p.p. se (e solo se) risulti essere stato adottato un atto, produttivo di effetti, recante misure «*con le quali si è ritenuto realizzabile il bilanciamento tra le esigenze di continuità dell'attività produttiva e di salvaguardia dell'occupazione e la tutela della sicurezza sul luogo di lavoro, della salute e dell'ambiente e degli altri eventuali beni giuridici lesi dagli illeciti commessi*».

Ma per procedere in tal senso, il Giudice dovrà valutare se lo specifico provvedimento sia riconducibile al paradigma normativo e (quantomeno per quanto concerne il G.i.p. di Siracusa, Giudice *a quo* del giudizio di costituzionalità conclusosi con la sentenza n. 105 del 2024) se possieda altresì le caratteristiche delineate dalla “norma di saldatura” creata dalla Corte costituzionale.

Ciò detto, e venendo al secondo degli interrogativi proposti, il tema che si pone è se quello che deve effettuare il Giudice configuri un controllo sulla legittimità del provvedimento recante le misure e/o di quali poteri il Giudice medesimo risulti titolare, nei confronti del provvedimento stesso.

Rispetto al primo quesito, anche in questo caso la risposta sembrerebbe dover essere affermativa.

Con l'espressione “atto legittimo” ci si intende riferire a un atto “conforme al paradigma normativo” (ma, più in generale, al principio di legalità declinato in senso tanto formale che sostanziale⁶³), mentre, e consequenzialmente, illegittimo è un atto rispetto al quale tale conformità non risulti predicabile (e che sarà dunque nullo o annullabile a seconda del tipo di non conformità che venga in rilievo).

Se il Giudice deve valutare l'ampiezza dei propri poteri alla luce della sussistenza del provvedimento governativo recante le misure e della conformità del medesimo al paradigma normativo (posto che è solo tale conformità a poter determinare la compressione delle sue prerogative), ne discende che il Giudice stesso è tenuto a considerare non solo l'esistenza (o meno) dell'atto, ma anche la sua efficacia e (appunto) la sua legittimità.

Ciò posto, le questioni più delicate attengono alla profondità e all'ampiezza del sindacato del Giudice e al tipo di potere da quest'ultimo esercitabile nei confronti del provvedimento governativo.

Quanto al primo profilo, occorre prendere le mosse dalle parole della sentenza n. 105 del 2024, laddove la Corte costituzionale ha precisato che, ai sensi del disposto del quarto periodo del comma 1-bis.1 dell'art. 104-bis delle norme di attuazione del c.p.p., «*il giudice “autorizza la prosecuzione dell'attività”, senza poter più svolgere un autonomo bilanciamento tra gli interessi in gioco, evidentemente alle condizioni stabilite dal provvedimento governativo che stabilisce le “misure” di bilanciamento in questione. E senza potere, nemmeno, disporre l'interruzione dell'attività nel caso in cui apprezzi un “concreto pericolo” per la salute o l'incolumità pubblica, ovvero la salute o la sicurezza dei lavoratori*»⁶⁴.

Dalle affermazioni della Corte si ricava come, ai sensi della richiamata disposizione, il bilanciamento (da realizzarsi per mezzo delle misure) spetti in via esclusiva al Governo (ciò di cui fornisce ulteriore conferma il fatto che il legislatore, nel riferirsi alle misure da questo

⁶³ Si assume in questo senso, in accordo con autorevole dottrina (v., in particolare, S. CASSESE, *Diritto amministrativo generale*, tomo II, Milano, Giuffrè, 2000, 345 ss.), che vi sia sostanziale coincidenza tra il concetto di “conformità alle leggi” (in senso tanto formale quanto sostanziale) e quello di “legittimità”.

⁶⁴ Così il punto 4.3 del *Cons. in dir.*

definite, utilizza l'espressione «*con le quali si è ritenuto realizzabile il bilanciamento*», che esprime chiaramente l'idea secondo la quale è appunto il Governo a stabilire quando un bilanciamento possa ritenersi ragionevole e proporzionato) e che la *ratio* della disposizione verrebbe del tutto vanificata laddove lo scrutinio del Giudice potesse spingersi fino a una valutazione concernente l'opportunità delle misure (sindacato che peraltro è precluso anche al Giudice amministrativo); in altre parole, il Giudice non potrà dire se una misura è idonea o meno a configurare un bilanciamento ragionevole e proporzionato fra i diversi diritti, valori e interessi (con l'eccezione, forse, di misure manifestamente irragionevoli o sproporzionate). Il Giudice potrà altresì, si ritiene, sindacare (e censurare) altri vizi manifesti (susceptibili di configurare eventuali vizi di nullità o addirittura inesistenza del provvedimento): si pensi al caso limite di un provvedimento adottato da un organo privo del potere o alla manifesta violazione delle regole procedurali.

Le questioni più delicate concernono invero la valutazione circa altri profili di non conformità al dato normativo, anche come "integrato" alla luce della sentenza del Giudice costituzionale.

Il piano resta quello dello scrutinio sulla legittimità del provvedimento, ma anche in questo caso, considerata l'ampiezza della discrezionalità di cui deve ritenersi titolare l'Amministrazione, il sindacato non potrà che essere di tipo estrinseco, ovvero riferito solo a ipotesi di irragionevolezza grave e manifesta, o di elementi e requisiti del tutto carenti.

Quanto poi al secondo profilo, quello concernente il tipo di potere esercitabile dal Giudice, si osserva che, trattandosi di Giudice ordinario, il medesimo non può, secondo le regole costituzionali (v., in particolare, l'art. 113, terzo comma, Cost.), e in assenza di una specifica previsione legislativa in tal senso, annullare il provvedimento governativo.

A fronte di tale constatazione, ci si chiede se il Giudice possa (debba) semplicemente "ignorare" il provvedimento, secondo il seguente schema (che, lo si dirà dopo, sembra essere stato seguito dal Tribunale di Roma nel giudizio di appello avverso il provvedimento del G.i.p.): il provvedimento medesimo non è conforme al paradigma normativo, di talché lo stesso non è in grado di vincolare il Giudice, che può (deve) conseguentemente valutare se autorizzare o meno la prosecuzione dell'attività (e, nel caso, a quali condizioni).

Uno schema come quello ora prospettato deve fare i conti con il fatto dell'esistenza, nell'ordinamento, di un provvedimento amministrativo efficace e dotato delle caratteristiche della esecutività e della esecutorietà⁶⁵, dal che consegue che laddove il Giudice si determinasse nel senso della non autorizzazione alla prosecuzione dell'attività (previa valutazione della non conformità del provvedimento al paradigma normativo), una medesima situazione fattuale e giuridica verrebbe ad essere interessata da una disciplina spe-

⁶⁵ Intesa, la prima, quale idoneità del provvedimento efficace a produrre in via automatica e immediata i propri effetti, la seconda quale «*possibilità che l'attività esecutiva sia compiuta, in quanto espressione di autotutela, direttamente e coattivamente dalla pubblica amministrazione, senza dover ricorrere previamente a un giudice*» (COSÌ E. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2024, p. 540).

cifica (*rectius*: un comando) di origine amministrativa (concernente l'autorizzazione alla prosecuzione dell'attività e l'obbligo di attuazione di specifiche misure) e una – diversa, se non opposta – di matrice giurisprudenziale (recante il diniego di autorizzazione alla prosecuzione dell'attività).

Tale situazione non appare ammissibile, risultando incompatibile con l'assetto ordinamentale (e costituzionale) italiano, nell'ambito del quale, peraltro, l'esecutorietà degli atti amministrativi assume caratteristiche di “principio fondamentale”⁶⁶.

Se e fino a quando sussiste un provvedimento amministrativo riconducibile allo schema di cui al quarto periodo del comma 1-*bis*.1 dell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del c.p.p. e produttivo di effetti, il Giudice non può ignorarlo, ma deve valutare se lo stesso trovi applicazione, con riferimento alla decisione che il medesimo deve assumere, oppure no.

Viene conseguentemente (e fatalmente) in rilievo il tema della disapplicazione, istituto che si configura per le ipotesi in cui l'ordinamento «*limiti le potestà dell'organo chiamato all'esame della validità di un atto, nel senso che gli inibisce l'annullamento del medesimo e gli renda possibile solo l'accertamento della non validità con la conseguente non applicazione alla fattispecie sottoposta al suo esame*»⁶⁷.

Sul punto si osserva che il Tribunale di Roma, nell'ordinanza con la quale ha sollevato questione di costituzionalità rispetto all'art. 104-*bis*, comma 1-*bis*.2, delle norme di attuazione del c.p.p., ha sostenuto (pp. 19-20) che sussiste «*in capo al giudice il potere-dovere di verificare, nell'ambito del procedimento autorizzatorio, se le misure di bilanciamento siano state adottate nel rispetto di tali requisiti procedurali* [quelli definiti dalla Corte costituzionale nella sent. n. 105 del 2024, n.d.r.] *e che, ove tale verifica sia negativa, le stesse non potranno produrre la compressione costituzionalmente legittima del potere del giudice di negare la prosecuzione dell'attività*», aggiungendo che si tratta di attività «*estranea al tema della disapplicazione dell'atto amministrativo illegittimo né comportante invasione dei poteri del giudice amministrativo*», dal momento che (sostiene sempre il Tribunale, richiamando precedenti della Cassazione penale che si sono collocati in scia alla sentenza Borgia) lo scrutinio del Giudice afferirebbe a una valutazione sulla sussistenza dell'elemento normativo della fattispecie (che non riguarderebbe il tema della disapplicazione). Si tratta, in effetti, di un orientamento che ha conosciuto un notevole seguito, nella giurisprudenza penale – in particolare a far data dalla sentenza Giordano delle Sezioni Unite del 1987⁶⁸, a partire dalla quale «*il ricorso alla tecnica della disapplicazione è divenuto desueto*»⁶⁹ – ma che per il vero non è mai stato del tutto abbandonato, se si considera che

⁶⁶ Così Corte cost., sentt. n. 87 del 1962 (in part. punto 3 del *Cons. in dir.*) e n. 195 del 1975 (in part. punto 4 del *Cons. in dir.*).

⁶⁷ Così C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, IX ed., Padova, 1976, p. 294, con definizione riferita invero alla disapplicazione degli atti normativi, ma indubbiamente richiamabile anche per il caso qui esaminato.

⁶⁸ Cass., Sez. Un., 31 gennaio 1987, n. 3, Giordano, in C.E.D. Cass n. 176304.

⁶⁹ Così S. PERONGINI, *Il sindacato del giudice penale sulle valutazioni discrezionali dell'Amministrazione*, in *Dir. Amm.*, n. 2/2023, par. 5. Ancora più netta è la successiva sentenza Borgia (Cass., Sez. Un., 21 dicembre 1993, n. 1165), con la quale

all'attualità si rinvergono ancora pronunce della Cassazione penale che a tale istituto fanno espresso riferimento⁷⁰.

Tale impostazione si fonda sull'idea secondo la quale il giudice penale può e deve controllare la legittimità dell'azione amministrativa, ma «solo in quanto siffatta legittimità sia rilevante ai fini della repressione delle condotte tipiche descritte dalla norma incriminatrice»⁷¹, di talché, ove l'atto amministrativo configuri un elemento normativo della fattispecie e lo stesso sia illegittimo «il giudice non già disapplica l'atto, ma semplicemente riscontra che l'illecito non si è integrato perché la condotta del privato non rientra nella descrizione della norma»⁷². Sulla scia di tale lettura, la giurisprudenza penale ha rilevato che «di disapplicazione dell'atto amministrativo effettuata dal giudice penale si continua, talvolta, a parlare soltanto con riguardo a fattispecie di reato strutturate quale violazione di un atto amministrativo che dev'essere legalmente dato [...] Quando, invece, l'affermazione di responsabilità prevede una condotta realizzata in mancanza di un necessario atto amministrativo, la riconosciuta illegittimità dell'atto eventualmente rilasciato per farne discendere la sussistenza del reato non ne postula una "disapplicazione"»⁷³.

Per il vero, autorevolissima dottrina ha sostenuto come il descritto orientamento della Cassazione penale finisca semplicemente per chiamare con un diverso nome quella che è a tutti gli effetti una disapplicazione⁷⁴, che – a ben vedere – pare proprio l'istituto a cui ha fatto ricorso il G.i.p. di Siracusa⁷⁵.

è stato affermato che «al giudice penale non è affidato in definitiva alcun sindacato sull'atto amministrativo», essendo il medesimo solo «tenuto ad accertare la conformità tra ipotesi di fatto (opera eseguendo o eseguita) e fattispecie legale, in vista dell'interesse sostanziale che tale fattispecie assume a tutela, nella quale gli elementi di natura extrapenale suddetti convergono organicamente, assumendo un significato descrittivo».

⁷⁰ Recentemente, si v. Cass. pen., Sez. I, 29 maggio 2024, n. 35450.

⁷¹ COSÌ R. VILLATA, *“Disapplicazione” dei provvedimenti amministrativi e processo penale*, Milano, 1980, p. 99. Analogamente, cfr. T. BARBIERI, *L'atto amministrativo e i confini della giurisdizione penale*, Modena, 2022, p. 41, il quale osserva che il giudice ordinario (civile o penale) può «indagare circa la legittimità dell'atto soltanto in funzione della pronuncia risolutiva della controversia, non avendo peraltro ad oggetto il suo giudizio la legittimità dell'atto, ma piuttosto la lesione del diritto soggettivo (che è il prodotto degli effetti scaturenti dall'atto amministrativo) o l'integrazione di una fattispecie criminosa».

⁷² COSÌ E. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., p. 722.

⁷³ COSÌ, recentemente, Cass. pen., Sez. III, 29 febbraio 2024, n. 10247, punto 2.2 del *Cons. in dir.*

⁷⁴ Cfr. M. LUCIANI, *Il faticoso rapporto fra diritto penale e diritto amministrativo*, in *Riv. Giur. Ed.*, n. 3/2024, p. 247-248, il quale rileva che «la giurisprudenza più recente nega di operare una vera e propria disapplicazione, ma a me sembra che non sia così. Si legge per esempio, da ultimo, in Cass. pen., Sez. III, 19 dicembre 2023 n. 50500, che “[...] l'attività svolta dal giudice in presenza di un titolo abilitativo edilizio illegittimo consiste nel valutare la sussistenza dell'elemento normativo della fattispecie e non nel disapplicare l'atto amministrativo o effettuare comunque valutazioni proprie della pubblica amministrazione” dovendo però “radicalmente escludersi la possibilità che il mero dato formale dell'esistenza del permesso di costruire possa precludere al giudice penale ogni valutazione in ordine alla sussistenza del reato”. Ebbene: quando il giudice penale, interrogatosi sulla “sussistenza dell'elemento normativo della fattispecie” penale ritiene ch'essa sia stata integrata e che il reato sia stato commesso cosa altro fa se non disapplicare l'atto amministrativo (da lui ritenuto) invalido, che – invece – legittimerebbe l'attività del privato considerata penalmente illecita?».

⁷⁵ Sul punto pare utile precisare che all'attività di quest'ultimo non risulta ascrivibile una valutazione concernente la riconducibilità di una condotta a una ipotesi delittuosa, ma piuttosto una decisione concernente un provvedimento amministrativo – recante misure volte a consentire lo svolgimento di un'attività economica paralizzata da un provvedimento

Ai sensi del disposto del quarto periodo del comma 1-*bis*.1 dell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del c.p.p., il Giudice penale è tenuto a dare applicazione al provvedimento recante la definizione delle misure – ove lo stesso sia stato effettivamente adottato e sia efficace (e dunque produca effetti) – nell'ambito dell'esercizio delle proprie funzioni istituzionali.

In altre parole, il provvedimento amministrativo viene qui in rilievo quale elemento che concerne direttamente l'esercizio dei poteri del Giudice penale e che, pertanto, trova applicazione (in quanto produttivo di effetti) proprio con riguardo a tali poteri e alle fattispecie cui gli stessi si riferiscono.

Il tema riguarda il se il Giudice penale sia tenuto in ogni caso ad applicare il provvedimento (che incide sui propri poteri) o se, come in precedenza si accennava, lo stesso possa (debba) esercitare un qualche genere di scrutinio.

A sostegno della seconda conclusione si potrebbe invocare l'art. 2 c.p.p., il quale stabilisce che «*il giudice penale risolve ogni questione da cui dipende la decisione, salvo che sia diversamente stabilito*» (comma 1) e che «*la decisione del giudice penale che risolve incidentalmente una questione civile, amministrativa o penale non ha efficacia vincolante in nessun altro processo*» (comma 2); tali previsioni, infatti, sembrano pienamente applicabili al caso di specie⁷⁶.

Invero, però, una base legislativa per il potere di disapplicazione, da parte del Giudice penale, potrebbe non risultare neppure indispensabile, dal momento che la regola della disapplicazione degli atti illegittimi potrebbe ricavarsi in via diretta dalla Costituzione e, in specie, dall'art. 101, secondo comma, Cost.⁷⁷ e dalla soggezione dei Giudici alla (sola)

di sequestro nel rispetto dell'ambiente e della salute umana – ciò che peraltro consente, rispetto all'inquadramento di detta attività, di prescindere dalla considerazione di tutta una serie di questioni (che hanno in passato agitato la dottrina) concernenti in particolare la compatibilità con la Costituzione della disapplicazione ai fini della qualificabilità della fattispecie criminosa o della valutazione circa la sussistenza dell'elemento soggettivo del reato, specie ove tale disapplicazione produca effetti in *malam partem*.

⁷⁶ Secondo un orientamento i poteri cognitori del Giudice sarebbero «*sempre solo quelli relativi agli elementi costitutivi del reato, individuati sulla scorta della fattispecie astratta di reato*» (così S. PERONGINI, *Il sindacato del giudice penale sulle valutazioni discrezionali dell'Amministrazione*, cit.). Invero, è stato osservato che dall'art. 2 c.p.p. discende «*il più ampio controllo possibile sulla legalità dell'atto amministrativo (o dell'azione amministrativa in genere), con effetti limitati al caso in discussione*» (così M. GAMBARDELLA, *La disapplicazione degli atti amministrativi illegittimi nel sistema penale dopo le recenti riforme del diritto amministrativo*, in *Riv. It. Dir. e Proc. Pen.*, n. 2/2013, p. 751); un controllo che non si vede per quale ragione dovrebbe risultare limitato (o addirittura insussistente) per il fatto che la decisione (che pure di decisione si tratta) che il Giudice è chiamato ad assumere non riguarda direttamente la sussistenza (o meno) di una ipotesi di reato. In questo senso si può evidenziare che il tenore letterale dell'art. 2 c.p.p. risulta ampio (riferendosi in via generale alle "decisioni" del Giudice), a differenza di quello di cui all'art. 479 c.p.p., che invece, al comma 1, detta una disciplina concernente l'ipotesi in cui una decisione «*sull'esistenza del reato*» dipenda «*dalla risoluzione di una controversia civile o amministrativa di particolare complessità, per la quale sia già in corso un procedimento presso il giudice competente*» (stabilendo che in tal caso il giudice penale, se la legge non pone limitazioni alla prova della posizione soggettiva controversa, può disporre la sospensione del dibattimento, fino a che la questione non sia stata decisa con sentenza passata in giudicato); ciò che pare configurare un ulteriore argomento a sostegno della riferibilità dell'art. 2 c.p.p. alle decisioni che il Giudice deve assumere ai sensi del quarto periodo del comma 1-*bis*.1 dell'art. 104-*bis* delle norme di attuazione del c.p.p.

⁷⁷ Sulla riconducibilità del potere di disapplicazione all'art. 101 Cost., cfr. R. GUASTINI, *Il giudice e la legge*, Torino, 1995, p. 108.

legge, dalla quale discenderebbe la necessità per questi ultimi di non dare applicazione a provvedimenti non conformi al paradigma normativo⁷⁸.

La descritta impostazione escluderebbe, come detto, la necessità della sussistenza di un fondamento legislativo espresso per tale potere (necessario invece per quello di annullamento degli atti amministrativi, stante la riserva di legge di cui al terzo comma del citato art. 113 Cost.), e quindi esonererebbe l'interprete dall'interrogarsi sulla effettiva applicabilità del richiamato art. 2 c.p.p., ma anche dell'art. 5 dell'Allegato E alla legge di abolizione del contenzioso amministrativo (legge n. 2248 del 1865, c.d. "abolitrice del contenzioso amministrativo" o anche solo L.A.C.), che prevede un potere di disapplicazione⁷⁹ la cui riferibilità al Giudice penale è tutt'altro che pacifica, nelle letture di dottrina e giurisprudenza⁸⁰.

⁷⁸ La situazione sembra non troppo dissimile da quella descritta, con riguardo alla disapplicazione dei regolamenti da parte del Giudice amministrativo, da F. FOLLIERI, *Disapplicazione dell'atto amministrativo e giudicato*, in *PA Persona e Amministrazione*, n. 1/2022, p. 107, il quale ha osservato che «Il giudice amministrativo trae questo potere di disapplicazione non tanto (o non più) dall'applicazione dell'art. 5 l. ab. cont. anche nel processo amministrativo, ma dal principio di legalità e dal canone iura novit curia, secondo un ragionamento che può essere riassunto così: il regolamento e l'atto generale che pongono prescrizioni sull'esercizio del potere sono parametro di legittimità del provvedimento lesivo di cui il ricorrente chiede l'annullamento; se il regolamento e l'atto generale sono illegittimi e vengono applicati dal giudice come parametro di legittimità del provvedimento lesivo, perpetuano la loro illegittimità e disarticolano l'ordinamento; sicché il giudice, nell'interpretazione del diritto che è di sua esclusiva competenza anche in assenza di argomenti, difese, eccezioni o domande di parte (per l'appunto iura novit curia), assicura preferenza al parametro di legittimità cui l'ordinamento impone di assicurare preferenza (per ragioni di gerarchia o di competenza) e dunque disapplica il regolamento». Il Giudice penale non è, naturalmente, il Giudice della legittimità (dell'attività della PA), ma si può ritenere che anche rispetto alle funzioni del medesimo l'applicazione di un provvedimento illegittimo finirebbe per "disarticolare l'ordinamento", posto che determinerebbe un risultato (l'autorizzazione alla prosecuzione dell'attività a fronte di un provvedimento non conforme al paradigma legale) dissonante con quello voluto dalla legge.

⁷⁹ L'art. 5 L.A.C. deve essere letto in combinato con il comma primo dell'art. 4 della medesima legge, il quale dispone che «quando la contestazione cade sopra un diritto che si pretende lesa da un atto dell'Autorità amministrativa, i Tribunali si limiteranno a conoscere degli effetti dell'atto stesso in relazione all'oggetto dedotto in giudizio», mentre il menzionato art. 5 stabilisce che «in questo come in ogni altro caso, le Autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi alle leggi». Dalla lettura in combinato delle disposizioni si ricava che i giudici debbano «conoscere, in via incidentale (e non principaliter) della legittimità degli atti amministrativi che, nelle controversie di loro competenza, sono chiamati ad applicare, e che possono applicarli (e cioè considerarli produttivi di effetti e trarne debite conseguenze in ordine ai rapporti in contestazione) solo in quanto li riconoscano legittimi: ove li riscontrino illegittimi essi debbono giudicare del caso sottoposto al loro esame prescindendone assolutamente (come se non fossero mai stati emanati)» (COSÌ A.M. SANDULLI, *Diritto amministrativo*, Napoli, 1982, p. 1141). Se con riguardo al disposto dell'art. 4 appare poco dubitabile il riferimento alle controversie in cui venga in rilievo un diritto soggettivo inciso da un atto della P.A., sull'art. 5 e, in specie, sull'inciso «in ogni altro caso» la dottrina ha proposto diverse letture, compresa quella che ritiene l'inciso stesso riferibile a «qualunque caso in cui l'atto amministrativo, id est i suoi effetti, rilevino in relazione all'oggetto dedotto in giudizio, e quindi in qualunque caso in cui il giudice, nel decidere, deve "applicare" l'atto amministrativo» (COSÌ A.D. DE SANTIS, *La disapplicazione dell'atto amministrativo nel processo civile. Premesse per uno studio*, Roma, 2023, p. 35).

⁸⁰ Alcuni Autori mettono in discussione la stessa riferibilità delle disposizioni di cui agli articoli 4 e 5 della legge abolitrice del contenzioso al Giudice penale (per tutti, si v. S. PERONGINI, *Il sindacato del giudice penale sulle valutazioni discrezionali dell'Amministrazione*, cit., pp. 229 ss.; contra V. CINGANO, *Ampezza e limiti del sindacato del giudice penale sull'atto amministrativo e su quello restrittivo: vizi macroscopici ed elemento soggettivo; vizi non invalidanti ed elemento oggettivo del reato. La valutazione dell'atto amministrativa da parte del giudice nel processo penale*, in *PA Persona e Amministrazione*, n. 1/2022, pp. 725 ss.), mentre altri ritengono non riferibili le due disposizioni della L.A.C. al tipo di attività svolta da tale Giudice (per riferimenti alle posizioni emerse, oltre ai menzionati lavori di Riccardo Villata e di Angelo Danilo De Santis, si vedano: C. CUDIA, *Il sindacato del giudice penale sugli abusi edilizi "a prescindere" dall'atto,*

Il Giudice si troverebbe qui semplicemente a valutare la conformità al paradigma normativo di un atto che solo ove risultasse effettivamente conforme (e dunque legittimo) gli imporrebbe di autorizzare la prosecuzione dell'attività, operazione necessaria in ragione del fatto che, se disponesse l'autorizzazione senza prima verificare la conformità dell'atto recante le misure al paradigma normativo, disporrebbe un'autorizzazione in contrasto con la legge.

Tale valutazione del Giudice non può concernere (lo si anticipava) l'effettiva suscettibilità "sostanziale" delle misure a realizzare un bilanciamento proporzionato e ragionevole (salvo ipotesi di non proporzionalità o irragionevolezza che appaiano abnormi e manifeste), ma, secondo un'analisi condotta secondo le forme del sindacato *ab extrinseco*, potrà riguardare elementi quali la riconducibilità soggettiva dell'atto (all'Autorità o all'Ente effettivamente titolare del potere), il termine di efficacia delle misure (ora presente anche nel testo della disposizione a seguito della sentenza additiva del Giudice delle leggi), nonché – come sopra si è ampiamente posto in evidenza – il rispetto delle regole procedurali. Il descritto schema pare l'unico effettivamente rispondente a quello delineato dal quarto periodo del comma 1-bis.1 dell'art. 104-bis delle norme di attuazione del c.p.p. e compatibile con il quadro costituzionale, nella misura in cui non preclude al Giudice di poter scrutinare la rispondenza del provvedimento amministrativo che definisca le misure di bilanciamento al paradigma normativo di riferimento ma, al contempo, garantisce che la definizione del punto di equilibrio sia rimessa (e riservata) al decisore politico-amministrativo.

6. Qualche osservazione conclusiva

Si è scelto di esaminare congiuntamente, e porre a raffronto, le sentenze della Corte EDU, della Corte di Giustizia dell'Unione europea e della Corte costituzionale italiana in ragione del descritto filo rosso che le lega, costituito da affermazioni dalle quali sembra possibile ricavare una sorta di "statuto" delle modalità di presa in considerazione e di tutela dei diritti fondamentali nell'ambito (e per il tramite) delle azioni dei pubblici poteri a tutela dell'ambiente, oltre che del ruolo dei Giudici e delle caratteristiche del sindacato che i medesimi possono (o debbono, se ciò sia espressamente richiesto) condurre nei confronti di tali azioni pubbliche.

Dall'analisi svolta pare che possano trarsi almeno due punti fermi.

in *Federalismi.it*, n. 11/2023; T. BARBIERI, *L'atto amministrativo e i confini della giurisdizione penale*, cit.; C. FRANCHINI, *Il controllo del giudice penale sulla pubblica amministrazione*, Padova, 1998; T. ALIBRANDI, *La sindacabilità del provvedimento amministrativo nel processo penale*, Napoli, 1969).

Il primo è costituito dalla centralità dei processi decisionali pubblici per una tutela effettiva ed efficace del valore ambiente⁸¹; tutela che, in ragione delle caratteristiche intrinseche del suo oggetto, richiede un approccio dinamico – ovvero che tenga in considerazione il rischio di rapida obsolescenza dell'efficacia e dell'effettività delle misure di tutela ambientale adottate, e dunque valuti e implementi gli strumenti (normativi o amministrativi) più idonei a consentire di intercettare con tempestività le esigenze legate ai mutamenti e all'evolversi degli equilibri ecologici – e non (o almeno non solo) settoriale, la presa in considerazione di una pluralità di fattori (cui si collegano diritti, valori e interessi anche di natura non squisitamente ambientale) e istruttorie adeguate – volte a garantire che detti fattori siano effettivamente considerati dal (e, prima ancora, correttamente rappresentati al) decisore pubblico, nella loro consistenza – e assistite dai contributi delle scienze (nei non rari casi in cui tali contributi risultino funzionali a consentire l'assunzione di decisioni consapevoli).

Con il ricorso all'espressione “processo decisionale pubblico” ci si intende riferire, dunque, a un modello di assunzione di decisioni – che si estrinsecano in atti di natura tanto normativa che amministrativa – definito secondo regole e passaggi normativamente scanditi, che consentano di valorizzare gli elementi sopra richiamati (partecipazione, acquisizione dei contributi delle scienze, ecc.), e concernente l'effettuazione di bilanciamenti particolarmente complessi tra plurimi e variegati beni e valori (ambientali e non), libertà e diritti. Il secondo elemento che è emerso dall'analisi è rappresentato dalla constatazione della peculiare forma e consistenza che i diritti fondamentali assumono laddove i medesimi vengano in rilievo nell'ambito dei menzionati processi decisionali pubblici, nell'ambito dei quali non risulta possibile (e ciò costituisce il secondo punto fermo) rinvenire situazioni di diritto soggettivo incompressibili, che osterebbero, determinandone una sostanziale paralisi, alla logica di fondo del bilanciamento, irrigidendo le valutazioni e limitando gli spazi valutativo/discrezionali a disposizione del decisore politico-amministrativo.

Rispetto ai descritti profili, proprio le regole procedurali sembrano poter assurgere a fattori realmente determinanti, tanto sul piano dell'azione legislativa quanto di quella amministrativa.

Le regole dei processi decisionali, infatti, se ben costruite, appaiono in grado (e forse sono le sole a poter assicurare un simile risultato) di garantirne l'oggettività e la trasparenza, oltre che di definire adeguati spazi per le istanze partecipative e, ove necessario, la corretta acquisizione dei contributi delle scienze, nonché di fornire parametri chiari e certi al sindacato giurisdizionale (strumento di garanzia delle situazioni giuridiche soggettive), e dunque di coniugare le esigenze connesse all'efficacia e all'effettività delle azioni dei

⁸¹ Del resto, la centralità del ruolo del decisore pubblico per la tutela dell'ambiente è sottolineata con sempre più convinzione dalla dottrina. Recentemente v. F. LAUS, *op. cit.*, p. 81 s. e V. VAIRA, *Il danno alla salute da inquinamento atmosferico e l'omessa adozione di provvedimenti da parte della p.a. per la tutela dell'ambiente: le Sezioni Unite civili devolvono la causa al giudice ordinario*, in *Questa Rivista*, n. 3/2023, spec. p. 22.

pubblici poteri a quelle concernenti la tutela (anche giurisdizionale) delle posizioni dei singoli.

Si tratta, invero, di una consapevolezza che non costituisce un fatto recente; basti in questo senso considerare la particolare attenzione che, già da molti anni, nell'ordinamento dell'Unione europea è dedicata alle modalità di costruzione dei processi decisionali per la definizione e l'attuazione delle politiche ambientali al precipuo scopo di rendere i medesimi *«pienamente adeguati alle specificità della materia ambientale»*⁸².

Una prospettiva che emerge in modo molto chiaro dalla sent. n. 105 del 2024 della Corte costituzionale italiana, che proprio sul grado di procedimentalizzazione dell'attività del decisore pubblico (governativo, titolare in questo caso di poteri e funzioni amministrative) per la ricerca di un punto di equilibrio ragionevole e proporzionato tra le esigenze dell'economia e quelle dell'ambiente (e della salute) ha speso le maggiori argomentazioni (delineando addirittura, come sopra illustrato, una norma nuova che si appalesa come frutto della saldatura tra disposizioni legislative e disposizioni costituzionali). La conclusione che emerge dalla pronuncia della Corte italiana è molto chiara: non può addivenirsi a un bilanciamento "ragionevole" e costituzionalmente "adeguato" che tocchi gli interessi della tutela dell'ambiente e della salute in assenza di un'adeguata procedimentalizzazione della funzione, ovvero della costruzione della "infrastruttura procedurale" di cui si è detto in precedenza.

Le possibili modalità di questa "procedimentalizzazione" sono invero molteplici, e naturalmente differiscono a seconda che il processo decisionale si collochi sul piano normativo-legislativo o su quello amministrativo, differendo altresì, nell'uno e nell'altro caso, il soggetto chiamato a definire le regole e la fonte da utilizzarsi⁸³; pertanto, non può negarsi che i decisori pubblici conservino sempre un margine di discrezionalità nella definizione delle stesse; ciò nondimeno, vi sono elementi da considerare indispensabili, perché addirittura ormai obbligatoriamente imposti dalle norme costituzionali, la cui obliterazione può essere accertata (e censurata) in sede giurisdizionale.

Si tratta, come si è provato a far emergere, di conclusioni che appaiono del tutto consonanti con gli approdi della Corte di Giustizia e della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. Gli "obblighi di protezione" cui fa riferimento quest'ultima sono, invero, obblighi di attivazione dei pubblici poteri, chiamati a "fare qualcosa" (nello specifico, per contrastare gli effetti del cambiamento climatico).

⁸² Così M. CECCHETTI, *Le politiche ambientali tra diritto sovranazionale e diritto interno*, in *Federalismi.it*, n. 7/2020, p. 106.

⁸³ In questo senso, si osserva che se la procedimentalizzazione delle funzioni amministrative si attesta sul piano della legislazione (ma, più ampiamente, della normazione), quella concernente i processi legislativi imporrebbe di intervenire, com'è stato osservato, sul piano della meta-normazione con fonte di rango sovraordinato, ossia, auspicabilmente, tramite *«una revisione costituzionale che affidi tale disciplina a una "legge rinforzata" da approvare a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera o, nella medesima logica, a una legge costituzionale da approvare con il procedimento dell'art. 138 Cost.»* (Così M. CECCHETTI, *La produzione pubblica del diritto dell'ambiente: tra expertise tecnico-scientifico, democrazia e responsabilità politica*, in *DPCE online*, n. 3/2020, pp. 3399 ss., spec. 3407-3408, nt. 15).

Un qualcosa che, pur rimesso alla già richiamata discrezionalità politico-amministrativa dei decisori, deve costituire non l'esito di scelte rapsodiche, casuali, lasciate alle valutazioni della contingenza, bensì il frutto di un'attività condotta secondo regole precise, suscettibili di garantirne l'oggettività, la trasparenza, il fondamento scientifico.

La conferma più chiara di quanto sopra è data dalle affermazioni della Corte di Giustizia e, in particolare, da quella rilevata necessità che le valutazioni degli impatti sanitari di un'opera, un progetto o un'attività vengano effettuate nell'ambito dello stesso contesto istruttorio e decisionale, ovvero nell'ambito del procedimento (autorizzatorio), e in ossequio a regole che garantiscano quel carattere "integrato" e "contestuale" delle valutazioni che solo può assicurare l'effettività (e la ragionevolezza) dei bilanciamenti.

Di qui la constatazione secondo la quale la vera e propria "urgenza istituzionale" (nell'ottica di affrontare l'ormai conclamata ed endemica emergenza ambientale di livello planetario) è rappresentata «dalla prioritaria (e forse, addirittura, "pregiudiziale") regolazione delle forme e delle modalità procedurali» con cui dovranno essere assunte le decisioni pubbliche rivolte a tutelare l'ambiente – sia sul piano normativo-legislativo che su quello amministrativo – nell'ambito della società della complessità, implementando la descritta logica dei bilanciamenti e delle indefettibili ponderazioni (che inesorabilmente coinvolgono anche i diritti fondamentali)⁸⁴. Un'urgenza che gli ordinamenti dovrebbero sentire pressante anche per ragioni molto "pratiche", rappresentate dall'esigenza di evitare sentenze di condanna da parte della Corte Europea dei diritti dell'uomo (la quale, anche in questi primi mesi del 2025, ha nuovamente condannato l'ordinamento italiano per insufficiente assolvimento agli obblighi di protezione dei residenti nella c.d. "Terra dei Fuochi"⁸⁵): obiettivo che proprio la costruzione di nuovi ed efficaci modelli decisionali potrebbe consentire di raggiungere, considerato che verrebbe a disinnescare alcuni di quegli indici sintomatici che la Corte EDU "ricerca" al fine di valutare l'adempimento o l'inadempimento degli Stati rispetto agli obblighi di protezione che scaturiscono dai diritti fondamentali sanciti nella Convenzione.

⁸⁴ Cfr., da ultimo, M. CECCHETTI, *Emergenze e tutela dell'ambiente: dalla "straordinarietà" delle situazioni di fatto alla "ordinarietà" di un diritto radicalmente nuovo*, cit., spec. p. 80 e nt. 37.

⁸⁵ Sentenza 30 gennaio 2025, resa nella causa *Cannavacciuolo e altri c. Italia*.