

IV INCONTRO QUADRILATERALE

TRIBUNALE COSTITUZIONALE DI SPAGNA, CORTE COSTITUZIONALE D'ITALIA, TRIBUNALE
COSTITUZIONALE DEL PORTOGALLO E CONSIGLIO COSTITUZIONALE DI FRANCIA

I DIRITTI DELLE FUTURE GENERAZIONI: AMBIENTE E SALUTE

Roma, 23 giugno 2023

LA TUTELA COSTITUZIONALE DELL'AMBIENTE IN SPAGNA

CESAR TOLOSA TRIBIÑO

GIUDICE DELLA CORTE COSTITUZIONALE DI SPAGNA

I. INTRODUZIONE

La comunità internazionale è da tempo consapevole della portata del problema della protezione ambientale. Il documento pubblicato dal Club di Roma nel 1972 e successivamente la prima grande Conferenza internazionale sull'ambiente, conclusasi con la "Dichiarazione di Stoccolma", sono serviti a dare un riconoscimento internazionale ai problemi ambientali e alla loro importanza.

Negli anni successivi si sono moltiplicate le misure adottate dalle organizzazioni internazionali e i trattati o accordi internazionali sull'ambiente. La pietra miliare più importante è forse il Vertice della Terra, tenutosi a Rio de Janeiro nel giugno 1992.

La regolamentazione costituzionale dell'ambiente è un evento che ha avuto inizio negli anni '70 e si è verificato, paradossalmente, non nei Paesi più sensibili ai problemi ambientali, ma in quelli la cui transizione alla democrazia (Grecia, Portogallo e Spagna) è stata accompagnata dalla regolamentazione di nuove realtà, tra le quali spicca l'interesse ambientale.

L'ultima e più raffinata espressione giuridica dell'ambiente è la proclamazione di un diritto soggettivo a godere di un ambiente adeguato. Precetti come l'articolo 45 della

Costituzione spagnola o l'articolo 66.1 della Costituzione portoghese si riflettono ormai abbondantemente nelle Costituzioni latinoamericane e nelle ultime Costituzioni apparse in Europa.

Nel caso della Costituzione italiana del 1948, la tutela dell'ambiente è ancora protetta sotto la "tutela del paesaggio" (art. 9), anche se allo stesso tempo è stata collegata al diritto alla salute (art. 32) come "valore fondamentale della comunità" (Decisione della Corte Costituzionale Italiana 210/1987). Anche la Costituzione francese del 1958, da parte sua, non faceva inizialmente riferimento all'ambiente, ma con la riforma costituzionale del 2004-2005 (sotto l'influenza della Convenzione di Aarhus) la "Charte de l'environnement" è stata incorporata come parte del suo blocco costituzionale, riconoscendo una serie di diritti sociali (il diritto a un ambiente equilibrato e sano) e procedurali (l'accesso all'informazione e la partecipazione alle questioni ambientali), nonché i doveri individuali relativi all'ambiente (il dovere di preservare e migliorare l'ambiente, o di evitare i danni all'ambiente e di contribuire alla sua riparazione), oltre ad altri principi volti alla sua protezione (come lo sviluppo sostenibile e la precauzione) e alla promozione di politiche pubbliche in tal senso (conciliare lo sviluppo economico con l'ambiente, l'educazione ambientale, la ricerca e l'innovazione per l'ambiente).

Infine, la Costituzione portoghese del 1976 riconosce a tutti, come diritto sociale, il diritto a un ambiente umano ed ecologicamente equilibrato, nonché il "dovere di difenderlo" (art. 66.1).

A prescindere dall'efficacia o dall'applicazione pratica che molte di queste disposizioni costituzionali possono avere, ciò che non può essere messo in dubbio è che il diritto all'ambiente ha acquisito lo status di un cosiddetto diritto di terza generazione, cioè di un diritto solidale o collettivo.

Nonostante gli strumenti internazionali e i riconoscimenti costituzionali, il dibattito sulla tutela dell'ambiente continua ad essere aperto alla ricerca di nuove risposte con cui affrontare adeguatamente la sua protezione, con l'economia, il mercato, la globalizzazione, il progresso tecnologico, il protezionismo, la sostenibilità, la salute, l'ecologia, il riscaldamento globale e, naturalmente, i diritti degli individui e delle generazioni future, che sono alcune delle sue

chiavi di lettura, che sono in conflitto permanente e che rendono difficile raggiungere un equilibrio adeguato di fronte al progressivo degrado ambientale e al conseguente rischio di collasso ambientale che molti prevedono.

D'altra parte, la componente globale del problema comincia a sollevare dubbi sull'efficacia della regolamentazione delle costituzioni nazionali per la protezione della natura, motivo per cui autori di spicco come Ferragioli hanno invocato la necessità di una "Costituzione della Terra".

II. LA CONFIGURAZIONE DEL DIRITTO ALL'AMBIENTE NELLA COSTITUZIONE SPAGNOLA

A) IL CONCETTO DI AMBIENTE

L'ambiente gode di un riconoscimento costituzionale in Spagna nell'articolo 45 CS che, al paragrafo 1, lo configura come un diritto e un dovere al tempo stesso, affermando che "tutti hanno il diritto di utilizzare un ambiente idoneo allo sviluppo della persona, così come il dovere di conservarlo". Da parte sua, il paragrafo 2 dello stesso precetto parla dell'obbligo di "difendere e ripristinare l'ambiente", ribadendo la natura ambivalente di questo diritto, in cui spicca il dovere di preservare l'ambiente, rivolto alle autorità pubbliche, che "devono assicurare l'uso razionale di tutte le risorse naturali", dal momento che è in gioco, in ultima analisi, la qualità della vita di tutti i membri del gruppo sociale. Tale protezione e tutela saranno esercitate da queste autorità pubbliche "appoggiandosi all'indispensabile solidarietà collettiva".

Da quanto detto si deduce che la Costituzione riconosce il diritto di tutti all'ambiente e, allo stesso tempo, un correlativo dovere di tutti di salvaguardarlo e difenderlo, che spetta non solo ai poteri pubblici ma anche a tutti i cittadini, la cui "indispensabile solidarietà" è richiesta nella difesa di un bene giuridico particolarmente meritevole di tutela, in quanto costituisce un fattore indispensabile della "qualità della vita" degli esseri umani, che si ricollega al diritto fondamentale alla dignità della persona (art. 10 CS).

La prima conclusione che si può trarre dal suddetto precetto costituzionale è che la difesa dell'ambiente è una questione che riguarda e che è affidata ai poteri pubblici. Questa concezione si basa sulla teoria dello "Stato sociale", che stabilisce la responsabilità e l'intervento del potere pubblico nella soddisfazione e nel raggiungimento di obiettivi sociali, trasformando l'ambiente, a causa del suo degrado, in una questione di interesse generale. Ma, soprattutto, questa prospettiva darà al diritto ambientale un carattere prevalentemente pubblico, regolando le relazioni dell'uomo con l'ambiente o il suo degrado dovuto alle attività umane.

Il riconoscimento costituzionale ci porta a considerare la necessità di determinare il concetto di tale diritto, la sua titolarità e la sua tutela giurisdizionale, nella misura in cui sono fondamentalmente questi estremi a dare contenuto alle disposizioni costituzionali.

La prima cosa da notare è che la Costituzione spagnola utilizza tre concetti intercambiabili nell'articolo 45: ambiente, risorse naturali e qualità della vita. Questa diversità ha portato alla necessità di stabilire concetti ampi o ristretti, a seconda che l'uno o l'altro elemento sia inteso come incluso o meno nell'ambiente.

A tal fine, il Tribunale Costituzionale ha cercato di specificare la portata che l'ambiente dovrebbe avere dal punto di vista costituzionale. La 102/1995, del 26 giugno, è di grande importanza su questo punto.

La sentenza evidenzia la natura complessa, sfaccettata e "trasversale" dell'ambiente, in quanto ha un impatto su altre materie o settori dell'ordinamento giuridico. Afferma inoltre che si tratta di un concetto "essenzialmente antropocentrico e relativo", perché "non c'è e non può esserci un'idea astratta, atemporale e utopica di ambiente, al di fuori del tempo e dello spazio. Si tratta di un concetto giuridico indeterminato, di natura "multidimensionale e interdisciplinare".

Da un punto di vista funzionale, il Tribunale Costituzionale intende per "protezione dell'ambiente" l'insieme delle azioni svolte sul concetto materiale di ambiente al fine di conservarlo, migliorarlo e goderne, che possono essere sia di natura preventiva che repressiva. Questa protezione sarebbe determinata dagli

strumenti che l'ordinamento giuridico stabilisce a tal fine in ogni momento.

B) LA NATURA GIURIDICA DELL'AMBIENTE

Il Tribunale Costituzionale ha costantemente invocato l'articolo 45 CS, deliberatamente senza andare a considerare e delimitare la natura della figura giuridica che esso contempla. Questa circostanza ha portato al mantenimento e alla difesa di posizioni sulle diverse possibilità che si possono dedurre giuridicamente dalla sua formulazione letterale.

Per quanto riguarda la sua natura, come evidenziato nella Decisione 64/1982, 4 novembre, punto della motivazione 2, l'articolo è incluso tra i "principi guida della politica sociale ed economica" (Capitolo III del Titolo I, sui "diritti e doveri fondamentali") il cui riconoscimento, rispetto e protezione informano la legislazione positiva, la prassi giudiziaria e l'azione dei poteri pubblici, secondo l'articolo 53.3 CS.

Ci si chiede se siamo in presenza di un vero diritto soggettivo. La dottrina costituzionale è divisa su questo tema. Per un settore importante, il diritto a godere di un ambiente adeguato è un vero e proprio diritto soggettivo per tre motivi:

La prima ragione è offerta dall'interpretazione letterale: se l'art. 45 CS usa l'espressione diritto, ciò che viene riconosciuto è un diritto.

In secondo luogo, c'è spazio per una costruzione espansiva ricorrendo a strumenti internazionali:

- a) L'art. 11 del Patto Internazionale dei Diritti Economici, Sociali e Culturali dell'ONU che riconosce il diritto a un livello di vita adeguato e l'art. 12 che riconosce il diritto di ogni individuo al miglioramento dell'igiene del lavoro e dell'ambiente in tutti i suoi aspetti.
- b) Il primo principio della Dichiarazione di Stoccolma, quando afferma che: "L'uomo ha un diritto fondamentale alla libertà, all'eguaglianza e a condizioni di vita soddisfacenti, in un ambiente che gli consenta di vivere nella dignità e nel benessere, ed è altamente responsabile della protezione e del miglioramento dell'ambiente davanti alle generazioni future."

- c) Il primo principio della Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo, quando proclama che: "Gli esseri umani sono al centro delle preoccupazioni relative allo sviluppo sostenibile. Essi hanno diritto ad una vita sana e produttiva in armonia con la natura.

In terzo luogo, lo stesso art. 53.3 CS è una base indiscutibile per difendere la natura del diritto sancito dall'art. 45 CS come vero e proprio diritto soggettivo.

Infine, non va dimenticato che l'articolo 37 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE afferma che "Un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile".

Alcuni autori, al contrario, hanno suggerito che si tratterebbe piuttosto di un diritto all'erogazione di prestazioni, una regola d'azione rivolta ai poteri pubblici che implica un'azione positiva dello Stato come mezzo per attuare una serie di diritti e conquiste sociali che vanno oltre la sfera dei diritti soggettivi e personali.

Infine, la sua natura di diritto fondamentale è stata sostenuta anche dalla sua connessione teleologica con l'articolo 10.1 CS.

È nella sentenza STC 199/1996 che il Tribunale Costituzionale ha affrontato espressamente e per la prima volta la questione, dando al suddetto precetto il valore attribuitogli dall'articolo 53.3 CS, ossia quello di un vero e proprio principio guida.

In questa decisione si afferma che: "L'importanza del diritto all'ambiente è stata sottolineata anche dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha affermato che, in alcuni casi particolarmente gravi, il danno ambientale può persino violare il diritto alla vita personale e familiare di una persona, come dichiarato dall'articolo 8 della Convenzione di Roma (...). Tuttavia, non si può ignorare che l'articolo 45 della Costituzione stabilisce un principio guida, non un diritto fondamentale. È ovvio che i tribunali devono garantire il rispetto dell'ambiente, ma 'in conformità con le disposizioni delle leggi' che sviluppano il precetto costituzionale (art. 53.3 CS, decisioni del Tribunale Costituzionale 32/1983, punto della motivazione 2, 149/1991,

punto della motivazione 1, e 102/1995, punti della motivazione 4, 7)”, (Decisione 199/1996, punto 3. Nello stesso senso, decisione del Tribunale Costituzionale 73/2000, 14 marzo, punto della motivazione 12.

A mio parere, data la posizione dell’articolo 45.1 nella Costituzione, e in conformità con l’articolo 53.3 CS - che indica che i diritti riconosciuti sotto la voce “dei principi guida della politica sociale ed economica” “possono essere invocati davanti alla giurisdizione ordinaria solo in conformità con le disposizioni delle leggi che li sviluppano” -, con l’articolo 53.2CS - che esclude la loro tutela dalle procedure preferenziali e sommarie e dalla procedura di amparo - e gli articoli 81.1 CS - che obbliga lo sviluppo dei diritti fondamentali e delle libertà pubbliche a essere effettuato con legge organica - e 53.1 CS - che stabilisce che i diritti fondamentali e le libertà pubbliche devono essere sviluppati con legge organica. 1 CE - che stabilisce che solo la legge può disciplinare l’esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti nel Capitolo II del Titolo I -, è evidente che il diritto all’ambiente non ha ottenuto il rango di diritto fondamentale nella nostra Magna Carta, né la sua disciplina è soggetta a una riserva costituzionale di legge organica ordinaria. Pertanto, la sua disciplina può essere effettuata anche attraverso norme infragiuridiche, come è stato categoricamente affermato dal Tribunale Costituzionale, tra l’altro nell’Ordinanza 940/1985, del 18 dicembre.

In ogni caso, per il Tribunale Costituzionale (decisione n. 102/95, citata), “la tutela consiste nell’azione di amparo, di aiuto effettivo e di incoraggiamento, di tutela e di custodia, sia preventiva che repressiva”, cioè è una tutela ampia che comprende anche la possibilità di adottare misure sanzionatorie sia amministrative che penali.

In sintesi, dobbiamo affermare che il diritto all’ambiente è un diritto soggettivo di natura costituzionale, di configurazione giuridica e di tutela giurisdizionale ordinaria. In questo senso, è più di un semplice diritto di servizio, in quanto obbliga l’Amministrazione a vigilare sulla conservazione dell’ambiente e conferisce ai cittadini il diritto di esigerla, la cui tutela può essere fatta valere anche nei confronti di qualsiasi soggetto privato, persino nei confronti dello stesso legislatore.

Più recentemente, nella decisione 233/2015 del 5 novembre, sulla

costituzionalità della legge sulle coste, il Tribunale ha affermato quanto segue: Tuttavia l'art. 45 CS 'stabilisce un principio guida, non un diritto fondamentale. È ovvio che i tribunali devono garantire il rispetto dell'ambiente, ma 'in conformità con le disposizioni delle leggi' che sviluppano il precetto costituzionale (art. 53.3 CS, decisioni del Tribunale Costituzionale 32/1983, punto della motivazione 2, 149/1991, punto della motivazione 1, e 102/1995, punti della motivazione 4, 7)", (Decisione 199/1996, punto 3). Conformemente alla sua natura informativa, è il legislatore che deve determinare le tecniche appropriate per realizzare l'incarnazione di quel principio guida in cui consiste la protezione dell'ambiente (Decisione 84/2013, dell'11 aprile, punto 6, e sentenze ivi citate).

Questo Tribunale ha avvertito fin dall'inizio che non si tratta di norme meramente programmatiche, ma che il "riconoscimento, il rispetto e la protezione" dei principi guida della politica sociale ed economica di cui al Capitolo III del Titolo I ispireranno "la legislazione positiva, la prassi giudiziaria e le azioni dei poteri pubblici", come stabilito dall'articolo 53.3 della Costituzione. Questa dichiarazione costituzionale impedisce di considerare tali principi come norme prive di contenuto e ci obbliga a tenerli presenti nell'interpretazione di altre norme costituzionali e delle leggi (Decisione 19/1982, 5 maggio 1982, Punto 6). O, in altri termini, "a prescindere dalla maggiore o minore generalità del loro contenuto, essi enunciano proposizioni vincolanti in termini che derivano inequivocabilmente dagli articoli 9 e 53 CE" (Decisione 14/1992, 10 febbraio, Punto 11).

C) IL PROBLEMA DELL'EQUILIBRIO TRA PROTEZIONE DELL'AMBIENTE E SVILUPPO ECONOMICO: LA DOTTRINA DELLO SVILUPPO SOSTENIBILE

Una delle chiavi per affrontare la virtualità e l'efficacia della regolamentazione giuridica dell'ambiente risiede nella tensione permanente tra due valori che possono essere protetti, dal momento che l'ambiente e lo sviluppo, più che concetti antagonisti, sono concetti complementari che traggono reciproco vantaggio se vengono affrontati in modo appropriato. Per questo motivo, il concetto attuale di sviluppo è quello di sviluppo sostenibile o anche chiamato eco-sviluppo. Ciò si riflette nel 1° e 3° principio

della Dichiarazione di Rio e nel Quinto Programma della Commissione delle Comunità Europee, adottato a Bruxelles il 20 maggio 1992, con il titolo: "Per uno sviluppo durevole e sostenibile".

Pertanto, la prima premessa di qualsiasi ragionamento giuridico e legislativo su questo tema sarebbe: la conservazione dell'ambiente in cui viviamo e lo sviluppo economico sostenibile sono due valori che devono essere armonizzati e nessuno dei due deve prevalere sull'altro, per cui, in sintesi, l'equilibrio tra i due è la chiave del sistema.

Il nostro Tribunale Costituzionale si è pronunciato in merito con le sentenze 64/1982 del 4 novembre, 25/1989 del 3 febbraio, 170/1989 del 19 ottobre, 73/2000 del 14 marzo e 164/2001 dell'11 luglio, che esamineremo di seguito. La Sentenza 64/82 ha risolto il ricorso di incostituzionalità presentato dal Presidente del Governo contro una legge che stabilisce norme aggiuntive per la protezione delle aree di particolare interesse naturale colpite da attività estrattive.

Le principali conseguenze da trarre da questa sentenza sono le seguenti:

1) 1) Il Tribunale Costituzionale ha interpretato, sulla base dell'articolo 45, che il modello costituzionale di sviluppo è di natura qualitativa e non meramente quantitativa, basato su un cieco produttivismo. (Punto 2, Decisione 64/1982).

2) 2) Il riconoscimento di un modello di sviluppo qualitativo è prevedibile per qualsiasi settore economico e può essere esteso oltre lo stretto ambito delle aree protette. TC (Punto 2, Decisione 64/1982).

3) 3) Ambiente e sviluppo sono beni costituzionali che devono essere conciliati nel modo deciso dal legislatore competente.

In breve, per il Tribunale Costituzionale, nelle sentenze 64/1982, del 4 novembre, e 170/1989, del 10 ottobre, la Costituzione riconosce la tutela dell'ambiente, ma senza che questa prevalga sulla crescita economica. L'obiettivo è quello di conciliare, nel modo in cui il legislatore competente decide di volta in volta, la tutela di entrambi i beni costituzionali - l'ambiente e lo sviluppo economico - ma tenendo sempre presente che, secondo il Tribunale Costituzionale, il massimo

sfruttamento delle risorse naturali non può essere considerato un obiettivo primario ed esclusivo, ma che l'uso razionale di tali risorse e la protezione della natura devono essere armonizzati.

III. LA DISTRIBUZIONE DELLE COMPETENZE NELLA DIFESA DELL'AMBIENTE.

Essendo la protezione dell'ambiente concepita come una funzione pubblica, nell'art. 45-2° della Costituzione, dobbiamo specificare a quali Amministrazioni corrisponde, per il fatto che il testo costituzionale stesso articola lo Stato delle Comunità Autonome, attraverso la descrizione della distribuzione delle competenze tra lo Stato e le Comunità Autonome, senza dimenticare gli Enti Locali.

La prima conclusione è che i mandati contenuti nell'art. 45 CS sono vincolanti per tutte le autorità pubbliche, indipendentemente dal loro ambito territoriale e giurisdizionale. I principi ambientali proclamati nella Costituzione sono resi effettivi attraverso l'azione di tutte le amministrazioni territoriali, secondo le regole del blocco costituzionale che distribuisce le competenze ambientali, in modo tale che sarebbe auspicabile introdurre il fattore ambientale o ecologico nei processi decisionali che si svolgono in tutti gli ambiti territoriali e istituzionali dell'Amministrazione (Stato, Comunità autonoma e locale), e all'interno di questi, nei diversi dipartimenti e settori che compongono ciascuno di essi.

La Costituzione Spagnola, agli articoli 148.1.9 e 149.1.23°, stabilisce un regime di distribuzione delle competenze tra lo Stato e le Comunità Autonome in materia ambientale, secondo il quale lo Stato è responsabile dell'emanazione della legislazione di base e le Comunità Autonome, a seconda della modalità di accesso all'autonomia, della gestione e/o dell'emanazione di disposizioni di protezione aggiuntive. In linea di principio, considerando solo il sistema progettato nella CS, ci sono tre funzioni da esercitare nel campo dell'ambiente: l'emanazione della legislazione di base, l'emanazione di norme protettive aggiuntive e la gestione.

Nella Decisione 118/2017 del 19 ottobre, si sostiene che “in conformità con le disposizioni della Costituzione (art. 2, 148 e 149, principalmente), e con le restanti norme del blocco di costituzionalità, lo Stato è responsabile della legislazione di base sull’ambiente (vale a dire, le norme legislative che stabiliscono un minimo omogeneo di protezione dell’ambiente in tutto lo Stato, e di conformità obbligatoria in tutta la Spagna e per tutte le Comunità Autonome), e le stesse Comunità Autonome hanno la competenza di sviluppare le basi statali (con leggi proprie, anche), di dettare norme aggiuntive per la protezione dell’ambiente e, in generale, la gestione e l’esecuzione delle norme ambientali. Gli Enti locali non hanno poteri diretti riconosciuti dalla Costituzione; devono esercitarli in conformità alle disposizioni della legislazione statale o autonoma applicabile”. Questo criterio è rafforzato nella Decisione 113/2019, del 3 ottobre 2019.

IV. CRITERI GIURISPRUDENZIALI STABILITI DAL TRIBUNALE COSTITUZIONALE

In questa sezione faremo riferimento ai criteri stabiliti dal TC sulle caratteristiche e sui principi che caratterizzano e informano il diritto ambientale.

A) I PRINCIPI DI PARTENARIATO, COORDINAMENTO E COOPERAZIONE

Il coordinamento nella CS è contemplato a un doppio livello, da un lato come competenza esclusiva dello Stato (art. 149.1.13.º della CS “Basi e coordinamento della pianificazione generale dell’attività economica”) e, dall’altro, come principio di azione della pubblica amministrazione (art. 103 CS). In alcuni casi in cui diverse competenze si proiettano sullo stesso spazio fisico e corrispondono a diverse amministrazioni in virtù di competenze specifiche, e una di queste competenze è l’ambiente, il TC ha giustificato il mantenimento nelle mani dello Stato di alcune competenze sulla base dell’articolo 149.1.13.º CS. (Decisioni 227/1988, Punti 13 e 18, 149/1991, Punto 4Cb, 243/1993, Punto 3, e 102/1995, Punto 3)

B) AMBIENTE E RISPETTO DELLA PROPRIETÀ PRIVATA

In considerazione degli elementi che compongono l'ambiente, alcuni beni soggetti a proprietà privata saranno colpiti dal contenuto dell'articolo 45 CS. In altre parole, la tutela dell'ambiente impone limitazioni al diritto di proprietà dei beni colpiti da tale tutela, si pensi ad esempio alle proprietà private dichiarate aree naturali protette, al demanio marittimo, alle limitazioni edilizie nelle zone di inondazione, ecc. In questo senso, il Tribunale Costituzionale ritiene che le limitazioni d'uso stabilite dalla Legge sulle coste sui terreni adiacenti al demanio marittimo-terrestre siano protette dalla funzione sociale che la proprietà deve svolgere in virtù dell'articolo 45 CS.

C) IL PRINCIPIO DI NON REGRESSO IN MATERIA AMBIENTALE

Il principio di non regressione afferma che le norme e la giurisprudenza in materia ambientale non devono essere riviste se ciò significa tornare ai livelli di protezione precedentemente raggiunti. Il suo scopo è quello di evitare la soppressione delle norme o la riduzione dei loro requisiti a causa di interessi contrari che non possono essere dimostrati giuridicamente superiori all'interesse pubblico ambientale, poiché, in molte occasioni, tali regressioni possono portare a danni ambientali irreversibili o difficilmente riparabili.

L'obbligo principale che comporta la sua corretta applicazione è quello di non fare passi indietro, di non intaccare le soglie e gli standard di protezione ambientale già acquisiti, di non abrogare o modificare le normative esistenti nella misura in cui ciò possa diminuire, minare o comunque incidere negativamente sull'attuale livello di protezione. Per farlo, è necessario far progredire la protezione dell'ambiente, eventualmente mantenerla e, naturalmente, evitare a tutti i costi di tornare indietro.

Questo principio di non regressione è stato considerato come una clausola di "status quo"

o di "non regressione", con l'obiettivo, sempre, di proteggere i progressi di tutela raggiunti nel contenuto delle norme ambientali, sulla base di ragioni legate alla natura finalistica del diritto ambientale.

Nella Decisione 233 /2015 del 5 novembre, questo principio viene ripreso e applicato nei seguenti termini “il principio di non regressione del diritto ambientale (noto anche come clausola di stand-still) si ricollega al fondamento originario di questo settore dell’ordinamento giuridico, e definisce una strategia indubbiamente plausibile per la conservazione e l’uso razionale delle risorse naturali, che, con tecniche e denominazioni diverse, è già stata ripresa in alcune norme settoriali del diritto internazionale, europeo o nazionale (Decisione 45/2015, del 5 marzo, punto 4) o nella giurisprudenza internazionale o dei Paesi limitrofi, i cui dettagli non sono rilevanti perché si tratta di riferimenti settoriali che non riguardano specificamente il demanio marittimo-terrestre. Nella vocazione di applicazione universale con cui questo principio viene enunciato, esso è attualmente al massimo una *lex non scripta* nel diritto internazionale dell’ambiente e costituisce indubbiamente una formulazione dottrinale avanzata che ha già dato luogo a un’aspirazione politica che, per citare un documento significativo, ha trovato eco nella Risoluzione del Parlamento europeo del 29 settembre 2011 sull’elaborazione di una posizione comune dell’UE per la Conferenza delle Nazioni Unite sullo sviluppo sostenibile, “Rio+20” (paragrafo 97).

Pertanto, la domanda a cui si deve rispondere è se questo principio possa essere direttamente estratto dai postulati contenuti nell’art. 45 CS. Certamente, come abbiamo già notato nelle citate Decisioni 149/1991 e 102/1995, le nozioni di conservazione, difesa e ripristino dell’ambiente, esplicitate nelle sezioni 1 e 2 di questo precetto costituzionale, implicano sia la conservazione di ciò che esiste sia un aspetto dinamico che tende al suo miglioramento che, per quanto riguarda in particolare la protezione del patrimonio marittimo-terrestre, obbliga il legislatore a garantire il mantenimento della sua integrità fisica e giuridica, del suo uso pubblico e dei suoi valori paesaggistici. In particolare, il dovere di conservazione che incombe sulle autorità pubbliche ha una dimensione, quella di non incoraggiare la distruzione o il degrado dell’ambiente, che non consentirebbe l’adozione di misure, prive di giustificazione oggettiva, di calibro tale da rappresentare un chiaro passo indietro nel grado di protezione raggiunto dopo decenni di interventi di tutela. Questa dimensione evoca inevitabilmente l’idea di “non regressione”, anche se i concetti che stiamo contrapponendo non ammettono un’identificazione meccanica, poiché va notato che il dovere costituzionale si proietta sull’ambiente fisico, mentre il principio di non regressione si fonda sull’ordinamento giuridico. In termini costituzionali, questa rilevante differenza significa che la norma non è intangibile, e quindi la valutazione

del potenziale impatto negativo della sua modifica sulla conservazione dell'ambiente richiede un'attenta ponderazione, nella quale, come uno tra gli altri fattori, dovrà essere presa in considerazione la normativa preesistente”.

Superare questa nozione richiederebbe, come premessa minima, di attribuire al diritto all'ambiente un contenuto intangibile per il legislatore. Questa costruzione incontra nel nostro sistema costituzionale le difficoltà intrinseche all'estensione e all'astrazione stessa della nozione di “ambiente”, e l'assenza di precedenti parametri che contribuiscano all'identificazione del contenuto di questo istituto giuridico. Alla luce di queste difficoltà, non è un caso che il principale riconoscimento dei diritti soggettivi in materia ambientale sia stato finora sancito dalla Convenzione di Aarhus attraverso i cosiddetti “diritti procedurali” (informazione, partecipazione e accesso alla giustizia).

D) IL PRINCIPIO DI PRECAUZIONE

Il principio di precauzione, che oggi si configura come un altro importante principio del diritto ambientale e che nasce come opposizione alla presunzione generale a favore dello sviluppo, secondo cui “quando non si sa o non si è certi che un'attività [...] abbia impatti negativi, la conclusione predefinita è che l'attività può essere sviluppata, come vedremo, servirà come base per le decisioni politiche, normative e amministrative e persino giudiziarie e, in ultima analisi, come meccanismo di controllo della discrezionalità pubblica”.

Uno dei principi di questo testo è il principio di precauzione, aggiunto con il Trattato dell'Unione europea all'articolo 174, ora articolo 191, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. In pratica, il suo campo di applicazione è molto più ampio di quello ambientale, estendendosi anche alla politica dei consumatori, alla legislazione europea sui prodotti alimentari, alla salute umana, animale e vegetale. Secondo la Commissione, che ha pubblicato una comunicazione sul principio di precauzione il 2.2.2000, questo principio può essere invocato solo nell'ipotesi di un rischio potenziale e non può in nessun caso giustificare una decisione arbitraria. L'uso di questo strumento deve essere guidato da tre principi specifici:

- Una valutazione scientifica il più possibile completa e la determinazione, per quanto possibile, del grado di incertezza scientifica;
- Una valutazione del rischio e delle potenziali conseguenze dell'inazione;
- Coinvolgimento di tutte le parti interessate nell'esame delle misure precauzionali, non appena sono disponibili i risultati della valutazione scientifica o della valutazione del rischio.

A livello internazionale, il principio di precauzione affonda le sue radici nella Carta Mondiale della Natura, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite nel 1982, mentre nell'ordinamento francese è stato adottato con la legge Barnier del 2.2.1995.

La Francia, invocando questo principio, è diventata il primo Stato al mondo a vietare (in modo assoluto) l'uso del suddetto metodo di fratturazione idraulica, ovvero il "fracking". Il Consiglio costituzionale ha dichiarato, l'undici ottobre 2013, che la legge proibitiva, votata il 13 luglio 2011, era conforme alla Costituzione, mentre la società americana interessata aveva espresso la posizione che la cessazione della validità delle sue autorizzazioni per l'esplorazione e lo sfruttamento costituiva un'applicazione "eccessivamente rigida" del principio di precauzione.

A differenza di quanto è accaduto in altri ordinamenti, la legge spagnola non ha inserito il principio di precauzione nel testo costituzionale.

Si può dire che le Decisioni 237/201 del 13 dicembre e 19/2013 del 31 gennaio 2013 inaugurano l'applicazione del principio di precauzione. Si tratta di due pronunce che risolvono due ricorsi di incostituzionalità presentati contro la legge di approvazione del Piano idrologico nazionale, ritenendo che, in caso di incertezza sull'idoneità ambientale di tale progetto - riferendosi al trasferimento dell'Ebro contemplato nel PSN - debba essere escluso.

Successivamente, le recenti Decisioni 106/2014, 134/2014 e 57/2015, del 18 marzo, in relazione all'uso della tecnica di fratturazione idraulica, avvertono che nella valutazione ambientale di ogni progetto di fratturazione idraulica sarà reso effettivo il principio di precauzione, per cui, ovviamente, l'autorizzazione del progetto che prevede l'uso della tecnica di fracking sarà rifiutata se il risultato della valutazione di

impatto ambientale è negativo, anche se va notato che, in questi casi, il principio compromesso sarebbe in realtà quello della prevenzione.

E) PECULIARITÀ PROCEDURALI: INCOSTITUZIONALITÀ SENZA NULLITÀ E GIUSTIZIA AMBIENTALE PRECAUZIONALE

La Decisione 195/1998, del 1° ottobre 1998, ha accolto il ricorso di incostituzionalità presentato dal governo della Cantabria in relazione alla dichiarazione, con legge statale, della riserva naturale delle paludi di Santoña e Noja. La sentenza ha stabilito che la comunità autonoma era l'autorità competente a dichiarare l'area naturale protetta, per cui il legislatore statale era incorso in incostituzionalità per aver ecceduto i suoi poteri. La sentenza ha dichiarato l'incostituzionalità della norma statale - il contrasto tra la norma oggetto del processo e il parametro di controllo -, ma ne ha difeso la nullità fino a quando il legislatore regionale non avesse emanato una norma che garantisse una tutela uguale o maggiore all'area. La soluzione è coerente con il mandato contenuto nell'art. 45 CS e rivolto a tutte le autorità pubbliche, compreso quindi il Tribunale, di astenersi dall'adottare decisioni che non garantiscano la conservazione di un ambiente adeguato allo sviluppo della persona.

Questo mandato costituzionale si è riflesso anche nella considerazione della 161.2 tutela dell'ambiente come oggetto di "considerazione preferenziale" nell'ambito del mantenimento o della revoca della sospensione delle leggi regionali sotto la protezione degli articoli CS e 30 LOTS: Ordinanze 34/2009, del 27 gennaio, punto della motivazione 6; 114/2011, del 19 luglio, punto 5; 86/2012, dell'8 maggio, punto 5, e 83/2021, del 15 settembre, punto 4 a), tra le altre.

V) IL RAPPORTO TRA AMBIENTE E SALUTE PUBBLICA

Come è noto, il legame tra ambiente e salute pubblica è evidente. Ci sono molti studi che giustificano la protezione dell'ambiente per la salute delle persone.

La salute pubblica e l'ambiente sono strettamente legati. L'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) stima che il 23% del carico di mortalità globale sia dovuto a fattori ambientali. Le stesse cause sono attribuite al 24% della morbilità.

A questo proposito, l'OMS sottolinea che *l'ambiente e la salute* comprendono “sia gli effetti patologici diretti delle sostanze chimiche, delle radiazioni e di alcuni agenti biologici sia gli effetti (spesso indiretti) sulla salute e sul benessere dell'ambiente fisico, psicologico, sociale ed estetico in generale, compresi l'alloggio, lo sviluppo urbano, l'utilizzo del territorio e i trasporti”.

Pertanto, il rapporto tra salute pubblica e ambiente richiede un'attenzione particolare a livello globale e locale. Ovvero, promuovere un ambiente più sano intensificando la prevenzione e adottando politiche in tutti i settori per rivedere le minacce ambientali alla salute.

La giurisprudenza ambientale del Tribunale Costituzionale ha spesso affermato questa circostanza, e la Decisione 329/1993 (punto 4) ne è un esempio, quando afferma che “va sottolineato che sia in questi strumenti internazionali che nell'articolo 45 CS, la protezione dell'ambiente ha come obiettivo finale ed è intimamente legata alla ‘protezione della salute delle persone’”. (Decisioni 227/1988, punto 27, 102/1995, punti 5, 6 e 7 e 119/2001, punti 5, 6 e 7, tra altre).

Una pietra miliare importante in questo rapporto è costituita dal Piano Strategico della Salute e dell'Ambiente 2022-2026 (PESMA) presentato dal Governo nel novembre 2021, che mira a promuovere ambienti sani per i cittadini e la riduzione delle malattie associate a fattori ambientali, oltre ad adottare misure per affrontare la sfida climatica.

A tal fine, stabilisce diversi temi trasversali (equità, attenzione al genere, trasparenza e responsabilità, sostenibilità, salute in tutte le politiche e approccio One Health dell'OMS), che sottolineano la connessione tra la salute umana e la salute del pianeta, compresi tutti gli esseri viventi e gli ecosistemi.

Inoltre, considera, da un punto di vista ambientale, 14 aree tematiche, o fattori di rischio per la salute delle persone, raggruppate in 4 blocchi, tra cui la qualità dell'aria

interna:

1. Cambiamento climatico e salute: rischi climatici, temperature estreme e vettori di malattie.
2. Inquinamento: sostanze chimiche, rifiuti, qualità dell'aria, qualità dell'acqua e inquinamento industriale.
3. Radiazioni: radioattività naturale, campi elettromagnetici e radiazioni ultraviolette.
4. Habitat e salute: rumore e vibrazioni ambientali, qualità degli ambienti interni e città sane.

VI) LA DOTTRINA COSTITUZIONALE SU QUESTIONI SPECIFICHE

A) Aree naturali protette

La delimitazione delle competenze tra lo Stato (che detiene la titolarità della legislazione di base sulla protezione dell'ambiente ex art. 149.1.23 CS) e le Comunità autonome (che possono adottare altre "norme di protezione aggiuntive") deve tenere conto della singolarità della materia. Non si tratta di ambiente, ma di "protezione" dell'ambiente, per cui costituzionalmente non c'è spazio per una politica diversa dalla protezione dell'ambiente, in conformità con l'art. 45 CS. Per questo motivo il titolo assunto dalle Comunità autonome non si riferisce allo sviluppo delle basi, ma all'istituzione di una maggiore protezione: norme aggiuntive di protezione.

La giurisprudenza costituzionale in materia inizia con la Decisione 64/1982, del 4 novembre 1982, pronunciata nel ricorso per incostituzionalità presentato dal Presidente del Governo in merito alla Legge del Parlamento della Catalogna 12/1981, che stabilisce norme aggiuntive per la protezione delle aree di particolare interesse naturale interessate da attività estrattive. Questa sentenza ha permesso alle Comunità autonome di dispiegare i loro poteri, affermando che l'assenza di una legislazione di base non impedisce alle Comunità autonome di esercitare i loro poteri legislativi, purché rispettino il contenuto materiale di ciò che è di base, che può essere razionalmente dedotto dalla legislazione in vigore. La sentenza ha stabilito un limite invalicabile alle politiche di tutela ambientale, richiedendo un giudizio di

proporzionalità per le misure di limitazione delle attività economiche, in questo caso delle attività estrattive. Ha dichiarato che l'approvazione di regolamenti della comunità autonoma che impediscono in modo generico, assoluto e incondizionato la concessione di permessi di ricerca e lo sfruttamento minerario in tutto il territorio della comunità autonoma con l'obiettivo di proteggere l'ambiente non ha superato questo giudizio. L'ambito delle competenze statali di base e la possibilità per le Comunità autonome di andare oltre, approvando ulteriori norme di protezione, è stato ribadito, tra l'altro, nelle Decisioni 170/1989, del 19 ottobre (Parco regionale di Cuenca Alta del Manzanares), e 106/2014, del 24 giugno (divieto di *fracking* da parte delle Comunità autonome).

Nella Decisione 170/1989, del 19 ottobre, la legge di Madrid che istituisce il Parco regionale Cuenca Alta del Manzanares è stata oggetto di controversia. La sentenza ha respinto il ricorso, applicando la dottrina della Decisione 64/1982, del 4 novembre, sull'armonizzazione della tutela ambientale con la libertà e la promozione delle attività economiche. Si è posto l'accento sulla necessità di raggiungere una certa omogeneità nelle tecniche di protezione delle aree naturali e si è sottolineato che la legislazione di base ha la caratteristica tecnica di essere protezione. Sulla stessa linea, le decisioni 156/1995, del 26 ottobre (riserva della biosfera di Urdaibai); 196/1996, del 28 novembre (reati di caccia e pesca); 33/2005, del 17 febbraio (audit ambientale); 7/2012, del 18 gennaio (pianificazione territoriale delle Isole Canarie); 69/2013, del 14 marzo (legge sul patrimonio naturale e la biodiversità) e 134/2019, del 13 novembre (pianificazione territoriale dell'Estremadura).

1) Organizzazione e gestione

Nella Decisione 102/1995, del 26 giugno 1995, che si è pronunciata sulla costituzionalità della Legge 4/1989, relativa alla conservazione degli spazi naturali e della flora e della fauna selvatiche, tra le altre norme ambientali, il Tribunale ha promosso una concezione teleologica della funzione pubblica di tutela dell'ambiente, caratterizzandola come un'azione di protezione, aiuto, difesa e promozione, tutela e custodia, sia preventiva che repressiva, come chiaramente indicato nel testo costituzionale. La sentenza riconosce la natura trasversale delle questioni ambientali,

che hanno un impatto su molte politiche pubbliche settoriali: il tema dell'ambiente ha una portata generica, sia nel suo oggetto che nel tipo di protezione, rispetto al tema delle aree naturali protette, che si riferisce solo a un elemento o oggetto del primo ("il supporto topografico" dell'ambiente).

La Decisione 102/1995 ha applicato la dottrina della Decisione 329/1993, del 12 novembre (inquinamento atmosferico) sulla territorialità delle competenze. Secondo questa dottrina, la natura sovraterritoriale di un determinato fenomeno non sposta la titolarità o l'esercizio delle competenze allo Stato, ma rende piuttosto necessaria la ricerca di formule di collaborazione e cooperazione tra enti pubblici. La gestione amministrativa di un'area protetta non può essere considerata un'attività di base, l'unica che, ai sensi dell'art. 149.1.23 CS, lo Stato potrebbe svolgere, per cui si deve ricorrere all'attuazione regionale della legislazione statale di base in materia di tutela ambientale.

La legge 4/1989 è stata modificata dalla legge 41/1997, che ha dato origine alla Decisione 194/2004 del 4 novembre. In quest'ultima sentenza, è stato dichiarato incostituzionale il modello di gestione congiunta tra Stato e Comunità autonome sancito dall'articolo 22.3 della Legge 4/1989, dopo la modifica apportata dalla Legge 41/1997, in quanto non soddisfa i requisiti costituzionali della legislazione di base né quelli dei principi di cooperazione e coordinamento. La competenza per la gestione delle aree naturali è di natura esecutiva e corrisponde alle Comunità autonome, e la natura sovra-autonoma di una determinata area non è motivo sufficiente per spostare l'esercizio di questa competenza. Questa dottrina è stata anche ribadita, tra l'altro, nelle Decisioni 35/2005, del 17 febbraio; 36/2005, del 17 febbraio; 81/2005, del 6 aprile; 100/2005, del 20 aprile; 101/2005, del 20 aprile; e 331/2005, del 15 dicembre. In particolare, nella Decisione 101/2005, del 23 ottobre, un conflitto in relazione al Master Plan per la Rete dei Parchi Nazionali, il Tribunale ha dichiarato che il potere di coordinamento non conferisce al suo titolare poteri che non ha, in particolare poteri di gestione complementari, in modo che, implicando logicamente il suo esercizio, l'esistenza di poteri autonomi che devono essere coordinati, non può in nessun caso implicare l'invasione e lo svuotamento di questi. Quando la regolamentazione statale comporta, più che la fissazione di limitazioni specifiche o puntuali di attività settoriali, una regolamentazione di portata maggiore, anche se tale regolamentazione ha come

scopo la protezione dell'ambiente, si genera una violazione dell'ordine delle competenze.

2) Pianificazione delle aree naturali sovra-autonome

La legge 4/1989 ha introdotto uno strumento di pianificazione territoriale per la messa in sicurezza degli ecosistemi integrati in un'area naturale protetta: piani di gestione delle risorse naturali. La dichiarazione del Parco nazionale dei Picos de Europa è stata preceduta dall'approvazione, con decreto reale, del relativo piano di gestione, che interessava il territorio delle Comunità autonome di Cantabria, Asturie e Castilla y León. La sua contestazione è stata risolta con la Decisione 306/2000, del 12 dicembre.

Questa sentenza, pur partendo dalla premessa che non spetta allo Stato approvare i piani di gestione delle risorse naturali, in quanto si tratta di strumenti di pianificazione territoriale di competenza esclusiva delle Comunità autonome, ha aggiunto l'avvertenza che ciò non significa che lo Stato sia del tutto privo di competenze in questo settore. Pertanto, ha il potere di gettare le basi in questo settore, in particolare attraverso la formulazione delle linee guida pertinenti. Lo Stato è anche responsabile del coordinamento delle misure adottate per la dichiarazione di un'area naturale protetta la cui estensione superi i limiti di una comunità autonoma. Infine, dato che lo Stato ha il potere di procedere alla creazione di parchi nazionali, si sostiene che gli atti preparatori per l'esercizio di questo potere non invadono le competenze delle Comunità autonome. Queste precauzioni hanno permesso di salvare non pochi dei contenuti materiali del controverso piano.

B) Valutazione dell'impatto ambientale

La Decisione 13/1998, del 22 gennaio 1998, esaminando la regolamentazione della procedura di valutazione ambientale allora contenuta nel Regio Decreto Legislativo 1302/1986, del 28 giugno, giunse alla conclusione che non siamo in presenza di un'attività esecutiva esclusiva delle Comunità autonome, in quanto ha una natura trasversale che può in futuro interessare diverse Comunità autonome. Lo scopo,

il contenuto e gli effetti della normativa statale di base inducono tutte le amministrazioni pubbliche a valorizzare l'ambiente nell'esercizio dei loro poteri su qualsiasi opera, impianto o altra attività di loro competenza. Di conseguenza, ha dichiarato la costituzionalità del regolamento giuridico impugnato, che recepiva le norme comunitarie nel diritto spagnolo. La dottrina di questa sentenza è stata ribadita, tra le altre, nelle sentenze 101/2006, del 30 marzo; 1/2012, del 13 gennaio; 34/2012, del 15 marzo; 149/2012, del 5 luglio; 59/2013, del 13 giugno; 80/2013, dell'11 aprile e 53/2017, dell'11 maggio. Va da sé che questa natura trasversale si estende alla valutazione ambientale strategica, che riguarda i piani e non solo la valutazione ambientale di opere e progetti.

Tra le sentenze citate, vale la pena sottolineare, per la sua rilevanza, la Decisione 149/2012, del 5 luglio, un ricorso di incostituzionalità sollevato in relazione alla legge sulle misure fiscali e amministrative 62/2003, che ha recepito la direttiva quadro sulle acque. Questa sentenza ha preso in considerazione i titoli concomitanti sull'ambiente, l'acqua e gli spazi naturali, confermando la validità dei precetti giuridici che attribuiscono all'amministrazione competente per l'autorizzazione del piano o del progetto l'esecuzione della valutazione ambientale delle zone speciali di conservazione (ribadendo su questo punto la Decisione 13/1998, anche se trasferisce le sue conclusioni alla valutazione ambientale strategica) e che, recependo la direttiva, incorporano nella legge sulle acque le norme fondamentali per la protezione delle acque interne, costiere e di transizione e introducono la nozione di distretti idrografici. L'attribuzione allo Stato della valutazione ambientale delle zone speciali di conservazione nel caso di progetti approvati o autorizzati dall'Amministrazione Generale dello Stato non viola l'ordine costituzionale di distribuzione delle competenze. La sua dottrina è ribadita nelle Decisioni 59/2013, del 13 marzo, 80/2013, dell'11 aprile, e 111/2013, del 9 maggio.

C) Protezione dell'acqua

In relazione alla tutela del valore ambientale di questa risorsa naturale, il pronunciamento costituzionale più rilevante è dato dalla Decisione 227/1988, del 29 novembre, che risolve vari ricorsi di incostituzionalità presentati in relazione alla Legge sull'acqua e ai conflitti con il Regolamento del demanio idrico, tra le altre norme non giuridiche. La decisione ha incluso nella competenza dello Stato per la

determinazione della legislazione di base sulla protezione dell'ambiente il regime di flusso ecologico dei fiumi, le disposizioni sulla polizia dei beni pubblici (trascendendo così la mera considerazione di questa attività di polizia amministrativa come derivante dalla proprietà del bene) e, in particolare, l'istituzione della zona di polizia dei corsi d'acqua pubblici; le norme volte a garantire la qualità delle acque interne e del loro ambiente, in particolare quelle relative agli scarichi, la caratterizzazione delle zone umide e l'istituzione della tassa sugli scarichi. È importante sottolineare, in relazione a quest'ultima, la possibilità di articolare una tassazione ambientale da parte delle Comunità autonome, come è stato chiarito nella Decisione 85/2013, dell'11 aprile, in relazione alla creazione da parte del Parlamento basco di una tassa autonoma sull'acqua.

In sostanza, la dottrina della Decisione 227/1988 è stata ribadita nelle Decisioni 104/2013, del 25 aprile, 202/2013, del 5 dicembre, e 116/2017, del 19 ottobre.

Nel caso della protezione delle acque marine e dei loro ecosistemi, è obbligatorio citare la Decisione 149/1991 del 4 luglio 1991, che si è pronunciata su vari ricorsi di incostituzionalità in relazione alla Legge sulle coste. In questa sentenza, il Tribunale ha sottolineato che il dovere dello Stato

- riflesso della lealtà costituzionale, o lealtà federale - di lasciare un margine per lo sviluppo della legislazione di base da parte della legislazione regionale è minore in materia di protezione dell'ambiente rispetto ad altri settori e che, di conseguenza, non è possibile affermare l'incostituzionalità delle norme statali sulla base del fatto che, a causa del dettaglio con cui sono concepite, non consentono alcuno sviluppo normativo. Ciò ha portato alla dichiarazione di costituzionalità delle limitazioni e delle servitù imposte sui terreni confinanti con il pubblico dominio e di quelle che stabiliscono il regime degli scarichi, il cui grado di dettaglio non consente uno sviluppo normativo autonomo. La dottrina di questa sentenza è stata ribadita, tra le altre, nelle sentenze 40/1998, del 19 febbraio; 38/2002, del 14 febbraio; 87/2012, del 18 aprile; 192/2012, del 20 settembre; 8/2013, del 17 gennaio; 34/2014, del 27 febbraio; 5/2015, del 22 gennaio; 45/2015, del 5 marzo; 233/2015, del 5 novembre; 8/2018, del 25 gennaio.

Occorre inoltre tenere presente che esistono due competenze strettamente

collegate: “pesca marittima” e “gestione del settore della pesca”. A questo proposito, esiste una dottrina costante del Tribunale (Decisioni 56/1989, del 16 marzo, punto 5; 91/2001, del 18 luglio, punti 5 e 6 e 38/2002, del 14 febbraio, punto 8), le cui conclusioni sono riportate di seguito nella Decisione 166/2013, del 7 ottobre, punto 3: “[P]er la pesca marittima, è da intendersi come la regolamentazione dell’attività estrattiva. In modo più dettagliato, la pesca marittima comprende le norme relative alle risorse e alle aree in cui si può pescare (fondali, zone di pesca, distanze, quote), i periodi in cui si può pescare (periodi di chiusura, orari) e la forma e i mezzi per svolgere l’attività estrattiva in mare (attrezzi, mezzi di pesca). Allo stesso modo, come condizione preliminare per la suddetta attività estrattiva, la pesca in mare include anche il regime di protezione, conservazione e miglioramento delle risorse ittiche [enfasi aggiunta]”. La “pesca marittima” è di competenza esclusiva dello Stato (art. 149.1.19 CS) quando la sua regolamentazione si applica al mare territoriale, alla zona economica e alle acque internazionali, e di competenza delle Comunità autonome quando è limitata alle acque interne di una comunità autonoma.

La regolamentazione del settore della pesca si riferisce alla “regolamentazione del settore economico e produttivo della pesca in tutto ciò che non è un’attività estrattiva diretta”, comprese “le misure che si riferiscono alle condizioni professionali dei pescatori e di altri soggetti legati al settore, alla costruzione di imbarcazioni, ai registri ufficiali, alle corporazioni di pescatori, ai mercati del pesce che si contraggono e ad altri simili” (Decisione 9/2001, 18 gennaio 2001, punto 5).

È interessante notare che nella Decisione 38/2002, del 14 febbraio, Parco naturale e riserva marina di Cabo de Gata-Níjar, il Tribunale ha considerato la competenza statale sulla pesca in mare non solo come condizione per la competenza della comunità autonoma sugli spazi naturali (che possono essere riserve marittime), ma anche come titolo di competenza più specifico.

D) Protezione del suolo

In relazione alla risorsa naturale suolo, è necessario tenere presente la compresenza di una serie di titoli giurisdizionali che ne ordinano gli usi

(pianificazione territoriale), la trasformazione (pianificazione urbanistica) e la conservazione (ambiente). In particolare, la competenza sulla pianificazione urbana è stata identificata con le “politiche urbanistiche”, “nella misura in cui vengono utilizzate per determinare come, quando e dove gli insediamenti umani devono sorgere o svilupparsi, e al cui servizio vengono messi a disposizione le tecniche e gli strumenti urbanistici precisi per raggiungere questo obiettivo” (Decisione 61/1997, 20 marzo 1997, punto 6). Ovviamente, questa “politica urbanistica” è influenzata non solo dalla competenza specifica della comunità autonoma in materia di pianificazione urbana, ma anche da altri titoli statali, tra cui la legislazione di base sulla protezione dell’ambiente, che può influire sugli ecosistemi urbani, anche negativamente, come nel caso della legge sul rumore.

In sostanza, la dottrina stabilita nella Decisione 61/1997 è stata ribadita nelle Decisioni 164/2001, dell’11 luglio (ricorsi di incostituzionalità in relazione alla legge 6/1998, sul regime fondiario e gli estimi urbani) e 141/2014, dell’11 settembre (ricorsi di incostituzionalità in relazione alla legge 8/2007, sui terreni). In particolare, quest’ultima ha dichiarato che le competenze riservate allo Stato dalle sezioni 12 e 23 dell’art. 149.1 CS riguardano la specificazione del principio dello sviluppo sostenibile in obiettivi, linee guida e criteri generali, senza determinare il modello di pianificazione territoriale o urbanistica alle Comunità autonome (il nucleo duro della pianificazione urbana come politica degli insediamenti umani). Viene riconosciuto il valore ambientale di tutti i terreni in una situazione rurale di base, e non solo di quelli appositamente protetti. Le azioni di sviluppo urbano sono soggette a una valutazione di impatto ambientale.

In precedenza, la Decisione 36/1994, del 10 febbraio 1994, pronunciandosi sul ricorso di incostituzionalità presentato contro la Legge per la protezione e l’armonizzazione degli usi del Mar Menor, aveva già introdotto l’avvertenza che la protezione del valore ambientale della risorsa naturale suolo non autorizza lo Stato a pianificarne gli usi, perché questa attività non rientra nella competenza ambientale ma in quella relativa alla pianificazione territoriale e urbana. Allo stesso modo, la Decisione 118/2017 del 19 ottobre (Legge dei monti) ha fissato un altro limite: La tutela dell’ambiente da sola non consente l’assunzione di poteri esecutivi da parte dello Stato, se non esistono circostanze eccezionali di trattamento comune uniforme

dei cittadini che giustifichino la considerazione delle funzioni esecutive come fondamentali.

In relazione alla qualificazione e all'autorizzazione degli atti di uso del suolo, vanno evidenziate due pronunce. La Decisione 86/2019, del 20 giugno, pronunciata nel ricorso di incostituzionalità formulato contro la legge 4/2017, relativa ai terreni e agli spazi naturali protetti nelle Isole Canarie, ha dichiarato la nullità parziale dei precetti che, in contrasto con le disposizioni statali fondamentali in materia, regolavano gli usi, le attività e le costruzioni specifiche ordinarie sui terreni rurali; così come la definizione, sempre per incostituzionalità mediata, di quelli relativi ai progetti di interesse insulare o autonomo e alla valutazione dell'impatto ambientale dei progetti che interessano la Rete Natura 2000, nella misura in cui riducevano la protezione fornita dal legislatore statale. Da parte sua, la Decisione 143/2017, del 14 dicembre, un ricorso di incostituzionalità sollevato in relazione a diversi precetti della legge 8/2013, sulla riqualificazione, rigenerazione e rinnovamento urbano, ha confermato la natura di base di uno strumento procedurale per garantire il valore ambientale dei terreni in una situazione rurale di base: il silenzio-assenso per gli atti di consumo del suolo.

E) Protezione dell'aria e inquinamento acustico

Nella recente Decisione 161/2019, del 12 dicembre, pronunciandosi sul ricorso di incostituzionalità formulato nei confronti della Legge dell'Assemblea Regionale di Murcia 10/2018, di accelerazione della trasformazione del modello economico regionale per la generazione di occupazione stabile e di qualità, il Tribunale ha dichiarato l'incostituzionalità mediata sia dei precetti giuridici autonomi che possono incidere sulla protezione del demanio pubblico marittimo-terrestre, sia di quelli che incidono sulle attività potenzialmente inquinanti l'atmosfera e che consentono la regolarizzazione di attività prive di licenza urbanistica. Per quanto riguarda la minore tutela dell'ambiente, la sentenza conclude che le scelte del legislatore regionale murciano sono in contrasto con le norme fondamentali in materia.

Per quanto riguarda la lotta contro il rumore e l'inquinamento acustico, è necessario partire dalla dottrina di amparo stabilita nella Decisione 119/2001, del 24

maggio, che ha stabilito che l'esposizione continua a livelli intensi di rumore mette a serio rischio la salute delle persone. Questa situazione potrebbe comportare una violazione del diritto all'integrità fisica e morale, e potrebbe anche mettere a rischio il diritto alla privacy nelle abitazioni. Ovviamente, la tutela dell'amparo può essere concessa solo se si stabilisce un nesso causale tra l'attività (o l'inattività) delle autorità pubbliche e il rumore subito.

Nella Decisione 5/2013, del 17 gennaio, un ricorso di incostituzionalità presentato contro la Legge del Parlamento della Catalogna 16/2002, sulla protezione contro l'inquinamento acustico, ha soppesato la competenza in materia di protezione ambientale e i poteri derivanti dalla proprietà di alcune infrastrutture di trasporto. Il risultato di questa ponderazione è stato la dichiarazione di non applicazione delle disposizioni sull'impatto acustico alle infrastrutture statali di trasporto stradale, marittimo e ferroviario. La garanzia della privacy personale contro il rumore in queste infrastrutture è inclusa nella Legge 37/2003, sul rumore, sulla quale si è pronunciata la Decisione 161/2014, del 7 ottobre, sul ricorso di incostituzionalità. In particolare, la sentenza ha dichiarato la costituzionalità del rinvio al regolamento, come necessario complemento tecnico, della determinazione dei criteri sui livelli di rumore. Questa sentenza afferma che la legislazione volta a prevenire gli effetti nocivi che il rumore ambientale ha sulla salute umana è principalmente una questione ambientale. Si afferma inoltre la necessità di una cooperazione tra lo Stato (in quanto proprietario di determinate infrastrutture) e le amministrazioni regionali per la preparazione di mappe acustiche e la creazione di zone di servitù acustica.

F) Protezione della fauna e della flora

Questa materia ambientale si intreccia con le competenze regionali esclusive in materia di caccia e pesca (regolamentazione delle attività e regime amministrativo di licenze e autorizzazioni). Nella Decisione 102/1995, del 26 giugno, è stata affermata la competenza dello Stato ex art.

CS, che gli consente di identificare le specie animali non suscettibili di essere cacciate, come nel caso del Catalogo nazionale delle specie minacciate. La violazione di queste determinazioni di base ha portato alla dichiarazione di incostituzionalità

della Legge sulla caccia di Castilla y León 4/2021, nella parte in cui consentiva la caccia alle popolazioni di lupo situate a nord del fiume Duero dopo aver ottenuto la corrispondente autorizzazione amministrativa.

La protezione della flora è stata incanalata, in particolare con la Direttiva Habitat, attraverso la conservazione degli ecosistemi e delle aree naturali, il che ha comportato una certa assenza di pronunce giurisprudenziali in materia.

G) Regime energetico e ambiente

Come già chiarito nella Decisione 64/1982, le relazioni sono particolarmente intense nelle competenze sull'ambiente e sul regime energetico. A questo proposito, vale la pena di citare, tra la giurisprudenza più recente, la Decisione 8/2013 del 17 gennaio, ricorso contro la legge 12/2007, che riforma la legge sugli idrocarburi, per recepire la direttiva sul mercato interno del gas naturale. Questa risoluzione ha affermato la competenza dello Stato a concedere le autorizzazioni per i permessi di esplorazione e ricerca che riguardano il sottosuolo marino. Solo eccezionalmente possono essere esercitate competenze autonome sul mare territoriale, a condizione che vi sia un esplicito riconoscimento statutario o che, in assenza di tale riconoscimento, questo derivi dalla natura della competenza risultante dal blocco costituzionale. Allo stesso modo, solo eccezionalmente l'esercizio di una competenza regionale può avere effetti extraterritoriali ed estendersi al mare territoriale quando è essenziale per l'esercizio della competenza di cui è titolare. La dottrina di questa sentenza è stata ribadita nelle Decisioni 87/2013, del 11 aprile, e 99/2013, del 23 dicembre.

Allo stesso modo, la Decisione 106/2014, del 24 giugno, ricorso di incostituzionalità contro la legge del Parlamento della Cantabria 1/2013, che regola il divieto nel territorio della Comunità autonoma della Cantabria della fratturazione idraulica come tecnica di ricerca ed estrazione di gas non convenzionale. La sentenza ha dichiarato la nullità delle disposizioni di legge che vietano l'uso della tecnica nota come fratturazione idraulica (*fracking*) per la ricerca e l'estrazione di gas non convenzionale in tutta la regione autonoma. Il regolamento ha invaso la competenza esclusiva dello Stato di stabilire la legislazione di base sul regime minerario ed energetico, nonché sull'organizzazione generale dell'economia e sulla protezione

dell'ambiente, contraddicendo le disposizioni della legge sul settore degli idrocarburi, che autorizza l'applicazione di questa tecnica, a condizione che rispetti l'obbligo di una dichiarazione di impatto ambientale preventiva e favorevole. La dottrina è stata ribadita nelle Decisioni 134/2014, del 22 luglio; 208/2014, del 15 dicembre; 73/2016, del 14 aprile; 8/2018, del 25 gennaio e 65/2018, del 7 giugno.

H) Silvicoltura e uso forestale

In questo caso, si intrecciano le competenze statali di base in materia di protezione dell'ambiente, le competenze di base sulle foreste e sull'uso delle foreste (art. 149.1.23° *in fine* CS) e le altre di sviluppo normativo ed esecuzione assunte per statuto dalle Comunità autonome. Dopo l'adozione della Costituzione, la prospettiva ambientale è predominante nella gestione delle foreste.

Tuttavia, i suddetti titoli giurisdizionali non esauriscono le possibilità di intervento dello Stato in materia forestale, come si può vedere nella Decisione 79/2017, del 19 luglio, dove, nel giudicare la costituzionalità della Legge 20/2013, sulla garanzia dell'unità del mercato, il Tribunale ha dichiarato che l'imposizione, attraverso la competenza sul procedimento amministrativo comune (art. 149.1.18 CS), di uno specifico meccanismo di intervento amministrativo in aree come, appunto, lo sfruttamento forestale, è conforme alla Costituzione.

Nella Decisione 97/2013, del 23 aprile, ricorso di incostituzionalità rispetto alla legge 43/2003, sulle foreste, nella formulazione data dalla legge 10/2006, il Tribunale, ferma restando la reiterazione della dottrina generale della Decisione 84/2013, ha dichiarato la natura fondamentale, in quanto rientrante nell'ambito della tutela dell'ambiente, dei precetti giuridici statali che vietano il cambio di destinazione d'uso forestale dei terreni incendiati per un periodo minimo di trent'anni e di quelli che limitano la circolazione dei veicoli a motore sulle piste forestali.

D'altra parte, nella Decisione 214/2015, del 22 ottobre, ricorso di incostituzionalità in relazione alla legge 3/2007, sulle misure urgenti per modernizzare il governo e l'amministrazione della Comunità di Madrid, ha dichiarato la nullità, per

contrasto con le basi della protezione ambientale, del precetto legale regionale che richiedeva un'autorizzazione giudiziaria per gli agenti forestali per poter accedere ai boschi di proprietà privata. In particolare, la sentenza ha affermato che l'autorizzazione all'accesso da parte degli agenti forestali rientra nell'ambito della tutela dell'ambiente per il suo scopo essenzialmente preventivo e dissuasivo.

Infine, la Decisione 96/2020, del 21 luglio, che ha risolto una questione di incostituzionalità sollevata in relazione al precetto della Legge forestale andalusa che attribuiva alla Giunta i poteri di indagine e delimitazione di tutti i boschi pubblici situati nel territorio autonomo, ha dichiarato che tali poteri, inclusi nella polizia amministrativa dei beni pubblici, non potevano prescindere dalla proprietà dei beni interessati.

I) Altre questioni

Tra i contenuti delle basi in materia ambientale c'è la determinazione degli illeciti amministrativi, come è stato dichiarato nella Decisione 196/1996, del 28 novembre, che si pronuncia sul ricorso di incostituzionalità contro la Legge del Parlamento Basco 1/1989, sugli illeciti amministrativi in materia di caccia e pesca. In questo caso, la tutela della fauna può essere articolata attraverso la definizione delle infrazioni e la previsione di sanzioni amministrative.

La fiscalità ambientale, o parafiscalità, è stata ammessa come spazio di intervento regionale. È il caso della Decisione 100/2020, del 22 luglio, ricorso di incostituzionalità in relazione alla Legge Forale 14/2018, sui rifiuti e la loro fiscalità. Questa sentenza ha affermato la costituzionalità dell'istituzione di un regime dissuasivo per l'uso delle borse di plastica, compresa l'imposizione di tasse.

Infine, nella Decisione 87/2019, del 20 giugno, pronunciandosi sul ricorso di incostituzionalità sollevato in relazione alla Legge del Parlamento della Catalogna 16/2017, sul cambiamento climatico, ha dichiarato l'incostituzionalità e la nullità di quei precetti che, presentandosi come misure di lotta al cambiamento climatico, disattendevano le determinazioni della legislazione statale di base in materia di protezione ambientale.

VII) UNA NUOVA PROSPETTIVA DI PROTEZIONE DELL'AMBIENTE DA PARTE DELLE CORTI COSTITUZIONALI

Il ruolo delle corti costituzionali nella difesa dell'ambiente è stato caratterizzato da molteplici limitazioni. Da un lato, i giudici sono stati riluttanti a prendere decisioni in assenza di prove scientifiche, nonostante la crescente importanza del principio di precauzione e prevenzione, mentre allo stesso tempo è difficile determinare un reale nesso causale tra il cambiamento climatico e la violazione dei diritti che le corti dovrebbero garantire.

In questo contesto, è degno di nota il fatto che la sentenza della Corte costituzionale tedesca del 24 marzo 2021 abbia cambiato rotta, in quanto conclude che la lotta contro il cambiamento climatico non solo ha rilevanza giuridica, ma che una legge statale può anche essere considerata costituzionalmente illegittima su questa base. In particolare, il Tribunale ha dichiarato l'illegittimità della "Bundes-Klimaschutzgesetz" del 12 dicembre 2019, nella misura in cui non considera sufficienti e adeguate le azioni previste dallo Stato per combattere il cambiamento climatico, come la mera riduzione delle emissioni di gas serra del 55% entro il 2030 (rispetto ai livelli del 1990).

L'elemento più interessante e innovativo della sentenza in esame è l'argomentazione relativa alla tutela delle generazioni future. Quanto affermato dai giudici costituzionali tedeschi è certamente un importante passo avanti nella ricerca sulla natura giuridica dei cosiddetti "diritti di domani".

Anche la decisione del "Conseil d'État" nel caso "Commune de Grande-Synthe et autres" (427301) del 2020, in cui il governo francese è stato obbligato a giustificare la sua capacità di rispettare le riduzioni delle emissioni del 2030, sarebbe sulla stessa linea.

In Spagna, la preoccupazione per il rischio del cambiamento climatico compare nella sentenza 233/2015, quando si afferma che: "Il momento attuale non è caratterizzato dalla scomparsa o dalla drastica riduzione dei rischi identificati

all'epoca delle risoluzioni sopra citate; piuttosto, è caratterizzato dall'emergere di nuove preoccupazioni incentrate sugli effetti del cambiamento climatico. Ciò è riconosciuto dalla stessa Legge 2/2013 nella riforma dell'art. 2 a) LC, che include tra gli obiettivi della Legge quello dell'adattamento al cambiamento climatico, tradotto in misure come quelle incluse negli art. 13 ter, 44.2, 76 m) LC, o nella disposizione aggiuntiva ottava della Legge 2/2013.

Pertanto, come concludono i professori Palombino e Sánchez Barrios, “i temi della tutela dell'ambiente e del progresso tecnologico stanno, infatti, dimostrando come la società contemporanea sia soggetta a un'evoluzione sempre più rapida, vista l'accelerazione del progresso e delle sue conseguenze, che sfugge al controllo della politica. Per questo la tutela dei diritti non può più basarsi su una visione che focalizza il processo decisionale esclusivamente su ciò che esiste oggi, ma deve necessariamente guardare a orizzonti che attualmente sfuggono all'attenzione delle generazioni di oggi”.