

Utilità sociale intergenerazionale e incompatibilità costituzionale delle emissioni antropogeniche fossili, alla luce di tre recenti decisioni giurisprudenziali

di *Luciana Cardelli*

1. Le emissioni antropogeniche fossili godono di copertura costituzionale, soprattutto dopo la riforma degli articoli 9 e 41? La risposta è fondamentalmente negativa e sinteticamente se ne possono facilmente indicare le ragioni.

In primo luogo, si deve partire dallo statuto giuridico generale delle emissioni di gas serra, di cui quelle fossili sono l'elemento determinante, per poi ricostruire, sempre in sintesi, l'evoluzione del loro contenuto nel diritto climatico internazionale.

In secondo luogo, si dovrà verificare se e come questo statuto giuridico sia stato trattato dal diritto europeo e da quello italiano, al cui interno operano ovviamente i citati artt. 9 e 41 Cost., recentemente inquadrati dalla Corte costituzionale, con la sentenza 105/2024, in funzione dell'interesse intergenerazionale anche per il settore privato e per l'utilità sociale dell'economia.

Infine, si potrà constatare che le conclusioni desumibili trovano conforto anche in tre recenti formanti giurisprudenziali: nella lettura dell'art. 8 CEDU, offerta dalla sentenza di Strasburgo sul caso "*Verein KlimaSeniorinnen*"; nel caso inglese "*R. v Surrey County Council and others*"; nella sentenza della Corte di giustizia UE sui c.d. "*decreti salva Ilva*".

2. Si deve, dunque, partire dallo statuto giuridico delle emissioni di gas serra¹. Si tratta di una disciplina speciale rispetto a quella generale di diritto ambientale. Nel diritto ambientale, come si deduce anche dal n. 6 dell'art. 302 del Codice dell'ambiente italiano (d.lgs. 152/2006), per emissione «s'intende il rilascio nell'ambiente, a seguito dell'attività umana, di sostanze, preparati, organismi o microrganismi». L'oggetto è oltremodo generico e onnicomprensivo, ancorché

¹ Profilo, questo, che sfugge alla proposta di "*Costituzione per la Terra*" di Luigi Ferrajoli, il quale vorrebbe imporre, per via di diritto positivo, l'eliminazione di tutte le emissioni.

sempre e solo antropogenico. Nel diritto climatico, invece, il termine è declinato diversamente: innanzitutto è posto al plurale – emissioni – per consentire poi di spiegare che esse identificano l'«emissione di gas ad effetto serra e/o dei loro precursori nell'atmosfera al di sopra di una determinata zona e in un determinato periodo di tempo» (art. 1 UNFCCC). Come si può notare, manca il richiamo all'attività umana, mentre il plurale è giustificato dal fatto di riferirsi a tutti i gas serra che «fanno parte dell'atmosfera e assorbono e riflettono i raggi infrarossi», tant'è che sono questi ultimi a risultare «di origine naturale o prodotti da attività umana» (sempre art. 1 UNFCCC). Determinante diventa il fattore tempo.

Ecco una prima fondamentale differenza nello statuto giuridico delle emissioni: mentre quelle ambientali operano sempre «a seguito dell'attività umana», quelle di gas serra riguardano esclusivamente tali sostanze, che esistono in natura (a differenza di quelle ambientali), ma vengono prodotte anche dall'attività umana. In coerenza con questo assunto, del resto, sempre l'UNFCCC qualifica il cambiamento climatico solo nella sua dimensione antropogenica, ovvero come «qualsiasi cambiamento di clima attribuito direttamente o indirettamente ad attività umane», che si aggiunge alla variabilità naturale. Infatti, l'emissione antropogenica di gas serra potrà essere diretta o indiretta nell'alterazione del clima: sarà “diretta”, quando conseguenza di specifiche attività economiche emmissive (si pensi, per tutte, alla produzione dell'energia o all'estrazione e combustione dei fossili); sarà “indiretta”, lì dove condizionata da altre forme di attività umana (si pensi alla deforestazione o all'acidificazione degli oceani oppure allo scioglimento del permafrost). Inoltre, tale azione emissiva potrà consistere in processi naturali e artificiali al tempo stesso, e sarà denominata “estrattiva” (a partire dall'estrazione di carbone, petrolio e metano²), oppure in processi esclusivamente artificiali, come la creazione dei gas fluorati. La prima, quella “estrattiva”, è identificata come causa principale del riscaldamento globale. La seconda è residuale.

Siffatte differenziazioni sono ben chiare a tutte le istituzioni internazionali, sovranazionali e nazionali, il cui inventario delle emissioni di gas serra (previsto dall'UNFCCC) include appunto attività antropogeniche “dirette” (naturali e artificiali) e “indirette”³.

² Sostanze naturali di trasformazione geologica da materiale organico, morto nel corso di milioni di anni, ma artificialmente estratto dall'azione umana.

³ Per l'Italia, si v. l'inventario curato dall'[ISPRA](#).

Per esempio, l'UE calcola che le emissioni "dirette" derivino, per quasi il 90%, dalla produzione energetica e dalle attività industriali fossili, mentre la percentuale restante sia imputabile ad attività "indirette" come l'agricoltura⁴. Sulle emissioni fossili si basa pure il meccanismo c.d. ETS (*Emissions Trading System*): una tassazione proporzionale alla quantità di gas climalteranti emessi dal ciclo produttivo delle aziende. Di emissioni fossili, si è occupata recentemente la COP28 del 2023, come si accennerà a breve, esplicitando la loro centralità nella lotta al cambiamento climatico, come mai riconosciuto prima.

Infatti, nella storia del diritto climatico internazionale, dall'UNFCCC in poi, le emissioni di gas serra hanno goduto di un regime giuridico generale, mai riferito letteralmente al fossile, ancorché evolutosi su tre livelli di inquadramento, ineluttabilmente a quella fonte emissiva riconducibili: dalla loro originaria qualificazione come "pericolosa interferenza" sul sistema climatico (art. 2 UNFCCC), si è passati alla loro identificazione come quota percentuale di riduzione emissiva per mitigazione climatica (Protocollo di Kyoto), per poi arrivare, con l'Accordo di Parigi del 2015, al loro inquadramento come quantità condizionata alle due soglie di pericolo dell'aumento della temperatura media globale, da non superare (+1,5°C-2°C rispetto ai livelli preindustriali) «così da raggiungere un equilibrio tra le fonti di emissioni e gli assorbimenti antropogenici di gas a effetto serra nella seconda metà del corrente secolo» (art. 4.1 Accordo di Parigi). Il fattore tempo, con l'Accordo di Parigi, ha assunto ulteriore importanza.

Del resto, quest'ultima tappa ha segnato la svolta: le emissioni antropogeniche di gas serra conoscono un limite quantitativo-temporale, da non oltrepassare affinché si pervenga a un regime di "neutralità climatica", appunto di equilibrio, con le emissioni "*hard-to-abate*"⁵ compensate da forme, naturali o artificiali, di loro cattura. In pratica, si sono trasformate in un'attività antropogenica da eliminare: la c.d. "*Carbon Law*", così stigmatizza dagli scienziati per uscire dall'ambiguità del lessico giuridico, che ai fossili non faceva mai esplicito cenno⁶.

⁴ Cfr. Parlamento UE, [Emissioni di gas serra nell'UE per paese e settore: Infografica](#), 2023.

⁵ Ossia difficilmente eliminabili, come quelle del traffico aereo o dell'industria pesante.

⁶ Cfr. M. Carducci, *Cambiamento climatico (diritto costituzionale)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, VIII Aggiornamento, Torino, 2021, par. 19.

3. Su questo attuale regime giuridico delle emissioni antropogeniche di gas serra come attività in via di abbandono, si sono radicati il *Green Deal* europeo e il diritto italiano. Per il *Green Deal*, valga per tutti il Regolamento UE 2021/1119. In esso, si parla di loro «riduzione rapida» e «irreversibile», con un futuro prossimo – dopo il 2050 – addirittura di emissioni antropogeniche solo «negative», ossia inferiori a quelle che permarranno in atmosfera. Nel diritto italiano, sono fondamentali due formanti, che esplicitano chiaramente il riferimento alle emissioni antropogeniche fossili:

- la legge 28 dicembre 2015, n. 221;
- la “*Guida operativa per il rispetto del principio di non arrecare danno significativo all’ambiente*”, adottata dalla Presidenza del Consiglio e allegata alla Circolare n. 22 del 14 maggio 2024.

La legge disciplina la progressiva eliminazione dei sussidi pubblici alle fonti fossili, facendo in modo che tutte le attività, a tali fonti connesse, non ricevano agevolazioni statali in termini di incentivi, finanziamenti agevolati ed esenzioni.

La *Guida*, invece, coordina le diverse fonti giuridiche nazionali ed europee sul principio *DNSH* (*Do No Significant Harm*), riformulato dal Regolamento UE 2020/852 per individuare i criteri di qualificazione dell’eco-sostenibilità delle attività economiche. In base a questa *Guida*, e in coerenza con la citata legge sui sussidi pubblici, tutte le attività italiane, finanziate da fondi europei per la ripresa e resilienza (PNRR), non devono produrre emissioni di gas serra, tali da non permettere il contenimento dell’innalzamento delle temperature di 1,5 C° entro al 2030, con l’effetto di dover escludere *a priori* qualsiasi iniziativa connessa all’utilizzo di fonti fossili.

In sostanza, per il diritto italiano, le emissioni antropogeniche fossili realizzano attività non solo in via di abbandono irreversibile, ma persino non meritevoli di sussidio pubblico e contrarie al principio *DNSH*.

Se poi aggiungiamo quanto chiarito dalla Corte costituzionale sui riformati artt. 9 e 41 Cost., con la citata sentenza 105/2024, si può constatare che esse non godono neppure di utilità sociale intergenerazionale.

4. L’esito finale di questo intreccio, fra Accordo di Parigi, *Green Deal* europeo, diritto italiano e artt. 9 e 41 Cost., sembra profilarsi come segue: le emissioni antropogeniche fossili identificano attività umane in via di abbandono (Accordo di Parigi), per eliminazione irreversibile e neutralizzazione definitiva (*Green Deal*

europeo), in quanto non eco-sostenibili perché contrarie al *DNSH* (*Green Deal* europeo e diritto italiano), non meritevoli di sussidi pubblici (diritto italiano), destinate a tradursi in emissioni negative (*Green Deal* europeo) e prive di utilità sociale intergenerazionale (artt. 9 e 41 Cost., secondo la lettura di Corte cost. 105/2024).

È una conclusione forte. Non è, però, del tutto discontinua con altri precedenti italiani, lì dove sempre la Consulta (per esempio, nella sentenza 31 maggio 2018 n. 116) aveva posto l'accento sulla necessità di accertare il rischio delle attività economiche, evidenziando altresì come la libertà d'iniziativa non dovesse mai provocare «danni sproporzionati all'ambiente e alla salute».

Il fossile, questi «danni sproporzionati», soprattutto in termini intergenerazionali, li provoca.

La conferma definitiva viene dal quadro internazionale: in primo luogo, in sede di COP28 del 2023, nella parte in cui tutti gli Stati si sono impegnati ad “abbandonare” (*transitioning away from*) esplicitamente le fonti fossili nei loro sistemi energetici «in line with 1.5°C pathways», «accelerating action in this critical decade» e «in keeping with the science»⁷; in secondo luogo, grazie alla recente sentenza CEDU sul caso *KlimaSeniorinnen*, i cui paragrafi 416-419 definiscono lo statuto giuridico “convenzionale” di tutte le emissioni antropogeniche di gas serra come fonte causativa di catene di danno per gli spazi di vita della presente e delle future generazioni, in violazione dell'art. 8 CEDU.

5

5. A questo quadro, si sono aggiunti recentissimamente due importanti novità: la sentenza della Corte suprema del Regno Unito, nel caso “[R. \(Appellant\) v Surrey County Council and others](#)” del 20 giugno 2024; la decisione della Corte di giustizia UE sui c.d. “*decreti salva Ilva*” (causa [C-626/22](#) del 25 giugno 2024).

La Corte inglese ha stabilito che le autorità nazionali, nell'effettuare la valutazione di impatto ambientale di un'opera coinvolgente i combustibili fossili, hanno l'obbligo di identificare gli effetti delle loro emissioni, tenendo conto delle loro conseguenze su due fronti: non più sul singolo sito ambientale ma sull'intero sistema climatico; sul corretto adempimento delle obbligazioni climatiche statali.

⁷ Su cui, cfr. M. Carducci, *Le novità della COP28 tra uso delle parole e Costituzione*, in [www.LaCostituzione.info](#), 17 dicembre 2023.

Questo significa che, pure lì dove il principio *DNSH* non trova applicazione, la dannosità delle emissioni fossili è acquisita comunque *in re ipsa*.

Il Giudice europeo, nel rispondere a tre quesiti pregiudiziali sulla conformità ai Trattati delle ripetute proroghe italiane dell'impianto siderurgico a carbone "*ex Ilva*", ha chiarito che di esso, come di altre installazioni "strategiche" di uno Stato membro, devono essere considerate, ai fini della tutela della salute e non solo dell'ambiente, tutte le «emissioni scientificamente note come nocive che possono essere emesse dall'installazione interessata, comprese quelle generate da tale attività che non siano state valutate nel procedimento di autorizzazione», dunque non escluse, proprio in virtù di quanto constatato sul percorso giuridico di abbandono del fossile, quelle climalteranti.

Con questo panorama, una giustificazione costituzionale delle fonti fossili appare non più convincente né plausibile.