

Spunti per la “decostruzione”¹ della nozione di sviluppo sostenibile e per un critica del diritto ambientale

di Giancarlo Montedoro²

“Il consumo è una forma di degrado, è una cosa negativa.
Il prodotto finale della vita economica è rappresentato dai rifiuti.”

K. Boulding

1. Pubblico e privato, globale e locale, regolazione e protezione nel diritto ambientale

E' stato affermato con una certa perentorietà che tutelare l'ambiente nella società industriale è una missione impossibile³, essendo il diritto ambientale, nel contesto dell'industrialesimo, in realtà, il diritto che decide - più che sulla protezione di un ambiente salubre - sul tasso di trasformabilità del pianeta e, quindi, sulla possibilità del nostro lento avvelenamento (sulla misura di avvelenamento che ci tiene in vita con costi sociali accettabili), sulla possibilità di inquinare lecitamente, sulle condizioni di realizzabilità della società industriale a fronte di una natura sempre più a rischio.

Con poche affermazioni chi scrive è profondamente d'accordo come con quella appena citata.

Il diritto ambientale è il diritto che amministra la forma più insidiosa e moderna della paura, quella che proviene dal fondo della tecnica⁴ (intesa come coniugarsi della scienza e dell'industria), dallo stesso sogno moderno di realizzazione di una vita sicura, protetta dal progresso scientifico e dallo sviluppo dell'industria, arricchita dagli scambi di mercato, irrobustita da un'evoluzione tecnologica inarrestabile.

¹ Decostruzione è concetto inteso dall'autore nel senso di DERRIDA, come tentativo di mettere in luce i presupposti impliciti, i pregiudizi nascosti, le contraddizioni latenti della cultura e del linguaggio che non troppo consapevolmente “abitiamo”. Come è noto l'autore algerino (di famiglia ebrea di origini spagnole e di lingua francese) si è sottratto ad ogni tentativo di definizione della decostruzione, ma può darsi per buona la definizione prima citata, in linea con l'invito heideggeriano alla decostruzione di ogni metafisica.

² Consigliere di Stato, docente di Diritto pubblico dell'economia presso la LUISS Guido Carli di Roma. Lo scritto ha origine da un seminario organizzato presso la LUISS Guido Carli nell'ambito delle attività del Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche “Vittorio Bachelet” diretto dal Prof. Gian Candido De Martin, e conserva alcuni tratti di spontaneità, che si è ritenuto opportuno conservare pur nella traduzione degli iniziali appunti sparsi nei consueti paragrafi della saggistica giuridica.

³ G. DI PLINIO *Principi di diritto ambientale*, Milano, 2008.

⁴ Cfr. N. IRTI – E. SEVERINO, *Dialogo su diritto e tecnica*, Bari, 2001. Per IRTI la tecnica, nonostante l'indebolimento della norma politica, ha bisogno ancora del diritto e delle regole, intese come procedure logiche in cui ciò che viene regolato rimane ben distinto dal come si regola. Si regola, infatti, e si producono norme, in funzione del perseguimento di uno scopo che in generale esclude altri scopi. Il regolato e la sua identità (per cui oggi riconosciamo ad esempio il diritto della tutela dell'ambiente, del mondo animale, dell'embrione addirittura) sono in qualche misura il risultato dell'azione che il perseguimento di uno scopo per mezzo della norma svolge a scapito di un altro scopo.

Ma tecnica e natura sono sempre meno distinguibili e separabili, nell'epoca della biopolitica e della manipolabilità del genoma, costringendoci a rivedere le categorie oppositive classiche del pensiero occidentale .

La catena alimentare appare sempre più compromessa (in modo difficilmente rimediabile) da contaminanti non agevolmente controllabili, lo stato del suolo e delle acque appare degradato in modo crescente a fronte della vetustà dello sviluppo delle industrie (che conta ormai quasi due secoli di attività nella vecchia Europa), la nozione (di impronta globale, perché sovranazionale, europea) di “sviluppo sostenibile” appare un ossimoro da de-costruire più che un criterio guida sul quale poter fare ancora affidamento.

L'armamentario classico del diritto amministrativo si dispiega nel diritto ambientale: tanto che di esso possiamo dire che sarà il diritto amministrativo del futuro; quella parte del diritto amministrativo in cui sarà facile conservare integre le caratteristiche della pubblica funzione, del potere autoritativo, della soggezione del potere privato all'autorità, della necessità di limitazione dell'attività d'impresa, della ricerca di nuove valenze della nozione di utilità sociale, della stessa dialettica fra pubblico e privato.

Nello stesso tempo sarà l'ambito in cui sperimentare anche nuove forme di partecipazione come l'inchiesta pubblica e l'*audit*.

Ciò non ci esime dal denunciare l'insufficienza di tale schema ricostruttivo.

Il diritto amministrativo ambientale è stato detto , nasce – paradossalmente - dalla tragedia dei beni comuni (la *tragedy of commons*⁵) : dall'idea che la proprietà collettiva delle risorse naturali sia negativa dal punto di vista della loro conservazione.

Si tratta di un'idea ormai ben radicata anche nell'opinione pubblica, come dimostra la fortuna del famoso saggio “La tragedia dei beni comuni” del biologo americano Garret Hardin, pubblicato sulla rivista *Science* nel 1968.

In quel saggio Hardin sosteneva che un pascolo verde attraversato da un ruscello di acqua pura, ad esempio, è destinato ad essere distrutto se usato *liberamente dai residenti dell'area* che vi portano a pascolare le mucche, perché le persone sono egoiste e insaziabili. Il pastore tipo porterà il primo anno solo 10 mucche a mangiare sul pascolo e abbeverarsi nel ruscello, e tutto andrà bene. Il pastore ci guadagna, le mucche stanno bene e l'area resta integra. Ma l'anno dopo quel pastore vi porterà 50 mucche, e tutto andrà a rotoli perché quel pascolo non può nutrirne così tante, né il ruscello può abbeverarle.

Ciò ha prodotto l'effetto paradossale di ritenere che la proprietà pubblica non sia il rimedio giusto per la protezione della natura e che la giusta via sia il controllo pubblico (amministrativo) sulle proprietà (pubbliche o private).

Ma il pascolo ipotizzato da Hardin non è un *bene comune locale*; non è la proprietà collettiva di una *data comunità* composta da un *numero limitato e definito di persone*, nessuna delle quali è interessata a distruggere quella risorsa; né gli è consentito farlo, perché da quella risorsa dipende la sua sopravvivenza e quella della comunità.

È un bene che può essere utilizzato da chiunque perché pubblico, è una *res nullius* , è un bene su cui l'impresa può scaricare esternalità che non verranno compensate da alcun meccanismo di risarcimento (fino alla nascita di una disciplina del danno ambientale).

⁵ Cosa sono i beni comuni e in cosa consiste la “tragedia dei beni comuni”? Si tratta di beni materiali (il territorio, l'ambiente, le infrastrutture, i servizi di pubblica utilità), ma anche immateriali (la sicurezza, la legalità, la fiducia nei rapporti sociali) il cui stato di salute influisce sulla qualità della vita di ciascuno di noi. In Italia siamo relativamente “ricchi” quanto a beni privati, ma poverissimi, soprattutto nel confronto con gli altri paesi europei, per quanto riguarda i beni pubblici

Il diritto pubblico ambientale, quindi, trova nella *instabilità del regime della proprietà pubblica* la radice stessa della sua esistenza, ma cura - e qui sta la sua natura paradossale e la ragione della sua clamorosa insufficienza - la patologia del *free rider* dall'esterno, con il diritto amministrativo, senza mettere in giuoco il nucleo interno dei regimi giuridici proprietari, cura l'ambiente con il limite all'autonomia privata, con regolamentazioni, controlli, divieti, con il tentativo di ridurre le attività che producono inquinamenti.

Il regime della proprietà e dei beni è retto, nel frattempo, in Italia - ma è così anche nel resto dei Paesi occidentali - ancora dal codice civile del secolo scorso.

Nascono così, in forza dei provvedimenti del diritto amministrativo ambientale, nuove forme di oneri reali che mal si armonizzano con il sistema degli *entitlements*; mentre il crescere della regolazione tecnica, nell'epoca del dispiegarsi delle forze dei mercati, confina il diritto ambientale al ruolo ingrato di vincolo esterno, laddove sarebbe necessario ripensare le forme del godimento dei beni, dell'accesso ai medesimi, della funzione sociale della proprietà pubblica e privata in modo da far percepire la regola di protezione dell'ambiente come una costante ed un architrave del sistema giuridico, sia nel momento dell'acquisizione dei beni da parte di soggetti pubblici o privati, che del loro godimento e della loro trasmissione.

Il diritto ambientale pone in definitiva una sfida al cuore del diritto privato ossia una sfida al modo in cui è stato sinora concepito il diritto di proprietà (il "terribile" diritto), postulandone nuove forme, ancora impensate, capaci di andare oltre l'individualismo proprietario da una parte ed il regime della *res nullius* dall'altra, per sviluppare forse, come nel diritto medioevale, nuovi meccanismi di protezione sociale dei beni locali, legati alle comunità e non solo alle amministrazioni pubbliche (sul modello degli antichi usi civici); alla legittimazione ad agire del *quisque de populo* e non alla erarializzazione dell'interesse ambientale.

Appare inoltre un nesso potente e spesso inespresso, specie nel diritto ambientale italiano, quello fra diritto ambientale e diritto locale, perché è spesso dalla dimensione locale che si può al meglio tutelare l'ambiente ed è diffondendo la tutela nel pubblico, ampliando le forme della legittimazione ad agire a protezione dell'ambiente che si può sperare di incrementarne i livelli di tutela non circoscrivendo nello Stato i doveri di protezione e limitando all'erario, per ragioni di certezza giuridica, i poteri di intervento⁶.

Il diritto ambientale mette in questione così gli assetti dei poteri locali.

Naturalmente vi è anche un altro aspetto del diritto ambientale: quello in cui esso si rivela come protezione della natura (della *wilderness*), ed è lì nella disciplina dei parchi, della protezione della biodiversità, delle aree protette - nell'insieme delle *provisions* fatte scarse dalla penuria odierna di risorse finanziarie - che si sperimenta una nuova possibilità di godimento in comune della natura che dovrebbe divenire paradigmatica in futuro.

La *green economy obamiana* mette l'accento solo sul primo degli aspetti della disciplina e interessa le *provisions* solo quali incentivazioni ambientali alle imprese⁷: ma puntare sulle tecniche limitative/conformative della attività d'impresa, senza mutare le forme dell'accesso ai beni pubblici, rischia di farci incorrere nelle contraddizioni e nelle aporie del modello dello sviluppo sostenibile che si è sforzato, fallendo fino ad ora, di coniugare l'impossibile. Non è più tempo solo di aggiornamenti del modelli

⁶ Questa prospettiva non è stata colta fino in fondo dalla riforma del Titolo V che ascrive la tutela dell'ambiente allo Stato in ossequio ad una concezione erariale dell'ambiente che costituisce una delle ragioni dell'ineffettività della tutela medesima nel Paese.

⁷ Si pensi alla disciplina degli aiuti di Stato in materia ambientale favoriti dalla Commissione europea.

ereditati dal passato, ma di cambi radicali di paradigma o quantomeno di innesti fecondi di nuovi indirizzi di pensiero sui concetti consolidati.

2. Cosa vuol dire inquinamento o danno ambientale in senso giuridico? Chi lo decide?

Difficile stabilire quale potere pubblico, in una società complessa, stabilisca cosa voglia dire inquinamento e cosa voglia dire protezione della natura.

E' certo che trasformare la natura è lecito per tutte le società occidentali moderne in una misura inusitata ed ad un ritmo sconvolgente se paragonato a quello delle società tradizionali (le radici ideali e pratiche di tale generalizzato giudizio di liceità, da parte degli ordinamenti giuridici, sono variamente individuate: nel pensiero cristiano, nell'umanesimo antropocentrico, nella rivoluzione scientifico-filosofica del seicento da Bacone a Cartesio, nella rivoluzione industriale, nello sviluppo del mondo della tecnica moderna).

Se è lecita la trasformazione ovviamente non è lecita la lesione, il danno ambientale, restando però variamente disciplinata dal legislatore (e, quindi, dall'amministrazione nella concretizzazione dei giudizi tecnici) la possibilità di bilanciare interesse ambientale con altri diversi (e superiori) interessi di cui si ritiene, di volta in volta necessaria la tutela.

In taluni casi la lesione (in ipotesi illecita) dell'ambiente (e del paesaggio) potrebbe essere giustificata da superiori valori costituzionali (ad es. protezione dell'incolumità pubblica).

Le valutazioni di impatto ambientale sono i procedimenti nei quali si concretizzano i bilanciamenti degli interessi canonizzati dal legislatore e coinvolti nei processi di trasformazione/lesione dell'ambiente.

Fra legislazione ed amministrazione, nel complesso, è a quest'ultima che generalmente spetta di individuare quali trasformazioni permettere e quali no, quali lesioni giustificare e quali no, nonché di specificare, con l'ausilio delle scienze, i criteri in base ai quali individuare le trasformazioni lesive e quelle non lesive, quelle necessarie e quelle non necessarie.

Quando sono ammissibili interventi come la realizzazione di una strada o di un'autostrada, di un inceneritore, di una centrale a carbone, di un distretto industriale, fino a che livello utilizzare i nitrati in agricoltura, o innovare le produzioni agricole con metodi chimico-industriali, non sono questioni decidibili una volta per tutte, gli *standards* talvolta sono decisi in via legislativa talaltra vi sono, nella legge, clausole aperte che necessitano del giudizio tecnico dell'amministrazione per essere specificate. Da ciò deriva che gli inquinamenti ammissibili dipendono dalla nozione di ambiente che si accoglie in una determinata epoca storica.

Ma su tale nozione (sul suo contenuto, sulla sua latitudine) i giuristi non hanno certezze.

E' comunque chiaro che la nozione di ambiente:

- 1) dipende da varie impostazioni esistenti nell'ambito di discipline extragiuridiche;
- 2) è connotata da forte emotività di carattere ideologico e politico, tanto che possiamo affermare che difficilmente le nostre società approdano ad una democrazia ecologica matura (gli scontri in materia di ambiente hanno la virulenza degli scontri in materia religiosa);
- 3) è lacerata dalla presenza di prassi di gruppi e strutture portatrici di interessi differenziati e perennemente conflittuali.

Ciò perché permane l'impressione che il diritto ambientale si occupi della "zona oscura" della società industriale, del rimosso, degli standards del nostro avvelenamento per cui di esso non si possa che trattare in una logica che passa di continuo dall'invocazione (salvifica) del suo intervento alla diffidenza per la sua inanità.

In questo quadro nasce la questione della valutazione dell'ambiente da parte dei decisori politici o tecnici, questione irrisolta nel codice ambientale, che demanda ad una commissione tecnica (la Commissione Valutazione Impatto Ambientale) la valutazione dei progetti di opere comportanti rilevanti trasformazioni delle matrici ambientali ma poi pretende che un decreto di competenza dell'organo politico contenga l'espressione definitiva del parere tecnico (sul presupposto che la valutazione dell'interesse ambientale non possa mai esaurirsi e coincidere con una valutazione meramente tecnica).

Ulteriore problema è poi quello dell'equilibrio precario in materia fra valutazioni politico-amministrative e valutazioni giudiziarie, fra potere politico ed ordine giudiziario.

Quest'ultimo tende, su continua sollecitazione delle frange sociali rimaste insoddisfatte dalle scelte in materia di politica ambientale, a ridiscutere le mediazioni della politica nella sede di controllo giurisdizionale, talvolta anche penale, con effetti notevoli di incertezza del diritto.

3. L'ambiente è oggetto di un gioco di specchi (e di interessi)

L'ambiente una volta introdotto come nozione giuridica, viene ad innervare i più vari conflitti di interessi e va guardato come oggetto di un perenne giuoco di specchi (di apparenza e realtà, vero e falso, autentico ed inautentico che, a ben vedere, è il giuoco del diritto).

Ad es. se si acquista un suolo a costi bassi, sul suolo sono presenti stazioni radio base, il proprietario acquirente, dopo aver acquistato a prezzi convenienti, può trovare utile organizzare una protesta ambientalista, con conseguenti azioni giudiziarie che possano portare alla rimozione dei ripetitori, con ciò il costo del suolo si innalzerà ed il "furbetto" con patina ambientalista avrà un buon motivo per pianificare una lottizzazione edilizia.⁸

Non sempre l'interesse ambientale si presenta come un'isola del sublime, ma ciò è irrilevante (anche se solo fino ad un certo punto) per il diritto.

I doppi pensieri dominano le azioni umane e questo è il meno che dobbiamo attenderci (ossia che insieme all'interesse ambientale vi sia qualche ulteriore intento commerciale, politico o sociale retrostante che è agganciato occasionalmente all'interesse ambientale).

L'aggancio di un interesse legittimo ad un altro è fenomeno ben noto per gli studiosi del diritto amministrativo (che classifica il coordinamento degli interessi, la loro presupposizione, la loro indifferenza ecc.) ma nel diritto ambientale, che tocca interessi diffusi, tale "aggancio" è fisiologico, tanto che possiamo affermare che quasi sempre l'interesse alla tutela dell'ambiente è strumentale alla tutela di un'altra posizione giuridica retrostante (protetta quale interesse alla proprietà, al possesso, all'impresa, all'utenza, al consumo, ecc.).

Occorre non dimenticarlo se non si vuole determinare l'inevitabile (e non commendevole) scoloramento dell'interesse ambientale in interesse occasionalmente protetto (in quanto vi siano altri diversi e più concreti interessi che reclamano tutela nel

⁸ L'esempio è in Di PLINIO op.ult. cit.

giuoco di specchi che è la vita del diritto) se si vuole saggiare la consistenza e la durezza della protezione offerta e la non recessività della tutela ambientale a fronte del vero assetto di interessi perseguito.⁹

⁹ E' questa la vera ragione che aveva portato il legislatore a dettare il regime processuale di cui all'originaria norma di cui all'art. 146, comma 13, del d.lgs 42/04 (Codice dei beni culturali ed ambientali), in materia di impugnazione dell'autorizzazione paesaggistica (nel testo quale risultante dal primo correttivo).

Un regime processuale "speciale", operante in un ambito circoscritto e specifico, quale quello paesaggistico e che avrebbe potuto estendersi a qualsiasi ricorso in materia ambientale.

Un meccanismo che aveva suscitato interesse anche in ragione del ruolo assunto dalla materia nell'evoluzione del sistema processuale amministrativo, soprattutto al fine di garantire l'effettività della tutela giustiziale degli interessi superindividuali.

In particolare, per quel che rileva in questa sede, anche se si tratta di norma non più in vigore, occorre interrogarsi sulla effettiva idoneità dello strumento approntato dal legislatore al raggiungimento dello scopo, la superprotezione dell'interesse paesaggistico; ovvero se, come ritenuto da alcuni il regime di tutela speciale in esame e la sua concreta applicazione provochi un inaccettabile stravolgimento delle regole processuali ordinarie, non immune peraltro da censure di incostituzionalità e, comunque, non del tutto adeguato a garantire la certezza e l'effettività della tutela dell'interesse protetto.

L'analisi della norma suggerisce, quali spunti interpretativi di maggior interesse (in virtù della deroga a taluni principi fondamentali del processo amministrativo):

- la legittimazione a ricorrere;
- l'inoperatività di una eventuale rinuncia al ricorso;
- l'appellabilità delle sentenze anche da parte di chi, pur legittimato, non abbia proposto ricorso di primo grado.

Quanto al primo dei cennati profili, la disposizione in commento - ponendosi in linea con la più recente evoluzione giurisprudenziale e normativa in tema di legittimazione a ricorrere - riconosce, com'è noto, il diritto di azione alle associazioni ambientaliste portatrici di interessi diffusi individuate ai sensi dell'art. 13 della legge 349/86, nonché "a qualsiasi altro soggetto pubblico o privato che ne abbia interesse".

Al di là delle associazioni ambientaliste, invero già legittimate *ope legis*, la legittimazione viene dunque estesa a "chiunque vi abbia interesse", quasi ad evocare una sorta di azione popolare. Va tuttavia subito avvertito che, sin dai primi commenti al Codice, autorevole dottrina ha rilevato che la formulazione della norma lega la legittimazione a ricorrere alla titolarità di una situazione giuridica che si assume lesa ed al conseguente risultato "utile" che si attende dalla decisione del ricorso. Personalmente concordo con tale impostazione; anche a mio sommo avviso, quindi, è da escludere che si tratti di un'azione popolare, esperibile nell'interesse pubblico al mero ripristino della legalità.

Ai fini dell'ammissibilità del ricorso, il giudice è dunque tenuto ad accertare la *legitimitas ad causam*, che sottende la sussistenza dell'interesse - qualificato e differenziato - ad impugnare l'atto, diverso dall'interesse alla tutela dell'ambiente in generale.

È indubbio che - applicando gli ordinari criteri di legittimazione all'impugnativa di atti amministrativi illegittimi incidenti su interessi collettivi - la legittimazione dei soggetti individuali e pubblici non possa che risultare, nel caso di specie, più estesa; ed in aderenza ai più recenti orientamenti giurisprudenziali, l'accesso al controllo giurisdizionale potrà così essere garantito a chi si trovi in rapporto di "stabile collegamento territoriale" con il contesto paesaggistico potenzialmente pregiudicato dall'autorizzazione, ovvero in una relazione di *vicinitas* qualificata con il bene, o ancora all'ente pubblico nel cui territorio ricada l'area interessata dall'intervento autorizzato.

Sin qui, *nulla quaestio*: l'ampliamento della legittimazione attiva appare, infatti, coerente rispetto all'obiettivo di garantire effettiva tutela agli interessi superindividuali.

Ma l'analisi complessiva della norma fa sorgere non pochi dubbi in ordine alla tenuta del sistema di tutela in materia di autorizzazione paesaggistica.

Ed il riferimento è, anzitutto, alla deroga introdotta nel periodo immediatamente successivo dell'art. 146, co. 13, ove si prevede che "il ricorso è deciso anche se, dopo la sua proposizione, il ricorrente dichiara di rinunciare o di non avervi più interesse".

In sostanza, mentre ai fini dell'instaurazione del giudizio è richiesta la sussistenza di un interesse, qualificato e differenziato, in capo al ricorrente, successivamente alla sua proposizione, il ricorso diviene indisponibile, con radicale esclusione della possibilità di esercitare ogni potere abdicativo rispetto all'azione proposta e con l'obbligo del giudice di pronunciarsi comunque sulla fondatezza della pretesa dedotta in giudizio.

La tutela ambientale – come rivelato dall'esempio appena fatto – è pienamente compatibile con la logica di valorizzazione del capitale (con l'accrescimento del valore della proprietà fondiaria, immobiliare ecc.) ed il processo amministrativo di tipo dispositivo, e senza p.m., è in grado di favorire, per la sua logica ordinamentale incentrata sul principio dispositivo, tali sviluppi meramente occasionalistici della tutela.

In altri casi le lotte ambientali confluiscono in fenomeni di contestazione e di conflitto di classe (si pensi al risanamento di un sito inserito fra i SIN ed alle implicazioni positive che ciò può avere in materia di sicurezza del lavoro).

La tutela dell'ambiente può quindi essere promossa dalle forze, anche di ispirazione marxista (o ex marxista), che si muovono a tutela del lavoro.

Ciò significa che la tutela dell'ambiente può coincidere (ma non necessariamente) con la tutela del mondo del lavoro.

Può tuttavia avvenire anche il contrario.

Può essere che tutela del lavoro (dell'occupazione) e tutela dell'ambiente siano in conflitto (anzi la vicenda più ordinaria presenta tali beni come in conflitto: si pensi alla chiusura di industrie insalubri ed alla perdita di occupazione che ne deriva cfr. come nel caso ILVA di Taranto spesso difesa dai sindacati contro gli ambientalisti¹⁰).

Il rispetto di standards ambientali elevati può portare, inoltre, specie in tempi di congiuntura economica sfavorevole a vaste delocalizzazioni e de-industrializzazioni.

Applicare scrupolosamente le regole in materia di ambiente può portare a costi aggiuntivi per l'impresa che vengono bilanciati riducendo l'occupazione e le produzioni.

Al di là dell'intrinseca contraddittorietà di una simile previsione, si è ritenuto che non possano che denunciarsi gli evidenti profili di irrazionalità e, non ultimo, di incostituzionalità della norma. Cfr. M. PANDOLFINO ALLONE *La specialità del ricorso avverso l'autorizzazione paesaggistica* in www.Judicium.it

Sotto un primo profilo, è apparso irragionevole che l'azione giurisdizionale, promossa da un privato, si "pubblicizzi" dopo la sua proposizione. Se è presumibile che la *ratio* risieda in un tentativo di oggettivizzazione del giudizio, a presidio dell'interesse pubblico alla tutela del paesaggio, l'obiettivo perseguito dal legislatore mal si concilia – ed, anzi, appare in insanabile contrasto – con i principi generali che governano il processo amministrativo ed in specie con quello dispositivo e dell'impulso di parte: ancor più singolare è poi la circostanza che (fatta salva l'esclusione di un'azione popolare) l'attivazione del giudizio (e, dunque, della tutela) sia comunque condizionata dal preventivo accertamento della sussistenza di un interesse sostanziale, ulteriore rispetto all'interesse pubblico generale al paesaggio, destinato tuttavia a divenire irrilevante nel corso del giudizio.

A seguito della instaurazione del processo, il ricorrente sarebbe infatti espropriato del proprio diritto di azione, essendo a questi preclusa la possibilità di determinare l'estinzione del processo per rinuncia al ricorso o sopravvenuta carenza di interesse.

Tale disposizione sembrerebbe allora tradursi in una compressione del diritto di difesa, in quanto la rinuncia è comunque volta a disporre della tutela giuridica che, ai sensi dell'art. 24 della Costituzione, oltre che diretta a far valere il diritto dedotto in lite, non può che comprendere anche il diritto alla "non azione".

E tale scelta viene vista come il frutto di un errore di fondo: la sovrapposizione dell'interesse che si assume leso dall'autorizzazione paesaggistica impugnata con l'interesse pubblico alla tutela del paesaggio (non poteva disvelarsi meglio la doppietta degli interessi perennemente in giuoco nella materia ambientale).

Analogo discorso per lo sganciamento dell'appello dalla legittimazione ad agire e contraddire. Non casualmente in presenza di tali dubbi il legislatore ha abrogato tali disposizioni con il d.lgs. n. 63/2008 (correttivo del codice del paesaggio) con ciò lasciando intatti i rischi di scolorimento dell'interesse ambientale e paesaggistico lamentati nel testo.

¹⁰ Un amaro detto tarantino recita: "o lavori all'ILVA o fai il militare, o muori per la patria o per il minerale".

E' il tema che il Governo italiano ha agitato in Europa al momento della discussione del c.d. pacchetto 20-20-20.¹¹

Nel caso del pacchetto clima energia la tutela dell'ambiente e la logica del capitale configgono, ma la considerazione realistica dei costi sociali connessi ai pericoli di de-industrializzazione e la necessità di evitare lo sforzo solitario dell'Europa in un mondo che all'ambiente non presta la medesima attenzione ha portato a mitigare opportunamente le previsioni originarie.

Nel caso dell'ILVA, di Taranto, possono confliggere la tutela dell'ambiente e delle aspettative del mondo del lavoro.

Così la tutela ambientale non si armonizza necessariamente né con la logica del capitale né con le istanze del conflitto di classe, la pretesa ad un ambiente salubre può sacrificare i diritti delle imprese e quelli del mondo del lavoro.

Ciò è spaesante e porta a ritenere che il diritto ambientale sia dettato nell'interesse delle classi agiate¹², sia in effetti soprattutto il frutto di un'aspirazione di una classe medio-alta di cittadini che ormai – a che a seguito della finanziarizzazione dell'economia – sono più occupati nelle attività intellettuali che in quelle produttive.

Anche se a ben vedere la domanda fondamentale che il diritto ambientale pone a tutti gli ambiti della vita e se sia possibile quella particolare forma di convivenza che è stata definita “modernizzazione riflessiva”, ossia quella convivenza capace di democratizzare le scelte tecnologiche, riflettendo su di esse e non considerando i rischi del progresso come monopolio solo di scienziati ed attori del mondo economico.

¹¹ Il pacchetto clima energia c.d. 20-20-20 è il completamento europeo delle politiche in tema di global warming che hanno preso avvio a Rio De Janeiro nel 1992 e poi hanno condotto all'approvazione del Protocollo di Kyoto, che si propone la riduzione per il periodo 2008-2012 del totale delle emissioni di gas ad effetto serra almeno del 5% rispetto ai livelli del 1990 considerato come data base per il conteggio (la diminuzione può essere diretta -o nazionale- ovvero mediante l'uso dei c.d. meccanismi flessibili ET – emission trading o acquisto dei permessi ad inquinare – e CDM Clean development mechanism sostegno a progetti ambientali nei paesi in via di sviluppo e riconoscimento di crediti - e JM - join implementation realizzazione congiunta di progetti ambientali nei paesi in via di sviluppo e riconoscimento di crediti).

Il pacchetto clima energia comporta (e per questo la sigla 20-20-20) il raggiungimento del 20 per cento della produzione energetica da fonti rinnovabili, il miglioramento del 20 per cento dell'efficienza energetica e un taglio del 20 per cento nelle emissioni di anidride carbonica. Traguardi da raggiungere tutti entro la data del 2020.

Per quanto riguarda l'Italia, dovrà tagliare il 13% di emissioni di CO2 nei settori non inclusi nel sistema di scambio di emissioni (Ets) e dovrà aumentare del 17% i consumi energetici da fonti rinnovabili entro il 2020, rispetto ai livelli del 2005. L'articolato finale approvato dopo una complessa trattativa ribadisce l'obiettivo di ridurre del 20% entro il 2020 le emissioni di gas serra, arrivando alla stessa scadenza a un'identica percentuale di efficienza energetica e di produzione da fonti rinnovabili.

Il compromesso con i paesi che nelle ultime settimane avevano sollevato forti opposizioni è stato raggiunto piuttosto sulle modalità con cui arrivare a centrare le ambizioni ambientali europee. Tra questi anche l'Italia, arrivata a minacciare persino di far saltare l'intero tavolo di trattativa. In particolare l'Italia nella versione finale ha portato a casa una maggiore gradualità nel processo di estensione delle quote di emissioni a pagamento. Si passerà, per le industrie giudicate non a rischio di delocalizzazione, dal 20% nel 2013 al 70% nel 2020, ma nel 2025 si arriverà al 100% dei diritti di emissione a pagamento. Una novità, questa, introdotta per non incappare in una bocciatura da parte dell'Europarlamento, schierato su posizioni decisamente più ambientaliste rispetto al Consiglio.

Sulla definizione delle industrie a rischio di delocalizzazione (*carbon leakage*) che potranno beneficiare dei diritti di emissione gratuiti al 100%, la nuova bozza accoglie soprattutto le richieste avanzate dalla Germania per tutelare le sue imprese manifatturiere e la produzione di cemento, acciaio e alluminio. Le rivendicazioni italiane a tutela di ceramica, vetro e carta saranno soggette invece a un complicato calcolo in base alla percentuale di extra costi che l'acquisto di certificati di emissione comporterebbero per i diversi settori e sottosettori.

¹² Il riferimento a T. VEBLÉN *La teoria della classe agiata*, Torino, 1949.

La democrazia ecologica¹³ - assetto da cui siamo lontani - è un processo- che va oltre lo sviluppo sostenibile inteso come tecnica di mero temperamento del progresso tecnico - e si declina come regime in cui i problemi posti dal progresso scientifico tecnologico possono essere risolti solo con *una scelta politica di uscita dalla uni-direzionalità dello sviluppo scientifico-tecnologico* e quindi dalla logica ferrea, ma limitata, degli attori economici (e la teoria della decrescita ne indica una sola delle possibili direzioni alternative m che vale la pena di esplorare come significativa per un cambio di passo).

4. La nascita del diritto ambientale ed il ruolo dei giudici

Il dinamismo dei giudici e la vitalità della giurisprudenza ha certamente contribuito ad edificare la nozione di ambiente.

E' una vicenda che parte dagli anni sessanta e dal tentativo di usare alcune fattispecie penali (come il reato di danneggiamento) per proteggere non solo la proprietà individuali ma alcuni caratteri – fino ad allora rimasti senza presidio penalistico – dei beni ambientali (così l'inquinamento delle acque, lo scarico incontrollato dei rifiuti, le modifiche del territorio dovute ad un'attività edilizia abusiva).

La marea montante delle decisioni si accompagnava a teorizzazioni ben poco sorvegliate alla luce di una moderna e giuspositivistica *Methodenlehre* - sull'uso alternativo del diritto¹⁴ e fu quindi seguita dal puntuale intervento del legislatore, adottato per evitare la discrezionalità eccessiva del potere giudiziario (così nacquero prima la legge Merli e poi il d.p.r. n. 915/1982 in tema di rifiuti).

Parallelamente, nell'ambito della giurisprudenza civile ci si interrogava sull'esistenza di un diritto all'ambiente riconducendolo alla figura del danno alla salute, congiungendolo alla dogmatica del diritto alla salute come diritto incompressibile anche rispetto ad attività della pubblica amministrazione, come opinava la Cassazione decidendo questioni in materia di localizzazione delle centrali nucleari, in sede di regolamento di giurisdizione (a fronte di azioni di accertamento tecnico preventivo, volte a valutare la consistenza dei danni alla salute che avrebbero potuto determinarsi in conseguenza delle scelte localizzative delle centrali effettuate dalla politica)¹⁵.

¹³ Cfr. D. UNGARO *Democrazia ecologica, L'ambiente e la crisi delle istituzioni liberali*, Bari, 2004.

¹⁴ AA.VV., *L'uso alternativo del diritto*, Bari 1973 a cura di P. BARCELLONA.

¹⁵ Per Cassazione civile, sez. un., 09 marzo 1979, n. 1463 in Foro It., 1979, I, 2909 non sussiste difetto di giurisdizione del giudice ordinario, sotto duplice profilo della inconfigurabilità di posizioni di diritto soggettivo dei richiedenti e della interferenza dell'emanando provvedimento giurisdizionale sullo svolgimento di un'attività riservata alla P.A., in relazione alla domanda di accertamento tecnico preventivo proposta da proprietari ed usufruttuari di terreni siti nella zona interessata alla localizzazione di una centrale nucleare al fine di stabilire le condizioni climatiche e di habitat nonché le caratteristiche geologiche, idriche ed economiche della zona medesima, che potranno subire modificazioni dannose per effetto dell'insediamento della centrale (con riferimento al primo profilo la Cassazione ha argomentato, da un lato, dalla rilevanza del diritto alla salute, dichiarato esplicitamente non suscettibile di ablazione, dall'altro dall'influenza che la conservazione dell'ambiente ha sull'oggetto di diritti, pur suscettibili di ablazione, relativi a beni immobili che dall'ambiente traggono il loro pregio particolare).

Per Cassazione civile, sez. un., 06 ottobre 1979, n. 5172 la domanda con la quale il privato chieda la sospensione di un'opera intrapresa dalla pubblica amministrazione, assumendo che questa, per effetto di esalazioni e rumori, pregiudica la salubrità dell'ambiente in cui abita e lavora, recando così nocimento al proprio benessere biologico e psichico, si ricollega ad una posizione soggettiva inquadrabile nell'ambito del diritto alla salute, che la costituzione riconosce e tutela in via primaria, assoluta, non condizionata ad eventuali interessi di ordine collettivo e generale, e, quindi, anche nei confronti dell'amministrazione medesima. Sull'indicata domanda, pertanto, va affermata la giurisdizione del giudice ordinario restando irrilevante, a tale fine, ogni questione di merito sulla concreta sussistenza della denunciata situazione di pericolo, e sull'esperibilità, a difesa di quel diritto, di un'azione di carattere inibitorio nei confronti della pubblica amministrazione.

Così si strutturava inizialmente un problema non ancora pervenuto a soluzione: quello del rapporto fra amministrazione e giurisdizione in materia di ambiente, tema che si può sintetizzare chiedendosi quali valutazioni debbano prevalere fra quelle del potere amministrativo e quelle dell'ordine giudiziario.

Ciò è ancora discusso: infatti nonostante siano leggibili numerosi e ricorrenti tentativi della legislazione di lasciare all'amministrazione le valutazioni in tema di interesse ambientale continua ad assistersi alla rincorsa dei giudici – anche penali - a sindacare le scelte pubbliche in materia di ambiente.

È parte di un fenomeno più complessivo che Pizzorno chiama *due process revolution* (la rivoluzione del processo dovuto) e che consiste nella giuridificazione crescente e complessiva di ogni sfera, istituzione e mondo vitale autonomo della società.

I figli denunciano i padri, e così c'è il rischio che salti l'autonomia della famiglia per un eccesso di intervento dei giudici, i pazienti denunciano i medici e così c'è il rischio che salti l'autonomia del mondo sanitario per paura di intervenire su situazioni a rischio, gli studenti i professori con pericolo di compromissione dell'autonomia dell'insegnamento e diffusione di valutazioni conformiste nel mondo scolastico.

Naturalmente è bene che il diritto (ed i giudici) possano intervenire quando è il caso, ma questo dovrebbe avvenire quando le altre istituzioni non sono in grado di dare risposte e non in ogni caso e per ogni decisione sociale.

E' in materia di tutela ambientale che si assiste al più incisivo intervento del mondo giudiziario perché è proprio in materia di ambiente che le tradizionali istituzioni della società liberale rivelano i loro limiti e quindi vengono sottoposte continuamente a *stress tests* che rischiano di rallentare l'efficienza dei processi decisionali, la fluidità dei rapporti sociali, mettendo a rischio la certezza del diritto.

E' la mancanza di una democrazia ecologica matura che sovraesponde il potere giudiziario.

Il decisore finale, quindi, tende ad essere il giudice.

5. Conseguenze paradossali dell'invasione del giudiziario in materia ambientale ed inevitabilità della preminenza del giudice penale in chiave giusnaturalistica – Rischi per la certezza del diritto

Immaginiamo un'impresa che avvii un'attività (ad es. incenerimento di rifiuti pericolosi), si sottoponga a tutti i controlli dovuti (VIA ed IPPC); ottenga i pareri favorevoli e le permissioni amministrative; ebbene quest'impresa non è al riparo da sanzioni, come potrebbe credersi, anche qualora eserciti la propria attività in modo del tutto conforme alle autorizzazioni concesse, in quanto sono possibili gli annullamenti e le disapplicazioni degli atti amministrativi, che, fisiologici alla luce della divisione dei poteri, assumono tuttavia un aspetto patologico nel momento in cui comportano l'esposizione a responsabilità penale degli operatori.

Si pensi agli effetti inquinanti di determinate attività – valutati compatibili dalla pubblica amministrazione – essi non escludono affatto che possa muoversi in senso contrario un giudice civile (ai sensi dell'art. 844 cod. civ.) od un giudice penale (ai sensi della normativa in tema di abuso d'ufficio, o, per lesioni colpose o omicidio colposo ecc.).

Può il giudice imporre a chiusura di uno stabilimento industriale?

Ovviamente ciò dipenderà dalle sorti del singolo processo, dalla necessità di svolgere accertamenti, consulenze, indagini peritali, ovvero dalla necessità di evitare ulteriori ipotetici reati, ovvero dall'impossibilità di conformare l'attività in limiti rispettosi delle proprietà vicine o del diritto alla salute.

La possibilità – tuttavia – che vi sia un intervento dell'ordine giudiziario, in materia civile o penale, a tutela dell'ordinamento giuridico generale, che prevede e canonizza e contiene dentro di sé il diritto all'ambiente salubre, rende problematico il rapporto fra l'esigenza di tutela a tutto campo del diritto all'ambiente e la disciplina amministrativa e rivela l'inermità di ogni sforzo legislativo di amministrativizzare ed erarializzare questa materia, che, per sua natura, e forse ciò è un bene, torna alla comunità (allo Stato-comunità) a dispetto di qualsiasi imputazione di essa allo Stato-amministrazione.

Naturalmente si instaura un giuoco del pendolo fra i poteri dello Stato in materia ambientale, se si rafforza il potere giudiziario si rischia di fare arrestare l'economia; se si rinuncia all'intervento del potere giudiziario nasce il problema del controllo e/o del contrasto alle scelte di governo e di amministrazione che non siano corrette e/o legittime in materia ambientale.

Difficile individuare un punto di equilibrio in questo pendolare delle attività di controllo fra l'amministrazione e la giurisdizione, nel quale di fatto si verifica una preminenza del giudizio penale su ogni altra difforme valutazione.

L'ambiente è un tema nel quale si verifica, fisiologicamente, una concorrenza fra le giurisdizioni, esso è quindi problematico dal punto di vista del riparto, ma al di là della *actio finium regundorum* fra giudici civili ed amministrativi presenta ulteriori problemi. Quella ambientale è infatti una materia anche (e spesso) penalmente rilevante, con i conseguenti rischi di valutazioni divergenti fra i diversi attori dei procedimenti amministrativi e dei processi nelle diverse sedi (che non passano più nemmeno dal generale potere di disapplicazione dell'atto amministrativo secondo la legge abolitiva del contenzioso amministrativo)¹⁶.

¹⁶ Solo a titolo di esempio si considerino le seguenti pronunce :

Per Cassazione penale , sez. III, 22 aprile 2008 , n. 26144

“In materia urbanistica, qualora venga realizzata un'opera sulla base di una concessione edilizia in sanatoria, il giudice penale ha l'obbligo di sindacare in via incidentale l'eventuale illegittimità dell'atto amministrativo, trattandosi di un provvedimento che costituisce il presupposto dell'illecito penale, senza necessità di procedere alla disapplicazione del medesimo. (Fattispecie in tema di sequestro preventivo).”

Per Cassazione penale , sez. III, 12 gennaio 2007 , n. 6415

“Gli artt. 22 e 13 l. n. 47 del 1985 (le cui previsioni sono state trasfuse negli artt. 36 e 45 del t.u. n. 380 del 2001) vanno interpretati in stretta connessione ai fini della declaratoria di estinzione dei «reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti» e il giudice penale, pertanto, ha il dovere di verificare la legittimità della concessione edilizia rilasciata "in sanatoria" e di accertare che l'opera realizzata sia conforme alla normativa urbanistica. In mancanza di tale conformità la concessione non estingue i reati ed il mancato effetto estintivo non si ricollega ad una valutazione di illegittimità del provvedimento della pubblica amministrazione cui consegua la disapplicazione dello stesso ai sensi dell'art. 5 l. n. 2248 del 1865, all. E), bensì alla *effettuata verifica della inesistenza dei presupposti di fatto e di diritto dell'estinzione del reato* in sede di esercizio del doveroso sindacato della legittimità del fatto estintivo incidente sulla fattispecie tipica penale.”

Per Cassazione penale , sez. VI, 07 aprile 1979

“Il controllo di legittimità dell'atto amministrativo e il potere di disapplicazione di esso in base alla legge sull'abolizione del contenzioso amministrativo compete al giudice ordinario *solo quando ne possa derivare una condanna al risarcimento del danno per la lesione di un diritto soggettivo perfetto o una condanna penale* . Non compete, invece, all'autorità giudiziaria ordinaria alcun sindacato di legittimità dei provvedimenti che regolano la legittimazione processuale della parte civile, eventualmente lesivi, se viziati, del mero interesse legittimo alla regolarità delle procedure amministrative, il cui sindacato di annullamento è riservato agli organi competenti dell'amministrazione attiva e giurisdizionale speciale. Anche per il giudice penale , come per il giudice civile, il controllo di legittimità è circoscritto alla sola esistenza del provvedimento autorizzativo e non si estende alla validità di esso. (Nella specie si era sostenuta l'irregolarità della costituzione di parte civile di un ente pubblico avvenuta su autorizzazione di un consiglio di amministrazione irregolarmente composto essendo stati nominati tre dei suoi membri dal prefetto anziché dal presidente della giunta regionale). È abnorme il provvedimento che si sostanzia in una pronuncia che, per la singolarità e la stranezza del suo contenuto, sia al di fuori non solo delle norme

La certezza del diritto (e la fiducia in una invero sempre più vacillante razionalità strumentale) imporrebbe all'interprete di incentrare l'attenzione sui limiti tecnici di accettabilità delle diverse attività, sugli *standards* scientifici stabiliti dalla legislazione e dall'amministrazione considerando qualsiasi *danno* ambientale provocato *nel rispetto degli standards* come giuridicamente *irrilevante*.

Ma il processo penale è – nell'ambito delle *machinae* processuali¹⁷ - il luogo dell'emotività (per la sua connotazione orale, i suoi significati simbolici) per cui non vi sono mai piene garanzie che la libertà dell'interpretazione (del fatto o del diritto) non scavalchi, nel giuoco del processo, le esigenze di certezza del diritto.

Il dovere di autolimitazione del giudice che è connesso al valore (liberale) della certezza del diritto diviene così - talvolta - recessivo .

Inoltre la stessa scienza non sempre conduce a risultati univoci (è frequente avere consulenze tecniche che esprimono visioni opposte nei processi).

Ne deriva, per il mondo dell'impresa, un elevato rischio da incertezza del diritto (non essendovi garanzia alcuna che le valutazioni amministrative siano confermate in sede giurisdizionale).

Si palesa qui anche il tema del danno ambientale – come tema connesso a quello dell'assetto dei controlli – il modo in cui nel nostro ordinamento è costruita la fattispecie del danno ambientale, come fattispecie aperta, non tipizzata, fattispecie capace di riassumere in sé tutto il diritto amministrativo dell'ambiente amplifica, purtroppo, il grado di incertezza del sistema.

Una tipizzazione del danno ambientale potrebbe dare maggiori certezze ai mercati ma non è questa la via perseguita nemmeno dal diritto europeo che marcia verso forme di responsabilità oggettiva¹⁸, sempre legate a fattispecie aperte, pur nell'apprezzabile intento di circoscriverne la nozione con riferimento a precise matrici ambientali¹⁹.

legislative, ma anche dell'intero ordinamento processuale, per cui non rientra nei poteri dell'organo decidente; cosicché, non essendo previsto contro di esso un espresso rimedio, si rende necessario il ricorso alla Corte suprema per rimuovere una situazione processuale altrimenti insanabile.”

Per Uff. Indagini preliminari Trani, 30 dicembre 2004

“Il mancato rispetto della procedura richiesta rende la concessione rilasciata illegittima e come tale va disapplicata. Infatti, pur non sussistendo nel nostro ordinamento un principio generalizzato di disapplicazione degli atti amministrativi illegittimi da parte del giudice penale, a quest'ultimo deve essere riconosciuto il potere di sindacare la legittimità dell'atto amministrativo tutte le volte in cui esso è integrativo della fattispecie penale oggetto del giudizio.”

¹⁷ F. CORDERO, *Criminalia, nascita dei sistemi penali*, Bari 1986. Non è soltanto meccanismo normativo l'ordigno penale ma anche teatro, memoria collettiva, festa catartica, con tanti aspetti ambigui, essendo figure speculari delitto e pena.

La comprensione dei meccanismi del processo penale richiede uno scavo negli archetipi ed una decomposizione dei teoremi consolidati, risalendo, quando necessario, alle fonti antiche ed ai percorsi nascosti della formazione e della prassi.

¹⁸ Nel diritto europeo si configurano, due categorie di soggetti responsabili ai sensi della disciplina 2004/35/CE: a) gli operatori esercenti attività professionali individuate dal diritto comunitario come comportanti un rischio per la salute umana e l'ambiente; b) gli operatori esercenti attività professionali non ancora individuate dal diritto comunitario come comportanti tale rischio. Alla prima categoria di soggetti, che esercitano le attività elencate nell'allegato III della direttiva, viene imputata una responsabilità oggettiva, basata sulla sussistenza del solo nesso causale tra azione ed evento, mentre alla seconda viene riservata una responsabilità per dolo o per colpa. Va precisato che il titolo di imputazione per colpa o dolo è stato sostanzialmente ridimensionato dalle disposizioni dell'articolo 8, paragrafi 3 e 4, a seguito dell'introduzione di forme di esonero molto estese della responsabilità. L'operatore, infatti, non è ritenuto responsabile quando provi che il danno sia stato causato da un terzo e si sia verificato nonostante le presenza di opportune misure di sicurezza; quando dimostri che è stato causato dall'osservanza di un ordine o un'istruzione obbligatori emanati da un'autorità pubblica; infine, quando

Si rivela complessivamente una valenza *giusnaturalistica* del sistema dei controlli e del carattere aperto della fattispecie di danno ambientale; valenza per la quale *la natura*, compressa nei limiti della nozione giuridica di *ambiente protetto*, a sua volta determinata da ciò che è lo *sviluppo sostenibile* per la politica ed il mondo della pubblica amministrazione e delle imprese, viene invocata da chi²⁰ la ritiene brutalizzata e compromessa in modo inaccettabile e bussa alla porta dei giudici per chiedere una tutela in *extrema ratio*, per rimettere in discussione l'assetto degli interessi consolidatosi nel circuito delle scelte democratiche.

In questo quadro, appare evidente che il primo problema da risolvere è quello di definire l'ambiente come bene in senso giuridico. Ed al riguardo ad una buona parte degli interpreti sembra corretto lasciare alla scienza ecologica la definizione del concetto di ambiente, e ricordare che questa, come è noto, identifica l'ambiente con la

sia previsto dalla legislazione nazionale. Quest'ultima esimente si riferisce in particolare a due ipotesi, 1) al danno causato da un'emissione o un evento espressamente consentiti da un'autorizzazione rilasciata ai sensi delle discipline attuative delle leggi comunitarie che regolano le attività economiche coinvolte, 2) al danno causato da un'emissione, attività, o qualsiasi altro modo di utilizzazione di un prodotto nel corso di un'attività che non possa essere probabile causa di danno ambientale secondo lo stato delle conoscenze scientifiche e tecniche al momento del rilascio dell'emissione o dell'esecuzione dell'attività

¹⁹ M. ALBERTON, *Dalla definizione di danno ambientale alla costruzione di un sistema di responsabilità: riflessioni sui recenti sviluppi del diritto europeo* in *Riv. giur. ambiente* 2006, 5, 605
Nella proliferazione di disposizioni sul danno ambientale che s'intrecciano ormai in un reticolato multilivello, si inserisce la nuova direttiva sulla responsabilità per danno ambientale 2004/35/CE .

L'iniziativa comunitaria affronta il problema del risarcimento del danno ambientale fornendo un quadro di riferimento per gli Stati membri, in linea col principio "chi inquina paga" e coerentemente con il principio dello "sviluppo sostenibile" , che conduca all'armonizzazione dei principali punti del sistema di responsabilità. I nodi che la direttiva si propone di sciogliere riguardano essenzialmente la definizione di danno ambientale, i criteri d'imputazione della responsabilità e di risarcimento del danno ambientale, e la legittimazione attiva e passiva nell'esercizio dell'azione di responsabilità.

La direttiva affronta per la prima volta il problema della tutela diretta delle risorse naturali, prediligendo lo strumento della responsabilità civile allorquando sia possibile identificare i soggetti inquinatori, il danno sia concreto e quantificabile e sia possibile accertare il nesso causale tra il danno e il soggetto identificato. Le risorse naturali oggetto di tale tutela comprendono, secondo la definizione dell'art. 2, paragrafo 12, le specie protette e gli habitat naturali, l'acqua e il terreno.

Al secondo paragrafo dell'articolo 2, viene precisato cosa debba intendersi con il termine "danno": si tratta di un *mutamento negativo misurabile di una risorsa naturale o un deterioramento misurabile di un servizio di una risorsa naturale, che può prodursi direttamente o indirettamente.*

La definizione di danno ambientale si rinviene all'articolo 2, primo paragrafo, *circoscritta ai danni alla biodiversità, all'acqua e al suolo:*

a) danno alle specie e agli habitat naturali protetti ("vale a dire qualsiasi danno che produca significativi effetti negativi sul raggiungimento o il mantenimento di uno stato di conservazione favorevole di tali specie e habitat");

Il danno alle specie e agli habitat naturali protetti non comprende gli effetti negativi preventivamente identificati derivanti da un atto di un operatore espressamente autorizzato dalle autorità competenti;

b) danno alle acque, vale a dire qualsiasi danno che incida in modo significativamente negativo sullo stato ecologico, chimico e/o quantitativo e/o sul potenziale ecologico delle acque interessate;

c) danno al terreno, vale a dire qualsiasi contaminazione del terreno che crei un rischio significativo di effetti negativi sulla salute umana a seguito dell'introduzione diretta o indiretta nel suolo, sul suolo o nel sottosuolo di sostanze, preparati, organismi o microrganismi nel suolo.

La direttiva disciplina, quindi, sia il danno ambientale causato da un'attività professionale inclusa nell'elenco dell'allegato III, quanto il danno alle specie e agli habitat naturali protetti, causato da una delle attività professionali non indicate nel suddetto allegato ed a qualsiasi "minaccia imminente" di tale danno, a seguito di una di queste attività, in caso di comportamento doloso o colposo dell'operatore.

²⁰ Cittadino, residente, associazione ambientalista, sindacato, partito, vicino, quisque de populo.

biosfera, accentuandone la sua caratteristica di sistema costituito dalle interdipendenze delle varie componenti ambientali²¹.

Al giudice vindice di virtù²² si affianca il giudice protettore della natura violata, e con ciò il quadro delle funzioni del giudiziario – di responsabilizzazione, veritativa, di mediazione, di contropotere – si arricchisce di una ulteriore funzione (quella di protezione del fondo senza volto da cui tutto procede) collegata non più al mondo morale ed all'etica ma al mondo naturale.

6. Il rapporto fra la nozione di ambiente in senso giuridico e la natura

Del resto anche sul piano della cultura giuridica si fa riferimento, o si sottintende, questo concetto aperto alle scienze ed alla considerazione in chiave realistica del bene protetto.

A livello internazionale già dal 1972 la Dichiarazione di Stoccolma ha affermato che debbono essere preservate «le risorse naturali del globo, ivi compreso l'aria, l'acqua, la terra, la flora e la fauna, ed in particolare i campioni rappresentativi degli ecosistemi naturali».

Venendo all'aspetto più propriamente giuridico della definizione del bene ambiente, è da ricordare che da tempo la dottrina civilistica ha posto in evidenza che esistono due criteri giuridici per affermare la qualità di bene giuridico di una cosa: un criterio tradizionale (previsto dall'art. 810 del codice civile), secondo il quale è bene la cosa che può diventare oggetto di un diritto, ed un criterio, ben noto in campo penalistico, secondo il quale è la tutela diretta della cosa che determina la natura di bene in senso giuridico: si parla in altri termini di bene giuridico in senso stretto, nel primo caso, e di bene giuridico in senso lato, nel secondo caso.

L'ambiente è un bene in senso lato (di qui la conferma della preminenza penalistica dell'assetto disciplinare).

Si deve precisare che la nozione di bene giuridico non è una nozione astratta, costituita dalla sintesi dell'utilità del bene, dell'interesse umano su di esso e della sua disciplina giuridica, ma è la cosa riguardata in relazione a determinate qualità e corrispondenti interessi, nonché alla relativa disciplina giuridica. In altri termini, ci sono cose materiali («quae tangi possunt») e cose immateriali («quae tangi non possunt»), come ad esempio le opere dell'ingegno, e queste cose, a seguito della loro disciplina giuridica, diventano beni in senso giuridico, materiali, o immateriali.

E' da avvertire, tuttavia, che l'ambiente, per quanto si è sopra detto, è anche un bene giuridico di valore, anzi, come ha precisato costantemente la giurisprudenza costituzionale, è un valore costituzionale.

Esso, inoltre, nonostante lo abbiano ripetutamente affermato dottrina e giurisprudenza, non è affatto un bene immateriale, ma un bene immateriale/valore quando inteso complessivamente, che si concretizza in molteplici componenti materiali in rapporto di interdipendenza fra loro.

La materialità del bene ambiente rivela il suo nesso profondo con la natura scientificamente intesa.

²¹ Classico è il riferimento al pensiero di Gregory Bateson (Grantchester, 9 maggio 1904 – San Francisco, 4 luglio 1980) un antropologo, sociologo, linguista e studioso di cibernetica britannico, il cui lavoro ha toccato anche molti altri campi.

Varrebbe forse la pena considerarlo provocatoriamente prima di tutto un filosofo, nel senso "classico" del termine, per la sua inimitabile capacità di passare da un campo all'altro dello scibile umano creando sintesi assolutamente originali.

Due delle sue opere più influenti sono *Verso un'ecologia della Mente* (Steps to an Ecology of Mind, 1972), e *Mente e Natura* (Mind and Nature, 1980).

²² A. PIZZORNO, *Il potere dei giudici. Stato democratico e controllo della virtù*, Bari, 1998.

Il diritto, infatti, non può non tenere conto delle leggi scientifiche della materia, dell'insieme delle regolarità naturali, così come di considerazioni di comune buon senso qualora non contrastate da evidenze scientifiche controintuitive²³.

Così è evidente che i rifiuti di Napoli non si sono dispersi come d'incanto, né avrebbero potuto disperdersi con un colpo di bacchetta magica ma è stato necessario aprire discariche e varare termovalorizzatori (inceneritori) per avviarli a smaltimento²⁴.

Per giunta il Governo ha ritenuto necessario militarizzare in parte il territorio a fronte di proteste che avevano oltrepassato il segno dell'accettabilità perché non indicavano soluzioni ma si limitavano ad opporre dinieghi in un crescendo di emotività paralizzante.²⁵

Ciò sembra deprecabile solo agli falsi ingenui ed alle anime belle che – ignorando il livello di drammaticità della situazione igienica cui si era giunti per molteplici inerzie - criticano aprioristicamente ogni tentativo di affrontare il problema della gestione dei rifiuti pragmaticamente e con gli apporti della migliore scienza e della tecnica, partendo dall'esistente, fingendo di non sapere che quello dei rifiuti è il problema del secolo per il pianeta e che chiunque vi ponga mano è destinato, nel breve periodo, a non

²³ Ciò non è senza riflessi in giurisprudenza : cfr. l'interessantissimo Tribunale Napoli, 07 marzo 2007 , n. 32 che si rifiuta di vedere nella contravvenzione di cui all'art. 181 del codice del paesaggio un reato solo formale che esenti il giudice da una verifica della reale offensività della condotta rispetto al bene ambiente inteso qui come sostrato materiale, naturalistico cui sempre occorre fare riferimento .

“L'art. 1 sexies d.l. 27 giugno 1985 n. 312, conv. con modificazioni dalla l. 8 agosto 1985 n. 431, nell'ambito del riordino legislativo in materia di beni culturali e ambientali, è stata trasfusa - in rapporto di continuità normativa sia per l'oggetto della tutela che per il regime sanzionatorio (art. 20 l. 47/1985) - nell'art. 163 d.lg. 490/1999 e quest'ultima, a sua volta sempre in rapporto di continuità normativa, è stato trasfuso nell'art. 181 d.lg. 42/2004. Tale ultima norma conferma il divieto di qualsiasi intervento su beni ambientali protetti senza la prescritta autorizzazione o in difformità da essa, che determini un mutamento della stato dei luoghi, indipendentemente dalla verifica di un effettivo danno ambientale. *Ciò peraltro non vuol dire che qualsiasi opera o attività compiuta senza il preventivo rilascio dell'autorizzazione integri necessariamente il reato in contestazione.* La contravvenzione in parola identifica certamente una fattispecie di reato formale e di pericolo, disegnata per assicurare la funzione prodromica di governo e tutela del territorio. È riservata al giudice la verifica in concreto dell'offensività specifica della condotta tenuta dal soggetto attivo; verifica che deve essere operata sulla base di un giudizio "ex ante" e che perciò deve essere diretta ad accertare non già se sia stata arrecato un danno al paesaggio e all'ambiente, ma più semplicemente se il tipo di intervento eseguito, a prescindere dalle concrete modalità con le quali è stato realizzato, era astrattamente idoneo a ledere il bene giuridico tutelato.”

Sulla stessa linea Tribunale Crotone, 17 aprile 2008 , n. 611 per cui “non integra il reato di cui all'art. 163 d.lg. 490/1999 (oggi sostituito dall'art. 181 d.lg. 42/2004) il taglio di sole due piante di faggio. Tale condotta ha, infatti, minimo rilievo e non è idonea a porre in pericolo il bene giuridico protetto costituito dal paesaggio. Il medesimo comportamento non integra neppure il reato di distruzione o deturpamento di bellezze naturali in assenza di una alterazione evidente e rilevante dell'assetto del territorio” con conseguente recupero delle istanze della ecologia reale e del buon senso in termini di giudizio di offensività.

Qui il ricorso al “diritto naturale” è ben ammissibile perché non in malam partem.

²⁴ Secondo un programma di localizzazione dei siti , che, varato dal Governo Prodi , è stato poi realizzato dal Governo Berlusconi.

²⁵ Si tratta di un fenomeno ben conosciuto ed in parte inevitabile in assenza di una democrazia ecologica matura (che costruisce nuove forme di partecipazione; che guarda alle esperienze della democrazia locale deliberativa ed al pensiero di Fishkin) quello delle proteste dei c.d. *forced riders* ossia di coloro che subiscono i costi derivanti dalle decisioni che non assumono, non sono in grado di assumere e non possono nemmeno influenzare. A costoro, al di là delle compensazioni dovute, occorre dare modo quantomeno di esprimersi perché la loro condizione non sia foriera di violenza e perché il potere amministrativo sia informato al meglio sulle conseguenze delle determinazioni da assumere. Cfr. G. SARTORI, B. A. ACKERMAN, J. FISHKIN, *Democrazia deliberativa Cosa è*, Roma, 2004.

poter eliminare obiettivi ²⁶ vulnera al territorio (dati proprio dall'esistenza delle discariche lecite).

Detti vulnera continueranno purtroppo fino a quando non aumenterà la percentuale di rifiuti recuperati, riciclati, riutilizzati ovvero si perverrà ad un nuovo modello di sviluppo (meno incentrato sulla crescita del PIL).

Va anche detto, tuttavia, che fino a quando i problemi saranno affrontati in un'ottica puramente emergenziale, senza i respiro di una visione che attinga il futuro, non c'è da attendersi che si facciano grandi progressi.

Da quanto appena esposto deriva che il diritto dell'ambiente richiede un approccio applicativo realistico e non normativista in quanto è innegabile che vi sia *un rapporto stretto di connessione intima fra le prescrizioni di protezione dell'ambiente e le regolarità fenomeniche* che la scienza e la tecnica analizzano studiando la natura e pongono a nostra disposizione quali soluzioni praticabili in tempi ragionevoli.

Eguale nesso vi è fra forme possibili di protezione dell'ambiente e forme storico-economiche del capitalismo.

Solo un approccio realistico consente di coniugare visione del futuro (che deve tendere all'eliminazione delle discariche che "mangiano" il territorio) e gestione del presente in chiave di continuo miglioramento e riforma delle condizioni di smaltimento dei rifiuti.

Il diritto dell'ambiente – per un interprete consapevole - è quindi condizionato dalle leggi della natura e le leggi della natura sono lette dalla scienza e governate dalla tecnica e condizionate dai processi di produzione e riproduzione delle merci.

Resta fermo , come si sosterrà di seguito, che il problema della colossale produzione dei rifiuti e dei limiti naturali del pianeta²⁷ a contenerli è uno di quelli in cui si rivela

²⁶ L'Italia - secondo l'Europa - registra gravi ritardi sul fronte della gestione dei rifiuti.

Sul banco degli accusati secondo la radiografia di Eurostat, i ritardi accumulati nella pratica di riciclaggio dei rifiuti, e il perdurare del ricorso al conferimento in discarica.

L'indagine di Eurostat conferma che ammonta a mezza tonnellata a testa la quantità di rifiuti urbani prodotta ogni anno dai cittadini europei. Il calcolo del 2007 e' stato compiuto facendo una media tra i 294 chilogrammi di un cittadino della repubblica Ceca e gli 801 di uno della Danimarca. L'analisi della situazione all'interno di ogni stato membro rivela che ci sono grandi differenze. Per quanto riguarda la produzione, ad esempio, a fianco di paesi quali la Danimarca, l'Irlanda e Cipro con una produzione procapite superiore ai 750 chilogrammi di rifiuti domestici all'anno, vi sono paesi come la Romania, la Lettonia, la Polonia e le repubbliche Slovacchia e Ceca che ne producono meno di 400. Registrano una produzione tra 500 e 600 chilogrammi procapite Austria, Spagna, Germania, Regno Unito, Italia, la Francia, Estonia, Svezia e Finlandia e tra 400 e 500 chilogrammi Belgio, Portogallo, Bulgaria, Ungheria, Grecia, Slovenia e Lituania. Sul fronte del **riciclaggio** si collocano in testa alla top ten la Germania, il Belgio e la Svezia, rispettivamente con il 46, il 39 e il 37 per cento e in coda alla classifica la Bulgaria (che porta il 100% in discarica) Romania, Polonia, repubbliche Ceca e Slovacchia che oscillano tra l'1 e il 2%. L'Italia si colloca sulla parte bassa della graduatoria con un modesto **11%** che **sale invece al 43% se si sommano anche le percentuali di compostaggio**. Per quanto riguarda la classifica "nera" del conferimento in discarica, subito dopo la Bulgaria troviamo la Romania con il 99% dei rifiuti, il 96% della Lituania, e poi il gruppo che sta attorno all'82-87% costituito da Slovacchia, Repubblica Ceca, Grecia e Cipro. I paesi che utilizzano meno questa forma di smaltimento sono la Germania (1%), i Paesi Bassi (3%), Belgio e Svezia (4%), Danimarca (5%). Ad incenerimento vanno il 53% dei rifiuti in Danimarca, il 47% in Svezia e Lussemburgo il 39% in Belgio, il 36% in Francia e il 35% in Germania. Per il compostaggio eccelle l'Austria con il 38% cui seguono l'Italia con il 33% (mentre il dato Ispra indica percentuali dell'11%), il Lussemburgo e i Paesi Bassi con il 28%. Gli altri paesi sono tutti sotto una percentuale del 20% e alcuni non lo praticano per niente.

Può tuttavia ritenersi che l'emergenza rifiuti – pur non essendo più in fase acuta - non sia ancora risolta, soprattutto nel Centro Sud. Il **54%** dei rifiuti urbani in Italia viene ancora smaltito **in discarica**, con il record della Sicilia che raggiunge la percentuale del 94%. Negli ultimi 15 anni cinque regioni (Calabria, Campania, Lazio, Puglia e Sicilia) sono state commissariate per l'emergenza rifiuti, costata agli italiani circa 1,8 miliardi di euro; con evidente precarietà dell'intero sistema.

l'impotenza ed il velleitarismo delle pretese dell'uomo di proteggere l'ambiente, in una semplice logica di sviluppo sostenibile, senza interrogarsi sulla necessità di cambiare radicalmente il modello di sviluppo, le forme della organizzazione industriale, la responsabilità dell'impresa (che dovrebbe approdare in futuro a forme di responsabilità estesa del produttore che determinino precisi doveri in ordine al destino finale del prodotto²⁸ ed al suo smaltimento)²⁹ .

7. Lo sviluppo sostenibile e la sua critica (formulata con la teoria della decrescita)

Lo sviluppo sostenibile è una forma di sviluppo (che comprende lo sviluppo economico, delle città, delle comunità eccetera) che non compromette la possibilità delle future generazioni di perdurare nello sviluppo, preservando la qualità e la quantità del patrimonio e delle riserve naturali (che sono esauribili, mentre le risorse sono considerabili come inesauribili). L'obiettivo è di mantenere uno sviluppo economico compatibile con l'equità sociale e gli ecosistemi, operante quindi in regime di equilibrio ambientale.

La prima definizione in ordine temporale è stata quella contenuta nel rapporto Brundtland (dal nome della presidente della Commissione, la norvegese Gro Harlem Brundtland) del 1987 e poi ripresa dalla Conferenza mondiale sull'ambiente e lo sviluppo dell'ONU (World Commission on Environment and Development, WCED) : « lo Sviluppo sostenibile è uno sviluppo che soddisfa i bisogni del presente senza compromettere la possibilità delle generazioni future di soddisfare i propri bisogni » .

Sebbene questa dichiarazione sintetizzi, in maniera molto semplificata, alcuni aspetti importanti del rapporto tra sviluppo economico, equità sociale, rispetto dell'ambiente, non può essere ritenuta che una direttiva ideale.

È la cosiddetta regola dell'equilibrio delle tre "E": ecologia, equità, economia.

Tale definizione parte da una visione antropocentrica, infatti al centro della questione non è tanto l'ecosistema, e quindi la sopravvivenza e il benessere di tutte le specie viventi, ma piuttosto le generazioni umane.

Ecco perché la definizione alla fine si presenta generica individuando un processo socio-ecologico caratterizzato per un comportamento alla ricerca di ideali collegati alla permanenza in vita della specie umana.

Maggiore precisione ha la definizione fornita da Hermann Daly (noto economista dell'ambiente) che ha ricondotto lo sviluppo sostenibile a tre condizioni generali concernenti l'uso delle risorse naturali da parte dell'uomo:

1) il tasso di utilizzazione delle risorse rinnovabili non deve essere superiore al loro tasso di rigenerazione;

²⁷ Sul tema cfr. L. GARGAGLIANO *Economia ed ambiente I limiti del rapporto uomo-natura*, Palermo, 2008.

²⁸ Una disciplina dell'eco-design stava per essere introdotta dal recente dl n. 208/2008 conv. in l.n. 13/2009 .

Un emendamento (emendamento 7.07 atto Senato 1306) non approvato aveva previsto una opportuna attenzione da riservarsi nei messaggi pubblicitari dei beni di consumo non durevoli, che avrebbero dovuto contenere informazioni sul destino finale degli scarti dopo l'utilizzo e sulle possibilità di riciclo. Importanti anche le illustrazioni sugli atti che i consumatori devono mettere in atto dopo l'uso e le tecniche di raccolta differenziata. Le modalità di marketing avrebbero dovuto essere oggetto di un decreto ministeriale, mentre per le violazioni si prevedono sanzioni dai mille ai 100 mila euro. Un'occasione perduta.

L'art. 8 comma 2 della recente direttiva rifiuti imporrebbe di adottare una normativa analoga.

²⁹ In tal senso vi è un'espressa previsione nella recentissima direttiva 2008/98/CE relativa ai rifiuti cfr. art. 8.

2) l'immissione di sostanze inquinanti e di scorie nell'ambiente non deve superare la capacità di carico dell'ambiente stesso;

3) lo stock di risorse non rinnovabili deve restare costante nel tempo.

Il problema è che la operatività del principio di sviluppo sostenibile conduce a forme di contabilità³⁰ sempre più precise ed estenuanti ed ad una sempre più ossessiva presenza delle pubbliche amministrazioni,³¹ che stanno portando ad ipotizzare alternative più semplici e radicali, ma connotate da un indubbio utopismo.

Di tale prospettiva si deve tener conto a fini analitici, per decostruire i concetti consueti, onde evidenziarne i limiti, nella consapevolezza che le scelte future sono del tutto aperte e potrebbero giovare di un approccio integrato fra le diverse analisi.

Il concetto di sviluppo sostenibile è aspramente criticato da Serge Latouche e dai movimenti facenti capo alla teoria della decrescita.

Questo indirizzo di pensiero ritiene impossibile pensare uno sviluppo economico basato sui continui incrementi di produzione di merci che sia anche in sintonia con la preservazione dell'ambiente.

In particolare, si criticano i comportamenti delle società occidentali che, seguendo l'ottica dello sviluppo sostenibile, si trovano ora di fronte al paradossale problema di dover consumare più del necessario pur di non scalfire la crescita dell'economia di mercato, con conseguenti numerosi problemi ambientali: sovrasfruttamento delle risorse naturali, aumento dei rifiuti, mercificazione dei beni.

I movimenti per la decrescita hanno notato che :

1. la crescita economica (indicata dal PIL reale) rappresenta l'incremento della produzione, del consumo e degli investimenti allo scopo di ottenere un surplus economico, conducendo inevitabilmente ad un maggior uso di materia, energia e territorio;

2. nonostante i miglioramenti in termini di efficienza ecologica della produzione e del consumo di beni e servizi, la crescita economica globale ha portato ad un maggior utilizzo di risorse naturali e ha aumentato gli sprechi e le emissioni;

3. la crescita economica globale non è riuscita a ridurre sostanzialmente la povertà, a causa dello scambio ineguale nel commercio e nei mercati finanziari, che ha aggravato le disuguaglianze fra le nazioni;

4. come dimostrano riconosciuti principi della fisica e dell'ecologia, c'è un limite non superabile nella scala della produzione e del consumo globali, un limite cui le economie nazionali possono attenersi così da non imporre costi ambientali e sociali al resto del mondo o alle future generazioni;

5. le più avanzate ricerche scientifiche disponibili mostrano che l'economia globale è cresciuta oltre i limiti ecologicamente sostenibili, e insieme ad essa molte economie nazionali, in particolare quelle dei paesi più ricchi (e primi fra tutti i paesi industrializzati del Nord del mondo);

6. crescenti evidenze mostrano inoltre come la crescita globale nella produzione e nel consumo sia socialmente insostenibile e in-economica (nel senso che il suoi costi risultano maggiori dei suoi benefici);

³⁰ Come la c.d. impronta ecologica L'impronta ecologica è un indice statistico utilizzato per misurare la richiesta umana nei confronti della natura. Essa mette in relazione il consumo umano di risorse naturali con la capacità della Terra di rigenerarle.

In parole povere, essa misura l'area biologicamente produttiva di mare e di terra necessaria per rigenerare le risorse consumate da una popolazione umana e per assorbire i rifiuti corrispondenti. Utilizzando l'impronta ecologica, è possibile stimare quanti pianeti come la Terra servirebbero per sostenere l'umanità, qualora tutti vivessero secondo un determinato stile di vita.

³¹ Si tratta del tema della contabilità ambientale essenziale perché i decisori pubblici possano assumere scelte a ragion veduta.

7. le nazioni più ricche, usando più della loro legittima parte di risorse ambientali globali, stanno nei fatti riducendo lo spazio ambientale disponibile per le nazioni più povere, e imponendo su di esse impatti ambientali negativi;

8. se non si risponde a questa situazione riportando l'attività economica globale nei limiti della capacità dei nostri ecosistemi e ridistribuendo globalmente la ricchezza e i redditi, così che siano adeguate ai bisogni di tutti i paesi, il risultato sarà un processo di involontario e incontrollato declino o collasso economico, con un impatto sociale potenzialmente molto grave, soprattutto per i più svantaggiati.

Da ciò l'idea di un generale cambio di paradigma, che sostituisca alla ricerca della crescita economica illimitata l'idea di una «giusta dimensione» (right-sizing) dell'economia globale e di quelle nazionali.

A livello globale, raggiungere una «giusta dimensione» significa ridurre l'impronta ecologica globale (inclusa quella del carbone) a livelli sostenibili.

Nei paesi in cui l'impronta pro-capite è maggiore di quella globalmente sostenibile, la «giusta dimensione» richiede di tornare entro un'impronta sostenibile in un lasso ragionevole breve di tempo.

Nei paesi in cui permangono condizioni di grave indigenza «giusta dimensione» implica che si consenta, al più presto possibile e in modo sostenibile, un aumento dei consumi dei più poveri così che essi possano condurre una vita dignitosa, e questo deve avvenire attraverso processi di riduzione della povertà che devono essere decisi localmente e non secondo politiche di sviluppo imposte dall'esterno.

La «giusta dimensione» richiederà che in alcuni parti del mondo ci sia un incremento dell'attività economica, ma la redistribuzione del reddito e della ricchezza - sia a livello nazionale sia internazionale - resta la parte essenziale di questo processo.

Questo cambio di paradigma comporta *la decrescita per le parti ricche del mondo*³².

In generale, il processo di decrescita è caratterizzato da:

- un'attenzione alla qualità della vita piuttosto che alla quantità dei consumi;
- il soddisfacimento per tutti dei bisogni fondamentali;
- un cambiamento sociale basato su un ampio articolarsi di azioni e politiche sia individuali che collettive;
- una sostanziale riduzione della dipendenza di ciascuno dall'attività economica, con un aumento del tempo libero, del lavoro volontario, della convivialità, del senso della comunità, del benessere individuale e collettivo;
- una maggiore attenzione all'auto-riflessione, all'equilibrio, alla creatività, alla tolleranza, alla diversità, al senso di cittadinanza, alla generosità e al non-materialismo;
- il rispetto dei principi di equità, democrazia partecipativa, rispetto dei diritti umani e delle differenze culturali.

Tutto questo viene a valorizzare le economie locali, ma nulla toglie agli sviluppi del capitalismo globale che già ha evidenziato queste contraddizioni, rendendo necessario pensare l'oltrepassamento delle nozioni date.

8. Conclusioni

I limiti fisici ed ecologici del pianeta sono quindi difficilmente rispettabili con la bussola della mera sostenibilità ambientale e con la complessa contabilità ambientale che ne consegue (il calcolo dell'impronta ecologica dovrebbe precedere ogni scelta pubblica): l'indirizzo di pensiero della decrescita - con la sua radicalità ed il suo indubbio utopismo - ha il merito di evidenziare che lo sviluppo sostenibile potrebbe

³² Con conseguenti cambiamenti di abitudini delle classi medie. Ciò in singolare consonanza con quanto imposto dalla crisi finanziaria che potrebbe condurre ad un impoverimento delle classi medie dei paesi occidentali.

essere una teoria superata o comunque non più sufficiente, in ogni caso non più applicabile alle moderne economie mondiali che sarebbero di fronte ad una prospettiva di radicale redistribuzione della ricchezza fra paesi ricchi e paesi poveri, con prospettive di impoverimento dei paesi ricchi che dovrebbero condurre a mutamenti significativi degli stili di vita e di approccio al consumo .³³

³³ Fra le strategie immediate, adottabili da chiunque , per la decrescita serena si indicano le seguenti (tratte dal sito del movimento italiano per la decrescita) :

1) PREFIGGETEVI COME OBIETTIVO DI RIDURRE LE VOSTRE SPESE in modo tangibile – del 10%, del 20%, del 30%, persino del 50%, e stabilite un programma per attuarlo. La riduzione dei costi è il modo più veloce per aumentare il vostro reddito – più veloce che guadagnare più soldi.

2) FATE ATTENZIONE AL DENARO CHE SPRECAVE senza trarne alcun beneficio, come la luce che rimane accesa, i computer che rimangono accesi notte e giorno, i “carichi fantasma” come gli orologi dei forni a microonde, che consumano più energia degli stessi forni a microonde. Se prenderete dimestichezza con il vostro contatore dell’elettricità e annotate le letture prima e dopo aver spento questi carichi fantasma, avrete la prova concreta che state risparmiando denaro.

3) Stabilite un SISTEMA A TRE FASCE per gli acquisti: a) le necessità; b) le cose utili; e c) altro. Mettete tutto ciò che comprate in una di queste categorie per una settimana ed esaminate l’elenco.

4) Prendete in considerazione di ACQUISTARE IL CIBO NELLA SUA FORMA PIÙ BASILARE, e in grandi quantità. Per esempio, invece di comprare un preparato per pancake, comprate la farina, il grasso alimentare e il lievito. Questo di per sé, non solo migliorerà la vostra dieta, ma vi costerà un decimo di quanto costerebbe il preparato già pronto. Per qualsiasi cosa che preparano i “Generals” (General Foods, General Mills, ecc.) VE NE FANNO PAGARE il privilegio.

5) SEMPLIFICATE. Passate in rassegna ciascun acquisto e chiedetevi se qualche altro oggetto andrebbe bene lo stesso. Il consumismo produce prodotti specializzati che aumentano la domanda. Quanto più è specializzato [un prodotto], tanto più facile è far pagare ai consumatori un prezzo elevato per esso. Schiuma da barba, invece di un buon sapone schiumoso. Un prodotto per pulire i vetri, anziché l’aceto. Fate un po’ di ricerca e scoprirete come vivevano i vostri antenati senza la maggior parte dei prodotti che stanno sotto i vostri lavandini o tra i vostri articoli da toletta. Poi riducete [il superfluo] e comprate [il resto] in grandi quantità.

6) CERCATE LA QUALITÀ. Cercate prodotti durevoli che potranno costare di più, ma che sono ben fatti e che dureranno per molto tempo. Vi accorgete che le versioni più economiche non possono essere rimpiazzate facilmente quando si guastano. Comprate ora per il lungo termine e non pensando solo al prezzo. Trovo che gli oggetti di migliore qualità vengono rimpiazzati da prodotti più scadenti allo stesso prezzo. Comprate gli oggetti di qualità finché si trovano ancora, e assicuratevi che rientrino nella Fascia A.

7) Passate ad un’ECONOMIA FATTA DI CONTANTI. Fatelo e basta. Cominciate col decidere quanti soldi spendete solitamente usando carte di credito e assegni e prelevate tale somma in contanti per una settimana, due settimane, un mese. Se voi e i membri della vostra famiglia la spendete prima della scadenza di tale periodo, rimanete a casa e smettete di spendere, finché inizia il periodo successivo. La ricerca di mercato ha mostrato che passando ad un’economia di contanti, i consumatori spendono in media il 20-25% in meno che se usassero una carta di credito. Usate questa ricerca a VOSTRO vantaggio. Abituatevi ad usare la valuta, non la plastica.

8) COINVOLGETE TUTTA LA FAMIGLIA nella riduzione delle spese di Fascia “B” e “C”. Se vi siete prefisso l’obiettivo di ridurre la spesa del 20%, fatelo in modo generale, e coinvolgete i bambini. Se questo vuol dire diminuire le lezioni extra, le feste, le visite ai centri commerciali, ecc. lasciate che i bambini possano dire la loro su quali cose sono da eliminare o ridurre. Se sarete sinceri sulle vostre rinunce personali, i vostri figli vi rispetteranno e ridimensioneranno anche le loro aspettative. Se dite che vi state limitando, ma poi comprate qualcosa della categoria “C”, avrete perso credibilità e avrete tra le mani un ammutinamento familiare. Discutete in famiglia tutte le vostre spese sulla base di queste categorie, e cercate di raggiungere un accordo per non avere sorprese.

9) MISURATE GLI SPOSTAMENTI NELLA VOSTRA VITA IN TERMINI DI CHILOMETRI PERCORSI, invece che di minuti, e poi pensate agli altri modi in cui potreste percorrere quelle stesse miglia anziché usando i combustibili fossili. QUANDO QUALCUNO DICE “CI VOGLIONO 30 MINUTI...” ABITUATEVI A CHIEDERE “A PIEDI, IN BICICLETTA O IN MACCHINA?” È un cambiamento a livello psicologico che dobbiamo fare tutti.

10) Imparate come STARE IN CASA. A qualcuno sembrerà buffo, ma per molti la “casa” è diventata un “luogo di sosta” per rifocillarsi (mangiare, dormire) prima di andarsene di nuovo fuori. Imparare a stare

I giuristi, certo, devono tener conto del diritto positivo – che allo stato, non si fonda altro che sul principio dello sviluppo sostenibile - ed, inoltre, la teoria della decrescita così come ogni prospettiva di neo-umanesimo, appare, lo si ribadisce, venata di utopismo.

Ciò non esime, tuttavia, dal considerare i limiti degli attrezzi di lavoro che l'ordinamento ci fornisce.

Specie ove questi limiti siano evidenti e conducano a continue emergenze non governabili e non risolvibili in modo strutturale senza un ripensamento profondo dei modelli di sviluppo.

Per usare consapevolmente degli attrezzi di lavoro (come quelli che il diritto ambientale ci fornisce) non è inutile operare una continua scarnificazione dei principi che lo fondano, mettendo in evidenza fino a dove si potrà arrivare con le regole date, e la necessità, quindi, di regole future nuove non solo per il sistema finanziario, ma per il governo dell'ambiente di una società capitalistica globale, più attenta ai diritti delle future generazioni.

in casa potrebbe significare risolvere i conflitti che avete con la vostra importante “altra metà”. Potrebbe voler dire nutrire maggiori aspettative di un migliore comportamento da parte dei figli.

11) **RALLENTATE**, rilassatevi di più, e cercate dei modi per migliorare la vostra casa. Non intendo dire un divano nuovo. Parlo di ripulire il percorso straziante da una stanza all'altra perché il tappeto si solleva, o di appendere tende più pesanti d'inverno così che l'ambiente rimanga più caldo, o di creare un angolo più confortevole per leggere o ascoltare musica senza distrazioni. Potrebbe voler dire spostare i vostri utensili da cucina più usati, per poter cucinare più facilmente. Ditevi “la mia casa è il posto dove trascorrerò la gran parte del mio tempo” e controllare la vostra risposta emotiva. Se è di panico o terrore, cercate di capire il perché e fate qualcosa in merito.

12) **SIATE REALISTICI** con le persone con cui vivete o a cui volete bene. Questioni rimaste in sospeso, l'ostilità non discussa, battute secche e aggressive non solo rendono sgradevole lo stare in casa, ma hanno un impatto negativo sulla vostra salute.

13) **METTETE I BAMBINI AL LAVORO**. Troppi bambini hanno una ben poca “funzione” reale nella vita familiare, e questa è una bizzarra svolta della storia dell'umanità. Se i vostri figli sembrano concentrati sui propri interessi personali, chiedetevi che aspettative avete avuto che si interessassero di cose più importanti del loro stesso divertimento.

14) **FERMATE LE COMUNICAZIONI A DISTANZA E PRIVILEGIATE I RAPPORTI DIRETTI E PERSONALI** v'è un eccesso di comunicazioni a mezzo computer/internet/televisione/via cavo/telefono/telefonino cellulare/cercapersona/Blackberry/fax . Occorre astenersi da tali forme di comunicazione per un certo arco di tempo ogni giorno per crearsi uno spazio per stare con le persone a cui si vuole bene, senza interruzioni. Preparatevi ad una severa resistenza e ad una “**TECNO-ASTINENZA**”. Rendete questi preziosi momenti abbastanza lunghi, in modo tale da vincere l'effetto da astinenza “iperattiva” e da far permeare la casa da un senso di quiete. Continuate a farlo (come un “esperimento”, se dovete) per almeno un mese, e incominciate a discutere su quali cose potreste fare come una famiglia o individualmente, che siano soddisfacenti o divertenti senza l'utilizzo dell'elettricità.