



7 APRILE 2021

La giustizia climatica

di Francesco Scalia

Professore straordinario di Diritto amministrativo
Università degli Studi di Cassino e del Lazio meridionale



La giustizia climatica*

di Francesco Scalia

Professore straordinario di Diritto amministrativo
Università degli Studi di Cassino e del Lazio meridionale

Abstract [It]: Il saggio intende offrire una panoramica del contenzioso climatico in ambito internazionale, dinanzi alla Corte di Giustizia UE e in Italia, tentando di indagare le ragioni giuridiche di ostacolo al suo affermarsi – soprattutto negli Stati Uniti – e gli istituti che, invece, in alcuni ordinamenti ne favoriscono lo sviluppo.

Abstract [En]: This essay aims at giving an overview of the international climate justice, before the EU Court of Justice as well as in Italy, attempting to investigate the legal reasons that prevent its affirmation – especially in the United States – and institutions that, instead, in some legal systems favor its development.

Parole chiave: Clima; giustizia; interesse; legittimazione; Aarhus

Keywords: Climate; justice; interest; standing; Aarhus

Sommario: Premessa. **I.** Il contenzioso climatico in ambito internazionale. **1.** Il contenzioso climatico in ambito internazionale e l'influenza dell'Accordo di Parigi sul suo sviluppo. **1.1.** Il tema della legittimazione processuale nel contenzioso climatico e la *Public Interest Litigation*. **1.2.** Giustizia climatica e diritti umani. **II.** Giustizia climatica e Corte di Giustizia UE. **1.** Il contenzioso climatico dinanzi alla Corte di Giustizia UE. **2.** Compatibilità delle limitazioni di accesso alla Corte di Giustizia in materia ambientale con la Convenzione di Aarhus. **III.** Le possibili prospettive della giustizia climatica nell'ordinamento italiano. **1.** La legittimazione ad agire in materia ambientale delle associazioni ambientaliste. **2.** Le suggestioni della dottrina sulla legittimazione ad agire dei singoli per la tutela di interessi "comuni". **3.** I piani nazionali integrati energia e clima e la loro sindacabilità giurisdizionale.

Premessa

Hanno destato clamore la pronuncia con cui il *Conseil d'Etat* nel novembre dello scorso anno ha ordinato alla Francia di dar conto delle azioni poste in essere in attuazione dell'Accordo di Parigi, ritenuto dal Giudice vincolante¹, e la sentenza di condanna del Tribunale Amministrativo di Parigi del 3 febbraio 2021, che ha ritenuto tali azioni insufficienti.

Il clamore è probabilmente dovuto al fatto che a subire la condanna sia stato il Paese che ha ospitato lo storico accordo sul clima.

Sennonché, la c.d. giustizia climatica ha ormai radici consolidate in diversi ordinamenti giuridici e già non pochi giudici hanno fondato sull'Accordo di Parigi le proprie pronunce contro governi che, pur avendolo ratificato, non sono conseguenti con gli impegni in esso definiti.

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ Si veda *Conseil d'Etat, statuant au contentieux* N° 427301 del 19 novembre 2020, scaricabile da www.actu-environnement.com.

Il presente contributo intende offrire una panoramica del contenzioso climatico in ambito internazionale, eurounitario ed italiano, tentando di indagare le ragioni giuridiche di ostacolo al suo affermarsi – soprattutto negli Stati Uniti – e gli istituti che, invece, in alcuni ordinamenti ne favoriscono lo sviluppo.

I. Il contenzioso climatico in ambito internazionale

1. Il contenzioso climatico in ambito internazionale e l'influenza dell'Accordo di Parigi sul suo sviluppo

L'Accordo di Parigi, in quanto ratificato dai singoli Stati, concorre a definire le politiche nazionali in materia di clima ed energia e rappresenta un riferimento obbligato per le Corti nazionali nell'interpretazione delle norme interne in materia.

Quest'ultimo aspetto è di particolare rilievo nello sviluppo del contenzioso climatico². Sottoscrivendo il trattato, infatti, le Parti hanno accettato le evidenze scientifiche sui cambiamenti climatici offerte dall'IPCC ed assunto l'impegno a mantenere l'aumento della temperatura terrestre ben al di sotto dei 2° C rispetto all'era preindustriale, offrendo così argomenti forse decisivi a chi sostiene la giustiziabilità delle obbligazioni relative al cambiamento climatico. Se è vero che l'accordo non pone un limite vincolante alle emissioni di ciascun Paese, consente da un lato di desumere limiti ed azioni da intraprendere dai contributi volontari dei singoli Paesi, dall'altro di valutare l'adeguatezza di queste stesse misure rispetto all'obiettivo assunto dalla comunità internazionale.

Ragionando con le categorie del nostro diritto interno, potremmo dire che le Parti che hanno sottoscritto l'Accordo si sono autovincolate – quantomeno – rispetto alle misure da adottare comunicate con i loro *Nationally Determined Contributions* (NDCs), con la conseguenza che azioni o omissioni in contrasto con tali misure possono essere ritenute illegittime (diremmo, per eccesso di potere)³.

Nell'imminenza della COP-21 ha iniziato ad avere successo la via giudiziaria nel contrasto del cambiamento climatico⁴. Dopo numerosi tentativi, in genere frustrati da decisioni fondate sul principio

² Il par. 9 del Preambolo all'Accordo di Parigi fa un espresso riferimento alla giustizia climatica, laddove prevede «[n]othing the importance of ensuring the integrity of all ecosystems, including oceans, and the protection of biodiversity, recognized by some cultures as Mother Earth, and noting the importance for some of concept of "climate justice", when taking action to address climate changes».

³ Si veda, per la possibilità di un sindacato sulla ragionevolezza della discrezionalità programmatica R. DIPACE, *L'attività di programmazione come presupposto di decisioni amministrative*, in *Diritto e Società*, n. 4/2017, pp. 647 ss..

⁴ C.d. *climate change litigation*, che nella definizione di D. MARKELL - J.B. RUHL, *An Empirical Assessment of Climate Change in the Courts: A New Jurisprudence or Business as Usual?*, in *Florida Law Review*, vol. 64, 2012, pp. 15 ss., include «any piece of federal, state, tribal, or local administrative or judicial litigation in which the tribunal decisions directly and expressly raise an issue of fact or law regarding the substance or policy of climate change causes and impacts». Sul contenzioso climatico si segnalano: J. SETZER - L.C. VANHALA, *Climate change litigation: A review of research on courts and litigants in climate governance*, in *Wiley interdisciplinary review: Climate Change*, marzo 2019; M. SPITZER - B. BURTSCHER, *Liability for Climate Change: Cases, Challenges and Concepts*, in *Journal of European Tort Law*, novembre 2017; M.B. GERRARD - M. WILENSKY, *The Role of the National Courts in GHG Emissions Reductions*, in D.A. FARBER - S. SATO - M. PEETERS, *Climate Change Law*, Cheltenham, 2016, pp. 359 ss.; J. PEEL - H. OSOFSKY, *Climate Change Litigation: Regulatory Pathways to Cleaner Energy*, Cambridge (UK),

secondo cui le politiche in materia sarebbero sottratte al potere giudiziario per essere proprie del potere legislativo e esecutivo⁵, una sentenza ha aperto la breccia alla tutela giudiziaria dei diritti dei cittadini e delle popolazioni che subiscono gli effetti del cambiamento climatico, contro governi ed imprese ritenuti responsabili degli stessi. Si tratta della sentenza della Corte distrettuale dell'Aia del 24 giugno 2015 *Urgenda*⁶, che ha condannato il governo olandese ad adottare politiche più rigorose in materia di cambiamento climatico al fine di tutelare il diritto dei cittadini di vivere in un ambiente non minacciato da alterazioni climatiche. La condanna, come si vedrà *infra*, è stata confermata nell'ottobre 2018 dalla Corte d'Appello dell'Aia⁷ e nel dicembre 2019 dalla Corte Suprema.

Sempre nell'anno dell'Accordo di Parigi è stata pronunciata un'altra sentenza che ha avuto larga eco, probabilmente perché proveniva da una Corte Statunitense e sembrava innovare una giurisprudenza che,

2015; S. NESPOR, *I principi di Oslo: nuove prospettive per il contenzioso climatico*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2015, pp. 740 ss.; J. SPIER - U. MAGNUS, *Climate Change Remedies: Injunctive Relief And Criminal Law Responses*, The Hague, 2014; M. FAURE - M. PEETERS, *Climate Change Liability*, Cheltenham, 2011; C. HILSON, *Climate Change Litigation: An Explanatory Approach (on bringing grievance back in)*, in F. FRACCHIA - M. OCCHIENA (a cura di), *Climate Change: la risposta del diritto*, Napoli, 2010, pp. 421 ss..

⁵ Per una rassegna della giurisprudenza meno recente si veda S. NESPOR, *A qualcuno piace caldo. Il risarcimento del danno da cambiamento climatico*, in S. MATTEINI CHIARI (a cura di), *Le responsabilità in materia ambientale. Regimi e soggetti*, Padova, 2007, pp. 189 ss..

⁶ *Dutch Urgenda Foundation v. The State of Netherlands*, HAZA C/09/00456689 del 24 giugno 2015. Il giudizio era stato introdotto nel 2014 da una ONG olandese, *Urgenda Foundation*, e si è concluso con l'ordine al governo olandese di aumentare almeno al 25% (dal 17%) il proprio obiettivo di riduzione delle emissioni di gas serra rispetto ai livelli del 1990. Ciò in quanto, in base al libro 6 sezione 162 del codice civile olandese in materia di fatti illeciti e all'art. 21 della Costituzione, che riconosce il diritto fondamentale all'ambiente, la Corte ha ritenuto sussistente in capo allo Stato olandese un dovere di diligenza nei confronti dei propri cittadini, da cui deriva l'obbligo di adottare misure di riduzione di gas climalteranti coerenti con le previsioni dell'IPCC. Per commenti a questa storica sentenza si vedano, tra gli altri, O. VAN GEEL, *Urgenda and Beyond: The past, present and future of climate change public interest litigation*, in *Maastricht University Journal of Sustainability Studies*, 2017, pp. 56 ss.; R. COX, *A climate change litigation precedent: Urgenda Foundation v The State of the Netherlands*, in *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 2016, pp. 143 ss.; S. ROY - E. WOERDMAN, *Situating Urgenda v the Netherlands within comparative climate change litigation*, in *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 2016, pp. 165 ss.; S. NESPOR, *I principi di Oslo: nuove prospettive per il contenzioso climatico*, cit., pp. 740 ss.; K.J. DE GRAAF - J.H. JANS, *The Urgenda Decision: Netherlands Liable for Role in Causing Dangerous Global Climate Change*, in *Journal of Environmental Law*, 2015, 27(3), pp. 517 ss.; J. LIN, *The First Successful Climate Negligence Case: A Comment on Urgenda Foundation v. The State of the Netherlands (Ministry of Infrastructure and the Environment)*, in *Climate Law*, 2015, pp. 65 ss.; L. BERGKAMP - J.C. HANECAMP, *Climate Change Litigation against States: The Perils of Court-Made Climate Policies*, in *European Energy and Environmental Law Review*, ottobre 2015.

⁷ Sentenza Corte d'Appello L'Aia, 9 ottobre 2018, n. 200.178.245/01. Per i primi commenti alla sentenza si vedano: J. VERSCHUUREN, *The State of the Netherlands v Urgenda Foundation: The Hague Court of Appeal upholds judgment requiring the Netherlands to further reduce its greenhouse gas emissions*, in *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, 21 febbraio 2019; V. JACOMETTI, *La sentenza Urgenda del 2018: prospettive di sviluppo del contenzioso climatico*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1/2019, pp. 121 ss.; L. BURGERS - T. STAAL, *Climate ACTION as positive human rights obligation: The appeals judgment in Urgenda v the Netherlands*, in R.A. WESSEL - W. WERNER - B. BÉRÉNICE (eds.), *Netherlands Yearbook of International Law 2018*, Amsterdam, 2019, in www.papers.ssrn.com; B. MAYER, *State of the Netherlands vs Urgenda Foundation, Ruling of the Court of Appeal of the Aque (9 October 2018) - The Chinese University of Hongo Kong Faculty of Law Research Paper No. 2018-16*, 9 dicembre 2018, in www.papers.ssrn.com; J. FAHNER, *Climate Change before the Courts: Urgenda Ruling Redraws the Boundary between Law and Politics*, in *EJIL:Talk*, 16 novembre 2018; J. VERSCHUUREN, *Urgenda Climate Change Judgment Survives Appeal in the Netherlands*, in www.blog.uvt.nl, 9 ottobre 2018.

come vedremo, invece rimarrà consolidata⁸. In particolare, nel giugno 2015 la Corte federale di Washington nella causa *Zoe Foster & Stella Foster v. Wa State Department of Ecology* ha ordinato allo Stato di Washington di riconsiderare la richiesta presentata da un gruppo di studenti universitari, e rigettata dal Dipartimento, di adottare misure per ridurre le emissioni di gas serra all'interno dello Stato, riconoscendo il diritto fondamentale dei ricorrenti di vivere in futuro in un ambiente salubre. Tale decisione è stata, però, poi riformata in appello nel 2017⁹.

Ancora nel 2015 ventuno giovani attivisti dell'Oregon ed il climatologo James Hansen hanno citato in giudizio l'Amministrazione Federale (*Juliana vs USA*) per le politiche di questa sul cambiamento climatico, lesive del diritto costituzionale a vivere in una ambiente salubre. Il giudizio si segnala per la decisione della Corte federale dell'Oregon del novembre 2016¹⁰, che ha ammesso la legittimazione processuale degli attori anche nell'interesse delle generazioni future, facendo applicazione della *Public Trust Doctrine*¹¹. Nel

⁸ È rimasto in effetti isolato il caso citato da S. CASSESE, *Il diritto globale. Giustizia e democrazia oltre lo Stato*, Torino, 2009, p. 6, della sentenza della Corte Suprema americana *Massachusetts vs Environmental Protection Agency* (n. 05-1120 del 2 aprile 2007). Il giudizio aveva visto opposti dodici Stati, alcune amministrazioni locali e Organizzazioni private all'EPA, a dieci altri Stati e a sei associazioni e si è risolto con una sentenza – presa a maggioranza – che ha stabilito che l'EPA deve affrontare il problema del *global warming*, o almeno dare una spiegazione del rifiuto di stabilire se i gas ad effetto serra producono o contribuiscono a produrre il cambiamento climatico. La minoranza dei giudici della Corte, invece, ha osservato che la controversia non era giustiziabile, per assenza di legittimazione e per l'impossibilità di definire il danno. In particolare, la *dissenting opinion* del giudice Scalia si fondava sull'incertezza della scienza, al tempo, sui cambiamenti climatici e sulle loro cause. Quanto al profilo della legittimazione processuale, la Corte l'ha esclusa per i privati e riconosciuta, invece, in capo allo Stato del Massachusetts, stante la sovranità che ogni Stato esercita sul proprio territorio e l'interesse, nel caso particolare, a fermare il danno irreparabile alle sue coste a causa dell'innalzamento del livello del mare, conseguente al mutamento climatico.

⁹ *Court of Appeals of Washington, Zoe Foster & Stella Foster, Resps v. Wa State Department Of Ecology, App, 75374-6, September 5th, 2017*, in www.courtlistener.com. Sulla pronuncia (*Dutch Urgenda Foundation*) e sulla decisione della Corte federale di Washington e, più in generale, sulla via giudiziaria alla lotta contro il cambiamento climatico si veda S. NESPOR, *I principi di Oslo: nuove prospettive per il contenzioso climatico*, cit., pp. 740 ss.. Sul contenzioso climatico in Nord America si veda J. DI MENTO, *Climate Change: Case Law*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2018, pp. 239 ss..

¹⁰ *U.S. District Court of Oregon – Eugene Division, Judge Ann Aiken, Case No. 6:15-cv-01517-TC, Opinion and Order* del 10 novembre 2016. Il provvedimento, che si apre con l'affermazione «[t]his is no ordinary lawsuit» e con la considerazione «[t]his lawsuit is not about proving that climate change is happening or that human activity is driving it. For the purposes of this motion, those facts are undisputed», statuisce che [e]xercising my reasoned judgment, I have no doubt that the right to a climate system capable of sustaining human life is fundamental to a free and ordered society». Secondo Michael Gerrard, direttore del *Sabin Center for Climate Change Law* della *Columbia University*, «this decision goes further than any other court ever has in declaring a fundamental obligation of government to prevent dangerous climate changes» (cfr. E. HOLTHAUS, *The Kids Suing the Government Over Climate Change Are Our Best Hope Now*, in *State*, 11 novembre 2016).

¹¹ Istituto di *common law* derivante dalla *law of property* in ragione del quale le risorse naturali quali beni comuni sono affidate in *trust* alle autorità pubbliche, le quali, come *trustee*, hanno il dovere di proteggerle e gestirle a beneficio anche delle generazioni future. Sull'istituto e sulla sua applicazione nell'ambito del contenzioso climatico si veda M.C. BLUMM - M.C. WOOD, «No ordinary lawsuit»: *Climate Change, Due Process, and the Public Trust Doctrine*, in *American University Law Review*, vol. 67:1, 2017, pp. 1 ss.. Si veda anche J.L. SAX, *The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention*, in *Michigan Law Review*, 68, 1969, pp. 471 ss.. Diversi sono i giudizi pendenti introdotti sulla base della *Public Trust Doctrine* in nome anche delle generazioni future contro l'inazione dei governi di fronte alla minaccia del cambiamento climatico. Tra questi: *Ali v. Federation of Pakistan*, introdotto il 1° aprile 2016 innanzi alla *Labore High Court*; *Pandey v. India*, introdotto il 24 marzo 2017 innanzi al *National Green Tribunal*; *Maria Khan v. Federation of Pakistan*, introdotto il 14 febbraio 2019 innanzi alla *Labore High Court* (i relativi atti sono rinvenibili nel sito climaticasechart.com).

gennaio 2020 la Corte d'Appello (sia pure «[r]eluctantly») e con la *dissenting opinion* del *District Judge*) ha concluso che la richiesta degli attori vada oltre i suoi poteri costituzionali¹².

Nel 2017 l'UNEP ha pubblicato uno studio redatto in collaborazione con la *Columbia Law School*¹³ sulle principali controversie giudiziarie relative ai cambiamenti climatici¹⁴. Tale studio evidenzia il ruolo che l'Accordo di Parigi può avere sullo sviluppo del contenzioso climatico. Ruolo confermato dalle più recenti sentenze.

In *Thomson v. Minister For Climate Change Issues* l'Alta Corte neozelandese, con sentenza del 2 novembre 2017¹⁵, operata una compiuta analisi dell'*International Framework* – il cui approdo è rappresentato dal *Paris Agreement* e dagli ulteriori sviluppi dei negoziati internazionali dopo Parigi – ha rigettato la domanda¹⁶, prendendo atto dell'annuncio del nuovo governo neozelandese, appena eletto, di rivedere, in ragione delle risultanze del quinto rapporto IPCC, gli obiettivi di riduzione fissati per il 2050, e ritenendo invece che gli impegni (NDCs) per il 2030 fossero in linea con l'accordo.

La Corte Suprema di Giustizia colombiana, in *Demanda Generaciones Futuras v. Minambiente*, con sentenza del 5 aprile 2018¹⁷, ha accolto l'appello proposto contro una sentenza del Tribunale Superiore di Bogotà¹⁸ da 25 ragazzi di età tra i 7 ed 26 anni¹⁹, riconoscendo che la deforestazione dell'Amazzonia e l'aumento della temperatura minacciano i diritti costituzionali dei ricorrenti alla vita, ad un ambiente sano, al cibo e

¹² Cfr. *United States Court of Appeals for the Ninth Circuit Kelsey Cascadia Rose Juliana et. al v. United States of America et. al*, Case No. 18-26082, *Opinion* del 17 gennaio 2020: «[t]he plaintiff claim that the government has violated their constitutional rights, including a claimed right under the Due Process Clause of the Fifth Amendment to a “climate system capable of sustaining human life.” The central issue before us is whether, even assuming such a broad constitutional right exists, an Article III court can provide the plaintiffs to develop a plan to “phase out fossil fuel emissions and draw down excess atmospheric CO2.” Reluctantly, we conclude that such relief is beyond our constitutional power. Rather, the plaintiffs’ impressive case for redress must be presented to the political branches of governments».

¹³ La *Columbia Law School* ha istituito il *Sabin Center for Climate Change Law*, con il fine di sviluppare tecniche legali per combattere il cambiamento climatico, il quale cura anche una raccolta ragionata delle controversie giudiziarie promosse nel mondo sul tema.

¹⁴ UNEP, *The Status of Climate Change Litigation*, maggio 2017, in wedocs.unep.org. Il rapporto rileva che il numero maggiore di contenziosi si concentra negli Stati Uniti, con 654 casi, mentre il resto del mondo conta circa 230 cause.

¹⁵ *High Court of New Zealand – Wellington Registry*, CIV 2015-485-919 [2017] NZHC 733.

¹⁶ Sarah Thomson, una studentessa di giurisprudenza neozelandese, nel 2015 ha agito contro il Ministero del proprio Paese per i problemi relativi al cambiamento climatico, affermando l'inadeguatezza, in ragione del quinto rapporto dell'IPCC del 2014, degli obiettivi di riduzione delle emissioni di gas climalteranti fissati in forza della legge neozelandese sui cambiamenti climatici del 2002, di ratifica dell'UNFCCC.

¹⁷ *Corte Suprema de Justicia de Colombia – Sala de Casación Civil (Magistrado ponente: Luis Armando Tolosa Villabona)* STC4360-2018, in blogs2.law.columbia.edu.

¹⁸ *Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil de Decisión Especializada en Restitución de Tierras (Magistrado ponente: Jorge Eliécer Moya Vargas)*, sentenza del 12 febbraio 2018, in blogs2.law.columbia.edu.

¹⁹ Si legge nella *Acción de tutela* del 29 gennaio 2018: «[r]especto del requisito de legitimación en la causa señalamos que este se cumple pues los 25 accionantes, que tienen entre 7 y 26 años de edad, actuamos como titulares de nuestros derechos fundamentales [...]. Además, explicamos que los accionantes tenemos una esperanza de vida promedio de 78 años y por lo tanto todos esperamos desarrollar la mayor parte de nuestras vidas adultas en el periodo 2041-2070 y parte de nuestra vejez a partir del año 2071 [...]. Por lo tanto, los accionantes de esta acción de tutela nos enfrentamos de manera simultánea a una experiencia colectiva: somos la generación que se enfrentará a las mayores consecuencias del cambio climático. Esto permite afirmar que somos una generación futura, pues en el escenario futuro 2041-2070 tenemos esperanza de estar vivos».

all'acqua ed ha ordinato al governo di adottare misure adeguate per ridurre la deforestazione e le emissioni di gas serra²⁰, tra cui anche l'adozione di un «*pacto intergeneracional por la vida del amazonas colombiano - PIVAC*», en donde se adopten medidas encaminadas a reducir a cero la deforestación y las emisiones de gases efecto invernadero, el cual deberá contar con estrategias de ejecución nacional, regional y local, de tipo preventivo, obligatorio, correctivo, y pedagógico, dirigidas a la adaptación del cambio climático». Ebbene, la sentenza si fonda anche sull'Accordo di Parigi, a cui riconosce di aver posto per la prima volta in ambito internazionale obiettivi vincolanti per mitigare il cambiamento climatico²¹.

Nel Regno Unito, un'associazione ambientalista ha impugnato dinanzi all'*High Court of Justice Administrative* il rifiuto del governo di adeguare all'Accordo di Parigi l'obiettivo di lungo termine, fissato sulla base del *Climate Change Act*, di riduzione dell'80% di emissioni entro il 2050 rispetto ai livelli del 1990²². La Corte, nel luglio 2018, ha respinto il ricorso aderendo al parere del *Committee on Climate Change* (CCC)²³, contrario ad una revisione immediata in assenza di dati sul percorso da seguire per avvicinarsi all'obiettivo di zero emissioni nette²⁴. La Corte, quindi, ha ritenuto ammissibile il ricorso ed è entrata nel merito rigettandolo. La Corte d'Appello ha poi confermato il rigetto del ricorso nel gennaio 2019, affermando che il Segretario di Stato avesse fatto corretto uso del proprio potere discrezionale nell'interpretazione dell'Accordo di Parigi e del Parere del CCC «[a]lthough it is arguable that governmental response to the need for environmental protection engages human rights in general»²⁵.

²⁰ «[U]n plan de acción de corto, mediano y largo plazo, que contrarreste la tasa de deforestación en la Amazonia, en donde se haga frente a los efectos del cambio climático. Dicho plan tendrá como propósito mitigar las alertas tempranas de deforestación emitidas por el IDEAM» (cfr. *Corte Suprema de Justicia de Colombia – STC4360-2018*, cit.).

²¹ Cfr. *Corte Suprema de Justicia de Colombia – STC4360-2018*, cit., punto 6.5. «[L]a Convención Marco sobre el Cambio Climático de París de 2015: Tras varios intentos fallidos por adoptar un documento vinculante para lo Estados que consignara las necesidades actuales en materia medioambiental, en París se logró tal propósito [...]. Nunca antes una herramienta de este tipo estableció medidas vinculantes para mitigar el cambio climático, exigiendo a los países compromisos concretos para reducir la contaminación y el alza de las temperaturas globales».

²² Il *Climate Change Act* el 2008 prevede un obiettivo di lungo termine (riduzione dell'80% di emissioni entro il 2050 rispetto ai livelli del 1990) e limiti quinquennali alle emissioni (*carbon budgets*) che consentano di avvicinarsi a tale obiettivo. La *Section 2* del *Climate Change Act* prevede che il Segretario di Stato possa rivedere il *target* fissato in ragione degli sviluppi della scienza e del diritto internazionale.

²³ Organismo indipendente istituito dal *Climate Change Act* con funzioni consultive nei confronti del governo.

²⁴ *High Court of Justice Queen's Bench Division Administrative Court, Plan B Earth et al. v Secretary of State for Business, Energy and Industrial Strategy*, Case No. CO/16/2018 del 20 luglio 2018.

²⁵ *Court of Appeal, Civil Division, Plan B Earth et al. v Secretary of State for Business, Energy and Industrial Strategy and Another*, C1/2018/1750 del 25 gennaio 2019: «[...] *Sections 2 and 6 Climate Change Act 2008 contain discretions and not a duty and are subject to the duty to consult contained in sections 3 and 7. It is not arguable that a failure to exercise the discretion to amend the 2050 target at present is an unlawful exercise of that discretion being contrary to legislative purpose of the statute. [...] It is not arguable that either the Secretary of State or the Committee on Climate Change misunderstood the Paris Agreement and article 2(a) in particular. [...] It is not arguable that Secretary of State misunderstood the advice [of Committee on Climate Change]. [...] Although it is arguable that governmental response to the need for environmental protection engages human rights in general [...] The Judge's conclusion [...] contains no error in law*».

1.1. Il tema della legittimazione processuale nel contenzioso climatico e la *Public Interest Litigation*

Il tema della legittimazione ad agire è tra i più controversi nel contenzioso climatico, richiedendo in genere, nei diversi ordinamenti, un interesse concreto ed attuale dell'attore non facilmente dimostrabile in giudizi finalizzati ad ottenere l'ordine ai governi di adottare misure di mitigazione delle emissioni climalteranti per evitare danni che, in caso contrario, potrebbero verificarsi in un tempo futuro stimato – ancora – in decine di anni²⁶.

Il tema, per la verità, ha una soluzione in diversi sistemi di *common law* non solo nella già ricordata *Public Trust Doctrine*, di cui è discussa l'applicabilità al contenzioso climatico, quanto in uno strumento di più risalente sperimentazione: la *Public Interest Litigation*²⁷.

L'istituto ha una diffusa applicazione in India ed in Pakistan, ove è consentito farvi ricorso a qualsiasi cittadino per la tutela di interessi pubblici, secondo lo schema dell'*actio popularis* romana²⁸, ed è all'origine

²⁶ Cfr. B. KELLMAN, *Standing to Challenge Climate Change Decisions*, in *The Environmental Law Reporter*, 2016, 46(2), pp. 116 ss.; B. MYERS - J. BRODERICK - S. SMYTH, *Charting an Uncertain Legal Climate: Article III Standing in Lawsuits to Combat Climate Change*, in *The Environmental Law Reporter*, 2015, 45(6), pp. 509 ss.

²⁷ L'espressione è stata conosciuta da A. CHAYES, *The Role of Judge in Public Law Litigation*, in *Harvard Law Review*, vol. LXXXIX, 1976, pp. 1281 ss., per indicare le controversie giudiziarie nelle quali gli avvocati statunitensi appartenenti al *public interest law movement* rappresentavano – *pro bono* – i diritti delle fasce più deboli della popolazione. Ma il *leading case* può essere indicato nella sentenza *Brown v. Board Education*, 347 U.S. 483 (1952), con cui la Corte Suprema USA ha dichiarato incostituzionale il sistema di segregazione razziale adottato nelle scuole pubbliche per violazione del principio di parità di trattamento sancito dal XIV emendamento. In quella occasione la Corte non si limitò a dichiarare l'incostituzionalità della normativa denunciata, ma impose significativi obblighi di *facere* ai legislatori statali. La *public interest litigation* è costituita, nel sistema di *common law*, da quelle cause intentate per la tutela di diritti ed interessi individuali che rivestono una dimensione pubblica e perciò si caratterizzano per un ruolo peculiare del processo e del giudice. Osserva M. CAIELLI, *Cittadini e giustizia costituzionale. Contributo allo studio dell'actio popularis*, Torino, 2015, p. 23, citando Chayes, che il giudice cessa di essere l'arbitro neutrale di un procedimento condotto e guidato dalle Parti, per divenire il vero protagonista dell'azione rivelandosi «*active, with responsibility not only for credible fact evaluation but for organizing and shaping the litigation ensure a just and viable outcome*» e tende a non esaurire la sua funzione con l'emanazione della sentenza, spesso formulata in modo tale da attribuirgli l'ulteriore compito del monitoraggio sull'effettivo rispetto del suo contenuto. Inoltre, il rimedio giudiziario non si risolve solo nel ripristino di una situazione passata, ma è volto ad orientare l'azione futura di legislatori, agenzie governative o soggetti privati, dispiegando la pronuncia effetti su una pluralità di soggetti formalmente estranei al giudizio. Si veda sul tema anche M. MAGISTÀ, *Public Interest Litigation: origini e prospettive*, in *Rivista AIC* n. 1/2019, del 19 febbraio 2019, pp. 115 ss..

²⁸ L'art. 32 della Costituzione indiana, che chiude il *Bill of Rights*, prevede l'azionabilità diretta individuale delle libertà costituzionali dinanzi alla Corte Suprema, nonché la facoltà per il legislatore di conferire a qualunque altra Corte, nei limiti della propria competenza territoriale, di fornire adeguati rimedi alle violazioni delle stesse libertà: potere che l'art. 226 della stessa Costituzione attribuisce a tutte le Alte Corti Statali. L'art. 32 è stato interpretato dalla giurisprudenza indiana come fonte del diritto di qualunque cittadino di agire in giudizio per la violazione di un diritto fondamentale indipendentemente dalla titolarità di un interesse diretto e personale (cfr. *Bandhua Mukti Morcha v. Union of India*, AIR 1984 SC 802: «*it is clear on the plain language of clause (1) of Article 32 that whenever there is a fundamental right, anyone can move the Supreme Court for enforcement of such a fundamental right*»).

di una giurisprudenza molto avanzata in materia ambientale²⁹, tanto che la dottrina ha recentemente indicato la *Federal Indian Law as Paradigm Within Public Law*³⁰.

Di tale istituto ha fatto applicazione la *Labore High Court Green Bench in Ashgar Leghari v. Federation of Pakistan*³¹ nell'accogliere, nel 2015³², la domanda di un agricoltore pakistano contro l'insufficienza dell'azione del proprio governo in materia di contrasto ai cambiamenti climatici e di adozione di misure di adattamento. La Corte, riconosciuta la drammatica attualità dei cambiamenti climatici³³ e la minaccia che essi rappresentano per diritti fondamentali quale il diritto alla vita, incluso del diritto ad un ambiente salubre, il diritto alla dignità umana ed il diritto di proprietà³⁴, ha istituito una Commissione ("*Climate Change Commission*") con il compito di implementare effettivamente le politiche nazionali in materia di contrasto al cambiamento climatico³⁵. La Corte ha lasciato aperto il giudizio (*continuing mandamus*) al fine di ricevere i rapporti sui progressi delle politiche governative. Quindi, il 25 gennaio 2018, la Corte ha preso atto del rapporto della *Climate Change Commission*, che ha stimato l'effettiva attuazione, nel periodo

²⁹ Per la giurisprudenza indiana in materia ambientale si veda G.N. GILL, *Environmental Justice in India*, Abington, 2017; D. FRANCAVILLA, *Il diritto dell'India post-coloniale tra imitazione e autonomia. Tutela dell'ambiente e judicial activism*, in *Jura Gentium* 2009, in *juragentium.org*; D. AMIRANTE, *Il consolidamento del diritto ambientale in India*, in E.R. ACUÑA (a cura di), *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg*, Torino, 2004.

³⁰ È questo il titolo del saggio di Maggie Blachawik, nel numero 7 di maggio 2019, vol. 32, della *Harvard Law Review*, pp. 1789 ss..

³¹ *Case: W.P. No. 25501/2015*. La disciplina del potere giudiziario della Costituzione pakistana del 1973 non si discosta in modo significativo da quella indiana. Anche in questo Paese ha potuto, quindi, svilupparsi la *public interest litigation* con le caratteristiche proprie dell'azione popolare, riconoscendosi la legittimazione ad agire per la tutela dei diritti fondamentali in capo ai cittadini, indipendentemente dalla loro titolarità di un interesse personale. Sulla *public interest litigation* pakistana in materia ambientale si veda M. LAU, *Islam and Judicial Activism: Public Interest Litigation and Environmental Protection in the Islamic Republic of Pakistan*, in A.E. BOYLE - M. ANDERSON (eds), *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, Oxford, 1998, pp. 285 ss. e P. HASSAN, *The Judiciary Leads the Way*, in *The Environmental Forum*, vol. 15, 1998, pp. 48 ss..

³² La *Labore High Court – Judicial Department (Chief Justice Syed Mansoor Ali Shah)* emise, relativamente al giudizio, il 4 ed il 14 settembre di quell'anno, due ordini. Il primo richiama in apertura lo strumento giuridico attivato dall'attore, affermando che «[t]he petitioner, who is an agriculturist, has approached this court through this public interest litigation (PIL) to challenge the inaction, delay and lack of seriousness on the part of Federal Government and the Government of the Punjab to address the challenges and to meet the vulnerabilities associated with Climate Change».

³³ «Climate Change is a defining challenge of our time and led to dramatic alterations in our planet's climate system» (cfr. *Order sheet*, 4.9.2105, par. 6). «For Pakistan, climate change is no longer a distant threat-we are already feeling and experiencing its impacts across the country and the regions» (cfr. *Order sheet*, 14.9.2105, par. 3, in *climatcasechart.com*).

³⁴ La Corte rammenta il carattere costituzionale del diritto alla vita (art. 9), che include anche il diritto ad un ambiente salubre, e del diritto alla dignità umana (art. 14), letti «with constitutional principles of democracy, equality, social, economic and political justice include their ambit and commitment, the international environmental principles of sustainable development, precautionary principle, environmental impact assessment, inter and intra-generational equity and public trust doctrine». Tali diritti, insieme al diritto di proprietà ed al diritto all'informazione, «provide the necessary toolkit to address and monitor the Government's response to climate change» (cfr. *Order sheet*, 4.9.2105, par. 7, in *climatcasechart.com*).

³⁵ «Effective implementation of National Climate Change Policy, 2012 ("NCCP") and the Framework for Implementation of Climate Change Policy (2014-2030) ["Framework"]» (cfr. *Order sheet*, 14.9.2105, II a, in *climatcasechart.com*).

tra il settembre 2015 ed il gennaio 2017, del 66% delle azioni prioritarie previste dal *Framework for Implementation Climate Change Policy*³⁶.

Negli Stati Uniti la *public interest litigation* contempla condizioni di ammissibilità assai più rigorose di quelle richieste dalla giurisprudenza indiana e pakistana³⁷, tanto che la dottrina afferma amaramente che «*Standing is the scourge of every public interest environmental lawyer*»³⁸.

Invero, la giurisprudenza statunitense individua i tre presupposti ai fini della legittimazione processuale (c.d. *Standing Doctrine*) ne: la concretezza e attualità della lesione (c.d. *injury in fact*), l'esistenza del nesso causale tra la lesione e la condotta o l'atto censurato (c.d. *causation*) e la capacità verosimile di riparare la lesione con una decisione favorevole (c.d. *redressability*)³⁹, nonostante gli effetti della pronuncia giudiziale si riverberino poi sull'intera collettività anche con indicazioni dirette al legislatore⁴⁰.

La giurisprudenza statunitense ha inoltre un approccio molto rigido al principio di separazione dei poteri, che le precluderebbe di intervenire sulle scelte politico-legislative in materia di *Climate Change*⁴¹ o sul potere

³⁶ Cfr. *Labore High Court – Judicial Department (Chief Justice Syed Mansoor Ali Shah), Case W.P. No. 25501/2015, Judgment Sheet* del 25 gennaio 2018 (in *climaticasechart.com*). La decisione premette, significativamente, una citazione di Achim Steiner, direttore esecutivo dell'UNEP, che definisce il *Climate Change* «*one of the greatest threats to human rights of our generation, posing a serious risk to the fundamental rights to life, health, food and an adequate standard of living of individuals and communities across the world*». La Corte poi così conclude: «*[i]n the light of above, these proceedings stand concluded. I, do not wish to dispose of the petition, but instead, consign it to the record, so that the Standing Committee can approach this Court for appropriate order for the enforcement of the fundamental rights of the people in the context of climate change, if and when required. If any such application is filed, the case shall be revived and fixed before any Green Bench as per the Case Management Plans*».

³⁷ Ossera B. SCHWARTZ, *French Administrative Law and the Common Law World*, New York, 2006, p. 151: «*in the common law world the proceeding for review has been anything but the actio popularis of Roman law, whereby any citizen could petition to have improper administrative action annulled, regardless of whether he was adversely affected thereby. Our courts have constantly insisted on the need for a direct personal interest in the petitioner before they will consider his review action*».

³⁸ J. GIBBS PLEUNE, *Is Scalia Standing the Latest Sighting of the Lochner-Ess Monster? Using Global Warming to Explore the Myth of the Corporate Person*, in *Environmental Law*, 2008, p. 278.

³⁹ Si veda M. DELSIGNORE, *La legittimazione delle associazioni ambientali nel giudizio amministrativo: spunti sulla comparazione con lo standing a tutela di environmental interests nella judicial review statunitense*, in *Diritto Processuale Amministrativo*, n. 3/2013, pp. 734 ss.

⁴⁰ Cfr. M. MAGISTÀ, *Public Interest Litigation: origini e prospettive*, cit., p. 116; M. CAIELLI, *Cittadini e giustizia costituzionale: contributo allo studio dell'actio popularis*, cit., p. 24. J. DIMENTO, *Climate Change: Case Law*, cit., p. 240, rileva che negli USA, come in Canada, molte controversie sono state introdotte sulla base del *North American Free Trade Side Agreement*, in forza del quale «*[a]ny citizen or NGO may make a submission to NAFTA concerning whether a party to the agreement is failing to effectively enforce its environmental laws*».

⁴¹ Cfr. J.R. MAY, *AEP v. Connecticut and the Future of the Political Question Doctrine*, in *Yale Law Journal*, 121, 2011, pp. 127 ss. e H. OSOFSKY, *AEP v. Connecticut's Implications for the Future of Climate Change Litigation*, *ibidem*, 121, 2011, pp. 101 ss.. Sulla *Standing Doctrine* e sul suo ruolo nell'attuazione del principio di separazione dei poteri si vedano: J.H. ADLER, *God, Gaia, the Taxpayer, and the Lorax: Standing, Justiciability, and Separation of Powers after Massachusetts and Heim*, in *Regent University Law Review, Forthcoming: Case Legal Studies Research Paper o. 05-05*, 17 gennaio 2008, disponibile su *papers.ssrn.com*; B. MARCHETTI, *Pubblica amministrazione e corti negli Stati Uniti. Il judicial review sulle amministrative agenzie*, Padova, 2006; R.J. PIERCE JR., *Is Standing Law Or Politics*, in *North Carolina Law Review*, vol. 77, n. 5, 1999, pp. 1741 ss.. Si veda in particolare A. SCALIA, *The Doctrine of Standing as an essential element of the Separation of Powers*, in *Suffolk University Law Review*, 1983, vol. XVII, pp. 881 ss.. Scalia è l'autore, quale giudice della Corte Suprema, della *dissenting opinion* in *Massachusetts vs Environmental Protection Agency*, cit..

esclusivo che l'art. II della Costituzione riconosce al Presidente degli Stati Uniti di verificare l'applicazione delle leggi federali di diritto pubblico (c.d. *Take Care Clause*)⁴².

La *Federal District Court for the Northern District of California*, il 25 giugno 2018, ha rigettato le azioni delle città di Oakland e San Francisco contro la BP p.l.c. ed altre compagnie petrolifere, richiamando i precedenti della Suprema Corte (in *AEP v. Connecticut*, 564 U.S. 410 (2011)) e del *Ninth Circuite* (in *Native Village of Kivalina v. ExxonMobil Corp.*, 696 F.4d 849 (9th Circ. 2012)) e affermando che «[t]he problem deserves a solution on a more vast scale than can be supplied by a district judge or jury in a public nuisance cases»⁴³.

Medesima sorte ha avuto il giudizio introdotto contro la BP P.L.C. ed altre compagnie petrolifere dalla città di New York per i danni causati dal *global warming*⁴⁴.

1.2. Giustizia climatica e diritti umani

Il contenzioso climatico sta sempre più assumendo la veste di azioni di responsabilità nei confronti dei governi, che non adottano le misure necessarie per adeguarsi alle indicazioni della comunità scientifica, per violazione dei diritti umani e del diritto a vivere in un ambiente non compromesso⁴⁵.

Nel 2001 l'*African Commission on Human and Peoples's Right* ha ritenuto che la Nigeria, attraverso il suo coinvolgimento nell'impresa petrolifera statale (la *Nigerian National Petroleum Company*), avesse sfruttato le riserve del petrolio in Ogoniland causando danni alla popolazione indigena ed al territorio, violando così la Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, che all'art. 16⁴⁶ garantisce a ciascuno di godere del

⁴² È la tesi sviluppata dal giudice Scalia nella sentenza della Corte Suprema *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555 del 12 giugno 1992. Fortemente critico nei confronti di questa interpretazione della *standing doctrine* è J. GIBBS PLEUNE, *Is Scalian Standing the Latest Sighting of the Lochner-Ess Monster? Using Global Warming to Explore the Myth of the Corporate Person*, cit., pp. 273 ss..

⁴³ Cfr. *City of Oakland and The People of the State of California v. BP P.L.C.*, Order No. C. 17-06011 WHA and No. C 17-06012 WHA del 26 giugno 2018, in *climatesechart.com*. La decisione è stata appellata dinanzi alla *Court of Appeals for the Ninth Circuit*.

⁴⁴ Cfr. *United States District Court – Southern District of New York, Opinion & Order No. 18 Civ. 182 (JFK)* del 19 luglio 2018, in *blogs2.law.columbia.edu*.

⁴⁵ Sulla relazione tra diritti umani e cambiamenti climatici si vedano: UNEP, *Climate Change and Human Rights*, Dicembre 2015, in *web.law.columbia.edu*; B.S. LEVY - J.A. PATZ, *Climate Change, Human Rights, and Social Justice*, in *Annals of Global Health*, vol. 81, n. 3, 2015, pp. 310 ss.; J. NEUMANN, *Human Rights and Climate Change. International Human Rights as an Instrument for Measures of Equalization?*, Monaco, 2011; S. HUMPHREYS, *Human Rights and Climate Change*, Cambridge (UK), 2010 e più recentemente, con riferimento all'ultimo rapporto speciale dell'IPCC, F. SINDICO - K. MCKENZIE, *Human Rights Thresholds in the Context of Climate Change: A Litigation Perspective in the Wake of the IPCC Special Report on 1.5°C or the Week in which Everything Changed...*, in *SCELG Dialogue* 15/2018. Peraltro, R. KEUCHEYAN, *La nature est un champ de bataille. Essai d'écologie politique*, Parigi, 2014 (trad. it., *La natura è un campo di battaglia. Saggio di ecologia politica*, Verona, 2019), p. 18, osserva che il movimento per la giustizia ambientale non scaturisce né dal movimento ecologista, che nasce negli anni Cinquanta, né dal movimento ambientalista, che appare nel XIX secolo, ma dal movimento dei diritti civili.

⁴⁶ Art. 16 della *African Charter*: «(1) Every individual shall have the right to enjoy the best attainable state of physical and mental health. (2) States Parties to the present Charter shall take the necessary measures to protect the health of their people and to ensure that they receive medical attention when they are sick».

miglior stato raggiungibile di salute fisica e mentale, obbligando i governi ad adottare le misure necessarie a proteggere la salute dei loro popoli, ed all'art. 24⁴⁷ impone ai governi di adottare misure al fine di garantire uno sviluppo ecologicamente sostenibile⁴⁸.

Nel 2014 l'*International Bar Association* (IBA) ha reso pubblico un rapporto che formula numerose indicazioni per riorganizzare i sistemi legali nazionali e il diritto internazionale al fine di tutelare i diritti umani delle popolazioni minacciate dal cambiamento climatico⁴⁹.

Il primo marzo dell'anno successivo, un gruppo di insigni giuristi, esperti sulle obbligazioni relative al clima globale, ha adottato un documento (*Oslo Principles on Global Change Obligations*) teso ad individuare le obbligazioni giuridiche relative al cambiamento climatico in capo a Stati ed imprese, sulla base del diritto internazionale⁵⁰ e del principio di precauzione. La Carta dei Principi di Oslo riconosce agli Stati un certo grado di discrezionalità nel determinare il modo in cui adempiere alle obbligazioni relative al cambiamento climatico globale⁵¹; purtuttavia le acquisite evidenze scientifiche ed il principio di precauzione impongono a Stati ed imprese di ridurre le emissioni di gas climalteranti in tempi utili e ad un livello sufficiente a prevenire le minacce portate dai cambiamenti climatici che possono ancora essere evitate, senza poter adottare limitazioni dettate da ragioni economiche, salvo la totale sproporzione tra i costi e i benefici delle azioni⁵².

Inoltre, sia pure nel Preambolo, l'Accordo di Parigi – primo tra i trattati internazionali ambientali⁵³ – riconduce l'esigenza di una risposta efficace alla minaccia dei cambiamenti climatici nell'ambito della tutela e promozione dei diritti umani⁵⁴; mentre l'uso del condizionale (*should [...] respect*) non pare a chi scrive dequotare l'obbligatorietà giuridica per le Parti del rispetto degli stessi a mero dovere morale.

⁴⁷ «All peoples shall have the right to a general satisfactory environment favorable to their developments».

⁴⁸ Cfr. *The Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights v. Nigeria*, n. 155/96, rinvenibile in globalbealtheights.org.

⁴⁹ *Achieving Justice and Human Rights in an Era of Climate disruption*, in www.ibanet.org.

⁵⁰ Cfr. *Oslo Principles on Global Change Obligations*, in law.yale.edu: «[n]o single source of law requires State and enterprises to fulfil these Principles. Rather, a network of intersecting sources provides States and enterprises with obligations to respond urgently and effectively to climate change in a manner that respects, protects, and fulfils the basic dignity and human rights of the world's people and the safety and integrity of the biosphere. These sources are local, national, regional, and international and derive from diverse substantive canons, including, inter alia, international human rights law, environmental law and tort law».

⁵¹ «Under well-established principles of international law. States are entitled to a degree of discretion in the means they choose to fulfil their obligations under these Principles».

⁵² «[...] unless that cost is completely disproportionate to the reduction in emissions that will be brought about by depending it».

⁵³ Evidenziano S. DUYCK - E. LENNON - W. OBERGASSEL - A. SAVARESI, *Human Rights and the Paris Agreement's Implementation Guidelines: Opportunities to Develop a Rights-based Approach*, in *Carbon & Climate Law Review*, 3/2018, pp. 191 ss., che «[t]he inclusion of references to human rights in the Paris Agreement was celebrated as a milestone towards greater integration of human rights in environmental and climate governance».

⁵⁴ «[...] riconoscendo che il cambiamento climatico è una questione comune dell'umanità, i Paesi dovrebbero, quando agiscono per affrontarlo, rispettare, promuovere e considerare i loro obblighi sui diritti umani, il diritto alla salute, i diritti dei popoli indigeni, delle comunità locali, dei migranti, dei bambini, delle persone diversamente abili, di chi è in situazioni vulnerabili e il diritto allo sviluppo, così come l'eguaglianza tra i sessi, il potenziamento delle donne e l'equità tra le generazioni».

In tale contesto assume un rilievo particolarmente importante l'Opinione consultiva 23/17 del 15 novembre 2017 della Corte interamericana dei diritti umani su «*Medio ambiente y derechos humanos*»⁵⁵. Ancorché non riferita al tema dei cambiamenti climatici⁵⁶, l'opinione si segnala per l'ampiezza degli svolgimenti sostanziali e per la ricchezza dei riferimenti giurisprudenziali tanto da assumere, a giudizio della dottrina che ne ha fornito un primo commento, «il carattere di una trattazione sistematica del diritto internazionale dell'ambiente»⁵⁷. La Corte, decidendo di enunciare in via generale gli obblighi degli Stati in materia ambientale connessi con il rispetto dei diritti umani⁵⁸, afferma in particolare che «[e]l derecho humano a un medio ambiente sano se ha entendido como un derecho con connotaciones tanto individuales como colectivas. En su dimensión colectiva, el derecho a un medio ambiente sano constituye un interés universal, que se debe tanto a las generaciones presentes y futuras»⁵⁹. Inoltre, esprimendo una visione ecocentrica del diritto dell'ambiente, la Corte sottolinea il carattere autonomo del diritto ad un ambiente sano che, a differenza degli altri diritti, protegge le componenti della natura indipendentemente dalla presenza di un rischio per la vita o per altri diritti fondamentali dell'uomo⁶⁰.

Tutela dei diritti fondamentali e Accordo di Parigi sono al centro anche della sentenza della Corte d'Appello dell'Aia in *Urgenda Foundation v. State of the Netherlands*⁶¹. La Corte ha ritenuto applicabile al caso gli artt. 2 e 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), i quali garantiscono rispettivamente il diritto alla vita ed il diritto al rispetto della vita privata e familiare⁶². Tali norme

⁵⁵ Una versione quasi integrale in lingua originale dell'opinione è pubblicata su *Rivista Giuridica dell'Ambiente*, n. 4/2019, pp. 717 ss..

⁵⁶ L'opinione, richiesta dalla Corte della Colombia, riguardava le implicazioni per l'ambiente marino e costiero di nuove grandi opere di infrastruttura nell'area dei Caraibi, con primario, anche se non esclusivo, riferimento al progetto per la costruzione di un secondo canale artificiale tra il Mar dei Caraibi e l'Oceano Pacifico, che dovrebbe passare attraverso il territorio del Nicaragua.

⁵⁷ Così T. SCOVAZZI, *La Corte interamericana dei diritti umani svolge una trattazione sistematica del diritto umano a un ambiente sano*, in *Rivista Giuridica dell'Ambiente*, n. 4/2019, pp. 713 ss..

⁵⁸ Cfr. par. 35: «[e]n la presente Opinión, la Corte se pronunciará sobre las obligaciones estatales en materia ambiental que se relacionan más íntimamente con la protección de los derechos humanos».

⁵⁹ Par. 59.

⁶⁰ Cfr. par. 62: «Esta Corte considera importante resaltar que el derecho al medio ambiente sano como derecho autónomo, a diferencia de otros derechos, protege los componentes del medio ambiente, tales como bosques, ríos, mares y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aún en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales. Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexión con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos. En este sentido, la Corte advierte una tendencia a reconocer personería jurídica y, por ende, derechos a la naturaleza no solo en sentencias judiciales sino incluso en ordenamientos constitucionales».

⁶¹ *Case number: 200.178.245/01*. Una versione in inglese della sentenza è rinvenibile in blogs2.law.columbia.edu.

⁶² Sul punto, la Corte ha accolto il ricorso incidentale della *Urgenda Foundation*, che censurava la sentenza della Corte distrettuale nella parte in cui ha ritenuto che i due articoli della Convenzione non potessero trovare applicazione al caso in ragione dell'art. 34, che non consentirebbe azioni nell'interesse generale (l'art. 34, infatti, richiede che il ricorrente sostenga di essere vittima di una violazione dei diritti riconosciuti nella Convenzione). La Corte d'Appello ha invece affermato che l'art. 34 riguarda esclusivamente l'accesso alla Corte europea dei diritti dell'uomo, mentre l'azione dinanzi al giudice olandese è regolata dal diritto interno e – nel caso particolare – dall'articolo di cui al libro 3, sezione 305a del

impongono agli Stati parti della Convenzione di porre in essere azioni tese ad evitare future violazioni degli interessi tutelati dalle norme stesse⁶³. Prendendo come riferimento gli ultimi due rapporti dell'IPCC, l'Accordo di Parigi e ricerche scientifiche relative alla situazione dell'Olanda, la Corte ha rigettato l'appello del governo olandese avverso la sentenza della Corte distrettuale dell'Aia del 24 giugno 2015, confermando l'ordine di ridurre le emissioni di gas serra di almeno il 25% entro il 2020 rispetto ai livelli del 1990. Il governo olandese ha impugnato tale sentenza innanzi alla Corte Suprema, deducendo la violazione del principio di separazione dei poteri in cui sarebbero incorsi i giudici del merito nell'ordinare all'esecutivo la riduzione delle emissioni, sostituendosi così ad esso nel fissare gli obiettivi da perseguire attraverso le politiche energetiche. La Corte, con sentenza n. 19/00135 del 20 dicembre 2019⁶⁴ (pubblicata il 13 gennaio 2020), ha rigettato il ricorso confermando l'applicazione al caso degli artt. 2 e 8 in combinato con l'art. 13 della CEDU, in quale ultimo sancisce il diritto fondamentale di ogni persona ad un «ricorso effettivo davanti ad un'istanza nazionale, anche quando la violazione [dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla Convenzione] sia stata commessa da persone che agiscono nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali». Pertanto, ogni ordinamento deve garantire il rispetto dei diritti riconosciuti dalla CEDU assicurando l'effettività del ricorso all'autorità giudiziaria per la loro tutela.

II. Giustizia climatica e Corte di Giustizia UE

1. Il contenzioso climatico dinanzi alla Corte di Giustizia UE

Diverso esito ha avuto il ricorso proposto alla Corte di Giustizia UE da alcuni agricoltori ed operatori del settore turistico per l'annullamento, ai sensi dell'art. 263, comma 4, TFUE, del pacchetto legislativo adottato dall'Unione per attuare gli impegni assunti con l'Accordo di Parigi, ritenendo insufficiente il relativo livello di ambizione e sostenendo che l'Europa avrebbe la capacità tecnica ed economica di ridurre entro il 2030 le emissioni del 50-60% rispetto ai livelli del 1990.

La *General Court* ha ritenuto inammissibile il ricorso assumendo il difetto di legittimazione dei ricorrenti. Infatti, l'art. 263, comma 4, del TFUE, consentendo a qualsiasi persona fisica o giuridica di proporre un ricorso «contro gli atti adottati nei suoi confronti o che la riguardano direttamente e individualmente, e contro gli atti

codice civile olandese, che consente ad associazioni e fondazioni di promuovere azioni volte a tutelare interessi di portata generale o collettivi.

⁶³ Cfr. il punto 41 della sentenza, nella traduzione in inglese: «[u]nder Articles 2 and 8 ECHR, the government has both positive and negative obligations relating to the interest protected by these articles, including the positive obligation to take concrete actions to prevent a future violation of these interests (in short: a duty of care)».

⁶⁴ Una versione in inglese della sentenza è consultabile in www.urgenda.nl. Il par. 4 è dedicato alle «[a]ssumptions regarding the danger and consequences of climate changes» e cita al punto 4.5. l'Accordo di Parigi affermando che «[t]he insight that a safe warming is limited to a maximum of 1.5°C, and that this means that the concentration of greenhouse gases in the atmosphere must be limited to a maximum of 430 ppm, was included in the Paris Agreement of 2015, which was based on the UNFCCC and which was signed by more than 190 countries, including the Netherlands».

regolamentari che la riguardano direttamente», individua tre fattispecie: atti adottati nei confronti del ricorrente, o che lo riguardano direttamente e individualmente, atti regolamentari che lo riguardano direttamente. Esclusa la terza ipotesi, essendo stati impugnati atti legislativi, ed esclusa la prima, non essendo stati gli stessi adottati nei confronti dei ricorrenti, la Corte ha affrontato la questione se gli atti impugnati potessero riguardare direttamente e individualmente (requisiti cumulativi) i ricorrenti. Il giudice europeo ha concluso per l'inammissibilità del ricorso ritenendo che i ricorrenti non fossero titolari di un interesse differenziato rispetto alla generalità dei consociati. Ed invero, «the fact that the effect of climate change may be different for one person than they are for another does not mean that, for that reason, there exists standing to bring an action against a measure of general application»⁶⁵.

La conclusione del Tribunale è in linea con la consolidata giurisprudenza della Corte di Giustizia⁶⁶.

Peraltro, il regolamento (CE) n. 1367/2006 del 6 settembre 2006, sull'applicazione alle istituzioni e agli organi comunitari delle disposizioni della Convenzione di Aarhus – relativa all'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale⁶⁷ –

⁶⁵ Cfr. *Order of the General Court (Second Chamber)* 8 maggio 2019, in *Case T-330/18 Armando Carvalho et al. v. European Parliament and Council of the European Union*.

⁶⁶ È pacifico nella giurisprudenza della Corte di Giustizia che, perché il ricorrente sia *individualmente* riguardato, è necessario che «il provvedimento lo tocchi a causa di determinate qualità personali, ovvero di particolari circostanze atte a distinguerlo dalla generalità, e quindi lo identifichi alla stessa stregua dei destinatari» (Corte di Giustizia, 15 luglio 1963, causa C-25/62, *Plaumann v. Commissione*, punto 199; per un commento critico alla restrizione all'accesso alla Corte derivante dalla sentenza si veda B. MARCHETTI, *L'impugnazione degli atti normativi da parte dei privati nell'art. 263 TFUE*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2010, pp. 1471 ss.). Si vedano anche: la causa C-456/13 P, *T & L Sugars Ltd e Sidul Acicares v. Commissione europea*, punto 63; la causa C-538/11 P, *Inuit Tapiriit Kanatami e altri v. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, punto 72; e la causa C-274/12 P, *Téléfonica v. Commissione europea*, punto 46. Infatti, lo scopo dell'art. 263, par. 4, secondo periodo, è di garantire una tutela giuridica anche a colui che, senza essere destinatario dell'atto controverso, è in effetti interessato da quest'ultimo in modo analogo al destinatario (Corte di Giustizia, 11 luglio 1984, causa C-222/83, *Comune di Differdange e a. v. Commissione*, punto 9). Tale orientamento è stato messo in discussione, sotto la vigenza dell'art. 130 TCE, dalla sentenza del Tribunale 3 maggio 2002, causa T-155/01, *Jégo-Quéré & Cie v. Commissione*, che ha accolto un ricorso avverso un regolamento direttamente lesivo per il ricorrente, senza necessità di misure applicative, ma rispetto al quale il ricorrente non poteva vantare una posizione differenziata. La Corte di Giustizia ha annullato la sentenza, aderendo all'orientamento consolidato. La questione però svelava una lacuna nel sistema giurisdizionale, in quanto avverso regolamenti direttamente esecutivi, il privato leso, ancorché non titolare di una situazione giuridica differenziata rispetto ad altri, non aveva mezzi di tutela, non potendo impugnare direttamente il regolamento, così come deciso dalla Corte, ma non potendo neanche impugnare un – nel caso mancante – atto esecutivo dello stesso dinanzi al giudice interno e chiedere di sollevare questione pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE. Il problema è stato risolto con il Trattato di Lisbona. Il nuovo art. 263 (che ha sostituito l'art. 130 TCE) prevede infatti, al terzo comma, la possibilità di ricorso diretto di qualsiasi persona fisica o giuridica contro un regolamento che non richieda atti di esecuzione, prescrivendo – come visto – soltanto che *riguardi direttamente* il ricorrente, non anche che lo riguardi *individualmente*.

⁶⁷ La Convenzione è stata sottoscritta ad Aarhus il 25 giugno 1998, sotto l'egida della Commissione economica per l'Europa delle Nazioni Unite (UNECE), ed è stata approvata dalla Comunità europea con la decisione 2005/370/CE del Consiglio, del 25 febbraio 2005. Ad oggi vi aderiscono 47 Parti, compresi l'UE ed i suoi Stati membri. La Convenzione garantisce il diritto del pubblico ad accedere alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale (i c.d. tre pilastri). Ai sensi del settimo e ottavo Considerando della Convenzione, questi tre pilastri sorreggono sia l'affermazione del diritto di vivere in un ambiente salubre, sia l'adempimento dell'obbligo di «*tutelare e migliorare l'ambiente, individualmente o collettivamente, nell'interesse delle generazioni presenti e future*».

qualifica «atto amministrativo: qualsiasi provvedimento di portata individuale nell'ambito del diritto ambientale adottato da un istituzione o da un organo comunitari e avente effetti esterni e giuridicamente vincolanti»⁶⁸.

Lo stesso art. 9 della Convenzione dispone che, nel quadro della propria legislazione nazionale, ciascuna Parte provveda affinché i membri del pubblico che, alternativamente, «[h]aving a sufficient interest» o «[m]aintaining impairment of a right, where the administrative procedural law of a Party requires this a precondition», abbiano accesso a una procedura di ricorso dinanzi a un organo giurisdizionale e/o ad un altro organo indipendente ed imparziale istituito dalla legge, per contestare la legittimità sostanziale o procedurale di decisioni, atti od omissioni soggetti alle disposizioni dell'art. 6 della Convenzione e, nei casi previsti dal diritto nazionale, ad altre pertinenti disposizioni della stessa Convenzione. La norma precisa che «[w]hat constitutes a sufficient interest and impairment of a right shall be determined in accordance with the requirements of national law and consistently with the objective of giving the public concerned wide access to justice within the scope of this Convention». Quindi, pur con l'indicazione di assicurare un ampio accesso alla c.d. giustizia ambientale, la definizione dalla condizione dell'azione (il sufficiente interesse o il diritto) è determinata secondo il diritto nazionale. La Convenzione, sul punto, però introduce una presunzione *juris et de jure*: «[t]o this end, the interest of any non-governmental organization [...] shall be deemed sufficient for the purpose of subparagraph (a) above. Such organizations shall also be deemed to have rights capable of being impaired for the purpose of subparagraph (b) above». Conseguentemente, l'art. 10 del regolamento n. 1367/2006 ha disposto che qualsiasi organizzazione non governativa che soddisfi i criteri dallo stesso posti può presentare una richiesta di riesame interno all'istituzione o all'organo comunitario che ha adottato un atto amministrativo ai sensi del diritto ambientale o, in caso di presunta omissione, che avrebbe dovuto adottarlo, potendo poi eventualmente impugnare la decisione sul riesame, ai sensi dell'art. 263, comma 4, TFUE⁶⁹, ovvero, in caso di omissione, proporre il ricorso per carenza, ai sensi dell'art. 265 TFUE.

2. Compatibilità delle limitazioni di accesso alla Corte di Giustizia in materia ambientale con la Convenzione di Aarhus

Si pone – e si è posto – semmai il tema della compatibilità con la Convenzione di Aarhus dell'art. 10 del regolamento n. 1367/2006, laddove limita l'oggetto della richiesta di riesame delle Organizzazioni non governative e, conseguentemente l'accesso alla giustizia, agli atti amministrativi, così come definiti dal regolamento, di portata individuale.

⁶⁸ Art. 2, par. 2, lett. g, regolamento n. 1367/2006.

⁶⁹ Cfr. Tribunale UE, 15 dicembre 2016, causa T-177/13, *TertBio Tech e a v. Commissione*, punto 56, seconda frase.

Invero, in forza dell'art. 216, comma 2, TFEU, gli accordi internazionali conclusi dall'Unione vincolano le istituzioni della stessa e, conseguentemente, prevalgono sugli atti da esse emanati⁷⁰.

La Convenzione riconosce le Organizzazioni non governative, che soddisfino i requisiti prescritti dal loro diritto nazionale, come titolari di un pubblico interesse. Invero, nel definire, all'art. 2, par. 5, «[t]he public concerned», la Convenzione lo qualifica come «the public affected or likely to be affected by, or having an interest in, the environmental decision-making». Ebbene, lo stesso paragrafo precisa che, ai fini di questa definizione, le Organizzazioni non governative che promuovono la tutela dell'ambiente e che soddisfano i requisiti prescritti dal diritto nazionale «shall be deemed to have an interest». Nessun dubbio, quindi, a mio avviso, circa la vincolatività della prescrizione (*shall*) e sull'ampiezza dell'interesse: lo stesso di cui è titolare il pubblico comunque toccato da una decisione ambientale.

Pertanto, la norma dalla Convenzione è funzionale proprio a superare i problemi di legittimazione che in ogni ordinamento si pongono quando vengono fatti valere in giudizio interessi diffusi. E ciò coerentemente con la finalità della Convenzione stessa, ovvero «to contribute to the protection of the right of every person of present and future generations [enfasi aggiunta] to live in an environment adequate to his or her health and well-being».

Pare evidente che la limitazione operata dall'Unione Europea dell'oggetto del possibile riesame amministrativo e giudiziario ai soli provvedimenti amministrativi di portata individuale rappresenti una parziale elusione del disposto convenzionale. È vero che anche a fronte di provvedimenti “individuali” si pone l'esigenza di tutelare interessi diffusi (si pensi all'autorizzazione di una infrastruttura con elevato impatto ambientale o, per rimanere nell'ambito delle competenze dell'Unione, all'autorizzazione all'immissione in commercio di un prodotto OGM). È un fatto, però, che il regolamento n. 1367/2006 sottrae all'applicazione della Convenzione di Aarhus tutti gli atti amministrativi normativi o comunque aventi carattere generale.

La questione è stata esaminata dalla Corte di Giustizia in *Stichting Natuur en Milieu, Pesticide Action Network Europe v. Commissione europea et al.* Il Tribunale ha ritenuto illegittimo l'art. 10, primo par., del regolamento n. 1367/2006 per violazione dell'art. 9, par. 3, della Convenzione di Aarhus⁷¹, ma la Corte, accogliendo l'appello, ha annullato la sentenza del Tribunale⁷².

Invero, secondo la giurisprudenza, il giudice dell'Unione può procedere all'esame della validità di una disposizione di un regolamento alla luce di un trattato internazionale solo se non vi si oppongono la sua natura e la sua struttura e se, inoltre, le sue disposizioni appaiono dal punto di vista del loro contenuto

⁷⁰ Si veda in tal senso Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, del 3 giugno 2008 in causa C-308/2006 *Intertanko v. Secretary of State for Transport United Kingdom*.

⁷¹ Sentenza del 14 giugno 2012 nella causa T-338/08.

⁷² Sentenza della Corte, Grande Sezione, del 13 gennaio 2015 nelle cause riunite C-404/12 P e C-405/12 P.

incondizionate e sufficientemente precise⁷³. Ad avviso del Tribunale, la verifica di tali condizioni non sarebbe stata necessaria – così come ha statuito la giurisprudenza della Corte formatasi in occasione del recepimento dell'accordo istitutivo della WTO⁷⁴ e del GATT⁷⁵ – nell'ipotesi in cui la Comunità abbia inteso dare esecuzione ad un obbligo particolare assunto nell'ambito di un accordo internazionale o in ipotesi in cui l'atto faccia espressamente rinvio a precise disposizioni di tale accordo⁷⁶.

La Corte di Giustizia, nell'annullare la sentenza del Tribunale, afferma che l'art. 9, par. 3, della Convenzione di Aarhus non contiene alcun obbligo incondizionato e sufficientemente preciso idoneo a disciplinare direttamente la situazione giuridica dei singoli, in quanto – atteso che solo i membri del pubblico che soddisfino i criteri stabiliti dal diritto nazionale sono titolari dei diritti in esso previsti – subordina la sua esecuzione o i suoi effetti ad un atto ulteriore. Inoltre, ritiene inconferente la giurisprudenza citata dal Tribunale in quanto relativa a regolamenti attuativi di precisi obblighi assunti in ambito della WTO, senza margini di discrezionalità per la Comunità, mentre, «come risulta dall'art. 9, paragrafo 3, della Convenzione di Aarhus, le Parti contraenti di essa dispongono di un ampio margine di discrezionalità in ordine alla definizione delle modalità di attuazione dei "procedimenti di natura amministrativa o giurisdizionale»⁷⁷.

A mio avviso, il punto debole di tale argomentazione sta nel considerare l'intero impianto della Convenzione di Aarhus condizionato alle modalità di recepimento delle Parti contraenti. In realtà, se la Convenzione rimette alla disciplina nazionale la definizione dei requisiti soggettivi per l'azione in giudizio (sia le condizioni dell'azione, per le persone fisiche o giuridiche, ai sensi dell'art. 9, par. 2, lettere a) e b), sia i requisiti delle associazioni, ai sensi del combinato disposto di cui all'art. 9, par. 2, e all'art. 1, par. 5), non condiziona affatto la definizione dell'ambito oggettivo della relativa disciplina. L'art. 9 è infatti tassativo nel prescrivere che gli Stati contraenti provvedano affinché gli aventi diritto «*have access to a review procedure before a court of law and/or another independent and impartial body established by law, to challenge the substantive and*

⁷³ Cfr. *Intertanko*, cit., punto 45 e Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, 9 settembre 2008, *FLAMM e a. v. Consiglio e Commissione*, in cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, punti 110 e 120 e 21 dicembre 2011 *Air Transport Association of America e a.*, C-366/10, punto 54.

⁷⁴ Corte di Giustizia 23 novembre 1999, *Portogallo v. Consiglio*, C-149/96, punto 49; 30 settembre 2003, *Biret International v. Consiglio*, C-93/02, punto 53; 1° marzo 2005, *Van Prys*, C-377/02, punto 40.

⁷⁵ Corte di Giustizia 22 giugno 1989, *Fediol v. Commissione*, C-70/87, punti 19-22; 7 maggio 1991, *Nakajima v. Consiglio*, C-69/89, punto 31 e 16 giugno 1998, *Racke*, C-162/96, punto 48.

⁷⁶ Il Tribunale osservava sul punto che «è giocoforza constatare che il regolamento n. 1367/2006 è stato adottato per adempiere agli obblighi internazionali dell'Unione derivanti dall'articolo 9, paragrafo 3, della Convenzione di Aarhus. Infatti, dall'articolo 1, paragrafo 1, lettera d) del regolamento n. 1367/2006 risulta che tale regolamento ha come obiettivo quello di contribuire all'adempimento degli obblighi derivanti dalla Convenzione di Aarhus garantendo in particolare "l'accesso alla giustizia in materia ambientale a livello [dell'Unione] alle condizioni stabilite dal presente regolamento". Inoltre, il diciottesimo considerando del regolamento n. 1367/2006 fa espressamente riferimento all'articolo 9, paragrafo 3, della convenzione di Aarhus. Inoltre dalla giurisprudenza della Corte risulta che dall'articolo 9, paragrafo 3, della Convenzione di Aarhus derivano degli obblighi e che il regolamento n. 1367/2006 ha come obiettivo quello di dare attuazione alle norme dell'articolo 9, paragrafo 3, della Convenzione di Aarhus per quanto riguarda le Istituzioni dell'Unione (v., in questo senso, sentenza della Corte dell'8 marzo 2011, *Lesoochbranárske zoskupenie*, C-240(09), Racc. pag. I-1266, punti 39 e 41)» (causa T-338/08, punto 58).

⁷⁷ Cfr. cause riunite C-404/12 P e C-405/12 P, cit., punti 58-51.

procedural legality of any decision, act or omission subject to provisions of article 6». Quindi, nell'ambito definito dall'art. 6 della Convenzione, ogni decisione, atto o omissione deve poter essere impugnato dinanzi ad un organo giudiziario o equivalente, con la sola eccezione degli atti adottati da organi e istituzioni che agiscono nell'esercizio del potere giudiziario o legislativo⁷⁸.

Il regolamento europeo limita l'ambito oggettivo di applicazione della Convenzione – a mio avviso – violandola⁷⁹.

È però interessante evidenziare – riportandolo – un paragrafo della sentenza: «*[i]n proposito va rilevato che non può ritenersi che, adottando detto regolamento, che riguarda solo le istituzioni dell'Unione e che, del resto, ha ad oggetto solo uno dei mezzi di ricorso di cui dispongono i soggetti giuridici per far rispettare il diritto dell'ambiente dell'Unione, quest'ultima avrebbe inteso attuare [...] gli obblighi che derivano dall'art. 9, paragrafo 3, della Convenzione di Aarhus rispetto ai procedimenti nazionali di natura amministrativa o giurisdizionale, i quali, allo stato attuale del diritto dell'Unione, rientrano, d'altro canto, essenzialmente nel diritto degli Stati membri*»⁸⁰.

Questa conclusione fa il paio con quella tratta dal Tribunale nell'ordinanza *Carvalho*. In quel caso la Corte – peraltro aderendo alle prospettazioni dei resistenti: il Parlamento ed il Consiglio – ha sottolineato che l'attuazione del pacchetto legislativo impugnato presuppone l'adozione di disposizioni legislative e regolamentari da parte della Commissione e degli Stati membri, e che in tale contesto, gli artt. 263 e 267 TFUE, da un lato, e l'art. 277 dall'altro, apprestano un sistema completo di rimedi legali e di procedure atti ad assicurare il sindacato giurisdizionale sugli atti delle istituzioni, coinvolgendo la Corte europea di Giustizia, sia direttamente, qualora sussistano le condizioni dell'azione, sia indirettamente, sollevando questione pregiudiziale ai sensi dell'art. 277 TFUE⁸¹.

⁷⁸ Ai sensi dell'art. 2, par. 2, della Convenzione, la definizione di «*autorità pubblica*» non comprende gli organi o le istituzioni che agiscono nell'esercizio del potere giudiziario o legislativo.

⁷⁹ Per valutazioni critiche della giurisprudenza della Corte sul punto, ancorché precedente alla sentenza citata, si vedano, oltre B. MARCHETTI, *L'impugnazione degli atti normativi da parte dei privati nell'art. 263 TFUE*, cit., N. DE SADELEER - C. PONCELET, *Protection Against Acts Harmful to Human Health and the Environment Adopted by Eu Institutions*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, Cambridge (UK), 2012, pp. 177 ss. e M. ELIANTONIO, *Towards an Ever Dirtier Europe? The Restrictive Standing of Environmental NGOs before the European Courts and the Aarhus Convention*, in *CYELP*, 7. 2011, pp. 69 ss..

⁸⁰ Cfr. sentenza cit., punto 52.

⁸¹ «*Lastly, as is highlighted by the Parliament and the Council, the implementation of the legislative package presupposes that such implementation will be carried out by means of legislative or regulatory provisions by the Commission and the Member States, such as the allocation of allowances and the putting in place of measures to avoid exceeding the limits fixed by each Member State with regard to emissions. In that context, it should be borne in mind that Article 263 and 277 TFEU, on the one hand, and Article 267 TFEU, on the other, have established a complete system of legale remedies and procedures designed to ensure judicial review of the legality of the acts of the institutions, entrusting such review to the Courts of the European Union. Under that system, where natural or legal persons cannot, by reason of the conditions for admissibility laid down in Article 263 TFEU, directly challenge acts of the Union such as those as issue in the present case, they are able, depending on the case, to plead the invalidity of such acts either indirectly, under Article 277 TFEU, before the Courts of the European Union, or before the national courts and to ask them, since they have no jurisdiction themselves to declare those acts invalid, to question the Court in that regard through questions referred for a preliminary ruling*».

In buona sostanza, la Corte afferma che il sistema complessivo della giustizia europea deve garantire la possibilità di ricorso contro qualsiasi atto che si assume lesivo dell'interesse diffuso alla protezione dell'ambiente, e ciò in favore «*of present and future generations*». Invero, il Trattato di Lisbona ha conferito – nell'ambito della giustizia europea – un'importanza particolare al ruolo degli organi giurisdizionali nazionali⁸², rendendoli giudici ordinari del diritto dell'Unione⁸³. In tale ottica, il sistema del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia è la pietra miliare dell'ordinamento giuridico dell'UE, come indicato dalla stessa Corte nel suo parere 2/13 sull'adesione dell'Unione Europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo⁸⁴.

D'altronde, la stessa Corte di Giustizia ha affermato che la Convenzione di Aarhus «*costituisce parte integrante dell'ordinamento giuridico dell'Unione*»⁸⁵ ed ha interpretato in maniera assai rigorosa la relativa attuazione negli

⁸² L'art. 19, comma 1, del TUE, conferma il carattere composito del sistema giudiziario europeo, stabilendo che mentre la Corte di Giustizia dell'Unione assicura «*il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati*», gli Stati membri devono stabilire «*i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione*».

⁸³ Cfr. in questo senso il Parere 1/09 della Corte (Seduta Plenaria) dell'8 marzo 2011, sulla «*creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti*», punto 80, in www.curia.europa.eu.

⁸⁴ Cfr. Parere 2/13 della Corte (Seduta Plenaria) del 18 dicembre 2014, in www.curia.europa.eu, in particolare il punto 193. La dottrina ha evidenziato che lo spazio di operatività del rinvio pregiudiziale di validità corrisponde, in sostanza, a ciò che rimane fuori dall'azione diretta ex art. 263 TFUE. Quanto più ristretta è la via di ricorso diretto per i privati, tanto più ampio può e deve essere l'accesso alla contestazione indiretta; quanto più ampia è la legittimazione all'impugnazione diretta, tanto più si restringe, per ragioni di certezza del diritto, lo spazio del rinvio pregiudiziale di validità. Così, B. MARCHETTI, *Il sistema integrato di tutela*, in L. DE LUCIA - B. MARCHETTI (a cura di), *L'amministrazione europea e le sue regole*, Bologna, 2015, p. 207. Si veda anche A. ARNULL, *The European Union and its Court of Justice*, Oxford, 2006, p. 127. Cfr. anche la giurisprudenza secondo cui spetta ai giudici degli Stati membri, in forza del principio di leale cooperazione enunciato dall'art. 4, par. 3 TUE, garantire la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti in forza del diritto dell'Unione (Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, 8 novembre 2016. Causa C-243/15 *Lesoochranárske zoskupenie VLK v. Obvodny úrad Trenčín*, punto 50 e Corte di Giustizia UE, 19 novembre 2014. Causa C-404/13, *ClientEarth v. Secretary of State of Environment, Food and Rural Affairs of United Kingdom*, punto 52).

⁸⁵ *Lesoochranárske zoskupenie*, cit., punto 45.

ordinamenti nazionali, valorizzandone la portata ampliativa in tema di accesso alla giustizia⁸⁶, oltre che alla partecipazione procedimentale⁸⁷.

Ed è stata questa sostanzialmente la difesa dell'Europa rispetto alle censure mosse – per gli aspetti sopra evidenziati – dal Comitato di controllo dell'osservanza della Convenzione di Aarhus con atto del 17 marzo 2017⁸⁸. La Commissione ha sottolineato che l'ordinamento giuridico dell'UE offre un sistema

⁸⁶ Cfr. Corte di Giustizia UE, Quinta Sezione, 16 aprile 2015, causa C-570/13, *Karoline Gruber v. Unabhängiger Verwaltungssenat für Karnten e a.*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2015, p. 1476 ss., con nota di M. POTO, *L'(Um)Weltgeist di Aarhus continua a ispirare l'Europa: discrezionalità del legislatore ed accesso alla giustizia ambientale*. La Corte interpreta estensivamente - alla luce della Convenzione di Aarhus - l'art. 11 della direttiva 2011/93/UE, relativa alla valutazione di impatto ambientale, affermando che il giudice nazionale deve negare l'efficacia vincolante di una decisione di non effettuare la valutazione d'impatto ambientale se dall'accertamento giudiziale risulti l'interesse sufficiente alla partecipazione o la violazione di un diritto. Cfr. anche Corte di Giustizia CE, Seconda Sezione, 15 ottobre 2009, causa C-263/08, *Diurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsförening v. Stockholms kommun genom dess marknämnd*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 5/2010, pp. 498 ss., con nota di F. CORTESE, *La partecipazione procedimentale e la legittimazione processuale in materia ambientale: «le norme nazionali [...] devono, da un lato, garantire un ampio accesso alla giustizia e, dall'altro, conferire alle disposizioni della direttiva 85/377, relativa al diritto ai ricorsi giurisdizionali, il loro effetto utile [interpretata alla luce della Convenzione di Aarhus]. Di conseguenza, tali norme nazionali non devono minacciare di svuotare di qualsiasi portata le disposizioni comunitarie secondo le quali coloro che vantano un interesse sufficiente per contestare un progetto e i titolari di diritti lesi da quest'ultimo, tra cui le associazioni di tutela dell'ambiente, devono poter agire davanti al giudice competente»*. Si vedano, infine, nello stesso senso Corte di Giustizia UE, Quarta Sezione, 12 maggio 2011, causa C-115/09, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen eV v. Bezirksregierung Arnsberg*, e Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, 8 marzo 2011, causa C-240/09, *Lesoochranárske zoskupenie VLK v. Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky*, entrambe commentate da F. GOISIS, *Legittimazione al ricorso delle associazioni ambientali ed obblighi discendenti dalla Convenzione di Aarhus e dall'ordinamento dell'Unione Europea*, cit., pp. 101 ss. e da M. ELIANONIO, *Case note on case C-240/09 Lesoochranárske zoskupenie and case C-115/09 Trianel Kohlekraftwerk*, in *Common Market Law Review*, 2012, pp. 791 ss.. Per un commento critico della prima delle due sentenze si veda anche E.J. LOHSE, *Surprise? Surprise! - Case C-115/09 (Kohlekraftwerk Lünen) - A Victory of the Environment and a Loss for Procedural Autonomy of the Member States?*, in *Eur Public Review*, 2012, pp. 249 ss.

⁸⁷ Cfr. *Lesoochranárske zoskupenie*, cit., punto 46: «l'articolo 6, paragrafi 3, 4 e 7 [della Convenzione di Aarhus] conferisce al pubblico, in particolare, il diritto di partecipare «effettivamente al processo decisionale in materia ambientale», presentando «per iscritto o, a seconda dei casi, in occasione di audizioni o indagini pubbliche in presenza del richiedente, eventuali osservazioni, informazioni, analisi o pareri da esso ritenuti rilevanti ai fini dell'attività proposta». Tale partecipazione deve avvenire «in una fase iniziale, quando tutte le alternative sono ancora praticabili e tale partecipazione può avere un'influenza effettiva»».

⁸⁸ *Compliance Committee under the Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making and Access to Justice in Environmental Matters*, ACCC/C/2008/32, in www.unecce.org. Il Comitato, sollecitato dalla ONG *ClientEarth*, ha ritenuto che, né la giurisprudenza della Corte di Giustizia, che interpreta le disposizioni del trattato in materia di accesso dei singoli agli organi giurisdizionali dell'UE ai sensi dell'art. 263, par. 4, TFUE, né il regolamento Aarhus, che prevede il riesame amministrativo degli atti in materia di ambiente da parte della Commissione, conferiscono alle ONG e al pubblico un accesso sufficiente alle procedure di ricorso. In particolare, a giudizio del Comitato, l'art. 263, par. 4, del TFUE sui ricorsi di annullamento da parte delle persone fisiche, secondo l'interpretazione della CGUE, è troppo riduttivo poiché limitato agli atti regolamentari che riguardano direttamente la persona interessata e che non comportano alcuna misura d'esecuzione. Il Comitato ha aggiunto che il regolamento Aarhus non può compensare dette carenze in quanto viola a sua volta la Convenzione in più punti: il meccanismo di riesame della Convenzione di Aarhus dovrebbe essere accessibile anche al pubblico e non solo alle ONG; il riesame dovrebbe riguardare anche gli atti generali e non solo gli atti di portata individuale; dovrebbero essere impugnabili tutti gli atti amministrativi che semplicemente sono «relativi» all'ambiente e non solo gli atti «che rientrano» nel diritto ambientale; dovrebbero essere oggetto di riesame anche gli atti che non hanno effetti esterni e giuridicamente vincolanti (cfr. i parr. da 85 a 121 delle conclusioni). Inoltre, secondo il Comitato non c'è stato un nuovo orientamento della giurisprudenza degli organi giurisdizionali dell'UE tale da assicurare la conformità alla Convenzione (cfr. i parr. 112-123 e da 81 a 83 delle conclusioni). Quindi, il Comitato ha raccomandato che la giurisprudenza della CGUE tenga pienamente conto della Convenzione o, in alternativa, che l'UE modifichi il regolamento Aarhus o adotti una nuova regolamentazione (cfr. parr. da 124 a 126 delle conclusioni).

completo di mezzi di ricorso⁸⁹. Di fatto, le persone che non soddisfano i criteri di ammissibilità di cui all'art. 263, par. 4, del TFUE, anche nella forma estesa del Trattato di Lisbona, hanno comunque accesso effettivo alla giustizia e alla tutela giurisdizionale dei loro diritti con le misure del diritto dell'UE. Esse possono, a seconda del caso, adire le giurisdizioni nazionali chiedendo di presentare alla Corte di Giustizia una domanda di pronuncia pregiudiziale in merito alla validità di dette misure, come previsto dall'art. 267 del TFUE, o indirettamente invocare dinanzi al giudice dell'UE l'invalidità di atti di portata generale a norma dell'art. 277 del TFUE⁹⁰.

III. Le possibili prospettive della giustizia climatica nell'ordinamento italiano

1. La legittimazione ad agire in materia ambientale delle associazioni ambientaliste

Molti anni prima della sottoscrizione e della ratifica della Convenzione di Aarhus⁹¹, con la legge 8 luglio 1986, n. 349, istitutiva del Ministero dell'ambiente, il legislatore italiano ha attribuito alle associazioni, in possesso dei requisiti indicati dalla legge stessa⁹², la legittimazione ad intervenire nei giudizi di danno ambientale e a ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi⁹³.

Il legislatore ha così dato una prima risposta all'esigenza di assicurare tutela giudiziaria a quelli che la dottrina aveva già definito «*interessi diffusi*», interessi, cioè, ad appartenenza generale e, in quanto tali, «adespoti», secondo la nota definizione di Giannini⁹⁴.

⁸⁹ La Commissione richiama sul punto Corte di Giustizia, 25 luglio 2002, causa C-50/00 P, *Unión de Pequeños Agricultores v. Consiglio*, punto 40, e l'ordinanza del Tribunale (Seconda Sezione) del 28 novembre 2005, nelle cause riunite T-236/04 e T-241/04, *European Environmental Bureau (EEB) e a. v. Commissione*, punto 66.

⁹⁰ Cfr. COM(2017) 366 final, del 29 giugno 2017, avente per oggetto la proposta di decisione del Consiglio relativa alla posizione da adottare, a nome dell'Unione Europea, alla sesta sessione della riunione delle Parti della Convenzione di Aarhus, in relazione al caos concernente il rispetto delle disposizioni (ACCC/C/2008/32). L'Europa, considerando che le conclusioni del *Compliance Committee* contestavano principi costituzionali fondamentali del diritto, ha deciso di respingerle alla riunione delle Parti tenutasi a Budva (Montenegro) dall'11 al 14 settembre 2017, facendo mancare l'unanimità richiesta dal regolamento sulla procedura del Comitato perché le stesse acquisissero lo *status* di interpretazione ufficiale della Convenzione di Aarhus, diventando così vincolanti per le Parti contraenti.

⁹¹ L'Italia ha ratificato la Convenzione con legge n. 108 del 16 marzo 2001.

⁹² I requisiti sono stabiliti dall'art. 13 della legge: si deve trattare di associazioni di protezione ambientale a carattere nazionale o presenti in almeno cinque regioni, individuate con decreto del Ministro dell'ambiente sulla base delle finalità programmatiche e dell'ordinamento interno democratico previsti dallo statuto nonché della continuità dell'azione e della sua rilevanza esterna.

⁹³ Art. 18, l. n. 349/1986, cit..

⁹⁴ M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, I, II ed., Milano, 1988, p. 113. Il Maestro, in realtà, riferiva la definizione a Santi Romano, e li qualificava come gli interessi privi di un loro «portatore», segnalando che «[i]n tempi più vicini si sono chiamati interessi diffusi anche quelli aventi dei portatori, ma non pubblici, bensì privati: tipico è stato il caso dell'interesse alla conservazione delle bellezze naturali, che è portato da attive associazioni private». Si vedano anche A. ROMANO, *Il giudice amministrativo di fronte al problema degli interessi*, in AA.VV., *Rilevanza e tutela degli interessi diffusi: modi e forme di individuazione e protezione degli interessi della collettività*, Atti del XXIII Convegno di Studi di Scienza dell'Amministrazione, Varenna 22-24 settembre 1977, Milano, 1978, p. 33; V. CERULLI IRELLI, *Legittimazione "soggettiva" e legittimazione "oggettiva" ad agire nel processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, n. 2/2014, pp. 341 ss. (nota n. 21): «l'interesse diffuso non esiste come categoria concettuale, e indica soltanto il dato di fatto che in determinati casi, l'interesse di un soggetto (suo proprio, individuale, attuale) è comune ad una pluralità di soggetti (ciascuno dei quali ne dispone per suo conto)». La letteratura sul tema è vastissima. Si citano, senza alcuna pretesa di

La giurisprudenza amministrativa più avanzata ne aveva tentato una tutela *praeter legem*, scontrandosi però con la netta chiusura delle Sezioni Unite della Cassazione⁹⁵. Queste, lungi dal disconoscere la tutela dell'interesse ambientale, ponevano una questione di riparto di giurisdizione, qualificando l'interesse stesso «diritto fondamentale dell'individuo»⁹⁶, «non disponibile e non degradabile per l'intervento dell'amministrazione»⁹⁷, e come tale azionabile dinanzi al giudice ordinario. Anzi, si può dire che questa giurisprudenza delle sezioni unite ha anticipato di molti anni il filone internazionale – di cui si è dato conto – inteso a ricondurre la giustizia climatica nell'ambito della tutela dei diritti umani.

Per la legittimazione processuale delle associazioni ambientali a tutela di interessi diffusi si è reso, però, necessario l'intervento del legislatore che, con successive norme, ne ha ampliato ulteriormente l'ambito⁹⁸.

esaustività, oltre agli atti del convegno di Varenna del 1977, già citati: M. RAMAJOLI, *L'intervento nel procedimento*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, II ed., Roma, 2017, pp. 598 ss.; M.C. ROMANO, *Intervento nel procedimento*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, pp. 345 ss.; G. MANFREDI, voce *Interessi diffusi e collettivi (diritto amministrativo)*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali, VII, Milano, 2014, pp. 513 ss.; A. MAESTRONI, *Associazioni ambientaliste e interessi diffusi*, in S. NESPOR - A.L. DE CESARIS, *Codice dell'ambiente*, III ed., 2014, pp. 438 ss.; C. CUDIA, *Gli interessi plurisoggettivi tra diritto e processo amministrativo*, Santarcangelo di Romagna, 2012; R. LOMBARDI, *La tutela delle posizioni giuridiche meta-individuali nel processo amministrativo*, Torino, 2008; L. LANFRANCHI (a cura di), *La tutela giurisdizionale degli interessi collettivi e diffusi*, Torino, 2003; R. FERRARA, voce *Interessi collettivi e diffusi (ricorso giurisdizionale amministrativo)*, in *Dig. disc. pubbl.*, VIII, Torino, 1993, pp. 481 ss.; M. NIGRO, *Le due facce dell'interesse diffuso: ambiguità di una formula e mediazioni della giurisprudenza*, in *Foro it.*, 1987, V, p. 7; R. VILLATA, voce *Legittimazione processuale (diritto processuale amministrativo)*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XVIII, Roma, 1990; F.G. COCCA, *Tutela dell'ambiente: la difforme utilizzazione della categoria dell'interesse diffuso da parte del giudice amministrativo, civile e contabile*, in *Dir. e soc.*, 1985, pp. 637 ss.; R. FERRARA, *Gli interessi superindividuali fra procedimento amministrativo e processo: problemi e orientamenti*, in *Dir. proc. amm.*, 1984, pp. 50 ss.; G. BERTI, *Interessi senza struttura (i.c.d. interessi diffusi)*, in AA.VV., *Studi in onore di A. Amorth*, I, Milano, 1982 pp. 67 ss..

⁹⁵ Cons. St., Sez. V, 9 marzo 1973, n. 253 (in *Foro It.*, 1974, III, 33, con nota di L. ZANUTTING, "Italia Nostra" di fronte al Consiglio di Stato), che aveva riconosciuto in capo ad Italia Nostra la legittimazione a ricorrere contro la realizzazione di una strada ritenuta pregiudizievole per la bellezza paesistica e naturale. Per un approfondimento sul caso si veda R. CARANTA, *Study on the implementation of Articles 9.3 and 9.4. or the Aarhus Convention in Italy*, 2013 in www.ec.europa.eu. La decisione è stata annullata per difetto assoluto di giurisdizione dalle Sezioni Unite della Cassazione civile con sentenza 8 maggio 1978, n. 2207. L'Adunanza Plenaria, con sentenza 19 ottobre 1979, n. 24 è tornata sul tema ammettendo la possibilità in linea di principio del giudice di valutare caso per caso la configurabilità dell'interesse diffuso come interesse che si differenzia dalla collettività e che si qualifica come legittimo.

⁹⁶ Cass. civ., Sez. Un., 6 ottobre 1979, n. 5172, in *Foro It.*, 1979, I, pp. 2303 ss., che ha ritenuto ammissibile l'azione individuale di un soggetto che lamentava gli effetti nocivi all'ambiente derivanti da un impianto di depurazione delle acque, affermando che il diritto alla salubrità dell'ambiente assurge a rango di diritto fondamentale, tutelato ai sensi degli artt. 2 e 32 della Costituzione «in via primaria incondizionata e assoluta come modo d'essere della persona umana».

⁹⁷ Cass. civ., Sez. Un., 9 marzo 1979, n. 1463, in *Foro It.*, 1979, I, pp. 939 ss., che ha riconosciuto la legittimazione ad agire in capo a soggetti che lamentavano possibili danni dalla costruzione di una centrale nucleare, perché confinanti con il terreno interessato, affermando però la giurisdizione del giudice ordinario.

⁹⁸ L'art. 17, comma 46, della legge 15 maggio 1997, n. 127 ha esteso la legittimazione delle associazioni individuate ai sensi della l. n. 349/1986 all'impugnativa degli atti delle regioni, province e comuni; l'art. 146, comma 12, del Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42), l'ha estesa all'autorizzazione paesaggistica e gli artt. 309 e 310 del Codice dell'ambiente (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152) hanno attribuito alle stesse associazioni la legittimazione a ricorrere contro gli atti e i provvedimenti violativi della parte VI del Codice.

In un gioco virtuoso, la giurisprudenza amministrativa, che aveva innescato l'intervento del legislatore, ne ha ampliato progressivamente la portata⁹⁹, sino a superare le stesse previsioni legislative, individuando criteri autonomi per riconoscere la legittimazione processuale in materia ambientale¹⁰⁰. In particolare, la giurisprudenza ha utilizzato il criterio della *vicinitas*, elaborato per verificare la legittimazione del terzo che agisca per la tutela della qualità dell'insediamento abitativo, per identificare la posizione soggettiva di associazioni e comitati che si costituiscono al fine specifico di proteggere l'ambiente minacciato da interventi di carattere locale¹⁰¹.

Si segnala in questo percorso la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. IV, 22 settembre 2014, n. 4775, che ha riconosciuto ad un Comune e ad una ONG austriaci la legittimazione ad impugnare il provvedimento

⁹⁹ Già Cons. St., Sez. VI, 7 gennaio 1996, n. 182, aveva ritenuto che la legge n. 349/1986 «contiene disposizioni non di carattere preclusivo, ma solo di carattere permissivo», con ciò aprendo al riconoscimento più ampio della legittimazione a ricorrere in capo alle aggregazioni sociali operanti a livello locale, anche prive del riconoscimento ministeriale. Si veda sul punto G. MANFREDI, voce *Interessi diffusi e collettivi (diritto amministrativo)*, cit., p. 522.

¹⁰⁰ Cfr. Cons. St., Sez. IV, 8 novembre 2010, n. 7907: «[p]er quanto riguarda l'associazione è infatti ormai acquisito che la norma sopra citata ha creato un criterio di legittimazione "legale" che si aggiunge a quelli in precedenza elaborati dalla giurisprudenza per la azionabilità in giudizio dei c.d. interessi diffusi e non li sostituisce».

¹⁰¹ Cfr. Cons. St., Sez. IV, 22 marzo 2018, n. 1838: «a) la legittimazione ad agire non è limitata a quella legale (...), ma può essere riconosciuta caso per caso anche al di là delle specifiche ipotesi normativamente previste; b) questa apertura pretoria della giurisprudenza non può condurre all'incontrollato proliferare di azioni popolari, non ammesse dall'ordinamento se non in via del tutto eccezionale; c) di conseguenza, spontanei comitati o associazioni di cittadini possono ritenersi legittimati ad impugnare provvedimenti ritenuti lesivi di interessi comuni quanto meno se: I) esiste una previsione statutaria che qualifichi questo obiettivo di protezione come compito istituzionale dell'organismo; II) dimostrano di avere consistenza organizzativa, adeguata rappresentatività e collegamento stabile con il territorio ove svolgono l'attività di tutela degli interessi stessi; III) la loro attività si è protratta nel tempo e se, quindi, non si costituiscono in funzione della impugnazione di singoli atti e provvedimenti (cfr. Sez. IV, 19 febbraio 2010, n. 1001; Sez. VI, 23 maggio 2011, n. 3107; Sez. V, 15 luglio 2013, n. 3808; Sez. V, 2 ottobre 2014, n. 4928)» (cfr. in termini, anche Cons. St., Sez. I, parere, 18 dicembre 2019, n. 3182). Si veda però anche Cons. St., Sez. I, parere, 10 gennaio 2018, n. 137 (estensore Paolo Carpentieri), che pur aderendo alla giurisprudenza appena citata, riconosce la legittimazione ad un Comitato di cittadini costituito *ad hoc*, per contrastare lo specifico progetto, quindi privo del requisito della stabilità, in quanto «viene in rilievo, nel caso in esame, come nota distintiva che consente una diversa conclusione, favorevole all'ammissibilità del gravame, la circostanza dell'avvenuto coinvolgimento effettivo del Comitato nel procedimento che ha condotto all'adozione dell'atto impugnato e della sua considerazione specifica nella motivazione dell'atto oggetto di ricorso». Sul carattere eccezionale di tale legittimazione e sulla sua limitazione agli aspetti ambientali della controversia, ancorché intesi in senso lato, come comprensivi della conservazione e valorizzazione dei beni culturali, del paesaggio urbano, rurale e naturale, dei monumenti e dei centri storici e della qualità della vita, si veda TAR Trentino Alto Adige, Bolzano, 21 febbraio 2020, n. 55: «[d]iversamente opinando – ed estendendo la legittimazione a tutti gli aspetti procedurali dell'attività amministrativa, per la sola ragione che sia svolta in relazione a tematiche di valenza ambientale – si violerebbe il principio generale dell'ordinamento, che attribuisce carattere di eccezionalità alla legittimazione riconosciuta agli enti esponenziali, in quanto derogatoria della previsione di cui all'articolo 81 cod. proc. civ., che esclude la proliferazione di azioni popolari al di fuori dei casi espressamente previsti, esigendo, per contro, la tipizzazione delle azioni esperibili e dei soggetti ad esse legittimati (cfr., TRGA Bolzano, sent. n. 122/2018; Consiglio di Stato, Sez. IV, sent. n. 1838/2018; Consiglio di Stato, Sez. VI, sent. n. 3303/2016)». Cfr. in senso conforme Cons. St., Sez. IV, 14 aprile 2011, n. 2329. La letteratura in materia di legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste è molto estesa. Si vedano, tra i tanti, S. MIRATE, *La legittimazione a ricorrere nel processo amministrativo*, Milano, 2018, spec. pp. 241 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Legittimazione "soggettiva" e legittimazione "oggettiva" ad agire nel processo amministrativo*, cit., pp. 341 ss.; A. CASSATELLA, *L'interesse collettivo: nuove distinzioni, vecchie perplessità (Nota a C. Stato, sez. IV, 18 novembre 2013, n. 5451)*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2014, pp. 592 ss.; M. DELSIGNORE, *La legittimazione delle associazioni ambientali nel giudizio amministrativo: spunti sulla comparazione con lo standing a tutela di environmental interests nella judicial review statunitense*, cit., pp. 734 ss.; G. DE GIORGI CEZZI, *Interessi sostanziali, parti e giudice amministrativo*, in *Diritto Amministrativo*, 2013, pp. 401 ss.; R. LEONARDI, *La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste: alcune questioni ancora giurisprudenziali*, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2011, pp. ss..

di un'Amministrazione italiana¹⁰². La novità della sentenza sta non tanto nell'aver applicato il criterio della *vicinitas* a ricorrenti stranieri¹⁰³, quanto nell'aver individuato nella Convenzione di Aarhus un distinto ed autonomo fondamento normativo per la legittimazione, concorrente con quello della vicinanza territoriale per il Comune¹⁰⁴, ma esclusivo per la ONG.

L'arresto giurisprudenziale ha fatto parlare la dottrina dell'inverarsi – nel caso – del diritto amministrativo globale¹⁰⁵ o – usando dichiaratamente un ossimoro – di «*vicinitas globale*»¹⁰⁶.

Invero, la Convenzione di Aarhus conferisce diritti ai singoli e formazioni sociali proprie della società civile, che, nonostante la loro fonte ultrastatale, si proiettano entro l'ordinamento amministrativo statale e possono essere fatti valere dai soggetti titolari nei confronti dello Stato di appartenenza.

¹⁰² Il Comune di *Gries am Brenner* (Austria) e l'*Österreichischer Alpenverein - ÖAV* (Club Alpino austriaco) avevano impugnato la deliberazione della Giunta provinciale di Bolzano n. 1618 del 24 ottobre 2011, avente ad oggetto la valutazione d'impatto ambientale e l'approvazione del progetto per la realizzazione di un parco eolico sul dorso montuoso *Sattelberg* nel Comune di Brennero, confinante con il Comune ricorrente.

¹⁰³ Si verteva in fattispecie di progetto di parco eolico da realizzare in territorio italiano (Comune di Brennero), su un'area a diretto confine con il territorio austriaco (in particolare, Comune di *Gries am Brenner*), ad impatto ambientale-paesaggistico immediatamente transfrontaliero. Il Consiglio di Stato ha giustamente ritenuto che «[i]n siffatte fattispecie, la legittimazione a ricorrere con azione di annullamento di un soggetto territoriale straniero avverso provvedimenti amministrativi interni (...) deve essere individuata, applicando gli stessi criteri che valgono a individuare la legittimazione a ricorrere dei soggetti appartenenti all'ordinamento interno. (...) In altri termini, l'elemento della *vicinitas*, costituito dalla situazione di stabile collegamento giuridico con l'area di ubicazione dell'impianto eolico autorizzato, proprio perché suscettibile di una molteplicità di contenuti correlati a situazioni soggettive, individuali, pubbliche o collettive, è ex se sufficiente a conferire la legittimazione al ricorso, tenuto conto che quest'ultimo costituisce strumento di difesa della tipologia di zona di fronte a opere che possono essere atte a disturbarne l'ordinato sviluppo o, comunque, a incidervi in senso pregiudizievole».

¹⁰⁴ «Peraltro, un distinto ed autonomo fondamento normativo della legittimazione a ricorrere del Comune austriaco in impugnazione del provvedimento autorizzatorio in questione è rinvenibile nella Convenzione di Aarhus del 25 giugno 1998 (...), il cui articolo 9 impone alle Parti aderenti di garantire a chiunque ritenga leso il proprio diritto partecipativo in materia ambientale (tra l'altro, per l'inadeguatezza delle risposte fornite alle proprie richieste informative) l'«accesso a una procedura di ricorso dinanzi a un organo giurisdizionale o a un altro organo indipendente e imparziale istituito dalla legge» (...))».

¹⁰⁵ Si veda T. TESTONI, *Per la tutela del paesaggio, via libera ai ricorrenti stranieri*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 2/2015, pp. 243 ss. (spec. pp. 250-251): «[p]er un'esegesi adeguata della pregnanza della copertura giuridica in materia ambientale offerta dalla Convenzione di Aarhus occorre [...] prendere atto dell'avvento di uno stadio più avanzato dell'esperienza giuridica, sussumibile non più sotto il paradigma del diritto amministrativo internazionale, ma sotto quello del diritto amministrativo globale». Per il diritto amministrativo globale il riferimento è d'obbligo innanzitutto a S. CASSESE, *Il diritto globale. Giustizia e democrazia oltre lo Stato*, cit. e ID., *Lo spazio giuridico globale*, Roma – Bari, 2003. Si vedano inoltre E. BENVENISTI, *The Law of Global Governance*, Amsterdam, 2014; S. BATTINI, *A proposito di "The Law of Global Governance" di Eyal Benvenisti. "Taking outsiders interests into account": il diritto amministrativo e la costituzione globale dell'interdipendenza*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2014, pp. 927 ss.; AA.VV., *Il diritto amministrativo oltre i confini: omaggio degli allievi a Sabino Cassese*, Milano, 2008; S. CASSESE - M. CONTICELLI (a cura di), *Diritto e amministrazioni nello spazio giuridico globale*, Milano, 2006; L. CASINI, voce *Diritto amministrativo globale*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006; N. KRISCH - B. KINGSBURY, *Introduction: Global Governance and Global Administrative Law in the International Legal Order*, in *The European Journal of International Law*, vol. 17, no. 1, 2006, pp. 1 ss.; B. KINGSBURY - N. KRISCH - R.B. STEWART, *The emergence of global administrative Law*, in *Law and Contemporary Problems*, 2005, pp. 15 ss..

¹⁰⁶ S. MIRATE, *La legittimazione a ricorrere nel processo amministrativo*, cit., pp. 268-269. Afferma l'Autrice che la Convenzione di Aarhus conferisce una posizione legittimante «che configura un'accessibilità in giudizio legata ad un ampio concetto di *vicinitas*, comprendente nello spettro dei soggetti legittimati anche associazioni ambientaliste non nazionali, che risultino comunque implicate nella tutela di un interesse ambientale, il quale per sua natura spesso trascende la realtà meramente locale, in cui direttamente si colloca l'opera o l'intervento ad esso pregiudizievole».

La giurisprudenza successiva non sempre si è conformata a tale orientamento¹⁰⁷, che però si impone, in quanto esprime un principio consolidato nell'ordinamento europeo¹⁰⁸.

Inoltre, la giurisprudenza ha rinvenuto nella legittimazione *ex lege* delle associazioni ambientaliste l'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale, in seguito sancito dall'art. 118, ultimo comma, Cost.¹⁰⁹. Si supera così l'impostazione tradizionale che vuole l'interesse diffuso trasformarsi in interesse collettivo (e, quindi, in interesse legittimo azionabile), "soggettivandosi" in capo all'ente esponenziale costituito per la tutela degli interessi comuni del gruppo¹¹⁰. Secondo questa teoria, l'interesse diffuso perderebbe, così, il suo carattere "adespota" in conseguenza della costituzione di un ente organizzato, stabile, effettivamente rappresentativo, avente come finalità statutaria proprio quella di tutelare gli interessi della categoria di riferimento¹¹¹. In realtà l'interesse diffuso tale rimane, ma il legislatore –

¹⁰⁷ Cfr. TAR Lombardia, Milano, Sez. III, 18 luglio 2019, n. 1161, che, pur dopo aver richiamato la giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, per la quale «il giudice nazionale è tenuto ad interpretare, nei limiti del possibile, le norme processuali concernenti le condizioni che devono essere soddisfatte per proporre un ricorso amministrativo o giurisdizionale, in conformità sia degli scopi dell'articolo 9 della Convenzione di Aarhus (sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, approvata con la decisione del Consiglio UE 17 febbraio 2005 n. 2005/370/CE), sia dell'obiettivo di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti dall'ordinamento comunitario, al fine di permettere ai soggetti interessati di contestare in giudizio una decisione adottata a seguito di un procedimento amministrativo eventualmente contrario al diritto ambientale dell'Unione (cfr. C.G.U.E., 8 marzo 2011, in C-240/09; C.G.U.E, sez. IV, 20 dicembre 2017, in C-664/15; nella giurisprudenza interna, cfr., T.A.R. per il Piemonte, sez. II, 5 ottobre 2017, n. 1082; T.A.R. per la Lombardia - sede di Brescia, sez. I, 22 dicembre 2017, n. 1478)», ha escluso la legittimazione di una ONG straniera (*ClientHeart*) per mancanza di uno stabile collegamento territoriale con l'area interessata.

¹⁰⁸ Si veda TAR Sicilia, Palermo, Sez. I, 15 giugno 2019, n. 1503, che ha ribadito che «[a]lla ratifica da parte dell'Italia della Convenzione di Aarhus è infatti seguita la sua "comunitarizzazione" da parte delle fonti citate: sicché una elusione dei principi dalla stessa stabiliti, mediante una interpretazione sostanzialmente abrogatrice, costituirebbe non solo la violazione di un obbligo internazionale convenzionalmente assunto, ma altresì la deviazione da un parametro normativo comunitario». Ma si veda lo stesso TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 26 aprile 2019, n. 933: «[I]l'interpretazione delle previsioni che regolano il tema della legittimazione a ricorrere patrocinata dal Collegio trova, inoltre, un rilevante addentellato nella giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea a cui occorre volgere lo sguardo in ragione dei specifici motivi di censura articolati. Afferma la Corte di Giustizia che il giudice nazionale è tenuto ad interpretare, nei limiti del possibile, le norme processuali concernenti le condizioni che devono essere soddisfatte per proporre un ricorso amministrativo o giurisdizionale, in conformità sia degli scopi dell'articolo 9 della Convenzione di Aarhus (sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, approvata con la decisione del Consiglio UE 17 febbraio 2005 n. 2005/370/CE), sia dell'obiettivo di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti conferiti dall'ordinamento comunitario, al fine di permettere ai soggetti interessati di contestare in giudizio una decisione adottata a seguito di un procedimento amministrativo eventualmente contrario al diritto ambientale dell'Unione (cfr. C.G.U.E., 8 marzo 2011, in C-240/09; C.G.U.E, sez. IV, 20 dicembre 2017, in C-664/15; nella giurisprudenza interna, cfr., T.A.R. per il Piemonte, sez. II, 5 ottobre 2017, n. 1082; T.A.R. per la Lombardia – sede di Brescia, sez. I, 22 dicembre 2017, n. 1478)».

¹⁰⁹ Cfr. TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 26 aprile 2019, n. 933: «[I]e norme dei citati articoli 13 e 18, infatti, attribuendo alle associazioni di protezione ambientale legittimazione attiva nei giudizi dinanzi al giudice ordinario e a quello amministrativo, per tutelare finalità (di protezione dell'ambiente) che sono proprie dell'amministrazione dello Stato, costituiscono applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale recepito dall'art. 118, ultimo comma, Cost. (cfr. in termini, T.A.R. Lombardia, sede di Brescia, 1 luglio 2010, n. 2411)».

¹¹⁰ Contro questa tesi autorevole dottrina ha sostenuto che l'intervento del legislatore non ha prodotto l'effetto di rendere le associazioni ambientali titolari «di un interesse legittimo rispetto alle vicende del bene di rilevanza ambientale, ma ha operato solo sul piano processuale, attribuendo all'associazione una particolare legittimazione, che le consente di far valere anche interessi ulteriori rispetto ai propri interessi legittimi» (A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, XIII ed., Torino, 2019, p. 86).

¹¹¹ La tesi ha il suo ancoraggio nell'autorevole dottrina di M. NIGRO, *Le due facce dell'interesse diffuso: ambiguità di una formula e mediazioni della giurisprudenza*, cit., pp. 7 ss.. Osserva correttamente M. DELSIGNORE, *La legittimazione delle associazioni ambientali nel giudizio amministrativo: spunti sulla comparazione con lo standing a tutela di environmental interests nella judicial review statunitense*, cit., che «[s]ganciare l'interesse legittimo dalla sua dimensione prettamente personalistica così da farvi rientrare posizioni

applicando *ante litteram*¹¹² il principio costituzionale di sussidiarietà orizzontale¹¹³ – ha, con gli artt. 13 e 18 della legge n. 349 del 1986, attribuito alle associazioni di protezione ambientale la legittimazione attiva nei giudizi dinanzi al giudice ordinario e a quello amministrativo, per tutelare finalità (di protezione dell’ambiente) che sono proprie dell’Amministrazione dello Stato o, come recita l’art. 3-ter del Codice dell’ambiente, compito di tutti gli enti pubblici e privati, persone fisiche e giuridiche¹¹⁴.

Più in generale, si può affermare che il concetto di legittimazione ad agire non è predeterminato dal legislatore ma è – ed è stato quasi sempre (salvi specifici ma limitatissimi interventi legislativi) – frutto dell’attività ermeneutica – in qualche modo “creatrice”¹¹⁵ – del giudice, che deve avvenire sulla scorta di dati normativi e di argomentazioni giuridiche e che trova, quali unici limiti, da un lato, la non implausibilità della soluzione prescelta (limite comune a tutta l’attività interpretativa di spettanza del giudice); dall’altro,

giuridiche la cui titolarità è riconosciuta in capo a gruppi sociali stabilmente organizzati, che hanno come fine la tutela degli interessi della collettività, pare, di fatto, privare l’interesse legittimo della sua natura di posizione giuridica soggettiva. Certo l’associazione è un soggetto giuridico dell’ordinamento, ma l’interesse, di cui si fa portatrice, non è la somma degli interessi individuali dei singoli iscritti. L’interesse deve, invece, riferirsi alla categoria in modo collettivo. Esso resta di fatto ben distinto rispetto alla posizione individualista cui tradizionalmente si riferisce l’interesse legittimo».

¹¹² All’epoca dell’emanazione della legge n. 349/1986, il principio non era stato ancora introdotto in Costituzione all’art. 118. Ciò avverrà con la riforma del Titolo V con legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3. Peraltro, proprio il Consiglio di Stato saluterà l’introduzione di tale principio come veicolo di trasformazione delle «metodiche della democrazia» (cfr. Cons. St., Sez. Consult., 25 agosto 2003, n. 1440, in *Giurisprudenza italiana*, 2004, pp. 716 ss., con nota di G. RAZZANO, *Il Consiglio di Stato, il principio di sussidiarietà orizzontale e le imprese*).

¹¹³ Già Nigro aveva letto nella norma l’emersione «nell’area del pubblico, un pubblico non statale ma sociale, che trae la sua posizione e la sua legittimazione dai suoi collegamenti funzionali con gli interessi e le forze della società» (M. NIGRO, *Giurisprudenza amministrativa e trasformazioni dell’amministrazione: riflessioni sulle conseguenze sostanziali di assetti processuali*, in *Studi centenario IV Sezione*, II, Roma 1989, p. 574, citato da V. CERULLI IRELLI, *Legittimazione “soggettiva” e legittimazione “oggettiva” ad agire nel processo amministrativo*, cit., pp. 341 ss. - nota 5).

¹¹⁴ Il *leading case* dell’orientamento che valorizza il principio di sussidiarietà orizzontale quale criterio rafforzativo di quello della *vicinitas* per la legittimazione processuale di associazioni locali è rappresentato da TAR Liguria, Genova, Sez. I, 18 marzo 2004, n. 267, in *Rivista giuridica dell’edilizia* n. 4/2004, I, pp. 1444 ss., con nota di R. DAMONTE, *Il T.A.R. Liguria fa il punto sulla legittimazione a ricorrere in giudizio di un ente privato costituito a tutela dell’ambiente*, *ivi*, pp. 1456 ss.. Si veda, inoltre, Cons. St., Sez. IV, 2 ottobre 2006, n. 5760, in *Rivista giuridica dell’ambiente*, 2007, pp. 362 ss., con nota di F. ORLINI, *Ancora sulla legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste: quali limiti processuali e quali provvedimenti impugnabili*, che afferma che il principio «*svanisce e conclude un percorso di autonomia non più collegato al fenomeno della entificazione, ma correlato più semplicemente alla società civile e al suo sviluppo democratico a livello quasi sempre volontario*». Ma già il Consiglio di Stato, Sez. Consultiva per gli atti normativi, 25 agosto 2003, n. 1440/2003, aveva svolto la stessa considerazione, ancorché non in funzione di definizione della legittimazione processuale. Nella giurisprudenza successiva, ribadisce la medesima considerazione Cons. St., Sez. VI, 13 settembre 2010, n. 6554, in *Rivista giuridica dell’ambiente*, 2011, pp. 527 ss., con nota di A. MAESTRONI, *Sussidiarietà orizzontale e vicinitas, criteri complementari o alternativi in materia di legittimazione ad agire?*, in *Rivista giuridica dell’ambiente*, 2011. Si veda ancora, più di recente, Cons. St., Sez. IV, 19 febbraio 2015, n. 839, che fonda sul principio di sussidiarietà orizzontale, di cui le norme legittimanti le associazioni ambientaliste sono esplicitazione, «*una lettura dinamica delle attribuzioni delle associazioni, coordinata al concreto evolversi della sensibilità sociale in tema di tutela degli interessi diffusi e, finora, adespoti*» che consente di «*attribuire alle associazioni ambientaliste la legittimazione ad agire in giudizio non solo, per la tutela degli interessi ambientali in senso stretto, ma anche per quelli ambientali in senso lato, ossia quelli comprensivi dei temi della conservazione e valorizzazione dell’ambiente latamente inteso, del paesaggio urbano, rurale, naturale nonché dei monumenti e dei centri storici, tutti beni e valori idonei a caratterizzare in modo originale, peculiare ed irripetibile un certo ambito geografico territoriale rispetto ad altri*».

¹¹⁵ Osserva V. CERULLI IRELLI, *Legittimazione “soggettiva” e legittimazione “oggettiva” ad agire nel processo amministrativo*, cit., che «*il carattere diciamo così “volatile” e spesso incerto, degli interessi protetti a fronte dell’esercizio del potere, laddove questi si estendono al di là dell’area dei diretti destinatari del provvedimento, rende l’opera del giudice, sul punto, particolarmente significativa ed in quale modo “creatrice”*».

la giustificazione della soluzione prescelta sul piano delle tutele di situazioni giuridiche soggettive particolarmente rilevanti nel nostro ordinamento.

In questo processo, il Consiglio di Stato, se ha riconosciuto – ed in qualche caso enfatizzato¹¹⁶ – la forza propulsiva del principio di sussidiarietà orizzontale nell'ampliare la legittimazione processuale, ne ha circoscritto la portata al rafforzamento di posizioni già *ex se* legittimanti, allargandone i confini¹¹⁷. In particolare, ai fini della differenziazione delle posizioni azionate (necessaria, in una giurisdizione di tipo soggettivo, in mancanza di espressa previsione di ipotesi di azione popolare) e della qualificazione delle stesse (per il giudizio di meritevolezza di tutela), il Consiglio di Stato ha valorizzato particolarmente il criterio della *vicinitas*, al fine di radicare anche la legittimazione ad agire dei singoli, per la tutela del bene ambiente, unitamente all'intera collettività che insiste sul territorio locale. Ciò ha fatto sfruttando la natura elastica del criterio¹¹⁸, estendendolo in ragione dell'ampiezza del bene tutelato¹¹⁹, ed affermando – con riferimento alla materia ambientale – che la legittimazione a ricorrere, per le peculiari caratteristiche del bene protetto, si atteggia in modo particolare¹²⁰. Infatti, la tutela dell'ambiente, lungi dal costituire un

¹¹⁶ Cfr. Cons. St., Sez. V, 27 luglio 2011, n. 4502, su cui *infra*.

¹¹⁷ Si è così inverteo il timore paventato dall'Autore che tra i primi ha evidenziato la portata innovatrice dell'art. 118 Cost. ai fini della definizione della legittimazione processuale, «*che tutto si riduca, in verità, a rivestire di un nuovo mantello, sia pure di foggia costituzionale, criteri – quali la c.d. vicinitas, ecc. – che da trent'anni la giurisprudenza ripropone in materia, e pertanto che il richiamo alla sussidiarietà si sostanzii esclusivamente in un argomento rafforzativo suggestivo ed “à la page” e non, appunto, in una prospettiva potenzialmente innovativa*». Cfr. P. DURET, *Riflessioni sulla legittimatio ad causam in materia ambientale tra partecipazione e sussidiarietà*, in *Diritto processuale amministrativo*, 2008, pp. 688 ss.. Tra i contributi che hanno approfondito le implicazioni del principio di sussidiarietà orizzontale sulla legittimazione processuale si vedano: S. MIRATE, *La legittimazione a ricorrere nel processo amministrativo*, cit., pp. 282 ss.; F. GIGLIONI, *La legittimazione processuale attiva per la tutela dell'ambiente alla luce del principio di sussidiarietà orizzontale*, in *Diritto processuale amministrativo*, 2015, pp. 413 ss.; P. DURET, *Taking “commons” seriously: spigolature su ambiente come bene comune e legittimatio ad causam*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, 2013, pp. 1 ss.; M.C. ROMANO, *Interessi diffusi e intervento nel procedimento amministrativo*, in *Foro amministrativo – C.d.S.*, 2012, p. 1691 ss.; G. MASTRODONATO, *L'accesso alla giustizia per la protezione dell'ambiente nell'interpretazione della Corte di Giustizia e nel diritto interno*, in *Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e ambientale*, 2012, pp. 28 ss.; R. LEONARDI, *La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste: alcune questioni ancora giurisprudenziali*, cit., pp. 3 ss.; A. MAESTRONI, *Sussidiarietà orizzontale e vicinitas, criteri complementari o alternativi in materia di legittimazione ad agire?*, cit., pp. 528 ss. e ID., *Ambiente e associazioni ambientaliste nel quadro della riforma del Titolo V della Costituzione*, Università degli studi di Bergamo, 2004, pp. 105 ss.; S. PELLIZZARI, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nella giurisprudenza del giudice amministrativo: problemi di giustiziabilità e prospettive di attuazione*, in *Istituzioni del federalismo*, 2011, pp. 593 ss.; R. LOMBARDI, *La tutela delle posizioni giuridiche meta-individuali nel processo amministrativo*, cit., pp. 136-143; S. NESPOR, *La legittimazione ad agire delle associazioni ambientaliste: questioni nuove e vecchie*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2005, p. 140 ss.; B. POZZO - M. RENNA (a cura di), *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Quaderni della Rivista Giuridica dell'Ambiente*, n. 15, 2004.

¹¹⁸ Parla di «*valore elastico*» del concetto di *vicinitas* Cons. St., Sez. VI, 13 settembre 2010, n. 6554.

¹¹⁹ Cfr. Cons. St., Sez. V, 18 aprile 2012, n. 2234: «*con riguardo alla questione della legittimazione in capo a semplici cittadini ad impugnare atti amministrativi incidenti sull'ambiente, ha affermato che il requisito della “vicinitas” va inteso in senso ampio, per le intuibili ricadute sulla qualità della vita astrattamente implicate da iniziative e progetti industriali obiettivamente incidenti sul contesto ambientale interessato, per cui ciò che rileva è non solo e non tanto la vicinanza geografica del cittadino ricorrente, ma più specificamente la possibilità di risentire delle externalità negative del progetto medesimo*».

¹²⁰ Osserva V. CERULLI IRELLI, *Legittimazione “soggettiva” e legittimazione “oggettiva” ad agire nel processo amministrativo*, cit., citando Nigro, che «*[s]ul punto, si è via via sbiadito il rilievo del carattere diffuso che spesso questi interessi assumono, ma che di per sé, come chiarito, appunto, dalla migliore dottrina, non significa altro che un determinato interesse la cui lesione è reclamata come propria da un determinato soggetto, sia comune anche ad altri (molteplici, a volte indeterminati) soggetti; ciò che non può rilevare come dato che ne renda inammissibile la tutela giurisdizionale*».

autonomo settore d'intervento dei pubblici poteri, assume il ruolo unificante e finalizzante di distinte tutele giuridiche predisposte a favore dei diversi beni della vita che nell'ambiente si collocano (assumendo un carattere per così dire trasversale rispetto alle ordinarie materie e competenze amministrative); l'ambiente inoltre è un bene che non è suscettibile di appropriazione individuale, indivisibile, non attribuibile, unitario, multiforme e ciò rende problematica la sua tutela a fronte di un sistema giudiziario che non conosce, se non quale eccezione, l'azione popolare, che guarda con sfavore la legittimazione di aggregazioni di individui che si facciano portatori occasionali di interessi esistenti allo stato diffuso. Ne deriva che il soggetto singolo che intenda insorgere in sede giurisdizionale contro un provvedimento amministrativo esplicante i suoi effetti nell'ambiente in cui vive ha l'obbligo di identificare, innanzitutto, il bene della vita che dalla iniziativa dei pubblici poteri potrebbe essere pregiudicato (il paesaggio, l'acqua, l'aria, il suolo, il proprio terreno) e, successivamente, dimostrare che non si tratta di un bene che pervenga identicamente ed indivisibilmente ad una pluralità più o meno vasta di soggetti, nessuno dei quali ne ha però la totale ed esclusiva disponibilità (la quale costituisce invece il connotato essenziale dell'interesse legittimo), ma che rispetto ad esso egli si trova in una posizione differenziata tale da legittimarlo ad insorgere *uti singulus* a sua difesa¹²¹.

Il Consiglio di Stato, quindi, anche nelle sentenze più avanzate in tema di affermazione della legittimazione processuale¹²² a tutela di interessi diffusi, ha sempre tenuto fermo il principio che il diritto al ricorso nel processo amministrativo sorge in conseguenza della lesione attuale di un interesse sostanziale e tende ad un provvedimento del giudice idoneo, se favorevole, a rimuovere quella lesione, annullando le sentenze dei TAR che hanno individuato nella sussidiarietà orizzontale un autonomo e sufficiente criterio di legittimazione¹²³, e ciò anche quando ha mostrato apprezzamento per «l'esigenza

¹²¹ Così Cons. St., Sez. VI, 13 settembre 2010, n. 6554, che applicando il criterio della *vicinitas* ha affermato la legittimazione processuale del ricorrente per il solo fatto di essere residente del Comune interessato dal manufatto autorizzato: «con riferimento al ricorrente persona fisica in proprio, il Collegio ritiene che esso fosse legittimato ad agire, essendo a tal fine sufficiente constatare il fatto, non contestato, che tale persona fisica risiede nell'area di Punta Ala, ed ha quindi un collegamento stabile con la dimensione territoriale di incidenza del potenziale danno all'ambiente. [...] Posto che il manufatto ricade all'interno di una pineta, con assenza di costruzioni ubicate limitrofile, la opposta tesi patrocinata dall'appellante ove spinta alle estreme conseguenze, giungerebbe alla conclusione che né l'appellato (che possiede manufatti distanti circa due chilometri dall'area) né nessun altro potrebbe esercitare tale funzione protettiva del bene-ambiente: la censura deve pertanto essere disattesa».

¹²² Senza considerare, quindi, l'indirizzo secondo cui la *vicinitas* dimostrerebbe «soltanto una astratta legittimazione “ad causam”, ma non anche quella lesione concreta e attuale che giustifica la sussistenza dell'interesse a ricorrere» (così, Cons. St., Sez. V, 16 aprile 2013, n. 2095).

¹²³ È caso, per esempio di TAR Puglia, Lecce, Sez. I, 12 maggio 2006, n. 2573, che ha riconosciuto la legittimazione di un consigliere provinciale ad impugnare il bilancio dell'Ente richiamando il principio di sussidiarietà orizzontale, da cui deriverebbe, nell'ambito della funzione pubblica, «un ampio riconoscimento della legittimazione ad agire per la legalità dell'agire funzionale degli enti territoriali, soprattutto locali». Il Consiglio di Stato, nell'annullare la sentenza, ha evidenziato che «[q]uanto al richiamato principio di sussidiarietà, di cui all'art. 118 Cost., novellato, è fin troppo evidente che esso attiene a forme più evolute di esercizio di potestà amministrativa, e come tale non può incidere sui cardini della funzione giurisdizionale. A proposito dei quali non sembra fuori luogo il richiamo alla struttura della giurisdizione amministrativa, non come giurisdizione di diritto oggettivo, come astratto sindacato di legalità, ma come giurisdizione di diritto soggettivo, fin dall'art. 3 della legge 31 marzo 1989 n. 5992, che istituì la IV Sezione del Consiglio

espressa dal T.A.R. [...] di rendere effettivo per le formazioni sociali l'accesso alla giustizia per la tutela di interessi che godono protezione pure costituzionale, come l'interesse alla tutela dell'ambiente»¹²⁴. In quest'ultima occasione, peraltro, la motivazione del giudice territoriale, che muoveva dall'art. 118 Cost., dalla Convenzione di Aarhus e dal principio dell'azione ambientale, sancito dall'art. 3-ter del Codice dell'ambiente, era pur sempre intesa ad ampliare i confini della costruzione giurisprudenziale della *vicinitas*, non a fondare su tali norme direttamente la legittimazione processuale del ricorrente. Il TAR, in buona sostanza, si era limitato ad escludere il solo requisito della stabilità temporale ai fini della legittimazione processuale dei comitati locali, e ciò per la condivisibile considerazione che «[l]e associazioni ed i comitati che insorgono avverso taluni atti della P.A. sono solitamente costituiti proprio in occasione di un "evento scatenante". Ciò che è tra l'altro naturale, non potendosi ipotizzare che talune iniziative, dato il notevole impiego di risorse e di mezzi che normalmente richiedono, possano nascere dal nulla, in assenza ossia di una particolare fattispecie di ritenuta fonte lesiva. Pertanto: escludere tutte le formazioni sociali costituite ad hoc, e dunque tutte quelle che sorgono "in occasione" di determinati eventi lesivi, vorrebbe dire escludere la gran parte di simili organismi associativi dalla possibilità di invocare tutela dinanzi ai preposti organi di giustizia, il che risulterebbe contrario rispetto ai principi contenuti nelle disposizioni internazionali, costituzionali e legislative sopra indicate. [...] Né il riconoscimento della legittimazione processuale in capo a siffatti organismi potrebbe compromettere, in qualche misura, il principio della giurisdizione soggettiva su cui poggia il sistema del processo amministrativo. E ciò in quanto le suddette formazioni sociali, benché costituite in occasione di specifiche vicende, non coltivano comunque un generico interesse alla legittimità dell'azione amministrativa quanto, piuttosto, un proprio concreto interesse giuridicamente qualificato dalla presenza di uno stabile collegamento tra la sfera soggettiva dell'ente e la fattispecie oggetto della potestà amministrativa, di solito una determinata area territoriale, di cui si chiede il sindacato. Sarebbe in altre parole più che sufficiente, onde garantire il rispetto del principio della giurisdizione soggettiva, il solo requisito della stabilità territoriale».

Restano, pertanto, mere «suggerimenti culturali» le pur lucide considerazioni svolte dal Consiglio di Stato in altra sentenza, relativa all'affermazione del diritto alla parità di genere¹²⁵. Il Supremo Consesso, in

di Stato per decidere sui ricorsi "che abbiano ad oggetto un interesse di individui o di enti morali". L'evidente richiamo alla posizione individuale legittimante si è poi attuata nel principio dispositivo, in base al quale il ricorrente conserva la disponibilità del giudizio, potendo anche rinunciare senza che possa opporvisi l'autorità amministrativa o altra autorità che agisca nell'interesse generale. Lo stesso concetto è stato accolto nella Costituzione, artt. 103 e 113, dove in tema di giustizia amministrativa è chiaro il riferimento alla tutela delle posizioni soggettive. In tempo meno lontani, la Sezione V del Consiglio di Stato, con la sentenza 9 giugno 1970 n. 523, a proposito dell'impugnazione della licenza edilizia a norma dell'art. 10 della legge n. 765 del 1967 da parte di "chiunque", ha avuto modo di riaffermare l'esigenza imprescindibile del collegamento dell'azione con la tutela di un interesse concreto e differenziato da quello della generalità» (Con. Stato, Sez. V, 19 febbraio 2007, n. 826).

¹²⁴ Cons. St., Sez. IV, 22 marzo 2018, n. 1838, che ha censurato la sentenza del TAR Umbria, Perugia, Sez. I, 2 settembre 2016, n. 581, nella parte in cui ha riconosciuto la legittimazione processuale di un Comitato costituito *ad hoc* privo, quindi, di una delle tre condizioni richieste dalla giurisprudenza costante (l'attività del Comitato deve essersi protratta nel tempo e lo stesso, quindi, non deve essersi costituito in funzione dell'impugnazione del provvedimento).

¹²⁵ Cons. St., Sez. V, 27 luglio 2011, n. 4502, in *Giurisprudenza italiana*, 2012, pp. 939 ss., con nota di S. FOÀ - L. FASCIO, *Nomina assessorile e violazione dell'equilibrata rappresentanza di genere, alta amministrazione e legittimazione al ricorso*. Il Consiglio di Stato ha riconosciuto la legittimazione della ricorrente ad impugnare il decreto del Presidente della Giunta Regionale con il quale era stato nominato assessore, in sostituzione di altro dimissionario, un uomo, in violazione dello statuto

quell'occasione, ha riconosciuto che il problema della legittimazione ad agire, si concreta oggi nel «rendere giustiziabili posizioni giuridiche sempre più standardizzate e sempre meno connotate di “individualismo” (almeno in riferimento al profilo del pregiudizio subito), ampliando nei limiti del possibile i confini dell'azione processuale ed estendendola, se non a tutti i cittadini, ad una pluralità di soggetti accomunati da un'identica situazione di danno (la classe), o identificati dall'appartenenza ad un particolare contesto ambientale (es. lo stesso mercato) o fisico/spaziale (es. la vicinanza a un bene ambientale compromesso o, nel caso di specie, il sesso)». In particolare, il Consiglio di Stato, indica tra le «situazioni che manifestano una particolare pregnanza assiologica [...] quell'orientamento, delineatosi inizialmente nelle pronunce di alcuni TAR, e in parte recepito anche dal Consiglio di Stato (es., Consiglio di Stato, sez. IV, 2 ottobre 2006, n. 5760), che, proprio con riguardo alla tutela degli interessi superindividuali, accoglie un nuovo criterio di riconoscimento della legittimazione ad agire, individuandolo nel principio di sussidiarietà orizzontale, ormai costituzionalizzato nell'art. 118, comma 4, Cost.: la piena valorizzazione di tale principio, vale a dire dell'apporto diretto dei singoli e delle loro formazioni sociali nella gestione diretta di attività amministrative (in modo che l'intervento pubblico assuma appunto carattere sussidiario rispetto alla loro iniziativa), impone che esso debba trovare immediata applicazione anche in sede processuale al fine di garantire, a quegli stessi soggetti cui viene rimessa l'iniziativa sul piano sostanziale, la più ampia possibilità di sindacare in sede giurisdizionale la funzione amministrativa, per ottenere un controllo sociale diffuso anche dopo il suo esercizio da parte dei poteri pubblici: per questa via si riconosce così la legittimazione ad agire in giudizio a comitati spontanei di cittadini, benché privi di significativi livelli di rappresentatività e organizzazione». Quindi, il Consiglio di Stato individua espressamente nel principio di sussidiarietà orizzontale un «nuovo criterio di riconoscimento della legittimazione ad agire» e sottolinea che «[l]a tendenza giurisprudenziale testé indicata non pare avere esaurito la propria capacità propulsiva, e mostra di poter allargare gli ambiti della sua operatività anche sotto l'impulso del diritto dell'Unione europea». Richiama, inoltre, il «modello della cittadinanza societaria elaborato da un noto studioso delle scienze sociali¹²⁶», nel quale «il “principale” (privato/cittadino) si qualifica non tanto come soggetto titolare di sfere di libertà da garantire e di pretese da soddisfare nei confronti dell'agente (pubblico/amministrazione), ma come vero cooperatore di quest'ultimo nella cura di interessi che non sono più oggetto di suo monopolio. In sintesi, sembra allora che l'azione pubblica delle democrazie post-moderne tenda ad assumere come misuratore obiettivo della propria azione “il linguaggio universale degli interessi”, capace di costituire un ordine cd. catallattico (o spontaneo), un coordinamento tra soggetti in cui tutti sono indotti a contribuire ai bisogni degli altri senza curarsi di loro e persino senza conoscerli»¹²⁷. Per concludere che questa esigenza di tutela «impone al giurista di coniugare le diversità degli interessi con un che di

regionale che garantiva la rappresentanza di genere.

¹²⁶ Il riferimento è a P. DONATI, *La cittadinanza societaria*, Roma – Bari, 1993, già utilizzato dal Consiglio di Stato nel parere n. 1440/2003, cit.

¹²⁷ Rileva P. DURET, *Taking “commons” seriously: spigolature su ambiente come bene comune e legitimatio ad causam*, cit., p. 43, nota 147, che il riferimento culturale qui è a H.A. VON HAYEK, *Legge, legislazione e libertà*, Milano, 1989, p. 317, nonché a L. VON MISES, *L'azione umana*, Torino, 1959.

universale, facendosi carico di esprimere un “ordine minimo della necessità” che può esser imposto per la tutela di un bene superiore. Come ha affermato un noto studioso di scienze del diritto amministrativo¹²⁸ “se nell’arena globale esiste una molteplicità sbalorditiva di vari regimi di diritto privato (diritti delle possibilità) che in gran parte corrispondono ad una massiccia ritirata di regimi di governo e di diritto pubblico, si registra anche un’opposta tendenza in cui il diritto globale tende ad una ricomposizione unitaria”, per rispondere a imperativi e bisogni umani la cui tutela appare intrisa di universalità e non può essere limitata da confini di sorta».

E però, il giudice, dismessi i panni del “giurista” e ripresi quelli dell’“operatore del diritto” – come se le due dimensioni non dovessero coincidere –, qualifica queste sue considerazioni come «*suggerzioni culturali*», che pur «*evidenziano un’insopprimibile tendenza all’allargamento delle situazioni legittimanti a tutela del cittadino ai fini di un sempre più corretto e migliore esercizio della funzione amministrativa*», ma che sono da lasciar da parte per tornare al *thema decidendum* da risolvere facendo rigorosa applicazione dei canoni consolidati¹²⁹.

2. Le suggestioni della dottrina sulla legittimazione ad agire dei singoli per la tutela di interessi “comuni”

Il tema di cui ci stiamo occupando incrocia inevitabilmente la discussione sui beni comuni¹³⁰, che – come ha osservato autorevole dottrina – «*segnala anche un aspetto della crisi della statualità, così come si è venuta formando nel corso del XX secolo. Statualità che ruota, tra l’altro, intorno all’idea della pubblica amministrazione, responsabile – giuridicamente (attraverso il principio democratico) della cura di interessi pubblici per conto della collettività. L’insoddisfazione verso questo modello si traduce, anche in ossequio al principio di sussidiarietà orizzontale, nella richiesta*

¹²⁸ Qui il richiamo è a M.R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione, Diritto e diritti nella società transnazionale*, Bologna, 2000, p. 151.

¹²⁹ Ed infatti il Consiglio di Stato afferma la legittimazione della ricorrente proprio per la circostanza che ella abbia agito in primo grado per un proprio interesse specifico e non per un interesse collettivo (per il quale avrebbero dovuto agire, invece, associazioni femminili aventi nello statuto il fine di proteggere le condizioni di parità uomo-donna). Ciò rende corretta la decisione del TAR, poiché l’accoglimento del ricorso in primo grado, proprio in ragione della legittimazione ad agire e dell’interesse ad agire di cui si è appena argomentato, deve essere limitato alla sola posizione della ricorrente, in quanto ella «*non è portatrice esponenziale dell’interesse diffuso dei cittadini di sesso femminile (come avrebbero potuto esserlo alcune associazioni, come detto), legittimandosi all’azione soltanto in qualità di possibile aspirante all’incarico a tutela del proprio interesse personale a poter concorrere alla nomina ad assessore regionale in quota femminile, tenendo presente che in presenza di una violazione già perpetrata dell’art. 46 dello Statuto regionale (principio di equilibrata presenza), come già detto, il Presidente della Regione non può, pena la violazione di legge, sostituire un assessore con un componente di sesso maschile, pur potendo prendere in considerazione tutte le candidature di sesso femminile che ritenga opportuno, purché, ovviamente, esse siano all’altezza, per preparazione professionale e curriculum, del delicato incarico (ed è questo, come detto, il titolo di legittimazione della ricorrente)*».

¹³⁰ Cfr. D. BONETTO, *Beni comuni, interessi comuni, rimedi individuali*, cit., p. 113: «*[I]’intera architettura rimediaria della tradizione occidentale – di cui il sistema giuridico italiano è solo uno degli esempi – è strutturalmente fondata sulla persona (fisica o giuridica) con la conseguenza che la lesione di un interesse comune o di un bene comune, non riconducibile ad una qualche titolarità individuale, non può essere portata all’attenzione di un giudice*».

di un più intenso protagonismo dei singoli e della collettività nella gestione di attività e nella produzione di beni connessi con il godimento delle libertà e diritti fondamentali»¹³¹.

Invero, la giurisprudenza prevalente in materia di tutela di interessi diffusi richiede, ai fini della legittimazione, pur sempre l'allegazione di un danno quanto meno potenziale alla sfera personale¹³². In questa prospettiva la tutela dell'interesse diffuso avverso atti od omissioni del potere pubblico che non incidono direttamente sulla sfera giuridica del singolo è rimessa – in materia ambientale – alle sole associazioni individuate ai sensi della legge n. 349 del 1986¹³³. Con particolare riferimento al tema che

¹³¹ V. CERULLI IRELLI - L. DE LUCIA, *Beni comuni e diritti collettivi. Riflessioni de iure condendo su un dibattito in corso*, in *Giustamm.it*, 2013.

¹³² Si veda Cons. St., Sez. IV, 13 febbraio 2020, n. 1137, che richiede l'allegazione di un danno almeno potenziale: «in generale, va rilevato come non sia di per sé sufficiente, ai fini della configurabilità dell'interesse ad agire in giudizio per contestare un determinato provvedimento amministrativo, il mero rapporto di prossimità tra chi agisce e l'opera oggetto del provvedimento impugnato, essendo necessario dedurre un danno, sia pure potenziale (nel senso che con ragionevole certezza si verificherà in futuro), che può derivare da tale atto e dall'opera in questione (Cons. St., Sez. V, n. 2108/2013, n. 2460/2012 e n. 7275/2010)». Si veda anche Cons. St., Sez. V, 2 aprile 2019, n. 2176, il quale afferma che, secondo la giurisprudenza amministrativa prevalente, «la legittimazione ad agire contro provvedimenti di approvazione di progetti di opere ed impianti potenzialmente impattanti sul territorio, dal punto di vista ambientale, urbanistico e paesaggistico, non richiede una dimostrazione puntuale della concreta dannosità dell'impianto che, in quanto ancora da realizzare si tradurrebbe in una prova di carattere diabolico, ma anche soltanto una prospettazione plausibile delle ripercussioni negative (da ultimo in questo senso: Cons. St., IV, 1 marzo 2019, n. 1423; V, 24 maggio 2018, n. 3109, 28 luglio 2015, n. 3711, 23 marzo 2015, n. 1564, 31 maggio 2012, n. 3254)». Più rigoroso sul punto è Cons. St., Sez. I, parere, 16 gennaio 2019, n. 314, a mente del quale «[s]econdo i principi consolidati che regolano il processo amministrativo [...] l'accertamento dell'interesse a ricorrere non può prescindere da una puntuale verifica della lesione, concreta ed immediata, che dalla determinazione assunta dall'autorità amministrativa conseguirebbe alla sfera giuridica del soggetto istante, sul quale incombe anche il relativo onere probatorio. [...] Ma, come è noto, non può mai ritenersi sussistente l'interesse al ricorso allorché il pregiudizio sia meramente eventuale, quando cioè non è certo, al momento dell'emaneazione del provvedimento, se si verificherà la lesione della sfera giuridica del soggetto. In tal caso è senz'altro da escludere che possa riconoscersi l'interesse a ricorrere, giacché nell'attuale sistema di giustizia amministrativa non è concessa la tutela di interessi non ancora sorti e quindi futuri ed eventuali. D'altro canto – e sotto il profilo, poi, della legittimazione a ricorrere – il requisito della vicinitas – cui fa riferimento la Società ricorrente – non può ritenersi sufficiente se non corroborato dalla prova del concreto pregiudizio che deriverebbe agli interessi di parte dalla realizzazione del progetto. Del resto anche nella (peculiare) materia urbanistico-edilizia – secondo l'orientamento maggioritario – il mero criterio della vicinitas di un fondo o di una abitazione all'area oggetto dell'intervento non può ex se radicare la legittimazione al ricorso, dovendo sempre il ricorrente fornire la prova concreta del vulnus specifico inferto dagli atti impugnati alla propria sfera giuridica, quali il deprezzamento del valore del bene o la concreta compromissione del diritto alla salute ed all'ambiente (Cons. St., sentenze n. 3843-2018; n. 5908-2017; n. 4830-2017; n. 1182-2016; n. 2108-2013). Secondo tale orientamento, pertanto, il requisito della mera vicinitas – in caso di impugnazione di titoli edilizi – non costituisce elemento sufficiente a comprovare la legittimazione a ricorrere e l'interesse al ricorso, occorrendo invece la positiva dimostrazione di un danno che attingerebbe la posizione di colui il quale insorge giuridicamente». Si veda, però, con riferimento alla materia urbanistica, Cons. St., Sez. IV, 16 marzo 2020, n. 1882: «[i]l Tar ha correttamente applicato i principi affermati dalla giurisprudenza amministrativa in ordine all'individuazione dei presupposti dell'interesse a ricorrere avverso i titoli edilizi (ex plurimis, Consiglio di Stato, Sezione IV, sentenza n. 4969/2018). Nel caso all'esame, è provato che i ricorrenti risiedono in abitazioni frontistanti rispetto all'erigendo edificio (cd. vicinitas) e che l'intervento in questione ha un notevole impatto sull'equilibrio urbanistico del contesto di interesse, atteso il notevole aumento della volumetria del nuovo edificio rispetto alla villetta per l'innanzi esistente, come tale idoneo a determinare la modificazione generale della vivibilità della zona. Ad ogni modo, per la consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato, la prova di uno specifico pregiudizio alla proprietà o alla salute non è richiesta nell'ambito della materia edilizia, ove rilevano il criterio della cd. vicinitas e l'allegazione, da parte del ricorrente, del suo concreto interesse al corretto uso del territorio, per appunto in base al principio della prossimità della sua abitazione o della sua dimora, rispetto all'intervento edilizio da attuare».

¹³³ V. CERULLI IRELLI, *Legittimazione "soggettiva" e legittimazione "oggettiva" ad agire nel processo amministrativo*, cit., parla in questa ipotesi di legittimazione processuale "oggettiva". L'illustre Autore raggruppa i relativi casi in tre categorie: a) casi di legittimazione ex lege in capo a soggetti pubblici o collettivi ad agire a tutela degli interessi generali (pubblici, collettivi) di cui essi sono portatori (la tutela della concorrenza e del mercato, la tutela dell'ambiente e dei beni culturali, etc.); b) casi di azione popolare ex lege; c) casi di legittimazione ad agire di enti esponenziali di collettività a tutela degli interessi della collettività stessa. In questi casi, l'accertamento giurisdizionale delle condizioni dell'azione non concerne il carattere

stiamo trattando, la dimensione territoriale della *vicinitas*, portato del carattere soggettivo del processo amministrativo, preclude tendenzialmente l'accesso alla c.d. giustizia climatica di singoli e comitati locali, salvo casi (ancora) del tutto eccezionali in cui gli effetti del cambiamento fossero misurabili su porzioni particolari di territorio¹³⁴, ipotesi nelle quali, però, opererebbe nel nostro ordinamento la norma che rimette soltanto allo Stato la legittimazione ad agire per gli eventuali danni o azioni di ripristino¹³⁵.

Di qui il tentativo della dottrina di indicare soluzioni *de iure condendo*¹³⁶ ovvero – in una prospettiva *de jure condito* – di ancorare su precetti costituzionali il diritto anche del singolo di agire in giudizio per la tutela dell'interesse comune.

Si è quindi individuato, oltre che nell'art. 118, nell'art. 2 della Costituzione la fonte di un dovere di solidarietà che non può rimanere confinato «*al semplice aspetto sostanziale e materiale, ben potendo – o dovendo – estendersi sino ad annettere un contenuto squisitamente azionabile, dunque processuale*»¹³⁷, tanto da proporre

della situazione protetta, vantata dal ricorrente, di cui questi lamenta la lesione attuale, nonché, in concreto, la diretta e attuale imputazione allo stesso dell'interesse, e l'idoneità del provvedimento richiesto al giudice a riparare la lesione, risolvendosi, invece, nell'accertamento della pertinenza dell'interesse tutelato al soggetto agente (nel caso delle associazioni ambientali, se queste abbiano i requisiti posti dall'art. 13 della legge n. 349 del 1986 e se l'interesse fatto valere rientri tra quelli ambientali o di cura del patrimonio storico culturale).

¹³⁴ P. DURET, *Taking "commons" seriously: spigolature su ambiente come bene comune e legitimatio ad causam*, cit., p. 47, osserva che «[i]l criterio privilegiato dalla giurisprudenza, quello della *vicinitas*, anche se diluita (o "elasticizzata") in senso "funzionale" e non solo "fisico", sembra mostrare delle aporie per la peculiarità delle *res communes omnium*, a partire da quelle ambientali».

¹³⁵ Art. 311 d.lgs. n. 152 del 2006. L'azione di risarcimento spetta al Ministero dell'ambiente, che può esercitarla anche all'interno del processo penale. Gli enti locali sono legittimati, invece, ad intervenire nel giudizio e ad impugnare dinanzi al giudice amministrativo i provvedimenti adottati in violazione delle disposizioni in materia di tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente, nonché il silenzio inadempimento del Ministero in caso di inerzia dello stesso. Le associazioni ambientaliste riconosciute ai sensi della legge n. 349 del 1986, che in passato erano legittimate in via autonoma e principale all'esercizio dell'azione di risarcimento per danno ambientale, hanno, in ragione dell'art. 309, commi 1 e 2, - insieme alle regioni, le province autonome e gli enti locali, anche associati, nonché alle persone fisiche o giuridiche che sono o che potrebbero essere colpite da un danno ambientale o che vantino un interesse legittimante la partecipazione al procedimento relativo all'adozione delle misure di precauzione, di prevenzione o di ripristino previste dalla parte VI del Codice - la facoltà «di presentare al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, depositandole presso le Prefetture – Uffici territoriali del Governo, denunce e osservazioni, corredate da documenti ed informazioni, concernenti qualsiasi caso di danno ambientale o di minaccia imminente di danno ambientale e chiedere l'intervento statale a tutela dell'ambiente». Le associazioni possono, inoltre, costituirsi parte civile nei giudizi penali per danno ambientale.

¹³⁶ Si veda V. CERULLI IRELLI - L. DE LUCIA, *Beni comuni e diritti collettivi. Riflessioni de iure condendo su un dibattito in corso*, cit., che con riferimento ai beni comuni dagli Autori classificati come «cose (in senso giuridico) strumentali all'esercizio di diritti fondamentali e al libero sviluppo della persona» e «la porzione di spazio fisico (la sua morfologia e le sue qualità) in cui le collettività sono insediate e vivono», concludono che «[u]no dei postulati del dibattito sui beni comuni risiede nella volontà di superare l'assetto individualistico di molti settori dell'ordinamento. L'inquadramento di alcuni di questi beni nel contesto dei diritti collettivi si potrebbe tradurre nella previsione di forme – variamente disciplinate e calibrate – di legittimazione ad agire in capo a tutti i componenti di una determinata collettività per proteggere interessi fondamentali condivisi da tutti. Si badi, ciò non per tutelare interessi adespoti, ma per salvaguardare beni di cui ciascuno è titolare, insieme agli altri componenti del gruppo». Mentre per gli Autori, sempre in una prospettiva *de jure condendo*, beni come l'atmosfera e l'aria mal si adatterebbero ad essere classificati nella categoria giuridica dei "beni comuni", «sembrando preferibile quella tradizionale di "res communes omnium"; qualificazione che però ha valore solo sistematico e che, al momento, non porta con sé una specifica disciplina positiva».

¹³⁷ P.L. PORTALURI, *Spunti su diritto di ricorso e interessi superindividuali: quid noctis, custos?*, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, 2019, pp. 401 ss.. L'Autore cita, sul tema, le pagine di G. ARENA, *Amministrazione e società. Il nuovo cittadino*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2017 pp. 43 ss. e di E. ROSSI, *Commento all'art. 2 Cost.*, in R. BIFULCO - A. CELOTTO - M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Milano, pp. 38 ss..

un'accezione *assiologica* della *vicinitas*, che legittimerebbe al processo anche una platea di soggetti che si qualificherebbero in ragione dell'impegno svolto per il perseguimento di interessi generali, «*prescindendo da un angusto e dunque penalizzante collegamento materiale col territorio di riferimento*»¹³⁸.

La suggestione rinvia ad altra dottrina che assume rilevi, ai fini della legittimazione procedimentale e – quindi, per l'Autore – processuale «*il radicamento delle associazioni non riconosciute e della loro fenomenologia di azione nell'ambito non solo territoriale ma anche comunitario appunto. Il primo ambito, che si lega evidentemente al criterio della vicinitas, in una logica dunque puramente spaziale, appare così non esaustivo, dovendo essere integrato, con quel riferimento alla "comunità" che evoca le figure dei "soggetti comunitari", o delle "comunità di base", dalle quali si originerebbe quella "cittadinanza societaria" destinata a manifestarsi, con il suo carico di progettualità, nella partecipazione procedimentale*»¹³⁹. Secondo questa dottrina, il principio di sussidiarietà suggerisce una rivalutazione del ruolo della partecipazione anche in chiave giurisdizionale: «*[s]e dunque, alla stregua della linea interpretativa che si è ricostruita, di soggettivazione degli interessi, di personalizzazione dei medesimi si vuol continuare a parlare, essa andrà intesa in questo senso tutt'affatto particolare, come vicenda che vede gli interessi – in questo caso gli "interessi sociali e generali" – addensarsi attorno ad alcune figure singole e/o associative sul piano sociale, e che fa della partecipazione la cartina di tornasole di tale processo di reazione*»¹⁴⁰.

¹³⁸ P.L. PORTALURI, *op. ult. cit.*. Già TAR Liguria, Genova, Sez. I, 18 marzo 2004, n. 267 – senza trarne le conclusioni dell'Autore citato – aveva valorizzato la connessione tra il principio di sussidiarietà e l'art. 2 Cost.: «*[n]e consegue che l'azione dei pubblici poteri si configura come sussidiaria di quella dei privati singoli e associati, nel senso che gli enti istituzionali possono legittimamente intervenire nel contesto sociale, ove le funzioni amministrative assunte siano svolte in modo più efficiente e con risultati più efficaci che se fossero lasciate alla libera iniziativa privata, ancorché regolamentata. E per questa via, a ben guardare, trova congruente riscontro il principio fondamentale contenuto nell'art. 2 della Costituzione il quale afferma la centralità, nell'ambito dell'ordinamento giuridico, dell'individuo e delle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità. In oggi, pertanto, i pubblici poteri devono agire preferenzialmente tramite il coinvolgimento diretto dei singoli e dei gruppi sociali liberamente costituiti, in quanto chiamati in prima persona a cogestire la funzione amministrativa secondo il principio costituzionale della sussidiarietà orizzontale. Circostanza, questa, che induce necessariamente a dover riconsiderare sotto nuova e più pregnante luce la valenza della posizione giuridica dei soggetti coinvolti nell'azione amministrativa. Non v'è dubbio, infatti, che lo specifico ruolo ordinamentale attribuito ai privati ed alle loro formazioni sociali sul piano sostanziale, riverberi i suoi effetti anche sul piano procedimentale e processuale.*»

¹³⁹ P. DURET, *Riflessioni sulla legitimatio ad causam in materia ambientale tra partecipazione e sussidiarietà*, cit., pp. 688 ss.. L'Autore elabora questa considerazione nel commentare il già citato parere n. 1440/2003 del Consiglio di Stato, che per primo offre una lettura giurisprudenziale della portata del principio di sussidiarietà sancito dall'art. 118 Cost.. Come rilevato da G. RAZZANO, *Il Consiglio di Stato, il principio di sussidiarietà orizzontale e le imprese*, cit., la Sezione rinvia alla teoria elaborata da Pierpaolo Donati, ne *La cittadinanza societaria*, Roma – Bari, 1993, che con tale espressione indica la «*forma di un complesso di diritti-doveri delle persone e delle formazioni associative che articola la vita civica in "autonomie universalistiche", capaci di integrare la generalità dei fini con pratiche di autogestione*». Si tratta di «*sfero relazionali che sono private nella loro gestione mentre agiscono – in maniera pubblicamente rendicontabile – in funzione di uno scopo sociale di solidarietà, quindi non per interessi strumentali propri o altrui*».

¹⁴⁰ Duret, in altro scritto (*Partecipazione procedimentale e legittimazione processuale*, Torino, 1996), desume dalla complessiva disciplina del capo III della l. n. 241/1990 l'esistenza di un modello di partecipazione giuridicamente rilevante, definita come partecipazione influente, identificabile come partecipazione condizionata dal pregiudizio potenzialmente derivante dal provvedimento, come partecipazione attiva, come partecipazione caratterizzata da un nesso di pertinenza con l'oggetto del procedimento, concludendosi, quindi, nel senso che non una qualsiasi forma di partecipazione *de facto* a qualche modalità di svolgimento dell'azione amministrativa, né, d'altra parte, la pura e semplice legittimazione alla partecipazione *ex art. 9*, ma solo una partecipazione effettiva e rispondente ai canoni appena richiamati risulti normativamente qualificata e qualificante come titolo di legittimazione processuale.

Tale dottrina valuta l'azione individuale a difesa dell'“interesse comune” come volta alla tutela di un interesse *«che non è meno proprio per la circostanza – enfatizzata da una sorta di pre-comprensione giurisprudenziale – di non essere esclusivo, così salvaguardandosi la prescrizione costituzionale risultante dall'art. 24 (“Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi”), più volte evocata in direzione restrittiva della legittimazione»*. Si tratta quindi *«di consumare il passaggio da “beni adespoti” oggetto di “interessi adespoti” a “beni comuni” catalizzatori di “interessi comuni” che su di essi convergono [corsivi dell'Autore]»*. Pertanto, *«in ordine ai “beni comuni”, assume rilevanza, come criterio selettivo, quella che potrebbe definirsi una “legitimatō ex iure gestionis”, come svolgimento, estrinsecazione, enforcement della solidarietà. Essa si esprime e si appunta nella partecipazione ai procedimenti amministrativi: partecipazione effettiva e [...] anche potenzialmente contemplata dalle previsioni che alla sussidiarietà danno corpo e voce»*¹⁴¹.

Questa dottrina, a sua volta, ne rievoca un'altra – di assoluta autorevolezza – citandola: il procedimento *«cuce dinamicamente soggetti (in senso ampio) e interessi, in una trama che è anzitutto organizzativa»*, ed anzi *«non si limita a registrare [...] soggetti e interessi preesistenti, ma li crea o ne stimola la nascita»* e così serve immediatamente al processo (nella linea dell'integrazione e della complementarità tra i due piani) in quanto *«circoscrive e definisce i termini “soggettivi” del confronto degli interessi»*¹⁴². Invero, lo stesso Nigro ravvisava nel fenomeno degli interessi diffusi non soltanto un rilievo processuale, quant'anche *«e forse soprattutto»* un problema sostanziale, che dal *«mutamento di posizione dell'amministrazione e dei rapporti dei cittadini con essa»* e, quanto al compito del giudice amministrativo di fronte alle nuove realtà emergenti, lo riteneva chiamato ormai a *«gestire un nuovo tipo di rapporto tra autorità e libertà, in cui l'autorità è l'autonomia e la libertà partecipazione»*¹⁴³.

Questi tentativi della dottrina – di assoluto pregio – potrebbero forse essere utili ai nostri fini. E ciò perché l'interesse alla preservazione di una condizione del sistema terra compatibile con la vita dell'umanità (e delle altre specie animali e vegetali) – nel quale si innesta, come mezzo rispetto al fine, l'interesse alla sostenibilità della produzione e dell'uso dell'energia – è sì interesse assolutamente generale, ma comunque in grado – stando alla prospettazione teorica della dottrina citata – di “differenziarsi” in capo a personalità del mondo della scienza e della cultura (o, più in generale, della società civile) che con la propria opera possono acquisire titolo a rivendicare la partecipazione ai procedimenti di formazione degli atti di programmazione in materia di energia e clima (nei quali è – come visto – imposta la

¹⁴¹ P. DURET, *Taking “commons” seriously: spigolature su ambiente come bene comune e legitimatō ad causam*, cit., p. 45. Per la tesi secondo cui, ai fini della legittimazione processuale in materia di interessi diffusi, occorrerebbe individuare una primaria legittimazione individuale, che atomizzerebbe la tutela di tali interessi, cui si riconoscerebbe non più natura “diffusa”, ma “plurisoggettiva”, con possibilità per chiunque di azionarli, si veda C. CUDIA, *Gli interessi plurisoggettivi tra diritto e processo amministrativo*, cit., pp. 175 ss..

¹⁴² M. NIGRO, *Procedimento amministrativo e tutela giurisdizionale contro la Pubblica Amministrazione (il problema di una legge generale sul procedimento amministrativo)*, in *Rivista di diritto processuale*, 1980, pp. rispettivamente 273 e 267.

¹⁴³ M. NIGRO, *Esperienze e prospettive del processo amministrativo*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1981, p. 401, citato da P. DURET, *Riflessioni sulla legitimatō ad causam in materia ambientale tra partecipazione e sussidiarietà*, cit..

consultazione pubblica) e – sempre che si ammetta un rapporto diretto tra partecipazione procedimentale e legittimazione processuale¹⁴⁴ – ad insorgere in giudizio contro gli stessi.

E però, prescindendo da questa prospettiva teorica, è un dato che nel nostro ordinamento – come in quelli degli Stati che hanno ratificato la Convenzione di Aarhus – la legittimazione “oggettiva” (per riprendere la definizione coniata da autorevole dottrina¹⁴⁵) ad agire contro atti in materia di energia e clima è riconosciuta in capo alle associazioni che abbiano i requisiti prescritti dalla legge.

Il tema che si pone è, semmai, quello della sindacabilità giurisdizionale di tali atti. Tema a cui è dedicato il paragrafo che segue.

3. I piani nazionali integrati energia e clima e la loro sindacabilità giurisdizionale

La disciplina dei «*piani nazionali integrati per l'energia ed il clima*» è posta dal regolamento sulla *governance* dell'Unione dell'energia¹⁴⁶. Si tratta di atti di programmazione¹⁴⁷ dello Stato membro, ma nel cui procedimento di formazione interviene la Commissione europea. Peraltro, le raccomandazioni che la Commissione esprime condizionano l'atto finale in quanto lo Stato membro deve tenerle in debita considerazione e se decide di discostarsene è tenuto ad indicare le ragioni della propria decisione e a pubblicare la motivazione¹⁴⁸.

¹⁴⁴ Duret, dalle cui riflessioni Portaluri muove per sviluppare la propria ricostruzione, parla in realtà di partecipazione “influyente”, come legittimante anche per il profilo processuale (cfr. P. DURET, *Partecipazione procedimentale e legittimazione processuale*, cit., pp. 227 ss.). Ritiene vi sia un rapporto di integrazione tra procedimento e processo – sulla scia dell'insegnamento di Nigro – S. COGNETTI, *Quantità e qualità della partecipazione. Tutela procedimentale e legittimazione processuale*, Milano, 2000. Ritengono, invece, che la legittimazione processuale e procedimentale sono riconducibili a differenti presupposti, nient'affatto sovrapponibili, sicché la prima non può farsi derivare dalla seconda, se non per affermare la violazione della disciplina della partecipazione: M. RAMAJOLI, *L'intervento nel procedimento*, cit., pp. 598 ss.; M.C. ROMANO, *Interessi diffusi e intervento nel procedimento amministrativo*, cit., p. 1691; P. VIRGA, *La partecipazione al procedimento amministrativo*, Milano, 1998, p. 42; F. GAFFURRI, *Contributo allo studio del rapporto procedimentale*, Milano, 2012; R. VILLATA, *Riflessioni in tema di partecipazione al procedimento e legittimazione processuale*, in *Diritto processuale amministrativo*, 1992, p. 184. Anche la giurisprudenza prevalente si attesta su questa seconda linea. Cfr., tra le tante, Cons. St., Sez. IV, 16 febbraio 2010, n. 887: «*la norma [l'art. 9 l. 241/1990] prevedendo la facoltà di intervento nel procedimento amministrativo dei soggetti portatori di interessi diffusi, costituiti in associazioni e comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento, stabilisce un principio generale ma non riconosce di per sé la legittimazione processuale a tutti i soggetti portatori di interessi collettivi, che abbiano in concreto partecipato al procedimento*».

¹⁴⁵ V. CERULLI IRELLI, *Legittimazione “soggettiva” e legittimazione “oggettiva” ad agire nel processo amministrativo*, cit.

¹⁴⁶ Regolamento (UE) 2018/1999 dell'11.12.2018.

¹⁴⁷ Si aderisce alla tesi secondo cui le nozioni di “programma” e di “piano” sono sotto il profilo giuridico in linea generale coincidenti, salvo che nel nostro diritto urbanistico dove piani e programmi identificano strumenti giuridici diversi. Per questa tesi si vedano G.M. ESPOSITO, *Il governo delle programmazioni. Linee evolutive*, Bologna, 2019, p. 19; M.S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1985, p. 292; G. SPAGNUOLO VIGORITA, *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Napoli, 1959, p. 269; A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, V ed., Napoli, 1959, p. 78.

¹⁴⁸ Art. 9, par. 4, del regolamento n. 2018/1999.

Si può quindi ritenere che tali atti siano qualificabili come atti «*composti*», ancorché non «*complessi*»¹⁴⁹, esempio di «*una tendenza di lungo periodo della storia amministrativa dell'ordinamento europeo, ovvero il ricorso all'esecuzione congiunta come modalità de facto ordinaria di attuazione amministrativa delle normative e delle politiche dell'Unione*»¹⁵⁰.

Il regolamento disciplina nel dettaglio il contenuto dei piani prescrivendo per ciascuna delle cinque dimensioni dell'energia l'indicazione degli obiettivi, le misure previste per conseguirli, la valutazione degli impatti delle stesse e della loro coerenza con gli obiettivi del piano e con quelli di riduzione a lungo termine delle emissioni di gas serra ai sensi dell'Accordo di Parigi¹⁵¹.

Il regolamento, inoltre, detta le procedure per definire il contributo degli Stati membri particolarmente nelle cinque dimensioni dell'Unione dell'energia, prescrivendo nel dettaglio le modalità, i termini temporali e le traiettorie di conseguimento degli obiettivi¹⁵² in ragione di una base analitica¹⁵³ verificabile dal pubblico¹⁵⁴.

Infine, il regolamento disciplina il procedimento di formazione del piano dettandone i tempi, le modalità di interazione con la Commissione, e imponendo la consultazione pubblica.

In particolare, l'art. 10 prescrive che ciascuno Stato membro provveda affinché al pubblico siano offerte tempestive ed effettive opportunità di partecipazione all'elaborazione della proposta del piano «*ben prima della loro adozione*». Peraltro, trattandosi di piano con effetti sull'ambiente naturale è da ritenere che lo stesso sia soggetto alle prescrizioni della direttiva 2001/42/CE relativa alla Valutazione Ambientale Strategica. Tant'è che il piano energia-clima predisposto dal governo italiano è stato sottoposto a tale procedura.

Quindi, nel formare il piano integrato lo Stato membro ha: obiettivi sostanzialmente definiti financo nelle modalità di determinazione, il dovere di assicurare coerenza tra le misure proposte e gli obiettivi (quindi, l'efficacia delle prime ai fini del conseguimento dei secondi) e più in generale con gli obiettivi di lungo

¹⁴⁹ Quali sarebbero stati se l'atto fosse riferibile anche alla Commissione, riflettendosi la collaborazione di questa sulla sua struttura (cfr. sul punto L. DE LUCIA, *Strumenti di cooperazione per l'esecuzione del diritto europeo*, in L. DE LUCIA - B. MARCHETTI (a cura di), *L'amministrazione europea e le sue regole*, cit., p. 183).

¹⁵⁰ E. CHITI, *L'evoluzione del sistema amministrativo europeo*, in *Il Giornale di diritto amministrativo* n. 6/2019, p. 681. Osserva M.P. CHITI, *I procedimenti amministrativi composti e l'effettività della tutela giurisdizionale*, in *Giornale dir. amm.*, n. 2/2019, p. 189, che «*i procedimenti in cui intervengono sia autorità nazionali che dell'Unione possono sempre essere considerati "composti", ma solo per connotarli rispetto a quelli che si risolvono all'interno dello Stato membro oppure dell'Unione. Nei procedimenti composti, infatti, le amministrazioni nazionali ed europee operano tutte come "amministrazioni comuni dell'Unione", diluendo il loro essere solo nazionali ed europee*».

¹⁵¹ Art. 3 ed Allegato I del regolamento n. 2018/1999.

¹⁵² Artt. da 4 a 8 del regolamento.

¹⁵³ Art. 8 e Allegato I, sez. B.

¹⁵⁴ Art. 8, par. 3: «*[g]li Stati membri mettono a disposizione del pubblico informazioni esaustive riguardanti le ipotesi, i parametri e le metodologie utilizzate per gli scenari e le proiezioni finali, tenendo conto dei vincoli statistici, dei dati commercialmente sensibili e della conformità alle norme in materia di protezione dei dati*».

termine posti dall'Accordo di Parigi, il dovere di fondare i piani su una base analitica che il regolamento disciplina nel dettaglio e di esplicitarne la relativa valutazione.

La discrezionalità degli Stati si esprime nella scelta delle misure ritenute più efficienti – in termini di costi-benefici – relativamente al proprio contesto e nella loro graduazione; ma si tratta di una discrezionalità¹⁵⁵ condizionata da obiettivi sostanzialmente definiti, dall'elevato contenuto tecnico-scientifico delle decisioni e, quindi, dalla loro valutabilità e verificabilità con metodo scientifico, e dalla situazione di partenza, di cui chi programma non può non tener conto nel predisporre le misure.

È difficile intravedere in tali atti i profili classici della programmazione quale «attività complessa che sorge al limite tra la politica e l'amministrazione, e si sostanzia in una sequenza di procedimenti e atti che si collocano a metà tra ambito politico o pre-giuridico e mondo giuridico»¹⁵⁶; non foss'altro perché qui manca il tratto distintivo dell'atto politico: la libertà del fine¹⁵⁷.

Nella bipartizione teorica tra programmazione «strategica», nella quale si esplica l'indirizzo politico-amministrativo, e programmazione «amministrativa in senso stretto» o «operativa», quale predisposizione di mezzi e strumenti per l'attuazione dell'indirizzo politico, a me pare che i piani integrati energia-clima possano collocarsi a metà strada, con tendenza a pendere più per la seconda categoria rispetto alla prima.

¹⁵⁵ Si veda a tale proposito R. DIPACE, *L'attività di programmazione come presupposto di decisioni amministrative*, cit., pp. 647 ss. (p. 680): «la "discrezionalità programmatica" assume una veste multiforme con il progredire delle fasi in essa si svolge [...]: nella fase di selezione o concretizzazione degli interessi, la scelta assume la massima latitudine possibile (similmente a quanto accade nella attività di indirizzo); nella fase di individuazione e predisposizione dei mezzi, la discrezionalità è più limitata deve tenere in debito conto gli interessi individuati e, innanzitutto, operare scelte programmatiche proporzionate e funzionali al raggiungimento delle finalità previste, anche attraverso l'esercizio di scelte di tipo tecnico; infine, a seguito della attuazione dei controlli, che hanno una funzione correttiva del sistema, la discrezionalità programmatica si restringe ulteriormente, dovendo l'amministrazione operare la correzione della precedente scelta in funzione di quanto emerso dal controllo».

¹⁵⁶ Così G.M. ESPOSITO, *Il governo delle programmazioni. Linee evolutive*, cit., p. 16.

¹⁵⁷ Si veda V. CERULLI IRELLI, *Costituzione Politica Amministrazione*, Napoli, 2018, pp. 21, 22 e 26: «[l]l'esercizio del potere di governo assume diverse forme e si esprime in diverse funzioni [...]; tra le quali emerge, come funzione primaria, nella quale si può identificare la sovranità, quella di stabilire i valori (i fini) cogenti dell'assetto sociale [...] e in relazione ad essi, guidare, determinare tutta l'azione di governo, anzitutto fissando le regole della vita sociale: l'indirizzo politico e la normazione. [...] La funzione di indirizzo politico, la cui espressione caratterizza gli organi di vertice dell'apparato statale (la cui "politicità" possiamo dire stia proprio in ciò, nella capacità di esprimere l'indirizzo determinando i fini dell'azione statale) si esprime non attraverso atti giuridici formali produttivi direttamente di effetti, ma attraverso atti politici [...]». Sull'atto politico si veda, sempre dell'Illustre Autore, *L'amministrazione "costituzionalizzata" e il diritto pubblico della proprietà e dell'impresa*, Torino, 2019, *passim* e spec. pp. 34-40, e *Politica e amministrazione tra atti «politici» e atti di «alta amministrazione»*, in *Diritto pubblico*, 2009, pp. 101 ss.. Si vedano inoltre: F.F. PAGANO, *Trasformazione dell'indirizzo politico del governo, atti politici e limiti del sindacato giurisdizionale*, in *forumcostituzionale.it*, 22 febbraio 2018; G. TROPEA, *Genealogia, comparazione e decostruzione di un problema ancora aperto: l'atto politico*, in *Diritto amministrativo*, 2012, pp. 329 ss.; A. ROMANO TASSONE, «Atto politico» e interesse pubblico, in A. CONTIERI - F. FRANCARIO - M. IMMORDINO - A. ZITO (a cura di), *L'interesse pubblico tra politica e amministrazione*, Napoli, 2010, I, pp. 311 ss.; C. TUBERTINI, *Atti politici e di alta amministrazione*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, cit., pp. 516 ss.; C. DELL'ACQUA, *Atto politico ed esercizio di poteri sovrani*, Padova, 1983; G. CUGURRA, *L'attività di alta amministrazione*, Padova, 1973; A.M. SANDULLI, *Governo e amministrazione*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1966, pp. 737 ss.; E. CHELI, *Atto politico e funzione di indirizzo politico*, Milano, 1961; P. BARILE, voce *Atto di governo (e atto politico)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. IV, Milano, 1959, pp. 220 ss..

È da ritenere, pertanto, che tali piani siano sindacabili in giudizio, potendo esserne valutata la ragionevolezza e coerenza rispetto agli obiettivi dagli stessi posti e, prima ancora, la coerenza di tali obiettivi con il dovere di contribuire a quello complessivo dell'Unione e con gli obiettivi di lungo termine posti dall'Accordo di Parigi. Come è da ritenere possa essere sindacata la ragionevolezza della motivazione data dagli Stati membri nel discostarsi dalle raccomandazioni della Commissione.

E ciò tanto più in un ordinamento come il nostro, nel quale l'art. 113 della Costituzione ha consentito alla giurisdizione di rendere del tutto residuale la categoria degli atti «*politici*» a vantaggio degli atti di «*alta amministrazione*», soggetti al suo sindacato¹⁵⁸.

Invero, la Corte costituzionale ha precisato che «*gli spazi della discrezionalità politica trovano i loro confini nei principi di natura giuridica posti dall'ordinamento, tanto a livello costituzionale quanto a livello legislativo; e quando il legislatore predetermina canoni di legalità, ad essi la politica deve attenersi, in ossequio a fondamentali principi dello Stato di diritto. Nella misura in cui l'ambito di estensione del potere discrezionale, anche quello amplissimo che connota un'azione di governo, è circoscritto da vincoli posti da norme giuridiche che ne segnano i confini o ne indirizzano l'esercizio, il rispetto di tali vincoli costituisce un requisito di legittimità e di validità dell'atto, sindacabile nelle sedi appropriate*»¹⁵⁹.

Inoltre, il regolamento *governance* impone agli Stati membri obblighi procedurali stringenti in ordine all'aggiornamento dei piani¹⁶⁰ ed al relativo monitoraggio¹⁶¹, aprendo la strada a possibili azioni avverso il silenzio dell'Amministrazione.

Quanto alle condizioni dell'azione, è forse difficile – ancorché non impossibile – rintracciare negli effetti delle misure previste dai piani la concretezza e l'attualità della lesione di interessi legittimi.

Non è impossibile, perché la previsione di una misura specifica da adottarsi entro un termine prestabilito può ripercuotersi sulle filiere produttive interessate, le quali sarebbero legittimate a reagire¹⁶².

¹⁵⁸ Si veda ancora V. CERULLI IRELLI, *Costituzione Politica Amministrazione*, cit., pp. 65 ss. e ID., *Sugli atti di "alta amministrazione"*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2013, p. 1377B ss., ove: «[I]a categoria degli atti di alta amministrazione [...] nasce dall'orientamento giurisprudenziale inteso a ridurre al minimo, fino a far scomparire, la categoria degli atti politici come atti non sindacabili, pur essendo produttivi di effetti». Per la giurisprudenza sia veda la già citata sentenza Cons. St., Sez. V, 27 luglio 2011 n. 4502: «[I]l'atto di alta amministrazione, di regola adottato dall'organo politico, è il primo momento attuativo, anche se per linee generali, dell'indirizzo politico a livello amministrativo. A differenza dell'atto politico, esso esprime una potestas vincolata nel fine e soggetta al principio di legalità. Gli atti di alta amministrazione sono una species del più ampio genus degli atti amministrativi e soggiacciono pertanto al relativo regime giuridico, ivi compreso il sindacato giurisdizionale, sia pure con talune peculiarità connesse alla natura spiccatamente discrezionale degli stessi. Infatti, il controllo del giudice non è della stessa ampiezza di quello esercitato in relazione a un qualsiasi atto amministrativo ma si appalesa meno intenso e circoscritto alla rilevazione di manifeste illogicità formali e procedurali».

¹⁵⁹ Corte Cost., 2 aprile 2012, n. 81, commentata da T. CERRUTI, *La nomina dell'assessore regionale e i limiti dell'atto politico*, in *Giurisprudenza italiana*, 2013, pp. 286 ss.; F. BILANCIA, *Ancora sull'atto politico e sulla sua pretesa insindacabilità giurisdizionale. Una categoria tradizionale al tramonto?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2012, pp. 1164 ss.; M. RODOMONTE, *Equilibrio di genere, atti politici e Stato di diritto nella recente sentenza n. 81 del 2012 sulla equilibrata presenza di donne e di uomini nella Giunta della Regione Campania*, in *federalismi.it*, 27 giugno 2012.

¹⁶⁰ Art. 14.

¹⁶¹ Artt. 17-28.

¹⁶² Si pensi, a solo titolo di esempio, la scelta di escludere incentivi per la produzione di energia mediante combustione di bioliquidi sostenibili.



Nella prospettiva, però, della giustizia climatica il tema non si pone, in quanto, come già argomentato, le associazioni riconosciute ai sensi della legge n. 349 del 1986, in Italia (ma nel resto di Europa, le associazioni riconosciute in ragione degli ordinamenti interni in virtù della Convenzione di Aarhus) sono titolari di una legittimazione «oggettiva» ad agire contro atti lesivi dell'ambiente. Per tali soggetti, l'accertamento giurisdizionale delle condizioni dell'azione non concerne il carattere della situazione protetta, vantata dal ricorrente, di cui questi lamenta la lesione attuale, nonché, in concreto, la diretta e attuale imputazione allo stesso dell'interesse, e l'idoneità del provvedimento richiesto al giudice a riparare la lesione, risolvendosi, invece, nell'accertamento della pertinenza dell'interesse tutelato al soggetto agente¹⁶³.

¹⁶³ Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Legittimazione "soggettiva" e legittimazione "oggettiva" ad agire nel processo amministrativo*, cit..