MICHELE CARDUCCI

Percorsi comparativi di diritto e politica nell'emergenza climatica.

2021
Università del Salento – CEDEUAM
www.cedeuam.it

INDICE SOMMARIO

Introduzione

Il diritto costituzionale durante la catastrofe
La «specialità» del diritto climatico
L'impossibilità dell'Ecocene
Decidere ignorando il «deficit ecologico» del pianeta

Inquadramento generale

Il cambiamento climatico nel diritto costituzionale

La dimensione fossile del diritto costituzionale

Estrattivismo e costituzionalismo moderno
La prospettiva della «ecologia costituzionale»
L'insidia del «Green Grabbing»

Lo «*Status climaticus*» del soggetto

Dalla «Carta della Foresta» alla realtà costituzionale «fratturata»
L'impossibilità dei beni comuni
Lo «Status climaticus»

I problemi della giustizia «climatica»

Le dimensioni umane della giustizia
I caratteri differenziali della giustizia «climatica»
Il problema della giustizia «di specie»

Diritti della natura e «demodiversità»

Soggettività ecologiche e tramonto del bilanciamento
Diritti della natura e forme di governo
La prospettiva della «demodiversità»
Dalla democrazia «ambientale» alla democrazia «ecologica»

«Tirannia delle piccole decisioni» e approccio «post-normale»

Le valutazioni ambientali come «tirannia delle piccole decisioni»
Gli ostacoli costituzionali all'approccio «post-normale»

La via del contenzioso «strategico»

Comparazione dei caratteri della «strategicità»
Il cambiamento climatico nella giurisprudenza italiana
Le scienze della Terra in tribunale

Introduzione

Il diritto costituzionale durante la catastrofe

La «specialità» del diritto climatico

L'impossibilità dell'Ecocene

Decidere ignorando il «deficit ecologico» del pianeta

Il diritto costituzionale “durante” la catastrofe climatica

lacostituzione.info/index.php/2019/09/21/il-diritto-costituzionale-durante-la-catastrofe-climatica

21 Settembre 2019

di **Michele Carducci**

Sorprende il silenzio dei costituzionalisti di fronte all’ “emergenza climatica”. Un’intera generazione mondiale di ragazzi, all’interno di 157 Stati, si mobilita con gli scioperi climatici, riconoscendosi in un documento, la “*Dichiarazione di Losanna*“, che racchiude non tanto un grido di allarme quanto una inedita chiamata di responsabilità epistemica per un cambiamento radicale di politiche pubbliche e di metodi di produzione dell’energia necessaria alla convivenza pacifica tra esseri umani. Incombono, semi-praticati e semi-sconosciuti, i 17 SDGs dell’ONU per il 2030, ultima scommessa per sperare in un mondo di condivisione dignitosa e in pace. Numerosi Capi di Stato, compreso il Presidente della Repubblica italiana, sottoscrivono insoliti appelli, dai contenuti ben poco generici (si v., da ultimo, la “*Iniziativa per una maggiore ambizione climatica*“). Stati, regioni, città, scuole dichiarano lo stato di “emergenza climatica“. Cinque organismi delle Nazioni Unite per la tutela dei diritti umani hanno invitato gli Stati ad agire nella “massima ambizione possibile”, al fine di garantire nel tempo la effettività dei diritti umani. Addirittura la scienza si interroga sulla “disobbedienza civile” di fronte all’inerzia delle istituzioni politiche. In alcuni Stati, come in Germania, si inizia a discutere del “difesa del clima” (*Klimaschutz*) in termini di ineluttabile e prioritario mandato costituzionale di ottimizzazione. Ma i costituzionalisti tacciono.

Eppure l’”emergenza climatica” è una vera e propria emergenza “costituzionale”, non una ennesima emergenza “ambientale”. Siamo di fronte a una emersione espressiva di un sistema complesso di interazioni caotiche, catene causali, responsabilità diffuse, specifiche e plurime, su cui il diritto si dovrebbe interrogare con forza; e lo dovrebbe fare soprattutto il diritto costituzionale, evolutosi nella moltiplicazione di bisogni materiali attraverso regole di manipolazione dei cicli energetici della natura (nell’epoca contemporanea dei due ultimi secoli e mezzo dell’energia fossile) L’estrazione umana della natura fossile, infatti, ha segnato il primo atto “*innaturale*” dell’umanità nella produzione di energia, coniugato su regole costituzionali di convivenza nella indifferenza del rapporto tra vita umana e clima. Lo aveva fatto presente nel 1900 N. Tesla, un genio ignorato da politici e giuristi, il quale collegava il funzionamento delle regole giuridiche a quello dell’energia della terra, criticando la fiducia per il fossile come fonte di benessere e tutela dei diritti.

Dunque, l’ “emergenza climatica” ci colloca dentro una inedita “situazione tragica” che non è morale né il riflesso di un “dissenso interpretativo profondo” su un caso: è un punto di svolta per uscire dal circolo vizioso della convivenza fondata sul crescente caos climatico, non ostacolato dalle pratiche costituzionali. Lo hanno dimostrato imprescindibili ricerche, come quelle di N. Georgescu-Roegen, sulla incompatibilità tra “*seconda legge*

della termodinamica" ed economia politica delle Costituzioni, e di J. Herrera Flores, sulla c.d. "*seconda legge della termodinamica culturale*" (libertà costituzionali per tutti e per tutto, in nome del "benessere") quale negazione della "*seconda legge della termodinamica*" della natura (l'aumento illimitato di possibilità – quindi di libertà – è illusorio, perché causa entropia ossia confusione e collasso).

Del resto, tutti noi sappiamo di produrre "*impronte*" negative sulla natura, a causa dei nostri liberi "*stili di vita*" energetici, costituzionalmente legittimi: dall'impronta ecologica a quella di carbonio, a quella di kW, a quella di plastica. Tutti noi sappiamo di contribuire, con i nostri liberi "*stili di vita*" energetici, alle ingiustizie sociali e liberticide che il sistema energetico fossile alimenta (dalla carenza di democrazia negli Stati ricchi di fossile al lavoro schiavo e minorile connesso alla sua estrazione o alla sua trasformazione per il consumo), dilatando lo "*scambio ecologico diseguale*" tra Nord e Sud del mondo, ereditato dal primo estrattivismo. Eppure non rinunciamo radicalmente a questi "*stili*" di libertà. Molte volte ignoriamo persino di essere comunque parte attiva dell' "*emergenza climatica*". Un simile paradosso delinea una vera e propria "*cecità sistemica*" (A. Ghosh), conseguente alla *"contraddizione fossile"* in cui vivono le nostre libertà costituzionali: noi esercitiamo innumerevoli libertà materiali, ben oltre il mero bisogno di sopravvivenza (come ricorda la riflessione di A. Heller sui bisogni quale specchio della produzione di consumo), eppure *"non vediamo"* queste libertà come parte del problema climatico. Addirittura accettiamo il problema (nella logica da G. Calabresi stigmatizzata nel "*dono dello spirito maligno*": una libertà materiale, anche se dannosa alla vita, è pur sempre un vantaggio da cogliere).

Che fare? Il materiale di riflessione teorica e di acquisizione delle conoscenze è abbondantissimo.
Certamente, sul piano della teoria costituzionale, l'insorgenza della "emergenza climatica" ci pone di fronte a una sfida inedita che si potrebbe tematizzare, collegandola a linee di teoria e analisi già affrontate. Lo si potrebbe riassumere con questi sei libri, distanti nel tempo e differenti nei campi di osservazione, ma contigui nei contenuti:

– quello di Mark Fischer, *Realismo capitalista* (trad. it., Roma, 2018);

– quello di Giuseppe Capograssi *Il diritto dopo la catastrofe* (in *Opere vol. V*, Milano, 1959);

– quello di Salvatore Natoli *Il fine della politica. Dalla teologia del Regno al governo della contingenza*" (Torino, 2019);

– quello di Ernst-Wolfgang Böckenförde *Cristianesimo, libertà, democrazia* (trad. it., Brescia, 2007);

– quello di Giuseppe Limone *La catastrofe come orizzonte del valore* (Modena, 2014);

– infine quello di Walter Benjamin *Mickey Mouse* (trad. it., Genova, 2014).

Vediamo perché.

Siamo all'evento più problematico per la sopravvivenza umana dopo la seconda Guerra mondiale, con buona pace dei "negazionisti climatici", che invero negano le responsabilità umane sul fenomeno, piuttosto che confutarne l'esistenza con i suoi effetti. E gli effetti negativi dei cambiamenti climatici, a partire dal riscaldamento climatico, sono definiti catastrofici e incalcolabili da tutte le agenzie scientifiche e istituzionali del mondo.

Davanti alle catastrofi sarebbe doveroso il coraggio politico della verità, ma per la *fabula* della "post-verità" questo coraggio non appare più costitutivo delle virtù repubblicane della convivenza civile.

Catturati e obnubilati dal "*Kosmos*" del mercato (il "*Kosmos*", che proprio uno dei suoi più celebri cantori, F.A. von Hayek, riconosceva "artificiale"), abbiamo dimenticato che esiste – prima di tutto e soprattutto prima dei nostri "artifici" – un "*Kosmos*" "naturale". Se ne era accorto lo scopritore dei "costi sociali" come costi "ecosistemici", K.W. Kapp, ma rimase inascoltato, perché *not maistream*.

Persuasi che l'ambiente sia anch'esso un "sistema sociale" (con tanto di avallo esplicativo di N. Luhmann e di gran parte del marxismo), non riusciamo a vedere il "sistema naturale" che governa il clima e continuiamo a confondere clima con ambiente.

Restiamo ciechi e ignoranti, nella desolante consolazione di aver contribuito tutti, con quote differenti ma esistenti di co-responsabilità, a questo esito.

Come è possibile?

Il libro di Mark Fischer è uno dei pochi a tematizzare questa "contraddizione" che attanaglia il nostro sistema di convivenza, costituzionalizzato nelle libertà individuali de-responsabilizzanti. La sua diagnosi si può sintetizzare nel seguente passaggio: «*Anziché affermare che ognuno – vale a dire ogni uno – di noi è responsabile per i cambiamenti climatici e che tutti dobbiamo fare la nostra parte, sarebbe più appropriato dire che nessuno lo è, e questo è il problema. La causa della catastrofe è una struttura impersonale che, nonostante sia capace di produrre effetti di tutti i tipi, non è un soggetto capace di esercitare responsabilità. Il soggetto che servirebbe – un soggetto collettivo – non esiste*».

Del resto, il *Global Constitutionalism* si alimenta di chiamate di responsabilità atomizzate davanti ai giudici, compresa, quasi paradossalmente, la c.d. "*Climate Change Litigation Strategy*", avallata dall'ONU.

Eppure gli "*effetti di tutti i tipi*" sono pesantissimi, come ha mostrato la c.d. "*equazione dell'Antropocene*" di W. Steffen. Il sistema Terra, coincidente con la biosfera e le interazioni al suo interno tra atmosfera, idrosfera, criosfera e litosfera (ossia aria, acqua, ghiacci e strati superficiali della crosta terrestre), è stato dominato, negli ultimi 4 miliardi e mezzo di anni, prevalentemente da fattori astronomici e geofisici. Ma solo negli ultimi cinquant'anni, le attività dell'uomo hanno portato a ritmi eccezionalmente rapidi di trasformazione di questa interazione, accelerando il cambiamento climatico di ben 170 volte. Inoltre, se a questa equazione si aggiunge quella di "*Lotka-Volterra*" sul superamento della "capacità portante" della predazione umana su beni, servizi e risorse

ecosistemiche (a base dello studio del “deficit ecologico” del Pianeta e della “impronta ecologica” dell’individuo umano) e si tiene conto altresì delle prime due leggi della termodinamica e della c.d.”entropia” del sistema, si intuisce perché l’impersonalità dell’individualismo metodologico, che dirige il diritto costituzionale e l’azione umana, possa produrre simili effetti moltiplicativi.

Che può fare il diritto costituzionale?

Giuseppe Capograssi scrisse “*il diritto dopo la catastrofe*“, all’indomani della Seconda Guerra Mondiale. Aveva visto giusto, nella sua profetica genialità cristiana: il diritto – come dimensione di verità naturale e umana dell’*essere insieme nel* mondo – interviene sempre “dopo” la catastrofe prodotta dall’uomo *nel* mondo.

E questo per quattro ragioni:

1. perché il diritto occidentale è divenuto definitivamente “contingente” ossia privo di una propria “missione” e operante solo come “regolazione” (ecco perché la lettura del libro di S. Natoli è interessante);
2. la rinuncia alla “missione” ha determinato la rinuncia al giudizio universale sull’intera umanità nel tempo e nello spazio (come invece richiede qualsiasi tradizione giuridica di matrice religiosa – si pensi al diritto islamico – e come richiedeva ancora il diritto della “*Res Publica Christiana*“), con l’effetto di lasciare il posto al giudizio solo su singoli individui e su singoli eventi di un determinato tempo e determinato spazio;

3. pertanto, solo “dopo” eventi mondiali (ossia compresenti ovunque come tempo e spazio), l’umanità può tornare ad essere “giudicata” dal diritto in modo “universale”;

4. ma il diritto “dopo” la catastrofe delle Guerre mondiali ha svelato l’esigenza – anch’essa contingente – di dividere l’umanità tra “vincitori” e “vinti”, “buoni” e “cattivi”, non a caso con tribunali internazionali nati sempre “dopo” la catastrofe, mai “durante” la stessa (dal primo – la Corte di Cartago del 1919 – al più noto Tribunale di Norimberga);

Questa natura “contingente” del diritto occidentale ha alimentato una concezione della universalità delle regole di convivenza molto particolare (unica rispetto a tutte le altre tradizioni giuridiche esistenti al mondo), intrisa di contraddizioni:

– non occupandosi più dell’umanità come “specie”, quindi come “universalità” di individui nel destino del mondo, il diritto “contingente” promette di occuparsi dei destini “universali” di ciascun individuo della specie, alimentando così una finzione giuridica (quella secondo cui tutti nasciamo e viviamo nella realtà con gli stessi diritti “universali”: è il famoso c.d. “paradosso di Böckenförde”);

– ma questa finzione induce a guardare all’essere umano in una condizione di a-temporalità e a-spazialità (nella immagine del “*Mickey Mouse*” di Benjamin), come se l’umanità non esistesse come specie con una sua storia (dunque un suo inizio e una sua possibile fine) nel pianeta Terra.

In definitiva, il diritto “contingente” assolve l’umanità dalle sue responsabilità di specie, per dirottare l’attenzione della sua regolazione sull’eterno presente delle relazioni tra individui (nella illusoria promessa dei diritti “universali”/”individuali”).

I cambiamenti climatici antropogenici svelano che questo diritto è ormai nudo, sia perché non registrano una “contingenza” sia perché non delineano un “determinato spazio”, bensì un confine già violato, come attesta l’osservazione dei *Planetary Boundaries* (J. Rockström): non sono – purtroppo per noi – una catastrofe umana con un “dopo”; sono un “durante”.

Gli interrogativi che insorgono imprimono dunque una linea, teorica e pratica, non sottovalutabile. Basti pensare alle innumerevoli declinazioni della “giustizia climatica”: dal tema dei migranti all’ ipotesi di democrazia ecologica; dalla insufficienza delle tecniche di bilanciamento alla prevalenza del principio “*in dubio pro natura*” su quello di precauzione; dalla questione dei c.c. “*NDCs*” (*Nationally Determinade Contributions*) nel riparto di competenze dentro gli Stati ai nessi tra “apartheid climatico” e regionalismo differenziato; dallo Stato “integrato” allo Stato “energeticamente autarchico”; dalla rinvigorita attualità di antichi istituti di responsabilità civile (per es. artt. 844 e 2050 cod. civ.) alla rilevanza dell’inerzia climatica come autonomo illecito costituzionale ecc…

Come facciamo a gestire il diritto, soprattutto costituzionale, “durante” la catastrofe? Come facciamo a segnare la distinzione dell’umanità tra “vincitori” e “vinti”, “buoni” e “cattivi” di fronte a una catastrofe “in atto” che sta “vincendo” sull’intera umanità e non solo sui singoli individui? Quale “dopo” dobbiamo aspettare, per continuare ad assolverci dalla nostra storia di specie? Come possiamo continuare a predicare diritti “universali”/”individuali” “durante” una catastrofe che riguarda il nostro ruolo di specie sulla Terra? Può un diritto piegato all’ “artificio” del mercato (il “Dio laico” del mondo contingente dello scambio) intervenire “durante” la catastrofe? Può esso trasformare la “contingenza” in “missione”? Questo non significherebbe costruire una nuova “teologia del Regno”, ossia rinunciare alla “contingenza” (come vorrebbero il rinascente “eco-socialismo”e un certo “sovranismo”)?

La catastrofe che stiamo vivendo è stata provocata dal cumulo delle nostre azioni “contingenti”, alimentando però un “sistema naturale” che sta sopravanzando e si sta strutturalmente imponendo sui nostri “sistemi sociali” e sulle nostre finzioni di a-temporalità e a-spazialità (con buona pace della visione di Luhmann e del produttivismo marxista).

Dobbiamo allora decidere. E decidere, nella “situazione tragica” dei cambiamenti climatici, non significa più “quadrare il cerchio” (R. Dahrendorf), bensì “chiudere il cerchio” (B. Commoner), accettando il primato della natura per la salvezza di tutti.

Attualmente, le prospettiva che si presentano sembrano due.

1. La prima è quella di illudersi che la nostra società “contingente” possa sopravvivere a “struttura naturale” ormai definitivamente cambiata. Questa opzione accomuna i “negazionisti climatici” con gli ignoranti della storia (che – nell’era della contingenza a-

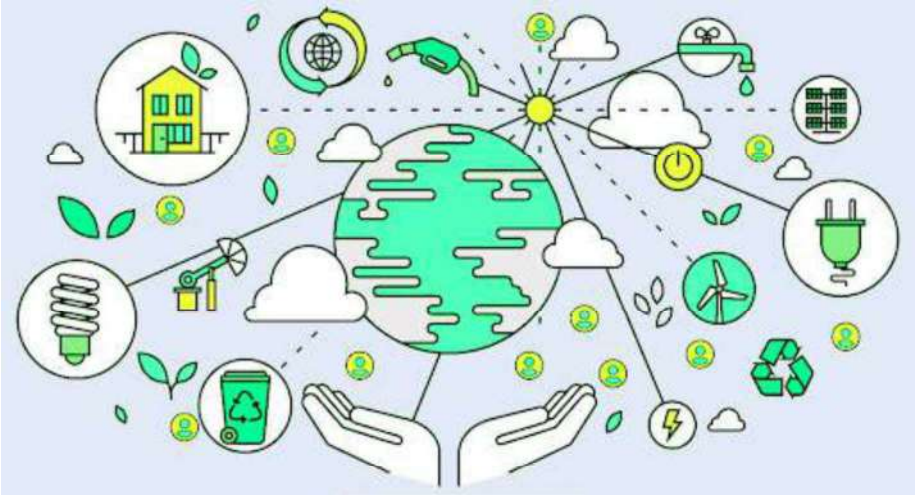
temporale e a-spaziale – hanno facile gioco a essere presi sul serio da chi non vuole né studiare né conoscere e comprendere). La società “contingente” non è una vittima della nuova “struttura naturale”, verso la quale difendersi: ne è la causa. Pertanto, la società “contingente” è costretta a discutere di sé (e del suo diritto), se vuole sopravvivere nella nuova “struttura naturale”. Diventa allora evidente che i “negazionisti climatici” e gli ignoranti della storia dell’umanità (al pari dei “negazionisti” e ignoranti di qualsiasi altra catastrofe prodotta dalla specie umana) hanno fondamentalmente paura della messa in discussione della società in cui vivono; hanno paura di perdere, in nome della lotta ai cambiamenti climatici, i vantaggi e privilegi che la “contingenza” consente e garantisce a tutti, ma soprattutto a loro. “Negazionisti climatici” e ignoranti della storia dell’umanità sono innanzitutto dei codardi.

2. La seconda prospettiva, invece, trova riscontro nel nuovo lessico giuridico prodotto dal diritto climatico internazionale inaugurato nel 2015 (con l’Accordo di Parigi e i 17 SDGs). Il nuovo vocabolario giuridico dell’umanità, prima ancora che sui diritti, si declina sulla “preoccupazione comune” dell’umanità di fronte ai cambiamenti climatici “in atto”, nella consapevolezza dell’assunzione dei doveri (di mitigazione, adattamento, resilienza, non regressione) verso il sistema terra, prima ancora che verso i diritti “universali”/”individuali”.

Non è un caso: senso di “preoccupazione” e consapevolezza di una sorte “comune” sono sempre sintomi di una “interruzione della qualità della vita”; sono sempre una espressione “valoriale” della presa d’atto di una catastrofe, come scrive appunto Giuseppe Limone.

E se la prima “interruzione della qualità della vita” dell’intero sistema Terra è avvenuta con la “Conquista” dell’ “America”, inaugurando il diritto costituzionale occidentale come dispositivo contingente di legittimazione del debito ecologico globale del pianeta e della perdita di biodiversità per estrazione di valore di produzione e scambio dalla natura, l’ultima “interruzione della qualità della vita” è quella presente, in cui – per la prima volta – è il sistema Terra a fissare lo spazio e il tempo oltre la “contingenza” del diritto, a scandire un “durante” per il quale o diventiamo tutti noi “preoccupati” quotidianamente (non invece “contingentemente”) oppure sottoscriviamo la fine nostra non della “interruzione”.

IRPPS
Consiglio Nazionale delle Ricerche
Istituto di Ricerche sulla Popolazione e le Politiche Sociali



AMBIENTE E CLIMA

Il presente per il futuro

A cura di
Cristina Mangia, Giuliana Rubbia, Mariangela Ravaioli, Sveva Avveduto, Patrizia Colella

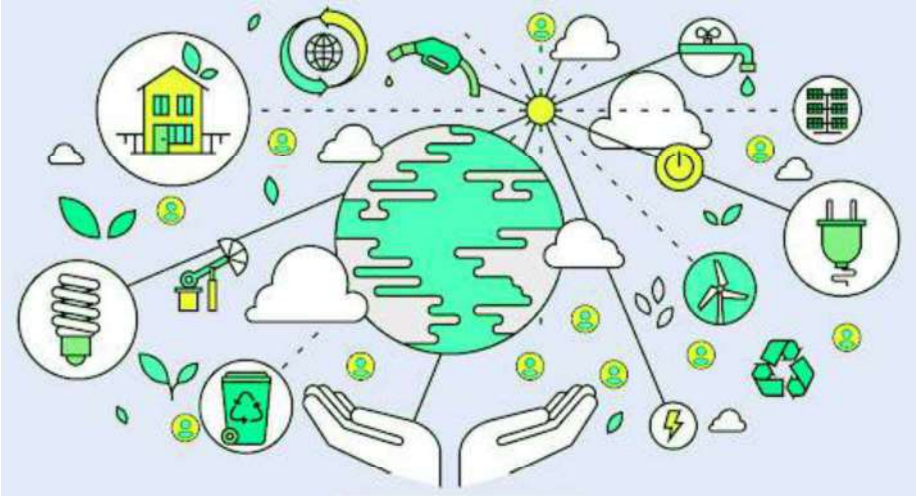
MONOGRAFIE

Consiglio Nazionale delle Ricerche
E-PUBLISHING IRPPS

IRPPS Monografie

AMBIENTE E CLIMA

Il presente per il futuro



a cura di

Cristina Mangia, Giuliana Rubbia, Mariangela Ravaioli, Sveva Avveduto, Patrizia Colella

CNR – Istituto di Ricerche sulla Popolazione e le Politiche Sociali
2020

AMBIENTE E CLIMA. Il presente per il futuro
a cura di Cristina Mangia, Giuliana Rubbia, Mariangela Ravaioli, Sveva Avveduto, Patrizia Colella
Roma: Istituto di Ricerche sulla Popolazione e le Politiche Sociali
2020, pp. 297 (IRPPS Monografie)

CNR-IRPPS e-Publishing: http://www.irpps.cnr.it/e-pub/ojs/
ISBN (online) 9788898822218
DOI: 10.14600/978-88-98822-21-8

Editing e composizione: Cristiana Crescimbene
Immagine in copertina: Paola D'Amico, Università del Salento

Citare come segue:

AMBIENTE E CLIMA. Il presente per il futuro
a cura di Cristina Mangia, Giuliana Rubbia, Mariangela Ravaioli, Sveva Avveduto, Patrizia Colella,
Roma: *CNR-IRPPS e-Publishing*.
DOI: 10.14600/978-88-98822-21-8

Comitato editoriale *CNR-IRPPS e-Publishing*
Marco Accorinti, Daniele Archibugi, Sveva Avveduto, Massimiliano Crisci, Fabrizio Pecoraro, Roberta Ruggieri, Tiziana Tesauro e Sandro Turcio.

© 2020 *CNR-IRPPS e-Publishing*
Istituto di Ricerche sulla Popolazione e le Politiche Sociali
Via Palestro, 32 - 00185 Roma, Italy
http://www.irpps.cnr.it/e-pub/ojs/

INDICE

INTRODUZIONE 9
Cristina Mangia, Giuliana Rubbia, Mariangela Ravaioli, Sveva Avveduto, Patrizia Colella

INTRODUCTION 12
Cristina Mangia, Giuliana Rubbia, Mariangela Ravaioli, Sveva Avveduto, Patrizia Colella

CAPITOLO I. AMBIENTE E CONOSCENZA: COMPRENDERE LA CRISI PER AFFRONTARLA 16

INTRODUZIONE – La crisi ambientale come crisi sistemica 17
Cristina Mangia

INQUINAMENTO ATMOSFERICO E CAMBIAMENTI CLIMATICI: A CHE PUNTO SIAMO? 20
Maria Cristina Facchini

IL PARADIGMA ECOLOGICO COME STILE DI RAGIONAMENTO E IL NEGAZIONISMO 26
Elena Gagliasso

IL CLIMA TRA DIRITTI E DEMOCRAZIA 33
Michele Carducci

DISEGUAGLIANZE DISTRIBUTIVE, QUESTIONE AMBIENTALE E PROPOSTE PER IL GREEN NEW DEAL 39
Guglielmo Forges Davanzati

CAPITOLO II. AMBIENTE E CAMBIAMENTI CLIMATICI: UOMINI E DONNE IN AZIONE 43

INTRODUZIONE – Le dimensioni di genere nell'ambiente, cambiamenti climatici e problematiche socioambientali connesse 44
Mariangela Ravaioli

CONSIDERAZIONI SU CAMBIAMENTI CLIMATICI E BIODIVERSITÀ, ESEMPI DI STUDI E RIFLESSIONI DI GENERE 53
Mariangela Ravaioli, Francesca Chiarini, Leone Tarozzi

AGRICOLTURA E CAMBIAMENTI CLIMATICI NEL BACINO ADRIATICO: ANALISI DEL PROGETTO "GREEN ECONOMY AND CO2-GECO2" 65
Simona Giordano

LE DONNE ATTIVATRICI DI UNA STRATEGIA SISTEMICA PER LA PACE E IL PIANETA 77
Giovanna Pagani

DALLE "SIGNORINE DELLE MAPPE" ALLE SCIENZIATE DI OGGI: IL RUOLO DELLE DONNE NELLE SCIENZE DELLA ATMOSFERA 85
Marina Baldi

RRI, GENDER AND SOLAR ENERGY. A PERSPECTIVE FROM GRECO PROJECT 93
Giuliana Rubbia, Luisa Barbosa, Ana Belén Cristòbal

COMUNICARE LA SOSTENIBILITÀ: ESPERIENZE E PROPOSTE 101
Lucia Schinzano

EDILIZIA SOSTENIBILE: TRA ECONOMIA CIRCOLARE E CAMBIO CULTURALE 109
Vincenza A.M. Luprano

IL FALLIMENTO DELLA RIFORMA AGRARIA IN AMERICA LATINA: PRATICHE DI RESISTENZA FEMMINISTA E SPAZI DI LOTTA DELLE DONNE INDIGENE 116
Lorenza Perini

I CAMBIAMENTI CLIMATICI E IL CASO DEL TAXON HYDROZOA NEL MAR MEDITERRANEO: BIODIVERSITÀ E SCOMPARSA DI SPECIE A CONFRONTO 129
Cinzia Gravili

DALLE DONNE IL LIMITE AGLI UOMINI 140
Antonella Nappi

INTERVISTA A CARLO BUONTEMPO, DIRETTORE DEL COPERNICUS CLIMATE CHANGE SERVICE DELL'EUROPEAN CENTRE FOR MEDIUM-RANGE WEATHER FORECASTS 145
a cura di Sveva Avveduto e Mariella Paciello

IL CLIMA TRA DIRITTI E DEMOCRAZIA

Michele Carducci[1]

Abstract

The article analyzes the characteristics of climate law. The UNFCCC is a special source. This specialty refers to legal definitions and the relationship with science. Indeed, climate law is «science-based», not simply «science-oriented». It is therefore different from environmental law. From these premises derive five considerations relating to: a) the use of the precautionary principle; b) the illegitimacy of the so-called «Climate Negationism»; c) the limitation of political discretion and private autonomy d) the legal scheme of causality; e) the role of human rights. The privileged relationship with science calls into question the individualistic and «doxological» nature of representative democracy, conditioned by contingency of interests.
Keywords: climate, scientific facts, human rights, democracy

Riassunto

L'articolo analizza i caratteri del diritto climatico. L'UNFCCC è una fonte speciale. Questa specialità si riferisce alle definizioni legali e al rapporto con la scienza. Infatti, il diritto climatico è «science based», non semplicemente «science oriented». Esso, pertanto, è differente dal diritto ambientale. Da queste premesse derivano cinque conseguente relative a: a) l'uso del principio di precauzione; b) l'illegittimità del c.d. «negazionismo climatico»; c) la limitazione della discrezionalità politica e dell'autonomia privata d) lo schema legale della causalità; e) il ruolo dei diritti umani. Il rapporto privilegiato con la scienza pone in discussione anche la natura individualistica e «dossologica» della democrazia rappresentativa, condizionata dalla contingenza degli interessi.
Parole chiave: clima, riserva di scienza, diritti umani, democrazia

LA SINGOLARITÀ DELLE DEFINIZIONI GIURIDICHE SUL CLIMA

Il diritto non è altro che «far cose con regole e parole» [Twining & Miers 1982]. Ogni norma giuridica, infatti, contiene un insieme di parole che determinano comportamenti (vietati, permessi, riconosciuti, obbligatori ecc.).

[1] Università del Salento (Cedeuam). E-mail: michele.carducci@unisalento.it.

Di conseguenza, ogni discorso giuridico, al fine di non incorrere in incomprensioni, parte sempre da tre operazioni linguistiche: un'attività definitoria, che limita e circoscrive, con parole, il significato di un altro termine, oggetto di regole giuridiche; un'operazione di attribuzione, sempre per mezzo di parole, delle condizioni di applicazione di quella definizione alla realtà dei rapporti umani; una disciplina sulluso delle parole per risolvere il più alto numero di dubbi sulla polisemia di termini o espressioni utilizzate. Le definizioni normative, quindi, sono destinate a stabilire il significato di una espressione che, appartenente a un qualsiasi altro campo dell'esperienza umana, è ridefinita per gli effetti legali, a garanzia della minore incertezza nell'applicazione del diritto. Questo vale sempre. Tuttavia, con riguardo ai profili giuridici sul clima, si riscontra una singolarità, unica nel panorama della semantica giuridica.

In primo luogo, si osserva che definizioni e disciplina dei temi climatici non sono contenute in nessuna disposizione al mondo di diritto ambientale (né internazionale né sovranazionale né nazionale). Esse appartengono, in via esclusiva e speciale, a una sola fonte internazionale: la Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici del 1992 (d'ora in poi UNFCCC). Il dato comporta due conseguenze: *a)* l'interpretazione di quella fonte, in quanto internazionale, soggiace alla Convenzione di Vienna sui trattati del 1969, quale appunto disciplina sull'uso delle parole alla quale chiunque deve attenersi; *b)* qualsiasi discorso giuridico sul clima non può essere confuso o sovrapposto con i discorsi giuridici sull'ambiente.

L'UNFCCC non parla mai di ambiente. Essa, tuttavia, non definisce neppure il clima né il cambiamento climatico. Ne presuppone l'esistenza, per poi occuparsi dettagliatamente della relazione tra attività umana, atmosfera, aumento della temperatura, cambiamenti climatici, effetti diretti e indiretti dei cambiamenti climatici.

I «FATTI DI CONOSCENZA»

Quando il diritto definisce solo alcuni elementi della sua disciplina e ne presuppone altri, evidentemente esso rinvia, per la completa ed effettiva regolazione del reale, ad altre sfere della realtà, che possono essere o di esperienza umana (lasciate quindi all'evoluzione sociale del linguaggio: si pensi alla formula «buon costume» nell'art. 21 Cost. it.) o di manifestazione naturale,

sottratta alle definizioni giuridiche (si pensi all'evento «terremoto») o, infine, di relazione tra esperienza umana e realtà naturale (si pensi al termine «sostanza pericolosa»). Se i primi sono fatti esclusivamente "sociali" e i secondi esclusivamente "naturali", solo i terzi sono veri e propri "fatti di conoscenza" [Falzea 1978]: fenomeni che il diritto fa propri attraverso appunto la "conoscenza" della relazione uomo-natura. Tale conoscenza non è prodotta dalle norme giuridiche; appartiene ad altre sfere di linguaggio e definizioni, che il diritto non può né modificare né ignorare; e tali sfere sono quelle scientifiche (appunto di "conoscenza" della realtà).

Nell'UNFCCC si riscontra quindi un approccio regolativo basato prioritariamente sulla scienza: «science based», non semplicemente «science oriented», giacché il diritto rinvia alla scienza definizioni e spiegazioni, limitando il suo potere d'uso delle parole [Carducci 2020].

LIMITAZIONI DEI POTERI E POTENZIAMENTO DEI DIRITTI

La conclusione sintetizzata è rilevantissima per almeno sei implicazioni: *a)* l'uso del principio di precauzione; *b)* l'illegittimità del c.d. «negazionismo climatico»; *c)* la limitazione della discrezionalità politica e dell'autonomia privata *d)* lo schema legale della causalità; e*)* il ruolo dei diritti umani.

a) Il principio di precauzione climatica funziona diversamente da qualsiasi altro meccanismo precauzionale. Poiché il diritto climatico si fonda sulla scienza, la precauzione non costituisce un «oggetto» nella disponibilità discrezionale del potere, bensì un «parametro» di legittimità delle sue azioni, anche quando la scienza è incerta. Lo si deduce dal Preambolo e dall'art. 3 n. 3 dell'UNFCCC: il primo restringe giuridicamente gli spazi dell'incertezza scientifica al solo campo della quantificazione degli effetti del cambiamento climatico, non certo alla sua imputazione antropogenica; il secondo elenca tassativamente le azioni comunque da intraprendere, anche in caso di incertezza (rilevare in anticipo, prevenire o ridurre al minino le cause dei cambiamenti climatici). Tecnicamente si è di fronte a una disposizione giuridica *self executing*, che chiunque può far valere davanti a un giudice.

b) In questo quadro, qualsiasi forma di «negazionismo climatico» risulta *contra legem*, in quanto pretende di svincolarsi da uno parametro legale fondato comunque sulla scienza, anche quando incerta. Non a caso, il negazionismo può far presa negli USA, da sempre refrattari agli impegni

internazionali sul clima e centrati su un postulato costituzionale individualistico e dossologico (la Sez. 8 art. 1 Cost. USA), diverso da quello costituzionale europeo, in cui la scienza è separata dalla mera libertà di opinione e posta al servizio della salute collettiva (si pensi all'art. 33 Cost. it., che segue all'art. 32 sulla salute).

c) Ecco allora che la scienza limita sia la discrezionalità politica che l'autonomia dei privati. Si parla, in proposito, di «riserva di scienza» o «scientific facts», proprio per enfatizzare che definizioni e spiegazioni affidate dal diritto stesso alla scienza non possono poi essere negate dalla politica. In Italia, la Corte costituzionale lo ha ribadito nelle decisioni n. 282/2002 («*l'elaborazione di indirizzi fondati sulla verifica dello stato delle conoscenze scientifiche*» prevale sulla «*pura discrezionalità politica*») e n. 116/2006 («*l'imposizione di limiti all'esercizio della libertà di iniziativa economica, sulla base dei principi di prevenzione e precauzione nell'interesse dell'ambiente e della salute umana, può essere giustificata costituzionalmente solo sulla base di indirizzi fondati sulla verifica dello stato delle conoscenze scientifiche*»).

d) L'UNFCCC è inoltre norma istitutiva della causalità «fossile», in quanto fornisce lo schema legale sia della causalità «giuridica», ossia la *regula iuris* di riconoscimento dei principali nessi causali climalteranti (in tutto sono dieci connessi all'emissione di gas a effetto serra), sia della causalità «materiale», ossia la *regula iuris* di individuazione concreta, affidata alla scienza (c.d. «*attribution science*»), delle soglie di rischio della climalterazione antropogenica.

e) Dentro questo schema, qualsiasi persona può agire in giudizio per chiamare a responsabilità Stati o imprese, che ignorano la scienza e attivano la causalità «fossile», attraverso la violazione della precauzione climatica. Le c.d. «Climate Change Litigation Strategies» si fondano su questi assunti [Torre Schaub 2019). In esse, si rivendicano tre particolari pretese soggettive, nessuna delle quali riducibile ad aspettative di giustizia meramente riparatoria o correttiva, come avviene invece nelle cause ambientali: da un lato, il diritto all'informazione scientifica sul clima, esplicitamente riconosciuto in capo a chiunque dall'art. 6 dell'UNFCCC; quindi, il diritto al rispetto della scienza, il c.d. «diritto umano alla scienza», tra l'altro ufficializzato anche dall'art. 15 del Patto ONU sui diritti economici sociali e culturali del 1966; infine, l'adempimento del dovere primario di protezione climatica secondo precauzione, il c.d. "diritto al clima" sicuro, stabile e con emissioni

"compatibili" [Vanderheiden 2008]. Queste cause possono essere mosse nei confronti degli Stati e dei privati, dato che proprio la «riserva di scienza» consente di constatare che la climalterazione antropogenica deriva in stragrande maggioranza da attività di produzione o scambio di beni e servizi nel significato degli artt. 2082 e 2135 Cod. civ., ossia da fattispecie di impresa pubblica o privata (produzione di energia; agricoltura e sfruttamento del territorio; industria; trasporti). Del resto, l'obbligazione climatica, pubblica o privata che sia, altro non rappresenta che il riflesso del principio generale del *neminem laedere*, dalla Corte costituzionale italiana eretto a fondamento dello Stato costituzionale di diritto (sent. n. 16/1992, punto. 3 in diritto) e radicato nella tradizione giuridica comune europea con i c.d. PETL («Principles of European Tort Law»).

Fine della «Carbon Democracy»?

Il nesso diritto climatico-scienza-diritti umani pone sfide inedite anche alla democrazia rappresentativa. La rappresentanza politica si fonda sulla libertà di opinione individuale di voto, dunque su una rappresentazione dossologica individualistica della realtà che ignora la scienza e si proietta sulla contingenza del breve periodo. Tuttavia, il breve periodismo rappresentativo è figlio proprio dell'era energetica fossile del diritto costituzionale; quella che ha generato il paradosso della «Carbon Democracy» [Mitchel 2013]: un sistema deliberativo che distrugge contemporaneamente il passato, bruciando per sempre, nel giro di poche generazioni, risorse accumulate nel sottosuolo nei precedenti milioni di anni, e il futuro, rilasciando quantità crescenti di CO_2 nell'atmosfera, a danno degli equilibri dell'intero sistema climatico e delle generazioni future.

C'è allora da sperare che l'uscita quanto più rapida possibile dal fossile porti anche a una rigenerazione dei processi deliberativi, attraverso forme partecipate di gestione dell'energia (come sono le comunità energetiche) e condivisioni anch'esse partecipate della conoscenza scientifica quale patrimonio comune di convivenza civile nella stabilità climatica.

Bibliografia

Carducci M. (2020). Cambiamento climatico (diritto costituzionale). In *Digesto discipline pubblicistiche. VIII Aggiornamento* (1-19) Torino: Utet.

Falzea A. (1978). Fatto di conoscenza. In Id., *Voci di teoria generale del diritto* I (pp. 533-544). Milano: Giuffrè, 533.

Mitchell T. (2013). *Carbon Democracy*. London-New York: Verso.

Torre Schaub M. (2019). *Les dynamiques du contentieux climatique*. Paris: Université Paris 1.

Twining W. & Miers D. (1982). *Come far cose con regole*. trad. it. Milano: Giuffrè 1990.

Vanderheiden S. (2008). *Atmospheric Justice*. Oxford: OUP.

Biografia

Michele Carducci è professore ordinario di Diritto costituzionale comparato e climatico nell'Università del Salento, dove coordina il CEDEUAM, Centro Euro Americano sulle Politiche Costituzionali.

RIVISTA DI
DIRITTI COMPARATI

Doppia emergenza e ritorno all'*Ecocene*?*

Michele Carducci

Il mondo è in emergenza: una emergenza drammatica, doppia perché ecosistemica e climatica al tempo stesso. L'emergenza è stata denunciata da migliaia di scienziati con due documenti paralleli: il *World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice*[1] e il *World Scientists' Warning of a Climate Emergency*[2].

L'allarme non ha particolarmente incuriosito i giuristi italiani, i cui contributi continuano a trattare i temi ambientali e climatici (spesso sovrapponendoli) in un quadro di "normalità" della realtà.

Ma l'emergenza esiste, globale e locale al tempo stesso, irreversibile e scientificamente certa (al netto dei c.d. "negazionisti climatici" che eludono o ignorano i principi, pur sottoscritti dagli Stati, dell'art. 3 n. 3 della *UNFCCC* del 1992[3]), con indiscutibili effetti di

---

* L'articolo è stato sottoposto, in conformità al regolamento della Rivista, a *double-blind peer review*.

[1] Pubblicato su *BioScience*, 67, Issue 12, December 2017, pp. 1026-1028, e sottoscritto da oltre 20.000 scienziati di tutto il mondo.

[2] Pubblicato su *BioScience*, 70, Issue 1, January 2020, pp. 8-12, e sottoscritto da circa 12.000 scienziati di tutto il mondo.

[3] Infatti, l'art. 3 n. 3 della *UNFCCC* statuisce che «*Qualora esistano rischi di danni gravi o irreversibili, la mancanza di un'assoluta certezza scientifica non deve essere addotta come pretesto per rinviare l'adozione di tali misure, tenendo presente che le politiche e i provvedimenti necessari per far fronte ai cambiamenti climatici devono essere il più possibile efficaci in rapporto ai costi, in modo da garantire vantaggi mondiali al più basso costo possibile*». I "negazionisti climatici" non solo nulla dicono sul criterio di "specialità" della precauzione climatica, ma ancor meno discutono di quel profilo dei "*costi*" e dei "*vantaggi mondiali*", che costituisce la *ratio* stessa di tale precauzione. Sulle dinamiche psico-politiche e protezionistiche del "negazionismo climatico", assai diverse da qualsiasi altra espressione di "negazionismo", si v. S. Lewandowsky, M.E. Mannc, N.J.L. Brownd, H. Friedman, *Science and the Public: Debate, Denial, and Skepticism*, in *Journal of Social and Political Psychology*, vol. 4, 2, 2016, pp. 537-553.

aggravamento e accelerazione dei meccanismi di *Feedback Loop* del sistema climatico[4] e di degenerazione sui c.d. "*Tipping point*" del sistema Terra[5]. L'ultimo studio in merito è a dir poco drammatico[6]; come altrettanto allarmante è la prospettiva economica del c.d. "*Cigno Verde*"[7], in cui si parla senza mezzi termini di "*Epistemological Break*"[8].

[4] La formula "*Feedback Loop*" o "*anello di retroazione*" è ripresa dalla cibernetica, per descrivere la complessità del sistema climatico come disposizione circolare di elementi connessi attraverso azioni e retroazioni complesse, complicate a loro volta dalla interferenza umana, al cui interno una causa iniziale si propaga lungo le connessioni dell'anello, in modo tale che ogni elemento agisca sul successivo finché l'ultimo propaga nuovamente l'effetto sul primo elemento del ciclo. La conseguenza è che il primo effetto (*input*) subisce l'effetto dell'ultima (*output*) dando l'autoregolamentazione dell'intero sistema.

[5] Il *V Rapporto* dell'*IPCC* dell'ONU (AR5, 2014) ha definito i "*Tipping Points*" come situazioni critiche dei sistemi ambientali, a partire dalle quali si originano cambiamenti rapidi, significativi e irreversibili che vanno a interessare anche il sistema climatico globale. Si tratta quindi di "soglie" a carico dei diversi sistemi ambientali che, se superate, possono portare a: *1)* mutamenti ecosistemici irreversibili, *2)* accelerazione nelle emissioni di gas serra naturali, *3)* aumento della temperatura terrestre, *4) feedback* auto-rinforzanti interattivi (ossia auto-riscaldamento atmosferico). Ne sono stati individuati 11 come "campanelli di allarme" del sistema Terra. Di questi, ormai la ricerca scientifica converge nel considerare raggiunti già 9: il ghiaccio marino artico, la calotta glaciale della Groenlandia, le foreste boreali, il permafrost (liberando batteri sconosciuti e metano climalterante), l'AMOC (capovolgimento meridionale della circolazione atlantica), la foresta pluviale amazzonica, i coralli di acqua calda, la lastra di ghiaccio antartica occidentale, aree dell'Antartide orientale. È come se 9 allarmi sulla Terra stessero già suonando, nella sordità collettiva delle comunità umane.

[6] Lo studio di T.M. Lenton, J. Rockström, O. Gaffney et al., *Climate Tipping Points: too risky to bet against*, in *Nature*, 575, 28, 2019, pp. 592-595, così conclude: i *Feedback* auto-rinforzanti interattivi già in atto possono produrre conseguenze «*che non escludono un Global Tipping Point*» (ossia il collasso del sistema Terra), che, a sua volta, rappresenterebbe una minaccia esistenziale per la civiltà umana, una situazione non compensabile da alcuna analisi costi-benefici, una situazione che impone, per precauzione, il mantenimento delle temperature entro il grado C 1,5 rispetto ai livelli pre-industriali e la riduzione immediata e drastica delle emissioni fossili.

[7] P. Bolton, M. Despres, L.A. Pereira da Silva et al., *The Green Swan. Central Banking and Financial Stability in the Age of Climate Change*, Basel, 2020.

[8] Infatti, lo studio constata che le analisi tradizionali dei rischi, costruite guardando al passato, come anche i modelli esistenti clima-economia, non possono più anticipare con adeguata accuratezza le caratteristiche che avranno i rischi legati

L'accelerazione della c.d. "*equazione dell'Antropocene*"[9] è confermata dalle evidenze empiriche: stiamo precipitando, abbiamo poco tempo (massimo il 2030 per arrestare la degenerazione del *Feedback Loop* entro il 2050) e le scelte da assumere devono essere drastiche e discontinue rispetto al passato.

A livello comparato, i contributi giuridici, di presa di coscienza delle sfide di questa doppia emergenza, non mancano: il diritto costituzionale contemporaneo non ci ha abituato alla discontinuità, ma all'acquisizione evolutiva; ma dalla "normalità" dell'acquisizione evolutiva si deve uscire. Per questo, si parla, non da oggi, di *Climate Law*, *Climate Policy*, *Climate Change Litigation Strategy*, analisi ecologica del diritto, ecologia politica, geopolitica climatica ecc[10].

In Italia, invece, si registra un dibattito, di contenuto filosofico-politico ma con espliciti risvolti giuridici e sociali, sul cosiddetto

---

all'emergenza climatica. Tra questi, quello più grave è il c.d. "*Cigno verde*", ossia il verificarsi, a causa degli eventi estremi conseguenti ai cambiamenti climatici, di effetti finanziari con un potenziale estremamente distruttivo che potrebbero portare a una imminente crisi finanziaria sistemica, poco percepita per cecità degli operatori politici ed economici. Per tale ragione, a proposito di questa incapacità, si parla di "*Epistemological Break*".

[9] Si tratta di una formula matematica che consente di verificare quanto influisca l'azione umana sui cambiamenti climatici e quanto invece sia da ascrivere alla natura e alle sue evoluzioni. Elaborata da Owen Gaffney e Will Steffen (*The Anthropocene Equation*, in *The Anthropocene Review*, vol. 4, 1, 2017, pp. 53-61), essa ha dimostrato che le attività dell'uomo hanno accelerato il cambiamento climatico di ben 170 volte rispetto a qualsiasi processo naturale. Infatti, per gli ultimi 4 miliardi e mezzo di anni, il sistema-Terra (inteso come la biosfera che include interazioni e *Feedback* tra atmosfera, idrosfera, criosfera e litosfera, ossia aria, acqua, ghiacci e strati superficiali della crosta terrestre) è stato dominato solo da fattori astronomici e geofisici. La situazione è drasticamente mutata solo negli ultimi 60 anni! E peggiorata solo negli ultimi 45! I processi naturali di condizionamento del sistema Terra hanno operato con una tendenza verso lo zero, perché estremamente lenti oppure piuttosto rari (per es. l'apporto degli eventi cosmici e dei processi naturali all'interno della biosfera ha portato in media a un riscaldamento globale di circa 0,01°C ogni secolo). Di contro, le emissioni di gas serra di origine antropica, solo negli ultimi 45 anni, hanno innalzato la temperatura globale di 1,7°C.

[10] La letteratura è ormai numerosa. Forse, una lettura di introduzione efficace potrebbe essere offerta dal libro di G. Mann e J. Wainwright, *Climate Leviathan*, London, 2018.

"ritorno all'*Ecocene*". In particolare, merita attenzione il recentissimo libro di Santa De Siena[11].

Che cos'è l'*Ecocene*? è la nuova era alla quale vorremmo (dovremmo) tendere? Oppure è l'era che ci siamo (definitivamente?) lasciati alle spalle già da tempo? è già esistito l'*Ecocene*? Se si, quando? E da quando ce ne siamo allontanati? Per quali cause e con quali effetti? Da esso si è allontana l'intera umanità, o solo una parte di essa? Se l'*Ecocene* identifica il passato e il *Tecnocene* il presente, abbiamo alternative a questo presente, recuperando il passato per il futuro? Come?

Questi sono i complessi e complicati interrogativi, posti dal testo.

Invero, l'Autrice non descrive l'*Ecocene* come un'era, bensì come una possibilità di alternativa al presente e come un antidoto al presente/futuro "*tecnopolitico*". Tuttavia, è proprio questa conclusione a rendere ineluttabili le domande richiamate: *come* si costruisce (o ricostruisce) l'*Ecocene* rispetto al *Tecnocene*? *Con quale consenso* si può legittimare un futuro "*ecopolitico*"?

La ricerca della risposta implica una valutazione di carattere costituzionale sulla relazione storica tra sistema di produzione normativa e sistema di produzione energetica.

Si tratta di una via obbligata di ricerca, anche se solitamente trascurata da gran parte della ecologia politica, forse per diffidenza verso il diritto (ereditata dalla non chiara visione marxiana – risalente al postumo Capitolo sesto del primo libro de *Il Capitale* – dei nessi tra processo di produzione, forme economico-sociali e sistemi di consumo energetico e libertà) o forse per mancata considerazione della storia del pensiero energetico moderno (dato che gli interrogativi costituzionali richiamati si rinvengono in lavori pionieristici poco conosciuti, come quello Nikola Tesla del 1900[12].

La ricerca costituzionale, infatti, ci consegna la constatazione storica che l'*Ecocene*, come era di convivenza, è già esistito, sorretto

[11] S. De Siena, *Ecocene. Per un postumano tecnopolitico o ecopolitico*?, Napoli-Salerno, 2019.

[12] N. Tesla, *Il problema dell'incremento dell'energia umana*, trad. it., Bologna, 2014.

da tre caratteristiche "modali" (relative appunto al *come* e al *consenso di chi*), che l'Occidente, prima, e l'umanità intera, poi, hanno perso.

Le tre caratteristiche sono state le seguenti:

a) un sistema di produzione energetica (da non confondere con il sistema di produzione economica), derivato esclusivamente dalla forza biochimica della natura, dunque da un meccanismo generativo di libertà "*subordinate a*" e "*condizionate da*" servizi e beni ecosistemici;

b) la credenza in un dio o comunque in un *Eschaton*, capace di fornire il significato ultimo della "missione" dell'essere umano sulla terra e così orientare il senso e la interpretazione delle regole di convivenza tra umani;

c) un conseguente diritto fondato su una teologia politica unitaria e condivisa, funzionale a garantire e perpetuare appunto l'*Eschaton* dell'essere umano sulla terra.

Queste tre caratteristiche sono notoriamente venute tutte meno, anche se in tempi e modi diversi, tant'è che nessuna Costituzione "laica" le richiama.

In primo luogo, si è persa la unitarietà della teologia politica del diritto, quando, con la riforma protestante e la *Verweltlichung* delle libertà in Europa, si è progressivamente affermato il primato dell'individuo a discapito dell'appartenenza di specie (sotto forma di *Communitas* figlia di Dio), con la sempre più diffusa rivendicazione del consenso individuale quale unica legittimazione costituzionale della convivenza tra umani[13].

Successivamente, la stessa *Verweltlichung* dei sistemi costituzionali europei ci ha emancipato dall'*Eschaton*, immergendoci nella condizione disforica delle singole libertà, predicate come diritti senza più alcuna "missione" (proprio perché privati dell'*Eschaton*), ma tutti "funzionali" al soddisfacimento dell'autonomia di ciascuno, nella

[13] In merito, restano fondamentali le letture di Leo Spitzer, *L'armonia del mondo*, trad. it., Bologna, 1967, Roberto Esposito, *Communitas*, Torino, 1998, Ernst-Wolfgang Böckenförde *Cristianesimo, libertà, democrazia*, trad. it., Brescia, 2007, oltre alle acquisizioni di Foucault sulla democrazia rappresentativa come biopotere dell'individuo - nella somma dei voti - sulla specie, esposte nel suo celebre Corso al Collège de France (*Sicurezza, territorio, popolazione*, trad. it. Milano, 2010).

contingenza della regolazione giuridica della disaggregazione comunitaria da essa autonomia prodotta[14].

Con la scoperta tecnologica della forza produttiva del fossile, poi, abbiamo abbandonato anche il sistema di produzione energetica biochimico, affidando alla natura "morta" (il fossile) il benessere della vita civile. Al "cavallo biochimico" (l'*Equus caballus*) abbiamo sempre più preferito il "cavallo-vapore" (treno, automobile, macchina industriale ecc.); al *ben-essere* "vitale", il *ben-essere* "materiale".

Ecco allora che la contingenza del diritto costituzionale ne è risultata ulteriormente potenziata, in quanto meccanismo di riconoscimento *ex post* – nella narrazione di sempre "nuovi diritti" – delle crescenti rivendicazioni[15].

Questa consequenzialità reciproca tra sistema di produzione costituzionale - non più "escatologica" – e sistema di produzione energetica - non più biochimica – ha portato all'abbandono dell'*Ecocene*.

Oggi, la persistenza delle sue tre caratteristiche è sopravvissuta solo nella tradizione giuridica "*ctonia*", quella delle comunità indigene e native, vittime storiche dell'estrattivismo fossile e spesso richiamate come "esempio" di senso ecologico della vita[16]. Nelle loro narrazioni normative, però, sono frequenti due tipi di considerazioni, incompatibili con il costituzionalismo dell'autonomia del *ben-essere* "materiale": quella secondo cui «*se non credi in un dio o in uno spirito, non puoi credere nei diritti della natura*» (senza *Eschaton*, non c'è *Ecocene*) e quella che «*se ci si divide in ingegneri e avvocati, si smette di essere semplicemente viventi*» (il *Tecnocene*, avvento della moltiplicazione del *ben-essere* "materiale" attraverso la tecnologia d'uso della natura "morta" del fossile grazie all'ingegneria e al diritto, ci distrae dalle condizioni di sopravvivenza naturale). La difficoltà di realizzazione del *buen vivir* autoctono andino, dentro Costituzioni pur sempre improntate al primato del *ben-essere* "materiale" di matrice

[14] Si v. Salvatore Natoli, *Il fine della politica. Dalla teologia del Regno al governo della contingenza*, Torino, 2019.

[15] Sul tema, meriterebbe attenzione il contributo di Karl Polanyi, in particolare *La sussistenza dell'uomo*, trad. it., Torino, 1983.

[16] Si v. il classico P.H. Glenn, *Tradizioni giuridiche nel mondo. La sostenibilità nella differenza*, trad. it., Bologna, 2010.

fossile, si spiega anche per questo iato tra *Ecocene* "*ctonio*" e *Tecnocene* costituzionale[17].

L'energia fossile, liberando le libertà umane da limiti e condizionamenti dell'energia naturale biochimica, ci ha abituati a vedere sempre più moltiplicate le nostre possibilità di azione e realizzazione, indipendenti e autonome dalla natura, in una ontologia distinta e distante dalla sopravvivenza meramente biochimica. In questo modo, si è potuta accettare, con tanto di legittimazione costituzionale, la "contraddizione fossile" della convivenza, ben espressa dal detto indiano secondo cui «*si può morire di fame, viaggiando in treno*», ossia si può essere *più* autonomi materialmente, senza con questo necessariamente riuscire a sopravvivere nella fisiologia biochimica della natura.

La stessa "realtà aumentata", solitamente attribuita alle novità della rete e della robotica, risale all'"aumento" di autonomie non naturali, favorito dall'energia fossile[18].

Oggi, però, l'emergenza climatica, un fatto naturale antropogenico ben più complesso della diffusa narrazione di essa come "crisi", ci presenta il conto: aver rivendicato sempre più diritti "materiali" grazie al fossile e ignorando la biochimica ha consumato una immensa finzione giuridica.

Sembra un paradosso: la modernità fossile ha sostituito la teologia politica con i miti della finzione costituzionale[19].

Ma, come scrisse il grande costituzionalista weimariano Hermann Heller nel 1929, «*ogni diritto … è gravato da un residuo terrestre*»[20].

Le finzioni non vivono sulla luna.

Tutti noi, del resto, sappiamo di produrre "*impronte*" negative come "*residuo terrestre*" dei nostri diritti, costituzionalmente tutelati: dall'impronta ecologica, a quella di carbonio, a quella di kW, a quella di plastica. Tutti noi sappiamo di contribuire, con i nostri liberi "*stili di*

[17] Cfr. S. Baldin, *Il «buen vivir» nel costituzionalismo andino*, Torino, 2019.

[18] Si ricordi l'originale apporto al tema, offerto da Manfred A. Max-Neef, *Human Scale Development*, New York-London, 1991.

[19] Cfr. Paolo Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano, 2001.

[20] In *Osservazioni sulla problematica attuale della teoria dello Stato e del diritto*, trad. it. Napoli, 1988, p. 48.

vita" energetici, alle ingiustizie sociali e liberticide che il sistema energetico fossile ha alimentato e alimenta, dilatando lo "*scambio ecologico diseguale*" tra natura e tecnica, sopravvivenza e autonomia "materiale". Eppure non rinunciamo radicalmente a questi "*stili*" di libertà, in nome anche del loro riconoscimento costituzionale.

La contraddizione esistenziale, cui ci ha abituati la realtà aumentata dell'energia fossile, si riverbera in contraddizione costituzionale: critichiamo il *Tecnocene*, replicandolo attraverso l'uso quotidiano delle sue libertà.

Come uscire dalla natura "morta" del fossile senza perdere le libertà materiali da essa "aumentate"? Si può pensare davvero di sostituire il "cavallo-vapore" del *Tecnocene* tornando al "cavallo biochimico" dell'*Ecocene* (come risulterebbe logico e coerente per qualsiasi narrazione interna alla tradizione giuridica "*ctonia*")? Oppure non sarebbe comunque meglio cercare un nuovo "cavallo" tecnologico che mantenga – o addirittura diffonda – le libertà costituzionalmente ereditate e legittimate dall'era fossile? Un "cavallo" non fossile, ma neppure biochimico?

Inoltre, *come* (ossia sulla base di *quale legittimazione*, su *decisione di chi* e *con il consenso di chi*), sarebbe praticabile, nella "realtà aumentata" di individui emancipati da teologie politiche unitarie del diritto, trovarsi uniti intorno all'*Ecocene* (riconoscersi tutti in quel "*salto quantico*", di cui parla di libro della De Siena)?

Con la deliberazione di voto di individui "materialmente" autonomi o con la imposizione del diritto "*ctonio*"?

Mark Fischer è stato uno dei pochi a tematizzare i due enigmi, così concludendo: «*Anziché affermare che ognuno – vale a dire ogni uno – di noi è responsabile per i cambiamenti climatici e che tutti dobbiamo fare la nostra parte, sarebbe più appropriato dire che nessuno lo è, e questo è il problema. La causa della catastrofe è una struttura impersonale che, nonostante sia capace di produrre effetti di tutti i tipi, non è un soggetto capace di esercitare responsabilità. Il soggetto che servirebbe – un soggetto collettivo – non esiste*»[21].

[21] M. Fischer, *Realismo capitalista,* trad. it., Roma, 2018, p. 74.

Purtroppo è vero: la libertà sprigionata dal *ben-essere* "materiale" dell'energia fossile ha reso impersonale, perché innaturale e senza "missione", la soggettività umana.

Che fare?

Ovunque ci si interroga sul "trilemma energetico" (tra contenimento dei costi di approvvigionamento, servizi e autonomia degli individui, garantiti dall'energia, e sostenibilità ambientale), nel rapporto con il "trilemma di Rodrik" (tra democrazia, consensi e interessi nazionali, libertà e consumi globali). Qualsiasi ipotesi di "transizione" deve fare i conti con i "ritorni energetici", in termini non solo di convenienza dell'investimento diretto ma anche di mantenimento degli "standard materiali" di servizio e consumo, ad oggi offerti dal fossile (mobilità, produzione, consumo abilitativo[22] di autonomie, diritti).

Tuttavia, un recente autorevole studio, che ha provato a verificare la compatibilità degli obiettivi di *ben-essere* "materiale", definiti dall'ONU per il 2030 a livello globale (i *SDGs*), con i limiti biochimici e biosferici del sistema Terra (alcuni dei quali già superati a causa dei "*residui terrestri*" dell'autonomia "aumentata" dall'energia fossile), concede poco spazio a ulteriori finzioni giuridiche[23].

La prospettiva negativa sembra confermata da un recente esperimento dell'Università di Leeds, che ha elaborato un modello grafico molto utile e istruttivo, ispirato alla identificazione dei c.d. "*Planetary Boundaries*" (i confini "biofisici" della sostenibilità scoperti da Johan Rockström[24]) e alla "economia della ciambella" di Kate Raworth (la traduzione di quei confini sul fronte della sostenibilità economico-sociale della vita umana[25]).

Selezionando uno Stato, è possibile visualizzarne la sostenibilità ambientale e le prestazioni sociali rispetto al quadro di "*spazio*

[22] https://goodlife.leeds.ac.uk/countries/.

[23] Cfr. J. Randers, J. Rockström, P. Stoknes, U. Goluke, D. Collste, S. Cornell, & J. Donges, *Achieving the 17 Sustainable Development Goals within 9 planetary boundaries*, in *Global Sustainability*, 2, 2019, pp. 1-11.

[24] Cfr. J. Rockström, W. Steffen, K. Noone, Å. Persson, F. Stuart Chapin, E.F. Lambin, T.M. Lenton et al. *A Safe Operating Space for Humanity*, in *Nature*, 461, 2009, pp. 472–475.

[25] K. Raworth, *Economia della ciambella*, trad. it., Roma, 2017.

operativo sicuro e giusto", nei termini evidenziati appunto dalla scienza (sul piano della sostenibilità ambientale, con J. Rockström, e di quella economico-sociale, con K. Raworth). Si può poi confrontare tale "spazio" con altri Stati (per es. l'Italia con i Paesi UE).

Purtroppo, è immediatamente verificabile, il più delle volte, il mancato raggiungimento delle "soglie" sociali e l'abbondante superamento dei "confini" biofisici.

Il che significa che il c.d. "sviluppo sostenibile" non esiste né sul piano biofisico (di sostenibilità ambientale) né su quello sociale (di soddisfacimento dei bisogni di base).

Il mondo appare per quello che drammaticamente è: profondamente ingiusto (basterebbe consultare gli "indici di Gini") e spaventosamente malato (basterebbe leggere i due *Warning* citati).

Per concludere, pertanto, si dovrebbe forse discutere, anche tra i giuristi, delle finzioni, che energia fossile – come *ben-essere* "materiale" – e costituzionalismo – come diritti impersonali – hanno reciprocamente sostenuto, in modo da partecipare coscientemente all'orientamento umano nell'alternativa tra *Ecocene* e *Tecnocene*.

Michele Carducci – Professore ordinario di Diritto pubblico comparato nell'Università del Salento (michele.carducci@unisalento.it)

FURB
Revista Jurídica

IL "DEFICIT ECOLOGICO" DEL PIANETA COME PROBLEMA DI "POLITICA COSTITUZIONALE" - PARTE SECONDA*

THE "ECOLOGICAL DEFICIT" OF PLANET AS A PROBLEM OF "CONSTITUTIONAL POLITICS" - SECOND PART

O "DÉFICIT ECOLÓGICO" DO PLANETA COMO PROBLEMA DE "POLÍTICA CONSTITUCIONAL" - SEGUNDA PARTE

Michele Carducci **

Riassunto: Scopo dell'articolo è quello di richiamare l'attenzione sulla rilevanza costituzionale del tema del "deficit ecologico" del pianeta. Questo "deficit" identifica una emergenza inedita nella storia dell'umanità. Di conseguenza, esso non può essere affrontato con strumenti e modalità tradizionali. Questi strumenti e queste modalità sono concause del "deficit ecologico". Come tali, non possono offrire soluzioni soddisfacenti. Del resto, il tema del "deficit ecologico" rimette in discussione la stessa matrice antropocentrica e individualistica del costituzionalismo moderno. Di conseguenza, bisogna sperimentare nuove costruzioni teoriche e pratiche di convivenza umana, che garantiscano la sopravvivenza dell'intero ecosistema, non solo dell'uomo. Questa sperimentazione rappresenta una vera e propria "politica costituzionale" per il presente e futuro dell'umanità. Il lavoro è suddiviso in due Parti: questa è la Seconda Parte.

Parole chiave: Deficit ecológico. Politica costituzionale. Antropocentrismo. Sviluppo sostenibile. Scienza post-normale. Biodiversità.

Abstract: This article is focused on the constitutional importance of the theme of "ecological deficit" of the planet. This "deficit" identifies an unprecedented emergency in the history of mankind. Consequently, the issue can not be dealt with traditional tools and procedures. These tools and methods are contributing causes of the "ecological deficit". As such, they can not provide satisfactory solutions. Moreover, the theme of

* Primeira parte disponível em: http://proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/5987:

** Professor Titular de Direito constitucional comparado na Universidade do Salento, Itália Doutor em Direito constitucional pela Universidade de Bolonha, Münster, Cardozo School of Law NY. Coordenador del *Centro Didattico Euroamericano sulle Politiche Costituzionali* UNISALENTO, Itália/FURB, Brasil: *www.cedeuam.it*. Componente del Gruppo di ricerca CONSTINTER-FURB na linha de pesquisa "Teoria da constituição e políticas constitucionais (*http://dgp.cnpq.br/dgp/espelholinha/6279467640831409377802*).

"ecological deficit" calls into question the same anthropocentric and individualistic matrix of modern constitutionalism. As a result, we must experiment new theoretical constructs and human coexistence practices, which ensure the survival of the entire ecosystem, not only of man. This trial represents a real "constitutional politics" for the present and future of humanity. The work is divided into two parts: this is the First Part.

Keywords: Ecological deficit. Constitutional politics. Anthropocentrism. Sustainable development. Post-normal science. Biodiversity.

Resumo: Este artigo focaliza a importância constitucional do tema do "déficit ecológico" do planeta. Esse "déficit" identifica uma situação de emergência sem precedentes na história da humanidade. Consequentemente, a questão não pode ser tratada com ferramentas e procedimentos tradicionais. Estas ferramentas e métodos estão contribuindo como causas do "déficit ecológico", portanto, não podem fornecer soluções satisfatórias. Além disso, o tema de "déficit ecológico" coloca em discussão a própria matriz antropocêntrica e individualista do constitucionalismo moderno. Como resultado, é necessário experimentar novas construções teóricas e práticas de convivência humana, que possam garantir a sobrevivência de todo o ecossistema, não apenas do homem. Esta experimentação representa uma "política constitucional" para o presente e futuro da humanidade. O trabalho está dividido em duas partes: esta é a Secunda Parte.

Palavras-chave: Déficit ecológico. Política constitucional. Antropocentrismo. Desenvolvimento sustentável. Ciência pós-normal

INTRODUÇÃO

Este texto constitui um resultado das atividades realizadas, na qualidade de Professor Visitante, no bimestre agosto-setembro de 2016, na sede da Universidade Regional de Blumenau – FURB, junto com a Profa. Dra. Milena Petters Melo e ao Grupo de Pesquisa em Constitucionalismo, Cooperação e Internacionalização – CONSTINTER (FURB), para a elaboração de percursos de estudos e de pesquisas aplicadas em tema de "*política constitucional*".

Uma versão anterior deste texto foi presentada no Congresso ítalo-brasileiro de "Ecologia constitucional comparada" realizado em Roma, em 21 de fevereiro de 2016, sobre *Acqua, servizio pubblico e diritti fondamentali*. A apresentação que foi ulteriormente desenvolvida para esta publicação teve por título *"Ipotesi Kalecky e "deficit ecologico" del pianeta: i contorni di una ecologia costituzionale comparata* e será publicada nos Anais do referido Congresso, organizados por R. Miccù. O texto atual é também fruto do debate realizado no I Simpósio Regional de Direito Público e Seminário Internacional sobre Políticas Constitucionais, realizado em Bluemanu, de 29 a 31 de agosto de 2016.

Este artigo, portanto, focaliza a importância constitucional do tema do "déficit ecológico" do planeta. Um "déficit" que identifica uma situação de emergência sem precedentes na história da humanidade. Consequentemente, a questão não pode ser tratada com ferramentas e procedimentos tradicionais. Estas ferramentas e métodos estão contribuindo como causas do "déficit ecológico", portanto, não podem fornecer soluções satisfatórias. Além disso, o tema de "déficit ecológico" coloca em discussão a própria matriz antropocêntrica e individualista do constitucionalismo moderno. Como resultado, é necessário experimentar novas construções teóricas e práticas de convivência humana, que possam garantir a sobrevivência de todo o ecossistema, não apenas do homem. Este experimentação representa uma "política constitucional" para o presente e futuro da humanidade. O trabalho está dividido em duas partes: esta é a Secunda Parte.

6. "PRIMA LEGGE DELLA TERMODINAMICA CULTURALE" E "ANTROPOTECNICA" DELLE PREVISIONI COSTITUZIONALI

Che cosa fare di fronte al "*deficit ecologico*"[1] delle Costituzioni?

Anche questa è una domanda insolita per il diritto costituzionale[2].

Le tecniche decisorie del diritto costituzionale contemporaneo sembrano esprimere quello che Joachín Herrera Flores denominò la "*prima legge della termodinamica culturale*", in base alla quale le scelte costituzionali, invece di riflettere lo spirito di adattamento delle preferenze dell'uomo come essere vivente, tendono a perdere progressivamente tale capacità, per attivare comandi di reazione e manipolazione, determinati esclusivamente dai dispositivi metodologici

della (presunta) razionalità del mercato e della crescita quantitativa endogena[3]: la preferenza della scelta è l'aumento non l'adattamento. La razionalità umana, dentro lo scambio e nella prospettiva della crescita, sarebbe naturalmente egoistica e calcolatrice, non certo ecologica ed ecosistemica. Alle regole spetterebbe garantire questa razionalità, se è vero, come scriveva uno dei padri del diritto costituzionale moderno, Thomas Hobbes, che il "*comune benessere*" nascerebbe solo dal "*libero esercizio*" dell' "*avidità di tutti*"[4].

Effettivamente, oggi, le decisioni costituzionali replicano, di fatto, il paradigma economico dell'*et-et*, a base della figurazione delle relazioni umane come valore di scambio razionale di scelte all'interno dell'unica preferenza dell'aumento/sviluppo; e lo fanno, com'è noto, specificamente in termini di "bilanciamento" e "proporzionalità". Che questa "eco-nomia" abbia indirizzato le prime formulazioni giuridiche della "eco-logia", è dimostrato dalla Dichiarazione sull'ambiente elaborata a Stoccolma nel 1972, dove si assume il postulato del "duplice aspetto" dell'ambiente: naturale e "artificiale", solo congiuntamente "*essenziale*" per il benessere degli uomini e dei loro diritti, attraverso lo sviluppo economico quale "*unico modo*" per il miglioramento della vita[5]. Ma si è già constatata la portata fittizia di questo accordo semantico.

La logica *et-et*, del resto, riflette una "narrazione" della convivenza sociale[6], non certo la sua descrizione come realtà reale dell'ecosistema. E l'ecosistema, come accennato, non funziona attraverso argomentazioni "bilanciate" razionalmente eterodirette e funzionali all' "unica preferenza" dell'aumento/sviluppo. Le sue regole, a partire dalle leggi fisiche della termodinamica[7], sono piuttosto infungibili, se non addirittura indisponibili perché strutturalmente olistiche. Per utilizzare una formula coniata da Peter Sloterdijk, le leggi dell'ecosistema sono "*co-immunitarie*", lì dove, invece, la struttura civile (quindi costituzionale) della convivenza umana si ispira esclusivamente a un' "*antropotecnica*" «*caratterizzata dal non possedere alcuna efficiente struttura co-immunitaria per i membri della società mondiale*»[8].

Inoltre, la caratteristica di tutte le logiche "*et-et*" è quella di procedere alla costruzione di soluzioni elusivamente "contingenti", ossia incapaci di edificare un «*sistema di protezione generale, volto a preservare l'integrità della specie umana da tutte le minacce esterne*». Chi ha parlato del momento costituzionale contemporaneo come "*era del bilanciamento*"[9], lo ha sottolineato, spiegando che il "bilanciamento" funziona proprio perché "contingente", traducendosi ora come soluzione "*ad*

hoc", quindi come espediente "temporaneo" di "neutralizzazione" di un singolo conflitto, ora come stratagemma narrativo e metaforico di compatibilità tra problemi (con il cosiddetto "*definitional Balancing*"[10]), in una proiezione piatta, ad espansione illimitata, di diritti e interessi[11]. Del resto, in questa "contingenza" risiederebbe la stessa forza persuasiva del "bilanciamento", in quanto ottimizzazione allocativa del presente (una sorta di "ottimo paretiano" senza futuro)[12], al cui interno qualsiasi differenziazione tra *Basic Needs* e *Primary Goods* svanirebbe[13]. Di questa "contingenza" si alimenterebbero anche la natura "insaziabile" dei diritti fondamentali[14] e la "geometria variabile" degli equilibri tra limitazione di alcune libertà e tutela di determinati diritti, in ragione della difficoltà di assumere con certezza dati qualificanti sulla effettività o meno di questi equilibri[15].

Tradotto nel linguaggio dell'ecologia, però, un ordito del genere si presenta paradossale, nella misura in cui rinuncia a incidere, in nome della contingenza, sul "*deficit ecologico*" dell'ecosistema alimentato dallo stesso *et-et*. Rifletterebbe, nel linguaggio di Sloterdijk, un *Überwindung*, un artificio "culturale" – argomentativo, retorico, metaforico, narrativo – funzionale al "superamento" fittizio e apparentemente indolore dei limiti e dei vincoli che l'ecosistema imporrebbe alla società umana. Lo constatava già un biologo sistemico come Ludwig Von Bertalanffy[16], quando osservava che le tecniche giuridiche funzionali alla logica della contingenza e dello scambio, comprese le più inclusive di *tutti* i problemi della convivenza sociale come appunto il "bilanciamento", si rivelano ininfluenti e persino dannose rispetto alla complessità dell'ecosistema[17].

Con l'*et-et* si presuppone e legittima la frammentazione plurale della società umana, nonostante l'unità olistica dell'ecosistema. Pluralismo "umano" (di interessi, culture, identità ecc ...) e unità "naturale" si porrebbero, di conseguenza, su due assi verticali e paralleli, destinati a non incontrarsi[18], rispetto a un ordine politico, che assume come "naturale" la sua funzionalità all'ordine del mercato.

7. "CARTA DELLA FORESTA" E MUTAMENTO DEI PARADIGMI ENERGETICI

L'origine storica di questa divaricazione risale agli albori stessi del costituzionalismo moderno, con la irreversibile espunzione dalla Magna Carta della cosiddetta "Carta della Foresta", nel 1217[19].

La "Carta della Foresta" è stato il primo documento costituzionale mirato a disciplinare l'accesso alle "risorse naturali comuni" (*the Forest*) da parte di ogni uomo libero (*Every free Man*), al di là di qualsiasi *status* o interesse "da bilanciare". Anche per questa ragione, essa divenne nota nei secoli con il nome di *Carta dell'uomo comune*.

Bisogni elementari come il cibo, l'abitazione, la legna per riscaldarsi, la caccia e il pascolo per nutrirsi, venivano riconosciuti in termini di diritti di tutti al loro accesso, quindi diritti non esclusivi né rivali, come si direbbe oggi parlando dei cosiddetti "beni comuni"[20]. La "Carta della Foresta" parlava dunque, con sorprendente "modernità", di "servizi ecosistemici" come acqua, legna, fuoco ecc …, prima che questi venissero "scoperti" nel loro valore quantitativo. In ragione di tale specificità, il documento del 1217 si fondava sul principio, anch'esso altamente "moderno", che il *comune* non è *proprietà*, ma *uso*; che il *commoner* è un partecipante, non un proprietario, un soggetto che condivide beni per bisogni "naturali" comuni, senza rivendicare diritti individuali "ai beni vitali", come si sostiene oggi in una prospettiva di concorrenza e competizione legittimante relazioni di forza (relazioni estranee a quella Carta)[21].

In un'epoca di diritti feudali, il testo segnava chiaramente un radicale cambio di tendenza, anche verso la stessa Magna Carta del 1215, che, com'è noto, si limitava all'enunciazione dei diritti e privilegi di determinati soggetti sociali (baroni e clero). **Infatti, sia la Magna Carta che la "Carta della Foresta" parlavano di libertà, ma declinavano l'uso della libertà in termini differenti e antagonisti: da un lato, con la Magna Carta, la libertà era configurata come rivendicazione di garanzie esclusive verso il sovrano; dall'altro lato, con la "Carta della Foresta", la libertà era considerata presupposta nell'accesso naturale (comune) a beni naturali comuni (le "foreste", nel loro significato onnicomprensivo medievale). Esclusività *versus* accesso comune avrebbero scandito la dialettica insita nella storia di due documenti, espressivi, per riprendere Sloterdijk, di due pratiche "*co-immunitarie*" compatibili: da un lato, soggetti *versus* soggetti (sudditi/sovrano,**

libertà/autorità), dall'altro, esseri umani con naturali bisogni di "servizi ecosistemici" non *verso la* ma *nella* natura; *the Forest* non più come *locus neminis*, bensì come *locus communis*, luogo appunto del comune, libero accesso ai bisogni della vita. Per tale ragione, la Carta poneva divieti, prima ancora che diritti, in nome appunto dell'uso comune dei beni: divieti di occupazione, sfruttamento, recinzione esclusiva. Il *locus communis* doveva rimanere aperto e condiviso.

Nel tempo, questa originaria vocazione di compatibilità delle due pratiche "*co-immunitarie*" verrà progressivamente ridimensionandosi, contribuendo a sbilanciare il codice genetico del costituzionalismo moderno sul fronte esclusivo della relazione tra soggetti: libertà *versus* autorità e limitazione del potere a favore delle libertà; non limitazione del potere e delle libertà a favore del *locus communis* della "foresta". La "lotta costituzionale"[22] sarà per la libertà umana *contro* il potere umano, non per il "comune" umano bisogno di sopravvivenza *contro* libertà e poteri umani[23].

Diversi processi storici segneranno questo sbilanciamento.

Il primo si manifesterà con le prassi delle *Enclosures* e con la progressiva disciplina repressiva dei "furti di legna". Nel noto scritto giovanile di Karl Marx, intitolato *Dibattiti sulla legge contro i furti di legna* (1848), l'evento viene denunciato come dimostrazione della insensatezza e della profonda ingiustizia di qualsiasi limitazione di accesso alle "risorse naturali comuni": «*Quando una legge denomina furto un'azione che non è nemmeno raccolta abusiva di legna, la legge mentisce*»[24].

La "menzogna", nella spiegazione di Marx, non consiste nel riconoscimento della proprietà della legna, già prevista dal capitolo 31 della Magna Carta, bensì nella negazione del bisogno comune di usi comuni (l'uso della legna per riscaldarsi) e nella trasformazione, per opera della legge, della soddisfazione naturale di quel bisogno addirittura in reato. Da tale angolo di visuale, che era la visuale della "Carta della Foresta", le *Enclosures*, ancorché legittimate dalle leggi e dal consenso parlamentare, si manifesteranno come un "controsenso" rispetto ai bisogni naturali "comuni" tutelati dal documento del 1217: il bisogno, da bene giuridico comune, si trasforma in bene escludente in ragione della "esclusività" del titolo sulle cose, da "proteggere" per via penale[25].

Del resto, a differenza del capitolo 12 della Magna Carta («*No scutage not aid shall be imposed on our kingdom, unless by common counsel of our kingdom*»), nessuna disposizione della "Carta della Foresta" sottoponeva l'uso delle "foreste" alla volontà di una rappresentanza. Sarà invece il lento processo delle *Enclosures*, a partire dal primo periodo Tudor sino al compimento della rivoluzione industriale, a tradurre anche le "risorse naturali comuni" in oggetto di consenso parlamentare[26]. Lungo questa direttrice, poi, la scienza economica qualificherà le stesse *Enclosures* come base delle libertà economiche presidiate dalla garanzia "*No taxation without Representation*"[27].

Allo stesso modo, si delineerà anche il progressivo tramonto della forza normativa e del valore costituzionale della "Carta della Foresta", in quanto rivolta a "cose" e "soggetti" (alberi, animali, *Every Man*) privi di titolo specifico, a tutto vantaggio della Magna Carta, riferita invece a oggetti e soggetti "qualificati" dal titolo (nobili, clero, proprietà, ricchezza, commercio). *Enclosures* e libertà economiche sulle "cose" risulteranno compatibili con la Magna Carta, ma in crescente conflitto con la "Carta della Foresta"[28]; tuteleranno coloro che hanno proprietà e commerciano beni, a svantaggio di chi non ha nulla se non i propri bisogni "naturali" da soddisfare nella "foresta"[29].

Come ha concluso Douglas North, con il compimento del processo delle *Enclosures* verrà meno la logica della cooperazione nell'uso dei "servizi ecosistemici", propria della "Carta della Foresta", a tutto vantaggio della competizione per l'appropriazione dei beni, implicita nella Magna Carta[30]. L'effetto di questo abbandono sul fronte del codice genetico del costituzionalismo moderno sarà colto da J.J. Rousseau, nel suo celebre "*dilemma del cacciatore*" (reso nel suo *Discorso sull'origine della disuguaglianza* del 1754), spiegando che la sola dialettica libertà/autorità inevitabilmente fa insorgere il problema della conflitto degli interessi individuali verso i propri benefici immediati sulle "cose", rispetto ai benefici, comuni ma non di per sé immediati, di tutti nel "*locus communis*". Il costituzionalismo non sarà cooperazione; non sarà "uso comune". Del resto, J. Locke aveva teorizzato benessere e "felicità" come emancipazione dalle "cose" della natura, proprio attraverso il dominio "costituzionalizzato" su di esse[31].

Una simile figurazione psico-sociale del costituzionalismo, però, si dimostrerà parziale e insufficiente non molto tempo dopo dal suo nascere, soprattutto al cospetto del

passaggio dal paradigma organicistico a quello meccanicistico nel dominio "costituzionalizzato" delle risorse naturali.

Infatti, i giacimenti fossili furono originariamente interpretati come una estensione sotterranea del regno vegetale e per tale ragione vennero qualificati come "*foresta sotterranea*", attribuendo a quelle risorse lo stesso potere rigenerativo proprio della natura organica: "cose" dominabili dall'uomo per la sua "felicità", senza limiti perché "rigenerabili", liberamente acquisibili attraverso il consenso[32].

Il "classico" binomio tassazione–rappresentazione ("*No Taxation without Representation*") fungeva da *trait d'union* di tutti i rapporti tra esseri umani e "cose". Poiché acqua e legno (*The Forest*), una volta ridotte a "cose" da dominare per la "felicità" umana, presentavano complessi problemi di misurazione, in quanto soggette al cambiamento continuo, a un divenire fisico dovuto alla loro interazione complessa con altri elementi dell'ecosistema (clima, suolo, flora, fauna, ecc.), esse necessitavano di misurazioni precise per la garanzia dei diritti di proprietà e la tassazione fiscale.

Queste misurazioni furono alla base non solo della "scienza" della "*silvicultura economica*", fondata sui postulati dell'appropriazione delle risorse naturali e quindi della necessità di quantificarle nel loro valore di scambio[33], ma anche della costruzione del concetto di ambiente come opportunità economica di crescita[34] o di preservazione proprietaria[35], oltre che persino della stessa semantica della "sostenibilità", intesa esclusivamente come replicabilità nel tempo del valore di scambio, a garanzia degli interessi economici di oggi e di domani[36].

Per questi motivi, tali misurazioni vennero collegate ai mutamenti della rappresentanza politica. La rappresentanza politica sembrava offrire la migliore "garanzia" all'attivazione di questo processo di "valorizzazione" periodica esclusivamente economica dell'ecosistema.

Quando, però, si assunse la consapevolezza scientifica, agli inizi del XIX secolo, che le riserve sotterranee erano limitate ed esauribili – e che quindi, con la loro diminuzione, sarebbe diminuita la stessa libertà di sfruttamento e il consenso periodico di "valorizzazione" – un vasto dibattito si aprì sulla loro disciplina giuridica, non riconducibile ai postulati dell'accesso proprietario e dello scambio commerciale. Ne offrì una prova il conflitto tra proprietari di

miniere e commercianti, nella Inghilterra dei primi decenni del XIX secolo, a proposito della forma ottimale di tassazione del commercio di carbone. Principio di tassazione nella libertà di commercio, tutelato dalla Magna Carta, e disciplina dell'accesso alle risorse naturali sotterranee, non ispirato alla "Carta della Foresta", entrarono definitivamente in collisione. E questa non conciliabilità tra logica dello scambio ed esauribilità della risorsa sotterranea manifesterà progressivamente i limiti delle stesse categorie dell'economia politica classica, presupposte dal costituzionalismo e interamente basate sui principi paradigmatici di un sistema energetico solare-agrario rinnovabile, fondato sulla proprietà e sullo scambio, preoccupato solo del rapporto libertà/autorità/consenso, ereditato dai postulati della Magna Carta.

Il famoso "paradosso di Jevons" del 1865, sull'uso del carbone come risorsa esauribile, ne certificherà la fallacia[37]. Le risorse naturali non sono tutte uguali e le finzioni della rappresentanza politica in nome della tassazione proprietaria, omologando e "bilanciando" elementi naturali fra loro diversi, in nome degli interessi rappresentativi, non riescono a eliminarne le differenze "ecosistemiche". La "*foresta sotterranea*" è esauribile, sicché la garanzia della libertà di uso e commercio della stessa, ancorché legittimata dal consenso della rappresentanza periodicamente rinnovata, non garantirà affatto risultati ottimali, efficienti, duraturi per tutti.

La "mitologia giuridica" del costituzionalismo moderno della rappresentanza[38] passerà anche da questo paradosso.

8. LA "CECITÀ SISTEMICA" DEL COSTITUZIONALISMO TRA "RASOIO DI OCKAM" E CONOSCENZA "*POST-*"

La percezione di questa "mitologia" oggi è ancora più netta rispetto al passato. Essa non si esaurisce soltanto nella presa d'atto del "*dono dello spirito maligno*", derivante dalla complessità dell'analisi "costi/benefici" delle scelte costituzionali e della loro "allocazione" ottimale[39]: quel "dono" è sempre stato solo "antropocentrico", dato che si fonda solo sulla preferenza aumento/sviluppo per l'uomo, operando tutto dentro la logica di integrazione delle relazioni sociali nel tessuto dei rapporti di produzione economica, ossia nella subordinazione al dispositivo metodologico del mercato e del suo *et-et*. Oggi, invece, la percezione è divenuta

consapevole di una sorta di "cecità sistemica"[40] che il costituzionalismo, nella frattura risalente alla parabola della "Carta della Foresta", ha maturato di fronte a leggi e servizi dell'ecosistema[41]. Infatti, la questione non è più quella di "allocare" costi e benefici tra soggetti e luoghi rispetto alle "cose" della natura. I costi ecosistemici sono ovunque e per chiunque; in una parola, non sono "allocabili". Per questo, di fronte ad essi, ci si scopre "ciechi", perché non possiamo impachettarli nello scambio, come un "*dono dello spirito maligno*".

"Cecità", però, non vuol dire banalmente ignoranza, "semi-informazione", distorsione cognitiva prodotta dalle decisioni collettive; né semplice consapevolezza che la natura non ha ancora svelato tutti i suoi segreti o che il futuro è incerto. Non è sinonimo neppure di "asimmetria informativa". La "cecità", in altre parole, non consiste in quella condizione umana che ha fatto dire a John Rawls che lo scambio di opinioni e la discussione con gli altri sarebbe il miglior beneficio possibile per controllare la nostra parzialità e allargare il nostro punto di vista[42]. Per la prospettiva rawlsiana, valgono le cautele di Bosselmann[43] sul fatto che gli esseri umani soffrono meno gli impatti naturali dell'ecosistema rispetto a quelli sociali dell'ingiustizia, sicché tutte le loro risorse cognitive tendono verso questo secondo profilo, piuttosto che verso il primo. La "cecità", invece, è "sistemica" non perché connessa a un "sistema" sociale di ingiustizia, bensì perché ormai costitutiva del "sistema" umano di vita, che ha fatto dell'essere umano l'unico animale ecosistemicamente "cieco".

Il tema è immenso e investe profili tanto di filosofia della conoscenza[44] quanto di biologia della conoscenza, psicologia del pensiero nelle cosiddette "simulazioni di futuro" e soprattutto, ancora una volta, ecologia. Non se ne può dar conto in questa sede, neppure per grandi linee[45]. In ogni caso, la riflessione sulla "cecità sistemica" serve a evidenziare le implicazioni problematiche del rapporto conflittuale tra percezione-conoscenza umana e natura; tra l'idea che la conoscenza non sia mai un semplice rispecchiamento di un ordine dato fuori di noi, di un ordine a cui dovremmo semplicemente adeguarci, e l'ecosistema come ordine che invece richiede proprio quegli ineludibili adeguamenti che l'essere umano rifiuta.

Da tale angolo di visuale, lo stato attuale di "cecità" si relaziona direttamente alla peculiarità negativa dei costi ecosistemici, non solo umani, rappresentati dal "*deficit ecologico*", giacché la impossibilità di misurarli in termini meramente quantitativi ridimensiona la forza

persuasiva della conoscenza e previsione scientifica come strumento esplicativo delle decisioni e, nel contempo, non rende immediatamente evidente il peso dei singoli comportamenti personali nella produzione dei costi stessi[46].

Del resto, è stato proprio il costituzionalismo moderno ad assumere la conoscenza come bene privato di libertà e utilità individuale. Si pensi alla "clausola del progresso", contenuta nell'art. 1 Sez. 8 Clausola 8 della Costituzione degli Stati Uniti d'America: la conoscenza è produzione soggettiva di ricchezza, non acquisizione progressiva di condivisioni ecosistemiche[47]. Opera dunque come utilità individuale e scambiabile[48], rispetto alla quale, al pari di qualsiasi altra libertà, limitare il potere. La sopravvivenza umana, di riflesso, dipenderebbe solo dallo scambio di conoscenza nella limitazione dei poteri, non dalla ricerca vitale di conoscenze condivise e complete[49].

Ovviamente in questa acquisizione si sintetizza la figurazione tipicamente occidentale del rapporto tra uomo e natura, società e natura, Stato e natura, a partire dalle declinazioni aristotelica e hobbesiana sino alle qualificazioni della politica come attività/funzione essa stessa estranea alla natura[50]. Il concetto di "inintenzionalità", a base del "marginalismo" della Scuola austriaca di Karl Menger e della critica metodologica di Karl Popper, segna il confine estremo di questa figurazione: la "cecità" non è un problema, semplicemente perché non esiste. Parlare di "cecità" presupporrebbe una realtà "altra" dalle volontà e azioni dell'individuo. Ma questa realtà "altra" non esiste, come non esiste per Popper neppure la società[51]: esistono solo "sottoprodotti indiretti" di azioni dirette di individui liberi. Tentare di impedire gli effetti indiretti, significherebbe eliminare l'unica realtà diretta dell'essere umano, che è la sua libertà[52].

Così evolvendosi in termini di libertà e di limitazione del potere al suo cospetto, persino di fronte alle questioni della esauribilità delle risorse naturali (come insegna la parabola della "Carta della foresta" e delle risorse sotterranee dei secoli passati), il costituzionalismo (come teoria e discorso *per* le Costituzioni) ha chiuso gli occhi all'ecosistema come condizione comune alla stessa umanità, condizione necessaria di conoscenza comune; ha contribuito, figlio anch'esso della "dialettica negativa" dell'illuminismo, a quella frattura tra *ordo rerum* della natura e *ordo idearum* delle regole costitutive della società

Assolutizzando la libertà cognitiva dell'individuo, ha alimentato il "*deficit ecologico*" e indotto "cecità". Da questo paradosso, è difficile uscire ricorrendo alla stessa logica costituzionale che lo ha prodotto.

L'umanità è chiamata a *salvare l'*ecosistema, non *a salvarsi dall'*ecosistema (le "minacce" di cui si preoccupano le teorie liberali della giustizia ambientale). Il suo dilemma costituzionale di fondo non consiste nel *garantir-si* (per sé umanità) le libertà di oggi e di domani come praticate sin qui (i cosiddetti "diritti delle generazioni future" nell'insidia del "*dono dello spirito maligno*"), rispetto a una natura che si sta rivoltando contro (come "*maligno*"). Ecco perché non è più possibile permanere "ciechi" di fronte a questo stato di cose. Come ha mirabilmente chiarito Wilson[53], senza *questo* ecosistema non c'è sopravvivenza umana e dunque la preferenza/scelta costituzionale (verrebbe da dire "costituente") è solo una, già segnata dall'ecosistema stesso *di oggi* e della sua finitezza *di oggi*: ed è una preferenza/scelta *aut-aut*, rispetto alle acquisizioni *et-et* del costituzionalismo moderno, dove preferenze/scelte sono scindibili; una preferenza/scelta *aut-aut*, riferita all'uso delle libertà e della conoscenza, prima ancora che all'uso dei poteri.

Forse il documento più esplicito nel rappresentare l'ineluttabilità di una simile presa d'atto è l'*Enciclica* "*Laudato Si*" di Papa Francesco[54], nella misura in cui invoca non tanto "correzioni" nei poteri, quanto cambiamenti radicali nei paradigmi di preferenza, a fondamento delle scelte costituzionali, per esempio in funzione della riduzione dei livelli di consumo[55], di ricorso all'innovazione tecnologica per lo sfruttamento della natura[56], di emancipazione della ricerca dal condizionamento degli investimenti di utilità e profitto[57], di promozione della ridistribuzione globale della ricchezza privata come misura di parificazione dei bisogni naturali degli esseri viventi (comprese piante e animali)[58], di contenimento del catalogo delle libertà individuali in funzione della priorità dei doveri; anche perché "consumo" e "distribuzione" sono funzioni costitutive dell'ecosistema (come presupponeva la "Carta della Foresta"), prima ancora che dispositivi individuali dell'economia di scambio (come favorito dalla Magna Carta): in natura, non è lo scambio volontario a permettere "crescita endogena" né in natura esiste il *Trickle-Down Effect*.

Ma se l'*aut-aut* ecosistemico in tempi di "*deficit ecologico*" non può essere governato attraverso l'*et-et* costituzionale, come governare?

Se il dominio illuministico sulla natura ha prodotto anche molti errori e alimentato "mitologie", da quella della inesauribilità delle risorse a quella del progresso illimitato di crescita e libertà attraverso il consenso, come coniugare la conoscenza del limite con la politica come promessa di futuro?

Un punto dovrebbe essere chiaro: discutere di equilibrio tra conservazione dell'ambiente o della natura, da un lato, e bisogni delle generazioni presenti e future, dall'altro (pensare, ancora una vota, all' *et-et* come unica episteme costitutiva delle regole), è un non senso. Non solo non riduce la nostra "cecità sistemica" (enfatizzata invece come illusione della capacità prospettiche sul futuro), ma soprattutto non favorisce la diminuzione del "*deficit ecologico*", dato che un ecosistema *già* in "*deficit*" non va "conservato" (al pari di un qualsiasi altro "equilibrio di bilancio"), va "rigenerato" nei suoi cicli e nei sui servizi, per non alimentare ulteriori problemi, ulteriore "*deficit*", ulteriori ingiustizie[59].

Questo non vuol dire negare importanza agli sforzi sino ad oggi compiuti. Significa semplicemente non accontentarsi della ripetizione delle pratiche e delle regole, anche costituzionali, che quegli sforzi continuano a legittimare. Vuol dire non rinunciare alla ricerca di alternative, anche di tipo costituzionale.

Perché esperimenti alternativi ci sono, sono molto problematici ma oltremodo importanti nelle inedite risposte che offrono, soprattutto per il diritto costituzionale.

In primo luogo, va ridiscusso il rapporto tra libertà di conoscenza e legittimità delle decisioni politiche. L'*et-et* logico razionale del binomio scienza "utile" *vs.* decisioni responsabilmente "bilanciate" è diffusamente percepito come insufficiente e contraddittorio proprio sul fronte delle questioni ecosistemiche[60].

La ragione è molto semplice e risiede in due constatazioni.

La prima investe la persistente considerazione della conoscenza come bene privato a disposizione del pubblico e quindi della politica. Una conoscenza "privata" è "bilanciabile" con qualsiasi altra libertà "privata", al di là dei suoi contenuti. Ma una conoscenza come bene privato "bilanciabile" al pari di altri beni privati, diventa una conoscenza "condizionata" dalle ragioni

dello scambio di beni[61]. Le sempre più diffuse prese di posizione sulla qualificazione della conoscenza come "bene comune"[62], ispirate, tra l'altro, alla sperimentazione delle "*Action Arenas*" di Elinor Ostrom[63], mirano a ribaltarne il rapporto con la politica, allo scopo di liberare gli studi sul "*deficit ecologico*" del pianeta dai condizionamenti del profitto e degli interessi privati e promuovere trasparenza nella composizione dei gruppi di ricerca, nelle fonti di finanziamento, nei circuiti di comunicazione, nella partecipazione civica, nei conflitti di interesse eventualmente presenti e nell'accesso a tutte le fonti di discussione sul futuro dell'umanità[64].

La seconda constatazione si riferisce ai limiti manifestati dai modelli attuali di uso politico della scienza di fronte alle sfide della "sostenibilità" ecologica. È possibile decidere oggi di bilanciare al futuro condizioni fattuali di *aut-aut*, dalla scienza denunciate al presente? Se già *oggi* le condizioni fattuali non sono *più* sostenibili, anzi addirittura segnano un crescente e preoccupante "*deficit ecologico*" del pianeta, è plausibile ritenere che la contingenza del "bilanciamento" protegga il futuro[65]?

Questi sono interrogativi "morali" e "politici", ai quali la scienza, in nome della sua (presunta) a-valutatività, preferisce generalmente non rispondere. Alla scienza spetta il compito di definire il "rischio". E il compito è assolto attraverso proiezioni di "probabilità". Il resto spetta ad altri.

La scienza non fa "bilanciamenti". Per la scienza vale sempre il "Rasoio di Ockam" di garantire semplicità di risposte in progressione[66], non necessariamente in completezza, anche quando rapporti di forza e di interesse tra le varie espressioni di conoscenza scientifica possono condizionare la direzione della progressione[67] od ostacolarla[68].

Ma che cosa succede quando sono proprio i "bilanciamenti", affidati alla responsabilità politica, a configurarsi come fonti di "rischio" evidenziati dalla scienza[69]? A chi spetta la proposta di soluzione[70]?

Ad oggi, sono prevalse tre modalità[71].

La prima è consistita nel ricorso al principio di precauzione. Il suo utilizzo risponde a finalità prioritariamente politiche di imputazione delle responsabilità. Esso, infatti, attribuisce alla scienza un ruolo ausiliario alla politica nella produzione di certezze decisionali sul futuro e assume l'eventuale incompletezza delle acquisizioni scientifiche come fonte di rischio per la politica. La

Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo spiega l'ordito attraverso la formula della "doppia negazione" (*Principio 15*): lì dove vi siano minacce di danni seri e irreversibili (dove "danno" vuol dire sempre e solo umanità con i suoi interessi economici, non solo con i suoi bisogni vitali), la mancanza di assoluta certezza scientifica non potrà essere usata come motivo per ritardare il ricorso a misure costose in grado di prevenire il degrado ambientale[72]. La logica è sempre quella dell'analisi costi/benefici. Questa analisi, però, non comporta che la politica debba adeguarsi alla cautela scientifica e rinunciare alla scelta tra costo e beneficio. La precauzione scientificamente orientata non impone una preferenza, perché la scienza è sì libera, ma non può fermare la politica né impedire il "bilanciamento". Può solo servire a prendere tempo: la precauzione opera come "compromesso dilatorio". Lo rende evidente la Commissione europea, allorquando ha puntualizzato[73] che la "doppia negazione" non significa legittimazione della cautela scientifica sul futuro, e quindi accettazione definitiva della logica *aut-aut*, bensì solo qualificazione attuale del rischio rispetto alla decisione contingente da assumere. In altri termini, il rischio di oggi, pur limitativo della decisione, non è incompatibile con decisioni future divergenti. L'*aut-aut* di oggi resta sempre e solo precauzionale e contingente, ma mai definitivo né risolutivo o ecosistemicamente rigenerativo rispetto a un sempre ammissibile e legittimo *et-et* di domani[74].

La seconda modalità si esprime in tutti i tentativi di liberarsi da questa "incertezza", attraverso la pratica di "riduzione" delle questioni scientificamente controverse da sottoporre a decisione politica. Alla politica spetterebbero le domande (per cui sarebbe la politica a ridimensionare le questioni scientifiche), alla scienza solo le risposte (per cui la scienza si limiterebbe ad assolvere il suo compito a-valutativo), in modo tale che le risposte derivino solo dagli interrogativi della politica, *al di là* della libertà scientifica. Anche questa è una linea seguita dalla Commissione europea, nei suoi protocolli di ricorso agli "esperti"[75]. Infatti, l'interazione degli "esperti" con i decisori politici europei non dipende dal consenso scientifico tra gli "esperti" stessi né dalle loro certezze o dubbi. Deriva esclusivamente dal procedimento seguito dai decisori politici per il loro coinvolgimento, in particolare nella preventiva configurazione delle questioni da discutere e nella selezione degli interlocutori deputati a rispondervi. In questo modo, l'esigenza dell'*et-et* decisorio viene premessa alle condizioni di *aut-aut* che la scienza potrebbe imporre, giustificando tale premessa con l'accettazione di un pluralismo scientifico da mantenere separato

dalla politica in nome della libertà della ricerca. Se la politica si appropriasse di un *aut-aut* patrocinato dalla scienza, negherebbe dignità a qualsiasi forma di dissenso scientifico. Scadrebbe in una sorta di "scienza di Stato". Meglio allora che la logica *aut-aut* operi esclusivamente come esercizio intellettuale di plurale confronto scientifico, ma non come decisione politica, che al contrario deve limitarsi di fronte al pluralismo della libertà scientifica, assumendosi la responsabilità, fisiologicamente contingente, delle proprie scelte di selezione ed esclusione.

La terza modalità va addirittura oltre l'accettazione a-valutativa del pluralismo liberale della scienza, attribuendo alla politica la responsabilità della determinazione valoriale, sulla cui base ricorrere alla conoscenza scientifica. In questo caso, l'*aut-aut* è solo valoriale e come tale spetta legittimamente solo alla politica, a prescindere dagli *aut-aut* sistemici derivanti dalla conoscenza scientifica. È uno scenario che rintraccia, questo sì, le sue origini nella "scienza di Stato" del secolo XX, fondata, tra l'altro, sul "credo" della statistica come "nuova arte politica"[76], e considera moniti e messaggi scientifici al pari di qualsiasi altra libera rappresentazione morale[77]. La politica si nutre di "valori". E solo il consenso politico legittima la loro preferenza a base delle scelte da assumere, pur sempre nel rispetto del pluralismo della scienza. Sul fronte dei "valori", scienza e politica devono mantenersi separati e non confondersi. È questa, come intuibile, la filosofia della politica scientifica statunitense[78]: progresso scientifico con libertà *vs.* decisioni politiche in base a "valori" legittimati dal consenso. Da questa separazione sono nate le disumane contraddizioni dell' "era atomica" del secolo XX, distruggendo Hiroschima e Nagasaki, per poi piangere le "capre di bikini"[79].

Come si vede, l'uso politico della scienza, come precauzione, selezione di esperti o legittimazione valoriale, salva l'*et-et*, limitando nel tempo (nel caso della precauzione) o neutralizzando (negli altri due casi) le condizioni di *aut-aut* derivanti dalle conoscenze scientifiche. Fa della scienza uno strumento integratore della decisione, fondato sulla fiducia tra due autorità: una epistemica, l'altra politica[80]. Serve quindi a legittimare l'esistente, senza alcuna pretesa di cambiamento[81]; governa gli effetti (in un'ottica di *Risk Governance*), ma non ne mette in discussione le cause, come se lo stato attuale della terra fosse "normale".

Ma l'attuale stato della terra non è "normale"[82]. Il "*deficit*" non deriva da un giudizio "morale"; deriva da una constatazione scientifica non controversa.

È questa la novità: il "*deficit ecologico*" segna un "tempo della fine" che non è affatto un "male" morale o politico come tutti gli altri[83]. È la condizione odierna dell'esistenza[84].

Proprio per questo, come alternativa alla "normalità" che si continua a predicare, ma non c'è più, è stato invocato il ricorso a forme ulteriori, qualificate "*post-*", di elaborazione e uso della conoscenza e della scienza.

La prima è quella che afferma l'esigenza di una scienza "post-moderna"[85].

Non spetta alla scienza fare politica. Ma questo non significa che la scienza, in nome della sua neutralità, si presti a qualsiasi politica. In particolare, sul fronte dell'ecologia e di problemi dell'accesso e uso di risorse naturali e servizi ecosistemici, la scienza deve superare il suo statuto di dominio sulla natura, in base al quale essa ha sempre risposto a istanze di controllo "politico" sulle risorse naturali per soddisfare interessi e bisogni umani, per trasformarsi in strumento di "emersione" delle regole della natura, da porre a base delle decisioni politiche.

In tale prospettiva, l'ecologia diventerebbe la scienza politica per eccellenza, dato che, sin dal suo fondatore, Ernst Haeckel, essa studia le interazioni tra organismi e componenti biotiche e abiotiche del loro ambiente, rivelandosi, di conseguenza, una "scienza umana per eccellenza"[86].

Come evitare che questa nuova "scienza politica" si traduca in una sorta di "indirizzo politico" degli scienziati verso i decisori politici, rimane però un problema irrisolto all'interno di una simile ipotesi[87].

Un tentativo di soluzione alla questione appena posta, è offerto dalla tesi della cosiddetta conoscenza o scienza "post-normale" [88].

La "normalità" non riflette più il presente del pianeta; è ormai superata. Di fronte alla "post-normalità", la cui complessità sfugge alla disponibilità dei tempi immediati della politica, alimenta "cecità sistemica" e rende insufficiente il ruolo esclusivo della scienza specialistica come vettore di "razionalità" sul futuro, l'aspetto cruciale delle decisioni riguarda il coinvolgimento più ampio e partecipato di tutti i soggetti viventi dentro questa inedita condizione fattuale del presente e del futuro. Le sfide della sopravvivenza non possono permanere come materia di dibattiti scientifici (pur necessari) o spunto di morali politiche (ancorché legittimate dal consenso rappresentativo). Richiedono valutazioni e scelte partecipate sul futuro, il cui contenuto dovrà

dipendere dal dialogo aperto e informato tra tutte le parti in causa, in quanto "viventi", e non semplicemente "sapienti", della realtà del mondo. D'altra parte, questo coinvolgimento non dovrebbe servire a "giudicare" la competizione tra offerte politiche scientificamente fondate. Un simile approccio non cambierebbe nulla sullo stato di cose, giacché una discorsività partecipativa inglobata nella discorsività scientifica indurrebbe nuovamente a delegare ad "esperti" la soluzione dei problemi.

Al contrario, la conoscenza "post-normale" dovrebbe agire su due campi operazionali: da un lato, imporre il confronto e il dialogo tra i saperi disciplinari intorno a temi non commissionati o selezionati esclusivamente dalla politica, allo scopo di responsabilizzare tutte le scienze nella ricerca di soluzioni convergenti sul "*deficit ecologico*" del pianeta; dall'altro, facilitare l'emersione di conoscenze e pratiche comuni di sopravvivenza, espressive di stili di vita e di consumo[89], condivisi e plausibili nell'affrontare le cause di rischio della sopravvivenza e la "cecità" degli individui[90]; stili di vita e di consumo, che spetterebbe poi alla politica imporre come "vincoli" sul presente e sul futuro e come "doveri" della specie umana, al di là dei suoi tempi generazionali.

Ma con quale cornice costituzionale promuovere queste conoscenze "post-moderne" e "post-normali"?

Si ritorna ad uno dei primi interrogativi di questa indagine: rifondare quanto già sperimentato nel solco del costituzionalismo della Magna Carta? Oppure inventare nuovi meccanismi, organi, procedimenti, soggettività?[91]

9. DEMO-DIVERSITÀ, BIODIVERSITÀ, "IPOTESI KALECKY"

La risposta a questi interrogativi non è affatto semplice.

Sia l'ipotesi della scienza "post-moderna" che quella della scienza "post-normale" mettono in crisi la tenuta della democrazia rappresentativa come luogo e modalità operativa di decisioni sul futuro. Sembrano segnare una sorta di "scacco" alla Magna Carta, dopo secoli di vittoria di essa sulla "Carta della Foresta".

In discussione entra una intera tradizione giuridica.

E in effetti le caratteristiche strutturali e funzionali degli attuali sistemi giuridici sicuramente dovranno subire ripensamenti per una eventuale effettiva applicazione di queste ipotesi "*post-*". Per esempio, i sistemi di *Civil Law*, non disponendo dei meccanismi di soluzione giudiziale dei conflitti tipici dei paesi di *Common Law*, sono orientati alla ricerca del consenso preventivo; consenso che, di fronte alla complessità delle questioni ecosistemiche e alla possibilità di ricorrere alle risorse della conoscenza "*post-*", finirebbero con l'essere condizionati, nei tempi e nelle decisioni, dalla necessità di riconoscere preventivamente tutti i possibili elementi problematici che quella conoscenza può far emergere. Di qui anche la tesi che lo stesso diritto occidentale, come tradizione giuridica, si manifesti inadeguato alle sfide della sostenibilità ecologica, a causa delle sue rigide forme monistiche di produzione delle decisioni[92].

Inoltre, l'accettazione del paradigma "*post-*" sembra implicare che gli esiti delle acquisizioni cognitive non costituiscano semplicemente la base informativa per l'assunzione delle decisioni, ma diventino essi stessi la decisione. Ciò che il circuito della conoscenza "post-moderna" e "post-normale" produce, segnerebbe la precondizione inderogabile di qualsiasi deliberazione: una sorta di "precetto fondamentale" sulle preferenze, rispetto alle scelte di deliberazione. Questa eventualità è stata configurata in linea teorica, come possibile esito delle ipotesi di soluzione delle "questioni tragiche" rappresentate da Martha Nussbaum nella sua teoria della giustizia[93]: come non sarebbe possibile "bilanciare" le decisioni giudiziali di conflitto riguardanti questioni ecosistemiche, così non sarebbe possibile equilibrare tutte le preferenze e scelte presupposte alla libertà dei deliberanti.

Emergerebbe una sorta di imposizione di quel requisito della "dittatorialità" (ossia una precomposizione delle preferenze emerse dalla conoscenza "*post-*", impositive e limitative delle scelte di deliberazione), richiamato da Arrow nel suo noto teorema della "impossibilità" della democrazia[94]. Nel contempo, però, questa precomposizione di preferenze, derivando dal concorso "post-moderno" e "post-normale" di conoscenze e saperi, legittimerebbe il contenuto del mandato democratico. Quest'ultimo non sarebbe più meramente consensuale.

Come in passato si è pensato di sottoporre a limitazione il mandato consensuale in nome della sua conformità alla "*natura delle cose*"[95], oggi si potrebbe immaginare una sorta di "mandato ecologico"[96] che orienti, condizioni e limiti le decisioni; un "mandato" funzionalmente

simile ai cosiddetti "criteri ecologici" di qualificazione dei prodotti commerciali[97], ma contenutisticamente definito attraverso i processi partecipativi di conoscenza "*post-*"[98]. Come qualsiasi violazione dei "criteri ecologici" consumerebbe un "abuso", così diritti, aspettative, interessi, consensi, rivendicati al di fuori delle acquisizioni partecipate in modalità "*post-*", configurerebbero "abusi del diritto"[99].

La democrazia non si fonderebbe più sulla centralità del diritto/volontà di preferire e scegliere una rappresentanza. La democrazia della conoscenza "*post-*" consisterebbe in spazi di confronto per la riduzione della propria "cecità sistemica" e il concorso alla condivisione di alternative di vita sostenibili, nel dovere della partecipazione come condizione stessa di cittadinanza: una democrazia di doveri e opportunità, prima ancora che di diritti.

Un'architettura del genere sembra emergere dalle recenti esperienze del *nuevo constitucionalismo* andino.

Infatti, i canoni comportamentali del *Sumak Kawsay* e della *Pacha Mama*, formalizzati dalle Costituzioni di Ecuador (2008) e Bolivia (2009), ben si prestano a una configurazione della partecipazione democratica in dimensione "post-moderna" e "post-normale", composta di doveri intesi come opportunità. Da tale angolo di visuale, la sapienza "ctonia" si sta rivelando molto meno "cieca" della sapienza tecnicizzata degli individui della rappresentanza; insegna alla sobrietà verso il futuro e, con l'aiuto della scienza, a condizionare la politica rispetto alla forza degli interessi[100]. Maggiore è il numero di opportunità del suo coinvolgimento, migliore sarebbe la "qualità democratica" delle decisioni sulla sopravvivenza umana, persino a livello internazionale, richiedendo, per esempio, il dovere di informazione, partecipazione e discussione nella negoziazione internazionale dei trattati, soprattutto in materia di commercio, al fine di scongiurare il "bilanciamento" tra interesse pubblico alla trasparenza e segretezza delle relazioni internazionali come ennesima fonte di "cecità sistemica"[101].

Tuttavia, come concretizzare e soprattutto mantenere questa "qualità democratica" è difficile[102]. Di fatto, essa risiederebbe nella pluralità di luoghi, occasioni e procedimenti di coinvolgimento "*post-*": dalle sedi giudiziarie, agli organismi tecnici, alle assemblee legislative, alle autorità di vigilanza e regolazione, attraverso *Forum*, *Focus Group*, *incontri tematici sulle preferenze e le scelte di vita*, *protocolli partecipati di ricerca sul valore delle preferenze e delle scelte*, *comunità di prassi e*

codificazione di comportamenti, recupero di saperi tradizionali, *dialogo tra visioni della natura e del destino umano*, *ecc.*.. Si tratterebbe, pertanto, di una prospettiva diversa e più ricca sia rispetto alla cosiddetta "democrazia del pubblico" (nutrita di opinioni su opinioni, piuttosto che di conoscenze su conoscenze) sia rispetto alle proposte, che ancora insistono sempre e solo sul nesso tra scienza (legittimata in forza dei suoi protocolli disciplinari) e politica (legittimata dal consenso)[103].

Per tale ragione, si è parlato di demo-diversità in funzione della biodiversità dei luoghi di coinvolgimento, ovvero di pluralità di pratiche democratiche e di produzione politica, diretta o per delega, modulate sulle caratteristiche territoriali dell'ecosistema e quindi sulla biodiversità dei territori e dei suoi viventi: una biodiversità dettata anche dalle differenze dei saperi locali sui rapporti con la natura, allo scopo di conoscere le alternative di vita possibili sulle sfide del "*deficit ecologico*"[104]; una biodiversità dei rappresentati, inesprimibile dalla rappresentanza politica.

Da un coinvolgimento "competente" della scienza nella politica della rappresentanza, funzionale a giustificare l'*et-et* degli interessi rappresentati, si passerebbe a una partecipazione cittadina "esigente" e "conseguenzialista"[105], rispetto alla stessa scienza e alla politica, nell'accettare l'*aut-aut* dell'ecosistema come causa di cambiamento (o riscoperta) degli stili di vita e di consumo e come critica dell'ecologia politica dello sfruttamento predatorio che ha omologato tutte le biodiversità[106].

Tale "qualità" democratica, proprio perché "diversificata" nelle forme e nei contesti ma "egualitaria" nel promuovere conoscenza "post-moderna" e "post-normale", apparirebbe di per sé preferibile e più ricca rispetto alle "qualità" già sperimentate attraverso i tradizionali canali della rappresentanza politica. Realizzerebbe una mutazione della funzione dei meccanismi di partecipazione democratica, forse simile all'ipotesi di "demarchia", un tempo proposta in Italia da Feliciano Benvenuti e recentemente recuperata nella sua attualità connessa al governo dei "beni comuni"[107]. In tal senso, la demo-diversità concretizzerebbe l'ipotesi del cosiddetto "*manejo holístico*" dell'ecosistema[108]. Al contrario, la rappresentanza politica permarrebbe ingabbiata nel suo deficit intergenerazionale, manifestato nella classica dimensione paradossale di Condorcet, come somma di preferenze e scelte individuali condizionate dall'orizzonte temporale limitato

delle votazioni e dall'abuso di futuro delle decisioni dei rappresentanti rispetto alla biodiversità dei rappresentati.

Il nesso da demo-diversità e "*deficit ecologico*", tuttavia, apre anche importanti interrogativi. In nome dell'ecosistema, i soggetti costituzionali non solo non potrebbero rivendicare esigenze di "bilanciamento" di interessi e diritti, ma soprattutto non potrebbero pretendere che il circuito democratico si legittimi esclusivamente con il consenso, la cui contingenza non garantirebbe la continuità dell'ecosistema stesso[109]. Per tale ragione, nelle Costituzioni andine la democrazia partecipativa sembra prevalere su quella rappresentativa.

Tuttavia, la partecipazione permette di costruire un tessuto connettivo di conoscenze e convergenze su problemi e soluzioni "post-moderne" e "post-normali". Non necessariamente produce di per sé la decisione finale "*post-*". E la decisione finale spetta pur sempre a un potere di sintesi, sia esso il giudice, il legislatore o qualsiasi altra autorità[110].

A ben vedere, pertanto, le originali clausole del *nuevo constitucionalismo* andino arricchiscono il quadro delle condizioni di *metodo* costituzionale della convivenza, di fronte al problema del "*deficit ecologico*", ma non pongono effettivi, univoci e non negoziabili limiti in nome di quel "*deficit*". Non sembrano rispondere inequivocabilmente all'interrogativo di apertura: chi è il "garante costituzionale" dell'ecosistema in tempi di "*deficit ecologico*"?

Sono dunque clausole "metodologiche", nella misura in cui si tratta di prescrizioni che non mirano a limitare, vietare o imporre vincoli, o semplicemente a "combinarsi" con altre clausole di tutela "piena" di diritti soggettivi, bensì a definire "modalità" di democrazia partecipata a tutti i livelli e per tutti i poteri, compreso quello giudiziario, allo scopo di far emergere un patrimonio comune di conoscenze, bisogni, aspettative e problemi intorno alla sopravvivenza umana, di cui qualsiasi titolare di funzione dovrebbe farsi carico nelle sue decisioni e qualsiasi titolare di diritti garantire come prescrizione eteronoma rispetto alla spinta egoistica e "insaziabile" dei diritti.

Insomma, ricorrendo alle categorie della dogmatica costituzionale, si potrebbe dire che, attraverso quelle clausole "post-moderne" e "post-normali", l'ecosistema si inserirebbe come "fatto interposto" tra qualsiasi parametro di costituzionalità "umana" (diritti, interessi, conflitti ecc …) e fatti e norme delle relazioni sociali[111]: un parametro interposto che, proprio perché tale,

condizionerebbe e orienterebbe, grazie ai meccanismi di demo-diversità, la valutazione della costituzionalità di qualsiasi scelta e qualsiasi decisione[112].

Tuttavia, tale approccio, proprio perché "metodologico", oltre alla sua valenza simbolica e fattuale di inclusione e partecipazione, piuttosto che irrobustire tradizionali funzioni deliberative o negoziali, può giocare a favore della legittimazione di sintesi coercitive funzionali al "*favor naturae*" perseguito dalle Costituzioni medesime. Del resto, tali modelli, rispetto alle catalogazioni "classiche" dei sistemi democratici euro-nordamericani, non soddisfano i requisiti di rappresentatività e libertà di contenuto antropomorfico, che inquadrano la democrazia come responsività esclusivamente umana[113].

Tra democrazie e natura, tra scelte negoziali o deliberative e coercizione in nome dell'ecosistema, sarebbe quest'ultima a dover prevalere, non solo per soddisfare interessi "non ponderabili", ma soprattutto per imprimere un indirizzo diverso, non negoziabile, alla normatività costituzionale come lotta al "*deficit ecologico*"[114]. Tuttavia, in nome di questa lotta, il potere potrebbe anche non essere pienamente democratico e proporzionato[115].

Emerge qui la contraddizione della sperimentazione andina: o si sacrifica la molteplicità orizzontale del pluralismo politico e culturale, base stessa delle democrazie costituzionali moderne[116], e si adotta una filiera organizzativa che, nonostante la partecipazione, conduca ad una decisione unitaria e verticistica in nome dell'ecosistema[117]; oppure si mantiene la struttura partecipativa "*in sé*", pagando il prezzo dell'impotenza politica o della incapacità di prendere decisioni risolutive del "*deficit ecologico*"[118].

Alain Badiou ha definito qualsiasi esperienza di partecipazione pur sempre una "forma di progressione di potere"[119]: la razionalità "post-moderna" e "post-normale" al servizio dell'ecosistema, base della nuova costituzionalità andina, opera, prima ancora che come strumento della libertà di ciascun individuo, come tutela dell'ecosistema stesso, ma attiva una "progressione di potere" che dovrebbe definire la direzione della decisione finale[120].

Ma quanto è in grado di avanzare questa "progressione di potere" di fronte alle pressioni di una economia mondiale sregolata sia verso la democrazia che verso qualsiasi conoscenza "post-moderna" e "post-normale"? Nella prospettiva "*post-*", ad essere condizionata non sarebbe solo la democrazia come potere della rappresentanza. Il "mandato ecologico"

investirebbe tutte le sfere dell'esistenza, comprese quella economica, soprattutto sul fronte dei consumi, resi responsabili nella loro incidenza sul "*deficit ecologico*".

Un mandato di promozione del benessere umano anche attraverso il controllo dei consumi è purtroppo improbabile, com'è dimostrato dal paradosso spiegato da Michail Kalecky. Un benessere umano costruito attraverso la conoscenza e la partecipazione liberebbe i consumi da un'offerta prioritariamente funzionale al profitto del capitale. Un conseguito effettivo benessere di tutti i cittadini, fondato su una serie di condizioni effettive di maturazione libera di preferenze e di scelte, dalla piena occupazione all'istruzione, alla salute, all'accesso alle informazioni etc., muterebbe contenuti e condizioni di fiducia dei consumatori, rendendoli più esigenti e meno manipolabili e controllabili, perché meno "ciechi"[121]. Oggi, una partecipazione diffusiva di conoscenza "post-moderna" e "post-normale" dovrebbe servire proprio alla ricerca di un effettivo benessere di vita, ma farebbe anche emergere contraddizioni e ritrosie degli interessi economici nei confronti dei problemi ecologici, minando la credibilità dell'economia del consumo come dispositivo fondato sulla "fiducia" al consumo. Controllare questa fiducia significa garantirsi il consumo e quindi la produzione, al di là delle preoccupazioni e delle "cecità" che il "*deficit ecologico*" richiama alla nostra attenzione[122]. Ma questo controllo può diventare incompatibile con modalità di decisioni che rendano effettivo il conseguimento del benessere di vita di tutti i cittadini nella progressiva liberazione dalla loro "cecità sistemica".

L'ecologia politica di oggi, dopo secoli di predazione diseguale, è di fatto "oligopolistica" negli interessi: tra Nord e Sud; tra centro e periferia; tra ricchi e poveri. Essa segue le impronte delle ritrosie spiegate da Kalecky. Se si rilegge la *Dichiarazione di Stoccolma* del 1972, in particolare nei principi 9 e 10 che assumono come fisiologico tale "oligopolio" sullo sviluppo e l'ambiente, se ne trae ulteriore conferma[123].

Di conseguenza non sappiamo, alla luce delle ipotesi di Kalecky, se e quanto resisterà la demo-diversità promossa dal "*nuevo constitucionalismo andino*"[124].

Possiamo solo dire, sul piano della teoria e della comparazione costituzionali, che non ci si può più sottrarre all'onere di interrogarsi su quale sia il prezzo da pagare per attivare effettive prassi «*immunologiche*» volte a limitare o eliminare il "*deficit ecologico*" causato dallo stesso costituzionalismo moderno, in nome della sopravvivenza umana *nell*'ecosistema: una nuova

pagina, ancora tutta da scrivere, della tensione storica tra costituzionalismo e democrazia, tra circuito della decisione e circuito delle garanzie, di fronte a un ecosistema troppo a lungo ignorato da decisioni e garanzie e autoritariamente mortificato da oligopoli interessati[125].

NOTES

1 Ammesso che si tratti solo di un problema di "*deficit*", posto che da parte di non pochi scienziati si parla ormai di vero e proprio "*collasso*" dell'ecosistema terrestre. Cfr, per esempio, B. Glen, *On Overpopulation and Ecosystem Collapse*, in *http://ecointernet.org/2014/05/17/on-overpopulation-and-ecosystem-collapse/*, 2014.

2 In realtà, la domanda è insolita solo rispetto al tema, perché l'interrogativo ha mosso diverse discussioni novecentesche sul rapporto tra sistema di produzione capitalistico, sfruttamento dei fattori naturali di produzione, società, sviluppo e destini dell'umanità. Si ricordi, per tutti, la posizione di quell' "arciereticо", come venne definito da J. Schumpeter, di J. Atkinson Hobson, con le sue proposte di "*Human Welfare*", fondate non solo sulle prestazioni materiali di aumento/sviluppo di benessere, ma anche sulla imposizione di una serie di "giudizi di valore" che guidassero l'umanità verso una convivenza limitata nelle pretese egoistiche e quindi più umana e naturale (J.A. Hobson, *Work and Wealth: a Human Valuation*, New York, Macmillan, 1914).

3 J. Herrera Flores, *El processo cultural. Materiales para la creatividad humana*, Sevilla, Aconcagua Libros, 2005, 135.

4 Sul peso attuale di questa eredità, si veda A. Baghaï, *Dal* Weasel Word *al* Weasel World, in *Dada. Riv. di Antropologia post-globale*, 1, 2016, 7-58.

5 D'altra parte, che quelle dichiarazioni non siano affatto servite per l'ecosistema, è certificato dalle vicende successive, sfociate nell'aumento vertiginoso del "*deficit ecologico*".

6 Cfr. i significativi studi di linguistica giuridica di R. Cover, *Narrative, Violence, Law*, Chicago, Univ. of Michigan Press, 1995.

7 Quelle leggi, in forza delle quali restiamo "*condannati dalla fisica*": P. Hoffmann, *Gli ingranaggi di Dio* (2010), trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 2014.

8 P. Sloterdijk, *Devi cambiare la tua vita. Sull'antropotecnica* (2009), trad. it. , Milano, Raffaello Cortina editore, 2010.

9 A. Aleinikov, *Constitutional Law in the Age of Balancing*, in 96 *Yale L.J.*, 1987, 943-1005.

10 L'esempio più immediato di "bilanciamento" "*definitorio*" è dato da quelle decisioni che si legittimano sulla base dell'argomentazione/narrazione che "competitività" (di un sistema economico) e "sostenibilità" (dell'ecosistema) siano compatibili, dipendendo in realtà, tale compatibilità, da una serie indeterminata di variabili, non inquadrabili preventivamente dal decisore. In Italia, per un caso recente di tale tecnica decisoria, si veda la Sentenza della Corte costituzionale n. 32/2015 sui servizi idrici "integrati". Il riferimento obbligato per la comprensione della "competitività" come paradigma

incompatibile e quindi solo fittiziamente "bilanciabile" con beni e interessi di vita, è dato dagli studi dell'economista Riccardo Petrella, non a caso co-autore del "*Manifesto dell'acqua*" redatto a Lisbona nel 1998: *Limites à la compétitivité. Vers un nouveau contrat social*, Paris, La Découverte, 1995; *Le bien commun. Eloge de la solidarité*, Lousanne, Ed. page deux, 1997; *Il manifesto dell'acqua. Il diritto alla vita di tutti*, Torino, ed. Gruppo Abele, 2001.

[11] Secondo la logica ben espressa, per esempio, dalla ricostruzione di D. Friedman, *Morale e mercato. Storia evolutiva del mondo moderno* (2008), trad. it., Torino, IBL Libri, 2012

[12] In tale prospettiva, per esempio, Bruno Leoni, reputava che mercato e processo giurisdizionale di *Rule of Law* (non costituendo decisioni di gruppo, ma individualistiche) fossero funzionalmente speculari ed epistemicamente identici (*La libertà e la legge* (1961), trad. it, Macerata, Liberilibri, 1995, 151-164).

[13] Una radicalizzazione di questa logica si trova in L. Mead, *Beyond Entitlement: the Social Obligations of Citizenship*, New York, Free Press, 1986.

[14] A. Pintore, *Diritti insaziabili*, in L. Ferrajoli. *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, a cura di E. Vitale, Roma-Bari, Laterza, 2001, 179 ss.

[15] Su questo profilo, si vedano gli accenni in C. Bernar Pulido, *Estructura y límites de la ponderación*, in *Doxa*, 26, 2003, 5-33.

[16] L. von Bertalanffy, *Teoria generale dei sistemi*, trad. it.,, Milano, Oscar Mondadori, 2004, ultimo cap.

[17] Tra l'altro, le importanti posizioni epistemiche e teoriche di Ludwig Von Bertalanffy si intrecciano con quelle di Ilya Prigogine, Fritjof Capra, Peter Singer, Aldo Leopold, Arne Naess, Félix Guattari, Luc Ferry. In Italia, si veda il recente F. Capra, P.L. Luisi, *Vita e natura. Una visione sistemica* (2014), trad. it., Aboca edizioni, Roma, 2015.

[18] La prospettiva di Sloterdijk appare simile a quella dell'antropologo Eduardo Viveiros de Castro sulla contrapposizione tra "*multinaturalismo*" (una sola cultura, molte nature viventi), compatibile con qualsiasi ecosistema (tipico della tradizione giuridica "ctonia"), e "*multicultarilismo*" (una sola natura e molte culture), in cui la natura viene unificata come "oggetto" della cultura e della razionalità solo utilitaristica (tipico della filosofia della vita occidentale): cfr., per ulteriori implicazioni, almeno P. Descola, *Par-delà nature et culture*, Paris, Gallimard, 2005, G. Lins Ribeiro, A. Escobar (eds.), *Antropologías del mundo*, México DF, Univ. Iberoamericana, 2009, V. Gago, *La razón neoliberal*, Buenos Aires, Tinta Limón, 2015.

[19] Il punto di riferimento d'obbligo è P. Linebaugh, *The Magna Carta Manifesto. Liberties and Commons for All*, Berkeley & Los Angeles, Univ. California Press, 2008.

[20] Sul rapporto tra vicenda della "Carta della Foresta" e problematica dei "beni comuni", mi permetto di rinviare a M. Carducci, *La Fondazione Diritti Genetici come "situazione costituzionale". Una "codifica" della sua esperienza nel prisma del metodo comparativo di Elinor Ostrom*, Lecce-Roma, Università del Salento-Fondazione "Diritti Genetici", 2015, Parte seconda.

[21] Cfr. B. Vimercati, *Il diritto ai beni vitali*, in *www.gruppodipisa.it*.

[22] Come venne definita da C.H. McIlwain, *Costituzionalismo antico e moderno* (1947[2]), trad. it., Venezia, Neri Pozza, 1956.

[23] Questo profilo storico è abbastanza sottovalutato sia da parte di chi si interroga sul rapporto tra costituzionalismo e povertà (cfr. A. Thiruvengadam, G. Hessebon, *Constitutionalism and Impoverishment: A Complex Dynamic*, in M. Rosenfeld, A. Sajo (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxoford, Oxford Univ. Press, 2012), sia da parte di chi discute nuove ipotesi di "Stato" per lo "sviluppo" (M. Felipe de Castro, *Estado Desenvolvimentista*, in *Enciclopédia*, cit., 379 ss.)

[24] K. Marx, Dibattiti sulla legge contro i furti di legna (1848), trad. it. in Scritti politici giovanili, Roma, Editori Riuniti, 1963, 182.

[25] Com'è noto, Claus Roxin è tra i critici contemporanei più interessanti in ordine all'ambiguità ideologica della relazione tra diritto penale e identificazione dei "beni giuridici" da proteggere. Per una sintesi rapida, si veda una sua conferenza in spagnolo *El concepto de bien jurídico como instrumento de crítica legislativa sometido a examen*, in 15 *Rev. Electrónica Ciencia Penal y Criminología*, 1, 2013, 1-27.

[26] Cfr. R.J.P. Kain, J. Chapman, R.R. Oliver, *The Enclosure Maps of England and Wales. 1595-1918*. Cambridge, Cambridge Univ. Press, 2004, e J.A. Yelling, *Common Field and Enclosure in England 1450-1850*, Hamden, Archon Books, 1977.

[27] D.N. McCloskey, *The Enclosure of Open Fields: Preface to a Study of Its Impact on the Efficiency of English Agriculture* in the Eighteenth Century, in 132 J. *Econ. History* 15, 1972.

[28] Cfr. J. Alberth, *An Environmental History of the Middle Ages: The Crucible of Nature*, Abingdon-New York, Routledge, 2013; J. Radkau, *Nature and Power: A Global History of the Environment*, Eng. Transl, New York, Cambridge Univ. Press, 2008.

[29] In tale prospettiva, tra l'altro, trova collocazione la tesi sulla origine agraria del capitalismo, portata avanti, in particolare, da E. Meiksins Wood, *The Origin of Capitalism*, London New York, Verso, 2002.

[30] D.S. North, *Markets and Other Allocation Systems in History: The Challenge of Karl Polanyi.* in 6 *J. European Econ. History*, 1977, 703.

[31] C. Lasch, *Il paradiso in terra. Il progresso e la sua critica* (1991), trad. it., Milano, Feltrinelli, 1992.

[32] R.P. Sieferle, *The Subterranean Forest. Energy Systems and the Industrial Revolution*, Cambridge, The White Horse Press, 2001.

[33] R. Bechmann, *Des arbres et des hommes*, Paris, Flammarion, 1984.

[34] A. Ingold, *Les sociétés d'irrigation: bien commun et action collective*, Paris, ESKA, 2008, 24.

[35] Con la istituzione, nel 1872, del primo "Parco nazionale", quello di Yellowstone, dal quale, però, vennero espulse le comunità indigene (in particolare, il popolo *Shoshone*), perché "non proprietarie": M. Colchester, *Naturaleza cercada*, Moreton in Marsch, Forest Peoples Programme, 2003, 29-31.

[36] K. Bosselmann*, The Principle of Sustainability*, cit., 9 ss.

[37] Cfr. S.J. Wilkinson, S.L. Sayce, P.H. Christensen, *Developing Property Sustainably*, London-New York, Routledge, 2015, 277 ss., e J.M. Polimeni, K. Mayumi, M. Giampietro, B. Alcott, *The Jevons Paradox and the Myth of Resource Efficiency Improvements*, New York, Routledge, 2008.

[38] P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano, Giuffrè, 2007.

[39] G. Calabresi, *Il dono dello spirito maligno. Gli ideali, le convinzioni, i modi di pensare nei loro rapporti col diritto* (1985), trad. it., Milano, Giuffrè, 1996, ma anche, con Ph. Bobbit, *Scelte tragiche* (1978), trad. it., Milano, Giuffrè, 1986.

[40] Cfr. M. Piattelli Palmarini, *L'illusione di sapere*, Milano, Mondadori, 1985.

[41] Il rapporto tra regole di convivenza e "cecità sistemica" delle scelte costituzionali e dei loro soggetti rappresenta il filo conduttore degli studi critici sulle trasformazioni dei rapporti tra risorse naturali e regimi istituzionalizzati di libertà proprietaria: dal "classico" Karl Polanyi, con *La grande trasformazione* (1944), trad. it., Torino, Einaudi, 2000, alle ricerche, anche empiriche, che valsero il Nobel a E. Ostrom (*Institutional Rational Choice: An Assessment of the Institutional Analysis and Development Framework*, in P.A. Sabtier (ed.), *Theories of the Policy Process*, Boulder (Co), Westview Press, 1999, 42 ss.; *Understanding Institutional Diversity*, Princeton, Princeton Univ. Press, 2005; *Governare i beni collettivi* (1990), trad. it., Venezia, Marsilio, 2006; con C. Chang, M. Pennington, V. Tarko, *Future the Commons: Beyond Market Failure and Government Regulation*, London, Inst. Economic Affairs, 2012). Si è cercato di tener conto di queste acquisizioni e della loro rilevanza nella comparazione dei rapporti tra natura e regole costituzionali, nella citata ricerca svolta sulla Fondazione "Diritti Genetici" di Roma: M. Carducci, *La Fondazione Diritti Genetici*, cit.

[42] J. Rawls, *Una teoria della giustizia* (1971), trad. it., Milano, Feltrinelli, 2008, spec. 358-359.

[43] K. Bosselmann, *The Principle of Sustainability*, 26 ss.

[44] Si pensi al tema dei "naturali benefici" dell'ignoranza nell'assunzione di decisioni collettive. Sul problema, molto interessante il contributo di B. Flyvbjerg, *The Fallacy of Beneficial Ignorance: a Test of Hirschmann's Hiding Hand*, in *World Development*, 2016, *http://dx.doi.org/10.1016/j.worlddev.2016.03.012*,

[45] Solo per i necessari orientamenti, cfr. V. Girotto (a cura di), *Introduzione alla psicologia del pensiero*, Bologna, il Mulino, 2013, spec. 135 ss.

[46] Il meccanismo ONU *Climate Neutral Now* pretende, in modo molto *soft* (sostanzialmente "bilanciato"), di facilitare la presa di coscienza di questa "cecità", incentivando la misurazione della propria "impronta ecologica" in comparazione con quella di altri paesi del mondo: la sorpresa che ne deriverebbe, rendendoci consapevoli di quanta responsabilità individuale ci sia nella produzione del "*deficit ecologico*" del pianeta, incentiverebbe le "buone azioni" di "compensazione" attraverso modiche contribuzioni verso paesi poveri: il tutto su base volontaria, giacché "*no Taxation without Representation*".

[47] Th.H. Davenport, L. Prusak, *Working Knowledge. How Organizations Manage what They Know*, Boston, Harvard Business School Press, 2000.

[48] Cfr. C. Modonesi, G. Tamino (a cura di), *Fast Science. La mercificazione della conoscenza scientifica e della comunicazione*, Milano, Jaca Book, 2008.

[49] Com'è noto, «*salvare le future generazioni dal flagello della guerra*» è stato l'obiettivo dichiarato della Carta delle Nazioni Unite del 1945. La "guerra" come unico "*flagello*" dell'umanità segna, riprendendo Hannah Arendt, il punto estremo dell'antropocentrismo della condizione umana. Per qualche breve spunto sul rapporto tra costituzionalismo e sopravvivenza umana, al di là del tema della guerra, mi permetto di richiamare M. Carducci, *Costituzionalismo e sopravvivenza umana*, in *www.dirittocomparati.it*, maggio 2014.

[50] Per utili sintesi di riscontro, rinvio a M. Dogliani, *Indirizzo politico*, cit., 90-96, per la sua proposta di distinzione tra teorie "razionali" e teoria "a-razionali" dello Stato, in ordine anche al rapporto tra

condizione di natura e condizione politica, nonché a G. Volpe, *Il costituzionalismo del Novecento*, Roma-Bari, 2000, spec. 184 ss., 192 ss. e 208 ss., in merito a concezioni della Costituzione e visioni dei legami tra uomo e natura.

51 K. Popper, *La scienza e la storia sul filo dei ricordi*, intervista di G. Ferrari, Milano, Jaca Book, 1990, 24 ss.

52 Sulla rilevanza delle teorie della "inintenzionalità" nella evoluzione del costituzionalismo, si veda G. Volpe, *Il costituzionalismo*, cit., 217 ss.

53 E.O. Wilson, *Metà della terra*, cit.

54 Papa Francesco, *Lettera enciclica "Laudato Sì", sulla cura della casa comune*, ed. italiana, Città del Vaticano, 2015.

55 Per ridimensionare i cosiddetti effetti di "pressione" (cfr. M. Giampietro, *Socioeconomic Pressure, Demographic Pressure, Enviromental Loading and Technological Changes in Agriculture*, in 65 *Agriculture, Ecosystems and Enviroment*, 3, 1997, 201-229).

56 Non solo per tutelare la salute delle persone (secondo la narrativa antropocentrica della "sicurezza alimentare"), ma anche, per esempio, per scongiurare fenomeni degenerativi come quello che W. Cochrane (*Farm Prices: Myth and Reality*, Minneapolis, Univ. Minnesota Press, 1958) ha denominato "*macina dell'innovazione tecnologica*", determinato dal nesso tra diffusione dell'innovazione e crollo dei prezzi dei prodotti della terra, a danno dei cicli biologici di rigenerazione dell'ecosistema.

57 Base di vincoli internazionali, come l'accordo *TRIPS*, con i suoi effetti deleteri e contraddittori, noti come "*sindrome del Concorde*" (investire su invenzione e produzione, ben al di là dei bisogni primari delle persone) e "*maledizione del Sunk Cost*" (portare avanti iniziative alla prova dei fatti inutili o dannose, per non perdere investimenti). Sulla centralità di tali dinamiche nelle euristiche esclusivamente antropocentriche del rapporto essere umano-crescita-natura, cfr. M. Motterlini, *Economia emotiva*, Milano, BUR, 2006.

58 Dato che, alla base delle grandi ingiustizie mondiali, vi è stata un'ecologia politica, di matrice coloniale, fondata sullo sfruttamento e l'accumulazione private (cfr. H. Alimonda (coord.), *La naturaleza colonizada*, Buenos Aires, Clacso, 2011).

59 La provocazione di E.O. Wilson sulla rigenerazione di "metà della terra" vuole significare proprio questo: cfr. *Metà della terra*, cit.

60 B. Wynne, *Uncertainty and Environmental Learning: Reconceiving Science and Policy in the Preventive Paradigm*, in *Global Environmental Change*, 2, 1992, 111 ss.

61 Cfr., sulle distorsioni prodotte da questi meccanismi, F. Magris, *La concorrenza nella ricerca scientifica*, Milano, Bompiani, 2012.

62 Si veda, per esempio, M. Capanna (a cura di), *Scienza bene comune. Oltre lo spread della conoscenza*, Milano, Jaca Book, 2013.

63 Nella logica della sua *Institutional Analysis and Development (IAD)*.

64 Emblematica, in proposito, la vicenda della ricerca commissionata dalla NASA, ma da questa poi disconosciuta, proprio sul tema dei livelli di sostenibilità della terra con gli attuali ritmi di consumo e incremento demografico. La NASA non ha proceduto alla pubblicazione della ricerca. Questa è stata

però inserita nel sito di una delle Università coinvolte (*Human and Nature Dynamics (HANDY): Modeling Inequality and Use of Resources in the Collapse or Sustainability of Societies*, in *www.sesync.org/.../motesharrei-rivas-kalnay.pdf*). Dopo di che, la NASA l'ha pubblicamente bollata come operazione erronea e non riconducibile alla committenza (*www.nasa.gov/press/2014/march/nasa-statement-on-sustanaibility-study*), ancorché la serietà scientifica del lavoro svolto avesse già trovato autorevolissimo riscontro nell'accettazione per la pubblicazione da parte della prestigiosa rivista *Ecologial Economis* (101, 2014, 90-102). Su questa vicenda, si veda *Q&A: when a Theoretical Article is Misinterpreted*, in *www. elsevier.com/connect/*. Ma si può ricordare anche il disorientamento prodotto dalla presa di posizione dei 109 Premi Nobel nei confronti di Greepeace in tema di organismi geneticamente modificati (cfr. *Laureates Letter Supporting Precision Agriculture (GMOs)*, in *http://supportprecisionagriculture.org/view-signatures_rjr.html*). In Italia, un caso altrettanto emblematico riguarda il batterio Xylella, considerato causa di una malattia degli ulivi del Salento e per questo ragione del loro abbattimento nonostante l'assenza di evidenze scientifiche conformi ai riconosciuti "postulati di Koch".

65 La discussione di questi interrogativi è alla base delle teorie e delle proposte, il più delle volte equivocate dai suoi detrattori, sulla già richiamata "decrescita". Sull'ammissibilità, invero non spiegata, del bilanciamento al presente di interessi e "sostenibilità" (come se anche la "sostenibilità" fosse un "interesse" contingente), si veda K. Skagen Ekeli, *Green Constitutionalism: the Constitutional Protection of Future Generations*, in 20 *Ratio Iuris*, 3, 2007, 378-401. Sulla rilevanza ineludibile del tema della "decrescita" nelle sue implicazioni, si veda ora l'utilissimo glossario di G. D'Alisa, F. Demaria, G. Kallis (eds.), *Degrowth: a Vocabulary for a New era*, New York, Routledge, 2015.

66 In nome del baconiano «*sacro dovere di migliorare la vita umana*», base della società industriale e tecnologica: cfr. B. Farrington, *Francesco Bacone filosofo dell'età industriale* (1949), trad. it., Torino, Einaudi, 1952.

67 Su questo problema, che esiste ed è fonte non ultima di ulteriori disuguaglianze e asimmetrie anche per la comprensione dei temi trattati in questa sede, si veda C. Hilary, *Les exilés du savoir*, Paris, Harmattan, 1994; e D. Maselli, B. Sottas (eds.), *Research Partnerships for Common Concern*, Münster-London, Lit Verlag, 1996.

68 Si veda il celebre A. Sokal, J. Bricmont, *Intellectual Impostures*, London, Profile Books, 1998.

69 Del resto, che il "rischio" sia ormai divenuto consustanziale a qualsiasi decidere, anche semplicemente morale, è una delle acquisizioni più significative della teoria dei sistemi di Niklas Luhmann.

70 K.S. Shrader-Frechette, *Valutare il rischio. Strategie e metodi di un approccio razionale* (1991), trad. it. Milano, Guerini e Associati, 1993.

71 Per ulteriori approfondimenti, si veda C. Modonesi, G. Tamino, I. Verga (a cura di), *Biotecnocrazia. Informazione scientifica, agricoltura, decisione politica*, Milano, Jaca Book, 2007.

72 Per esempio, la formula della doppia negazione è stata utilizzata dalla giurisprudenza costituzionale italiana, per limitare, ma non per escludere, il bilanciamento tra iniziativa economica privata e tutela della salute umana, sempre previa verifica delle conoscenze scientifiche in materia (cfr. Sent. 116/2006).

73 UE, *Comunicazione della Commissione sul principio di precauzione* (COM 2000, 1) Bruxelles, 2001.

74 Per tutti gli ulteriori approfondimenti sul principio di precauzione, in rapporto anche al suo diverso atteggiarsi nei sistemi di *Civil* e *Common Law*, rinvio alla Tesi di dottorato di ricerca di R. Cuoci,

Principio di precauzione ed applicazioni nanotecnologiche, Campobasso, Università del Molise, a.a. 2008-2009. Sul rapporto tra principio di precauzione e pluralismo delle informazioni e della conoscenza, si veda C. Som, L.M. Hilty, T.F. Ruddy, *The Precautionary Principle in the Information Society*, in *Human and Ecological Risk Assessment*, 10, 2004, 787–799.

75 UE, *Comunicazione della Comunità sulla raccolta e l'utilizzazione dei pareri degli esperti da parte della Commissione: principi e linee guida* (COM 2002, 713), Bruxelles, 2002.

76 Cfr. A. Desrosières, *L'Argument statistique*, 2 voll., Paris, Presses de l'école des Mines, 2008.

77 Cfr. G. Borgognone, *Tecnocrati del progresso. Il pensiero americano del Novecento tra capitalismo, liberalismo e democrazia*, Torino, Utet, 2015, in particolare con riguardo ai temi delle cosiddette "*democrazia scientifica*", "*tecnologia democratica*", "*tecnotronica*", "*Civic Training*" ecc …, nonché per l'influenza, nella comprensione delle istituzioni, del contributo di autori come H.S. Chase, H.J. Morgenthau, R. Dahl, T. Parsons, impegnati anche sul fronte della "tecnicizzazione" dei "limiti allo sviluppo".

78 Cfr. ancora G. Borgognone, *Tecnocrati del progresso*, cit.

79 16 novembre 1946: «*In California, l'associazione degli allevatori di bestiame caprino della Vallata di Fernando ha celebrato una commemorazione delle capre di Bikini* [l'isola del primo esperimento nucleare] *sacrificate per il bene dell'umanità*» (I. Calvino, *Le capre di Bikini*, 1946, in C. Ferretti, *Le capre di Bikini*, Roma, Editori Riuniti, 1989, 9).

80 J. O'Neil, *Ecology, Policy and Politics. Human Well-Being and the Natural World*, New York, Routledge, 1993.

81 In tal senso, si può concordare con le premesse di Cass R. Sunstein, *Il diritto della paura. Oltre il principio di precauzione* (2003), trad. it., Bologna, il Mulino, 2010, circa la complessità della qualificazione del "danno" e del "rischio", dal punto di vista degli equilibri ecosistemici rispetto alle decisioni politiche. Lo stesso Sunstein, però, sembra ammettere ipotesi di "astensione normativa" in materia di emergenza ambientale, lì dove i danni si presenterebbero come effetti economici comunque lesivi della salute umana, per esempio in termini di rallentamento della crescita economia o aumento dei prezzi dei beni di prima necessità. Per una prospettiva diversa, si veda la voce G. Meinhardt, *Trauma social*, in *Enciclopédia*, cit., 721-732, dove il tema del "danno" è tradotto in una dimensione esistenziale di unitario degrado della condizione umana di fronte alla violenza scatenata dalle forze naturali, violentate dall'umanità stessa. Sulle falsificazioni prodotte dalla diversa percezione del male come fatto naturale e come atto umano, si veda A. Soyinka, *Africa* (2012), trad. it., Milano, Bompiani, 2015, 79. Sul problema in generale della complessità delle cause da imputare all'uomo, cfr. A. Giddens, *The Politics of Climate Change*, Cambridge, Polity Press, 2009, 78 ss.

82 Che la condizione attuale della terra non sia più "normale" è riconosciuto da tutti, al di là delle contrapposizioni tra "*Strong Sustainability*" e "*Weak Sustainability*". Si è parlato, in proposito, di "svolta ambientale" nella osservazione della realtà: cfr. S.V. Alvarado, J.P. Pineda Muñoz, *El giro ambiental de las ciencias sociales*, in *Nomadas*, 41, 2014, 13-25.

83 Sulle teorie politiche del "male" e sulla dimensione esistenziale odierna del "male" come "cecità" quotidiana e individuale verso il "tempo della fine", si veda D. Taranto, *Il pensiero politico e i volti del male. Dalla "stasis" al totalitarismo*, Milano, Franco Angeli, 2014.

84 Il tema del "tempo della fine" come problema politico è stato denunciato con forza da Gunther Anders: *L'uomo è antiquato I. Considerazioni sull'anima nell'epoca della seconda rivoluzione industriale* (1956),

trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 2003; e *L'uomo è antiquato II. Sulla distruzione della vita nell'epoca della terza rivoluzione industriale* (1980), trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 1992

85 E. Tiezzi, *Fermare il tempo: un'interpretazione estetico-scientifica della natura*, Milano, Raffaello Cortina, 1996.

86 Haeckel era zoologo e filosofo e si ispirava alla teoria delle monadi di Spinoza.

87 A meno che non si voglia istituzionalizzare la distinzione tra Policy-Related Science e scienze pure e applicate, dato che «la scienza pura è prevalentemente guidata dalla curiosità del ricercatore, la scienza applicata è orientata da un progetto e da un fine pratico. La scienza destinata a scelte pubbliche deve contribuire alla definizione di questioni che, dovendo trovare applicazione sociale, sono legate a valutazioni ampie di carattere politico, anche nei casi in cui sono coinvolti problemi scientifico tecnici» (S. Jasanoff, La scienza davanti ai giudici. La regolazione giuridica della scienza in America (1998), trad. it., Milano, Giuffrè, 2001, 96)

88 S.O. Funtowicz, J.R. Ravetz, *Uncertainty and Quality in Science for Policy*, Dordrecht, Kluwer, 1990.

89 Una modalità operativa di conoscenza "post-normale", nei termini richiamati nel testo, sembra essere offerta dal progetto denominato "permacultura" di David Holmgren (*Permacultura. Principi e percorsi oltre la sostenibilità* (2002), trad. it., Roma, Arianna, 2014).

90 Il che non coincide affatto con l'individualismo naturalista oggi di moda. Sui limiti e l'implicito conservatorismo di tali atteggiamenti, si veda S. Fuso, *Naturale = buono?*, Roma, Carocci, 2016.

91 Sulla discussione della dicotomia "ri-fondare"/"re-inventare" è basata la proposta editoriale della citata *Enciclopédia latino-americana dos direitos humanos*.

92 Questo, tra l'altro, è uno dei temi che emerge dall'ipotesi di H.P. Gleen (*Le tradizioni giuridiche nel mondo* (2010), trad. it., Bologna, il Mulino, 2011) nell'accettazione della coesistenza di più tradizioni giuridiche, senza alcuna affermazione di superiorità o prevalenza.

93 B. Holland, *Ecology and the Limits of Justice: Establishing 'Capability Ceilings' in Nussbaum's Capabilities Approach*, in 9 *J. Hum. Development & Capabilities*, 3, 2008, 401-430.

94 Ma sulla complessa questione della giustificazione dell'autorità delle preferenze in democrazia, rispetto proprio alle "impossibilità matematiche" della deliberazione, si veda D. Estlund, *Democratic Authority. A Philosophical Framework*, Princeton, Princeton Univ. Press, 2008.

95 Il tema della "*Natur der Sache*" ha attraversato il secolo XX europeo in diverse fasi della sua storia costituzionale e con diverse declinazioni operative (dal "diritto libero" al neo-giusnaturalismo), riguardanti il ruolo del giudice come anche i limiti della discrezionalità dei poteri. In generale, si veda A. Tarantino, *La problematica odierna della natura delle cose*, Lecce, Milella, 1981.

96 Di "mandato costituzionale ecologico" parla esplicitamente E. Gudynas, *El mandato ecológico. Derechos de la Naturaleza y políticas ambientales en la nueva. Constitución*, Quito, Abya Yala, 2009, con riferimento alla Costituzione dell'Ecuador del 2008. Lo stesso Gudynas ha poi denunciato la "rottura" di questo mandato nelle decisioni del Presidente della Repubblica Correa (cfr. E. Gudynas, *Ecuador rompe su mandato ecológico*, in *Ideele Revista*, 232, 2014).

97 Ai fini della certificazione Ecolabel UE (Regolamento CE n. 66/2010), il marchio dell'Unione europea di qualità ecologica che premia i prodotti e i servizi migliori dal punto di vista ambientale, consentendone la diversificazione dai concorrenti presenti sul mercato.

[98] Sulle implicazioni di prospettive del genere nell'inquadramento dei rapporti tra cittadino e Stato, si veda M. Tallacchini, *The Epistemic State. The Legal Regulation of Science*, in C.M. Mazzoni (ed.), *Ethics and Law in Biological Research*, The Hague, Kluwer law international, 2002, 79 ss.

[99] Sulla riemersione del tema dell' "abuso del diritto", come riflesso del recupero delle ragioni della solidarietà, si veda I Massa Pinto, *Principio di solidarietà, abuso del diritto e indefettibile necessità di un ordinamento coercitivo*, in *Costituzionalismo.it*, 1, 2016.

[100] Cfr. O. Quijano Valencia, *Ecosimías*, cit. 120 ss.

[101] Cfr., sulle varie innovazioni, Y. Welp, L. Whitehead, *Caleidoscopio de la innovación democrática en América Latina*, México DF, Flacso, 2011.

[102] E non mancano, infatti, discussioni e perplessità su queste combinazioni: cfr. per es., F. Untoja Ch, *Retorno al Ayllu. Una mirada Aymara a la globalización*, La Paz, Ed. Ayra, 2012.

[103] Per un quadro recente delle proposte di riproduzione del nesso scienza-politica, spiegato in funzione della "rappresentazione" dei "diritti delle generazioni future", si veda T. Groppi, *Sostenibilità e Costituzioni*, cit., 65-67.

[104] A. Medici, *La Constitucion horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial*, Aguascalientes et al., CENEJUS et al., 2012 e *ivi* bibliografia ed esempi.

[105] "Esigente" nel senso di ricercare condizioni di affidabilità delle risposte scientifiche alle domande della cittadinanza; "conseguenzialista", nel senso di assumersi la responsabilità di valutare le ricadute dell'agire di ciascun individuo sul contesto umano e naturale in cui tutti vivono.

[106] Sull'idea di biodiversità come ecologia politica della democrazia, si veda D.F. Bueno de Almeida, *Biodiversidade*, in *Enciclopédia*, cit., 57-62.

[107] Sulla "demarchia" di F. Benvenuti, ma in prospettiva sostanzialmente locale, si veda S.A. Frego Luppi, *Note minime in tema di nuove forme di cittadinanza attiva tra demarchia e beni comuni nel contesto della smart city*, in *Amministrazione in cammino*, luglio 2016.

[108] A. Savory, *Manejo holístico. Un nuevo marco metodológico para la toma de decisiones* (1999), trad. cast., México DF, Semarnat-Ime, 2005.

[109] Cfr. ancora A. Medici, *Pluralismo e interpretación analógica en el nuevo constitucionalismo andino. Más allá de ponderación y subsunsión*, in J. Da Silva Leal, L. Machado Facundes (orgs.), *Direitos Humanos na América latina*, Curitiba, Multimedia, 2016, 65 ss.

[110] M. Carducci, *Le Costituzioni di fronte alle "finzioni giuridiche" sulla natura e alla "tragedia dei beni comuni"*, in A. Rachid Coutinho, A. Copetti, L.A. David de Araújo (orgs.), *Nas Fronteiras do direito: sustentabilidade e desenvolvimento*, VII Jornada de Direito Constitucional Brasil/Espanha/Itália, Foz do Iguaçú 23-24 de otoubro de 2014, Florianópolis, Empóriododireito, 2015, 251-262.

[111] Del resto, che un "fatto" possa assurgere a rango di parametro interposto di costituzionalità non è certo una novità dell'esperienza andina, appartenendo, tale possibilità, alle declinazioni storiche della costituzionalità.

[112] Come già si propone per la scienza: C. Casonato, *La scienza come parametro interposto di costituzionalità*, in *Rivista AIC*, 2, 2016.

[113] In questo differenziandosi dalle ipotesi di c.d. "neocostituzionalismo del rischio". Ci si permette di rinviare a M. Carducci, L.P. Castillo Amaya, *Nuevo constitucionalismo de la biodiversidad vs. Neo-constitucionalismo del riesgo*, in *Rev. Sequência. Estudos jurídicos e políticos*, 73, 2016, 36-54.

[114] Valga, per tutti, la lunga controversia giudiziaria e internazionale tra Ecuador e Chevron-Texaco, in eterno bilico tra esigenza "costituzionale" della "*terzietà*" e "*indipendenza*" dei giudici coinvolti (declinata nelle figurazioni del costituzionalismo occidentale) e priorità "naturale" di salvaguardare l'ecosistema dell'Amazzonia, dopo decenni di saccheggio (come "*favor naturae*").

[115] Anche in ragione di tale preoccupazione, tra l'altro, si formulano perplessità sulla praticabilità della cosiddetta "decrescita felice", proponendo l'alternativa "dal basso" della cosiddetta "economia civile" (cfr. L. Bruni, S. Zamagni, *Economia civile*, Bologna, il Mulino, 2004): ipotesi, invero, anch'essa potenzialmente contraddittoria, dipendendo comunque dalla forza del tessuto istituzionale di contenimento e garanzia.

[116] Democrazie costituzionali mai pienamente realizzate in America latina, posto che lo stesso pluralismo è stato per lungo tempo negato e violentemente escluso.

[117] Una sorta di "centralismo democratico" del "socialismo del XXI secolo": cfr., per queste impressioni, Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, *Los nuevos retos de América latina: socialismo y Sumak Kawsay*, Quito, SENPLADES, 2010. Si veda anche, criticamente, D. Floriani, A. Elizalde Hevia (Orgs.), *América Latina Sociedade e Meio Ambiente. Teorias, Retóricas e Conflitos em Desenvolvimento*, Curitiba, Editora Ufpr, 2016.

[118] Le critiche e discussioni, che accompagnano le vicende costituzionali di questi anni in Ecuador e Bolivia, evidenziano l'importanza della constatazione; constatazione, tra l'altro, specularmente presente anche sul lato delle valutazioni delle scelte internazionali, affidate agli Stati e non ad un'autorità imperativa mondiale, in tema di lotta ai cambiamenti climatici e alla salvaguardia delle biodiversità.

[119] A. Badiou, *Beyond Formalization*, in 8 *Angelaki*, 2, 2003, 125.

[120] In tal senso, si parla di "razionalità ambientale" contrapposta alla razionalità democratica: E. Leff, *Racionalidad ambiental. La reapropiacion social de la naturaleza*, México DF, Siglo XXI, 2004.

[121] M. Kalecky, *Political Aspects of Full Employment*, in *Political Quarterly*, 1, 1943, 322-331.

[122] Suonano quasi profetiche, in questa direzione, le considerazioni che, in Italia, espresse Danilo Dolci sul nesso tra ignoranza, avarizia e spreco: cfr. D. Dolci, *Spreco*, Torino, Einaudi, 1960.

[123] Non a caso, si distingue tra ambientalismo "dei ricchi" e ambientalismo "dei poveri", nella dicotomia tra *uso* e *appropriazione* di risorse e servizi ecosistemici. L'ambientalismo "dei ricchi" è focalizzato sul problema dell'*uso* di risorse e servizi naturali, nella preoccupazione della persistenza temporale dei consumi e degli scambi (matrice, come si è accennato, della stessa filosofia dello "sviluppo sostenibile"); quello "dei poveri", invece, si concentra sulle condizioni di privazione esistenziale (culturale, sociale, territoriale) che l'*appropriazione* di risorse e servizi (a fini di uso e consumo "dei ricchi") ha storicamente prodotto a discapito della pari dignità sociale degli esseri umani del pianeta. Anche perché i poveri, a causa di quella ingiusta *appropriazione*, sono sempre stati colpiti due volte nella loro povertà: come mancato accesso a risorse naturali incontaminate, saccheggiate e depredate per uno sviluppo economico mondiale diseguale e asimmetrico; come sussistenza di vita, dipendente dallo scambio e dai consumi dei ricchi. Si spiega con queste considerazioni la circostanza che l'ambientalismo "dei ricchi" predichi la sintassi tipica della "*rivoluzione conservatrice*", mentre quello "dei

poveri" la "*rivoluzione contro-egemonica*": cfr. J. Martinez-Alier, *The Environmentalism of the Poor*, in *Geoforum*, 54, 2014, 239-250.

124 Se si accedesse all'ipotesi della cosiddetta "era della post-democrazia" (C. Crouch, *Postdemocrazia* (2003), trad. it., Roma-Bari, Laterza, 2015[4]), segnata dal condizionamento transnazionale delle grandi concentrazioni di interessi, la previsione non sarebbe certo positiva. Le incertezze, che emergono nei dibattiti cittadini di quei paesi andini, lasciano intravedere crepe e difficoltà di una sperimentazione costituzionale così complessa.

125 Sulla esigenza che questa consapevolezza orienti anche la comparazione costituzionale come necessaria metodologia di studio del contesto attuale e futuro del pianeta (e quindi come "comparazione sostenibile"), mi permetto di rinviare a M. Carducci, *"Cross-Constitutionalism" and Sustainable Comparison*, in A. Febbrajo, G. Corsi (eds.), *Sociology of Constitutions. A Paradoxical Perspective*, Farnham, Ashgate, 2016, 137-166.

Recebido: 30-10-2016

Aprovado: 8-2-2017

FURB
Revista Jurídica

IL "*DEFICIT ECOLOGICO*" DEL PIANETA COME PROBLEMA DI "POLITICA COSTITUZIONALE" - PARTE PRIMA*

THE "ECOLOGICAL DEFICIT" OF PLANET AS A PROBLEM OF "CONSTITUTIONAL POLITICS" -FIRST PART

O "DÉFICIT ECOLÓGICO" DO PLANETA COMO PROBLEMA DE "POLÍTICA CONSTITUCIONAL" - PRIMEIRA PARTE

Michele Carducci **

Riassunto: Scopo dell'articolo è quello di richiamare l'attenzione sulla rilevanza costituzionale del tema del "deficit ecologico" del pianeta. Questo "deficit" identifica una emergenza inedita nella storia dell'umanità. Di conseguenza, esso non può essere affrontato con strumenti e modalità tradizionali. Questi strumenti e queste modalità sono concause del "deficit ecologico". Come tali, non possono offrire soluzioni soddisfacenti. Del resto, il tema del "deficit ecologico" rimette in discussione la stessa matrice antropocentrica e individualistica del costituzionalismo moderno. Di conseguenza, bisogna sperimentare nuove costruzioni teoriche e pratiche di convivenza umana, che garantiscano la sopravvivenza dell'intero ecosistema, non solo dell'uomo. Questa sperimentazione rappresenta una vera e propria "politica costituzionale" per il presente e futuro dell'umanità. Il lavoro è suddiviso in due Parti: questa è la Prima Parte.

Parole chiave: Deficit ecológico. Politica costituzionale. Antropocentrismo. Sviluppo sostenibile. Scienza post-normale. Biodiversità.

* Questo testo costituisce un primo risultato delle attività svolte, nel bimestre agosto-settembre 2016, presso la FURB di Blumenau (Brasile), insieme alla Prof.ra Dr.a Milena Petters Melo e al Gruppo di ricerca *Constitucionalismo, Cooperação e Internacionalização* (*CONSTINTER-FURB*), per la progettazione di percorsi di studio e di ricerca applicata in tema di "*politica costituzionale*". Una prima versione è stata già presentata al Congresso italo-brasiliano di "Ecologia costituzionale comparata" svoltosi a Roma, il 21 aprile 2016, su *Acqua, servizio pubblico e diritti fondamentali*. La relazione ha avuto per titolo *"Ipotesi Kalecky e "deficit ecologico" del pianeta: i contorni di una ecologia costituzionale comparata*ed è in corso di pubblicazione negli atti del Congresso, curati da R. Miccù. Il testo attuale è altresì frutto del dibattito tenuto al *I Simpósio Regional de Direito Público* della FURB, il 29-31 agosto 2016.

** Professore ordinario (Titular) di Diritto costituzionale comparato nell'Università del Salento, Italia Dottore in Diritto costituzionale Università di Bologna, Münster, Cardozo School of Law NY. Coordinatore del Centro Didattico Euroamericano sulle Politiche Costituzionali UniSalento/FURB-Brasil:*www.cedeuam.it*. Componente del Gruppo di ricerca *CONSTINTER-FURB* linea di ricerca: "*Teoria della Costituzione e politiche costituzionali*". E-mail: michele.carducci@unisalento.it

Abstract: This article is focused on the constitutional importance of the theme of "ecological deficit" of the planet. This "deficit" identifies an unprecedented emergency in the history of mankind. Consequently, the issue can not be dealt with traditional tools and procedures. These tools and methods are contributing causes of the "ecological deficit". As such, they can not provide satisfactory solutions. Moreover, the theme of "ecological deficit" calls into question the same anthropocentric and individualistic matrix of modern constitutionalism. As a result, we must experiment new theoretical constructs and human coexistence practices, which ensure the survival of the entire ecosystem, not only of man. This trial represents a real "constitutional politics" for the present and future of humanity. The work is divided into two parts: this is the First Part.

Keywords: Ecological déficit. Constitutional politics. Anthropocentrism. Sustainable development. Post-normal science. Biodiversity.

Resumo: Este artigo é focado na importância constitucional do tema de "déficit ecológico" do planeta. Esse "déficit" identifica uma situação de emergência sem precedentes na história da humanidade. Consequentemente, a questão não pode ser tratada com ferramentas e procedimentos tradicionais. Estas ferramentas e métodos estão contribuindo como causas do "déficit ecológico". Eles não podem fornecer soluções satisfatórias. Além disso, o tema de "déficit ecológico" põe em causa a mesma matriz antropocêntrica e individualista do constitucionalismo moderno. Como resultado, temos de experimentar novas construções teóricas e práticas de convivência humana, que garantem a sobrevivência de todo o ecossistema, não apenas do homem. Este experimentação representa uma verdadeira "política constitucional" para o presente e futuro da humanidade. O trabalho está dividido em duas partes: esta é a Primeira Parte

Palavras-chave: Déficit ecológico. Política constitucional. Antropocentrismo. Desenvolvimento sustentável. Ciência pós-normal.

1 PREMESSA: CHE COS'È LA "POLITICA COSTITUZIONALE"?

Il termine "politica costituzionale" non è per nulla utilizzato nella letteratura giuridica brasiliana contemporanea, nonostante esso rintracci una delle sue matrici proprio nel costituzionalismo latino, europeo e americano, dei secoliXIX e XX.Basti pensare, per il Brasile, al

"classico" Ruy Barbosa, con i suoi studi su politica e diritto come strumenti paralleli e convergenti di costruzione di una comunità nazionale[1]. Ma non diversamente si possono ricordare giuristi contemporanei come Pablo Lucas Verdú e German Bidart Campos, con i loro contributi sulle "relazioni costituzionali" quale oggetto di studio di qualsiasi ramo del diritto[2], potendosi effettivamente realizzare la costituzionalizzazione di un ordinamento giuridico solo attraverso la "diffusione civile" della Costituzione nella società e non per mezzo della semplice applicazione delle sue disposizioni da parte dei giudici e degli altri operatori giuridici[3].

L'espressione ha influenzato tutto il realismo costituzionale euroamericano del secolo passato, offrendo contributi di grande rilievo sullo studio del diritto come prassi sociale e non solo come insieme di istituti e formanti giuridici (legislazione, giurisprudenza, dottrina). Si pensi, in Italia, alle linee di pensiero e di metodo che vanno da Temistocle Martines[4] ad Alessandro Giuliani[5], in Francia a Michel Troper[6], in Germania a Hermann Heller, Karl Loewenstein, Konrad Hesse, Norbert Achterberg fino a Thomas Würtenberger[7], in Portogallo allo stesso J.J Gomes Canotilho[8].

Tuttavia, non è questa la sede per approfondire nel dettaglio tutte le implicazioni euristiche e metodologiche, che lo studio del diritto come "politica costituzionale" apre a studiosi e operatori pratici[9].

In estrema sintesi, si potrebbe far proprio l'insegnamento di un altro grande costituzionalista italiano, Paolo Barile, il più importante allievo di Piero Calamandrei, che discuteva della Costituzione come "realtà", ovvero come "politica costituzionale" di qualsiasi soggetto umano. Una Costituzione, scriveva Barile[10], non vive attraverso regole e principi. Una Costituzione vive attraverso "regolarità" dei soggetti della società.Le "regolarità" producono regole costitutive e vere e proprie consuetudini di riconoscimento. Pertanto, alle persone non si impongono"principi"e"regole"; con tale approccio, una Costituzione è percepita e vissuta come totalitaria (la Costituzione "*degli altri*"). Né principi e regole possono essere affidati alle sole determinazioni individualistiche dei singoli in conflitto davanti ai giudici. In tal caso, una Costituzione, apparentemente liberale, degrada in individualistica (la "*mia*" Costituzione). Una Costituzione è democratica se le sue "relazioni costituzionali", tra soggetti e tra soggetti e

istituzioni, sono democratiche, se le sue "regolarità" promuovono una "deontologia condivisa" di pratica del "bene comune" nella vita sociale di ciascuno.

Dentro questa definizione c'è tutta la storia della filosofia politica di ispirazione democratica, l'idea stessa di "politica" inaugurata da Aristotele con la sua *Etica Nicomachea*: il diritto come politica e non solo come "prudenza" del giudice[11], come coscienza sociale e «*architettura che ha per scopo il bene comune*»[12].

È proprio da qui che si vuole partire.

Oggi l'umanità si trova di fronte a una sfida inedita per la sua stessa sopravvivenza. Per tutta la sua storia, la sopravvivenza è sempre stata collegata alla condizione individuale e personale dell'umano: come libertà, salute, lavoro, salario. Oggi no, sopravvivenza non vuol dire più solo questo; implica una sfida di "bene comune" globale, che non può essere lasciata all'individualismo metodologico del diritto e del potere, espressonella modernità dal costituzionalismo di matrice hobbesiana che si è occupato di libertà, salute, lavoro, salario[13], né al realismo politico che nega qualsiasi possibilità di filosofia politica della Costituzione come questione dell'intera umanità.

Questa sfida si chiama "*deficit ecologico*" del pianeta.

Il "*deficit ecologico*", infatti, non identifica un oggetto di conflitto hobbesiano tra interessi, bisogni, diritti: non è un semplice conflitto "ambientale"[14]. Né rappresenta esclusivamente una ragione di intervento dello Stato di fronte ai "fallimenti del mercato" derivanti dalle "esternalità negative" del sistema di produzione[15]. Non è classificabile neppure in termini di giustizia intergenerazionale, dato che la stessa idea di "sostenibilità", come opportunamente osservato[16], non è riducibile al solo tema della giustizia, per almeno due motivi: perché molte società statali considerabili "giuste" sono "insostenibili" sul piano dei consumi; perché l'ingiustizia è un "male" che si soffre immediatamente rispetto alla "insostenibilità" e quindi rivendica soluzioni e interventi prioritari rispetto alle questioni ambientali ed ecologiche, che richiedono invece tempi lunghi. Anzi, proprio il tema del "male" evidenzia la differenza. Il "male" come "priorità", nel senso proposto da M. Ignatieff, opera come "scelta condivisibile per la convivenza", nel pluralismo delle visioni della vita e del bene[17]. Il "*deficit ecologico*", invece, non è

una "scelta condivisibile per la convivenza". È una realtà ineluttabile, che esiste ed esisterà – come problema e come "male" – al di là delle condivisioni.

Per questo, il "*deficit ecologico*" costituisce una inedita ed epocale questione di "politica costituzionale"; non un problema ordinario di "politica giuridica"*tout court*[18]sulle "scelte condivisibili"; ma una vera e propria "emergenza", irreversibile e ineludibile, che necessita di una ridiscussione sulla "decisione fondamentale" dell'esistenza e della sopravvivenza umana: un nuovo *Politikum*, se si vuole richiamare il postulato schmittiano della decisione; comunque un "*constitutional moment*", generativo appunto di una "politica costituzionale" per il presente e il futuro[19].

Nessuno contesta il dato del "*deficit ecologico*" del pianeta come "male". Ciononostante, il tema, invece di declinarsi in dimensioni macro-politiche di discussione, ricerca e prassi delle soluzioni[20], resta incagliato in una sorta di "micro-economia" di categorie e istituti giuridici: dalle formule legislative, giurisprudenziali, amministrative di soluzione dei conflitti ambientali, alle norme tributarie sulle "esternalità negative", alla costituzionalizzazione dello stesso concetto di "sviluppo sostenibile" come categoria aggiuntiva e concorrente[21] con qualsiasi altra clausola costituzionale di progresso, sviluppo, concorrenza[22].

Questi concetti, però, guardano tutti alla condizione umana come fisiologico processo di produzione(di diritti, interessi, ricchezza, denaro ecc. ...)[23]. La categoria del "*deficit ecologico*", al contrario, si riferisce al soggetto umano non come produttore di risorse umane e cose umane, bensì come "consumatore finale" di risorse naturali e servizi ecosistemici; "finale" perché nessuna produzione umana è in grado di rigenerare quelle risorse e quei servizi.

In definitiva, il "*deficit ecologico*" si rivela una categoria relazionale tra condizione umana e natura, non tra soli esseri umani[24]. Esso ridimensione e smentisce il postulato moderno della "indipendenza naturale" della razionalità umana.

In questa inedita proiezione comparativa, esso deve essere studiato e discusso per una nuova "architettura".

2 "*DEFICIT ECOLOGICO*" E FINE DELLA "NORMALITÀ COSTITUZIONALE"

Ma come si studiano e si comparano le politiche e gli strumenti giuridici in tema di consumo di risorse naturali e di utilizzo dei servizi ecosistemici?

Pensando a una qualsiasi risorsa naturale che produce servizi ecosistemici, come l'acqua, si potrebbe fornire una risposta abbastanza scontata: si prendono in considerazione le situazioni soggettive, a partire dai diritti fondamentali, si indagano gli oggetti/risorse, assunti come cose/beni, si individuano i parametri costituzionali, si studiano le politiche, ci si interroga sul ruolo del privato e del pubblico nelle decisioni e nei procedimenti, si formulanovalutazioni di conformità, congruità, efficacia.

Tutto questo consente ovviamente comparazione.

Tuttavia, quando si parla di risorse naturali e di servizi ecosistemici, questo tipo di euristica non sembra più sufficiente. Resta necessaria, ma si dimostra incompleta.

Da tale punto di visuale, questo contributo intende sollecitare, in forma parziale e sintetica[25], la presa in considerazione di questa incompletezza, richiamando i problemi spiccatamente costituzionali, che la comparazione, in tema di politiche e diritti su accesso alle risorse naturali e servizi ecosistemici,pone all'attenzione del giurista.

Partirei proprio dall'esempio dell'acqua.

Nei punti 1 e 2 della Risoluzione NU del 2010[26], si legge:«È tempo di considerare l'accesso all'acqua potabile e ai servizi sanitari nel novero dei diritti umani, definito come il diritto uguale per tutti, senza discriminazioni, all'accesso ad una sufficientequantità di acqua potabile per uso personale e domestico […].

Gli Stati dovrebbero dare priorità all'uso personale e domestico dell'acqua al di sopra di ogni altro uso e dovrebbero fare i passi necessari per assicurare che la quantità sufficiente di acqua sia di buona qualità, accessibile economicamente a tutti e che ciascuno la possa raccogliere ad una distanza ragionevole dalla propria abitazione»[27].

L'enunciato internazionale assume il servizio ecosistemico dell'acqua come "oggetto plurimo" di diritti ("diritto all'acqua"), di "usi" determinati (l'acqua "potabile") ma non esclusivi rispetto ad altri, di interventi di costo e beneficio (il "risanamento" e l' "accesso economico"). Così facendo, l'enunciato trasforma l'acqua da variabile ecosistemica, ossia dipendente *da* e

funzionale *a* tutti gli esseri viventi (compresol'uomo), a variabile economica, del tutto dipendente da volontà individuali e ragioni di interesse solo umano (gli Stati).La sua cornice, inoltre,presuppone la diretta e legittima corrispondenza tra bisogno umano e produzione economica umana (acqua "*accessibile economicamente a tutti*")[28].In altri termini, la proclamazione ONU non affronta la questione delle risorse naturali e dei servizi ecosistemici come problema "ecologico". L'acqua, pur essendo un servizio "naturale", non è presupposta come condizione esistenziale, ma come accesso economico[29]. È sì tradotta in un diritto fondamentale, individuale e umano, ma in funzione di un servizio (l'erogazione di acqua potabile e sanabile), assunto a variabile economica dipendente (i "*passi necessari*" degli Stati).

Del resto, come si accennerà più oltre, configurare il valore strumentale dell'acqua come presupposto di giustizia prioritario alle prestazioni economiche, avrebbe implicato un livello di tutela troppo elevato rispetto a quanto la stessa ONU fino ad oggi è riuscita a imporre in tema di giustizia ecologica di fronte agli interessi economici.

La dichiarazione ONU è quindi un manifesto di conservazione dell'esistente, che si affida alla tecnica e all'economia pergarantire tutti e tutto. Per essa, a questo punto, potrebbe valere il monito non proprio ottimistico di Martin Heidegger: «*Ciò che minaccia l'uomo è la convinzione che la produzione tecnica metterà il mondo in ordine*»[30].

Infatti, acqua e usi economici della stessa (visto che la Risoluzione contempla un uso economico "*al di sopra*" degli altri) possono essere "*messi in ordine*"? Detto in altro modo, ecologia ed economia possono essere "*messe in ordine*"?

Questo è il primo interrogativo, di cui deve occuparsi una comparazione costituzionale in tema di accesso e uso delle risorse naturali e dei servizi ecosistemici.

Possiamo trincerarci nelle figurazioni dei diritti fondamentali, assumere lo Stato comeatomo logico della comparazione di formanti giuridici e politiche ambientali, edificare classificazioni di testo e di funzioni, tranquillizzarci con la narrazione dei diritti delle generazioni future. L'interrogativo però resta, ed è il cuore del problema: la comparazione costituzionale sull'accesso alle risorse naturali e i servizi ecosistemici deve fare i conti con l'ecologia, non solo con l'economia.

Ovviamente la constatazione potrebbe essere banalizzata: cerchiamo l'accordo semantico su che cosa si intende per "ecologia" e che cosa per "economia" e andiamo avanti nella comparazione. Ma qui si ritorna al punto di partenza: l'accordo semantico su "ecologia" ed "economia" non è possibile, per una ragione molto semplice. Qualsiasi linguaggio riflette, per dirla col primo Wittgenstein, "forme di vita". Anche il linguaggio giuridico riflette "forme di vita" ("esperienze giuridiche", si potrebbe ricordare con G. Capograssi e A. Giuliani). L'economia, almeno nelle sue rappresentazioni *mainstream*, ha trasformato gli accordi semantici in assiomi di verità sulla realtà[31].

L' "ecologia", invece, non è un problema di linguaggio né di accordi semantici di "esperienza" né di assiomi: a differenza del diritto e dell'economia, l'ecologia è esperienza in sé dell'ecosistema, ossia un *logos*non sulle "forme di vita" "pensabili" e quindi "narrabili" dal linguaggio e "concordabili" da esso, bensì sulle "forme di vita" "possibili" e quindi "praticabili" per lasopravvivenza, al di là delle parole[32]. L'ecologia è un insieme di norme "imperative" sulla vita, non di "accordi" umani sugli interessi.La "natura" di questa normatività non è umana o comunque *non solo* umana, né il suo è un discorso solamente "scientifico" (di paradigmi e metafore, per dirla con Kuhn). L'ecologia è il discorso del vivente: conservazione e convivenza nella natura. Del resto, come scienza, l'ecologia studia proprio gli adattamenti degli esseri viventi, al di là di qualsiasi convenzione linguistica su che cosa sia economicamente o moralmente conveniente od opportuno[33].

Pertanto, occuparsi di "ecologia" ed "economia" nella comparazione giuridica sull'acceso e sull'uso delle risorse naturali e dei servizi ecosistemici, significa chiedersi quale "esperienza giuridica" e quale "economia" possano seguire il percorso "ecologico" delle forme di vita praticabili per la sopravvivenza.

È la prima volta che succede nella storia delle "esperienze giuridiche", tutte figlie, almeno sino ad oggi, della separazione aristotelica tra *fúsis* e *techné*[34]. Il citato documento ONU non fa eccezione: immagina le questioni dell'acqua come problema di "conflitto" tra ecologia ed economia, da "*mettere in ordine*" attraverso ilricorso alla tecnica.Ma la tecnica «*non pensa*», per dirla sempre con Heidegger[35]. Cercando le soluzioni ai problemi creati dall'uomo, essa li legittima nella loro riproduzione.

Emanciparsi da questo "non pensiero" non è semplice. Per Aristotele, la natura identificava qualcosa che si mette in moto da sé, senza l'intervento tecnicoartificiale o tecnologicodell'uomo. Oggi, la natura è quasi interamente addomesticata dall'uomo, per cui è molto probabile cadere nella falsa figurazione che tutto, anche l'ecologia, dipenda dal linguaggio dell'uomo e dai suoi accordi semantici.

Dalla falsità di questo linguaggio dipendono poi i consensi e dissensi sul nesso tra sviluppo e sostenibilità, crescita economica e finitezza delle risorse naturali[36].

Succede allora di osservare che:

- c'è accordo semantico nella constatazione ecologica della incompatibilità tra crescita infinita e mondo fisico finito[37];

- tuttavia non c'è affatto alcun accordo sulla deduzione logica che, in un mondo finito, produzioni e consumi debbanoeffettivamente essere ridotti,lo stesso assioma della crescita sistematica debba essere rimesso in discussione come politica degli Stati e stile di vita degli individui, un'alternativa alla società della crescita debba essere discussa a livello planetario, una giustizia planetaria debba individuare le responsabilità storiche e politiche di chi ha ridotto il mondo in queste condizioni.

Tutto questo invece non succede. Non è sulla crescita che *si deve* intervenire né sulle istituzioni e le politiche che la legittimino e perseguono. No, *si può*(la modulazione ottativa degli enunciati normativi è molto frequente nel testi internazionali in tema di ambiente e natura)intervenire su (alcuni) meccanismi della crescita, neppure sui suoi effetti[38].

Che l'ordito non regga nella dimensione ecologica della vita è inequivocabilmente denunciato dalla "scoperta" del "*deficit ecologico*" del pianeta.

Il "*deficit ecologico*" non deriva da un artificio linguistico riflesso su determinate "forme di vita"; non nasce da un accordo semantico; è la constatazione, da nessuno negata, che il consumo globale di risorse e servizi ecosistemici, prodotto dagli esseri umani (e dalla loro economia di crescita), non è più pari alle risorse disponibili nell'ecosistema e dalla sua biosfera[39].

È la rivincita dell'ecologia sull'economia: un evento inedito nella nostra "esperienza giuridica"; un dato che dovrebbe indurci a elaborare nuove "normatività" (a partire da quelle

costituzionali) per praticare nuove "normalità" (anche costituzionali a sostegno di stili di vita non più improntati alla "crescita"), attraverso soprattutto la comparazione.

3 ECOSISTEMA SENZA "GARANTE"?

Esistono istituzioni costituzionali che controllano il "*deficit ecologico*" del pianeta? Quali sono? Come intervengono? In definitiva: chi è il "garante costituzionale"dell'ecosistema come insieme di soggetti viventi, compreso l'essere umano, danneggiati o lesi da questo "*deficit*"? Chi ha il potere di imporre la riduzione (e non solo il controllo) di questo "*deficit*"? Sulla base di quali parametri di validità?

A queste domande epocali, si può rispondere in due modi.

La prima suona più o meno così. Utilizziamo gli strumenti e le istituzioni che abbiamo, nella combinazione di libertà e poteri: più libertà che si auto-equilibrano e controllano, compresa la libertà della scienza, per chi propende per il liberalismo ecologico[40]:più Stato che regola, limita o controlla le libertà, per chi non disdegna l'interventismo dello "Stato democratico di diritto ambientale"[41], magari nelle forme *soft* del "paternalismo giuridico" di tutela della salute[42].

L'altramodalità di rispostanon può che essere opposta. Inventiamoci nuovi strumenti, nuove istituzioni, nuove procedure, non solo nuovi vincoli o limitazioni. In una parola, cambiamo paradigmi, tanto sul fronte scientifico (come "rivoluzione scientifica") quanto su quello politico-costituzionale (come "rivoluzione politica"[43]).

Nel panorama attuale, di rivoluzioni "politiche" non c'è traccia, anche se le domande "rivoluzionarie" restano: come garantire a tutti la possibilità di vivere dignitosamente utilizzando meno risorse possibile, producendo meno rifiuti possibile e lavorando nel modo più "naturale" possibile?Il quadro comparato del diritto costituzionale ambientale rivela l'esistenza di "innovativi" (ma non "rivoluzionari") strumenti di "garanzia" dell'ambiente e della natura: dalle disposizioni sull'ecosistema come "materia costituzionale" (per es. l'art. 225 della Costituzione brasiliana del 1988ma anche l'art. 117.2 *lett. s* della Costituzione italiana[44]);al tema dell'accesso alla giustizia ambientale[45]; ai "diritti della natura" (celebrati nella forma più suggestiva e pervasiva dai testi del cosiddetto "*nuevo constitucionalismo andino*"[46]); all'affermazione del principio di "*non*

regressione ambientale" (particolarmente presente nella giurisprudenza latinoamericana[47]) e di "*irreversibilità*" delle norme ambientali[48];al richiamo allo "sviluppo sostenibile" come vero e proprio "mandato costituzionale"sui poteri e/o sui diritti (recentemente scandagliato nelle sue diverse collocazioni normative, in una utile ricognizione comparata[49]); al "diritto all'acqua" e "ai beni vitali" come fulcro soggettivo della "sostenibilità"[50].

Quello che rimane nell'ombra, però, è la questione se simili "innovazioni"siano effettivamente efficaci[51]all'interno di una declinazione dei poteri e delle funzioni costituzionali, persistente nella sua impronta esclusivamente antropocentrica[52]; dove, cioè, le "garanzie" servono a tutelare la società umana *dentro*o*contro* l'ecosistema (con l'umano "presupposto" alla vita[53]), e non invece l'ecosistema *in sé*e quindi il suo "*deficit ecologico*"(che tuttavia coinvolge e danneggia lo stesso umano)[54].

Del resto, nessuna delle "innovazioni" rappresentate discute esplicitamente il problema del"*deficit ecologico*". A differenza di quanto si riscontra nelle disposizioni della cosiddetta "costituzione economica" degli Stati e delle strutture sovranazionali o globali, dove gli equilibri di bilancio sono comunque richiamati o presupposti, la cosiddetta "costituzione ecologica", lì dove più o meno è formalizzata nei testi (come, per esempio, nei documenti del "*nuevo constitucionalismo andino*"), nulla richiama e nulla presuppone.

Anche i documenti finali di COP21 non riconoscono esplicitamente il "*deficit ecologico*"[55].

Come ha acutamente denunciato Edward O. Wilson, con simili omissioni, l'umana convivenza si consegna a un futuro "distopico", in cui l' "*antropocene*", ovvero l'era inaugurata appunto dal definitivo dominio istituzionalizzato dell'uomo sulle sorti del pianeta ignorandone gli effetti di "*deficit*", cederà il passo all' "*Eremocene*", ossia l'era della solitudine istituzionalizzata di chi pagherà il prezzo più alto di questa ignoranza (o l'uomo, nella distruzione di tutto o gran parte del resto del vivente; o del vivente, nell'autodistruzione dell'uomo soffocato dal "*deficit ecologico*" da lui stesso prodotto)[56].

Com'è possibile allora ignorare un problema così grave?

Anche in questo caso, si può rispondere in due modi contrapposti.

Come prima risposta, si può dire che l'umanità sia"involontariamente cieca" di fronte al "*deficit ecologico*", "cieca" perché evolutasi nella separazione dalla natura, ossia come soggetto vivente che, invece di adattarsi all'ecosistema, lo ha forzato e manipolato in una dialettica diversa e funzionale al proprio volere, prima ancora che al proprio sopravvivere[57], e lo abbia fatto "involontariamente" in ragione della libertà individuale connaturata a ciascun singolo essere umano.Su questo filone, si colloca la maggioranza delle teorie che discutono i temi ecologici non come "*vulnerazione*" dell'ecosistema, ma come "*vulnerabilità*"dell'essere umano, in quanto esposto alle "minacce ambientali". Per esse, i problemi ecologici devono essere trattati come casi semplici, in cui le esternalità negative possono essere "internalizzate" dalla microeconomia di imprese e individui, attraverso strumenti finanziari (imposte ecologiche) e incentivi normativi(come quelli a non inquinare)[58].

Come seconda risposta, si può, al contrario, sostenere che questa omissione sia calcolata in funzione degli interessi in gioco, mirati a non porre in discussione, prima ancora che paradigmi scientifici o di metodo, situazioni di fatto acquisite nel tempo e da considerare "meritevoli di tutela"[59].Da taleultimo angolo di visuale, già emergono diverse,anche se non convergenti, prese di posizione problematiche: dalla riformulazione di una teoria della giustizia senza "veli di ignoranza" sulla centralità della logica distruttiva dell' "*antropocene*"[60], al ripensamento della *Rule of Law* in funzione non tanto della salvaguardia dei "diritti" delle generazioni future, quanto del contenimento delle "incertezze" sul futuro, conseguenti aicambiamenti climatici[61],a proposte di "giustizia ecologica" che ridiscutano la "meritevolezza" di tutela degli interessi acquisiti nel tempo in modo diseguale e ingiusto[62], alla denuncia degli "effetti placebo" delle soluzioni proposte in base a competenze costituzionali disegnate intorno alla considerazione deisoli interessi umani[63].

4 VISIONI "FRATTURATE" DELLA REALTÀ E MITO DELLA CRESCITA

Tuttavia, il "*deficit ecologico*" del pianeta non è figlio di una cattiva gestione dei conflitti ambientali o ecologici. Se così fosse, esso sarebbe stato tematizzato dalle varie teorie e pratiche che si sono occupate del tema. Al contrario, esso rappresenta il portato ultimo della "frattura" dell'episteme della vita, presupposto da quelle stesse teorie e pratiche[64].

Si spiega così il suo richiamo incerto[65] rispetto al trionfo del concetto di "sviluppo sostenibile"[66]. È del tutto comprensibile.La formula "*deficit ecologico*" certifica un fatto consolidato, quindi normativo, da accettare come *verità*, come realtà "*reale*": la "frattura" c'è ed è un male.Quella di "sviluppo sostenibile", invece, registra un accordo semantico di sutura della "frattura" come realtà "*formale*", coniugato per di più in modalità ottative sull'*autorità* che afferma la *verità*: l'ordine economico (l'autorità che fissa lo "sviluppo") è presupposto a quello naturale (la in-"sostenibilità certificata dal "*deficit*").

Ricompare, sotto nuove vesti, l'artificio hobbesiano della fondazione politica dell'autorità.E questo artificio si dipana indue direzioni.

La primadirezione investe la regionalizzazione dello spazio di azione dello "sviluppo sostenibile" (gli Stati), di fronte ad una economia di scambi e accumulazioni globali e un ecosistema che non conosce confini. Questa operazione occulta la problematica dei fondamenti naturali della vita come condizione globale (ossia terrestre), rendendo così possibile la "combinazione" di sviluppo economico (come economie regionali nello scambio globale) e rispetto della natura per segmenti, settori, singole "biodiversità", funzioni, agenzie, enti (l'artificio dello "sviluppo sostenibile locale")[67]. Questo artificio è alla base delle molte "delusioni" che generalmente sopravvengono al seguito di interessanti innovazioni istituzionali di impatto esclusivamente "locale" rispetto alla forza "globale" dell'economia: penso ai tentativi andini di aprire i tribunali costituzionali al pluralismo delle tradizioni giuridiche nel loro rapporto con la natura[68], ma anche alla istituzionalizzazionedi una "*Defensoria de la Madre Tierra*"[69], quale meccanismo di rappresentazione dell'ecosistema in prospettiva olistica.

La seconda direzione riguarda la riduzione della natura a variabile dell'economia, quando invece la natura, come dispositivo metodologico, è l'unico ad essere dotato di propria autonomia, nel senso sì di essere condizionato dalle scelte allocative del mercato (si pensi al tema della "caduta tendenziale del saggio di profitto" inK. Marx oppure alle "esternalità" in R.H.Coase e O.E. Williamson), ma di non essere dal mercato controllabile nelle conseguenze. Si può pure ammettere che sia il mercato a generare le istituzioni, come postula una parte dell'analisi economica del diritto, ma non si può certo sostenere che sia il mercato a generare pure la natura: dunque il confronto mercato/politica e mercato/natura non può essere mistificato.

Ciononostante, questo secondo artificio impedisce di fare della natura un tema di politica globale della giustizia, mentre legittima qualsiasi forma di declinazione del rapporto tra economia globale e questioni ecologiche in termini esclusivamente allocativi o distributivi[70]. Impedisce, in altri termini, l'ecologia politica della giustizia distributiva a livello globale[71], dato che una parte (minoritaria) degli esseri umani, dopo aver vissuto e continuare a vivere *sulle spalle* della maggioranza del mondo (in ragione dei processi storici di accumulazione privata delle risorse naturali che hanno profondamente distorto accesso alle risorse e servizi ecosistemici[72]), reputa ora accettabile di assumere se stessa, nel suo permanere *al di sopra* delle proprie capacità di rigenerazione ecosistemica, a parametro delle preferenze e scelte di "sostenibilità" a livello globale[73].

La posta in gioco di queste direzioni è talmente alta, che di essasembra aver finalmente acquisito consapevolezza il progetto internazionale (dialogicomanon negoziale[74]) delle Nazioni Unite, intitolato *UN Harmony with Nature Initiative*[75], al quale partecipa chi scrive, all'interno, tra l'altro, della linea di "ricerca-azione" del Centro Didattico Euroamericano sulle Politiche Costituzionali dell'Università del Salento, dedicata all'"*utopia costituzionale*" della"*Costituzione mondiale dell'ecosistema*"[76].In quella sede, ispirandosi agli studi di Edward O. Wilson sulla biodiversità e la "socio-biologia"[77], secondo i quali l'ecosistema si rivela come "dispositivo metodologico" della stessa società umana[78], sono stati ipotizzati i passaggi necessari per istituzionalizzare forme condivisedi "garanzia".

La sintesi è stata scandita in dieci punti, così di seguito rappresentati.

1) La salvaguardia della terra richiede regole vincolanti e inderogabili. L'assiologia dei principi,della*Soft Law* o degli *Standard*, cara ai fautori del *Law & Development*[79], si è già dimostrata insufficiente.

2) Le regole vincolanti devono essere accettate non solo dagli Stati ma anche dalle *Corporations* nazionali, multinazionali e transnazionali. In particolare, il vincolo deve essere fondato su una logica operazionale che superi il primato dell'interesse umano al profitto come fonte in sé di sviluppo *anche* "sostenibile"; primatocontraddittoriamente avallato dalle stesse Nazioni Unite, per esempio nell'art. 10 della Convenzione internazionale sulle immunità giurisdizionali degli Stati del 2004.

3) La perseguibilità di un'economia mondiale "eco-logica", e non esclusivamente "eco-nomica", è comprovata, oltre che da studi autorevolissimi[80], anche dalle prassi internazionali codificate dalla "*CartaRIPESS*" del 2008[81], connesse, tra l'altro, a principi operativi rivendicati anche in Europa, come quelli cosiddetti "*di Limburg*" e "*di Maastricht*" sull'applicazione extraterritoriale dei diritti sociali[82], nonché dalla costituzionalizzazione del "*Buen Vivir*" come parametro della sostenibilità socio-ambientale delle funzioni e degli atti dello Stato[83]: le prassi di reciprocità e solidarietà, in altri termini, favoriscono l'apprendimento ecologico.

4) Per questi motivi, e allo scopo di superare la "doppia insufficienza" del diritto ecologico contemporaneo (internazionale nei principi, ma relegato agli insostenibili confini nazionali per le regole[84]),è necessario promuovere una *"Dichiarazione mondiale delle regole universali fondamentali (non dei principi) a tutela dei diritti della natura per la salvaguardia dell'umanità*".

5) Questa "Dichiarazione" deve essere accompagnata da un "progetto di Costituzione dell'ecosistema terra".

6) Nel "*progetto di Costituzione dell'ecosistema terra*" devono essere inseriti obblighi e limiti per i livelli statali, come per esempio il "limite massimo di inquinamento atmosferico", la riduzione del "*deficit ecologico*", la valutazione delle politiche e dei comportamenti in base all'"impronta ecologica", nonché regole di controllo sulle *Corporations*in termini di adeguamento necessario della loro *governance*ad una "costituzione impresariale comune" finalizzata all' "*interesse superiore*" dell'umanità e della terra.

7) Gli Stati delle Nazioni Unite si impegnano a inserire i contenuti della "*Costituzione dell'ecosistema terra*" all'interno del proprio ordinamento giuridico, in base alle proprie regole giuridiche. Le regole degli Stati sulla "*Costituzione dell'ecosistema terra*" non possono avere una efficacia giuridica inferiore a quella delle proprie Costituzioni nazionali.

8) Per consentire alla "*Costituzione dell'ecosistema terra*" di aver efficacia, bisogna modificare la Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati. Infatti, in questa Convenzione bisogna inserire regole di limitazione della sovranità degli Stati nella interpretazione di accordi e trattati internazionali. Queste regole devono stabilire che nessun trattato, compresi i trattati commerciali, deve prevalere sulla "*Costituzione dell'ecosistema terra*", in quanto "*interesse superiore*" dell'umanità e della terra. La "*Costituzione dell'ecosistema terra*", in quanto "*interesse superiore*"

dell'umanità, non può essere derogata né dai trattati internazionali né dalle Costituzioni degli Stati né dal diritto commerciale delle imprese. Inoltre, il rispetto della "*Costituzione dell'ecosistema terra*" identifica la "clausola di condizionalità universale"per gli aiuti e la cooperazione internazionale allo sviluppo.

9) Le Nazioni Unite devono creare un nuovo organismo internazionale, strutturato in tre organi:

a) un'"Authority di regolazione internazionale dei diritti della natura nella disciplina del diritto internazionale":questa "Authority", simile alla "Defensoria de la Madre Tierra" della Bolivia, deve fornire osservazioni, pareri e valutazioni, sulla scorta dei confronti scientifici interdisciplinari che ispirano la stessa azione di UN Harmony with Nature, in tema di nuove regole della Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati, indicate nel punto 8, e di interpretazione universale della "Costituzione dell'ecosistema terra";

b) una "*Corte costituzionale internazionale dell'ecosistema terra*":a questa Corte possono rivolgersi Stati, *Corporations*, NGOs, comunità, quando si ritiene che la "*Costituzione dell'ecosistema terra*" sia stata violata all'interno dello Stato o dalle imprese; la giurisdizione della "*Corte costituzionale internazionale dell'ecosistema terra*" è esclusiva e sostitutiva, quindi non sussidiaria,rispetto a quella dei tribunali nazionali;

c) il "Consiglio internazionale delle Corporations per l'economia e la natura":questo Consiglio collabora, con studi e pareri delle Corporations, alle attività dell'"Authority" e della "Corte costituzionale internazionale". Il "Consiglio internazionale delle Corporations" elabora annualmente un Rankinginternazionale delle imprese sugli indicatori di rispetto e attuazione della "Costituzione dell'ecosistema terra".

10) Compito *dell'UN Harmony with Nature Initiative*dovrebbe essere quello di elaborare un *Draft*su queste linee, da diffondere a livello planetario nel coinvolgimento non solo degli Stai ma soprattutto dei rappresentanti del mondo economico transnazionale e multinazionale.

Tra idieci punti di elaborazione dell'ipotesi di lavoro non compare la democrazia come "garanzia" dell'ecosistema e questo non solo perché la democrazia non costituisce certo l'*humus* comune ai regimi politici degli Stati nel mondo[85], ma soprattutto perché una delle grandi

incognite del diritto costituzionale presente e futuro riguarda, come si accennerà più oltre,proprio il ruolo delle regole democratiche nel governo dell'ecosistema terra[86].

Infatti, secondo una recente ricerca[87], 147 Stati conterrebbero previsioni costituzionali in materia ambientale, di cui 78 con una legislazione attuativa e 44 con giurisprudenza applicativa. Ma certamente non tutti questi Stati riflettono standard comuni di costituzionalità e democrazia, se è vero, come un'altra recente ricerca ha documentato, che meno della metà degli Stati nel mondo soddisferebbe regole minime, anche solamente procedurali, di democrazia[88].

5 "*DEFICIT ECOLOGICO*" E FINE DELLA "EQUIVALENZA RICARDIANA"

È indiscutibile che il tema dei cambiamenti climatici e della distruzione dell'ecosistema identifichi un'emergenza. Si può discutere se rubricarla come *Ausnahmezustand*[89] o *Notzustand*[90], ma resta il fatto che di emergenza si tratta, anche nel banale senso di "emersione" di una questione umana inaspettata o non considerata[91]. È altresì noto che, di fronte all'emergenza, la questione della "garanzia" costituzionale diventa una "decisione" prioritaria[92].

Per questo, è plausibile interrogarsi sul tema della individuazione del "garante" dell'ecosistema; anche perché quella climatica ed ecosistemica non registra un'emergenza qualsiasi. Più precisamente,essa non è affatto una semplice voce didebito, da aggiungere alle altre che investono la comunità umana negli Stati e tra gli Stati[93]. Essa riflette appunto il "*deficit ecologico*" del sistema terra in tutte le sue componenti naturali, compreso anche, ma non solo, l'essere umano. È dunque una voce "sistemica", che non conosce confini e che coinvolge tutti e tutto.

Classificarla concettualmente, come pur diffusamente si fa in dottrina e in legislazione[94], nell'alveo del tema della "catena del tempo"umano[95], dell'equitàintergenerazionaleo dei cosiddetti diritti delle generazioni umane future[96], del conflitto umano tra passioni e interessi[97],si rivela un errore epistemico, prima ancora che metodologico.

Infatti, il "*deficit ecologico*" rifugge pure da quella "equivalenza ricardiana" tra soggetti umani, pacificamenteammessa e praticata per qualsiasi altra forma di debito[98]. L' "equivalenza ricardiana"cerca soluzioni del debito in termini di scambio di interessi umani, eventualmente

legittimati dal consenso e distribuiti nel tempo[99]. Sul fronte della tutela ambientale, ne costituiscono manifestazione le regole sullo scambio di "quote" di inquinamento,quelle sulle compensazioni territoriali (come nel programma delle Nazioni Unite *Climate Neutral Now*),quelle di qualificazione dello "sviluppo sostenibile" come opportunità imprenditoriale, "conveniente" e "utile", prima ancora che doverosa e necessaria[100].La presupposizione di tale "equivalenza"risiede nella corrispondenza tra costi di investimento, in tutte le loro varie componenti umane, e costi di ritorno economico. Essa, inoltre, si fonda esclusivamente sul "*medium*" della moneta.

Il punto, però, è che i costi di ritorno ecosistemico non sono solo umani(*alias* economici) perché rendono deficitario l'intero ecosistema[101].

Inoltre, la moneta, come "medium" tra costi e benefici, risulta un corpo estraneo all'ecosistema, come tale totalmente inutile.

Ne consegue che la presupposizione di una "equivalenza ricardiana" economico/ecologicaè fittizia, piuttosto che ipotetica. Se ne ricavaparziale conferma dal paradosso in cui incorre il "*Just Saving Principle*"di John Rawls[102]. Nella sua prospettiva, il tema delle generazioni future non è affatto un problema di controllo o riduzione del "*deficit ecologico*" del pianeta, al fine di non far pagare a chi verrà il costo delle scelte sbagliate del passato e del presente. La responsabilità nei confronti delle generazioni future è una questione di "equilibrio" di opportunità umane nel tempo, attraverso "giusti risparmi" del presente: ogni generazione lascia un contributo a chi verrà e riceve un contributo dai suoi predecessori, in base a una condizione di benessere da tutti esercitabile per "quantità" di "beni" e "risorse accessibili". Ora, il "*deficit ecologico*" certifica che una parte di questa "quantità" di "beni" e "risorse", quella ecosistemica, è andata perduta e la perdita peggiora di anno in anno proprio a causa del mantenimento delle altre "quantità" di "beni" e "risorse";"quantità" lesive dell'ecosistema ma garantite come "diritti" del presente e del futuro. Di conseguenza, i "giusti risparmi" di queste "quantità" rischiano di rivelarsi nulli o comunque insufficienti (il che è la stessa cosa) nel controllare il "*deficit ecologico*" e quindi mantenere o addirittura migliorare le condizioni di vita dell'umanità intera nel futuro; anche perché l'intera umanità non ha mai ricevuto "giusti risparmi" dal passato, soprattutto in ambito di "quantità" di utilizzo e accesso di "beni" e "risorse" degli ecosistemi[103].

Nel 1997, su *Nature*, fu pubblicato il pionieristico studio *The value of the World's Ecosystem Services and Natural Capital*, contenenteil tentativo di stimamonetaria dei 17 principali "*servizi degli ecosistemi*" (dalla regolazione del clima ai cicli idrici, dall'impollinazione alla formazione del suolo ecc.). Ad esso seguì,nel 2002,la presentazione, su *Ecological Economics*, del modello unificato di simulazione della biosfera definito *GUMBO* (*Global Unified Metamodel of the Biosphere*).Recentemente è stato promosso il cosiddetto *TEEB*(*The Economics of Ecosystems and Biodiversity*)[104]. Il filo conduttore di tali acquisizioni è solo uno:fornire valutazioni quantitative agli innumerevoli e intrecciati servizi, che gli ecosistemi offrono all'esistenza non solo umana, è impossibile.L'ecosistema è un equilibrio qualitativo, non solo quantitativo. Ridurlo a quantità misurabile e scambiabile è una forzatura.

Certo, dell'ecosistema si possono dare le più diverse definizioni. Tuttavia, il concetto sta pur sempre a identificare un insieme di condizioni limitate di esistenza del vivente (di tutti gli esseri viventi, compresa la società umana): dato qualitativo fattuale, quindi, da considerare normativamente, ossia come il regolatore delle decisioni e delle azioni degli esseri viventi, compreso l'essere umano. Tutte le specie viventi si attengono a questo vero e proprio "fatto normativo" e "ordinamentale"[105]; tutte, ad eccezione della specie umana. Pur avallando l'idea dell' "ordine spontaneo" dello scambio sociale (il mercato), la specie umana, intrappolata nella scissione delle sue "due culture"[106], non immagina la "spontaneità" della natura.

Lo ha esplicitato nel modo più chiaro Eugen P. Odum, uno dei più importanti ecologi di tutti i tempi: l'ecosistema non è altro che il rapporto tra singolo soggetto vivente e *the Rest*(piante, animali, organismi, aria, acqua, luce, roccia, suolo ecc…); più in generale, utilizzando un lessico più vicino al diritto, tra interesse individuale e interesse della collettivitàmondo[107]. È questo rapporto, inoltre, a produrre i servizi che permettono la sopravvivenza di tutte le specie del vivente (produzione di acqua, aria, luce ecc…)[108].

Ora, secondo gli ecologi, il futuro dell'umanità – come specie vivente – è minacciato proprio dalla non-gestione, o da una gestione "insostenibile" (il che, in termini ecologici, è esattamente la stessa cosa), di questo rapporto.

Crescita demografica e sviluppo tecnologico hanno prodotto una domanda di spazio, energia e risorse che già oggi influenza negativamente i rapporti ecosistemici. Nel contempo, una

sempre più diffusa distribuzione qualitativa del benessere, a tutti i livelli di scala, obiettivo dichiarato di governi e istituzioni di tutto il mondo,richiede necessariamente un proporzionale incremento della domanda di sfruttamento di quel rapporto, a cui, con l'attuale bagaglio di conoscenze e tecnologie di cui si dispone, non si può dare una rispostapienamente rassicurante. Infine, la pretesa di "nazionalizzare" la sostenibilità, circoscrivendo ecosistemi e biodiversità agli spazi disciplinati dalle sole regole umane, è velleitaria.

Insomma, l'ecosistema, con i suoi servizi resi a tutti gli esseri viventi, propone un termine di riferimento che implicitamente o esplicitamente non può non essere presente e cogente in tutte le questioni teoriche e pratiche di convivenza tra esseri viventi; quindi anche nelle questioni della convivenza umana, di cui si occupano le Costituzioni.

Basti pensare al meccanismo della cosiddetta "impronta ecologica", elaborata da Mathis Wackernagel (e formalizzata nel *Global Footprint Network*)[109]proprio per rendere evidente l'inclusione dell'essere umano nell'ecosistema, attraverso indicatori del consumo umano di risorse naturali rispetto alla capacità della terra di rigenerarle[110].

Nonostante i suoi limiti, perché comunque anch'essa tendenzialmente "nazionalizzata"[111], l' "impronta ecologica" è un indicatore aggregato e sintetico che mette in relazione gli stili di vita di una popolazione con la quantità di natura necessari per sostenerli, rappresentando tale relazione con un parametro di facile comprensione, ovvero l'area (espressa in ettari/pro-capite) di superficie naturale produttiva, utilizzata per soddisfare i nostri consumi e per assorbire i nostri rifiuti, ossia uno spazio in cui si assumono comportamenti umani: esattamente la dimensione fisica del diritto, il *Nomos* della terra (l'*Ortung/Ordnung*umano descritto da Carl Schmitt)[112].

Si può quindi ben dire che l' "impronta ecologica" registri e misuri il *Nomos* dell'ecosistema.

Bene: nessuna Costituzione al mondo riconosce e discute il tema dell' "impronta ecologica". In Europa, le Costituzioni e altri atti imperativi, a seguito del "*Fiscal Compact*", riconoscono prioritariamente l'"*equilibrio di bilancio*", traducendolo in limiti alla spesa pubblica e all'indebitamento finanziario, in ridimensionamento dei diritti di rilievo esistenziale, in ferreemodalità di intervento in caso di infrazione dei divieti e di superamento dei limiti, in *Stress*

Test di verifica di efficienza. Tutto questo, in nome di un futuro rappresentato come "*stabilità e crescita*" tra esseri umani[113]. Paradigmatica la parabola dell'art. 122 del TFUE, formalmente pensato per far fronte a cause di "calamità naturali" o comunque emergenze simili, ma poi applicato sul fronte finanziario[114].

In materia di limiti e vincoli dell'ecosistema, in tema di indebitamento ecologico o di proibizioni al consumo umanoper la crescita, in merito a possibili *Stress Test* ecologici, regna il silenzio costituzionale, al di là della "formula magica" dello "sviluppo sostenibile".

Stando a Odum, le Costituzioni, di fatto, persistono come regole costitutive di una convivenza "anti-ecologica" o – come minimo –"a-ecologica".

Dire, sul piano della teoria e della comparazione costituzionali, che non ci si può più sottrarre all'onere di interrogarsi su quale sia il prezzo da pagare per attivare effettiveprassi «*immunologiche*» volte a limitare o eliminare il "*deficit ecologico*" causato dallo stesso costituzionalismo moderno, in nome della sopravvivenza umana *nell'*ecosistema: una nuova pagina, ancora tutta da scrivere, della tensione storica tra costituzionalismo e democrazia, tra circuito della decisione e circuito delle garanzie, di fronte a un ecosistema troppo a lungo ignorato da decisioni e garanzie e autoritariamente mortificato da oligopoli interessati[115].

NOTE

1 Cfr. C.E.C. Lynch, *A utopia democrática: Rui Barbosa entre o Império e a República*, in R. de A. Magalhães, e M. Senna, (Orgs.), *Rui Barbosa em perspectiva: seleção de textos fundamentais*, Rio de Janeiro, Fundação Casa de Rui Barbosa, 2007, 42 ss.

2 Cfr. P. Lucas Verdú, *Teoria general de las relaciones constitucionales*, Madrid, Dykinson, 2002, e G.J. Bidart Campos, *Las obiligaciones en el derecho constitucional*, Buenos Aires, Ediar, 1987.

3 In tal senso, si veda il bel saggio di W. de Moura Agra, *Republicanismo*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2005.

4 Contributo ad una teoria giuridica delle forze politiche, Milano, Giuffrè, 1959.

5 Cfr. F. Cerrone, G. Repetto, Alessandro Giuliani: l'esperienza giuridica tra logia ed etica, Milano, Giuffrè, 2012.

6 P. Brunet. M. Troper et la "théorie" générale de l'Etat. Etat géenéral d'une théorie, in Droits. Rev.Française Théorie Juridique, 2003, 87-110.

[7] Th. Würtenberger,*Staatsrechtliche Probleme politischer Planung*, Berlin, Duncker & Humblot,1979.

[8] J.J. Gomes Canotilho, Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas, Reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora, 1994.

[9] Sarà questo l'oggetto specifico di un lavoro monografico in corso di completamento, scritto insieme a Milena Petters Melo, Docente di Teoria costituzionale nella FURB-Blumenau.

[10] La Costituzione come norma giuridica, Firenze, Barbera, 1951.

[11] E.E. Dais, S. Jørgensen, A. Erh-Soou Tay, *Konstitutionalismus versus Legalismus?*,Stuttgart, Steiner, 1991.

[12] Aristotele, *Etica Nicomachea*, 1094 b, 4-6.

[13] Del resto, tutte le discussioni sul rapporto tra politica e diritto costituzionale sono sempre state sviluppate all'interno delle due grandi opzioni, aristotelica e hobbesiana, della politica: cfr. M. Dogliani, *Indirizzo politico. Riflessioni su regole e regolarità nel diritto costituzionale*, Napoli, Jovene, 1985, e *ivi* la ricostruzione del dibattito europeo sulla politica come attività o funzione dello Stato, di fronte alle grandi sfide dell'umanità (a partire dal tema della guerra e della pace).

[14] Per una visione del diritto comparato ambientale come semplice studio dei conflitti "ambientali", si veda D. Amirante (a cura di), *Diritto ambientale e Costituzione. Esperienze europee*, Milano, Franco Angeli, 2000.

[15] In tal senso, si veda invece R. de Freitas Castro (org.), *Transição para uma nova ética tributaria. A sustentabilidade como objetivo econômico*, Porto Alegre, Paixão ed., 2016, che discute il rapporto tra Stato e problemi ambientali in termini di riequilibrio fiscale sulle "esternalità", in conformità, tra l'altro, con gli obiettivi di "ordine economico", elencati dall'art. 170 della Costituzione brasiliana del 1988.

[16] K. Bosselmann, The Principle of Sustainability. Transforming Law and Governance, Ashgate, Aldershot, 2008, 34 ss.

[17] M. Ignatieff, *Una ragionevole apologia dei diritti umani* (2001), trad. it., Milano, Feltrinelli, 2003, 115 ss.

[18] Il concetto di "politica giuridica" è stato sviluppato in Brasile e si deve a O. Ferreira de Melo (*Fundamentos da política jurídica*, Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris Ed., 1998, e *Temas atuais de política do direito*, Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris Ed., 1998). Sul suo utilizzo in materia ambientale, si veda F. de Salles Cavedon, R. Stanziola Vieira, *A política jurídica e o direito socioambiental*, in *Novos Estudos Jurídicos*, 2011, 60-78. La formula brasiliana evoca, in linea generale, l'espressione italiana "*politica del diritto*" e quella inglese "*Legal Policy*". In ogni caso, sulle complesse e articolate declinazioni del rapporto tra politica – come *Policy* e come *Politics* – e diritto – come *Law* e *Rule of Law* – si veda l'interessante proposta di V. Zamboni, *The Policy of Law*, Oxford & Portland, Hart, 2007 e *Law and Politics. A Dilemma for Contemporary Legal Theory*, Berlin-Heidelberg, Springer, 2008.

[19] Si riprende, in questa prospettiva, la formula di "*Constitutional Politics*" elaborata da Bruce Ackerman, per distinguere due livelli di razionalità dell'uso della Costituzione nella società, nella politica e nella giurisprudenza (*Constitutional Politics/Constitutional Law*, in 99 *Yale L.J.*, 3, 1989, 453-547. Sul pensiero di Ackerman, si veda P. Chiarella, *Giustizia sociale e politica costituzionale nel pensiero di Bruce Ackerman*, Milano, Giuffrè, 2015. Di "*Constitutional Politics*", in termini simili ad Ackerman, parla anche Ralph Dahrendorf. Si veda L. Leonardi, *Introduzione a Dahrendorf*, Roma-Bari, Laterza, 2014. Sul tema della

"politica costituzionale" come ri-discussione e ri-fondazione della convivenza, cfr. S. Chignola G. Duso, *Sui concetti giuridici e politici della Costituzione dell'Europa*, Milano, Franco Angeli, 2005, 39 ss.

[20] In tale prospettiva, sono importanti le suggestioni di F. Ost, *La Nature hors la loi ou l'écologie à l'épreuve du droit*, Paris, La Découverte, 1995.

[21] Su questo carattere dell'obiettivo dello "sviluppo sostenibile", si veda G. Moser, E. Pol, Y. Bernard, M. Bonnes, J.A. Corraliza, M.V. Giuliani (eds.), *People, Places, and Sustainability*. Kirkland WA, Hogrefe & Huber, 2003.

[22] Sintomatico, in tal senso, è il testo dell'art. 170 della Costituzione brasiliana del 1988, in particolare i punti IV e VI su libera concorrenza e difesa dell'ambiente

[23] Su queste constatazioni, tra l'altro, si fonda il riformismo "radicale": cfr. R. J. Orsato, S.R. Clegg, *Radical Reformism: Towards Critical Ecological Modernization*, in *Sustainable Development*, 13, 2005, 253–267.

[24] A. Koch Gomes, Natureza como bem da humanidade ou como sujeito de direitos?, in 1 Campo Jurídico. Rev. Direito agroambiental e Teoria do direito, 2, 2013, 95-124.

[25] Tale profilo, infatti, costituisce l'oggetto di una monografia in corso di completamento, dedicata alla "ecologia costituzionale comparata", frutto, tra l'altro, delle attività di ricerca promosse nell'Università del Salento, con il primo corso di "*Ecologia costituzionale*" e con la *Ecology Unit*di UniSalento (*http://www.ecology-unit.unisalento.it*).

[26] ONU *Proposta di risoluzione A/64/L.63/Rev.1*, del 26.07.2010, e Risoluzione dell'Assemblea generale *64/292*, del 28 luglio 2010.

[27] Traduzione personale e sottolineature aggiunte.

[28] Sulle implicazioni di questo nesso, si veda J. O'Neil, *Markets, Deliberation, and Environment*, New York, Routledge, 2007.

[29] Dimenticando altresì, come si accennerà più oltre, la matrice predatoria delle cause di privazione e devastazione nell'accesso a questa esistenza, matrice forse implicita nell'*incipit* "*È tempo di considerare* …".

[30] M. Heidegger, *Sentieri interrotti* (1950), trad. it., Firenze, La Nuova Italia, 1968, 272.

[31] Assioma codificato nella formula TINA (There Is Not Alternative), resa celebre da Margaret Thatcher: cfr. The Iron Lady: Margaret Thatcher's linguistic legacy, in http://blog.oxforddictionaries.com/2013/04/margaretthatcher/.

[32] In questa direzione, facendo solo cenno per ragioni di spazio, si orientano le proposte di ricerca sulla cosiddetta "ecologia umana", sul "metabolismo sociale", sulla "antropologia naturale", sulla "ecologia dello sviluppo umano". Cfr. almeno R. Strassoldo, *Sistema e ambiente. Introduzione all'ecologia umana*, Milano, Franco Angeli, 1977, V.M. Toledo, *El metabolismo social: una nueva teoría socioecológica*, in 41 *Relaciones*, 136, 2013, 41-71, V. Lanternari, *Ecoantropologia. Dall'ingerenza ecologica alla svolta etico-culturale*, Bari, Dedalo, 2003, U. Bronfenbrenner, *Ecologia dello sviluppo umano* (1979), trad. it., Bologna, il Mulino, 2002.

[33] Così superando tanto il "principio del danno" (*Harm to Others Principle*), elaborato da John Stuart Mill a giustificazione dei rapporti umani di libertà e coercizione, quanto le stesse classificazioni

antropocentriche della coercizione come scelta soggettiva autonoma o eteronoma per ragioni esclusivamente umane (sulle classificazioni: A. Wertheimer, *Coercion*, Princeton, Princeton Univ. Press, 1987).

[34] Cfr. J.-P. Besset, La scelta difficile. Come salvarsi dal progresso senza essere reazionari (2005), trad. it., Bari, Dedalo, 2007

[35] Sulla imprescindibilità del pensiero di Heidegger nella discussione dei temi ecologici e ambientali, si veda F. Borrelli, *Alle radici della crisi ambientale, L'essenza della tecnica moderna secondo Martin Heidegger*, ottobre 2003, in *Notiziario ENEA "Energia Innovazione"*, anno 36, n. 2/3, 1990.

[36] La linea richiamata nel testo è espressa da diverse impostazioni: si pensi alle tesi di R.E. Leakey, R. Lewin, *La sesta estinzione. La complessità della vita e il futuro dell'uomo* (1996), trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 1998, nonché all' "ecosofia" (M. Maffessoli, *Matrimonium. Breve trattato di ecosofia* (2919), trad. it. Milano/Roma, Bevivino, 2012), oltre che ad ecologisti come Paul Herlich (con *Population Bomb*, un classico del pensiero ambientalista), al team di ricercatori su *Ilimiti dello sviluppo* (Denis e Donella Meadows, Jorgen Randers), ai teorici dell' "economia stazionaria" (Herman Daly e Tim Jackson).

[37] Di fronte alla situazione contemporanea, sempre più configurabile come condizione di "stagnazione secolare" (cfr. V. Daniele, *Una stagnazione secolare? Italia, Stati Uniti, Giappone, 1950-2015*, in *Ordines*, 1, 2016, 334-374), pur assumendo posizioni prossime in merito alla critica dei cosiddetti "modelli economici dell'equilibrio" (*Dynamic Stochastic General Equilibrium, DSGE*) che legittimano l'ottimismo della crescita, le varie discussioni sulla "finitezza" delle risorse naturali e dei servizi ecosistemici divergono nelle proposte: da quella più radicale della "*decrescita*", espressa principalmente da S. Latouche (*Il pianeta dei naufraghi: saggio sul doposviluppo* (1991), trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 1993; *La megamacchina. Ragione tecnoscientifica, ragione economica e mito del progresso. Saggi in memoria di Jacques Ellul* (1992), trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 1995; *La scommessa della decrescita* (2006), trad. it., Milano, Feltrinelli, 2007; *Breve trattato sulla decrescita serena* (2007), trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 2008; *Come si esce dalla società dei consumi. Corsi e percorsi della decrescita* (2010), trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 2011; *Per un'abbondanza frugale. Malintesi e controversie sulla decrescita* (2011), trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 2012;), e in Italia da M. Pallante (*La decrescita felice. La qualità della vita non dipende dal pil*, Roma, Editori Riuniti, 2007; *Meno e meglio. Decrescere per progredire*, Milano, Mondadori, 2011) e P. Cacciari, (*Decrescita o barbarie*, Roma, Carta, 2008); a quella più "conservatrice" della "*a-crescita*" di M. Gallegati (*A-crescita. Per una nuova economia*, Torino, Einaudi, 2016); a quelle intermedie della economia "*relazionale*", "*civile*", dei "*nuovi benesseri*" (L. Becchetti, *Oltre l'homo oeconomicus. Felicità, responsabilità, economia delle relazioni*, Roma, Città Nuova, 2009, S. Zamagni, *L'economia civile*, Bologna, il Mulino, 2015; L. Bruni, *L'economia, la felicità e gli altri. Un'indagine su beni e benessere*, Roma, Città Nuova, 2004).

[38] In tal senso, è da ricordare la celeberrima, in senso negativo, lettera inviata dal Presidente degli Stati Uniti George W. Bush ai senatori del suo partito, per esporre le ragioni di opposizione al Protocollo di Kyoto: cfr. G.W. Bush, *Letter from the President George W. Bush to Senators Hagel, Helms, Craig, and Roberts*, march 2001, in *http://whitehouse.gov/news/releases/2001/03/20010314.html.*

[39] Ogni anno si certifica l'*Earth Overshoot Day*, (per l'Italia, è registrato già dai primi del mese di aprile del 2016!), nella sostanziale indifferenza dei media, dell'opinione pubblica, della politica, di gran parte degli scienziati sociali (a partire dai giuristi).

[40] Su tale prospettiva, si veda E. Maestri, Liberalismo politico e responsabilità ecologica. È concettualmente sostenibile il "Green Liberalism"?, in Governare la paura, 2013, 91-121, e D.R. Bell, Liberal Environmental Citizenship, in 14Environmental Politics, 2, 2005, 179-194.

[41] J.R. Morato Leite, P. de Araújo Ayala, *Direito ambiental na sociedade de risco*, Rio de Janeiro, Forense, 2004[2].

[42] Su tema, si veda almeno M. Alemany, *El paternalismo jurídico*, Madrid, Iustel, 2006, e G. Maniaci, *Contro il paternalismo giuridico*, Torino, Giappichelli, 2012.

[43] Sulla necessità rivoluzionaria di fronte alle sfide climatiche della terra, si veda N. Klein, *Una rivoluzione ci salverà. Perché il capitalismo non è sostenibile* (2014), trad. it., Milano, Rizzoli, 2015.

[44] Tant'è che in Brasile si enfatizza il citato art. 225 CFB, per qualificare lo Stato come "ecologico": cfr. J.J. Gomes Canotilho, *Estado constitucional ecológico e democracia sustentada*, in H. Silvini Ferreira, J.R. Morato Leite (orgs.), *Estado de Direito Ambiental*, Rio de Janeiro, Forense, 2004, 8-9: uno "Stato ecologico", tuttavia impotente di fronte alle forze transnazionali e multinazionali di interesse "anti-ecologico", come dimostra il recente dibattito sulla proposta di revisione costituzionale PEC 65/2012, che stravolgerebbe proprio l'art. 225 CFB.

[45] N. De Dominicis, L'accesso alla giustizia in materia ambientale. Profili di diritto europeo, Padova, Cedam-Wolters Kluwer, 2016.

[46] M. Carducci La Costituzione come "ecosistema" nel "nuevo constitucionalismo" delle Ande, in S. Bagni (a cura di), Dallo Stato del bienestar allo Stato del buen vivir. Innovazione e tradizione nel costituzionalismo latino-americano, Bologna, FiLodiritto, 2013, 11-18.

[47] Cfr. M. Peña Chacon (dir.), El principio de no regressión ambiental en el derecho comparado latinoamericano, San José CR, Univ. Costa Rica-PNUD, 2013.

[48] I. De los Rios, *El principio de irreversibilidad de las normas ambientales en algunos países latinoamericanos*, Encuentro mundial de juristas de medio ambiente, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sustentable, Río+20, Río de Janeiro, junio 2012, *paper*.

[49] Cfr. T. Groppi, Sostenibilità e Costituzioni: lo Stato costituzionale alla prova del futuro, in DPCE, 1, 2016, 43-79.

[50] M. Kidd, L. Feris, T. Murombo, A. Iza, *Water and the Law. Towards Sustainability*, Cheltenham-Northampton, E. Elgar Publ., 2016. Recentemente S. Sileoni, *L'acqua: una risorsa fondamentale, quale diritto?*, in *Rivista AIC*, 3, 2016.

[51] Come effettività primaria (ovvero come concretizzazione autonoma di comportamenti ecologicamente responsabili) e non solamente come effettività secondaria (ovvero come mera sollecitazione dissuasiva, ispirata alla logica del cosiddetto "paternalismo giuridico", oppure come mera sanzione residuale). Su tali distinzioni, cfr. L. Ferrajoli, *Effettività primaria e effettività secondaria. Prospettive per un costituzionalismo globale*, in A. Catania (a cura di), *Dimensioni dell'effettività, tra teoria generale e politica del diritto*, Milano, Giuffrè, 2005, 129 ss.

[52] Sui limiti "organizzativi" del paradigma antropocentrico, si veda già R.E. Purser, C. Park, A. Montuori, *Limits to Anthropocentrism: toward an Ecocentric Organization Paradigm?*, in 20 *Academy of Management Rev.*, 4, 1995, 1053-1089. Sul rapporto tra diritto, soprattutto pubblico, e antropocentrismo, si veda D. Coskun, *Law as Symbolic Form: Ernst Cassirer and the Anthropocentric View of Law*, Dordrecht, Springer, 2007.

[53] E con il "pathos" che appartiene solo alle decisioni umane: così P. Sloterdijk, *Non siamo ancora stati salvati*, trad. it., Milano, Bompiani, 2004, specialmente il saggio sulle "*Regole del parco umano*" (239-266).

[54] La tesi, per esempio, che il diritto umano all'ambiente rappresenti una espressione dello "Stato post-sociale" è figlia di questo antropocentrismo, dentro il quale l'ecosistema è assunto non come presupposto di vita ignorato dal costituzionalismo, bensì come nuova (umana) conquista individuale che si somma ad altri diritti *già* acquisiti: cfr. V. Pereira da Silva, *Verde Direito: o direito fundamental ao ambiente*, in A. Daibert (org.), *Direito ambiental comparado*, Belo Horizonte, Forum ed., 2008, 21 ss. In una prospettiva del genere, ecologicamente sbagliata, la problematicità intrinseca dell'ecosistema, come condizione di vita previa e non come oggetto di diritto susseguente, sfugge del tutto. Per segnare una discontinuità, ma non una vera e propria rottura, da questa prospettiva, con riguardo al contesto andino, si parla di *Constitucionalismo emancipatório*: v. la voce analoga di I.M. Chivi Vargas, in *Enciclopédia latino-americana dos direitos humanos*, a cura di A. Sidekum, A.C. Wolkmer, S.M. Radaelli, Blumenau, Edifurb, 2016, 110-120. Si veda anche E. Leff, *Saber Ambiental*, Mésico DF, Ed. Siglo XXI, 1998.

[55] Tra i commenti perplessi sulla efficacia dell'accordo raggiunto con la Conferenza di Parigi COP21, si consideri, per esempio, quello di Steffen Kallbekken, Direttore del *Centre for International Climate and Energy Policy* (*http://www.cicero.uio.no/en/posts/projects/centre-for-international-climate-and-energy-policy-cicep*).

[56] La imprescindibile opera di E.O. Wilson, fondata sulla tesi della "biofilia", è stata espressa recentemente dalla sua trilogia *La conquista sociale della Terra* (2012), trad. it., Milano, Raffaello Cortina ed., 2013, *Il significato dell'esistenza umana* (2014), trad. it., s.l., Codice ed, 2015, e *Metà della terra* (2015), trad. it., s.l., Codice ed. 2016.

[57] Si tratta della posizione risalente alla "dialettica della natura" di F. Engels (*La dialettica della natura*, trad. it., Roma, Editori Riuniti, 1956), ma ancor prima alla figurazione dell'umanità nel *Novum Organum* baconiano e alla scissione cartesiana di *Res cogitans* e *Res extensa.*

[58] D.R. Bell, How can Political Liberals be Environmentalists?, in 50 Political Studies, 4, 2002, 703-724.

[59] Cfr., per gli inquadramenti, P.P. Poggio, *La crisi ecologica oggi. Origini, rimozioni, significati*, Milano, Jaca Book, 2003.

[60] U. Baxi, Towards a Climate Change Justice Theory?, in 7 J. Human Rights & Environment, 1, 2016, 7-22.

[61] Ph. Sands, Climate Change and the Rule of Law: Adjudicating the Future in International Law, in 28 J. Environmental L., 1, 2016, 19-35.

[62] E. Maestri, Giustizia ecologica. Un confronto tra la teoria di Rawls e la teoria di Nussbaum, in 16 Diritto & Questioni Pubbliche, 1, 2016, 148-167

[63] M. Knauff, Klimaschutzgesetzgebung auf Landesebene: Placebo oder effektives Instrument des Klimaschutzes durch Recht?, in 49 Die Verwaltung, 2, 2016, 233-260.

[64] Sulle implicazioni di questa "frattura" nella emersione del problema novecentesco del progresso come possibilità "reale" o "astratta", si veda M. Maurizi, *Adorno e il tempo del non-identico. Ragione, progresso, redenzione*, Milano, Jaca Book, 2004, 218 ss.

[65] Il dato emerge dalla contraddittorietà dei "Principi di Stoccolma" del 1972, in particolare tra il n. 3 («La capacità della Terra di produrre risorse naturali rinnovabili deve essere mantenuta e, ove ciò sia possibile, ripristinata e migliorata»), il n. 5 («Le risorse non rinnovabili della Terra devono essere utilizzate in modo da evitarne l'esaurimento futuro e da assicurare che i benefici del loro sfruttamento siano condivisi da tutta l'umanità»), il n. 8 («Lo sviluppo economico e sociale è il solo modo per

assicurare all'uomo un ambiente di vita e di lavoro favorevole e per creare sulla Terra le conduzioni necessarie al miglioramento del tenore di vita»), a dimostrazione, tra l'altro, della velleità degli accordi semantici tra ecologia ed economia. Cfr. O. Quijano Valencia, Ecosimías. Visiones y prácticas de diferencia económico/cultural en contextos de multiplicidad, Quito, Ed .UC, 2012.

66 Anche perché, com'è noto, la formula "sviluppo sostenibile" si impose per scelta politica e ideologica (impedire di ridimensionare il paradigma economico dello "sviluppo" quale primato dell'Occidente), non certo per condivisione scientifica: cfr. G. Senatore, *Storia della sostenibilità. Dai limiti della crescita alla genesi dello sviluppo*, Milano, Franco Angeli, 2013, e pure, per tutte le necessarie contestualizzazioni storiche, V. Prashad, *Storia del Terzo Mondo* (2007), trad. it., Soveria Mannelli, Rubettino, 2009. Del resto, la formula, di per sé astratta, è stata poi tematizzata soprattutto in termini quantitativi ed economici, funzionali agli interessi: si veda emblematicamente *Business Strategy for Sustainable Development: Leadership and Accountability for the 90s*, published in 1992 by the International Institute for Sustainable Development in conjunction with Deloitte & Touche and the World Business Council for Sustainable Development.

67 Per questa contraddizione, si veda D. Fermiano Becker (org.), *Desenvolvimento sustentavel, Necessidade e/o possibilidade?*, Santa Cruz do Sul, Edunisc, 1997.

68 M. Carducci, Nomos, Ethnos e Khtonos nel processo: verso il tramonto del bilanciamento? Spunti dal dibattito latinoamericano, in federalismi.it. Focus America latina, 1, 2014.

69 La *Defensoria* è stata prevista in Bolivia dall'art. 10 della legge del 21 dicembre 2010, ma ad oggi non è ancora del tutto operante.

70 Si pensi, per tutti, al dibattito sulle nuove frontiere di investimento globale (e di *Business* globale), aperte dalle politiche (locali) di "sviluppo sostenibile": cfr. H. Mann, *Reconceptualizing International Investment Law: Its Role in Sustainable Development*, in 17 *Lewis & Clark L. Rev.*, 2, 2013, 521-544.

71 J.M. Tortosa, *Maldesarrollo y Mal Vivir*, Quito, Abya Yala, 2011.

72 Cfr. Gudynas, Eduardo, *Extractivismos.Ecología, economía y política de un modo de entender el desarrollo y la Naturaleza*, Cochabamba, CEDIB 2015. Questi processi che continuano a condizionare il livello internazionale di considerazione politica seria dell'ecologia: si pensi, per tutti, all'art. 27 degli accordi TRIPS del 1994, sulla brevettabilità della natura, nonché alla Convenzione ONU sulle immunità giurisdizionali degli Stati del 2004, derogabile dagli accordi di commercio (art. 10), compresi quelli conseguenti allo stesso TRIPS: cfr. A. Acosta, E. Martínez (Comps.), *Biopiratería*, Quito, Abya Yala, 2015. Ma dovrebbe pure far riflettere la circostanza che l'accordo atlantico noto con la formula *TTIP*, in corso di negoziazione tra UE e USA, non sembra prevedere nulla in tema di sviluppo sostenibile ed ecologia politica. Così come non può non destare preoccupazione la presa di posizione della World Bank sui diritti indigeni alla terra (e quindi a risorse e servizi ecosistemici) come "ostacolo" allo "sviluppo sostenibile": cfr. *The World Bank's Bizarre Retreat on Indigenous Rights*, in *http://www.telesurtv.net/english/opinion*.

73 Credo che la mancata considerazione dello stretto nesso tra vissuto storico "*alle spalle*" di altri esseri umani e attuale "*vivere al di sopra*" delle proprie capacità ecosistemiche segni l'insufficienza delle proposte di politica della giustizia, formulate "*in vitro*" da Marta Nussbaum, e fondate sulla salvaguardia delle "*dieci capacità di funzionamento*" degli umani come esseri viventi e persone sociali. Significativamente, la riduzione del "*deficit ecologico*", come permanenza di disuguaglianze ecologiche e seria minaccia di tutte e dieci le "*capacità*" umane, non è proprio presa in considerazione (cfr. M. Nussbaum, *Diventare Persone. Donne e universalità dei diritti* (2000), trad. it., Bologna, il Mulino, 2001, 97-98).

[74] Infatti, nella letteratura internazionale si registrano constatazioni ricorrenti sui problemi di effettività delle garanzie della natura attraverso gli strumenti internazionali convenzionali: si veda, per tutti, M. Montini, *Revising International Enviromental Law through the Paradigm of Ecological Sustainability*, in F. Lenzerini, A. Vrdoljak (eds.), *International Law for Common Goods*, Oxford, Hart Publishing, 2014, 271 ss.

[75] *www.harmonywithnatureun.org*. Sulle premesse della iniziativa, fondate sull'idea dei "diritti della natura" come nuovo contenuto delle relazioni internazionali, si veda F. Flipo, *Pour des droits de la nature*, in *Mouvements, La d´ecouverte*, 2012, 122-139 (*https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-0095809*).

[76] http://www.cedeuam.it/quattro-utopie-costituzionali/

[77] E.O. Wilson, *Sociobiologia: la nuova sintesi* (1975), trad. it., Bologna, Zanichelli, 1979.

[78] M. Carducci, L.P. Castillo Amaya, *La naturaleza como "Grundnorm" y "Tertium comparationis" del "constitucionalismo global"*, in Th. Bustamante, B. Gonçalves Fernandes, M. Cattoni de Oliveira, E. Nacur Rezende (orgs.), *I Congreso Internacional de Direito constitucional e filosofia política. O futuro do Constitucionalismo: Perspectivas para a democratização do Direito constitucional*, Belo Horizonte, Initia Via Editora, 2015, 211-226.

[79] Sui cui destini, v. ora M. Mota Prado, *ThePast and the Future of Law and Development*, in 66 *Univ. Toronto L. J.*, 2016, 297-300.

[80] Valga, per tutti, il riferimento agli studi di Nicholas Georgescu-Roegen, la cui opere sono scaricabili da diversi siti, come per esempio *http://www.fcmanrique.org/publiDetalle.php?idPublicacion=107*. Ma si veda anche il sito *www.ecoeco.org*.

[81] RIPESS sta per Rete Intercontinentale di Promozione dell'Economia Sociale e Solidale: cfr. www.ripess.org. Come ha scritto P. Israel Singer, «l'economia sociale e solidale è un sogno che stiamo sognando da 200 anni. È un'utopia di una società democratica di uguali, fondata su un'attività economica in cui tutti collaborano con pari diritti e doveri»: si veda E. André Mance, Economia solidaria, in Enciclopédia, cit., 337-346. In tale prospettiva, essa si contrappone alle ipotesi di "Circular Economy", che si fondano comunque e sempre sullo sfruttamento delle risorse impiegate nei modelli produttivi e di consumo, massimizzando le potenzialità del ciclo vitale di un prodotto. Sui problemi del rapporto tra economia "circolare" della concorrenza per profitto ed ecologia dell'armonia con la natura, si veda S. Martí i Puig, C. Wright, J. Aylwin, N. Yáñes (eds.), Entre el Desarrollo y el Buen Vivir, Madrid, Catarata ed., 2013. Sulle varie implicazioni, si veda E. André Mance, Bem-Viver, in Enciclopédia, cit, 41-51.

[82] Sui principi "di Limburg", del 1986, e "di Maastricht", del 2011, cfr. T.M. de Mesa, Limburg Principles and Maastricht Guidelines: Progressive Steps Towards Further Realization of Economic, Social and Cultural Rights, Paper National Training on NGO Capacity Building, Ulaanbaatar, 2003.

[83] In tal senso, nella letteratura italiana, si veda S. Baldin, M. Zago (a cura di), *Le sfide della sostenibilità. Il* Buen Vivir *andino dalla prospettiva europea*, Bologna, FiLodiritto, 2014.

[84] Causa, questa "doppia insufficienza", del sostanziale fallimento dei meccanismi su biodiversità e cambiamenti climatici posti in essere dalla Conferenza di Rio del 1992, paradossalmente reclusi in confini spaziali (nazionali) che l'ecosistema non conosce.

[85] Si rinvia, per tutti, a L. Diamond, M.F. Plattner (ed.), *Democracy in Decline?*, Baltimore, John Hopkins Univ. Press, 2015.

[86] M. Carducci, Per un costituzionalismo "handy" nell'epoca dei mutamenti costituzionali incostituzionali, in Alternative per il Socialismo, 32, 2014, 138-155.

[87] D.R. Boyd, *The Environmental Rights Revolution. A Global Study of Constitutions, Human Rights, and the Environment, Vancouver*, UBC Press, 2012.

[88] Ci si riferisce, tra gli altri, all'interessante prospettiva proposta da E. Somaini, *Geografia della democrazia*, Bologna, il Mulino, 2009.

[89] H. Boldt, *Ausnahmezustand*, in O. Brunner, W. Conze, R. Koselleck (hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe*, Stuttgart, Klett-Cotta, 1972-1992, Bd. I, 356-357.

[90] Per un quadro complesso delle distinzioni e implicazioni semantiche e storiche, rispetto anche al concetto di *Sraatsnotrecht*, cfr. G. Longo, *Dottrina della sovranità e del mutamento costituzionale. Fondamenti di semantica storica della Costituzione*, Roma, Alpes, 2008, spec. 235 ss.

[91] Accolta persino da parte di chi pretende di ridimensionare o negare il problema: cfr., per esempio, F. Battaglia, *Mezze stagioni, mezze verità*, Milano, Il Giornale, 2016.

[92] Valga ovviamente il richiamo a C. Schmitt, *Il custode della Costituzione* (1931), trad. it., Milano, Giuffrè, 1981.

[93] Sulla semantica storica del debito come figurazione dei rapporti umani, si veda E. Stimilli, *Il debito del vivente. Ascesi e capitalismo*, Macerata, Quodlibet, 2011.

[94] Del resto, la considerazione della sostenibilità, nella dimensione equivalente di ambiente, economia, società, ha costituito il presupposto di diversi documenti internazionali, come quello finale della Conferenza di Rio del 1992 e quello di Copenaghen del 1995.

[95] Sulle matrici di questa declinazione si veda P. Persano, *La catena del tempo*, Macerata. EUM, 2007.

[96] R. Bifulco, Diritto e generazioni future. Problemi giuridici della responsabilità intergenerazionale, Milano, Franco Angeli, 2008. Cfr. anche A. Pisanò, Generazioni future (Parte etica, Parte giuridica), in Enciclopedia di Bioetica e Scienza Giuridica, vol. VI, Napoli, ESI, 2013, 510-531.

[97] A.O. Hirschmann, *Le passioni e gli interessi* (1977), trad. it., Milano, Feltrinelli, 2011.

[98] Per una sintesi del significato dell' "equivalenza ricardiana", cfr. L. Spaventa, *Debito pubblico*, in *Enciclopedia delle scienze sociali*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 1992, ora anche in *www.treccani.it*.

[99] In tal senso, si veda J.M. Buchanan, *Principles of Public Debt* (1958), Indianapolis, Liberty, 1999, 34.

[100] A. Najam (1999), World Business Council for Sustainable Development: The Greening of Business or a Greenwash?, in H. Ole Bergesen, G. Parmann, Ø.B. Thommessen (eds.), Yearbook of International Co-operation on Environment and Development 1999/2000, London, Earthscan Publications, 199, 65–75.

[101] M. Bonaiuti, La grande transizione. Dal declino alla società della decrescita, Torino, Bollati Boringhieri, 2013.

[102] J. Rawls, *Liberalismo politico* (1993), trad. it., Milano, Edizioni di Comunità, 1994, 36 e 228 ss., e *Giustizia come equità. Una riformulazione* (2001), trad. it., Milano, Feltrinelli, 2002, 177 ss. La conferma è solo parziale, perché Rawls non considera il carattere artificiale del "*medium*" della moneta.

[103] Non a caso, la prospettiva di Rawls deve presupporre un'astorica "situazione originaria", da cui non sarebbe emersa alcuna necessità di risparmiare per le generazioni future, per assenza di ingiustizie.

[104] www.teebweb.org. Inoltre, AA. VV., Ecosystems and Human Well-being: a Framework for Assessment, Washington-Covelo-London, Island Press, 2013.

[105] In tal senso, si parla di "ordinamento ecologico" come ordinamento giuridico: AA. VV., *El ordenamiento ecológico del territorio*, México DF, Instituto Nacional de Ecologia, 2000.

[106] A.B. Weimer, Spontaneously Ordered Complex Phenomena and the Unity of the Moral Sciences, in Paper prepared for the 12th International Conference on the Unity of the Sciences, Chicago, Nov. 24-27, Chicago, 1983.

[107] E.P. Odum, Ecology and our Endangered Life-Support Systems, Stamford (CT), Sinauer, 1989.

[108] H.A. Mooney e altri., *Ecosystems and Human Well-Being*, 2005 (http://www.millenniumassessment.org/documents/document.356.aspx.pdf).

[109] www.footprintnetwork.org/it

[110] *Household Ecological Footprint Calculator*, ©Redefining Progress, v. 3.2, 2003, Produced by M. Wackernagel, C. Monfreda, D. Deumling, R. Dholakia.

[111] Si veda il meccanismo del citato programma delle Nazioni Unite *Climate Neutral Now*.

[112] Un tentativo di utilizzo della "impronta ecologica" per la valutazione di impatto delle previsioni costituzionali in materia ambientale, si trova in D.R. Boyd, *The Environmental Rights Revolution*, cit., 253.

[113] Sui condizionamenti che questa "econometria della convivenza" (come sembra possa essere definita) produce sulla dimensione esistenziale delle società statali, si veda ora F. Losurdo, *Lo Stato sociale condizionato. Stabilità e crescita nell'ordinamento costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2015.

[114] Cfr. P. Manzini, La riforma delle regole UE sulla sorveglianza dei bilanci pubblici nazionali, in G. Adinolfi, M. Vellano (a cura di), La crisi del debito sovrano degli Stati dell'area euro. Profili giuridici, Torino, Giappichelli, 2013, 38 ss.

[115] Sulla esigenza che questa consapevolezza orienti anche la comparazione costituzionale come necessaria metodologia di studio del contesto attuale e futuro del pianeta (e quindi come "comparazione sostenibile"), mi permetto di rinviare a M. Carducci, *"Cross-Constitutionalism" and Sustainable Comparison*, in A. Febbrajo, G. Corsi (eds.), *Sociology of Constitutions. A Paradoxical Perspective*, Farnham, Ashgate, 2016, 137-166.

Recebido em:12/07/2016

Aprovado em:29/08/216

Inquadramento generale

Il cambiamento climatico nel diritto costituzionale

Michele Carducci

Cambiamento climatico (diritto costituzionale)

Estratto da:

DIGESTO

delle Discipline Pubblicistiche

Aggiornamento

****

diretto da
Rodolfo Sacco

a cura di
Raffaele Bifulco – Alfonso Celotto – Marco Olivetti

UTET
GIURIDICA

Copyright 2021 Wolters Kluwer Italia S.r.l.
Via Dei Missaglia n. 97 - Edificio B3 - 20142 Milano, Italia

UTET GIURIDICA® è un marchio registrato e concesso in licenza da De Agostini Editore S.p.A. a Wolters Kluwer Italia S.r.L.

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione e di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi.
Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.
Le riproduzioni diverse da quelle sopra indicate (per uso non personale – cioè, a titolo esemplificativo, commerciale, economico o professionale – e/o oltre il limite del 15%) potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da EDISER Srl, società di servizi dell'Associazione Italiana Editori, attraverso il marchio CLEARedi Centro Licenze e Autorizzazioni Riproduzioni Editoriali. Informazioni: www.clearedi.org.

L'elaborazione dei testi, anche se curata con scrupolosa attenzione, non può comportare specifiche responsabilità per eventuali errori o inesattezze.

Composizione: Sinergie Grafiche S.r.l. - Corsico (MI)
Finito di stampare nel mese di gennaio 2021
dalla Stamperia Artistica Nazionale S.p.A.
Via Massimo D'Antona, 19 – 10028 Trofarello (TO)

INDICE

Autodeterminazione (principio di) di Antonio Ruggeri . . . . . *p.* 1
Beni comuni di Alberto Lucarelli . . . . . » 21
Blockchain (diritto pubblico) di Maria Francesca Monterossi . . . . . » 29
Buon costume (diritto costituzionale) di Roberto Perrone . . . . . » 39
Cambiamento climatico (diritto costituzionale) di Michele Carducci . . . . . » 51
Comune (ordinamento) di Alessandro Sterpa e Claudia Tubertini . . . . . » 75
Confessioni religiose (finanziamento delle) di Vincenzo Pacillo . . . . . » 91
Diritto al cibo (food security) di Simone Pitto . . . . . » 111
Disposizioni transitorie (diritto costituzionale) di Paolo Scarlatti . . . . . » 137
Economia circolare (diritto pubblico) di Francesco de Leonardis . . . . . » 161
Genere (diritto costituzionale) di Gabriele Maestri . . . . . » 185
Giudicato costituzionale di Erik Furno . . . . . » 207
Indennità parlamentare di Jacopo Ferracuti . . . . . » 227
Insorti (diritto internazionale) di Pietro Pustorino . . . . . » 241
Intercettazioni (diritto costituzionale) di Floriana Lisena . . . . . » 257
Minore (superiore interesse del) di Elisabetta Frontoni . . . . . » 271
Parlamento europeo di Nicola Lupo e Andrea Manzella . . . . . » 285
Regionalismo differenziato di Andrea Patroni Griffi . . . . . » 317
Sicurezza (diritto costituzionale) di Giovanna Pistorio . . . . . » 339
Sindacati militari di Giacomo Canale . . . . . » 365
Smart City di Cristiana Lauri . . . . . » 377
Solidarietà (diritto pubblico) di Felice Giuffrè . . . . . » 397
Statuti speciali di Daniele Coduti . . . . . » 425
Trapianto di organi (diritto costituzionale) di Francesca Piergentili . . . . . » 459

© Wolters Kluwer Italia

Utilità sociale di Alessio Vaccari . . . . . » 475
Vaccinazioni (obbligo di) di Celeste Chiariello . . . . . » 487

© Wolters Kluwer Italia

Cambiamento climatico (diritto costituzionale)

Bibliografia: sul tema, i riferimenti non possono essere solo di letteratura giuridica ma anche delle scienze fisiche e naturali che studiano il fenomeno e i suoi effetti socio-politici. Per il quadro in aggiornamento periodico, si rinvia a CARDUCCI, *Orientamenti bibliografici di Diritto climatico*, Lecce, 2020 (*https://www.cedeuam.it/diritto-climatico/*). Sui rischi climatici italiani, si v. CMCC, *Analisi del rischio. I cambiamenti climatici in Italia*, Lecce, 2020.

Legislazione e giurisprudenza: le fonti normative sono reperibili dai seguenti siti: *http://climate.org/* (il primo a procedere a rassegne); *https://climate-laws.org/* (con l'annuario *The Climate Legislation Study*); *www.climatelawgovernance.org*; *www.ecolex.org*; *https://iclg.com.* La giurisprudenza è aggiornata e commentata nei seguenti siti: *https://www.business-humanrights.org/; http://climatecollege.unimelb.edu.au/; https://climate.law.columbia.edu/* (dove si pubblica l'annuale *Global Trends in Climate Change Litigation); https://www.drillednews.com.*

Sommario: Introduzione. – 1. La specialità della disciplina climatica. – 2. Il clima e le ere energetiche del diritto. – 3. «Contraddizione fossile», scambio ecologico, «debito climatico». – 4. L'obbligazione climatica pro vita. – 5. I 17 SDGs dell'ONU e il 2030. – 6. Le 24 rotture «eco-giuridiche». – 7. Il «futuro non analogo». – 8. Le disfunzioni del diritto ambientale. – 9. «Sistema climatico» e luoghi di adempimento. – 10. Dal Tort all'illecito costituzionale sul «mandato climatico». – 11. Il nesso causale. – 12. Il danno. – 13. La «riserva di scienza». – 14. «In dubio pro clima». – 15. Il diritto al clima. – 16. L'ingiustizia energetica. – 17. Fra «beni comuni» e «tragedia dell'orizzonte». – 18. Proposte di soluzione e Stato «microbico». – 19. La «legge del carbonio».

Introduzione.

Questa voce ha per oggetto non la disciplina giuridica *sul* cambiamento climatico (d'ora in poi CC) nei rapporti fra Stati, bensì le conseguenze che il fenomeno del CC produce sui formanti (normativi, giurisprudenziali e dottrinali) del sistema costituzionale (1). Infatti, mentre abbonda letteratura di «diritto climatico» (come studio degli obblighi internazionali tra gli Stati) e di «diritto dei cambiamenti climatici» (come studio della regolazione delle politiche sul CC), e si profila pure un «diritto dei disastri climatici» (2), mancano ancora, soprattutto in Italia [con l'eccezione di utili spunti (3)], analisi sulle implicazioni costituzionali del fenomeno. Che esse esistano è fuori discussione, come già evidenziano studi scientifici (4) e istituzionali (5); che siano persino drammatiche, è osservabile dall'estinzione in corso di alcuni Stati insulari (6).

Interrogarsi sulla tenuta di categorie e schemi esplicativi in tema di diritti, libertà, poteri, responsabilità, di fronte a scenari fattuali di trasformazione eterodiretta della convivenza civile (7) e di riformulazione degli stili di vita [ormai classificati come «consumptagenic» (8), riproduttivi, anziché risolutivi, del CC], è divenuto ineludibile: Costituzioni e diritto costituzionale sono dotati di strumenti operativi e risorse argomentative adeguate alla sfida? Servono alla ricerca di soluzioni oppure contribuiscono al problema? Come ripensare lo Stato di fronte alle crescenti rivendicazioni di un «costituzionalismo climatico globale» (9), incentrato sulla giustiziabilità delle obbligazioni climatiche o sulla ineluttabilità di imporre etiche pubbliche non bilanciabili con interessi e diritti individuali (10)?

Può sorprendere che simili interrogativi ridondino tra gli scienziati, prima ancora che tra i costituzionalisti. Invero, la climatologia è quasi una scienza politica, nella misura in cui essa osserva e prognostica le incidenze «climatiche» delle deliberazioni «politiche», suggerendone non solo variazioni di azione [come avviene nei Report dell'IPCC (11)], ma anche trasformazioni di politics (12).

Nel diritto costituzionale, la ricerca di risposte è dibattuta da vent'anni negli USA, in direzione della elaborazione di una Rule of Law «climate based» nel rispetto della «commerce clause» (13), ovviamente tarata su quella forma di Stato e relativa dinamica delle fonti (14). Alcune Costituzioni accennano al clima (15), mentre in Cile è stato commissionato un originale studio sul tema (16). In Europa, invece, i contributi risultano ancora pochi e recenti: dal progetto «Costituzione climatica» (17) all'ipotesi di «architettura istituzionale» del CC (come «climatocracy») (18), ai dibattiti sulle riforme costituzionali in Germania (19), Francia (20), Svizzera (21). Il ritardo continentale si deve probabilmente alla struttura stessa dei sistemi costituzionali: il loro formante attivo, quello normativo, è frazionato per materie (ambiente, energia, trasporti, infrastrutture, tutela dei consumatori, paesaggio, agricoltura, ecosistema ecc...), al cui interno è difficile incasellare i fatti climatici, i loro elementi costitutivi, le discipline giuridiche di riferimento e le direttive scientifiche, prevalentemente di matrice internazionale o sovranazionale.

© Wolters Kluwer Italia

Clima e CC, del resto, sono fatti: fatti osservati e qualificati dalla scienza [la scienza del clima che, in realtà, ingloba ormai diversi campi disciplinari di osservazione del sistema Terra (22)], riconosciuti dal diritto come fonti produttive di effetti giuridici; sono dunque fatti normativi extrastatali (perché planetari) sottratti all'esclusiva potestà definitoria della sovranità sui territori (23). Per il giurista, come considerare i fatti è un problema innanzitutto di lessico, in questo ambito ormai istituzionalizzato in glossari scientifici, riprodotti da diversi organismi internazionali (24) e tradotti in definizioni giuridiche dalla Convenzione Quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici del 1992 (d'ora in poi, UNFCCC) (25): la fonte costitutiva di tutto il diritto «climatico» e dei «cambiamenti climatici».

Dal lessico, allora, è indispensabile partire per la stessa comparazione (26) e per inquadrare, nelle linee principali, il rapporto tra questi fatti normativi e:
– il linguaggio giuridico;
– la storia del diritto;
– gli effetti giuridici delle emergenze insorte;
– le obbligazioni pubbliche e private;
– gli illeciti e le responsabilità;
– i danni;
– i diritti coinvolti;
– le procedure di deliberazione dei poteri.

(1) Sulla comparazione dei sistemi costituzionali, Pegoraro-Rinella, *Sistemi costituzionali comparati*, Torino, 2017.
(2) Per le differenze degli ambiti giuridici sul clima, Lyster-Verchick (a cura di), *Research Handbook on Climate Disaster Law*, Chaltenham, 2018, e Jaria i Manzano-Borràs (a cura di), *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*, Cheltenham, 2019.
(3) I più recenti: Louvin, *Strategie e giustizia per il clima*, in *Come governare l'ecosistema?*, a cura di Bagni, Bologna, 2018, 100-120; D'Aloia, *Bioetica ambientale, sostenibilità, teoria intergenerazionale della Costituzione*, 2 *BioL.J.*, 2019, 645-678; Fermeglia. *Comparative Law and Climate Change*, in *Mentoring Comparative Lawyers*, a cura di Fiorentini et al., Cham, 2020, 237-259.
(4) Somanathan et al., *National and Sub-national Policies and Institutions*, in IPCC, *Mitigation of Climate Change. Contribution of Working Group III to the Fifth Assessment Report*, Cambridge, 2014; e De la Vega Navarro, *El tratamiento de los temas económicos y sociales en los informes del IPCC*, 347 *EconomÍa Informa*, 2014, 3-20.
(5) Angle, *Climate Change. A new Subject for the Law*, 3, *The Unesco Courier*, 2019.
(6) MartÍn Pascual, *Con el agua al cuello*, in *Belance y perspectivas del Estato social y democrático de derecho*, a cura di Hernández et al., Salamanca, 2019, 205-220.
(7) Folke et al., *Resilience Thinking: Integrating Resilience, Adaptability and Transformability*, 15 *Ecol. & Soc.*, 4, 2010, 1-9.
(8) Friel, *Climate Change and the People's Health: the Need to Exit the Consumptagenic System*, 395 *The Lancet*, 2020, 666-668.
(9) Contipelli, *Constitucionalismo climático global*, 32 *Justiça do Dir.*, 2, 2018, 278-300.
(10) Hennecke, *Klimaschutz. Fundamentalismus in der Gesetzgebung?*, Ludwigshafen am Rhein, 2016.
(11) Il Panel Intergovernativo sul CC, istituito da ONU e OMM nel 1988, con la triplice funzione di ricognizione scientifica globale in tema di scienza del CC, impatti socio-economici, strategie di risposta politica. Ad oggi, i suoi Rapporti sono stati 5 (1990-1996, 2001, 2007, 2013-14) insieme a documenti speciali, come quello del 2018 *Global Warming 1,5°C*, commissionato dagli Stati durante la 21ª Conferenza delle Parti (COP21), nel 2015, e dagli Stati approvato nell'ottobre 2018.
(12) Ephraim, *Who Speaks for Nature? On the Politics of Science*, Philadelphia, 2018.
(13) Lazarus, *The Rule of Five: making Climate History at the Supreme Court*, Cambridge, 2020, a seguito del caso *Massachusetts v. EPA* del 2007.
(14) Munro, *The Public Trust Doctrine and the Montana Constitution as Legal Bases for Climate Change Litigation*, 73 *Mon. L. Rev.*, 2012, 123-170.
(15) Bagni, *El aporte del derecho procesal constitucional al litigio estratégico sobre el cambio climático*, in *La naturaleza como sujeto de derecho*, a cura di Estupiñán Achury, Bogotá, 2019, 333-364.
(16) Moraga et al., *Identificación de Reformas Legales para alcanzar la meta de carbono neutralidad en Chile al 2050*, Santiago, 2020.
(17) *https://constitucionclimaticaglobal-es*.
(18) Evans-Steven, *An Institutional Architecture for Climate Change. A Concept Paper*, New York, 2009.
(19) Konrad Adenauer Stiftung, *Der Klimaschutz führt ein verfassungsrechtliches Schattendasein*, Berlin, 2019.
(20) Savonitto, *La constitutionnalisation de l'action contre les changements climatiques* (*https://www.actu-juridique.fr/constitutionnel*), 2018; Bétaille, *Inscrire le climat dans la Constitution*, 266 *Droit Environ*, 2018, 130-131, e ora la recente Convenzione civica sul clima (*https://www.conventioncitoyennepourleclimat.fr/*).
(21) *Initiative populaire fédérale «Pour un climat sain (initiative pour les glaciers)»* (*https://www.bk.admin.ch/ch/f/pore/vi/vis498t.html#*).
(22) Reid et al., *Earth System Science for Global Sustainability: Grand Challenges*, 330 *Science*, 2010, 916-917.
(23) Sulla differenza tra dimensioni globali del clima e sovranità statale sulle risorse, si v. Di Benedetto, *Sovranità dello Stato sulle risorse naturali e tutela degli equilibri ecologici nel diritto internazionale generale*, Torino, 2018.
(24) Cfr. Ipbes, *Glossary*; Unfccc, *Glossary of Climate Change Acronyms and Terms*; Unep, *Glossary of Terms for Negotiators of Multilateral Environmental Agreements*; Iucn, *Definitions*; Ipcc, *Glossary SR1.5 2018*; Consilium Europa, *Climate Change. Key Terms in 23 Languages*, Brussel, 2011.
(25) Ratificata in Italia con l. 15-1-1994, n. 65.
(26) Cox et al., *From Concepts to Comparison*, 107 *Envtl Sc. & Policy*, 2020, 211-216.

1. *La specialità della disciplina climatica.*

Il clima non è oggetto di una specifica definizione giuridica. Il diritto europeo (27) e i diritti ambientali statali ne accennano, senza ulteriori chiarificazioni (per es. con la formula «fattori climatici» dell'art. 5 del d.lg. n. 152/2006). L'UNFCCC, invece, tace. Tale silenzio, tuttavia, non si traduce né in una lacuna né in un'anomia (28).

Dal punto di vista scientifico, infatti, il clima è individuato sulla base di due caratteristiche fattuali, dense di implicazioni giuridiche: 1) esso consiste in una variabile spazio-temporale della temperatura, produttiva di complesse interazioni causali di medio-lungo periodo, riguardanti tutte le forme di vita; 2) esso opera come «funzione ecosistemica» di regolazione

© Wolters Kluwer Italia

di beni e servizi della natura, necessari anche alla vita umana e alle sue relazioni socio-giuridiche.

Nell'una e nell'altra manifestazione, il clima è un presupposto condizionante il diritto, piuttosto che un suo oggetto: regola le relazioni viventi, invece di essere da esse regolato. In tal senso, è una fonte fatto (29). Per comprenderlo meglio, conviene analizzare sinteticamente le due caratteristiche.

Innanzitutto il clima è una variabile spazio-temporale della temperatura. I suoi elementi costitutivi, però, non coincidono con quelli del tempo meteorologico. Quest'ultimo riflette uno stato istantaneo dell'atmosfera, descritto secondo poche variabili estranee all'azione umana. Il clima, invece, comprende l'insieme delle condizioni medie del tempo di certe località e dell'intera Terra, in tutte le interazioni osservabili, compresa quella umana, dentro un intervallo temporale più lungo di quello meteorologico. Il suo legame con lo spazio definisce, poi, il «sistema climatico», ossia il complesso di interazioni concatenate attraverso scambi di calore, energia e materia. Il clima, quindi, non è una realtà estranea all'azione umana, in quanto l'azione umana ne è parte dentro il «sistema climatico». Tuttavia, la sua qualificazione giuridica non può essere ricondotta né a quella di ambiente, né a quella di natura né a quella di energia. È proprio la citata dimensione spazio-temporale che ne impedisce la riduzione. Le componenti del «sistema climatico» possono essere trattate separatamente dal diritto ed essere rubricate con appositi termini («ambiente», «natura», «energia» ecc.), a seconda dello spazio-tempo considerato (30). Dal punto di vista fisico-naturale, però, esse permangono come parte di un tutto spazio-temporale interconnesso e interdipendente, il «sistema climatico», che include atmosfera (la parte gassosa della Terra, con scale di variazione temporale giornaliere), biosfera (la parte di flora, fauna ed esseri umani, con scale di variazione temporale differenziate tra le diverse specie viventi), criosfera (i ghiacciai e i poli, con scale di variazione temporale di centinaia e migliaia di anni), idrosfera (gli oceani e laghi, con scale di variazione temporale da decine a centinaia di anni), litosfera (la crosta terrestre, con scale di variazione temporale di decine e centinaia di milioni di anni). L'UNFCCC lo denomina «insieme» delle citate componenti e «delle relative interazioni» (art. 1, n. 3), ma non definisce poi le «interazioni». Non lo fa perché impossibile, trattandosi non di singoli eventi (come il superamento di una determinata soglia emissiva), ma di processi assai complessi di c.d. «feedback loop»: un ciclo in cui un'azione, anche umana, attiva causazioni con retroazioni e interazioni fra tutte le variabili dello spazio-tempo terrestre. Non a caso, tale complessità è osservata dalla scienza per mezzo dei c.d. «modelli climatici», che non sono solo matematici, ma anche storici, proprio per verificare, nella comparazione tra simulazione con o senza fattori antropici, il peso della variabile umana sui processi (31). Questa complessità mette in discussione la tenuta delle categorie giuridiche, come si vedrà a proposito della causalità climatica, dato che il diritto inquadra la realtà esterna al soggetto umano in una proiezione semplice, di prevedibilità lineare azione-evento/causa-effetto, con variabili di mera complicazione sugli effetti finali, disciplinati, non a caso, in termini di incertezza. Basti pensare alla declinazione giuridica del rischio: un conto è il rischio, «attivato» da una condotta nella catena causale di una sola componente ambientale (come si verifica nelle valutazioni di impatto ambientale, per le quali la legislazione prevede solo gli «effetti cumulativi», ma non le interazioni climatiche); un altro è il rischio, all'interno di una interazione spazio-temporale, già di per sé complessa, «complicata» dall'azione umana. «Catena» causale e «interazione» causale restano fenomeni non confondibili, ancorché sovrapposti dai formanti giuridici (32): l'«interazione» colloca qualsiasi azione (inclusa l'umana) in una proiezione spazio-temporale più articolata della linearità prima/dopo (quella in cui il nesso si arresta a un evento, come avviene nel diritto ambientale, invece di essere osservato come parte dell'interazione stessa) (33).

Il clima, inoltre, è anche una «funzione ecosistemica», ossia un processo, sempre spazio-temporale, capace di incidere su «beni e servizi che soddisfino direttamente o indirettamente le necessità umane» (34). Esso, pertanto, coinvolge oggetti dell'azione umana. Più precisamente, il clima realizza una «funzione ecosistemica di regolazione» tanto su scala globale/locale, nella dinamica dei gas a effetto serra, quanto su scala locale/globale, con riguardo ai fattori topografici e biosferici che permettono all'essere umano di fruire di beni e servizi della natura (35). Da tale angolo di visuale, il clima si presenta come vera e propria fonte «naturale» della regolazione umana e del diritto. Anche per questo, non è stato definito. Ancora una volta, ridurlo a sinonimo di ambiente o natura o ecosistema o energia o comunque a «oggetto» o «bene» di regole giuridiche umane, come talvolta si prospetta (36), risulta impreciso. Il clima è regolazione dell'ambiente, della natura, dell'ecosistema, ossia di quelle frazioni di realtà disciplinate dal diritto, ma non si esaurisce in esse, proprio perché il frazionamento giuridico non può sostituirsi alla naturale «funzione ecosistemica di regolazione» (37). Del resto, se si leggono alcune disposizioni, come, per l'Italia, gli artt. 810, 812, 814, 820 c.c. o 44 e 117, 2º co., Cost., si coglie appieno tale irriducibilità (38). Lo stesso concetto generale di ambiente, offerto dalla Convenzione di Lugano del Consiglio d'Europa del 1993, si presenta come som-

© Wolters Kluwer Italia

matoria di frazioni di realtà, piuttosto che unitarietà e interazione di processi di regolazione nello spazio-tempo terrestre.

Discorso non dissimile va premesso con riguardo al CC (39). Il CC è esplicitamente definito dall'UNFCCC, all'art. 1, n. 2: «un cambiamento del clima che sia attribuibile direttamente o indirettamente ad attività umane, che alterino la composizione dell'atmosfera planetaria e che si aggiunge alla naturale variabilità climatica osservata su intervalli di tempo analoghi». «Cambiamento ... attribuibile direttamente o indirettamente ad attività umane»: ancora una volta, una interazione di processi, piuttosto che identificazione di eventi. È opportuno sottolineare come la definizione giuridica esprima due concetti chiave: quello della naturale variabilità climatica, legata ai complessi processi naturali esterni (cicli del sole e dell'orbita terrestre) e interni al pianeta, connessi cioè alle interazioni tra le richiamate unità geofisiche della Terra; quello della «alterazione» della suddetta variabilità naturale, «attribuibile» alle attività umane. L'azione umana non asseconda interazioni causali, le «altera»; altera il «feedback loop». In merito, si parla di «HANDY» (Human and Nature Dynamics) (40). Se la dinamica naturale del clima deriva dal bilancio radiativo del pianeta (quantità di energia entrante e uscente dal sistema Terra) e da interscambi di materia in massima parte interni al sistema Terra, l'azione umana si somma ad essa, alterandola con energia e materia antropogeniche. Si spiega così il sintagma finale «si aggiunge alla variabilità (naturale)».

Di conseguenza, l'UNFCCC non disciplina il CC naturale né si occupa di singoli eventi; si occupa di una specifica interazione causale: l'«alterazione» della composizione dell'atmosfera, in aggiunta «alla variabilità naturale». Questo segmento causale del fenomeno naturale CC è l'oggetto del diritto, di cui lo stesso diritto individua l'imputazione nell'azione umana, ossia in qualsiasi soggetto giuridico che emette artificialmente gas a effetto serra. Si tratta, in pratica, della istituzione di una vera e propria causalità tipizzata nella condotta (si v. l'art. 4, n. 2, UNFCCC), nel significato analogo a quello già riconosciuto dal diritto interno agli Stati (si pensi agli artt. 1223 e 2045 c.c. o 40 e 41 c.p. italiani).

La conclusione è importante per due altre implicazioni: la descrizione del processo umano di climalterazione; la qualificazione degli effetti della climalterazione.

Il processo umano non può che coincidere con l'insieme delle condotte sociali ed economiche regolate e legittimate dal diritto, il cui carattere climalterante consiste nel fatto di aggiungersi alla variabilità naturale del «sistema climatico» e ai suoi «feedback loop». Il suo contenuto, invece, riguarda la produzione di gas a effetto serra (art. 1, n. 5: «gas di origine naturale o prodotti da attività umana, che fanno parte dell'atmosfera e assorbono e riflettono i raggi infrarossi»). La ratio che ne deriva, ancorché originariamente reputata ambigua (41), è molto originale. L'UNFCCC non ha scopi tassonomici, di elencazione di eventi o pericoli o soglie, come nel caso della Convenzione di Lugano all'art. 2, n. 2, ma deontologici: statuire quali attività umane sono climalteranti. In questo modo, si riconosce, per la prima volta, una specifica responsabilità giuridica in capo ai soggetti di diritto: quella di «alterare» la composizione dell'atmosfera con l'«aggiunta» artificiale di produzione di gas a effetto serra. Da essa si fa derivare, all'art. 4, n. 2, l'obbligazione primaria richiesta: la riduzione delle «emissioni, causate dall'uomo, di biossido di carbonio e di altri gas a effetto serra» (c.d. CO2 equivalente), al fine di modificare «le tendenze a lunga scadenza» e conseguire la stabilizzazione climatica con un «ritorno a livelli precedenti». Non è dunque corretto individuare l'oggetto della disciplina giuridica nella «cosa» CO2 (42). Se così fosse stato, la Convenzione avrebbe vincolato gli Stati a una tassonomia concordata sulle soglie di emissione della «cosa». Al contrario, l'UNFCCC parla di condotte umane climalteranti, di causalità nell'alterazione in aggiunta, di obblighi di riduzione. L'ordito è confermato anche dall'Accordo di Parigi del 2015 sul clima (43), il cui art. 4, n. 4, distingue tra paesi (tra cui l'Italia) con «obiettivi assoluti di riduzione», dove l'adempimento dell'obbligazione non ammette alternative, e paesi con «obiettivi di riduzione o limitazione» delle emissioni, dove l'adempimento si sdoppia.

Così strutturata, l'obbligazione climatica entra inevitabilmente negli ordinamenti statali nella sua proiezione pro vita, ecosistemica e umana, dato che qualsiasi condotta artificiale climalterante si concretizza comunque al loro interno, interagendo con la disciplina dei singoli contesti di diritto, sia pubblico che privato (per es., in Italia, con l'art. 3 bis, n. 1, del d.lg. n. 152/2006 e l'art. 1173 c.c., oltre che in ragione degli artt. 10, 11 e 117, 1º co., Cost.), riferibili appunto alle condotte pubbliche o private pro vita (per esempio, sempre per l'Italia, nel quadro degli artt. 2043, 2050 e 2051 c.c. o art. 7, 1º co., del d.lg. n. 104/2010).

L'obbligazione, poi, si completa con la individuazione degli effetti della condotta e quindi dell'antigiuridicità, che, si vedrà, essere doppia: il «riscaldamento della superficie della Terra e dell'atmosfera», con la connessa «influenza negativa sugli ecosistemi naturali e sul genere umano»; gli effetti del CC. Con questa caratteristica finale, il CC antropogenico ricade pienamente nella fattispecie della esposizione involontaria ad altrui attività dannosa [il genere umano negativamente influenzato dalla climalterazione artificiale umana (44)]. In definitiva, appare evidente non solo la struttura «human and nature-centered» (spe-

© Wolters Kluwer Italia

culare al fenomeno HANDY) della disciplina giuridica del CC (45), ma anche la corrispondenza dell'obbligazione climatica al principio generale del neminem laedere (46): la composizione dell'atmosfera non va alterata per una regula iuris climatica, posta dall'UNFCCC, di tutela dell'ecosistema e del genere umano. Questo significa, come confermato a fortiori dall'art. 12, n. 1, UNFCCC, che l'antigiuridicità si manifesta non solo come responsibility dello Stato, con il suo «duty of prevention» interno ed esterno (47), ma anche come liability delle altre attività umane, statali e non, individuabili secondo le fonti interne a ciascun ordinamento (come, per es. in Italia, gli artt. 949, 844, 1173, 2043, 2050, 2051, 2055 c.c. oppure l'art. 301 del d.lg. n. 152/2006).

Tra UNFCCC e diritto degli Stati si instaura un rapporto di specialità (48), dettato dall'oggetto (il CC antropogenico altrimenti non disciplinato), ma anche dal fine (collegare al diritto interno condotte antigiuridiche definite internazionalmente). Una simile relazione tra norme è del tutto ammissibile sia a livello di criteri di soluzione delle antinomie (49), sia nel quadro della ratio della «Declaration of the High-level Meeting of the General Assembly on the Rule of Law at the National and International Levels» (A/Res/67/1, 30-11-2012), in particolare ai punti 7 e 14 [diversa dalla specialità solo internazionale di cui si occupa l'ILA (50)], sia dal punto di vista del diritto europeo (art. 191 TFUE) e costituzionale. Tra l'altro, proprio in Italia, già prima dell'introduzione dell'art. 117, 1º co., Cost., risultavano ammesse le specialità c.d. sui generis, legittimate dalla inequivoca volontà del legislatore di rispettare gli obblighi internazionali (Cass. civ., sez. I, 21-7-1995, n. 7950). Dopo la revisione costituzionale, il ricorso alla specialità internazionale, integrativa di tipologie o fattispecie interne in ragione degli oggetti disciplinati, è stata considerata doverosa per verificare la vocazione costituzionale delle tutele approntate dalla fonte internazionale (per es., con riguardo al Protocollo di Kyoto, in C. Cost. nn. 124/2010 e 85/2012).

(27) Cfr. *https://ec.europa.eu/info/policies/climate-action_it.*
(28) Sulle differenze, Rodio, *Alcune riflessioni su anomie, lacune e limiti dell'interpretazione*, 1 *Riv. AIC*, 2019.
(29) Sulle genesi delle fonti fatto come riconoscimenti dello spazio-tempo, Mariano, *La conquista dello spazio giuridico*, Napoli, 2009.
(30) Petteruti, *Diritto dell'ambiente e dell' energia*, Napoli, 2020, 83-102.
(31) Kay et al., *The Community Earth System Model (CESM)*, 96 *Bull. Am. Meteorol. Soc.* 2015, 1333-1349.
(32) Su queste discrasie nel diritto del rischio ambientale, si v. Blaiotta, *La causalità giuridica*, Torino, 2010, e Monteduro et al., *Testo e contesto del progetto di «Global Pact for the Environment»*, 1 *RQDAmb.*, 2018, 62-113.
(33) Si pensi agli effetti dello scioglimento dei ghiacci in Antartide, con impatto dirompente anche ai tropici: England et al., *Tropical Climate Responses to Projected Arctic and Antarctic Sea-Ice loss*, 3 *Nat. Geosc.*, 2020, 275-292.
(34) Nella classica definizione di DeGroot, *Functions of Nature*, Groningen, 1992.
(35) Costanza et al., *The Value of the World's Ecosystem Services and Natural Capital*, 387 *Nat.*, 1997, 253-260.
(36) A livello sia di diritto internazionale (Carlarne, *Delinking International Environmental Law & Climate Change*, 4 *Mich. J. Envtl & Admin. L.*, 1, 2014, 1-60), che di diritto sovranazionale e nazionale (Vujanić, *Climate Change Litigation and EU Environmental Liability Directive*, 48 *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 1, 2011, 135-164, con riguardo al tema del danno).
(37) Cfr., per es., Cramer et al., *Climate Change and Interconnected Risks to Sustainable Development in the Mediterranean*, 8 *Nat. Clim. Ch.*, 2018, 972-980.
(38) Al massimo, clima e stabilità climatica potrebbero apparire riconducibili ai «frutti naturali» dell'art. 820 c.c., con la particolarità, però, di non consistere esclusivamente in cose appropriabili. L'unico studio giuridico italiano sulla «funzione ecosistemica» è quello di Farì, *Beni e funzioni ambientali*, Napoli, 2013.
(39) Qualche avvisaglia di consapevolezza della irriducibilità del CC alle categorie dei «beni» o «valori» ambientali sembra emergere dalla più recente giurisprudenza italiana: cfr., per es., T.A.R. Campania, sez. Salerno, 24-2-2020, n. 259.
(40) A partire dal discusso studio di Motesharrei et al., *Human and Nature Dynamics (Handy)*, 101 *Ecol. Econ.*, 2014, 90-102, fino a Burgess-Gainess, *The Scale of Life and its Lessons for Humanity*, 115 *PNAS*, 2018, 6318-6330.
(41) Bodansky, *The United Nations Framework Convention on Climate Change: a Commentary*, in 18 *Yale J. Int'l L.*, 2, 1993, 453-558.
(42) Così, invece, sembrano Davis et al., *The Supply Chain of CO2 Emissions*, 108 *PNAS*, 2011, 18554-18559.
(43) Ratificato in Italia con legge n. 204/2016.
(44) Gartin et al., *Climate Change as an Involuntary Exposure*, 17 *Int'l J. Envtl Res. Public Health*, 1894, 2020, 2-17.
(45) Kravchenco, *Right to Carbon or Right to Life*, 9 *Vermont J.*, 3, 2008, 514-547.
(46) Il nesso tra esposizione passiva e neminem laedere è generalmente riconosciuto. Per l'Italia, si v. C. Cost. nn. 202/1991, 399/1996, 361/2003, 59/2006.
(47) Voigt, *State Responsibility for Climate Change Damages*, 77 *Nordic J. Int'l L.*, 1-2, 2008 1-22.
(48) In tal senso, Thorp, *Climate Justice. A Voice for the Future*, London-New York, 2014, che parla di «costituzionalismo della giustizia climatica».
(49) Zorzetto, *Norme speciali e deroga*, 15 *Revus*, 2011, 69-93.
(50) Dal Japan Branch Committee on Climate Change, del 2009, al Committee on The Legal Principles Relating to Climate Change, del 2012, sino ai «Legal Principles Relating to Climate Change» del 2014.

2. *Il clima e le ere energetiche del diritto.*

Del resto clima, CC e diritto sono sempre stati storicamente intrecciati e numerosi filoni di studio hanno contribuito a scandagliarne i reciproci nessi. Si va dalla climatologia storica (51) alla storia della climatologia come acquisizione progressiva dell'impatto climalterante della convivenza politica (52); dalla storia della qualificazione giuridica negativa della CO2 (53)alla storia culturale del clima (54), della sostenibilità e dell'adattamento climatico (55), nonché dell'idea di Terra (56); dalla storia degli effetti socio-economici del CC (57), alla geopolitica delle risorse fossili e dei condizionamenti climatici (58). Persino i

© Wolters Kluwer Italia

grandi classici delle teorie politiche non si sono sottratti alla considerazione dell'influenza del clima sui regimi politici, da Bodin a Montesquieu a Rousseau (59).

In definitiva, non è certo un'invenzione dell'UNFCCC la prospettiva «human-centered» del CC. Il suo risvolto costituzionale, però, emerge dalla storia della pressione umana sul clima (60) e dal connesso incremento energivoro delle libertà. Il diritto, infatti, ha vissuto tre ere energetiche (quella paleoneolitica, quella biochimica e quella fossile), ognuna contraddistinta da modalità differenti di interazione tra luoghi-relazioni giuridiche-funzioni ecosistemiche-flussi di materia ed energia. Da esse sono dipesi i modi di produzione e distribuzione dei beni come anche i contenuti delle libertà e i relativi regimi giuridici. L'uso umano dell'energia, quindi, non ha semplicemente interagito con il «sistema climatico». Ha anche modificato nel tempo l'ecodipendenza dell'azione umana dalla natura e ha alterato il c.d. «ritorno energetico» delle libertà, ossia il rapporto tra energia necessaria all'esercizio concreto delle libertà e fonti disponibili per mantenerla.

Tale intreccio è divenuto evidente e irreversibile con l'avvento dell'energia fossile. Grazie a essa, le libertà costituzionali si sono ampliate e moltiplicate, con vantaggi di «ritorno energetico» molto alti (si pensi, per tutti, al «ritorno energetico» – in termini di tempo, velocità, quantità di trasporto ecc... – del «cavallo vapore» del treno, in confronto col cavallo naturale della diligenza). In più, l'essere umano si è emancipato definitivamente dalla natura biochimica, potendo godere di beni di diretta o indiretta derivazione fossile, con un valore d'uso e di scambio superiore persino ai beni primari di sussistenza. In conclusione, il fossile, come aveva precocemente colto Nikola Tesla (61), ha dissociato l'essere umano in due dimensioni asimmetriche: quella energivora e quella fisiologica di sopravvivenza, dentro una tensione di libertà non più fra loro speculari, perché segnate dalla crescente distanza tra bisogni umani naturali primari, che permangono eco-dipendenti [il mangiare, bere e riprodursi dell'Homo climaticus (62)], e un altro bisogno umano anch'esso naturale [il muoversi per agire e avere dell'Homo consumens (63)], emancipato dall'ecodipendenza grazie al fossile.

Questa parabola è spesso narrata con la formula dell'antropocene, indicativa della predominanza della forza geofisica umana e della rottura degli equilibri dell'olocene. L'espressione, però, è molto dibattuta nella sua utilità esplicativa, sia scientifica che sociale, tanto da essere affiancata da altri neologismi, ora riferiti alla definitiva perdita di corrispondenza tra valore d'uso e di scambio delle funzioni ecosistemiche (capitalocene), ora all'enfatizzazione della libertà di consumo energivoro e materiale (plasticene), ora alla dipendenza delle facoltà umane da un'energia distruttiva come appunto il fossile (necrocene) (64).

Il dato certo, in ogni caso, non muta: l'era fossile del diritto ha moltiplicato le facoltà umane e, con esse, libertà materiali separate dalla natura. Tutte le Costituzioni novecentesche del benessere sociale ne hanno presupposto l'esistenza: dalla Costituzione del Messico del 1917, con l'art. 27, a quella di Weimar del 1919, con le sue clausole di sviluppo, a quella italiana del 1948, con i suoi artt. 43 e 44.

(51) Ingram et al., *Historical Climatology*, 276 *Nat.*, 1978, 329-334.
(52) Soprattutto dopo lo studio di Broecker, *Climatic Change: Are We on the Brink of a Pronounced Global Warming?*, 189 *Science*, 1975, 460-463.
(53) Bodansky, *The History of the Global Climate Change Regime*, in *International Relations and Global Climate Change*, a cura di Luterbacher et al., Boston, 2001, 23-40.
(54) Beheringer, *Storia culturale del clima*, Torino, 2016; Blom, *Il primo inverno*, Padova, 2018; Ortolani, *Gengis Khan, le Crociate e il cambiamento climatico*, 4 *Forest@*, 2007, 351-352.
(55) Marquardt, *Historia de la sostenibilidad*, 32 *Historia Crit.*, 2006, 172-197; Felli, *La grande adaptation: climat, capitalisme et catastrophe*, Paris, 2016.
(56) Ciardi, *Terra. Storia di un'idea*, Roma-Bari, 2013.
(57) Zhang et al., *The Causality Analysis of Climate Change and Large-Scale Human Crisis*, 108 *PNAS*, 2011, 17296-17301.
(58) Hirst, *The Energy Conundrum*, Singapore, 2018.
(59) Spavin, *Les climats du Pouvoir*, Cambridge, 2018.
(60) Jenny et al., *Human and Climate Global-Scale Imprint on Sediment Transfer during the Holocene*, 116 *PNAS*, 2019, 22972-22976.
(61) Tesla, *Il problema dell'incremento dell'energia umana*, Bologna, 2014.
(62) Campillo Álvarez, *Homo climaticus*, Barcelona, 2008.
(63) Bauman, *Homo Consumens*, Gardolo, 2007.
(64) McBrien, *Accumulating Extinction Planetary Catastrophism in the Necrocene*, in *Anthropocene or Capitalocene*, a cura di Moore, Oakland, 2016, 116-137.

3. *«Contraddizione fossile», scambio ecologico, «debito climatico».*

La dissociazione, tuttavia, è sin da subito sfociata in una contraddizione, definita «fossile» proprio perché derivata dalle caratteristiche della fonte energetica, che ha posto in concorrenza Prometeo e Cassandra, la spinta al progresso materiale nella consapevolezza del regresso naturale. I primi a rendersene conto non sono stati i costituzionalisti, ma fisici e scienziati naturali, fra Otto e Novecento. In parallelo agli studi sulle dinamiche climatiche, che, con Eunice Foote, John Tyndall, Svante Arrhenius e Guy S. Callendar, rivelavano i nessi tra emissioni di CO2 e temperatura terrestre, vennero lanciati allarmati avvertimenti sulle insidie sociali e naturali dell'uso del fossile (dal c.d. «paradosso» di William Stanley Jevons alla «resa dei conti» di John Herschel, alla denuncia della libertà fossile come spreco, in Rudolf Clausius, alle smentite fattuali della c.d. «curva ambientale di Kuznets») e

© Wolters Kluwer Italia

proposti precoci suggerimenti di transizione energetica per una convivenza civile attenta agli equilibri della natura (con Nikola Tesla e Giacomo Ciamician). La contraddizione, infatti, si stava palesando e si poteva così riassumere: il fossile produce benessere e moltiplica possibilità materiali di azione, ovvero libertà, ma, nel contempo, rivela effetti negativi sulla sopravvivenza naturale di quelle stesse libertà (inquinamento e climalterazione); esso, in altri termini, mette sotto scacco la condizione umana, come nessun'altra era energetica precedente, pur potenziando le libertà costituzionali come mai nel passato. Le connotazioni negative di questo scenario entreranno nel dibattito pubblico soltanto intorno alla metà del Novecento, grazie anche agli studi di Eugene Pleasants Odum, Barry Commoner, Kenneth Boulding e Richard Easterlin, per poi allargarsi alle implicazioni costituzionali e geopolitiche durante le crisi petrolifere degli anni Settanta (65). Quattro saranno le evidenze incontrovertibili. Da un lato, la soggettività umana risulterà ormai scomposta in tre diverse «dimensioni energetiche»: di autosussistenza nel mangiare e bere; di utenza/consumo dei servizi prodotti dai fossili; di vita progressivamente danneggiata dai propri stessi consumi (inquinamento, rifiuti, nuove malattie ambientali, epigenetica ecc ...). Dall'altro, il fossile, in quanto risorsa georeferenziata perché non trasferibile dalla sua localizzazione, rafforzerà il condizionamento delle relazioni fra Stati (c.d. «dipendenza fossile»). Dall'altro ancora, i crescenti introiti della rendita fossile, espressivi di un vero e proprio «rent seeking», genereranno la c.d. «maledizione olandese» degli «Stati Rentier», ossia l'inutilità della democrazia per gli ordinamenti che non hanno bisogno di sostenersi con le tasse e il necessario consenso per legittimarle. Infine, il fossile amplificherà lo scambio ecologico diseguale tra paesi bisognosi di consumo energetico (sempre più energivori) e paesi produttori di energia (sempre più condizionanti o sfruttati dai primi).

L'ultimo profilo ha assunto connotati ancor più singolari, col definitivo accertamento della matrice antropogenica del CC. Le condizioni contraddittorie aggiunte sono state tre: il «debito climatico»; l'emersione degli «hot-spot» di vulnerabilità climatica; la scomposizione intergenerazionale della soggettività umana.

Il primo fenomeno diventa noto nel 1999, in occasione di un saggio sulle emissioni dei paesi industrializzati a svantaggio degli Stati meno climalteranti, che subiscono però pesanti effetti dal CC e dal surriscaldamento globale (66). Questa asimmetria non solo ha inciso sulle politiche climatiche, rendendole ingiustamente più gravose in capo a soggetti storicamente non imputabili del fenomeno climalterante, ma ha ulteriormente dimostrato l'irrazionalità dell'intero meccanismo energetico fossile, fondato sulla c.d. «intensità di carbonio», ossia il quantitativo di carbonio emesso per unità di energia consumata pro capite. Tale intensità è risultata assurdamente inferiore negli Stati a più alto consumo di energia, in quanto più ricchi e tecnologicamente più efficienti (grazie all'uso del fossile), rispetto a quelli poveri a più basso consumo di energia, sfruttati dai primi per le loro risorse o per manodopera a costi inferiori, e, proprio per questo, resi ancor più poveri e con meno tecnologie di contenimento delle emissioni. La scoperta ha significato che l'aumento del fabbisogno energetico degli Stati poveri, con connesso aumento di emissioni, non è stato autoctono, e quindi non avrebbe dovuto essere conteggiato a loro carico, essendo dipendente dalle richieste di consumo degli Stati ricchi, veri artefici della climalterazione. Ma l'occultamento di questo paradosso, in un mondo sempre più globalizzato nello scambio di merci e nella delocalizzazione delle filiere produttive, ha generato il c.d. «debito climatico» degli Stati di consumo energivoro verso gli Stati di produzione energetica e lavorativa: debito mai riconosciuto e ancor meno colmato, nonostante la facilità di calcolo del suo ammontare. Infatti, tutte le impronte ecologiche, compresa quella di CO2, coprono l'intera catena di approvvigionamento globale di un prodotto lungo la sua filiera. L'unità di riferimento, però, rimane il luogo di acquisto del prodotto, ai fini del conteggio complessivo delle emissioni. In definitiva, viene escluso l'impatto di quell'acquisto sul luogo di produzione, le cui attività emissive dipendono, però, tutte da quell'acquisto. Tale scenario, in più, è aggravato da due specifiche strategie di impresa: il c.d. «carbon leakage», ossia di trasferimento delle emissioni di CO2, attraverso la delocalizzazione, in Stati dove inquinare a costi più bassi; e il «green grabbing», ovvero la possibilità di appropriarsi di nuove risorse naturali in nome della lotta al CC (si pensi alla privatizzazione delle foreste).

Il secondo fenomeno investe i c.d. «hot-spot» della Terra, i luoghi geografici maggiormente vulnerabili al CC. Il concetto di vulnerabilità non coincide con quello di impatto: il primo è riferito alle condizioni ecosistemiche generali di un luogo, destinate a progressivo profondo mutamento per causa delle interazioni del «sistema climatico»; il secondo, invece, riguarda i singoli effetti che eventi, connessi al CC, producono, con insistenza o meno, sulla vita, i mezzi di sussistenza, la salute, l'economia, la società, le culture, i servizi e le infrastrutture di un luogo. Un luogo vulnerabile, in definitiva, non si limita a subire eventi, ma anche a trasformarsi ecosistemicamente a seguito di quegli eventi. Ora, gli «hot-spot» sono stati delimitati in diverse parti del mondo (compreso il Mediterraneo); tuttavia la vulnerabilità di queste aree terrestri non è solo climatica ed ecosistemica

© Wolters Kluwer Italia

ma anche sociale e politica, sicché dovrebbero essere questi due elementi a tararne il grado di esposizione, anche per valutare diversamente i contenuti di rischio. L'omologazione con qualsiasi altro «hot-spot», in termini di sola evidenza fenomenica climatica, ne annulla la specificità politica e ne indebolisce la rilevanza di tutela, nonostante il principio delle «responsabilità differenziate» che presidia l'intero diritto climatico internazionale (art. 3, n. 1, UNFCCC).
Infine, il legame tra era fossile e CC antropogenico ha contribuito a scomporre la soggettività umana anche sul piano temporale e intergenerazionale, in ragione non solo dei tempi e luoghi differenziati di estrazione, produzione ed erogazione dell'energia a beneficio del consumo (come dimostra la vicenda del «debito climatico»), ma anche degli effetti dell'alterazione umana del «sistema climatico», proiettati su luoghi diversi tra tempo passato e futuro. Di fatto, lo scenario dissociativo coinvolge quattro generazioni: la generazione uno, storicamente sfruttata dall'estrazione fossile nei luoghi ricchi di giacimenti; la generazione due, che comunque ha usufruito dei vantaggi di crescita, benessere e consumo, prodotti da quell'estrazione e dai sacrifici della generazione uno (evidentemente nel corso del Novecento); la generazione tre, presente e soprattutto futura, che paga ingiustamente gli effetti irreversibili della climalterazione; la generazione quattro, presente e soprattutto futura, che cumula, alle ingiustizie della generazione tre, gli effetti ingiusti del «debito climatico», imposto dagli Stati con miglior benessere, e degli «hot-spot» soggetti al CC.

(65) Con il c.d. «Charney Report» del Consiglio Nazionale delle Ricerche degli Stati Uniti, del luglio 1979.
(66) Bruno-Karliner, *Greenhouse Gangsters vs. Climate Justice*, San Francisco, 1999.

4. *L'obbligazione climatica pro vita.*
L'UNFCCC arriva quando ormai il quadro delle «contraddizioni fossili», poc'anzi sintetizzato, è in larga parte emerso. Ad essa sono seguiti altri accordi importanti, in primis quelli di Kyoto, del 1997, e di Parigi, del 2015, prevalentemente regolativi dei rapporti fra Stati (67). Tuttavia, i canoni di risposta al CC si trovano tutti nella Convenzione e sono cinque: la presupposizione dei fatti climatici; la loro imputazione giuridica prestabilita; la loro antigiuridicità, declinabile all'interno dei singoli regimi statali di responsabilità; la loro identificazione concreta in base alla conoscenza scientifica; la sussistenza, nei loro confronti, del dovere preventivo di precauzione secondo una determinata valutazione del rischio nella tipizzazione della causalità. I primi tre sono stati sintetizzati nel primo paragrafo e verranno ripresi nella parte sulla causalità e il danno. I contorni degli altri due sono ricavabili dal Preambolo, in combinato con gli artt. 2, n. 2, e 3, n. 3, e 4, da interpretare secondo la Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati del 1969 (spec. gli artt. 18, 26, 27, 31, 32, 52, 62 e 64).
Nel Preambolo si legge: i cambiamenti di clima del pianeta e i relativi effetti negativi costituiscono un motivo di preoccupazione per il genere umano; le attività umane hanno notevolmente aumentato le concentrazioni atmosferiche di gas a effetto serra; questo aumento intensifica l'effetto serra naturale; tale fenomeno provocherà in media un ulteriore riscaldamento della superficie della Terra e dell'atmosfera e può avere un'influenza negativa sugli ecosistemi naturali e sul genere umano; la previsione del CC è soggetta a molte incertezze, in particolare per quanto riguarda la collocazione nel tempo, la grandezza e le manifestazioni regionali (dunque non il suo verificarsi, ma la sua quantificazione); gli Stati hanno il diritto sovrano di sfruttare le loro risorse in rapporto alle loro politiche nel campo dell'ambiente e dello sviluppo. I contenuti sono chiari: clima e CC sono fatti presupposti dal diritto; il clima e il CC non sono sinonimo di «ambiente» e «risorse»; il CC antropogenico, in ragione dei suoi «effetti negativi», produce un rischio da disciplinare giuridicamente. Ora, quando il diritto definisce solo alcuni fenomeni e ne presuppone altri, evidentemente esso rinvia, per la completa ed effettiva disciplina del reale, ad altre sfere della realtà, che possono essere o di esperienza umana (si pensi al termine, in Cost. italiana, di «buon costume»), e in tal caso si parla di «fatti di sentimento», o di natura (si pensi all'evento del «terremoto»), e in tal caso si parla di «fatti naturali», o di conoscenza delle relazioni tra azione umana e natura (si pensi al termine «sostanza pericolosa»), e in tal caso si parla di «fatti di conoscenza» (68). L'UNFCCC rubrica i fatti climatici non come «naturali», ma «di conoscenza» (i CC antropogenici) e, in questo modo, integra la definizione della fattispecie attraverso il contributo della scienza (come confermano anche i suoi dieci richiami alle «conoscenze, «cognizioni», «informazioni» e «questioni» scientifiche sul CC).
Dall'art. 3, n. 3, si ricavano, invece, la precauzione climatica e i criteri obbligatori di valutazione del rischio: «Le Parti devono adottare misure precauzionali per rilevare in anticipo, prevenire o ridurre al minimo le cause dei cambiamenti climatici e per mitigarne gli effetti negativi. Qualora esistano rischi di danni gravi o irreversibili, la mancanza di un'assoluta certezza scientifica non deve essere addotta come pretesto per rinviare l'adozione di tali misure, tenendo presente che le politiche e i provvedimenti necessari per far fronte ai cambiamenti climatici devono essere il più possibile efficaci in rapporto ai costi, in modo da garantire vantaggi mondiali al più basso costo possibile». Si tratta di una disposizione self

© Wolters Kluwer Italia

executing, in quanto scandisce: *a*) un dovere positivo tassativamente riferito al CC antropogenico, non al generico ambiente; *b*) da adempiere attraverso il triplice metodo della rilevazione anticipata, della prevenzione o della riduzione delle cause (non degli effetti) del CC; *c*) finalizzato a garantire «vantaggi mondiali al più basso costo possibile»; *d*) non rinviabile con il «pretesto» della incertezza scientifica; *e*) anche perché tale incertezza, come indicato nel Preambolo, è riferibile alle manifestazioni temporali e le grandezze regionali del CC, non all'imputazione umana. Trova conferma, sul fronte positivo della lotta al CC, quel riconoscimento dell'interazione locale-globale-locale (doveri preventivi locali per «vantaggi globali»), già identificata sul fronte negativo della imputazione di responsabilità (attribuzione diretta o indiretta del CC alle attività umane). In più è completato il contenuto dell'obbligazione climatica, in quanto prestazione positiva di risultato (garantire «vantaggi mondiali»), non solo di mezzi, a discrezionalità prefissata nel quomodo (rilevare in anticipo, prevenire o ridurre al minimo) e nell'an (senza alcun «pretesto» di rinvio e senza eludere la conoscenza scientifica, anche quando incerta).

(67) Una ragionata rassegna delle fonti del diritto internazionale climatico si trova in NESPOR, *www.nespor.it*.
(68) Cfr. FALZEA, *Fatto naturale, Fatto di sentimento* e *Fatto di conoscenza*, in ID., *Voci di teoria generale del diritto*, I, Milano, 1978, rispettivamente 412, 439, 533.

5. *I 17 SDGs dell'ONU e il 2030.*

La natura precauzionale e speciale dell'obbligazione climatica sembra confermata anche dal 13º SDG dell'ONU al 2030, dedicato appunto alla lotta al CC; a sua volta richiamato dal Preambolo della Dec. 1/CP-21 dell'UNFCCC, di adozione dell'Accordo di Parigi del 2015 (CP/2015/10/Add.1 del 29-1-2016). Tra 13º SDGs, Accordo di Parigi e UNFCCC esiste un esplicito collegamento normativo di reciproco riconoscimento. Il riscontro formale è piuttosto importante sul piano della forza normativa e del rinnovato significato delle tre fonti internazionali, alla luce anche degli artt. 3 e 5 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati. L'adozione degli Obiettivi di Sviluppo Sostenibile (SDGs: Sustainable Development Goals), con la correlata «Agenda 2030», è avvenuta con la Risoluzione 70/1 dell'AG ONU del 25-9-2015, poco prima dell'Accordo di Parigi sul clima. Sono stati deliberati 17 Goals, da perseguire attraverso 169 Target di azione e risultato, riferiti a tutti i Paesi della comunità internazionale e con il termine finale del 2030. Il 13º non è l'unico riconducibile al fenomeno del CC, ma è sicuramente il più importante, proprio per il rinvio esplicito alla fonte costitutiva delle obbligazioni climatiche. Tale rinvio, tra l'altro, conferisce all'obiettivo una forza normativa parallela alla fonte di richiamo, intrecciata per di più con la Dich. universale dei diritti dell'uomo dell'ONU, evocata in molti altri Obiettivi connessi alla lotta al CC.

La proiezione «human-centered» della disciplina sul CC ne esce rafforzata. Ma è ribadita pure l'identità speciale integrata (tra diritto internazionale e diritti interni) di contenuto di mezzi e risultati dell'obbligazione climatica.

Infatti, la formulazione esplicita dell'Obiettivo 13 è quella di «promuovere azioni, a tutti i livelli» contro il CC, attraverso una serie di prestazioni di mezzi e risultati, tra cui rilevano, sul piano costituzionale, le seguenti: *a*) rafforzare in tutti i Paesi la capacità di ripresa e di adattamento ai rischi legati al clima e ai disastri naturali, in nome del diritto alla vita, alla libertà e alla sicurezza e della effettività della tutela giudiziale, di cui agli artt. 3 e 8 della cit. Dich. universale «[...] per conservare, tutelare e ripristinare la salute e l'integrità dell'ecosistema terrestre» (Principio 7 della Dich. di Rio sull'ambiente e lo sviluppo, del 1992); *b*) integrare le misure di CC nelle politiche, strategie e pianificazioni nazionali, in nome sia dei Principi 2 (diritto umano a vivere in un ambiente sano per sé e le generazioni future) e 4 (responsabilità umana nella salvaguardia e saggia amministrazione del patrimonio costituito dalla flora e dalla fauna selvatiche, e dal loro habitat) della Dich. ONU di Stoccolma del 1972, che del citato principio 7 della Dich. Rio 1992; *c*) migliorare l'istruzione, la sensibilizzazione e la capacità umana e istituzionale per quanto riguarda la mitigazione del cambiamento climatico, l'adattamento, la riduzione dell'impatto e l'allerta tempestiva, in nome del Principio 10 della Dich. Rio 1992.

Il lessico di questi Target è spiccatamente costituzionale, perché riflesso sulla tutela effettiva dei diritti, verso i quali definire, proprio attraverso i Target [ulteriormente dettagliati nelle modalità di concretizzazione e valutazione, in base a indicatori e indici riferiti ai singoli Stati (69)], i livelli essenziali di prestazione connessi alla lotta al CC. In tale prospettiva, l'Obiettivo 13 affianca, integrandoli sul fronte delle questioni climatiche, contenuti di nuclei e livelli essenziali, approntati dalle singole Costituzioni nazionali per i diritti. Di conseguenza, anche ad accedere alla tesi della natura di Soft Law dei SDGs nei rapporti tra Stati, appare difficile disconoscerne il rilievo di parametro di valutazione interna nella prospettiva costituzionale dei diritti. Dentro gli Stati, quei Target integrano le valutazioni di ragionevolezza delle decisioni rispetto al termine di risultato del 2030; termine, tra l'altro, coincidente con le stesse previsioni di riduzione delle emissioni climalteranti, dagli stessi Stati, e dalla UE (ai sensi degli artt. 4, n. 18 e 10, n. 2, dell'Accordo di Parigi), accettate in altre sedi [dall'adesione al Report speciale dell'IPCC del 2018,

© Wolters Kluwer Italia

Global Warming 1,5ºC, agli specifici obiettivi climatici regionali (70)]. Questo non significa che i SDGs si siano trasformati in autonomi comandi giuridici, bensì, come ammesso in Italia dall'art. 117, 1º co., Cost. (per es. in C. Cost. nn. 120 e 194/2018, e C. St. n. 2085/2003), in fattori integrativi, insieme ai parametri europei, della legittimità costituzionale a garanzia effettiva di diritti assoluti come quello alla vita (esplicitamente richiamato dai SDGs).

Del resto, la referenza ai diritti assoluti accompagna gran parte degli altri SDGs: dal 2 (porre fine alla fame, raggiungere la sicurezza alimentare, migliorare la nutrizione e promuovere un'agricoltura sostenibile) al 3 (assicurare la salute e il benessere per tutti e per tutte le età), al 6 (garantire a tutti la disponibilità e la gestione sostenibile dell'acqua e delle strutture igienico sanitarie), al 10 (ridurre le disuguaglianze all'interno e tra le nazioni, quest'ultimo con il rinvio anche all'art. 25 della Dich. universale sul diritto a un tenore di vita sufficiente a garantire la salute e il benessere proprio e della sua famiglia).

Anche gli Obiettivi 7 (assicurare a tutti l'accesso a sistemi di energia economici, affidabili, sostenibili e moderni), 9 (costruire infrastrutture resilienti e promuovere l'innovazione e una industrializzazione equa, responsabile e sostenibile), 11 (rendere le città e gli insediamenti umani inclusivi, sicuri, duraturi e sostenibili), 12 (garantire modelli sostenibili di produzione e consumo), 14 (conservare e utilizzare in modo durevole gli oceani, i mari e le risorse marne) e 15 (proteggere, ripristinare e favorire un uso sostenibile dell'ecosistema terrestre), apparentemente estranei al tema dei diritti per non contenerne riferimenti specifici, si declinano nei medesimi modi, non solo per coerenza interna all'Agenda 2030, dato che non avrebbe alcun senso logico negare l'effettività dei diritti assoluti in settori come l'energia, le infrastrutture, le città ecc., ma soprattutto per conformità esterna di tutti i 17 SDGs alle Costituzioni dei singoli paesi che vi hanno aderito. Pertanto, la loro funzione di integrazione della ragionevolezza e proporzionalità costituzionali non viene comunque meno: i 17 SDGs assurgono a parametri, costituzionalmente orientati al diritto assoluto alla vita, della discrezionalità degli Stati nelle loro decisioni interne e nei rapporti con i loro cittadini; non ne rappresentano un oggetto di disponibilità insindacabile. Se così fosse, sarebbero inutili.

Non a caso, sia l'ONU che la UE ne hanno richiamato la indifferibile necessità di adempimento, con la formula della «Decade of Action». Lo stesso termine del 2030 dei 17 SDGs fissa una obbligazione di risultato, da conseguire dentro gli Stati.

Il vero problema dell'adempimento è un altro e risiede nella possibilità concreta di raggiungere, appunto *negli* Stati, il risultato alla scadenza del decennio per tutti i 17 Obiettivi, dopo aver esplicitamente e formalmente riconosciuto la necessità e urgenza della prioritaria lotta, *tra* gli Stati, al CC per risultati globali, sempre al 2030. Tre riscontri formali evidenziano la questione: la citata Dec. 1/CP21 dell'UNFCCC, di adozione dell'Accordo di Parigi; l'Accordo di Parigi; il citato Report speciale *Global Warming 1,5ºC* dell'IPCC.

La Dec. 1/CP21 rende definitivamente inequivoca la specialità delle obbligazioni dell'UNFCCC: in essa, si richiama solo il 13º SDG; si definisce il CC «minaccia urgente e potenzialmente irreversibile» per l'umanità; si ribadisce l'obbligo di «rispettare, promuovere e considerare» i diritti umani; si dichiara la volontà di accelerare le soluzioni al CC e renderle effettive attraverso la riduzione delle emissioni; si formalizza il rinvio a tutti i Rapporti dell'IPCC, accettandone metodologie e metriche come base di cognizione scientifica delle decisioni; si prefigura il rischio che l'impegno degli Stati, tra il 2020 e 2030, non sia sufficiente a mantenere l'aumento della temperatura entro i 2ºC rispetto ai livelli preindustriali; si enfatizza l'opportunità della preferenza per il parametro dell'1,5ºC; si conferisce infine mandato esplicito all'IPCC per un Report speciale, da consegnare agli Stati entro il 2018, sugli impatti della prospettiva a 1,5ºC di aumento della temperatura. Il documento definisce quindi la priorità assoluta, urgente e necessaria, dell'adozione di misure drastiche sul fronte del CC. Altre questioni, pur presenti nei SDGs, appaiono recessive.

L'Accordo di Parigi, pur ribadendo la rubricazione del CC come «minaccia», appare non perfettamente in sintonia con questo rigore. In esso, non solo è assente la premessa sul 13ºSDG, ma la priorità dello sviluppo è posta sullo stesso piano della urgenza della lotta al CC (si v. gli artt. 4, 6, 8 e 14). La sua prospettiva appare ferma sul «development first», piuttosto che virare sul «climate first», in una tensione che risulta riconosciuta dalla stessa ONU (71).

La priorità inversa viene, invece, ribadita dal Report speciale IPCC del 2018 *Global Warming 1,5ºC*, in cui l'urgenza è formalizzata anche nella data entro cui agire efficacemente con il CC: il 2030, già fissato dai 17 SDGs, assurge a punto di non ritorno per la sicurezza (non solo per la sostenibilità) di qualsiasi politica di sviluppo.

Si pone, con tutta evidenza, un duplice problema: formale, sull'interpretazione sistematica di queste fonti; sostanziale, sulla effettiva compatibilità della necessità e urgenza, dichiarata dall'UNFCCC, con la scadenza di tutti i 17 SDGs.

È realisticamente possibile attribuire pari priorità di risultato a tutti gli Obiettivi di sostenibilità al 2030, quando uno di questi, il 13º, è divenuto urgente in

© Wolters Kluwer Italia

nome di una situazione di fatto degenerata in «minaccia»?

Ancora una volta, al silenzio dei giuristi ha supplito la scienza, con due verifiche che non sembrano concedere spazio ad alternative: la prima rimarca l'artificiosa contrapposizione «climate first»/«development first», giacché, senza lotta al CC, qualsiasi sostenibilità di qualsiasi contenuto risulta perdente (72); la seconda osserva che, se l'effettiva urgenza planetaria è la «minaccia» del CC, con i suoi «feedback loop», residua ben poco spazio al contestuale conseguimento degli altri SDGs di sostenibilità socio-economica (73). Sul piano giuridico, il dato prelude alla presa d'atto che lo sviluppo sostenibile non è più gestibile attraverso il dispositivo del bilanciamento politico-costituzionale di tutti gli interessi in gioco, dovendo inesorabilmente procedere a una gerarchizzazione di preferenze eterodirette dalle sorti del «sistema climatico», da cui dipende la sicurezza di tutti gli altri SDGs.

(69) Per l'Italia, tale operazione è costantemente monitorata dall'ASVIS (*https://asvis.it/*).
(70) Si v., per es., il reg. UE 2018/1999 (c.d. "legge europea sul clima").
(71) *https://sustainabledevelopment.un.org.*
(72) VOGT ET AL., *Current Challenges to the Concept of Sustainability*, 2 *Global Sustainability*, 2019, 1-6.
(73) RANDERS ET AL., *Achieving the 17 Sustainable Development Goals within 9 Planetary Boundaries*, 2 *Global Sustainability*, 2019, 1-11.

6. *Le 24 rotture «eco-giuridiche».*

La conclusione appare drammaticamente confermata dallo stato di emergenza planetaria, platealmente denunciato dalla scienza e da numerose istituzioni: un'emergenza sia ecosistemica (74) che climatica (75), aggravata dall'urgenza del necessario abbandono di qualsiasi opzione di transizione energetica ancora fossile, perché ormai «minacciosa» essa stessa (76). È la prima volta che succede nella storia dei rapporti tra fatti e norme. Si tratta di un'emergenza globale e locale al tempo stesso, irreversibile e scientificamente certa, non riconducibile ad alcuna emergenza singolarmente «ambientale», perché produttiva dell'accelerazione dei meccanismi di «feedback loop» del «sistema climatico», i cui scenari catastrofici, preannunciati sin dal 2001 (77), sono stati classificati dal V Report dell'IPCC (AR5 2013-14) come «tipping point» del sistema Terra: soglie critiche degli equilibri ecologici, raggiunte le quali si originano effetti rapidi, significativi e irreversibili di sconvolgimento dell'anello di azioni, retroazioni e interazioni tra mutamenti ecosistemici, accelerazione nelle emissioni di gas serra naturali, conseguente aumento della temperatura terrestre, autoriscaldamento fuori controllo.

Dal punto di vista giuridico, si è di fronte a co-emergenze fra loro interdipendenti: dunque non singoli eventi temporanei, bensì insiemi di processi planetari critici; non temporanee discontinuità di funzionamento della realtà, quanto trasformazioni degenerative della realtà, ultimative e non compensabili o bilanciabili; fatti che il diritto tradizionale delle emergenze e delle necessità non è in grado di rubricare in categorie costituzionali già acquisite. Tant'è che su di essi, esso tace.

La sintesi di questo dramma si riassume in non meno di ventiquattro elementi di rottura degli equilibri tra azioni umane, legittimate dal diritto, e regole di funzionamento del «sistema climatico», suddivisibili in tre dimensioni di manifestazione (biosferica, atmosferica, economico-energetica), ognuna delle quali interseca in vario modo libertà e poteri, tanto da poter essere tutti qualificati come rotture «eco-giuridiche».

La manifestazione biosferica è segnata dai seguenti dati emergenziali.

1) La condizione di «deficit ecologico» dell'intero pianeta, ovvero l'incapacità di rigenerazione della biosfera rispetto al consumo umano crescente di beni, risorse e servizi ecosistemici, sulla spinta delle emissioni fossili (78) e dell'impronta umana superiore a quella di qualsiasi altro vivente: dagli albori della civiltà, l'umanità ha causato la perdita dell'83% di tutti i mammiferi selvatici e del 50% delle piante (79); inoltre, essa ha contribuito unilateralmente al degrado del suolo (80).

2) L'avvenuto superamento di tre dei nove «Planetary Boundaries» (precisamente: cambiamenti climatici; riduzione della biodiversità; stravolgimento del ciclo dell'azoto), scientificamente individuati come condizioni di sicurezza della stabilità dell'intera biosfera (81).

3) Il raggiungimento di nove degli undici «tipping point» individuati dall'IPCC [tra cui l'inversione dell'AMOC (82)] costituenti una minaccia esistenziale per la civiltà umana, non compensabile da alcuna analisi costi-benefici di carattere economico, giacché solo il mantenimento delle temperature entro 1,5ºC rispetto ai livelli pre-industriali e la contestuale riduzione immediata e drastica delle emissioni fossili impediranno il caos (83).

4) La perdita di biodiversità e l'urgenza di promuovere il suo recupero e non solo la sua salvaguardia: l'Open-Ended Working Group on the Post-2020 Global Biodiversity Framework (WG2020) e numerosi studi scientifici giungono alla conclusione che, per fermare il declino, evitando i peggiori impatti del CC, si deve proteggere almeno il 30% del pianeta entro il 2030 e almeno il 10% di questa area, sia terrestre che oceanica, deve essere posto sotto conservazione indisponibile, dato che attualmente solo il

© Wolters Kluwer Italia

15% delle terre emerse e il 7% di mari e oceani sono conservati (84).
5) La c.d. «sesta estinzione di massa», ipotizzata già intorno alla metà degli anni Novanta del secolo scorso (85), ma resa evidente nel 2011, quando la comparazione tra dati fossili e dati sul sistema di vita esistente ha confermato che gli attuali tassi di estinzione sono più alti del passato (86), con la probabilità che almeno un terzo delle specie animali e vegetali esistenti potrebbe scomparire nell'arco di 50 anni, anche a causa del CC (87).
6) Il possibile collasso degli ecosistemi nel 2030 (88) e il ritorno a condizioni addirittura del Triassico (89).
Le manifestazioni emergenziali atmosferiche sono le seguenti.
7) Il superamento dei 350 *ppm* (parti per milione) di CO2 nell'atmosfera, ovvero la «soglia di sicurezza» per evitare rischi irreversibili per il genere umano a causa della saturazione dell'aria e degli effetti connessi all'inquinamento: tale soglia fu individuata da James E. Hansen del *Goddard Institute for Space Studies* della NASA, sulla base delle conoscenze storiche di concentrazione di CO2 nelle ere passate; in meno di 150 anni, sono state raggiunte e superate le 400 *ppm*, quantità conosciuta solo in tempi precedenti la comparsa della specie umana, con l'effetto di alterare anche la configurazione del c.d. «jet-stream», la corrente a getto della circolazione atmosferica da cui dipendono i fenomeni meteorologici estremi (90).
8) La dimostrazione, attraverso la c.d. «equazione dell'antropocene», della preponderanza assoluta dell'azione umana sul CC (con una intensità temporale e quantitativa superiore a qualsiasi processo naturale) (91) e la definitiva prova della effettiva esistenza di soglie di irreversibilità del sistema Terra nella sua stabilità climatica (92).
9) L'imminente esaurimento del «carbon budget» globale ancora disponibile come emissioni di CO2 equivalente a livelli non pericolosi, anche perché è stata dimostrata la sottostima delle quantità di anidride carbonica emesse in atmosfera, con la conseguente revisione in peius dei tempi di conseguimento dei livelli potenzialmente catastrofici per l'ambiente e l'umanità (93), che sembrano ormai assestarsi nell'arco di non più di un decennio.
10) La crisi del «carbon sink», ossia la scoperta che le foreste tropicali, proprio a causa del riscaldamento globale oltre che degli incendi persistenti in Amazzonia e Australia, stanno riducendo sensibilmente la propria capacità di assorbire CO2 dall'atmosfera, con l'inevitabile accelerazione del processo di surriscaldamento del pianeta, la compromissione del ciclo biogeochimico del carbonio e l'alterazione della sensibilità climatica della Terra (94).
11) La possibilità di effetti negativi sconosciuti del riscaldamento globale, alla luce dello scenario di «minaccia» ipotizzato proprio dall'Accordo di Parigi, in caso di aumento della temperatura oltre l'1,5ºC (95).
Le manifestazioni emergenziali di carattere economico-energetico si riassumono nelle seguenti evidenze.
12) Il «climate breakdown», ossia l'incidenza dei fenomeni atmosferici estremi (dalle siccità alle alluvioni) sulla stabilità dei sistemi economici, sociali e politici, con connessa disaggregazione delle relazioni tra società e ambiente nella previsione dei costi e dei danni economici e umani, definiti «feedback» socio politici (96), in vario modo calcolabili, come col sistema *DICE* (97) del premio Nobel William Nordhaus.
13) Il «production gap» evidenziato dall'UNEP, da cui risulta che gli stessi impegni di contenimento delle emissioni da parte degli Stati, a parità di indici di crescita, non sono sufficienti al conseguimento degli obiettivi dell'Accordo di Parigi del 2015 (98).
14) Il connesso «circularity gap», ovvero la circostanza che il tasso di circolarità dell'economia mondiale (che misura la percentuale fra l'impiego di materiali derivati o riciclati e il totale degli altri) resta molto basso (99).
15) L'effetto «win-lose» delle regole giuridiche di controllo dell'inquinamento, separate da quelle sulla lotta al CC, che mette in discussione gli stratagemmi di bilanciamento adoperati dal diritto per contemperare interessi economici umani e dinamiche naturali, come dimostrato da Martin Williams (100) con l'osservazione della connessione circolare tra inquinamento dell'aria e CC.
16) La contraddizione e insufficienza delle misure esistenti di «carbon tax» al fine di disincentivare attività emissive inquinanti e climalteranti, dato che l'85% delle emissioni di CO2 è generato da settori diversi dal trasporto su strada, quando invece le poche forme di tassazione si concentrano proprio sulla mobilità (101).
17) La persistenza dei c.d. «sussidi fossili» (o «ambientalmente dannosi»), denunciati persino dal Fondo Monetario Internazionale nel divario tra prezzi praticati, per giustificarli, e ricavi effettivamente ottenuti dalle imprese sussidiate (102).
18) Il profilarsi di rischi economico finanziari incalcolabili nella loro gravità: il Report 2020 della Banca dei regolamenti internazionali (103) constata che le analisi tradizionali non possono anticipare con adeguata accuratezza le caratteristiche che avranno i rischi legati all'emergenza climatica (tra questi, il più grave è il c.d. «cigno verde», ossia il verificarsi di effetti finanziari con un potenziale estremamente distruttivo, che potrebbero portare a crisi finanziarie sistemiche bisognose di un vero e proprio «epistemological break»); alle medesime conclusioni giunge l'analisi del rischio della Banca J.P. Morgan (104).
19) Il difficile doppio «disaccoppiamento», economico-energetico, da una parte, tra crescita del PIL e

© Wolters Kluwer Italia

riduzione delle emissioni (presupposto della prospettiva della «crescita verde») (105), ed economico-ecosistemico, dall'altra, a causa della persistenza di sprechi e predazioni di risorse ecosistemiche (106).

Sul piano energetico, poi, la transizione verso sistemi che contribuiscano alla lotta al CC è messa ulteriormente in crisi dalla c.d. «emergenza metano». In estrema sintesi, essa risiede in una serie di constatazioni, così di seguito rappresentabili.

20) Gran parte delle emissioni di metano nell'atmosfera è dovuta all'uso dei combustibili fossili, non invece a fenomeni naturali, e la percentuale di tale contributo è maggiore di quanto fosse stato calcolato in precedenza (107).

21) Intorno alla utilità climatica del metano sono venute meno tutte le certezze scientifiche sia sul fronte delle emissioni che su quello delle sue proprietà di mitigazione, dato che, mentre la quantità di fughe di CH4 è stata ampiamente studiata, l'entità e i tempi della sua presunta funzione mitigatoria permangono incerti (108).

22) Si registra una sottostima degli impatti climatici della presunta ''soluzione ponte'', sicché l'idea della transizione energetica «dal fossile attraverso il fossile» («low carbon»), non esclusa dal 13ºSDG, appare ormai priva di verosimiglianza scientifica e, da soluzione, si è tradotta in nuovo problema (109).

23) Il «global potential warming» del metano è sempre più alto, anche a causa dello scioglimento del permafrost, in quanto le maggiori riserve naturali di questo gas fuoriescono come bolle (methane bubbles) che esplodono in atmosfera, attivando un processo di c.d. termocarsismo, le cui dimensioni non sono risultate apprezzate in passato e non sono riconducibili alla già nota metanogenesi.

24) La denuncia della «falsa promessa del gas», per il fatto che la salute umana è comunque compromessa dal metano (110).

Ora, l'insieme dei fatti emergenziali elencati si coniuga con l'urgenza, che non è politica ma ecosistemica, di realizzare obiettivi concreti di risposta entro il 2030 per il 2050 (aver conseguito la stabilizzazione della temperatura a 1,5ºC entro e non oltre il 2030, per la «carbon neutrality» entro e non oltre il 2050). Le fonti di questo termine, come accennato, risiedono sia nel Report 2018 *Global Warming 1,5ºC* dell'IPCC che nel 13ºSDG ONU. Esse segnano giuridicamente l'arco temporale dell'urgenza. La stessa UE lo ammette, avendo riconosciuto il proprio deficit ecologico e richiamato il limite dei «Planetary Boundaries» sin dal suo VII Programma di Azione per l'Ambiente (AAA 2013-2020).

In definitiva, l'efficacia di qualsiasi politica dipende da questo doppio termine del 2030 per il 2050; anche perché tutti gli scenari prevedibili, probabili o anche solo possibili post-2030-2050 appaiono catastrofici (111), in termini di definitiva incontrollabilità umana del CC (con connessa inutilità delle politiche di mitigazione) e difficoltà esistenziale di adattamento ai suoi effetti. In merito, si parla di «climate clock», per evidenziare che l'ora limite per realizzare effetti climaticamente stabili nel sistema (in termini di temperature e assetti biosferici) sta per essere superata (112), esponendo immediatamente i citati «hotspot» a conseguenze incalcolabili (113) [dalle pandemie da inquinamento atmosferico, all'aumento delle morti premature all'anno, alla riduzione delle aspettative di vita, alle incidenze epigenetiche (114)].

A queste condizioni, accertate o previste dalla scienza, insorgono interrogativi ineludibili sul piano costituzionale, sia in merito all'esercizio dei poteri e alla legittimità delle risposte proponibili sia con riferimento alla tutela effettiva dei diritti. Se a questo si aggiunge che l'emergenza climatica è stata dichiarata anche formalmente in diverse sedi istituzionali, compreso il Parlamento europeo nel 2019, con atti fondati su molti dei dati scientifici elencati, si intuisce che i risvolti giuridici non sono solo teorici (115), nel significato, per esempio, reso in Italia da Cass. civ., (ord.) 1-2-2018, n. 2482.

(74) *World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice*, 67 *BioScience*, 12, 2017, 1026-1028, sottoscritto da oltre 20.000 scienziati di tutto il mondo, e Cardoso et al., *Scientists' Warning to Humanity on Insect Extinction*, 242 *Biological Conservation*, 104896, 2020, 1-12.

(75) *World Scientists' Warning of a Climate Emergency*, 70 *BioScience*, 1, 2020, 8-12, sottoscritto da circa 12.000 scienziati di tutto il mondo.

(76) Methane Emergency: *https://www.scientistswarning.org/wiki/methane-emergency/*. Sulla emergenza planetaria, si v. *https://clubofrome.org/publication/the-planetary-emergency-plan/*

(77) Millenium Ecosystem Assesment, *Vivere al di sopra dei nostri mezzi*, 2001.

(78) Cfr. *https://unfccc.int/news/fossil-fuels-are-biggest-part-of-global-ecological-footprint.*

(79) Bar-On et al., *The Biomass Distribution on Earth*, 115 *PNAS*, 2018, 6506-6511.

(80) Willemen et al., *How to halt the Global Decline of Lands*, 3 *Nat. Sustain.*, 2020, 164-166.

(81) Rockström et al., *A Safe Operating Space for Humanity*, 461 *Nat.*, 2009, 472-475.

(82) Castellana et al., *Transition Probabilities of Noise-induced Transitions of the Atlantic Ocean Circulation*, 9 *Sc. Reports*, 2019, 20284.

(83) Lenton et al., *Climate Tipping Points: too risky to bet against*, 757 *Nat.*, 2019, 592-595.

(84) Dinerstein et al., *A Global Deal For Nature*, 5 *Sc. Advances,* 4, 2019, 1-17.

(85) Leakey et al., *The Sixth Extinction: Patterns of Life and the Future of Humankind*, New York, 1995.

(86) Barnosky et al., *Has the Earth's Sixth Mass Extinction Already Arrived?*, 471 *Nat.*, 2011, 51-57.

(87) Román-Palacios et al., *Recent Responses to Climate Change reveal the Drivers of Species Extinction and Survival*, 117 *PNAS* 2020, 4211-4217.

(88) Trisos et al., *The Projected Timing of abrupt Ecological Disruption from Climate Change*, 580 *Nat.*, 2020, 1-12.

© Wolters Kluwer Italia

(89) Capriolo et al., *Deep CO2 in the end-Triassic Central Atlantic Magmatic Province*, 11 *Nat. Comm.*, 1670, 2020, 1-11.
(90) Kornhuber et al., *Extreme weather events in early summer 2018 connected by a recurrent hemispheric wave-7 pattern*, 14 *Envtl Res. Lett.*, 2019, 1-8. Il *Quotidiano della CO2*, anche in italiano (*https://it.co2.earth/daily-co2*), aggiorna costantemente le variazioni di *ppm*.
(91) Gaffney-Steffen, *The Anthropocene Equation*, 4 *The Anthropocene Rev.*, 1, 2017, 53-61.
(92) Steffen et al., *Trajectories of the Earth System in the Anthropocene*, 115 *PNAS*, 2018, 8252-8259.
(93) Rogelj, *Differences between Carbon Budget estimates unravelled*, 6 *Nat. Clim. Ch.*, 2016, 245-252.
(94) Issue 7797, *Saturation Point*, 579 *Nat.*, 2020.
(95) Xu et al., *Well below 2°C: Mitigation Strategies for Avoiding Dangerous to Catastrophic Climate Changes*, 114 *PNAS*, 2017, 10315-10323.
(96) Howard-Livermole, *Sociopolitical Feedbacks and Climate Change*, 43 *Harvard Envtl L. Rev.*, 2019, 119-174.
(97) *https://sites.google.com/site/williamdnordhaus/dice-rice*.
(98) *https://www.unenvironment.org/resources/report/production-gap-report-2019.*
(99) Cfr. *https://www.circularity-gap.world/2020*.
(100) Williams, *Tackling Climate Change: what is the Impact on Air Pollution?*, 3 *J. Carbon Manag.*, 5, 2012, 511-519.
(101) OECD, *Taxing Energy Use 2019. Using Taxes for Climate Action*, Paris, 2019.
(102) Coady et al., *Global Fossil Fuel Subsidies Remain Large*, IMF WP/19/89.
(103) Bolton et al., *The Green Swan. Central Banking and Financial Stability in the Age of Climate Change*, Basel, 2020.
(104) J.P. Morgan, *Special Report: Risky Business: the Climate and the Macroeconomy*, Economic Research January 14, 2020.
(105) Parrique et al., *Il mito della crescita verde*, Roma, 2019 e *https://eeb.org/library/decoupling-debunked/.*
(106) UNEP, *Decoupling Natural Resource Use and Environmental Impacts from Economic Growth*, Paris, 2011.
(107) Hmiel et al., *Preindustrial CH Indicates greater Anthropogenic Fossil CH Emissions*, 578 *Nat.*, 2020, 409-412.
(108) Klemun et al., *Timelines for Mitigating the Methane Impacts of Using Natural Gas for Carbon Dioxide Abatement*, 14 *Envtl Res. Lett.*, 2019 1-14.
(109) Elder et al., *Airborne Mapping Reveals Emergent Power Law of Arctic Methane Emissions*, 47 *Geophysical Res. Lett.*, 3, 2020.
(110) Landrigan et al., *The False Promise of Natural Gas*, 382 *N. Engl. J. Med.*, 2020, 104-107.
(111) Met Office, *Decadale Forecast, Outlook for Global Climate in the Coming Years* (*https://www.metoffice.gov.uk/research/climate/seasonal-to-decadal/long-range/decadal-fc/index*), 2019.
(112) *https://thebulletin.org/doomsday-clock/.*
(113) Berdugo et al., *Global Ecosystem Thresholds Driven by Aridity*, 367 *Science*, 2020, 787-790.
(114) Lilieveld, *Loss of Life Expectancy from Air Pollution compared to other Risk Factors: a Worldwide Perspective*, *Cardiovascular Research*, 2020, 1-8.
(115) Sugli effetti del riconoscimento dell'emergenza climatica, già Lindsay, *Climate of Exception: what might a 'Climate Emergency' mean in Law?*, 38 *Federal L. Rev.*, 2010, 255-281, nonché Snyder, *The climate emergency: where is health care?*, 41 *J. Public Health Pol.*, 2020, 24–27, e Mapp et al., *The Climate Crisis is a Human Rights Emergency*, 4. *J. Human Rights & Soc. Work*, 2019, 227–228.

7. *Il «futuro non analogo».*

La situazione emergenziale del CC è inedita nell'esperienza costituzionale. Non costituisce una parentesi, che prima o poi si chiuderà. Prelude a un «futuro non analogo» al passato, di fronte al quale il diritto è impreparato. Nell'immediato, però, essa scandisce già alcuni dati giuridici rilevanti. Infatti, tutti i fatti emergenziali elencati risultano: *a*) non contestati né contestabili, dunque spendibili nei giudizi di contenzioso climatico in termini di fatti notori, per es., in Italia, ai sensi dell'art. 115 c.p.c.; *b*) corrispondenti a quei «rischi di danni gravi o irreversibili», su cui dispone l'art. 3, n. 3, dell'UNFCCC per attivare l'obbligazione climatica; *c*) riconducibili, in quanto denominati «minacce» dalla stessa UNFCCC nel 2015, a quell'«estremo pericolo» («distress»), abilitativo di obblighi improrogabili e inderogabili di prevenzione e protezione interna agli Stati, secondo l'opinio iuris internazionale espressa dall'art. 24 del «Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato della Commissione del diritto internazionale» del 2001; *d*) contenenti le «pertinenti informazioni scientifiche» di cui parla l'UNFCCC, oggetto tanto di obbligo interstatale (art. 8, n. 1, lett. *h*) quanto di diritti di informazione e partecipazione del pubblico, (art. 6, lett. *ii*, *iii*) (116); *e*) espressivi dell'«interesse pubblico prevalente» a non tacere la pericolosità, anche solo potenziale, della climalterazione (come indicato, per es., dall'art. 6 reg. UE 2006/1367); *f*) assumibili come parametro della correttezza e buona fede nelle obbligazioni climatiche rispetto alle forme elusive di c.d. «greenwashing»; *g*) condizionanti l'attuazione degli accordi ratificati, in particolare quello di Parigi del 2015, divenuti urgenti e vincolanti ex facto (117). In definitiva, l'emergenza ecosistemica e climatica non concede alternative né discrezionali ponderazioni costi-benefici in nome di qualsiasi interesse (lo ricorda con drammatica enfasi lo studio sui «tipping point»). Essa rende ormai ineludibile l'obbligazione climatica dell'UNFCCC, non solo su tutti i fronti ivi descritti (da quelli di informazione a quelli di prevenzione), ma anche sul contenuto (la rinuncia all'energia fossile per bloccare la «minaccia») e sul tempo (farlo entro il 2030 per stabilizzare i risultati al 2050). È corretto pertanto concludere che la plurima emergenza planetaria ha reso evidente, nella sua fattualità, il radicamento dell'obbligazione climatica su un paradigma universale di interesse generale: quello della solidarietà per la salvaguardia dell'umanità. Nel contesto italiano, non sarebbe sbagliato aggiungere che l'UNFCCC, fonte speciale abilitata dall'art. 117, 1° co., Cost., fornisca i contenuti integrativi del principio solidaristico dell'art. 2 Cost., per cui, a pieno titolo, almeno in Italia, l'obbligazione climatica si palesa come obbligazione costituzionale.

(116) Thorp, *The Right to Know and the Duty to Disclose*, 30 *Pace Envtl L. Rev.*, 140, 2012, 140-254.

© Wolters Kluwer Italia

(117) Xu et al., *Global Warming will happen faster than we think*, 564 *Nat.*, 2018, 30-31.

8. *Le disfunzioni del diritto ambientale.*

L'emergenza ecosistemica e climatica ha decretato anche i limiti e le disfunzioni del diritto ambientale corrente, costruito sulla valutazione dei soli impatti, singoli o cumulativi, dell'azione umana e sul risarcimento del danno come unico strumento rapportato alle «funzioni ecosistemiche», ignorando completamente i «feedback loop» climatici.

L'IPBES, nel suo *Glossary*, parla di «Institutional Fail»: *a*) legale, dato che le norme dispongono contestualmente meccanismi di sostegno al danno (come i sussidi fossili) e modalità di sua repressione (col principio «chi inquina paga»); *b*) di mercato, in quanto tutte le attività economiche attivano produzione e consumo nella costanza di esternalità negative, costi sociali e costi transattivi riferiti al CC; *c*) organizzativo, derivante dalle asimmetrie informative e di relazione tra i vari attori (pubblico, imprese, regolatori), coinvolti dalla «trappola della complessità istituzionale» [la complessità delle micro decisioni che concorrono agli effetti negativi ripetitivi macro (118)]; *d*) informale, dettato dalla perdita di fiducia nelle istituzioni per la inconcludenza della negoziazione politica «win-lose», basata sulla presunzione che interessi economici ed ecologici siano paritariamente bilanciabili e sacrificabili. UNEP, UNDP e UE hanno studiato profili specifici di manifestazione di questo fallimento (119). Tuttavia, al cospetto del fenomeno del CC, le rilevabili insufficienze del diritto ambientale meritano di essere osservate su due piani distinti: quello interno alla stessa disciplina ambientale, di cui si può verificare il fallimento in termini di «compliance, implementation, enforcement, efficiency, efficacy, effectiveness» (120); quello esterno alla disciplina ambientale, rilevabile nella sua indifferenza ai problemi del CC e alla loro minacciosa urgenza [è quanto, per es., è stato denunciato in Europa, con riguardo alle politiche agricole e all'esigenza di introdurre una Carta dei diritti della natura e del clima (121)]. Molte volte, il diritto ambientale è criticabile contestualmente su entrambi i fronti, e non per difetti di attuazione, bensì per strutturale disfunzionalità dei suoi meccanismi, dei suoi contenuti e delle stesse definizioni legali, palesemente espressive della logica compromissoria «win-lose» tra economia e natura (122). Si pensi al concetto di «alterazione» di un ecosistema, su cui dispone il diritto ambientale penale e del danno: quando si verifica tale fenomeno? In base alla «funzione ecosistemica» del clima? Il diritto ambientale riduce la risposta a una ipotesi prevalentemente economica, riferita ai costi determinati dai tempi del ripristino ambientale. Come tali tempi siano computati nell'accelerazione dell'emergenza climatica ed ecosistemica, sfugge del tutto alla previsione legale.

Del resto, dalla letteratura che ha analizzato empiricamente l'incidenza del diritto sulla dinamica di tutte le «funzioni ecosistemiche», compreso il clima, risaltano almeno sei limiti ricorrenti: *a*) il c.d. «disturbo cronico» sugli ecosistemi (123), dovuto al sommarsi di valutazioni di impatto, regolate dal diritto per separati comparti spazio-temporali (ovviamente funzionali ai tempi e ai luoghi degli interessi di intervento dell'azione umana), nella impossibilità di un'analisi integrata di medio e lungo periodo; *b*) la «tirannia delle piccole decisioni», denunciata da William E. Odum (124), consistente nel fatto che il diritto segmenta la realtà biosferica (con connesse attribuzioni di materie, competenze e bilanciamenti settoriali), separandola dalle altre interazioni terrestri; *c*) la «tirannia del localismo» (125), fondata sulla presunzione che la legittimazione locale partecipata soddisfi la conoscenza delle prospettive della complessità biosferica; *d*) l'assenza di una disciplina tridimensionale di «climate change and environmental degradation», incentrata, cioè, sulla valutazione congiunta dei fenomeni di CC, inquinamento atmosferico, consumo di beni, risorse e servizi ecosistemici (126); *e*) l'uso dei principi di sviluppo sostenibile e precauzione non come parametri delle decisioni, ma come oggetto di insindacabile discrezionalità (127); *f*) l'uso retorico del bilanciamento tra interessi economici e leggi ecologiche, sostenuto dalla visione dei c.d. «tre pilastri» [o «anelli» (128)] della sostenibilità (società, economia, ambiente), ormai ampiamente criticata nella sua pretesa di porre sullo stesso piano realtà fra loro asimmetriche (129); *g*) la riproduzione imitativa o burocratica di norme e procedimenti di valutazione di impatto ambientale (130).

(118) Bolognesi-Nahrath, *Environmental Governance Dynamics*, 170 *Ecol. Econ.*, 2020.

(119) Unep, *Rule of Environmental Law and its Failures*, Nairobi, 2019; EU Commission, *The Costs of not Implementing EU Environmental Law*, Bruxelles, 2019; Undp, *Environmental Justice*, New York, 2014.

(120) Maljean-Dubois, *The Effectiveness of Environmental Law*, Cambridge, 2017, e Rose, *Gaps in the Implementation of Environmental Law at the National, Regional and Global Level*, Kuala Lumpur, 2011.

(121) Pe'er et al., *Action needed for the EU Common Agricultural Policy to address sustainability challenges*, *People and Nat.*, 2020, 1-12, e Carducci et al., *Towards an EU Charter of the Fundamental Rights of Nature. Study*, Brussels, 2020.

(122) Barret, *Environment and Statecraft: The Strategy of Environmental Treaty-Making*, Oxford, 2006.

(123) A partire da Singh, *Chronic Disturbance, a Principal Cause of Environmental Degradation in Developing Countries*, 25 *Envtl Conserv.,* 1, 1998, 1-2.

(124) Odum W.E., *Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions*, 32 *BioScience*, 1, 1982, 728-729.

(125) Lane-Corbett, *The Tyranny of Localism,* 7 *J. Envtl Policy & Planning*, 2, 2005, 141-159.

© Wolters Kluwer Italia

(126) *https://ec.europa.eu/knowledge4policy/foresight/topic/climate-change-environmental-degradation_en*.
(127) Per un ribaltamento provocatorio delle linearità logiche, Newig et al., *Sustainability through Institutional Failure and Decline?*, 24 *Ecol. & Soc.*, 1/18, 2019, 1-14.
(128) Barbier, *The Concept of Sustainable Economic Development*, 14 *Envtl Conserv.*, 2, 1987, 101-110.
(129) Laitos-Wolongevicz, *Why Environmental Laws Fail*, 39 *Wm. & Mary Envtl L. & Pol. Rev.*, 1, 2014, 1-52.
(130) Affolder, *Contagious Environmental Lawmaking*, 31 *J. Envtl L.*, 2019, 187-212.

9. *«Sistema climatico» e luoghi di adempimento.*
Al cospetto dell'emergenza planetaria, le disfunzioni legali emergono anche con riguardo allo spazio delle regole. Il «sistema climatico» non coincide con i luoghi delimitati dal diritto ambientale. Esso, infatti, non è qualificabile né come ''risorsa interna'' né come spazio transfrontaliero, perché non dipende da un confine, esplicativo di determinati interessi e titolarità sovrane. L'ubiquità locale-globale-locale delle sue interazioni ne prescinde, come si precisa, nuovamente, nelle definizioni dell'UNFCCC: Preambolo e art. 1, infatti, separano sovranità sulle risorse, danni transfrontalieri e dinamiche del «sistema climatico», contornando gli elementi costitutivi dell'obbligazione climatica in una modalità simile a quella, per es., dell'art. 1182 c.c., dove il luogo dell'adempimento non è precostituito e statico, ma dinamicamente dipendente sia dal tipo di prestazione che dal soggetto responsabile. Quindi la prestazione climalterante e il soggetto che la compie tracciano il luogo dell'obbligazione (131). Invero, tale profilo era già emerso sia dalla Carta della Natura dell'ONU (132), in cui si parla di «integrità» delle «risorse atmosferiche» contro qualsiasi «attività ostile», sia dalle Risoluzioni ONU sul CC come «Common Concern of Humankind» (Res. AG 43/53, 44/207 e 45/212). L'interesse alla tutela verso il CC è umanitario, non settoriale né dipendente da una relazione specifica con un luogo o una cosa, in quanto la prossimità dei soggetti al CC è ubiqua e il titolo di tutela si radica nella fruizione umana della «funzione ecosistemica» del clima. I confini legali, per non risultare surreali, non possono ignorare tale ubiquità (133). Tra l'altro, anche la Convenzione di Aarhus del 1998, richiamando la Carta della Natura e distinguendo «chi subisce o può subire gli effetti dei processi decisionali in materia ambientale» da chi «ha un interesse da far valere al riguardo» (art. 2, n. 5), non si sovrappone con il quadro dell'UNFCCC (134). E la OMS sembra presupporlo, dal momento che denomina quello di Parigi del 2015 il «più forte accordo sulla salute pubblica» a livello mondiale (135).
Che il concetto di luogo di adempimento sia declinato sui diritti è ammesso anche dalla giurisprudenza in tema di ambiente, dalla OC 23/2017 della C. Interam. Dir. Uomo alle interpretazioni del domicilio nella C. Dir. Uomo (per es. sez. I, 24-1-2019, *Cordella e altri c. Italia*, al n. 157) alla C. Intern. giust. 8-7-1996, oltre che dalle più recenti utilizzazioni dello stesso principio di sovranità permanente sulle risorse naturali nella UE (si v. Causa C-266/16, Conclusioni Avv. Gen. Wathelet).

(131) Vanderheiden, *Atmospheric Justice*, Oxford, 2008.
(132) World Charter for Nature, A/RES/37/7, 28-10-1982.
(133) Chapron et al., *Bolster Legal Boundaries to stay within Planetary Boundaries*, 1 *Nat. Ecol. & Evol.*, 86, 2017, 1-5.
(134) Peeters-Nóbrega, *Climate Change-related Aarhus Conflicts: How Successful are Procedural Rights in EU Climate Law?*, 23 *RECIEL*, 3, 2014, 354-366.
(135) *https://www.who.int/health-topics/climate-change.*

10. *Dal Tort all'illecito costituzionale sul «mandato climatico».*
È ormai chiaro che i contenuti dell'obbligazione climatica, tracciati dal Preambolo e dai primi quattro articoli dell'UNFCCC, sono self-executing e integrabili con fattispecie tipiche già disciplinate dai singoli ordinamenti (come, per es., l'art. 2051 c.c. sulla «custodia di cose»). La ratio della responsabilità climatica è negli interessi e nelle relazioni ecosistemiche planetarie che si vogliono tutelare e nelle norme stesse che ne accolgono le interazioni. Per questo, la tipizzazione resta tutta di matrice internazionale, integrandosi, poi, in ragione della relazione di specialità dell'UNFCCC con le fonti degli Stati, con gli istituti interni compatibili con quella ratio. In merito, si può parlare di un «mandato climatico» imposto agli Stati e all'azione umana dall'UNFCC, nella sintesi del suo art. 2 (stabilizzare le concentrazioni di gas a effetto serra al fine di escludere qualsiasi pericolosa interferenza delle attività umane sul sistema climatico e in tempi sufficienti per permettere agli ecosistemi di adattarsi ai cambiamenti di clima naturalmente, quindi nel rispetto, e non nella manipolazione, delle regole naturali di funzionamento del «sistema climatico»).
Si spiega in questo modo il ricorso, nelle c.d. «climate change litigation», alle categorie del Tort e dell'illecito extracontrattuale (136). Esse rivendicano, in primo luogo, il neminem laedere come norma generale interna/esterna (137), espressiva di un principio di diritto internazionale umanitario (138). In secondo luogo, ricorrono sempre al neminem laedere come regola di responsabilità, non derogabile da nessun genere di diposizione interna, secondo un'argomentazione simile a quella discussa anche in Italia da C. Cost. n. 16/1992 (p. 3 in diritto). Infine, affermano l'esistenza di «primary duties» in funzione eminentemente preventiva e protettiva, non per mero ripristino di situazioni pregresse né per ragioni di giustizia correttiva. Per questi motivi, le azioni avviate, più che sindacare singoli atti per determinati vizi, mirano

© Wolters Kluwer Italia

o a impedire una specifica attività artificiale climalterante o a imporre una condotta di protezione dalle minacce del CC (in una logica, avallata anche in Italia, con C. Cost. n. 641/1987, proprio in tema di relazioni fra dinamiche ecosistemiche e diritti). Inoltre, poiché la stabilizzazione climatica non è conseguibile «per equivalente», nei casi in cui le «climate change litigation» non possano operare in via preventiva, esse procedono comunque con richieste di risarcimento in forma specifica.

In definitiva, l'innesto dell'UNFCCC nella norma generale del neminem laedere introduce l'obbligazione climatica nei singoli ordinamenti, consentendo di farla valere sia nella sua forma pubblica che privata. A questa conclusione giungono i c.d. «Oslo Principles on Global Climate Change Obligations», riferiti tanto agli Stati che alle imprese (negli enunciati di «Climate Principles for Enterprises»), in un'ottica, tra l'altro, inclusiva, per la UE, proprio dei c.d. PETL (Principles of European Tort Law) (139).

Del resto, già la responsabilità privata non è esclusa dal diritto ambientale (si pensi al concetto di «operatore» nella disciplina europea del danno ambientale) né dalla più generale tutela costituzionale della salubrità ambientale (in Italia, C. Cost. nn. 184/1986, 559/1987, 455/1990, 202/1991, 218/1994, 399/1996). Sarebbe assai paradossale e illogico ignorarla per le attività climalteranti. A maggior ragione quando, sul piano empirico, si deve constatare che le azioni determinanti la climalterazione derivano in stragrande maggioranza proprio da attività pubbliche o private di produzione o scambio di beni e servizi, nel significato degli artt. 2082 e 2135 c.c. (precisamente: 35% produzione di energia; 24% agricoltura e sfruttamento territorio; 21% industria; 14% trasporti).

Negare questo ordito, nonostante l'innesto con la norma generale del neminem laedere, equivarrebbe a una incostituzionalità, almeno per quelle Costituzioni che antepongono i diritti ai poteri pubblici e privati (si pensi, in Italia, all'art. 41 Cost.).

(136) Kysar, *What Climate Change can do about Tort Law*, 41 *Envtl L.*, 1, 2011, 1-71; Hare, *Blue Jeans, Chewing Gum and Climate Change Litigation: American Exports to Europe*, 29 *Merkourios* 76, 3013, 65-87.

(137) Winter, *Rationing the use of Common Resources*, in *The Regulatory State*, a cura di Oliver et al., New York, 2010, 129 ss.

(138) Cançado Trindade, *The Construction of a Humanized International Law*, Leiden, 2015, 1176.

(139) Sutherland, *Obligations to reduce Emissions*, 2 *J. Eur. Tort L.*, 2017, 78.

11. *Il nesso causale.*

Il nesso di causalità, che consente di far valere l'obbligazione climatica, coincide con i «feedback loop» del «sistema climatico», e, come accennato, non è incasellabile dentro la mera catena lineare prima/dopo, presupposta da gran parte delle discipline della responsabilità per danni (140). Questo significa che la condotta causativa non deve essere osservata come attivazione lineare di un singolo, unico evento antigiuridico non previsto né prevedibile. Essa si inserisce in un processo degenerativo già in atto, aggravandolo invece che riducendolo, conosciuto, previsto (non semplicemente prevedibile) ed evitabile, perché così disegnato dall'UNFCCC: un disegno fondato sulla logica dei «remedies precede rights», tipica dei sistemi di Common Law, e imperniato su un dovere precauzionale indisponibile, quale parametro di valutazione delle responsabilità climalteranti.

Siamo quindi di fronte a un panorama causale tipizzato, i cui elementi costitutivi di inquadramento dei fatti, di imputazione giuridica e di qualificazione dell'antigiuridicità, sono stati formalizzati e, proprio per questo, non possono essere dedotti come imprevedibili o non conosciuti (141). Essi sono declinati in due schemi di regolarità causale e due eventi dannosi paralleli, a loro volta interconnessi con ulteriori interazioni causali e ulteriori conseguenze antigiuridiche, di cui alcune dichiarate già in corso.

Dal primo schema si desume che il contesto della causalità è rappresentato dal fenomeno dell'effetto serra (ribadito trentadue volte nel testo) e dalle attività umane (richiamate cinque volte) riguardanti la produzione artificiale di gas a effetto serra. Queste ultime sono ritenute responsabili di aver già «notevolmente aumentato le concentrazioni atmosferiche di gas a effetto serra», così consumando un primo evento dannoso in corso, con la conseguenza di intensificare l'«effetto serra naturale», secondo evento dannoso in corso, che provoca, come conseguenza antigiuridica, l'«ulteriore riscaldamento della superficie della Terra e dell'atmosfera» (142).

Il secondo schema riguarda il CC. Come già detto, il diritto si occupa di quello «attribuito direttamente o indirettamente ad attività umane», che altera la composizione dell'atmosfera mondiale, altro evento dannoso in corso, e determina, come conseguenza antigiuridica, un CC che «si aggiunge alla variabilità naturale del clima».

Si può allora osservare che, dal punto di vista giuridico, l'attività umana di produzione artificiale di gas a effetto serra è ritenuta responsabile di due processi, causativi di tre eventi paralleli già in corso (aumento delle concentrazioni di gas, intensificazione dell'effetto serra, alterazione della composizione dell'atmosfera), sfocianti in due conseguenze antigiuridiche (l'ulteriore riscaldamento globale e l'alterazione antropogenica della variabilità naturale del clima).

Dai due schemi legali, l'UNFCCC fa poi derivare gli esiti finali dell'interazione causale: l'«influenza negativa sugli ecosistemi naturali e sul genere umano», provocata dall'«ulteriore riscaldamento della superficie della Terra»; gli effetti «negativi» (così per ben

© Wolters Kluwer Italia

venticinque volte stigmatizzati) dell'aggiunta antropogenica alla variabilità naturale del clima. Si tratta delle ultime conseguenze negative identificate dal diritto, ancorché non del tutto dettagliate, perché affidate all'evoluzione delle conoscenze scientifiche (c.d. «attribution science»). Infatti, la prima conseguenza non è specificata, mentre la seconda è descritta dall'art. 1, n. 1, in termini generali di «cambiamenti dell'ambiente fisico o della vita animale e vegetale», a loro volta produttivi di «rilevanti effetti deleteri per la composizione, la capacità di recupero o la produttività di ecosistemi naturali ...» nonché «per la sanità e il benessere del genere umano».

Insomma, il panorama della causalità climatica antropogenica è formalizzato in tutti questi passaggi. Alla scienza spetterà aggiornare i contenuti delle conseguenze della catena già tipizzata e collegare gli «effetti deleteri» agli «effetti negativi» del CC, in un quadro esplicativo che non è di scoperta degli eventi, ma soltanto appunto di aggiornamento (143). Prova ne sia che la tipizzazione causale imputata all'azione climalterante è tenuta distinta dalla causalità connessa alle azioni rivolte a contrastare il CC, come si legge nell'art. 7, n. 2, lett. *e*), in cui si parla di «provvedimenti adottati», di cui valutare effetti «globali» ed effetti «ambientali, economici e sociali, nonché i relativi impatti cumulativi», senza nulla descrivere del quadro di riferimento di tali attività.

(140) Harrington et al., *Attributable damage liability in a non-linear climate*, 153 *Clim. Ch.*, 2019, 15-20. Per il panorama comparato delle forme di causalità negli ordinamenti giuridici, Infantino, *La causalità nella responsabilità extracontrattuale*, Napoli, 2012.

(141) Minnerop-Otto, *Climate Change and Causation*, 27 *Buffalo Envtl L.J.*, 1, 2020, 1-48.

(142) Stips et al., *On the Causal Structure between CO2 and Global Temperature*, 6 *Sc. Reports*, 2016, 21691.

(143) Hannart-Nevau, *Probabilities of Causation of Climate Changes*, 31 *J. Climate*, 2017, 5507-5524.

12. *Il danno.*

L'UNFCCC descrive la causalità, ma non offre una definizione dei danni climatici corrispondenti, anche se il suo sito è dedicato all'«ecological damage». L'art. 8 dell'Accordo di Parigi introduce la formula delle «perdite e danni», con la distinzione fra quelli «collegati agli effetti negativi dei cambiamenti climatici, compresi eventi meteorologici estremi ed eventi lenti a manifestarsi» e quelli «causati dagli impatti dei cambiamenti climatici». Sembrerebbero pertanto profilarsi due tipologie di danno, in termini di impatti «direttamente causati» dal CC ed effetti negativi «collegati» al CC. La differenziazione, tra l'altro, potrebbe anche giustificarsi alla luce dell'UNFCCC, che comunque ammette, come si è visto, l'azione climalterante diretta e indiretta e scandisce diversi elementi della interazione causale. Del resto, la consequenzialità dannosa diretta e indiretta è già contemplata dalla disciplina europea del danno ambientale (art. 2, n. 2, dir. UE 2004/35) oltre che dai diritti nazionali che distinguono tra danno evento e danno conseguenza.

In ogni caso, il dibattito scientifico e giuridico ha identificato alcune costanti delle manifestazioni di qualsiasi danno climatico, intrecciando le previsioni giuridiche con le dimensioni fenomeniche e con le spiegazioni scientifiche della complessità climatica (144).

I punti di partenza sono cinque e si fondano su evidenze empiriche: *a*) l'ubicazione del danno climatico è diversa da quella del danno ambientale, in quanto quest'ultima è esclusivamente «politica» (nel senso di dipendere dalla decisione della dislocazione della singola fonte impattante in uno spazio), mentre, nel caso climatico, essa è sempre e comunque biosferica (in estensione e profondità) e atmosferica nel «feedback loop»; *b*) perdite e danni sono processi continui di connessione, che possono perdurare anche in presenza di misure di adattamento o ripristino e persino di arresto dell'alterazione antropogenica (c.d. «antropausa»; *c*) infatti, gli effetti negativi causati dagli impatti dei CC possono essere riparati o ripristinati (per esempio i danni di una tempesta estrema su un territorio) ma le conseguenze del CC permangono dannose in termini di alterazione peggiorativa, nonostante i singoli interventi; *d*) pertanto, l'effettiva perdita (*Loss*) da CC si riferisce a impatti negativi irrecuperabili e irreversibili, in termini sia esistenziali che socio-economici, come la perdita di acqua dolce, la desertificazione, la perdita di patrimoni naturali, culturali, produttivi (145); *e*) i danni si palesano invece come ingiuste trasformazioni delle abitudini di vita (si pensi alle migrazioni forzate) e della qualità di tutti i determinanti della salute (si pensi all'esposizione a temperature estreme o ai colpi di calore), come ha rimarcato il Parere di iniziativa del CESE sulla giustizia climatica 2018/C 081/04 in un quadro esplicativo denominato «global one health».

Su queste rilevazioni empiriche convergono quattro spiegazioni scientifiche. *a*) Gli effetti del CC rientrano nella fenomenologia degli «slow onset events», come ammette il cit. art. 8 dell'Accordo di Parigi, in quanto anche i singoli eventi riparabili sono comunque destinati a ripetersi nel medio e lungo periodo. *b*) La loro dinamica è a forte inerzia, nel senso che la loro visibilità si completa nel medio-lungo periodo. *c*) Soggiacciono alla c.d. «thermal inertia», ossia alla circostanza che, una volta innescati a seguito dell'azione climalterante umana, non si arrestano con l'arresto della originaria azione umana. *d*) Di conseguenza, la loro evidenza scientifica non corrisponde alla loro immediata evidenza empirica, giacché l'arco temporale ritardato di visibile riscontro non è co-

© Wolters Kluwer Italia

munque dissociato dalle interazioni causali iniziali (l'IPCC utilizza la formula delle «interferenze prolungate»), mentre la loro diversificazione geografica nel manifestarsi (meno evidente nei paesi a media latitudine, direttamente percepibile ai tropici) non esprime affatto gradi differenti di gravità sull'intero «sistema climatico» (in uno scenario paragonabile ai «quadri asintomatici» nell'epidemiologia) (146).

Le conseguenze giuridiche di queste spiegazioni si sintetizzano in quattro passaggi conclusivi. *a*) Al danno climatico non si attagliano le disposizioni sui danni ambientali (per es. la dir. UE 2004/35 del 21-4-2004, che, con riguardo all'atmosfera, parla solo di inquinamento e, all'art. 4, ignora gli eventi prodotti dal CC) né quelle tradizionali del singolo danno civile come mero istantaneo accadimento. *b*) Il danno climatico presenta le caratteristiche dell'evento-conseguenza anomalo, lungolatente ma incrementativo, evidenziale, permanente, irreversibile, plurioffensivo e di massa (147). *c*) La distinzione tra danni diretti/indiretti o mediati/immediati produce un errore cognitivo, perché assume l'evidenza empirica dell'immediatezza come spiegazione scientifica, ignorando che ad essere dirette sono pur sempre le «ricadute» nel tempo del fenomeno in tutte le sue diramazioni, come dimostrano gli studi sugli effetti del CC sulla salute umana (148). *d*) Qualsiasi c.d. «prova di resistenza» sui nessi causali riferiti al danno climatico deve tener conto dell'articolazione complessa dell'interazione causale.

In ragione di quanto assunto, sembrerebbe più corretto parlare di danno da CC, invece che di danno climatico, per significare che la nozione legale di tutti i fenomeni conseguenti al CC rimane vincolata agli schemi legali dell'UNFCCC, senza essere sostituita dalle categorie dei singoli contesti normativi in cui essi si verificano, ma integrandosi solo con i «fatti di conoscenza», presupposti dall'UNFCCC, e gli istituti giuridici nazionali compatibili (149).

(144) Mechler-Bouwer et al. (a cura.), *Loss and Damage from Climate Change*, Cham, 2019; Nolan, *Rights, Damage and Loss*, 37 *Oxford J. Leg. Stud.*, 2017, 255-275.

(145) Gall-Kreft, *Measuring What Matters? A Suitability Analysis of Loss and Damage Databases for the Climate Change Convention Process*, 6 *Loss & Damage*, Position Paper 2013; McNamara-Jackson, *Loss and Damage: A Review of the Literature and Directions for Future Research*, *Wiley Interdisc. Rev. Clim. Ch.*, 2018.

(146) Hawkins et al., *Observed Emergence of the Climate Change Signal: From the Familiar to the Unknown*, 47 *Geophysical Res. Lett.*, 6, 2020, 1-19.

(147) Allen, *Liability for Climate Change. Will it ever be Possible to sue Anyone for Damaging the Climate?*, 421 *Nat.*, 2003, 891-892.

(148) Watts et al., *The 2019 Report of The Lancet Countdown on Health and Climate Change*, 394 *The Lancet*, 10211, 2019, 1836-1878.

(149) Kugler et al., *Climate Change Damages: Conceptualization of a Legal Notion*, 13 *Clim. Risk Manag.*, 2016, 103-111.

13. *La «riserva di scienza».*

Infatti, l'UNFCCC riserva alla scienza la scoperta della dinamica di quei fatti. Spetta, cioè, alla scienza individuare quanto la composizione dell'atmosfera venga alterata direttamente o indirettamente dall'azione umana, quali siano i «rischi di danni gravi o irreversibili» e le «misure precauzionali» da adottare, quali gli elementi dell'analisi dei «costi» e dei «vantaggi mondiali» (150). Il «fatto di conoscenza» si pone come rinvio mobile da parte dell'UNFCCC e come parametro interposto tra la fonte giuridica formale e il decisore (come indica l'art. 4, n. 1, dell'Accordo di Parigi). L'interposizione viene poi rinforzata da una vera e propria fonte concorrente ai sensi dell'art. 31, n. 2, lett. *b*) della cit. Convenzione di Vienna: l'IPCC con i suoi Report. Si assiste dunque a una esplicita «riserva di scienza» (151), qualificata, nel contesto del CC, come «detection & attribution science» (152), perché fa sì che le dinamiche climatiche, sottoposte alla decisione giuridica, siano definite all'interno delle rilevazioni causali già tipizzate dall'UNFCCC, congiuntamente con le attribuzioni causali degli effetti ultimi (in termini previsionali o statistici), fornite dalla scienza.

Questo comporta conseguenze giuridiche rilevanti sul piano sia della discrezionalità politica e dell'autonomia privata, sindacabili nel modo in cui utilizzano le conoscenze scientifiche istituzionalizzate dall'UNFCCC (153), sia su quello della cognizione del giudice (154), per es. con riguardo all'individuazione del fatti notori e di quelli non contestabili. Non a caso, il richiamo alla scienza è assunto dagli «Oslo Principles on Global Climate Obligations» e dagli artt. 6-9 del «Model Statute for Proceedings Challenging Government Failure to Act on Climate Change» (2020) dell'IBA.

Nel contesto italiano, le ricadute pratiche di questa specificità intercetterebbero sicuramente le acquisizioni di C. Cost. nn. 282/2002 e 116/2006, per il nesso tra conoscenze scientifiche istituzionalizzate, discrezionalità o autonomia privata, nonché l'applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., in ordine ai limiti della cognizione del giudice (in una logica avallata anche da Corte EDU nel cit. caso *Cordella* al n. 163), e infine i protocolli di uso giudiziale delle leggi di natura e di quelle scientifiche e statistiche, come consolidati da Cass. pen., sez. IV, 14-11-2017, n. 16715, e 15-3-2019, n. 26568.

(150) UNFCCC, *Introduction to Science*, 2019.

(151) Su questa formula, Servetti, *Riserva di scienza e tutela della salute*, Pisa, 2019.

(152) Huggel et al., *Reconciling Justice and Attribution Research to Advance Climate Policy,* 6 *Nat. Clim. Ch.*, 2016, 901-

© Wolters Kluwer Italia

908; VERHEYEN, *Loss and Damage Due to Climate Change: Attribution and Causation*, 8 *Int'l J. Global Warm.*, 2, 2015, 158-169; HUGGEL ET AL., *Potential and Limitations of the Attribution of Climate Change Impacts for Informing Loss and Damage Discussions and Policies,* 133 *Clim. Ch.*, 3, 2015, 453-467.
(153) JASANOFF, *A World of Experts: Science and Global Environmental Constitutionalism*, 40 *B.C. Envtl. Aff. L. Rev*., 2, 2013, 439-452.
(154) BERGKAMP, *Adjudicating Scientific Disputes in Climate Science*, 3 *Envtl Liability*, 2015, 80-102.

14. *«In dubio pro clima».*
Il CC è stato definito la «tempesta perfetta» del dubbio (155): un dubbio non ermeneutico, come tale disponibile, ma epistemico, come tale ultimativo, perché riferito a un «futuro non analogo», su cui comunque decidere oggi; un futuro, per di più, prospettabile solo in termini negativi, dato che la cit. Dec. 1/CP21 UNFCCC ha elevato il CC antropogenico da «influenza negativa» a «minaccia urgente e potenzialmente irreversibile» e le conoscenze scientifiche disponibili sulla portata di tale «minaccia» fanno emergere solo possibilità peggiorative al 2030/2050 (156). Questo spiega la centralità indisponibile della precauzione climatica finalizzata ai «vantaggi mondiali al più basso costo possibile»: operante non come misura di bilanciamento sul presente, nel sintagma prudenziale del «più probabile che non»; ma come parametro di scelta sul futuro, nel criterio dell'«evitabile» sin da oggi.
Infatti, essa è stata tradotta nella formula «in dubio pro clima» (art. 2, n. 3, del «Model Statute for Proceedings Challenging Government Failure to Act on Climate Change» (2020) dell'IBA): il dubbio non è più tra soli interessi umani, ma tra stabilità climatica e interessi umani, nella definitiva consapevolezza, accertata dalla scienza, che il futuro umano dipende dal clima (in quanto «funzione ecosistemica di regolazione») e non viceversa.
In questo stato di cose, discutere di incertezza della scienza o addirittura avallare il c.d. «negazionismo climatico» è fuorviante e illegittimo: fuorviante, perché nessun negazionismo mette in discussione la realtà del CC e quindi esso non è sufficiente, da solo, a inibire la precauzione; illegittimo, perché l'argomento negazionista può forse trovare accoglienza nella Sez. 8 art. I Cost. USA, che esalta l'individualismo proprietario del pensiero, ma non certo negli artt. 3 UNFCCC e 191 TFUE, o in Costituzioni, come quella italiana, che, distinguendo tra scienza e opinione, pongono la scienza al servizio del benessere collettivo (artt. 33 e 32).
Tra l'altro, il margine di incertezza scientifica nel contesto del CC antropogenico è ormai residuale, in ragione della quantità di studi che confermano le ipotesi antropogeniche (157), il consenso sul lavoro svolto dall'IPCC (158), l'osservazione validante delle ipotesi formulate (159), l'emersione empirica dei fatti previsti (160), la robustezza delle probabilità statistiche (161); per cui, risultano soddisfatti anche i più rigorosi scrutini giuridici di c.d. «sussunzione» sotto leggi scientifiche dei fatti produttivi di danni (a partire dal paradigma italiano dell'«oltre ogni ragionevole dubbio»).

(155) GARDINER ET AL., *Ethics and Global Climate Change*, 3 *Nat. Educ. Knowledge*, 10, 2012, 5.
(156) XU ET AL., *Well below 2°C*, cit.
(157) POWELL, *The Consensus on Anthropogenic Global Warming Matters*, 36 *Bull. Sc. Tech. Soc*., 3, 2016, 157-163.
(158) COOK ET AL., *Consensus on Consensus: a Synthesis of Consensus Estimates on Human-Caused Global Warming*, 11 *Envtl Res. Lett.*, 2016, 1-8.
(159) SANTER ET AL., *Human Influence on the Seasonal Cycle of Tropospheric Temperature*, 361 *Science*, 6399, 2018, 1-11.
(160) AMS, *Explaining Extreme Events from a Climate Perspective* (Report 2018).
(161) SANTER ET AL., *Celebrating the Anniversary of Three Key Events in Climate Change Science*, e HALL ET AL., *Progressing Emergent Constraints on Future Climate Change*, entrambi 9 *Nat. Clim. Ch.*, 2019, 180-182 e 269-278.

15. *Il diritto al clima.*
La dipendenza dei diritti fondamentali dal CC è riconosciuta ormai da innumerevoli formanti (162) ed è assurta a opinio iuris globale dopo il «Joint Statement on Human Rights and Climate Change» dei cinque organismi dei diritti umani dell'ONU, del 16-9-2019. Il «sistema climatico», definito dall'UNFCCC sul presupposto del clima come funzione di regolazione della vita, si impone alle relazioni giuridiche umane a mo' di regolazione sovranazionale, produttiva, di fatto, di obblighi tra gli Stati e tra le azioni umane (secondo la logica funzionale ex facto, rivelata, per le sovranazionalità sostitutive, nel decisum europeo C-26-62 *Van Gend & Loos*).
È sempre l'UNFCCC a sancirne l'assunto, con l'utilizzo del termine «beneficio della presente e delle future generazioni»: il «beneficio» indica un'aspettativa soggettiva qualificata di «vantaggio» (163) (parola presente, tra l'altro, nell'art. 3 dell'UNFCCC) non esclusivamente «fully mine», ma contro ogni iniziativa ostile; la congiunzione «e», riferita ai soggetti beneficiari (generazione presente/future), ne sancisce la proiezione in termini non di collisione (i diritti di oggi *contro* quelli di domani), ma di integrazione intertemporale. Non appare equivoca neppure l'assiologia della tutela (come scandita tra Preambolo e primi quattro articoli): non antropocentrica (tutelare solo gli esseri umani), bensì antropogenica (tutelare la stabilità del «sistema climatico» attraverso le responsabilità umane sui diritti) (164). Letture differenti condurrebbero tutte a risultati paradossali, di fatto disumani: contro il CC antropogenico non ci si potrebbe tutelare e il presente/futuro dell'umanità dipenderebbe dalla volontà insindacabile degli Stati. Significherebbe interpretare l'UNFCCC come fonte

© Wolters Kluwer Italia

di impunità e non di responsabilità, contro ogni principio internazionale (dal "no Harm" all'art. 2 della Dich. ONU sui difensori dei diritti umani del 1999). Residuano inverosimili pretese di tal genere (sotto l'alibi ora della «political question», in USA, ora dell'«alta amministrazione» o dell'«atto politico», nei contesti europei). Ma proprio l'azione di «claiming» del contenzioso climatico sta smuovendo dal basso l'indifferenza pubblica verso la tutela (165). Chi agisce non rivendica proprie pretese di volontà o di scelta, estranee alla ratio dell'UNFCCC. Il CC antropogenico rappresenta un fenomeno negativo, che priva di «benefici» la vita e sta già sottoponendo a esposizione involontaria passiva i singoli soggetti umani, per di più in un contesto fattuale ufficialmente definito di «minaccia» proprio dall'UNFCCC. L'interesse meritevole di tutela risiede allora nell'eliminare la «minaccia». Infatti, nella sua persistenza, diritti individuali come la vita, la salute, l'ambiente salubre, lo sviluppo umano, diventerebbero inoperanti e inattuali, anche quando oggetto di misure correttive o compensatorie delle singole lesioni, magari in nome di apposite norme di diritto ambientale. Al contrario, l'obbligazione climatica posta dall'UNFCCC si struttura nella classica suddivisione tra il dovere primario di protezione e i doveri secondari di tutela (166).

Ecco perché si parla ormai di diritto umano al clima stabile, sicuro, equilibrato e alle «emissioni compatibili» (167): esso diventa la condizione operativa necessaria a mantenere effettivi nel tempo gli altri diritti (168). L'interesse comune di protezione dalla «minaccia» precede e garantisce le pretese volitive individuali, in una dialettica già sperimentata dall'ONU nel 1986, con la Dich. sul diritto umano allo sviluppo, sommatoria di componenti sociali, politiche e culturali che ricomprende tutti i diritti umani e le libertà fondamentali. La richiesta di sicurezza climatica non è una questione soggettiva individuale, bensì soggettiva «sistemica» (se i singoli cittadini non pretendono il clima stabile e sicuro, l'intero «sistema climatico» resta in balia di azioni umane irresponsabili). Se si disconoscesse il diritto al clima, i «limiti imposti dal rispetto della persona umana» [come richiesti, per es., dall'art. 32, 2º co., Cost. (169)] si infrangerebbero nella disponibilità insindacabile di qualsiasi attività artificiale climalterante dell'oggi, che ignora la «minaccia» sul presente e sul futuro (170). Perderebbero di senso anche i diritti procedurali: il diritto all'informazione climatica, esplicitato dall'UNFCCC (a che servirebbe informarsi sul CC, per poi non poter agire contro la «minaccia»?); quello al godimento dei benefici della scienza (art. 15 del Patto ONU sui diritti economici, sociali e culturali del 1966: a che servirebbe la scienza climatica, se ignorata da condotte climalteranti insindacabili?); quello di partecipazione (indicato dalle Convenzioni di Aarhus, del 1998, e di Escazú, del 2018: perché partecipare, se non ci si può tutelare?).

Questa scansione tra doveri primari di protezione e doveri secondari di tutela per le situazioni soggettive, tra interesse comune e volontà individuali, non è sconosciuta ai singoli ordinamenti statali, tanto da leggersi nei contenziosi sia climatici che ambientali. Si pensi alla dottrina statunitense del «public Trust» o alla «public interest litigation». Nel contesto italiano, si potrebbero ricordare la giurisprudenza costituzionale, che ha scandito la complessità ambientale in termini di «interesse pubblico primario», «tutela assoluta» e «unitaria» anche nella scomposizione delle singole pretese, «interazione» e «circolazione» dei suoi elementi (C. Cost. nn. 151/1986, 210/1987, 641/1987, 378/2007, 104/2008, 12/2009), nonché la recente Cass. civ., sez. III, 15-1-2020, n. 512, sul dovere primario di informare i cittadini sugli eventi rischiosi estremi, oltre all'orientamento consolidato da Cass. civ. SS.UU., 22-7-1999, n. 500.

(162) UNEP, *Climate Change and Human Rights*, Nairobi, 2015.
(163) Gorla, *Il contratto*, I., Milano, 1955, 156 ss., e Brown Weiss, *The Planetary Trust: Conservation and Intergenerational Equity*, 11 *Ecol. L. Q.*, 1984, 495-582.
(164) Sulla distinzione, De Grazia, *Animal Rights*, Oxford, 2002, 6-8.
(165) Setzer-Vanhala, *Climate Change Litigation: A Review of Research on Courts and Litigants in Climate Governance*, 10 *Wires Clim. Ch.*, 3, 2019, 580, e Sindico et al. (a cura di), *Comparative Climate Change Litigation*, Cham, 2020.
(166) Sulle obbligazioni a doppio dovere, Scheinman, *Tort Law and Corrective Justice*, 22 *L. & Phil.*, 1, 2003, 21-73.
(167) Savaresi-Scott (a cura di), *Implementing the Paris Agreement: Lessons from the Global Human Rights Regime*, Special Issue 9 *Climate L.*, 3, 2019, 159-262; Cournil-Perruso, *Réflexions sur «l'humanisation» des changements climatiques*, 14 *Rev. Dr. Homme*, 2018, 1-38; Lewis, *Environmental Human Rights and Climate Change*, Singapore, 2018; Foster-Galizzi, *Human Rights and Climate Change*, in *Enc. Envtl L., v. I Climate Change L*, Cheltenham, 2016, 43-53.
(168) Furlan Matos Alves et al., *Climate Justice and Human Development: A Systematic Literature Review*, 202 *J. Clean Product.*, 2018, 360-375.
(169) Su livelli essenziali, contenuto essenziale e dignità, si v. Messineo, *La garanzia del "contenuto essenziale" dei diritti fondamentali*, Torino, 2012. V. anche C. St., Ad. Plen., n. 9/2001.
(170) In tal senso sembrerebbe Beckman, *Power and Future People's Future Freedom*, 9 *J. Pol. Power*, 2, 2016, 269, ma anche Wewerinke-Singh, *Remedies for Human Rights Violations Caused by Climate Change*, 9 *Climate L.*, 2019, 224-243.

16. *L'ingiustizia energetica.*

Ma il diritto umano al clima implica anche, in coerenza con i contenuti dei 17 SDGs, un'istanza di pari dignità sociale sul fronte della transizione energetica, sia in termini di sottrazione da fonti climalteranti [secondo un principio di «sostituzione», già ammesso per le sostanze chimiche pericolose (171), speculare a quello della «massima diffusione dell'energia rinnovabile», riconosciuto in Italia da C. Cost. n. 286/

© Wolters Kluwer Italia

2019], sia in termini di accesso all'energia, per evitare la c.d. «povertà energetica», sia infine, ma soprattutto, con riguardo al suo utilizzo, come dimostra la recente scoperta della «disuguaglianza energetica», per lungo tempo occultata dall'apparenza del pari benessere di consumo dei beni prodotti dal fossile. Un lato nuovo della dissociazione fossile del soggetto costituzionale e del «debito climatico» è venuto fuori: grazie al fossile ci accede al consumo materiale, ma non per questo si usufruisce allo stesso modo dell'energia che alimenta quel consumo.

Essa è emersa dall'incrocio dei dati della Banca Mondiale e della UE, in un divario estremo tra le persone più ricche e più povere, sia all'interno degli Stati che tra Stati, con situazioni in cui il 10% più ricco delle persone detiene in media circa venti volte più energia rispetto al 10% delle più povere, producendo così più emissione e alimentando anche su questo fronte l'ingiustizia climatica della Terra (172).

(171) Consoli (a cura di), *European Psyco*, Roma, 2019.
(172) Oswald et al., *Large Inequality in International and Intranational Energy Footprints*, 5 *Nat. Energy*, 2020, 231-239. Sulle complesse declinazioni della giustizia climatica, v. Carducci, *La ricerca dei caratteri differenziali della "giustizia climatica"*, 43 *DPCE Online*, 2, 2020, 1345-1369.

17. *Fra «beni comuni» e «tragedia dell'orizzonte».*

La lotta al CC è dunque nell'agenda nazionale dei diritti, oltre che nell'obbligazione climatica impressa dall'UNFCCC. Ma quando si parla di diritti, ridonda un altro equivoco sull'inquadramento del clima: lo si assume come un «bene comune», generalmente nella classificazione del «global common» (173), nei cui riguardi affrontare la tipica «tragedia» dell'utilizzo senza danni reciproci (174) nel perenne dilemma deliberativo tra logiche «Nimby» e «Nimbto» (175). Tale prospettiva, però, dimentica le qualificazioni legali del CC e le caratteristiche costitutive dell'era fossile del diritto. Sul primo fronte, si è visto che il clima non è affatto un oggetto di utilizzo. Del resto, chi persegue la classificazione «benecomunistica» cade pure in contraddizione, nel momento in cui associa il clima o all'atmosfera o addirittura al gas fossile (176), ignorando che il clima, a differenza dell'atmosfera, non segna uno spazio di immissione (l'involucro gassoso) e che il gas fossile rientra tra gli elementi qualificati negativamente proprio dall'UNFCCC.

Sul piano storico delle ere energetiche, poi, la tesi del clima come «bene comune» confonde gli effetti con le cause. Se le decisioni sul CC sono dilemmatiche non è per le caratteristiche della «cosa», ma per il processo produttivo di beni e libertà abilitato dall'energia fossile. Infatti, se davvero il clima coincidesse con un «bene», il suo uso «tragico» avrebbe attraversato la storia umana, come per gli altri «beni comuni». Così invece non risulta, perché, in realtà, è stato il sistema deliberativo costruito con l'energia fossile a risultare dilemmatico. Lo si è denominato «carbon democracy» (177), per significare che esso ha colpito soprattutto i processi democratici e partecipativi: da un lato, legittimando, con il consenso contingente, l'unico esperimento geofisico-costituzionale della storia umana di bruciare per sempre, nel giro di poche generazioni, risorse che si erano accumulate nel sottosuolo nei precedenti milioni di anni per poi rilasciarne quantità crescenti nell'atmosfera; dall'altro, alimentando, sempre col consenso, una pluralità di diritti materiali, liberamente rappresentabili, rivendicabili, bilanciabili, nell'indifferenza verso la funzione regolativa del clima. Gli studi sul c.d. «metabolismo sociale» e sulla «bio-economia» hanno reso evidente l'illusione umana di regolare ciò da cui si viene invece regolati (178).

Con l'emergenza ecosistemica e climatica, l'illusione si è del tutto palesata; e se oggi non si riesce a decidere, non è per il clima, ma per il sistema (anche costituzionale) che lo ha ignorato. Con l'emergenza in atto, non c'è spazio né per l'«Hazard» (visto che il quadro cognitivo dei rischi e dei pericoli è più che noto) né per le «tragic choice», i dilemmi morali «pro choice/pro life» (dato che il «pro life» è messo a repentaglio dall'emergenza). Non c'è più spazio per nulla, se non per l'urgenza della decisione di abbandonare il fossile, dato che gli effetti di quella secolare indifferenza istituzionalizzata stanno per diventare irreversibili (179). In tal senso, si è correttamente concluso che l'unica tragedia, di fronte alla decisione, è quella «dell'orizzonte» temporale (180).

Questo spiega, tra l'altro, perché il tema della lotta al CC metta in discussione la democrazia rappresentativa nelle sue incapacità di proiezione sul futuro e di rappresentazione differenziata delle libertà rispetto ai servizi ecosistemici, aprendo ad esperimenti deliberativi questi sì di gestione «comune», ma non del clima, bensì dell'energia e dei beni vitali da cui dipende la «stabilità climatica» e lo stesso «status climaticus» della persona umana (181).

(173) Per esempio, nella prospettiva del *Mapping the New Commons* di Charlotte Hess: cfr. Nespor, *Tragedie e commedie del nuovo mondo dei beni comuni*, 6 *RGAmb*., 2013, 665-685.
(174) Pavoola, *Climate Change. The Ultimate Tragedy of the Commons?*, in *Property in Land and other Resources*, a cura di Cole-Ostrom, Cambridge (Mass.), 2012, 417-438.
(175) Glasgow, *Not in Anybody's Backyard? The Non-Distributive Problem with Environmental Justice*, 13 *Buffalo Envtl L.J.*, 2, 2005, 69-123.
(176) Cfr. Breccia et al. (a cura di), *I beni comuni*, Pisa, 2015.
(177) Mitchell, *Carbon Democracy*, London-New York, 2013.
(178) González de Molina-Toledo, *The Social Metabolism*, Cham, 2014; Georgescu-Roegen, *Bioeconomia*, Torino, 2003.
(179) Patt, *Beyond the Tragedy of the Commons*, 34 *Energy Research & Soc. Sc.*, 2017, 1-3; Brown et al., *Moving Climate*

© Wolters Kluwer Italia

Change beyond the Tragedy of the Commons, 54 *Global Envtl Change*, 2019, 61-63.
(180) Carney *Breaking the Tragedy of the Horizon. Climate Change and Financial Stability*, Speech at Lloyd's of London, 2015 (*https://www.bis.org/review/r151009a.pdf*).
(181) Messina, *Eco-democrazia*, Napoli-Salerno, 2019; Daly et al., *Energy Democracy*, in *Intellectual Property and Clean Energy*, a cura di Rimmer, Singapore, 2018, 427-44; Carducci, *Natura, cambiamento climatico, democrazia locale*, 3 *Dir. Cost.*, 2020, 32.

18. *Proposte di soluzione e Stato «microbico».*
Nonostante quanto appena constatato, le ipotesi di risposta all'emergenza ecosistemica e climatica non sono molte e pochissime provengono dalla dottrina costituzionalistica. Alcune insistono sulla funzione fiscale e pianificatrice dello Stato (dal risalente «stato stazionario» di Herman Daly alla «decrescita felice» di Serge Latouche). Altre propongono una riconversione del mercato verso beni relazionali privi di esternalità negative, come la c.d. «prosperità senza crescita» di Tim Jackson. Analogamente si individuano risposte sostenibili nella istituzionalizzazione di una «economia fondamentale», sottratta al mercato. La proposta di Kate Raworth, sulla c.d. «economia della ciambella», prova persino a tradurre i «Planetary Boundaries» in spazi operativi di sicurezza socio-ambientale, sul presupposto che la qualità sociale della convivenza civile induca al rispetto dei limiti degli ecosistemi. Accanto alle ipotesi descritte, si devono poi aggiungere gli studi specifici di Elinor Ostrom e Joan Martinez-Alier, accomunati dal profilo di valorizzare l'autonomia della società e delle comunità locali, attraverso conoscenze e metodi partecipati comuni su bisogni e stili di vita, posti fuori mercato, ossia declinati in una prospettiva civile e solidale (182).
Dal punto di vista strettamente costituzionale, queste ipotesi scontano diverse approssimazioni: è concretamente perseguibile la via del ruolo attivo, correttivo, coercitivo o paternalistico dello Stato nell'attuale contesto di globalizzazione economico-finanziaria? Sulla base di quali strumenti istituzionali e di consenso sarebbe possibile legittimarlo? Esistono esperienze pratiche di realizzazione di tali proposte? Alla prima domanda sembra doversi rispondere ricorrendo al noto «trilemma di Rodrik», reso ancora più problematico proprio dall'emergenza climatica. Ogni decisione di sostenibilità e giustizia, come sono anche le decisioni di transizione energetica e di rispetto della natura, deve fare i conti con un'economia finanziarizzata globale che opera e prospera nel brevissimo periodo, in distonia con i tempi della programmazione politica, oltre che della natura, e nel condizionamento del consenso democratico, inevitabilmente appiattito sulla contingenza. Della seconda domanda, il ricordato rischio del c.d. «cigno verde» rimarca il paradosso: al collasso climatico mancano pochi anni; per evitarlo, si deve agire subito ma con una pianificazione temporale di medio e lungo termine; interventi urgenti e immediati per obiettivi di sostenibilità future collidono, però, con il breveperiodismo dei mercati finanziari che influenzano le sorti economiche degli Stati. Riappare l'attrito fra democrazia liberale rappresentativa ed emergenza-urgenza climatica. Infine, esperienze concrete di «Stato stazionario» o «decrescita felice» non esistono, mentre l'ipotesi di Jackson si scontra, almeno in Europa, con il ruolo marginale dell'economia civile e solidale, inibendo la promozione di un vero e proprio «Stato circolare» (183); mentre la messa in atto della via della «ciambella» mostra che si è già fuori dell'equilibrio tra «Planetary Boundaries» e qualità sociale della vita (184); e le forme partecipate, studiate dalla Ostrom, non superano mai la soglia empirica del localismo.
Si profilano allora altre eventuali vie di uscite: il controllo tecnologico dell'emergenza (185); la cooperazione rinforzata fra Stati convinti dell'urgenza dell'emergenza. La prima via è ammessa formalmente dall'ONU e dall'IPCC. Sul secondo versante, invece, si collocano ancora una volta ipotesi, più che esperienze: dal movimento di Christian Felber dell'economia del bene comune, finalizzato e promuovere una «zona di commercio etico» costituita solo dagli Stati rispettosi degli accordi ONU e dei 17 SDGs, all'ipotesi del «Club del clima» di William Nordhaus (186). Non molto divergenti appaiono anche la proposta di «Costituente terra», di Luigi Ferrajoli (187), e quella dell'«Earth System Law» (188). Tutte e quattro, infatti, immaginano di porre il mercato, da un lato, e il diritto, dall'altro, al servizio di valori fondamentali di salvezza dell'intera umanità attraverso metodi o assiologie condivise. Sottovalutano, però, tre variabili: il (poco) tempo a disposizione; la dinamica locale-globale-locale del «sistema climatico», non arginabile da decisioni territorialmente circoscritte; la condizione di «contraddizione fossile» delle libertà costituzionali, difficilmente limitabili o sacrificabili in nome di politiche climatiche drastiche e risolutive.
In definitiva, sembra saltata quella normale «cronopolitica» del decidere sul futuro, di cui si alimenta qualsiasi diritto costituzionale (189); anche perché esce fuori l'ultimo paradosso dell'era dell'emergenza planetaria ecosistemica e climatica: lo Stato, unico soggetto in grado di imporre soluzioni, è esso stesso malato, al pari del sistema terrestre da curare, a causa non solo della propria «dipendenza fossile», ma anche dell'inerzia dei sistemi energetici che utilizzano il fossile (c.d. «carbon lock-in»). Alla fine, lo Stato si specchia nell'emergenza in una condizione che Stefanie R. Fishel ha efficacemente denominato «microbica» (190).

© Wolters Kluwer Italia

(182) Daly, *Lo stato stazionario*, Firenze, 1977; Latouche, *La scommessa della decrescita*, Milano, 2007; Jackson, *Prosperità senza crescita*, Milano, 2017; AA.VV., *Economia fondamentale*, Torino, 2019; Raworth, *Economia della ciambella*, Milano, 2017; Hess-Ostrom, *La conoscenza come bene comune*, Milano, 2006; Martinez-Alier, *Ecologia dei poveri*, Milano, 2009.
(183) Cavaliere, *Economia circolare e intervento pubblico nell'economia*, 1 *Dirittifondamentali.it*, 2020, 1-22.
(184) Si v. *A Good Life For All Within Planetary Boundaries*, 2020 (*https://goodlife.leeds.ac.uk/*).
(185) Rajyalakshmi, *Technology for Climate Cha(lle)nge*, in *Contemporary Issues in International Law*, a cura di Nirmal-Singh, Singapore, 2018.
(186) Felber, *Si può fare!*, Sansepolcro, 2020; Nordhaus, *Climate Clubs*, 105 *Am. Ec. Rev.*, 4, 2015, 1339-1370.
(187) *http://www.costituenteterra.it/*.
(188) Kotzé-Kim, *Earth System Law. The Juridical Dimensions of Earth System*, 1 *Earth Syst. Gov.*, 2019, 1-12.
(189) Kaiser, *Reactions to the Future*, 9 *Nanoethics*, 2015, 165-177.
(190) Fischel, *The Microbial State*, Minneapolis, 2017.

19. *La «legge del carbonio».*

Alla ineludibile domanda del «che fare», il diritto costituzionale fatica a rispondere. Le uniche reazioni provengono dal contenzioso climatico orientato ai diritti per l'interesse prioritario alla sicurezza e stabilità climatiche. Ma, per uscire dall'emergenza planetaria ecosistemica e climatica, è urgente arrestare, non oltre il 2030, l'aumento della temperatura media terrestre a 1,5ºC rispetto all'età preindustriale, non soltanto vincere i contenziosi che condannino o impediscano azioni climalteranti. E l'orizzonte è limitato.

Le 24 emergenze descritte suggerirebbero, come unica strategia di adempimento in buona fede delle obbligazioni climatica, l'abbandono immediato del fossile. Il poco «carbon budget» ha reso evidente che le soluzioni non possono più affidarsi solo al mercato delle emissioni, facendo della CO2 una risorsa scarsa scambiabile in un equilibrio climatico, smentito dai fatti (191). Il corretto adempimento di qualsiasi obbligazione climatica passa ormai dalla decarbonizzazione. Il fossile non è più una risorsa «in via di abbandono» (c.d. «phasing out»), oggetto di transizioni energetiche «low carbon» o «business as usual»; nell'emergenza ecosistemica e climatica, la CO2 antropogenica è scaduta a risorsa illecita perché palesemente contraria ai «vantaggi mondiali al più basso costo possibile». Non è stata dichiarata tale; ma qualsiasi condotta che continui a perorarla non può più sottrarsi allo scrutinio della sua antigiuridicità. Il «più presto possibile» degli adempimenti climatici, richiesto dall'art. 4, n. 1, dell'Accordo di Parigi, non presenta alternative: la fonte fatto presupposta dall'UNFCCC, nella degenerazione del CC in emergenza e «minaccia», è divenuta la «legge del carbonio»: agire contro il carbonio, quindi il fossile, e non semplicemente contro il CC antropogenico, dal lato tanto della mobilitazione politica e sociale, come dimostra la c.d. «Lofoten Declaration», quanto della ricerca scientifica (192).

Tra l'altro, l'intreccio fra emergenza ecosistemica ed emergenza climatica ha reso la prima dipendente dalla seconda: si tratta di due facce della stessa medaglia. Il degrado ecosistemico, originariamente indipendente dal CC, è ora definitivamente derivante dagli effetti degenerativi di quest'ultimo (si pensi alla desertificazione), all'interno del medesimo «feedback loop» (degrado della qualità di beni e funzioni ecosistemiche nella degenerazione dell'atmosfera e della biosfera e viceversa).

Di conseguenza, agire sull'energia fossile, in base alla ''legge del carbonio'', porterebbe anche al controllo dell'emergenza ecosistemica.

Con questo doppio scenario, il diritto costituzionale deve convivere.

Michele Carducci

(191) Peters et al., *Carbon Dioxide Emissions Continue to Grow Amidst Slowly Emerging Climate Policies*, 10 *Nat. Clim. Ch.*, 2020, 3-6.
(192) *http://www.lofotendeclaration.org/*, e Rockström et al., *A Roadmap for Rapid Decarbonization*, 335 *Science*, 6331, 2017, 1269-1271.

© Wolters Kluwer Italia

ISBN 978-88-598-2241-7

La dimensione fossile del diritto costituzionale

Estrattivismo e costituzionalismo moderno

La prospettiva della «ecologia costituzionale»

L'insidia del «Green Grabbing»

Il Mulino - Rivisteweb

Michele Carducci

Estrattivismo e nemico nell'era fossile del costituzionalismo

(doi: 10.17394/93041)

Diritto pubblico comparato ed europeo (ISSN 1720-4313)
Fascicolo Speciale, maggio 2019

Ente di afferenza:
Universitgli studi del Salento (unile)

Copyright © by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati.
Per altre informazioni si veda https://www.rivisteweb.it

Licenza d'uso

L'articolo è messo a disposizione dell'utente in licenza per uso esclusivamente privato e personale, senza scopo di lucro e senza fini direttamente o indirettamente commerciali. Salvo quanto espressamente previsto dalla licenza d'uso Rivisteweb, è fatto divieto di riprodurre, trasmettere, distribuire o altrimenti utilizzare l'articolo, per qualsiasi scopo o fine. Tutti i diritti sono riservati.

Michele Carducci

«Estrattivismo» e «nemico» nell'era «fossile» del costituzionalismo

«Extractivism» and «Enemy» in the «fossil» age of Constitutionalism

The paper wants to deal with the relationship between Constitutions, historical processes of extractivism and the construction of juridical subjectivity with respect to the use of natural resources. In particular, it intends to answer – in a concise and simple way – the following questions: what is the historical connection between Constitutionalism and the configuration of the «Enemy»? When, where and why does an «Enemy» configuration arise connected to the use of natural resources? Which vectors have spread this configuration around the world? Why now is this configuration increasingly widespread in Europe (including Italy and Salento)? What are the constitutional modalities that legitimize it? How to distinguish resistance to extractivism? It is correct to premise that the theoretical basis used to discuss these questions is not the criticism of Carl Schmitt's thought. In fact, paradoxically, regarding precisely the theme of natural resources, Schmitt has provided indispensable contributions to the desecration of the hypocrisies of Constitutionalism in the juridical construction of the subject. The paper rethinks the lines of analysis that observe the «normality» of the practices of the «Enemy» in the «fossil» age of constitutional law.
Keywords: extractivism, enemy, fossil age, constitutionalism.

1. Premessa

Il presente contributo non ha per oggetto la relazione tra Costituzioni e "diritto penale del nemico"[1]. Questo significa che esso non discute se e come le Costituzioni giustifichino questa forma di discorso penale. Infatti, quello della legittimazione costituzionale dei discorsi giuridici è un tema molto complesso di metodologia della comparazione, che riguarda i fenomeni – intellettuali e istituzionali – dei c.d. "flussi giuridici" ossia della imitazione e circolazione di "idee fuori luogo", perché originate altrove

[1] Il lavoro, infatti, nasce dalla relazione tenuta al Workshop internazionale *Policing Extractivism: Security, Accumulation, Pacification*, promosso da Transnational Institute, Associazione Bianca Guidetti Serra e Università del Salento, nei giorni 5-7 ottobre 2018.

ISSN 1720-4313
Numero speciale 2019, pp. 61-80
© Società editrice il Mulino

ma diffuse ovunque, talvolta in totale decontestualizzazione normativa, storica e narrativa[2].

Del resto, il "diritto penale del nemico" nasce come categoria e pratica normativa, semanticamente radicate nella storia costituzionale tedesca (basti pensare alla relazione tra dogmatica penale di Günther Jakobs e genesi dell'art. 19 del *Grundgesetz* sul "nucleo fondamentale" dei diritti rispetto all'esperienza weimariana delle "garanzie istituzionali"). Pertanto, fuori di quella matrice costituzionale, la sua circolazione ha alimentato narrazioni imprecise e spesso fuorvianti, prevalentemente ideologiche piuttosto che analitiche, come tali insufficienti a considerare tutte le variabili, a partire da quella storico-costituzionale, che hanno potuto favorire od ostacolare la effettività del meccanismo nei diversi contesti[3].

Basti pensare alla concettualizzazione stessa della "non persona" nel costituzionalismo tedesco (tra "tedesco", europeo, non europeo), rispetto a quella nel costituzionalismo latino (tra iberico, creolo, gringo, indio, mestizo, mulatto, negro, afrodiscendente)[4]. Questo tipo di precisazione sarebbe quanto mai opportuna con riferimento all'Italia, in ragione della sua peculiare storia costituzionale, con la sua peculiare transizione dal fascismo alla Repubblica, nella sopravvivenza di strumenti e tecniche del diritto fascista e nell'approdo costituzionale della definizione della "persona"[5].

Tuttavia, non è questa la sede per affrontare un argomento così esteso.

Al contrario, il contributo inquadra la relazione tra Costituzioni, processi storici di "estrattivismo" e costruzione della soggettività giuridica rispetto all'uso delle risorse naturali. In particolare, di tale relazione, si sintetizzerà il profilo della semantica del soggetto "nemico", a base dei formanti giuridici del costituzionalismo occidentale sull'uso delle risorse naturali.

Di conseguenza, la esposizione cercherà di rispondere – in modo sintetico e semplice – alle seguenti domande:

1. qual è il nesso storico fra costituzionalismo e configurazione del "nemico"?
2. quando, dove e perché nasce una configurazione del "nemico" collegata all'uso delle risorse naturali?

[2] Ci si permette di rinviare a M. Carducci, *Euristica dei "flussi giuridici" e comparazione costituzionale*, in *Annuario Dir. Comp. e St. Legisl.*, 2013, 337-368.

[3] Interessante, per esempio, il confronto in G. Jacobs e M. Cancio Meliá, *Derecho penal del enemigo*, Madrid, 2003.

[4] Anche qui ci si permette il rinvio a M. Carducci, *Lo «scrivere come Dio» e l'umanesimo perenne del costituzionalismo «latino»*, in *Scritti on. F. Grelle,* Napoli, 2011, 51-65.

[5] Cfr. ancora M. Carducci, Constitutio *e* Coniuratio *nella identità costituzionale dell'Italia*, in *Rev. Lat.-Am. Est. Const.*, 16, 2014, 169-184.

3. quali sono stati i vettori che hanno diffuso nel mondo questa configurazione?
4. perché ora questa configurazione è sempre più diffusa anche in Europa?
5. quali sono le modalità costituzionali che la legittimano?
6. quali reazioni si presentano sulla scena comparata?

La premessa per avviare la ricerca di risposta a tali domande risiede nella comprensione del fenomeno dell'"estrattivismo".

In Italia, come in Europa, c'è ancora poca dimestichezza con questo termine. Esso, però, descrive un processo storico plurisecolare, che ha segnato la geografia politica del mondo e le sue demarcazioni di qualificazione dei soggetti costituzionali. "Estrattivismo", infatti, rimanda a quella dimensione coloniale di organizzazione politica e sociale, che ha permesso al Nord di svilupparsi attraverso la predazione del Sud del mondo e che si fa risalire alla "Conquista" e alla consumazione del primo genocidio moderno dettato da interessi economici globali: lo sfruttamento del Cerro Rico de Potosí, dove nel 1545 furono sacrificati otto milioni di indigeni[6]; un crimine che ha accompagnato l'emersione dell'economia moderna ma anche la relazione centro-periferia dei "flussi giuridici" della modernità giuridica[7]. L'espressione, pertanto, identifica qualsiasi forma o processo di accaparramento di ricchezze naturali in funzione di interessi economici, pubblici o privati, nazionali o esteri (si pensi all'attuale fenomeno del *Land Grabbing*), esterni a quelli dei soggetti locali, nei cui territori risiedono tali ricchezze, e perseguito attraverso narrative, pratiche tecnologiche e tecniche giuridiche di legittimazione, estranee a tradizioni e culture del territorio di sfruttamento. In ragione di tali caratteristiche, l'"estrattivismo" funziona non solo per spossessamento delle risorse naturali, ma anche per negazione della cultura e storia soggettiva di un territorio, a vantaggio esclusivamente di "altro"[8]. Esso, in poche parole, deve negare il nesso tra soggettività e spazio, in quanto unica modalità per potersi appropriare dei contenuti dello spazio. Di conseguenza, le persone di un luogo, nella logica di funzionamento estrattivista, si tramutano in un problema se non addirittura in un ostacolo alla acquisizione del plusvalore di quel luogo, a differenza del sistema di

[6] R. Zibechi, *La nuova corsa all'oro. Società estrattiviste e rapina*, Roma, 2016.

[7] M. Fioravanti, *Il lato oscuro del moderno. Diritti dell'uomo, schiavitù ed emancipazione tra storia e storiografia*, in *Quad. Fiorentini St. Pens. Giur. Mod.*, 42, 2013, 9-41.

[8] In una logica di "disassemblaggio" del rapporto di identificazione tra soggetti, spazi e territorio: S. Sassen, *Land Grabs Today: Feeding the Disassembling of National Territory*, in *Globalizations*, 10, 2013, 25-86.

produzione industriale, in cui, al contrario, le persone "servono" (come operai e lavoratori) alla costruzione del plusvalore.

Tutto questo spiega l'altissima conflittualità che qualsiasi esperienza "estrattivista" ha sempre portato con sé in qualsiasi parte del mondo, condizionando pure le dinamiche delle forme di governo, soprattutto con riguardo alla effettività dei processi di democratizzazione e di affermazione del pluralismo: formule come "maledizione olandese", "Stato rentier", "Shrinking Space" ne sintetizzano i vari profili di rilevazione[9]. Infatti, mentre la conflittualità industriale permane intersoggettiva e binaria (tra capitale e lavoro), quella "estrattivista" attiva un metabolismo sociale inesorabilmente tridimensionale e tecno-culturale (tra luoghi, soggetti e tecno-cultura di quei luoghi, interessi e tecniche di sfruttamento "estranei" a quei luoghi e quei soggetti)[10].

Non a caso, i cosiddetti "conflitti ambientali" sono storicamente insorti sempre in tre modi: come questione di riconoscimento dei soggetti rispetto all'uso delle risorse naturali dei luoghi di loro permanenza (il riferimento è ovviamente alla conflittualità culturale e giuridica con i popoli nativi, i c.d. "indigeni"[11]); come problema di attribuzione di valore alla cultura dei soggetti dei luoghi da predare (base, tale logica, dei meccanismi delle c.d. "compensazioni" economiche sulle "esternalità negative" derivanti dallo sfruttamento della natura[12], compresi persino i c.d. "Biodiversity offsets"[13]); come definizione giuridica dell'inquadramento del rapporto tra soggettività umana e natura[14].

La stessa "ecologia politica", quale pratica di azione e metodologia di studio dei conflitti ambientali, nasce a seguito proprio della espan-

[9] Cfr. H. Beblawi, G. Luciani (Eds.), *The Rentier State*, London-New York-Sydney, 1987; R.M. Auty, *Sustaining Development in Mineral Economies. The Resource Curse Thesis*, London, 1993; J. Martinez-Alier, *Los conflictos ecológico-distributivos y los indicadores de sustentabilidad*, in *Polis*, 13, 2006, 2-16; T. Dunning, *Crude Democracy: Natural Resource Wealth and Political Regimes*, Cambridge University, 2008; H. Twomey (Ed.), *On "Shrinking Space": A Framing Paper*, Amsterdam, 2017; I. Ciolli, *Spazio, territorio, "luoghi strani". La conformazione dello spazio politico negli Stati illiberali*, in *Osservatorio Cost.*, 2, 2018, 1-17.

[10] Cfr. J. Martinez-Alier, M. Walter, *Social Metabolism and Conflicts over Extractivism*, in F. de Castro *et al.* (Eds.), *Environmental Governance in Latin America*, New York, 2016, 58-85, e P. Le Billon, R. Duffy, *Conflict Ecologies: Connecting Political Ecology and Peace and Conflict Studies*, in *J. Pol. Ecol.*, 15, 2018, 239-260.

[11] Cfr. *Indigeneity, Human Rights and the Environment*, editoriale introduttivo al monografico in *J. Hum. R. & Envir.*, 9, 2018, 113-118.

[12] Cfr. F.O. Adeola, *Environmental Injustice and Human Rights Abuse*, in *Human Ecol. Rev.*, 8, 2001, 39-59.

[13] S. Ribeiro, *Quanto vale la vita d'un popolo indigeno?*, trad. it. in *Comune-info*, 5, 2017, 1-4.

[14] F. Cárcamo, R. Mena, *Conflictos socio-ambientales en la sociedad moderna: aportes de la ecología política Latinoamericana y la teoría de la acción comunicativa*, in *J. Pol. Ecol.*, 24, 2017, 1077-1093.

sione delle esperienze di "estrattivismo". In essa, l'ambiente è inteso come qualsiasi spazio in cui attori esterni e interni a un luogo, con poteri formali e fattuali differenti, compresi quelli di derivazione giuridico-costituzionale, concorrono e confliggono nell'accesso e uso delle risorse naturali[15].

L'"estrattivismo", allora, comporta inesorabilmente anche una dimensione costituzionale: non solo di poteri, soggetti, libertà, diritti (poteri *sui* luoghi, libertà e diritti *nei* luoghi e *per* i luoghi[16]), ma anche e soprattutto di uguaglianza nella considerazione e nell'uso dei luoghi[17].

2. Spazio, territorio, "nemico"

Invero, già Carl Schmitt aveva ricordato non solo che «la storia dei popoli, con le loro migrazioni, colonizzazioni e conquiste, è una storia di appropriazione della terra (…)», ma soprattutto che la stessa storia del diritto confermava «la precedenza fondamentale della appropriazione nei confronti della divisione e della produzione»[18]. Il diritto ha coinciso con l'appropriazione di spazi (il "Nomos della terra", secondo Schmitt). Con la nascita del capitalismo e la sua diffusione, questa coincidenza diventerà universale attraverso la forma dello Stato[19].

Da tale prospettiva, si è potuto anche concludere che il potere costituzionale non sia stato altro che un potere "ecologico"[20], ossia di delimitazione dello spazio per l'appropriazione della natura, prima ancora che dei soggetti[21]. Ed è dalla giustificazione di questa esigenza appropriativa che deriva il legame fra costituzionalismo e configurazione del "nemico", rispetto appunto all'accesso e uso delle risorse naturali e quindi ai processi storici di "estrattivismo".

[15] La definizione è tratta da R. Bryant, S. Bailey, *Third World Political Ecology: An Introduction*, London, 1997.

[16] J. Martinez-Alier, *Conflictos ecológicos y justicia ambiental*, in *Papeles*, 103, 2008, 11-27.

[17] M. Oulu, *Core Tenets of the Theory of Ecologically Unequal Exchange*, in *J. Pol. Ecol.*, 23, 2016, 446-466.

[18] C. Schmitt, *Appropriazione, produzione e divisione* (1953), trad. it. in Id., *Le categorie del 'politico'*, Bologna 1972, 300.

[19] Cfr. C.M. Fabiani, *Da Hegel a Marx: fenomenologia dello Stato moderno capitalistico*, in *Consecutio Rerum*, 5, 2018, 371-388.

[20] H. Svarstad, T.A. Benjaminsen, R. Overå, *Power Theories in Political Ecology*, in *J. Pol. Ecol.*, 25, 2018, 350-363.

[21] H. Ahlborg, A.J. Nightingale, *Theorizing Power in Political Ecology: the* 'where' *of Power in Resource Governance Projects*, in *J. Pol. Ecol.*, 25, 2018, 381-401.

Lo si può sintetizzare attraverso la semantica storica di alcune parole ricorrenti come "mappatura"[22] del diritto costituzionale occidentale euro-atlantico[23]: territorio; spazio; ordine.

Infatti, nella storia euro-atlantica, sono riscontrabili due elementi caratterizzanti del diritto:

– la progressiva separazione di due differenti ontologie dello spazio[24];
– il cambiamento della funzione delle regole giuridiche dello spazio, in ragione del cambiamento dei sistemi di estrazione di energia dalla terra (da quella "biochimica", fondata sul fattore temporale della "deperibilità" della fonte energetica, a quella "fossile"[25], basata invece sulla condizione della "esauribilità" della fonte energetica[26]).

Le due ontologie dello spazio sono identificabili attraverso i differenti termini utilizzati da Carl Schmitt di "Ortung" e "Raum", con la diversa combinazione di "Ortung"/"Ordnung" e "Raum"/"Ordnung".

Le regole giuridiche hanno prodotto un ordine ("Ordnung") dello spazio, strutturato su due differenti relazioni: "luogo di cose in relazione con l'essere umano" ("Ortung": il luogo fisico e biochimico); "luogo di relazioni esclusivamente tra umani" ("Raum": il luogo politico-sociale).

Questa differenza ha quindi creato una separazione tra "ordine delle cose naturali" e "ordine delle relazioni sociali" (separazione derivante anche della teologia politica di matrice cristiana: la separazione dell'uomo dal "paradiso terrestre"[27]). Si tratta, però, di una separazione non conosciuta da altre tradizioni giuridiche (da quella islamica a quella "indigena"[28]) e generatrice di ulteriori distinzioni giuridiche: basti pensare alla divisione fra diritto privato (come ordine di relazioni tra esseri umani e cose) e diritto pubblico (come ordine di relazioni tra esseri umani, nella

[22] Sul concetto di "mappatura" come costruzione di categorie giuridiche connesse allo sfruttamento delle risorse naturali, cfr. T. Winichakul, *Siam mapped: a History of the Geo-body of a Nation*, Manoa, 1997.

[23] R.C.Van Caenegem, *Il diritto costituzionale occidentale. Un'introduzione storica* (1995), trad. it., Roma, 2010.

[24] Si v., per il confronto tra Occidente e altri luoghi, K. Schlögel, *Leggere il tempo nello spazio* (2003), trad. it., Milano, 2009, e R. Remotti, *Luoghi e corpi. Antropologia dello spazio del tempo e del potere*, Torino, 1993.

[25] Si v., per la distinzione richiamata, B. Marquardt, *Historia de la sostenibilidad*, in *Historia Crítica*, 32, 2006, 172-197. Ma cfr. anche S.A. Peterson, A. Somit (Ed.), *Biology and Politics*, Bingley, 2011.

[26] Secondo la c.d."curva di Hubbert", ripresa poi da C. Campbell e J. Laherrere in merito alla discussione sui metodi di identificazione dei "picchi" di estrazione fossile: cfr. M.K. Hubbert, *Nuclear Energy and the Fossil Fuels*, Houston, 1956.

[27] E.-W. Böckenförde, *Cristianesimo, libertà, democrazia*, trad. it., Brescia, 2007.

[28] Cfr. H.P. Glenn, *Tradizioni giuridiche nel mondo* (2009), trad. it., Bologna, 2010.

dialettica di libertà e potere). È alla base anche della concezione hobbesiana dei "beni pubblici" (i "beni pubblici" sono poteri di esseri umani verso altri umani e verso le cose: sicurezza, giustizia, pace, guerra, ecc.)[29].

Queste distinzioni, oggi, sono considerate "normali" e questo significa che noi percepiamo la "normalità" del diritto in questi termini di separazione dei due spazi. Per esempio, la legittimità dell'agire delle multinazionali, e con essa la separazione tra diritto internazionale pubblico, privato e degli investimenti, si fonda su questa logica dei due spazi: sede legale in un "Raum" e azione di investimento di un "Ortung"[30].

Neppure la dottrina giuridica marxista, nonostante la sua critica alla matrice storica di quel processo di separazione (genesi del sistema capitalistico di produzione), nega questa "normalità"[31]. Addirittura lo Stato sovietico e il "socialismo reale" l'hanno mantenuta.

Tuttavia, in questa sede, è importante ricordare come questa separazione, considerata "normale", abbia contribuito a costruire la figura del "nemico" e a renderla "normale".

Si possono sinteticamente tracciare tre linee evolutive storiche.

La prima è segnata dalla definizione del "nemico" come soggetto che "non conosce" la distinzione dei due spazi. È il tema alla base della "Conquista" ispano-portoghese delle "Indie occidentali" e della categorizzazione della "terra nullius"[32]. Se è "normale" che l'ordine giuridico ("Ordnung") conosca due spazi diversi (come rapporto con le cose, quindi "Ortung", e come rapporti sociali tra umani, quindi "Raum"), colui che ignora questa distinzione è "contro il diritto"; è il suo "nemico naturale"[33]. Quindi, il concetto di "nemico" è collegato alla concezione dello spazio. Del resto, "nemico" deriva comunque dal latino "nemo": colui che "è nessuno" perché "non ha un luogo definito"[34]. È importante ricordare che questa identificazione del "nemico" rispetto allo spazio caratterizza i rapporti del diritto occidentale con il "nuovo continente"[35].

[29] Su questo importante passaggio, si v. almeno S.P. Hargreaves-Heap, M. Hollis, B. Lyons, R. Sugden, A. Weale, *The Theory of Rational Choice*, Cambridge, 1992, e L. Carrino, *Lo sviluppo delle società umane tra natura, passioni e politica*, Milano, 2015.

[30] Non a caso, è stata coniata dall'UNCTAD (la Conferenza delle Nazioni Unite su commercio e sviluppo) l'apposita formula di"geografia degli investimenti".

[31] H. Jaffe, *Progresso e nazione. Economia ed ecologia*, trad. it., Milano, 1990.

[32] Cfr. L. Nuzzo, *Il linguaggio giuridico della conquista. Strategie di controllo nelle Indie spagnole*, Napoli, 2004.

[33] Cfr. J. Eisenberg, *As missões Jesuíticas e o Pensamento Político Moderno*, Belo Horizonte, 2000.

[34] Ma sulle oscillazioni semantiche della espressione"inimicus", si v. F. Condello, *I nomi del nemico: appunti sul lessico classico*, in *griseldaonline. Portale di letteratura*, 4, 2004.

[35] L. Zea, *Una filosofia de la Historia*, Madrid, 1986.

In Europa, invece, rileverà la distinzione giuridica tra "nemo" e "sive peregrinus" (poi "forestiero", in italiano), collegata al concetto di "foresta" intesa non come "terra nullius" bensì come luogo comune di passaggio e accesso alle risorse naturali (acqua, animali, legna: i c.d. "Commons"). Il "forestiero" non è il "nemico", bensì colui che condivide bisogni vitali comuni a tutti gli esseri umani. La "foresta" (si pensi alla "Carta della Foresta" inglese del 1217[36]) è un "luogo comune" di accesso ai bisogni vitali comuni; chi viene dalla "foresta" non è "nemo", non è "nemico"; è "peregrinus", "forestiero".

Non a caso, la teoria dell'"amico/nemico" di Carl Schmitt si riferisce allo spazio come "Raum", non come "Ortung", ossia allo spazio solo sociale e politico, non a quello delle relazioni con le risorse naturali. E il "nemico" del "Raum" è denominato "feind" non "nemo", in quanto è il titolare politico di altri spazi, con persone e cose "simili" alle proprie, ma in contrapposizione, ostili.

Quindi, la configurazione del "nemico", collegata all'uso delle risorse naturali, nasce con la "Conquista" del continente americano. "Nemo" è colui che vive di bisogni naturali nella natura, senza appropriarsi della natura come "oggetto". Di conseguenza, il "nemo" è bio-centrico (tutt'uno con la natura), mentre l'"homo europaeus" – compreso il "peregrinus" – è "antropotecnico" (tutt'uno con la "politica")[37].

Paradossalmente, è proprio la configurazione del "nemico" a legittimare le prime esperienze di "estrattivismo" e causa del primo, gigantesco genocidio dell'era moderna: quello degli "*indios*" e della loro tradizione giuridica ecologica, attraverso la "antropotecnica" degli strumenti giuridici e istituzionali dell'Europa[38]. Gli "indios" erano "nemici", perché ignoravano il diritto privato e il diritto di proprietà sulla natura. Non a caso, su di loro è stato praticato il primo estrattivismo "epistemico e ontologico" di imposizione della conoscenza e della esistenza[39]: su di loro si è imposto il "colore della ragione" del diritto[40]. La constatazione, tra l'altro, attesta come il fenomeno dello sfruttamento delle risorse naturali sia stato storicamente collegato sempre a processi appunto di "estrattivismo" anche

[36] Ci si permette l'accenno a M. Carducci, *Dalla "Carta della foresta" al "deficit ecologico" del Costituzionalismo*, in *Rev. Catalana Dr. Públic*, 53, 2016, 31-44.

[37] U. Hannerz, *Transnational Connections: Culture, People, Places*, London, 1996.

[38] P. Sloterdijk, *Devi cambiare la tua vita. Sull'antropotecnica* (2009), trad. it., Milano, 2010.

[39] R. Grosfoguel, *Del extractivismo económico al extractivismo epistémico y ontológico*, in *Rev. Int. Comunicación y Desarrollo*, 4, 2015, 33-45.

[40] C. León Pesántez, *El color de la razón*, Quito, 2013.

"epistemico e ontologico", ossia di colonizzazione dell'intelletto nella conoscenza, comprensione e narrazione della realtà[41].

Del resto, l'emblema normativo dell'"estrattivismo epistemico e ontologico" è rintracciabile nell'art. 22 del "Covenant" della Società delle Nazioni del 28 giugno 1919, da citare in alcuni passaggi: «I principi seguenti si applicano alle colonie e territori che, in seguito alla guerra, hanno cessato di essere sotto la sovranità degli Stati che li governavano precedentemente e che sono abitati da popoli non ancora capaci di reggersi da sé nelle condizioni particolarmente difficili del mondo moderno. Il benessere e lo sviluppo di questi popoli formano una missione sacra di civiltà, e conviene incorporare nel presente Patto delle garanzie per il compimento di tale missione. Il miglior metodo per realizzare praticamente questo principio è di affidare la tutela di questi popoli alle nazioni progredite che, in ragione delle loro risorse, della loro esperienza o della loro posizione geografica, sono meglio in grado di assumere questa responsabilità e che consentono ad accettarla»[42].

La disarticolazione tra "Ortung", "Ordnung" e "Raum" ha inciso anche sulla stessa qualificazione giuridica della natura, rubricata non come insieme di soggetti viventi (attribuzione presente nelle tradizioni culturali e giuridiche non occidentali[43]), bensì come relazione di soggetti e spazi nella disponibilità del diritto territoriale, all'interno di una logica non "ecologica", quindi alla lunga dannosa e distruttiva, proprio perché scomposta fra soggetti, territorio politico e spazio naturale delle risorse. Joaquín Herrera Flores riassumerà questo scenario con l'espressione "prima legge della termodinamica culturale"[44], per descrivere relazioni costituzionali tra poteri e libertà che, invece di riflettere lo spirito di adattamento delle preferenze dell'uomo come essere vivente, hanno progressivamente perso tale capacità, per attivare comandi di reazione e manipolazione, determinati esclusivamente dai dispositivi metodologici della (presunta) razionalità del mercato e della crescita quantitativa endogena indipendente dagli equilibri ecologici[45]. William E. Odum, ricorrerà alla formula econo-

[41] È questo, tra l'altro, il grande apporto offerto dall'antropologia giuridica ai metodi di studio del diritto comparato positivo di matrice occidentale ed eurocentrica.

[42] Sul contesto di inquadramento di questa epistemologia giuridica, si v. *L'Europa e gli "Altri". Il diritto coloniale fra Otto e Novecento*, in *Quad. Fiorentini St. Pens. Giur. Mod.*, 33-34, 2004-2005.

[43] Cfr. M.R. Piccinni, *La tutela dell'ambiente nel diritto delle religioni*, Roma, 2013.

[44] J. Herrera Flores, *El processo cultural. Materiales para la creatividad humana*, Sevilla, 2005, 135.

[45] L'origine costituzionale di questa logica"non ecologica", oggi sintetizzata dal termine"Market Oriented", è da rintracciare nel fondamentale dibattito presso la Seconda Convenzione francese, in occasione delle proposte di Robespierre, del 2 dicembre 1792 e 24 aprile 1793, di introdurre, nella seconda Dichiarazione universale, un dovere costituzionale di garantire la "sussistenza di tutti", attraverso poteri di funzionalizzazione di tutti i beni all'"interesse gene-

mica della "tirannia delle piccole decisioni"[46], fondata sulla illusione che la somma globale di tante piccole decisioni, unica modalità praticabile nel diritto territoriale (per sovranità o per suddivisione di competenze), riuscirebbe comunque a controllare i processi naturali, nonostante la non corrispondenza di efficacia tra effetti territoriali ed effetti biosferici delle decisioni politiche umane[47].

Questa disarticolazione, poi, sarà alla base anche del c.d. "doppio movimento", individuato da Karl Polanyi nella tensione tra espansione dell'"Ortung" del mercato e protezione del "Raum" politico[48]. Non a caso, l'"estrattivismo epistemico e ontologico" si è annidato nelle ontologie del "progresso" e della "crescita" globale nello "sviluppo" statale: parole che non descrivono una realtà, dunque sono impredicative[49], ma servono a imporre un modo di concepire l'essere nello spazio[50], per "estrarre" dal soggetto una unica, uniforme ragione del suo vivere nei luoghi dissociati tra spazio e territorio[51]. Riflesso di questa logica non "ecologica" è stata anche la formula "magica"[52] dello "sviluppo sostenibile". Il temine fu inventato proprio per suturare narrativamente la frattura fra ordine economico, ordini statali e ordine naturale[53], riattualizzando l'artificio hobbesiano della riduzione della natura all'autorità umana e immaginando così che la natura permanga come variabile dell'economia, quando invece la natura è l'unico dispositivo metodologico dotato di propria autonomia, nel senso

rale dell'umanità": proposta bocciata in nome del primato della proprietà e dello scambio (cfr. M.L. Salvadori, *Democrazia. Storia di un'idea tra mito e realtà*, Roma, 2015, 151 ss.). Tra l'altro, questa logica "non ecologica" si è ora diffusa anche sul fronte delle politiche "co-benefits" di "mitigazione climatica", attraverso gli approcci c.d. "win-win" dichiaratamente *pro* mercato, teoricamente vantaggiosi (tanto per gli interessi umani di sfruttamento ed "estrazione" quanto per gli equilibri ecosistemici e biosferici), ma, alla prova dei fatti, ben poco risolutivi (cfr. J.P. Mayrhofer, J. Gupta, *The Science and Politics of co-benefits in Climate Policy*, in *Environ. Sc. & Pol.*, 57, 2016, 22-30).

[46] W.E. Odum, *Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions*, in *BioScience,* 32, 1982, 728-729.

[47] W. Steffen, J. Rockström *et al.*, *Trajectories of the Earth System in the Anthropocene*, in *PNAS*, 115, 2018, 8252-8259. La contraddizione, tra l'altro, è colta anche a livello giuridico: cfr. L.J. Kotzé, *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*, Oxford, 2016.

[48] K. Polanyi, *La grande trasformazione* (1944), trad. it., Torino, 1974.

[49] P. Musso, *La Religion Industrielle*, Paris, 2017.

[50] T. Murray Li, *The Will to Improve: Governmentality, Development, and the Practices of Politics*, Durham, 2007.

[51] Sulle implicazioni più genuinamente costituzionali di queste narrazioni, si v., da ultimo, A. Ruggeri, *Territorio, persone, Costituzione*, in 3 *Dir. Regionali*, 2018, 1-28.

[52] Su diritto e formule "magiche", si v. il classico R. Wiethölter, *Le formule magiche della scienza giuridica* (1969), trad. it., Bari, 1975.

[53] Cfr. R.B. Gómez de Segura, *Del desarrollo sostenible según Brundtland a la sostenibilidad como biomimesis*, Bilbao, 2014.

di essere sì condizionato dalle scelte allocative del mercato (si pensi al tema della "caduta tendenziale del saggio di profitto" in K. Marx oppure alle "esternalità" in R.H. Coase e O.E. Williamson), ma di non essere dal mercato controllabile nelle conseguenze. Si può pure ammettere che sia il mercato a generare le istituzioni, come postula una parte dell'analisi economica del diritto, ma non si può certo sostenere che sia il mercato a generare pure la natura, sicché in nessun modo il rapporto spazio mercato/spazio politica e quello spazio mercato/spazio natura coincidono.

3. Il diritto costituzionale "fossile"

In ogni caso, il diritto costituzionale occidentale è stato un vettore determinante[54] della differenziazione degli spazi tra politica, mercato e natura e della configurazione del "nemico" collegata all'uso delle risorse naturali[55].

Sempre Carl Schmitt, osservando l'espansione e uniformazione mondiale dello spazio "Ortung", con la diffusione dei "flussi giuridici" dello "ius publicum europaeum", identificherà la "normalità costituzionale" del mondo, da lui denominata "Konstitutionelle Verfassung" (la "vera" Costituzione del mondo), con la dimensione privata dell'appropriazione; diversa dal "Raum" come spazio delle Costituzioni nazionali e delle politiche nazionali di produzione e distribuzione[56].

Ma quando si affaccia anche in Europa una figura del "nemico" collegata alle risorse naturali? In sintesi, questa configurazione emerge nel lungo processo di affermazione del capitalismo industriale, dalle "recinzioni" ("Enclosures") del XVI secolo sino alla "scoperta" del carbone[57]. La "scoperta" del carbone ha un impatto enorme sul diritto costituzionale: lo trasforma da diritto "biochimico" in diritto "fossile"[58].

Che cosa significa diritto costituzionale "fossile"? Significa un diritto che moltiplica le soggettività dell'essere umano, rispetto al passato, ma

[54] Si utilizza l'aggettivo "determinante" nel significato chiarito da L.-J. Constantinesco nel descrivere gli elementi valoriali di un complesso di regole giuridiche, che appunto ne determinano il radicamento in più luoghi attraverso "flussi giuridici": cfr. *Il metodo comparativo* (1972), trad. it., Torino, 2000.

[55] Cfr. A. Médici, *La constitución horizontal. Teoria constitucional y giro decolonial*, Aguascalientes-San Cristobal de Las Casas-San Luis Potosí, 2012.

[56] C. Schmitt, *Il Nomos della terra* (1950), trad. it., Milano, 1992.

[57] Cfr. B. Marquardt, *Op. cit.*; T. Mitchell, *Carbon Democracy. Political Power in the Age of Oil*, London-NewYork, 2011; S. Pirani, *Burning up. A Global History of Fossil Fuel Consumption*, London, 2018.

[58] B. Marquardt, *Op. cit.*

non per ragioni politiche o sociali, bensì per ragioni collegate a inedite forme di sfruttamento della natura (quelle appunto "fossili").

Nel diritto costituzionale "biochimico", l'essere umano poteva essere "nemo" (fuori dell'Europa nella "Ortung"/"terra nullius" da conquistare e colonizzare), "feind" (i soggetti politici in opposizione in Europa e verso il mondo per il proprio spazio "Raum"), "sive peregrinus" (i soggetti con bisogni vitali in Europa nell'accesso alle risorse naturali comuni di acqua, animali e legna), "titolare di diritti"[59] (l'europeo nel mondo, che esporta e impone il diritto occidentale con i suoi "valori").

Con il diritto costituzionale "fossile", invece, nascono due nuove titolarità giuridiche soggettive: quella di "utente" dei servizi prodotti dalle risorse fossili (si pensi alla "invenzione" del trasporto ferroviario) e quello di "consumatore" dei beni generati da quei servizi (si pensi alla elettricità).

Ma a chi appartengono queste nuove titolarità e chi è il "nemico" di queste titolarità?

Qui emerge il secondo "paradosso coloniale" del diritto costituzionale occidentale. "Tutti" possono essere "utenti" e "consumatori", ma non perché tutti sono "uguali" nei diritti e nei bisogni, quindi non perché vengono meno le distinzioni tra "nemo"-"feind"-"peregrinus", ma perché il sistema "fossile" può funzionare solo con l'apertura a "tutti" (maggiore è il numero di "consumatori" e "utenti", maggiore sarà la produzione "fossile" di energia). È questa la matrice sia della c.d. "equivalenza ricardiana" (le azioni umane sono tutte equivalenti in termini economici perché tutte contribuiscono a consumi e utenze[60]) sia della elaborazione materialistica dell'idea di "Welfare" in quanto benessere di accesso ai consumi, rispetto alla semantica primariamente "naturalistica" di "Health".

Il diritto costituzionale "fossile" non deve avere "nemici", altrimenti non funziona. Ma questo non vuol dire che diventa un diritto "altruista" e "giusto". È un diritto "generalista" e "opportunista". L'immagine storica più efficace di questo "paradosso coloniale" dell'opportunismo costituzionale occidentale è stata considerata l'India con la sua ferrovia: tutti hanno avuto il "diritto di utilizzarla", ma indipendentemente dall'essere "nemici" del diritto occidentale e indipendentemente dai propri bisogni vitali[61].

[59] M. Longo, *Struttura della società e semantica del soggetto*, Lecce, 2001.

[60] Per una sintesi del significato della"equivalenza ricardiana", cfr. L. Spaventa, *Debito pubblico*, in *Enciclopedia delle scienze sociali*, Roma, 1992, ora anche in *www.treccani.it*.

[61] Cfr. R. Prasad, *Tracks of Change: Railways and Everyday Life in Colonial India*, Cambridge, 2015.

Pertanto, il diritto costituzionale "fossile" è un diritto geneticamente contraddittorio. Non è un diritto costituzionale che "elimina il nemico". Non è un diritto costituzionale che "accetta il nemico". Banalmente è un diritto costituzionale che "utilizza il nemico" per mantenere in piedi il suo sistema "fossile" di funzionamento (fondato su diritti di consumi e utenze). Diventa un "diritto banale del nemico"[62].

Questa "banalità del male" appare atroce fuori dell'Occidente, soprattutto dopo la decolonizzazione che ha illuso su democrazia e libertà[63], mentre in Europa solo in questi ultimi decenni sta emergendo nei suoi paradossi, proprio attraverso i fenomeni migratori, che rendono "visibile" la presenza di soggettività "amputate" nei propri diritti (l'immigrato che prende il treno come "utente", ma può essere emarginato e represso come "nemico").

Ma perché ora questa configurazione è sempre più diffusa anche in Europa?

La risposta è molto semplice: con la globalizzazione di "consumi" e "utenze" (ulteriormente favorita dalla finanziarizzazione del valore di scambio delle risorse naturali: si pensi all'art. 27 degli accordi TRIPS del 1994, sulla "brevettabilità" della natura[64]), l'opportunismo del diritto costituzionale "fossile" è divenuto anch'esso "globale" e quindi coinvolge anche l'Europa e le sue logiche istituzionali.

Sino alla fine degli anni Settanta del Novecento, l'Europa ha vissuto in una quadruplice identità, sintetizzabile in due formule, rispettivamente di Maurice Duverger e di Robert Gilpin.

La prima identità risultò duplice e sintetizzata dalla formula della "democrazia" dei "campi" del "fascismo esterno"[65]: l'Europa si democratizzava dentro gli Stati, ridimensionando la figura del "nemico" attraverso il pluralismo politico e gli statuti inclusivi della cittadinanza sociale, ma manteneva la distinzione altrove, negli Stati ex colonizzati, non a caso autoritari, non democratici, non sociali, per continuare a sfruttare le loro risorse naturali senza il coinvolgimento pluralista delle popolazioni autoc-

[62] Sulla permanenza di queste "banalità", K. Loewenstein edificherà la propria classificazione ontologica delle Costituzioni, distinguendo le "normative", capaci di includere o imporre nuove titolarità giuridiche, da quelle "nominali" e "semantiche", contraddistinte da narrazioni non corrispondenti appunto alla realtà dei soggetti destinatari: *Verfassungslehre*, Tübingen, 2000.

[63] Valga sempre il classico F. Fanon, *I dannati della terra* (1962), trad. it. Torino, 1962.

[64] Cfr. A. Acosta, E. Martínez (cur.), *Biopiratería*, Quito, 2015, e, in generale, W. Sachs, *Planet Dialectics. Exploration in Environment and Development*. London, 1999.

[65] Per la persistenza di tale caratteristica ancora oggi, si v. acutamente P. Costa, *Come le democrazie costituzionali danno parvenza di legittimità ai loro campi*, in *L'Indice dei libri del mese*, 12, 2018 (https://www.lindiceonline.com/).

tone In questo senso, Alain Badiou sostiene che la democrazia europea abbia vissuto di "assoluzioni di barbarie" (si pensi al contraddittorio universalismo costituzionale francese). Inoltre, dentro le democrazie europee, i soggetti erano "cittadini" in termini non solo politici, ma anche sociali nell'accesso ai "consumi" e alle "utenze" (si pensi ai concetti di "utilità sociale" dell'iniziativa economica privata e di "funzione sociale" della proprietà, nella Costituzione italiana).

Anche la seconda identità risultò duplice, sintetizzabile nella formula "Adam Smith all'estero, Keynes in patria"[66]. Fino alla fine degli anni Settanta del Novecento, gli Stati europei hanno potuto agire, grazie all'influenza statunitense del Piano Marshall, come "Stati commerciali" (*Trading States*), ossia come soggetti aperti ai rapporti economici internazionali di commercio (la "bilancia commerciale"), ma nella contestuale possibilità di gestire sovranamente le politiche interne di distribuzione, consumo e utenza delle risorse naturali, senza interferenze esterne (la "sovranità economica": si pensi, per tutti, alla nazionalizzazione dei monopoli naturali). A queste condizioni, gli Stati europei non conoscevano il loro "nemico" rispetto all'uso delle risorse naturali (il "nemo"). Potevano conoscere solo il "nemico" politico (il "feind"). Il diritto costituzionale tedesco è stato emblematico di questa caratteristica (non a caso, definito un diritto costituzionale "protetto" verso il "nemico"/"feind" ma "tollerante" verso il "nemico"/"nemo")[67].

La finanziarizzazione globale dell'economia, la fine del "*Gold Standard*", la nascita della "Europa dei consumatori" prima, con l'Atto unico europeo del 1986, e della "moneta unica" poi, con la introduzione dell'Euro come "ragione" della integrazione, hanno posto fine a questa quadruplice dimensione statale.

L'Europa è divenuta quella dei "consumatori" (nella endiadi "famiglie-imprese") e della moneta. Il nuovo "estrattivismo epistemico e ontologico" si è appropriato della nuova semantica "consumeristica"[68]. Gli Stati vengono definitivamente "catturati" dalle ragioni finanziarie (i c.d. "parametri di Maastricht") e, di conseguenza, non possono più permettersi "Keynes in patria". Tutto deve essere finanziarizzato e globalizzato, anche l'uso delle risorse naturali e, con esse, anche i diritti di "consumo" e "utenza".

[66] R. Gilpin, *Politica ed economia delle relazioni internazionali* (1987), trad. it., Bologna, 1990, 473.

[67] Tuttavia, sulle più complesse articolazioni di costruzione dei discorsi giuridici sul"nemico", è d'obbligo il rinvio a *I diritti dei nemici*, in 38 *Quad. Fiorentini St. Pens. Giur. Mod.*, Tomo I, 2009.

[68] Per interessanti implicazioni di questo scenario, si v. L. Pellizzoni, *Tre problemi per la teoria del consumerismo politico*, in *Partecipazione e conflitto*, 3, 2009, 41-49.

Bisogna osservare però che questo fenomeno non produce la estinzione della distinzione tra "Ortung" e "Raum": infatti, gli Stati continuano a esistere. Sono il consumo e lo sfruttamento delle risorse naturali ad essere "globalizzati" (si pensi alla "commodification" delle risorse come "capitale naturale" con valore di scambio). Cambiano allora le dimensioni dell'"Ortung": l'"Ortung" è l'intero mondo, il Pianeta terra.

In questa fase, il diritto costituzionale del "nemico" acquisisce una nuova connotazione paradossale: è un diritto sempre più aperto sul fronte delle pretese individuali di autonomia dentro gli Stati (i c.d. "nuovi diritti" di "autonomia individuale" nel "Raum" di qualsiasi Stato), ma sempre più contrario ai discorsi di "uso comune" delle risorse naturali, di "rispetto" dei bisogni vitali, perché l'"Ortung" è ormai globale, sfuggendo allo Stato. Inoltre, il diritto costituzionale "fossile" globale elimina definitivamente la figura del "sive peregrinus", per appiattire i soggetti a "consumatori"/"utenti" globali di "beni e servizi in concorrenza globale" (si pensi alla formula, semanticamente molto espressiva, del "villaggio globale": il mondo è uno, non esistono tanti "villaggi", sicché, venendo meno il passaggio dall'uno all'altro "villaggio", viene meno la ragione stessa del "peregrinus").

Tutto è ovunque "consumo" e "utenza".

Diventa definitiva una logica di sopravvivenza umana del tutto perversa, contro-naturale, definita "Thanatocene"[69]: intanto puoi soddisfare i tuoi bisogni primari di vita, in quanto "consumi" e "utilizzi" risorse "fossili"; non viceversa. Prima il consumo, poi la sopravvivenza naturale della vita.

Ecco allora che chi rifiuta questa logica si trasforma in "nemico" in un doppio significato: di "nemo" (un "nessuno" che si oppone alla globalizzazione mondiale del "consumo" e dell'"utenza") e di "feind" (un soggetto che, pur avendo tanti diritti, contesta il sistema che glieli riconosce e glieli permette dentro il "Raum" di uno Stato). Spiega anche la contraddittorietà di chi si oppone (puntualmente eccepita da chi critica i "no global"): si contesta un sistema che produce nuove libertà, in primo luogo di consumo di energia, di cui comunque si beneficia appunto come "consumatore"/"utente"; riflesso ineluttabile della contraddizione fossile della "normalità" costituzionale attuale: tutti, per vivere, devono consumare attraverso il "fossile". Chi si oppone a questo sistema è contraddittorio, perché comunque lo alimenta, continuando a consumare per vivere. Di riflesso, non può che essere "nemico". Nell'"Ortung" globale,

[69] Ch. Bonneuil, J.-B. Fressoz, *L'événement Anthropocène: La terre, l'histoire et nous*, Paris, 2013, Cap.VI.

l'"estrattivismo" si appropria della soggettività individuale di ciascuno, per denunciarci nelle nostre contraddizioni di opposizione[70].

4. "Pacificarsi" con la realtà?

In questa "sussunzione", entra anche la modalità costituzionale di "pacificazione" del "nemico" del sistema "fossile" di convivenza[71]: riconoscergli e favorirgli quanti più diritti di autonomia individuale possibile (dai c.d. "nuovi diritti" ai diritti "bio-etici"), in modo da moltiplicare le autonomie di "consumo" e "utenza" dell'"Ortung" globale di sfruttamento della natura, per poi "neutralizzarlo" nelle sue opposizioni. Del resto, l'"era dei diritti" è divenuta sinonimo di "era dei consumi", nell'"Ortung" globale[72]. È questa la dimensione attuale del realismo costituzionale[73].

Esistono forme di opposizione e resistenza a questa razionalità contro-naturale e autodistruttiva? Come sono classificabili?

Dal punto di vista del diritto costituzionale comparato, le forme di opposizione/resistenza possono essere classificate in tre categorie, ormai trasversali[74] rispetto ai singoli contesti geografici e istituzionali[75].

La prima identifica una "falsa opposizione" alla razionalità ecologicamente autodistruttiva: è il sovranismo neo-mercantile. Si tratta di una "falsa opposizione", perché il sovranismo non si pone il problema del soggetto schiavizzato come consumatore rispetto alle risorse naturali[76], non discute neppure la "cattura del regolatore" che il meccanismo estrattivista

[70] P. Dardot, Ch. Laval, *La nuova ragione del mondo. Critica della razionalità neoliberista* (2009), trad. it., Roma, 2013.

[71] Sulle ricostruzioni semantiche e storiche dell'idea di "pacificazione" nei rapporti tra spazi e soggetti, da un lato, e Stati, dall'altro, si v. M. Neocleous *et al.*, *On Pacification: Introduction to the Special Issue*, in *Socialist Studies/Études socialistes*, 9, 2013, 1-7; S. Petrilli (cur.), *Pace, pacificazione, pacifismo e i loro linguaggi*, Milano, 2017; C. Corradetti, *La teoria della pace democratica tra realismo e normatività*, in *Metábasis*, 1, 2006, 1-12.

[72] Si v. l'efficace sintesi di R. Bin, *I diritti di chi non consuma*, in G. Cocco (cur.), *Diritti dell'uomo e diritti del consumatore*, Milano, 2010, 95-108.

[73] Sul realismo costituzionale come necessità di osservare questa dinamica di riconoscimento od oppressione della diversità identitaria verso la natura, cfr. M.S.R. Palmer, *Constitutional Realism about Constitutional Protection: Indigenous Rights under a Judicialized and a Politicized Constitution*, in *Dalhousie L.J.*, 29, 2007, 1-40.

[74] J. Martinez-Alier, *Between Activism and Science: Grassroots Concepts for Sustainability coined by Environmental Justice Organizations*, in *J. Pol. Ecol.*, 21, 2014, 1-60.

[75] Cfr. L. Liam, S. Buryn Kedzior (Eds.), *Occupy the Earth: Global Environmental Movements*, Bingley, 2014.

[76] A. Cantaro, *L'imperialismo del libero scambio. La costituzione economica europea nell'epoca del neo-mercantilismo 'globale'*, in *federalismi.it*, 16, 2018, 1-16.

determina sulla effettiva sovranità di produzione e distribuzione di energia[77]. Il sovranismo rivendica semplicemente il primato dello Stato come "Raum" (non come "Ortung"), al cui interno decidere le sorti politiche dei soggetti. Non a caso, esso, invece di discutere le nuove fenomenologie del "nemico" delle risorse naturali, identifica il "nemico" nel migrante come soggetto estraneo al "Raum". Lo Stato "sovranista", quindi, non è uno Stato "sovrano": è come un "Libertus" romano, uno schiavo che si vuole affrancare, ma non sarà mai effettivamente libero. E, come i liberti, schiavizzerà a sua volta (i migranti).

La seconda forma di opposizione è quella della c.d. "resistenza neocoloniale": è la resistenza ai poteri e ai loro strumenti di repressione, senza mettere in discussione la "colonialità del sapere" del diritto costituzionale "fossile" che legittima quei poteri e la narrazione delle libertà individuali di autonomia[78]. Si tratta di una resistenza "parziale" (per alcuni, riprendendo le coordinate gramsciane, "passiva"[79]) che rivendica prevalentemente dimensioni politiche di partecipazione alle decisioni dentro comunque il sistema "fossile" esistente (per partecipare al meccanismo "fossile" non per superarlo)[80]. In tal senso è definita "neo-coloniale" (nel resistere, mantiene le condizioni coloniali, soprattutto fuori dell'Europa, di estrattivismo "epistemico e ontologico")[81].

La terza forma di opposizione è data dalla "resistenza de-coloniale", personificata dal Comandante Marcos e dalla necessità di procedere alla "de-colonizzazione del sapere" (non a caso nei contesti ex-colonizzati, per rifiutare appunto l'"estrattivismo epistemico e ontologico"), prima ancora che del potere, dentro una "ri-scoperta" di concezioni di vita e di convivenza prioritariamente "bio-chimiche" e non più "fossili"[82]. Proprio perché il diritto costituzionale "fossile" ha appiattito la soggettività sul "consumo"/"utenza", nelle forme più ingiuste nelle regioni del primo "estrattivismo", ci si deve emancipare dalla "colonialità" di questo sapere, per lottare contro il potere. Questa forma di resistenza identifica

[77] M. Carroll, *Narrating Technonatures: Discourses of Biotechnology in a Neoliberal Era*, in *J. Pol. Ecol.*, 25, 2018, 186-204.

[78] A. Albán, J.R. Rosero, *Colonialidad de la naturaleza*, in *Nómadas*, 45, 2016, 27-41.

[79] S. Benjamin, *The Power in Carbon. A Neo-Gramscian Explanation for the EU's Adoption of Emissions Trading*, in A. Engels (Ed.), *Global Transformations towards a Low Carbon Society*, 4 (Working Paper Series), University of Hamburg/KlimaCampus, 2011, 2-21.

[80] V. De Lucia, *Hegemony and Climate Justice: A Critical Analysis*, in S. Böhm, S. Dabhi (Ed.), *Upsetting the Offset: the Political Economy of Carbon Markets*, London, 2009, 230-243.

[81] E. Gómez Hernández, *Decolonizar el desarrollo*, Buenos Aires, 2014.

[82] Cfr. I. Watson, *Aboriginal relationships to the Natural World: Colonial 'Protection' of Human Rights and the Environment*, in *J. Hum. R. & Envir.*, 9, 2018, 119-140.

l'espressione più fastidiosa di contrasto alle logiche globali del diritto costituzionale "fossile". In essa, la distinzione tra "Raum" e "Ortung" è superata da un "umanitarismo migrante"[83], che non vuole "avere luoghi" in quanto proiettato in una condizione comune presente e futura (tematizzando i diritti delle generazioni future e non più l'autonomia individuale presente: non considero "normale" interrogarmi su quello che voglio io oggi – l'autodeterminazione costituzionale dell'"io istantaneo"; considero "normale" interrogarmi su quello che potrà volere chi viene dopo di me – l'autodeterminazione costituzionale del "sempre per tutti"), comprensiva della vita non umana (discutendo la natura come soggetto di interazione e non come oggetto di appropriazione: il "Pacha Mama" andino, l'"Ubuntu" africano ecc.), recuperando tradizioni giuridiche olistiche non occidentali (la tradizione giuridica "indigena" del "Buen Vivir"), nella dimensione spaziale del clima come biosfera della famiglia umana, unico "confine" con il quale fare i conti (la "Madre Terra")[84].

Questa resistenza è l'unica potenzialmente "insubordinata", in una quadruplice dimensione: come elaborazione di proposte di diritto allo sviluppo differenti da quelle dominanti di matrice neo-liberale[85]; come costruzione di una soggettività non esclusivamente razionale ed economica, ma sentimentale e intertemporale, proiettata sul dovere verso soggetti "altri" (dalla natura "soggetto" alle generazioni future); come rifiuto delle analisi meramente quantitative della convivenza, basate sulla misurazione dell'accumulazione (di ricchezza, di risparmi ecc.)[86]; come accettazione dei saperi "non disciplinari", ma pur sempre umanamente "sapienziali"[87] fondati sulla "conservazione", prima ancora che sul consumo, sul "dono" prima ancora che sull'appropriazione[88]. Non a caso, è quella che statisticamente conta più morti tra attivisti e partecipanti (indigeni, donne, bambini), attraverso forme di criminalizzazione talvolta costituzional-

[83] Riprendendo le immagini dello scrittore martinicano P. Chamoiseau, *La matière de l'absence*, Paris, 2016.

[84] Cfr. la Special Issue *Buen Vivir: Theory and Practice of Social and Environmental Sustainability*, in *Int.'l J. Environ. Pol. & Dec. Making*, 1, 2015.

[85] Cfr. M. Gullo, *Insubordinazione e sviluppo. Appunti per la comprensione del successo e del fallimento delle Nazioni* (2014), trad. it., Roma, 2014.

[86] T. Tanner, J. Allouche, *Towards a New Political Economy of Climate Change and Development*, in *IDS Bulletin,* 42, 2011, 1-14.

[87] U. Demmer, A. Hummel, *Degrowth, Anthropology, and Activist Research: The Ontological Politics of Science*, in *J. Pol. Ecol.*, 24, 2017, 610-622.

[88] T. Trainer, *Entering the Era of Limits and Scarcity: The Radical Implications for Social Theory*, in *J. Pol. Ecol.*, 26, 2019, 1-18.

mente "tollerate"[89] (l'esempio più crudelmente contraddittorio è il Brasile, con la sua "Costituzione verde" del 1988 – sintetizzabile nei contenuti dell'art. 225 CFB – "indifferente" allo sterminio dell'Amazzonia e dei suoi "difensori"[90]).

In ogni caso, tutte e tre le forme di opposizione riflettono la condizione attuale di disorientamento della soggettività costituzionale "fossile"[91], resa ancor più inesorabile oggi, a causa di un'ulteriore dimensione paradossale dell'"Ortung": la sua incidenza sui cambiamenti climatici[92].

Allo scambio ineguale storicamente determinato dal diritto "fossile"[93], si aggiunge ora una dimensione intertemporale di ingiustizia (la "ingiustizia climatica"[94]), che non si sostituisce alle precedenti, mantenendo così in vita le accennate configurazioni del "nemico", ma le integra in una inedita ricollocazione dell'individuo dentro una condizione comune di "specie" che sta perdendo ovunque qualità della vita e possibilità di sopravvivenza, al di là del proprio statuto giuridico di consumatore/utente, anzi proprio a causa di esso[95].

Michele Carducci
Centro Di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali
Università del Salento
Piazza Angelo Rizzo, 1 - 73100 Lecce
michele.carducci@unisalento.it

[89] Si cfr., per tutti, quanto emerge dal *Front Line Defenders Global Analysis 2018* (Dublin-Brussels, 2018) sui numeri dei difensori ambientali assassinati soprattutto nelle aree geografiche di più sregolato"estrattivismo".

[90] J. Blanc, M. Sampaio Carneiro, *Le Brésil et l'environnement au XXIe siècle: déficit démocratique, carences environnementales*, in *Brésil(s)*, 13, 2018, 1-12.

[91] Condizione di vita, che da J.T. Cacioppo, W. Patrick (*Loneliness. Human Nature and the Need for Social Connection*, New York, 2008) è stata definita "patologia neoliberale" della competizione razionale, e da M. Fisher (*Realismo capitalista* (2009), trad. it., Roma. 2018) umanità "sidetracked" (spiazzata) tra priorità dell'etica del mercato e sentimenti umani di sopravvivenza affettiva intergenerazionale.

[92] A. Burman, *The Political Ontology of Climate Change,* in *J. Pol. Ecol.*, 24, 2017, 921-938.

[93] A.K. Jorgenson, *The Sociology of Ecologically Unequal Exchange, Foreign Investment, Dependence and Environmental Load Displacement*, in *J. Pol. Ecol.*, 23, 2016, 334-349, e J. Jaria i Manzano *et al.*, *Measuring Environmental Injustice*, in *J. Pol. Ecol.*, 23, 2016, 381-393.

[94] T. Roberts, B. Parks, *A Climate of Injustice: Global Inequality, North-South Politics, and Climate Policy.* Cambridge, MA, 2007.

[95] Sulle avvisaglie di questa degenerazione *in primis* nel dibattito statunitense, v. G. Borgognone, *Tecnocrati del progresso*, Torino, 2015, 134 ss.

http://dx.doi.org/10.18623/rvd.v17i37.1760

LE PREMESSE DI UNA "ECOLOGIA COSTITUZIONALE"

Michele Carducci[1]
Università del Salento

RIASSUNTO

L'articolo discute il tema del rapporto tra diritto e approccio ecosistemico nella prospettiva dei limiti del diritto costituzionale di fronte alla condizione attuale di "deficit ecologico" del Pianeta ("tirannia delle piccole decisioni", disfunzionalità dei poteri, irresponsabilità). Questi limiti sono la conseguenza del carattere "fossile" del diritto moderno, definitivamente separato dai bisogni naturali di sopravvivenza della specie umana. Attualmente esistono due tentativi di superamento di questi limiti in nome della "conversione ecologica" degli stili di vita e della "transizione ecologica" del sistema di produzione: il metodo "ottativo", strutturato per obiettivi e regole secondarie; il metodo "prescrittivo", fondato su regole primarie di nuovi doveri verso la natura.

Parole chiave: approccio ecosistemico; diritto "fossile"; tirannia piccole decisioni; conversione ecologica; transizione ecologica.

THE PREMISES OF A "CONSTITUTIONAL ECOLOGY"

ABSTRACT

The article discusses the relationship between law and ecosystem approach in the perspective of the limits of constitutional law in the face of the current condition of "ecological deficit" of the Planet ("tyranny of small decisions", dysfunctionality of powers, irresponsibility). These limits are the consequence of the "fossil" character of modern law, definitively separated from the natural survival needs of the human condition. At present there are two attempts to overcome these limits in the name of "ecological conversion" of lifestyles and of the "ecological transition"

1 Professore ordinario di Diritto costituzionale comparato. Coordinatore del Centro di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali dell'Università del Salento. E-mail: michele.carducci@unisalento.it.

of the production system: the "optative" method, structured by objectives and secondary rules; the "prescriptive" method, based on primary rules of new duties towards nature.

Keywords: *ecosystemic approach; "fossil" law; tyranny of small decisions; ecological conversion; ecological transition.*

INTRODUZIONE

L'espressione "ecologia costituzionale" è praticamente ignota al vocabolario giuridico. Questo conosce termini come diritto "ambientale", costituzione "economica", al massimo Stato di diritto "ambientale" o "ecologico". L'idea di una "ecologia" delle Costituzioni sfugge all'orizzonte semantico e concettuale del giurista. Eppure interrogarsi sul rapporto tra ecologia e Costituzioni è divenuto ormai ineludibile. Certo, ci si dovrebbe chiarire intorno a quale "ecologia" facciamo riferimento, nell'interrogarci sui nessi con le regole costituzionali (Colaci 2012). Tuttavia, le considerazioni che seguono non servono a fornire risposte esaustive a tali domande. Mirano piuttosto a rappresentare le implicazioni rilevanti della loro presa sul serio. Discutere di basi di una ecologia costituzionale significa in fin dei conti considerare quali figurazioni siano state presupposte dal diritto costituzionale contemporaneo nella definizione dei rapporti tra dispositivi della natura e regole giuridiche costitutive (ossia fondative di convivenze, limitative di poteri, abilitative di libertà) e quali implicazioni ne derivino di fronte al contesto attuale di un mondo sfuggito al controllo umano delle sue dinamiche appunto ecologiche. In una parola, significa porre in relazione l'approccio ecosistemico, tipico della scienza ecologica al di là delle sue declinazioni (Enea 2009), con l'approccio giuridico fino ad oggi seguito nella qualificazione dei temi e dei problemi ambientali.

Da tale angolo di visuale, la comparazione può offrire un utile contributo di inquadramento, in particolare sul fronte del diritto pubblico ovvero sul piano delle dinamiche tra potere pubblico e libertà privata. Ecco allora che studiare il diritto pubblico comparato rispetto all'approccio ecosistemico significa interrogarsi su quali regole e quali tradizioni giuridiche, in ragione delle loro caratteristiche, siano meglio adattabili agli ecosistemi e alla biosfera, nell'attuale inedito contesto di complessità ambientale ed ecologica.

1 IL "DEFICIT ECOLOGICO" DEL PIANETA E LA "TIRANNIA" DI ODUM

L'interrogativo risulta inedito nella storia, in quanto la realtà di oggi è contraddistinta da una condizione ambientale estremamente problematica, mai verificatasi prima. Da ormai un trentennio, il mondo è irreversibilmente

segnato da una condizione fattuale drammaticamente nuova: il "deficit ecologico" del pianeta, ovvero la circostanza che il consumo umano di beni, risorse e servizi naturali (prodotti naturali, acqua, aria, luce ecc …) è superiore a quanto la natura stessa riesce a riprodurre/rinnovare; il che significa che l'umanità intera, per sopravvivere come specie vivente con gli stessi livelli attuali di libertà individuali e collettive di consumo, avrebbe bisogno di un altro pianeta dove continuare a vivere.

Il "deficit ecologico" non è una semplice questione ambientale di singoli territori, settori energetici, materie, specifici comportamenti. Non è una "materia" ambientale o un "bene" ambientale; segna il dato di fatto del sistema pianeta; una nuova dimensione di esistenza (CARDUCCI, 2016).

Che cosa può fare il diritto di fronte a questa situazione inedita e paradossale? Esistono strumenti capaci di far fronte a questa sfida? Se si, quali? Sono efficaci? Sono fra loro uguali nei contenuti e negli effetti? Come compararli? Come valutarli? Le diverse tradizioni giuridiche esistenti al mondo ci dicono qualcosa di utile e importante nella ricerca di soluzioni al problema del "deficit ecologico"?

L'approccio ecosistemico al diritto pubblico comparato tenta di rispondere a queste domande, osservando appunto come, nel mondo, ci si stia attrezzando nell'evitare gli effetti peggiori e disastrosi del "deficit ecologico".

Il diritto contemporaneo, per come strutturato nelle sue componenti organizzative e funzionali rispetto agli inediti interrogativi richiamati, è stato definito "irresponsabile" (nel significato di "*irresponsabilità organizzata*" di Urlich Beck: 2000), proprio perché incapace di fornire risposte effettivamente risolutive dei problemi di "deficit ecologico" ormai esistenti. I caratteri di questa "irresponsabilità organizzata" sono sostanzialmente tre.

1. Il diritto contemporaneo è prevalentemente conformato alla tradizione giuridica occidentale di *Civil* e *Common Law*, segnata dallo statuto territoriale delle regole e quindi dalla delimitazione spaziale della loro efficacia (tale realtà è figlia della espansione coloniale degli Stati europei, che ha imposto ovunque la forma di Stato territoriale come sinonimo di ordinamento giuridico delimitato nello spazio).
2. Il diritto contemporaneo si fonda sulla separazione funzionale dei poteri (tripartizione dei poteri), che determina una pluralità di funzioni decisorie, con tempi e modalità di produzione di effetti differenziate e non sempre al passo con le urgenze dei "rischi" prodotti dall'azione

umana (si parla di diritto "ecologicamente disfunzionale": le decisioni non arrivano "in tempo" rispetto ai problemi ecologici: PAUL, 2017).

3. La separazione funzionale dei poteri e la separazione territoriale del diritto (si pensi alla separazione tra diritto regionale e statale in Italia, in base all'art. 117 Cost.), determina l'effetto che l'ecologo William E. Odum ha denominato "tirannia delle piccole decisioni" (ODUM, 1982): le decisioni, nel diritto contemporaneo, non possono che essere delimitate nel contenuto – per rispetto della divisione dei poteri – e nello spazio – per lo statuto territoriale del diritto, sicché tale necessità si traduce nella sua stessa insufficienza e inefficienza rispetto ai problemi globali dell'ecosistema e della biosfera, facendo del diritto l'artefice e la vittima, al tempo stesso, delle proprie incapacità di risolvere problemi ecologici).

La Svezia, uno dei primi paesi al mondo a promuovere politiche che oggi definiremmo di "transizione ecologica", ne offre un esempio molto emblematico. Dopo aver vissuto la seconda Guerra mondiale come "trauma energetico", a causa della sua dipendenza dal carbone nazista, il Paese scandinavo ha diversificato da subito le sue fonti di approvvigionamento, non solo sfruttando le proprie risorse naturali, ma anche ricorrendo alla duttilità del suo peculiare sistema giuridico "misto" di *Civil/Commn Law* (BRUNO, 2012) coniugato con le prassi delle tradizioni giuridiche "ctonie" delle comunità Sami del nord. Nel contempo, però, nonostante queste opzioni, è stato anche uno dei Paesi maggiormente colpiti dagli effetti della nube di Chernobyl, che ha pesato non poco sulla tenuta degli ecosistemi naturali valorizzati da quelle politiche interne (CRUCIANI, 2016).

Ma la "tirannia delle piccole decisioni" consegna alla nostra attenzione altri due interrogativi.

Il primo è di natura spiccatamente giuridico-costituzionale: una decisione democratica all'interno di uno Stato è di per sé una decisione "compatibile" con l'ecosistema e la biosfera? Il dubbio è stato definitivamente reso concreto dal Presidente statunitense Trump, il quale, in virtù del suo mandato democratico, si è chiamato fuori dell'Accordo di Parigi sul clima, diversamente dalla Cina, che autoritariamente si è eretta a promotore di obiettivi ambiziosi di politica climatica.

La seconda domanda è più spiccatamente filosofica: la constatazione che una "piccola decisione" di uno Stato produce effetti irrilevanti se non addirittura negativi a livello globale di ecosistemi e biosfera non mette in discussione la stessa "ragion pratica" dell'agire umano? Com'è noto, Hans

Jonas ha parlato in proposito di definitivo ingresso nell'epoca della "ragion pratica negativa", dove appunto qualsiasi decisione, buona per qualcosa o qualcuno (il proprio territorio, la propria legittimazione, le generazioni presenti), è ormai certo che non lo sia altrettanto altrove e per il futuro (JONAS, 1979), con l'effetto, teorizzato e perorato in Germania, di dover rivendicare un nuovo principio cui orientare decisioni e regole giuridiche per emanciparsi da tale "negatività": nel dubbio – anche minimo – sulle conseguenze di una decisione rispetto all'aumento del "deficit ecologico", si dovrebbe optare per la rinuncia alla decisione; *in dubio contra projectum* (RADKAU, 2011). Tale principio, però, non trova alcun riscontro in alcun dato normativo; così come – allo stato attuale – non esiste alcuna Costituzione al mondo che riconosca l'esistenza del "deficit ecologico" (mentre molte Costituzioni, a partire da quella italiana, tematizzano il "deficit finanziario".

Il diritto continua a operare come se la condizione ecosistemica del mondo non fosse radicalmente cambiata. Eppure le considerazioni espresse dagli interrogativi precedenti sono ben note e acquisite come dato reale dalla stessa teoria economica moderna sulla produzione di beni e servizi, secondo la quale una qualsiasi attività economicamente utile e vantaggiosa produce comunque "esternalità negative", ossia effetti negativi al suo esterno, verso altri soggetti o verso l'ambiente.

Dunque questi paradossi sono ineluttabili? Sono un dato della realtà? Oppure rappresentano il portato di una evoluzione storica delle relazioni sociali e del diritto, che ha segnato la storia umana? Tutta la storia umana o solo una parte di essa?

Questi interrogativi sono importantissimi, perché dalla loro risposta dipende la considerazione se la situazione descritta sia irreversibile o meno.

Infatti, se lo stato attuale del paradosso della "tirannia delle piccole decisioni" costituisce il portato storico di una evoluzione della società e del diritto, allora questo significa che il percorso può essere cambiato, trattandosi appunto di un processo umano, come tale appunto "correggibile" dall'uomo stesso.

Tra l'altro, nel corso del secondo Novecento, tale considerazione è stata alla base delle risposte più drastiche ai problemi ambientali. Si pensi almeno alle due principali, riconducibili al modello del c.d. "pianificatore saggio". La prima è stata quella del c.d. "eco-autoritarismo" o "eco-fascismo" (fondata sulla constatazione che le decisioni democratico-rappresentative non sempre sono le migliori sul piano ecologico), la cui variabile attuale

risiederebbe proprio nella c.d. "dittatura deliberativa ambientale", riferita alla Cina. Questa impostazione è criticata perché autoritaria, ma coglie un problema: è la democrazia rappresentativa ad alimentare il paradosso della "tirannia", fondandosi, essa, sulla contingenza degli interessi, il calcolo delle maggioranze, la mediazione al ribasso di breve periodo dei partiti e dei loro interessi, lo spazio limitato di efficacia. La seconda risposta drastica è stata quella dell'utopia comunista (oggi denominata "benecomunismo"), fondata sull'idea che i beni vitali della natura (acqua, luce, aria, terra ecc…) non debbano essere di proprietà privata, ma collettivizzati o affidati a poteri pubblici. Anche questa prospettiva, tuttavia, viene criticata, sulla base della considerazione che qualsiasi approccio "comunistico" mette in discussione la libertà individuale quale fattore anch'esso naturale di qualsiasi persona (dato che l'essere umano è sì un animale, ma dotato di raziocinio per la libertà individuale).

Allora come uscire da questa specie di "impasse"? E poi, tale "impasse" riguarda le istituzioni moderne (divisione dei poteri, democrazia rappresentativa, divisione territoriale degli Stati ecc. …) oppure è propria della natura umana (l'essere umano, in quanto animale dotato di raziocinio per la propria libertà, persegue interessi e soddisfazioni individuali proprie, prima ancora che comuni alla specie)?

Già negli anni Ottanta, Alexander Langer sosteneva che la questione riguardasse tanto le istituzioni moderne quanto la natura dell'essere umano, e che entrambe andassero orientate verso la "conversione ecologica" dell'agire istituzionale e personale di ciascuno di noi e la "transizione ecologica" del sistema di produzione. I concetti di "conversione" e "transizione" ecologiche hanno di fatto segnato l'approccio ecosistemico nei comportamenti individuali e istituzionali del contesto attuale e da essi si dovrebbe conseguentemente partire anche nella rimessa in discussione di regole, istituti e categorie del diritto costituzionale (CIUFFREDA; LANGER, 2012).

2 "CONVERSIONE", "TRANSIZIONE" E DIRITTO "FOSSILE"

Ma come procedere alla "conversione" e alla "transizione" ecologiche"? Sono state già vissute esperienze storiche di "approccio ecosistemico" in tale direzione? Esistono tradizioni giuridiche più adatte di altre nel favorire la "conversione ecologica" di istituzioni e persone?

La risposta è sì. Sono esistite esperienze istituzionali di "approccio

ecosistemico": si pensi alla c.d. "Costituzione degli Irochesi" del 1090, in cui si parlava di analisi degli effetti delle decisioni sulle future generazioni; oppure alla "Carta della Foresta" del 1217 (espunta in Inghilterra dalla Magna Carta del 1215), che sottraeva al circuito della decisione parlamentare rappresentativa l'uso dei "*Commons*"; ma anche alla "Carta di Kouroukanfouga" nell'Africa sud-occidentale, del 1222-1233, che ammetteva la soggettività giuridica della natura; alle "*Allmende*" tedesche e svizzere e agli "usi civici" italiani risalenti al Medioevo; oltre alla recuperata e costituzionalizzata tradizione giuridica "ctonia" (l'*Ubuntu* africano; il *Sumak Kawsay* andino ecc …). Le caratteristiche comuni di queste esperienze (non a caso pre-moderne ossia sottratte – come si accennerà – all'acquisizione delle sfruttamento "fossile" della natura) sono fondamentalmente tre: sottraggono l'uso delle risorse naturali (acqua, aria, fauna e legna) alle decisioni del potere monocratico o della rappresentanza politica (re, assemblea ecc ...); affermando il libero accesso ad esse; riconoscono che l'acceso ai "beni vitali", ossia il mangiare e bere per sopravvivere, costituisce un "diritto di esistenza", quindi non rinunciabile o bilanciabile con altri diritti, da garantire attraverso strumenti di vigilanza e da non lasciare a decisioni di compromesso con qualsiasi altro interesse; identificano acqua, fauna e legna come beni non appropriabili (quindi non oggetto di proprietà privata).

Ma allora perché le istituzioni moderne e contemporanee hanno assunto conformazioni e modalità di funzionamento non compatibili con la ecologia, ossia con le modalità di funzionamento degli ecosistemi e della biosfera? Perché quelle esperienze non hanno avuto continuità? Lo storico del diritto ambientale Bernd Marquardt offre un importante contributo nel rispondere a questa domanda (MARQUARDT, 2006). Egli distingue tre epoche del diritto pubblico rispetto a beni, risorse e servizi ecosistemici: l'era del diritto "neolitico", dove l'umanità, vivendo di raccolta e di caccia per vivere (mangiare e bere), asseconda i cicli naturali di beni, risorse e servizi ecosistemici, adattandosi ad essi (si pensi alla disciplina del lavoro e del risposo, rispetto al giorno e alla notte per la caccia, oppure al nomadismo) e facendo del soggetto umano un semplice "consumatore" nel rispetto della natura per la propria autosussistenza; l'era del diritto "bio-chimico", dove l'umanità, apprendendo la coltivazione tecnica (con l'aratro) e la pastorizia per vivere (mangiare carne, bere latte ecc …), arriva a riprodurre risorse naturali e beni (si pensi al grano), che però sono deperibili e quindi richiedono preservazione, facendo del soggetto umano

un "produttore-consumatore" di natura pur sempre nel rispetto della natura per la propria autosussistenza; l'era del diritto "fossile", dove l'umanità scopre nuove risorse naturali, del sottosuolo, che non servono per vivere, in quanto non si possono né mangiare né bere, ma alimentano nuove attività di consumo, definitivamente separate, per la prima volta nella storia, dal mangiare e bere per l'autosussistenza e indipendenti da qualsiasi altro soggetto vivente (gli animali da traino). Con il diritto "fossile", l'umanità si legittima a "sfruttare" la natura per fini "non naturali" (ossia né il mangiare né il bere), prescissi dai cicli biologici di qualsiasi espressione di vita, "manipolative" di essi e indipendenti dall'esigenza naturale dell'autosussistenza. Il diritto "fossile" si afferma solo di recente, nella metà dell'Ottocento, con la scoperta del carbone quale risorsa sì naturale (venne originariamente denominato in Inghilterra "foresta sotterranea" perché appunto di origine vegetale), ma utile non a sopravvivere, bensì a fare altro, qualcosa di "materiale", "trasformativo" e "aggiuntivo" rispetto ai bisogni vitali.

Sul piano giuridico-costituzionale, le conseguenze di questa scoperta sono state principalmente sei: il valore economico dei terreni è aumentato per la presenza del carbone, prima ancora che per la sua biodiversità naturale (aprendo le porte all'estrattivismo del Novecento); il computo di questo valore economico non è più dipeso dal dato naturale della sopravvivenza umana garantita dai beni di superficie (pascoli, coltivazioni, foreste), ma da altri fattori del tutto avulsi proprio dalla sopravvivenza umana (il carbone acquisirà più valore di un albero da frutto o di un animale da pascolo); questo ha rafforzato il fenomeno delle c.d. "*Enclosures*", ossia le recinzioni di spazi di terra per rivendicare la proprietà privata del suolo, ai fini della estrazione delle sue risorse sotterranee, eventualmente separando proprietà sotterranea e proprietà di superficie (fenomeno antesignano dell'attuale *Land Grabbing*); sul suolo verranno rivendicati nuovi diritti, non più connessi alla sopravvivenza umana (i diritti ai beni vitali del mangiare e bere), ma connessi esclusivamente all'interesse economico allo sfruttamento sotterraneo per fare altro di "non vitale" (si pensi al tema della disciplina giuridica dei c.d. "monopoli naturali" e a quello, primariamente insorto nella Inghilterra e negli Stati Uniti della prima industrializzazione, della distinzione tra proprietà, attività di impresa estrattiva, attività di trasformazione, attività di erogazione, attività di regolazione, attività di consumo); cambierà l'organizzazione del lavoro, in quanto chi sarà interessato alle risorse sotterranee non avrà più bisogno di braccianti e

del loro sapere contadino, ma di persone da impiegare nella estrazione di beni non commestibili (cambierà quindi la concezione del lavoro e del suo valore); si affermerà uno stretto rapporto tra scienza e politica (dato che i saperi contadini si riveleranno non più indispensabili agli interessi della produzione), con l'insorgere del primato della tecnica sulla natura.

In definitiva, con l'avvento dell'era "fossile", il diritto allo sfruttamento della natura si separa definitivamente dal diritto all'autosussistenza della specie umana, facendo diventare più importante lo sfruttamento delle risorse naturali "fossili" rispetto a quelle di superficie (ancorché la sopravvivenza umana dipenda solo da queste ultime) (MUSSO, 2017). Un premonimento di questa frattura era già emerso alla fine del Settecento, durante i dibattiti nella "Seconda Convenzione" francese (1793), da parte di Robespierre, con la sua proposta di introdurre un "diritto dell'umanità alla sussistenza", per "funzionalizzare" la proprietà privata a fini sociali di sopravvivenza e non solo di profitto o di utilità materiale. La proposta, però, fu bocciata, proprio per dare preminenza ai diritti proprietari ed estrattivi di promozione del progresso. Nascerà così una nuova "ecologia politica" (ossia una nuova concezione politica della natura) di sfruttamento delle risorse naturali, diversa dal passato, in particolare diversa da quella già sperimentata durante la "*Conquista*" spagnola del continente americano. L'estrattivismo praticato da spagnoli e portoghesi riguardò oro e argento, al fine di acquisire ricchezza di scambio per commerciare in Europa, in cambio di manufatti e prodotti prevalentemente di inglesi e olandesi. Questo "estrattivismo", come noterà Adam Smith, non risultava dannoso per la sopravvivenza umana né per l'ambiente, bensì solo per la società, avendo provocato lavoro schiavo. Al contrario, l'estrattivismo di risorse fossili risulterà doppiamente lesivo, in quanto separerà il diritto all'autosussistenza dagli altri diritti di interesse economico (che diverranno prevalenti), nel tempo risulterà sempre più dannoso alla salute umana e all'ambiente (con il progressivo inquinamento derivante dal consumo massiccio di risorse fossili, pur nell'aumento di benessere materiale delle attività garantite dallo sfruttamento fossile, come i trasporti ferroviari e l'energia elettrica).

Insomma, la nuova "ecologia politica" si fonderà sulla sempre più profonda separazione tra "benessere materiale" di servizi (andare in treno, avere il riscaldamento, l'auto, la luce ecc …), diritto esistenziale all'autosussistenza (mangiare e bere), salute e ambiente (rispettare la natura e i suoi cicli e non danneggiare l'essere umano nella sua sopravvivenza).

Di conseguenza, anche la soggettività umana risulterà progressivamente scomposta, nell'era del diritto "fossile", in tre diverse dimensioni, in ragione della loro "funzione" rispetto al contesto esterno di sfruttamento delle risorse fossili: umanità di autosussistenza nel mangiare e bere; umanità di utenza/consumo (gli utenti/consumatori) dei servizi prodotti dai fossili (le c.d. "*Utilities*"); umanità progressivamente danneggiata dai propri stessi consumi (salute, inquinamento, nuove malattie ecc …).

Infine, di una particolare caratteristica delle risorse "fossili" ci si renderà rapidamente conto: a differenza di quelle bio-chimiche di superficie, caratterizzate dall'essere "deperibili" (quindi con perdita di valore nel tempo), quelle sotterranee fossili risulteranno "esauribili" (quindi con aumento esponenziale di valore nel tempo, perché sempre più scarse a fronte di esigenze di consumo sempre crescenti per le "*Utilities*" di benessere materiale). Da qui, l'ulteriore scissione del genere umano tra produttori e consumatori e soprattutto tra necessità/utilità "materiali" di consumo, sempre più importanti rispetto alle esigenze "naturali" di sopravvivenza.

Questo scenario contraddittorio (è più importante il consumo di risorse materiali di "benessere", che non l'accesso ai beni vitali di autosussistenza, nel progressivo danno alla salute) sarà colto immediatamente da un economista, W.S. Jevons, con il suo "paradosso" del 1865 (il miglioramento tecnologico nell'uso delle risorse fossili ne aumenta il consumo, rendendo necessario l'aumento di sfruttamento delle stesse a danno della natura, della salute e dei bisogni umani di autosussistenza), e da un fisico, R. Clausius, nel 1885, il quale per primo, restando inascoltato in tutta Europa, porrà il problema dell'esaurimento delle riserve di energia in natura e la necessità di un loro utilizzo razionale e limitato per il bene dell'umanità, attraverso regole diverse da quelle di cui ci si stava dotando in nome del benessere materiale (un diritto che legittima e asseconda primariamente il consumo di "*Utilities*").

Che le premonizioni di Jevons e Clausius non siano state prese sul serio all'avvento dell'era "fossile" è dimostrato proprio dal fatto che le stesse regole giuridiche, a partire dal diritto costituzionale, hanno riconosciuto e accettato la nuova dimensione appunto "fossile" della convivenza umana. Lo si può constatare leggendo i testi di tre Costituzioni paradigmatiche del XX secolo: la Costituzione messicana del 1917, la prima Costituzione "sociale" della storia a seguito, però, di una rivoluzione contadina dove prevaleva ancora la dimensione "bio-chimica" della convivenza e dove,

pertanto, il diritto all'autosussistenza (l'accesso alla terra come fonte primaria di diritto al cibo e al benessere) è stato fatto prevalere su quello del benessere materiale e del consumo; la Costituzione tedesca di Weimar del 1919, espressione di un contesto industriale fossile (si pensi alla valle della Ruhr), dove, per la prima volta nella storia, sono costituzionalizzate le "clausole di sviluppo" materiale della società, come obiettivo primario e prevalente sui bisogni naturali di autosussistenza (CARDUCCI, 2013); la Costituzione italiana del 1948, i cui articoli da 41 a 44 contengono formule specifiche di differenziazione di condizioni "biochimiche" e "fossili" di sfruttamento della natura (si pensi al regime di "nazionalizzazione" dei monopoli naturali, oggi non più praticabile per adeguamento alla liberalizzazione dei servizi e dei consumi del mercato europeo).

3 STATUALITÀ E "TRANSIZIONE ECOLOGICA"

Nell'era del diritto "fossile", le risorse naturali diventano un fattore di crescita economica quantitativa (aumento di consumi, aumento di produzione, aumento di opportunità di lavoro nello sfruttamento delle risorse e nella erogazione dei servizi), ma non di garanzia di autosussistenza dell'umanità nei suoi bisogni primari di accesso e utilizzo dei beni vitali (mangiare, bere, respirare, ripararsi dal freddo).

Del resto, i concetti di "progresso", "crescita economica", "sviluppo", "livelli di consumo" sono figli di questo scenario storico. La natura è definitivamente funzionale al mercato (la natura serve a produrre e scambiare beni materiali, prima ancora che a garantire la vita del genere umano) e il concetto stesso di ambiente, fino a quel momento coincidente con quello di "natura naturale" (*Wild*), sarà del tutto "antropizzato" (l'ambiente è ciò che l'uomo crea, non ciò che esiste in natura tra esseri viventi, compreso anche – ma non solo – quello umano). La natura non può che essere "*Marked Oriented*" e "*Consumer Centered*".

Nel tempo, però, si è scoperto che le risorse fossili, oltre che esauribili, detengono un'altra caratteristica inedita tra le risorse naturali: sono inquinanti, ossia dannose non solo per la salute di singoli individui, bensì per l'intero ecosistema e la stessa biosfera. Si è poi ulteriormente constatato che tale dannosità non è "momentanea", meramente "individuale" e spazialmente "delimitabile". È irreversibile, lasciando cioè una "impronta" destinata ad allargarsi nel tempo con l'aggiunta di un qualsiasi altro "danno". Determina, in una parola, una "esternalità negativa" permanente, eco-incompatibile, contabilmente incommensurabile (il "deficit ecologico").

Sono queste constatazioni, maturate tra gli anni Sessanta e Settanta del XX secolo, ad aver fatto emergere il dibattito ecologico contemporaneo e far denunciare i limiti del modello di diritto "fossile", fondato sul "progresso materiale", indipendentemente dai bisogni di sopravvivenza e sussistenza vitale del genere umano.

Il concetto di "sviluppo sostenibile" nasce negli anni Settanta, come tentativo di rispondere a questa sfida, ma senza intaccare la medesima prospettiva di funzionalizzazione della natura al mercato, ovvero immaginando uno "sviluppo" di beni e servizi materiali, appunto …. "sostenibile" dalla natura (e non viceversa).

E allora? In un mondo in "deficit ecologico", quali sono i rimedi giuridici esperibili per una "transizione ecologica"? Sono tutti uguali? Sono praticabili ed effettivamente praticati?

Torniamo agli interrogativi di apertura. A queste domande, si può rispondere su tre fronti: osservando che esistono sì tentativi di "transizione ecologica" non orientati al mercato (elaborati da economisti e giuristi ecologi) ma sono molto radicali e riconducibili a tre linee parallele di intervento statale; prendendo atto che le risposte istituzionali attuali, in particolare della Unione europea e dei suoi Stati membri, continuano a operare nell'alveo della logica "fossile" di funzionalizzazione della natura al mercato e al consumo; constatando che in altri contesti, del c.d. "Sud del mondo", si sta tentando di sperimentare regole e meccanismi istituzionali differenti, ispirati al recupero appunto di un "approccio ecosistemico" diverso, definito di c.d. "biomimesi" del diritto e della organizzazione costituzionale (GÓMEZ DE SEGURA, 2014).

Partiamo dalle risposte teoriche radicali. Come accennato, sono fondamentalmente tre. La prima è quella dello "Stato stazionario". Proposta da Herman Daly, essa sostiene che si dovrebbero attivare politiche pubbliche piuttosto rigide nel controllare consumi e produzioni industriali produttive di "esternalità insostenibili", attraverso meccanismi fiscali e finanziari di ispirazione ambientale e sanzioni forti ed efficaci verso i trasgressori. Tale approccio, però, presuppone un ruolo protagonista e pienamente sovrano dello Stato, che appare poco realistico nel contesto attuale di globalizzazione condizionante appunto gli Stati e la loro sovranità, soprattutto finanziaria e fiscale (si pensi alla stessa UE, dove il vincolo del "pareggio di bilancio" nella Eurozona e il principio del "divieto di aiuti di Stato" limitano fortemente i margini di sovranità degli Stati (il caso Ilva di Taranto è emblematico anche di tale paradossale condizionamento). La

seconda tesi è quella della "decrescita felice" ed è stata proposta da Serge Latouche, con diffusione a livello mondiale. È simile alla precedente, ma persegue il fine di "imporre di far cambiare" gli stili di vita (con le c.d. "otto R") e i comportamenti economici, sempre attraverso un ruolo protagonista degli Stati. Su di essa, quindi, valgono le stesse perplessità precedenti, in merito all'effettivo ruolo dello Stato, oltre a ulteriori dubbi sulla stessa legittimazione della decisione "decrescente" (ci sarà mai consenso rappresentativo sulla "decrescita"? E attraverso quali compromessi politici?) (CARDUCCI, 2017). La terza tesi appare più moderata ed è sintetizzata dalla formula della "prosperità senza crescita" di T. Jakson. Attraverso strumenti fiscali, si deve rendere più conveniente e allettante una economia "condominiale", che attribuisce valore a beni e servizi non materialmente consumistici, come la cultura, il tempo libero, la cura degli spazi pubblici, la solidarietà, le relazioni sociali: i c.d. "beni relazionali". Tali beni non solo migliorano la qualità della vita, ma consentono anche di produrre ricchezza economica in termini non esclusivamente commerciali e di scambio, con impatto ambientale pari a zero e vantaggio collettivo di riduzione del "deficit ecologico". Anche in questo caso, però, un ruolo attivo dello Stato, quale attore di politiche pubbliche, risulta indispensabile (JACKSON, 2017).

Le varie proposte sintetizzate presentano quindi caratteri comuni in merito al ruolo dello Stato. Questo si spiega con la considerazione che lo Stato è l'unico dispositivo metodologico in grado di imporsi dall'esterno sulla volontà umana per mutarne i comportamenti che, diversamente, se lasciati alla libera dinamica dal basso del mercato e delle sue logiche di scambio o della società, non necessariamente si correggerebbero rispetto ai problemi di "deficit ecologico"; anche perché il "deficit ecologico", a differenza di quello finanziario, non è immediatamente visibile e percepibile dal singolo soggetto; implica una specie di "cecità sistemica" (l'individuo non è in grado di "vedere" i nessi sistemici della natura, messi a dura prova dai propri comportamenti).

Di qui, la ineluttabilità di una "correzione dall'alto", appunto attraverso lo Stato e i suoi strumenti politici, giuridicamente coercitivi. Tale constatazione, però, pone tre interrogativi. È concretamente perseguibile la via del ruolo attivo, "correttivo" e "coercitivo" dello Stato nell'attuale contesto di globalizzazione economica e sociale dello scambio (di merci come di opinioni)? Le prospettive sintetizzate sono effettivamente perseguite in qualche Paese nel mondo? Sulla base di quali strumenti

istituzionali è possibile legittimare le politiche "correttive" degli Stati?

Alla prima domanda, si deve rispondere in modo negativo. Non è concretamente possibile, quanto meno non lo è in contesti sovranazionali come l'Unione europea, immaginare un ruolo attivo, "correttivo" e "coercitivo" effettivamente "sovrano" dello Stato, in nome della lotta al "deficit ecologico" del Pianeta; questo perché il mondo attuale della globalità del mercato e della società (merci e opinioni) è contraddistinto da una condizione che Dani Rodrik ha definito "trilemma" (RODRIK, 2014): oggi, coniugare democrazia, globalizzazione economico-sociale e sovranità decisionale nazionale è quasi impossibile. Da un lato, l'economia mondiale è ormai retta da mercati finanziari globali che producono o bruciano ricchezza (per una quantità ben superiore alle riserve finanziarie dei singoli Stati), indipendentemente dalle decisioni materiali degli Stati e soprattutto in tempi velocissimi rispetto ai tempi di decisione della politica. Il mercato, in poche parole, è ormai "più veloce" degli Stati e questa disfunzione temporale inesorabilmente non solo condiziona e "cattura" i decisori pubblici ma spaventa all'istante l'opinion pubblica e i decisori privati. Di conseguenza, la democrazia, per garantirsi il consenso privato e il potere pubblico, deve rincorrere decisioni "veloci" ad effetto immediato e con il minor sacrificio possibile delle "paure private". Del resto, è la stessa società, grazie soprattutto alla globalità dei "social media", a rincorrere aspettative di miglioramento globale, che vanno al di là delle capacità di risposta dei singoli Stati. Ecco allora che questo "circolo vizioso" del "trilemma" non solo rende evidente la difficoltà delle democrazie contemporanee a proporre politiche di lungo periodo, largo respiro e radicale cambiamento delle realtà nazionali, ma soprattutto attribuisce priorità all'assillante tema delle "riforme" normative in funzione dell'economia, dato che, nell'accelerazione costante prodotta dal mercato finanziario globale, qualsiasi intervento "riformatore" gioca di rimbalzo e non certo d'anticipo sulla realtà economica.

Da questo quadro, possono emergere le risposte agli altri due interrogativi che ci eravamo posti. Ad oggi, le proposte "radicali" non conoscono alcuna concreta applicazione, salvo in alcuni contesti e ambiti estremamente talmente ridotti, da risultare inefficaci nella lotta al "deficit ecologico" a livello "macro" (si pensi allo studio delle esperienze locali di governo dei beni comuni, da parte del premio Nobel Elinor Ostrom). Di riflesso, lo stato attuale di "trilemma" mette in discussione il ruolo della democrazia: la democrazia è "utile" alla lotta al "deficit ecologico"?

Oppure ne costituisce un ostacolo? Oppure, ancora, il problema è solo la democrazia rappresentativa? E, in tal caso, sono perseguibili altre forme di democrazia per il governo ecologico del Pianeta?

4 LE DUE LINEE ATTUALI DI REGOLAZIONE AMBIENTALE

Nel contesto attuale, dato che le risposte "radicali" permangono prevalentemente sul piano teorico o esclusivamente in piccole prassi locali (quindi nella inesorabile ristrettezza della "tirannia delle piccole di decisioni" di Odum) (CARDUCCI, 2018a), si riscontrano nel mondo solo due linee di tendenza nell'affrontare i problemi del "deficit ecologico" del Pianeta e nel tentare di promuovere l' "approccio ecosistemico" nel diritto e nelle istituzioni: la prima è quella definibile "ottativa", perché fondata sul rilievo attribuito a una serie di principi, meta-regole e regole "secondarie" (ossia regole di attribuzione di competenze), che segnerebbero gli obiettivi da raggiungere senza imporre drastiche misure di limitazione delle libertà e del mercato globali (quindi pur sempre "*Marked Oriented*"); la seconda è quella definibile "prescrittiva", perché contraddistinta dalla previsione di una serie di regole "primarie" (ossia contenenti obblighi e divieti comportamentali), stringenti verso le libertà e il mercato globali e innovative nell'attribuzione di nuovi diritti "conformi" alla natura e alle sue fisiologie (quindi "*Ecologically Oriented*"). La prima è propria del mondo euro-atlantico e soprattutto dell'Unione europea e dei suoi Stati membri. La seconda, al contrario, è emersa nei Paesi del c.d. "Sud del Mondo", ma si sta diffondendo e sta acquisendo notorietà e interesse anche in Europa e ora presso l'ONU, che, in parte e gradualmente, la sta facendo propria.

L'approccio ecosistemico "ottativo" si fonda sostanzialmente sui tre principi di precauzione, prevenzione e correzione alla fonte (AMIRANTE, 2006). Si tratta di tre principi di "compromesso" tra esigenze del mercato, ruolo della tecno-scienza in relazione all'autonomia della decisione politica, salvaguardia di tutte le libertà individuali paritariamente considerate. Il loro comune denominatore risiede nella logica di "ridurre al minimo" (non di evitare) il rischio di attività umane eco-incompatibili (a partire da quelle estrattive fossili, se si pensa, per esempio, alla de-carbonizzazione attraverso ... la "gassificazione") senza tuttavia porsi il problema diretto della lotta al "deficit ecologico" del pianeta e tentare di fornire soluzioni effettive al "trilemma di Rodrik".

La prova è fornita dal Trattato sulla "Carta dell'Energia", di cui il "Trattato della Comunità per l'Energia" è una riproduzione a livello di Unione europea. Nonostante il richiamo alla tutela dell'ambiente (art. 19), con l'art. 47 i governi degli Stati si subordinano di fatto, anche in caso di recesso dal Trattato medesimo e indipendentemente dalle motivazioni di tale recesso, agli interessi finanziari delle multinazionali: la tutela dei profitti viene comunque prima della salvaguardia ambientale, attraverso un meccanismo cinico di "cattura" dello Stato noto come "*Zombie Clause*" (CEO-TNI, 2018).

Non a caso, tale approccio si riconosce nel concetto di sviluppo sostenibile in senso "onnicomprensivo" (la sostenibilità del tutto in nome di qualsiasi diritto e di qualsiasi interesse: MANCINI, 2015). Dentro la logica "ottativa", si inserisce anche la Convenzione di Aarhus del 1998, cui aderisce sia la Unione europea che diversi Stati membri, compresa l'Italia, finalizzata a consentire un coinvolgimento consapevole del "pubblico" (intendendo con questo termine la società con i suoi individui e gruppi, al di là di qualsiasi statuto di cittadinanza e ruolo) nelle decisioni ad impatto ambientale. Tale Convenzione si fonda sui c.d. "tre pilastri": diritto di essere informato sulle "materie ambientali"; diritto di accesso al giudice per le "questioni ambientali" e la denuncia di danni o rischi; partecipazione nelle decisioni di "impatto ambientale". Di fatto, questi tre "pilastri" si rivelano poco efficaci, perché comunque orientati pur sempre al primato della globalità del mercato e delle opinioni (ci si informa e partecipa, ma nella libertà delle opinioni e degli interessi di chiunque, senza alcuna differenza tra ragioni economiche e ragioni ecologiche delle posizioni di ciascuno) e perché non risolutivi dei problemi del "trilemma di Rodrik" (si pensi ai problemi ambientali transfrontalieri, dove la Convenzione di Aarhus ha dovuto essere integrata dalla Convenzione di Espoo, de tutto inapplicata). Di conseguenza, l'informazioni e la partecipazione popolare alle decisioni in "materia ambientale" sono concretizzate molto poco e male sia dall'Unione europea che dai singoli Stati[2]. Tra l'altro, la natura "ottativa" dei contenuti della Convenzione di Aarhus risulta confermata dal suo stesso apparato sanzionatorio in caso appunto di inadempimento o non corretta attuazione: il procedimento di denuncia è privo di efficacia esecutiva, è anch'esso "*Marked Oriented*", di conseguenza si traduce in una inconsistente "segnalazione" di non "*compliance*" (FEOLA, 2014). In definitiva, l'approccio "ottativo" non mira a cambiare la realtà del diritto

2 Si vedano, in merito, i dati di https://environmentaldemocracyindex.org/.

"fossile", ma solo ad attenuarne gli effetti dannosi. Esso opera come forma di prevenzione o riparazione del danno, ma nel senso di specifica e singola lesione di beni ambientali (inquinamento dell'aria o dell'acqua, produzione di una determinata malattia ecc …), senza in nulla farsi carico della dimensione ecosistemica della condizione attuale di "deficit ecologico" del Pianeta. In una parola, si mantiene sempre dentro la "tirannia delle piccole decisioni" di Odum.

Un recente parere del CESE, il Comitato Economico e Sociale Europeo, dedicato al tema della "giustizia climatica" (2018/C 081/04), lo ha reso evidente, ma pur sempre in forma "ottativa" (con un parere, non con un atto sovranazionale vincolante).

Anche per questo, tale approccio, proprio per il dato di limitarsi a perseguire obiettivi senza incidere radicalmente sullo *status quo*, risulta congeniale a qualsiasi sistema istituzionale e di regole giuridiche. Basti pensare agli strumenti della "valutazione di impatto ambientale" (VIA) e della "valutazione ambientale strategica" (VAS): attivabili in qualsiasi contesto, al di là delle sue caratteristiche di legittimazione del potere e senza mettere in discussione la discrezionalità politica del decisione, in quanto meccanismi tecnici "politicamente neutrali" (in tal senso, per esempio, la giurisprudenza amministrativa italiana ha qualificato tali strumenti, rubricandoli come "atti di alta amministrazione" insindacabili nell'esito decisionale conseguente).

Solo di recente, e non a caso nei c.d. "Sud del Mondo", sono stati avviati processi di riforma costituzionale che cercano di integrare l'approccio ottativo ed eliminarne i limiti, attraverso meccanismi di regole e di istituzioni con contenuti "prescrittivi", ossia di comando, controllo, correzione e limitazione delle libertà della società e del mercato, in nome della lotta al "deficit ecologico". Gli esempi principali da ricordare sono le Costituzioni dell'Ecuador del 2008 e della Bolivia del 2009, l'*Opinión Consultiva OC-23-17* del 15 novembre 2017, nonché l' *Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe* del 2018 (noto come "Acuerdo de Escazú"), il cui contenuto integra i "pilastri" di Aarhus con il riconoscimento esplicito del diritto umanitario all'ambiente.

I caratteri comuni di questo approccio "prescrittivo", proprio perché fondati sul primato di un diritto umanitario ambientale, possono essere riassunti nei seguenti termini: abilitano il richiamo alla tradizione giuridica "ctonia" come parametro assiologico di validità delle decisioni

politiche (si pensi alla costituzionalizzazione del *Sumak Kawsay* andino); attivano regole prescrittive di "*favor naturae*" e "*in dubio pro natura*"; costituzionalizzando i "diritti della natura" (nel senso di assumere beni, risorse e servizi ecosistemici come soggetti, al pari dell'essere umano, giuridicamente agenti attraverso "sostituti" processuali, come nel caso della c.d. "*acción de protección*" andina, e "istituzionali" come la "*Defensoria della Madre Tierra*" in Bolivia); affermano la preferenza decisoria del "diritto al ripristino" delle condizioni ecosistemiche alterate o danneggiate (al fine, tra l'altro, di evitare la logica delle "compensazioni", tipica del diritto ambientale "*Marked Oriented*"); limitano e condizionano la discrezionalità politica nelle decisioni "strategiche" di impatto ambientale, subordinandola alla partecipazione o co-decisione popolare sulle opzioni *pro natura*); subordinano la c.d. "legittima aspettativa" degli investimenti e interessi economici al rispetto delle regole costituzionali e dei diritti della natura e non viceversa, ribaltando la "cattura" del regolatore sottesa al citato "Trattato della Carta dell'energia"; attiva la c.d. "demo-diversità", ossia la introduzione di strumenti diversificati di partecipazione democratica, ulteriori e integrativi di quelli della semplice rappresentanza politica e partecipazione dei c.d. *Stakeholders* (CARDUCCI, 2018b).

L'approccio "prescrittivo" appare dunque meglio orientato alle questioni del "deficit ecologico". Tuttavia, la constatazione non può condurre a concludere che esso risolva tutte le contraddizioni del diritto costituzionale contemporaneo, che resta comunque figlio della dimensione "fossile" prima richiamata.

Ecco perché ognuno dei due "approcci" presenta affinità nei pregi e nei difetti. Quello "ottativo" interferisce poco su libertà individuali di consumo e interessi economici di profitto "fossile", ma non affronta con forza la lotta al "deficit ecologico", nella sostanziale indifferenza verso il "trilemma di Rodrik" e la relazione tra ecologia e democrazia. Quello "prescrittivo" induce a limitare o sacrificare quote di libertà, soprattutto di consumo di "*Utilities*", e a subordinare gli interessi economici ai "diritti della natura", in nome sì del "deficit ecologico", ma promuovendo inedite procedure democratiche, che, per quanto utili proprio a "responsabilizzare" le persone e a renderle meno cieche verso le questioni ecologiche, attivano tensioni costituzionali tra legittimazione democratica della rappresentanza politica, inesorabilmente declinata sui paradossi del "trilemma di Rodrik", e capacitazione cittadina che partecipa alle realtà diversificate dei luoghi di tutela della natura. Inoltre, se l'approccio "ottativo" appare l'unico

praticabile nella complessità "multilivello" della Unione europea, quello "prescrittivo" proviene da Stati con sovranità non condizionata da integrazioni sovranazionali forti come la UE, ma proprio per questo con effetti solo interni, dove le comunità locali praticano prevalentemente attività agricole (dato che le estrazioni fossili sono state predate da multinazionali), più prossime alle regole del diritto "biochimico", ma non emancipate dalla "tirannia delle piccole decisioni" di Odum.

CONCLUSIONI

Una "ecologia costituzionale" passa dunque dalla riconsiderazione della struttura non solo dei concetti e delle categorie giuridiche (rimodulandole in funzione della "conversione" e "transizione" ecologiche"), ma anche e soprattutto del tipo di regole ("primarie" o "secondarie"), che presidiano l'organizzazione dei poteri, la ripartizione delle competenze, il riconoscimento delle libertà, la definizione dei doveri e da cui derivano gli effetti di "irresponsabilità", "disfunzionalità" e "tirannia delle piccole decisioni" dell'attuale diritto "fossile", desumibili proprio dall'approccio ecosistemico all'esistenza.

D'altra parte, questa prospettiva sembra preferibile e più realisticamente perseguibile rispetto alle molte proposte "rivoluzionarie", interne al dibattito sulla c.d. "ecologia politica" (DE SIENA, 2019).

Per esempio, prendendo spunto da uno dei primi fautori dell'ecologia politica, il biologo Barry Commoner, ci si dovrebbe chiedere "in quanto tempo" le utopie della "ecologia politica" potranno realizzarsi rispetto ai cicli dell'ecosistema. Se non si risponde a questa domanda, la "ecologia politica" resta molto "politica" e poco "ecologica", dato che disponiamo – stando alla scienza più accreditata e al Report di ottobre 2018 dell'*IPCC* – di massimo altri 11 anni per invertire la rotta catastrofica del pianeta. Davvero in 11 anni può cambiare tutto sul piano politico? Davvero in 11 anni un mondo retto da una maggioranza di Stati non democratici e regolato da un diritto internazionale, anche ambientale e climatico, indifferente alla garanzia della democrazia, può svoltare verso pratiche socializzate di eco-condivisione dal basso? Davvero in 11 anni può trionfare la democrazia ecologica dal basso, a detrimento di quella rappresentativa ormai gestita dall'alto? Dove, come, con chi? Nella testa degli "ecologisti politici"?

La politica senza il diritto non esiste, così come il diritto senza la politica funziona male, soprattutto "durante" la catastrofe climatica già

in atto (Carducci 2019). Ecco allora che discutere di "ecologia politica" senza affrontare il tema della "ecologia costituzionale" diventa inutile: un esercizio vuoto di vuote proposte per il presente e per il futuro, nonostante utili, rigorose ed efficaci analisi del passato.

BIBLIOGRAFIA

AMIRANTE, D. *La forza normativa dei principi: il contributo del diritto ambientale alla teoria generale*. Padova: Cedam, 2006.

BECK, U. *Il manifesto cosmopolitico*. Trieste: Asterios, 2000. (Concetti Chiave, v. 4).

BRUNO A. S. *Contesto scandinavo e specificità svedese:* contributo allo studio del diritto Scandinavo. Roma, Aracne, 2012.

CARDUCCI, M. La Costituzione di Weimar e le "clausole di sviluppo". In: AMIRANTE, C.; GAMBINO, S. (Orgs.). *Weimar e la crisi europea:* economia, costituzione, politica. Cosenza: Periferia, 2013. p. 73-82.

CARDUCCI, M. Il "deficit ecologico" del Pianeta come problema di "politica costituzionale" – Parte prima. *Rev. Jurídica CCJ FURB*, v. 42, p. 37-66, 2016.

CARDUCCI, M. Natura (diritti della). *Digesto delle discipline pubblicistiche. VII Aggiornamento*, Utet, Torino, 486-521, 2017.

CARDUCCI, M. È (im)possibile la repubblica dei beni comuni? Da Kouroukanfouga alle autogestioni locali e ritorno. *H-ermes – Journal of Communication*, v. 11, p. 41-62, 2018a.

CARDUCCI, M. "Demodiversità" e futuro ecologico. In: BAGNI, S. (Org.). *How to govern the ecosystem? A multidisciplinary approach*. Bologna: Dipartimento di Scienze Giuridiche, 2018b. p. 62-91.

CARDUCCI, M. Il diritto costituzionale "durante" la catastrofe climatica. *laCostituzione.info*, 21 set. 2019. Disponível em: https://www.lacostituzione.info/index.php/2019/09/21/il-diritto-costituzionale-durante-la-catastrofe-climatica/. Acesso em: 27 jan. 2020.

COLACI, A. M. Ecocentrismo ed ecosistema. *Enc. Bioetica e Sc. Giur.*, v. V, p. 118-125, 2012.

CRUCIANI, M. *La transition énergétique en Suède*. Paris: Études de l'Ifri, 2016.

DE SIENA, S. *Ecocene:* per un postumano tecnopolitico o ecopolitico? Napoli-Salerno: Orthotes, 2019.

EBERHARDT, P.; OLIVET, C.; STEINFORT, L. *One treaty to rule them all*. Brussells: CEO; Amsterdam: TNI, 2018. Disponível em: https://www.tni.org/files/publication-downloads/one_treaty_to_ruled_them_all.pdf. Acesso em: 27 jan. 2020.

FEOLA, M. *Ambiente e democrazia*. Torino: Giappichelli, 2014.

GÓMEZ DE SEGURA, R. B. *Del desarrollo sostenible según Brundtland a la sostenibilidad como biomimesis*. Bilbao: Hegoa, 2014.

JACKSON, T. *Prosperity without growth*. Milano: Ambiente, 2017.

JONAS, H. *Das Prinzip Verantwortung*. Torino: Einaudi, 2002.

CIUFFREDA, G.; LANGER, A. *Conversione ecologica e stili di vita*. Bolzano: Edizioni dell'Asino, 2012.

MANCINI, R. *Ripensare la sostenibilità*. Milano: Angeli, 2015.

MARQUARDT, B. Historia de la sostenibilidad. *Historia Crítica*, v. 32, p. 172-197, 2006.

MUSSO, P. *La Religion Industrielle*. Paris: Fayard, 2017.

ODUM, W. E. Environmental degradation and the tyranny of small decisions. *BioScience*, v. 32, n. 9, p. 728-729, 1982.

PADOVANI, L. M. et al. *Biodiversità: risorse per lo sviluppo*. Roma: ENEA, 2009.

PAUL, W. El poder constitucional de los hechos: el efecto Fukushima. *Rev. Lat-Am.Est. Const*., v. 20, p. 241-255, 2017.

RADKAU, J. *Die Ära der Ökologie*. München: Beck, 2011.

RODRIK, D. *La globalizzazione intelligente*. Roma-Bari: Laterza, 2011.

Artigo recebido em: 27/01/2020.

Artigo aceito em: 21/02/2020.

Como citar este artigo (ABNT):

CARDUCCI, M. Le premesse di una "ecologia costituzionale". *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 17, n. 37, p. 89-111, jan.-abr. 2020. Disponível em: http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/1760. Acesso em: dia mês. ano.

Green grabbing e obbligazione climatica: verso l'uso insubordinato delle categorie giuridiche*

Michele Carducci
Diritto costituzionale comparato - Università del Salento

1. Tra *regole* e *parole*.

Per introdurre il tema del nostro incontro, è indispensabile rispondere alla seguente domanda: che cos'è il diritto?

La sua risposta più semplice si sintetizza nella seguente formulazione: il diritto è *"far cose con regole e parole*". Sembra una dato molto banale, ma, come sempre, le cose banali e ovvie sono intrise di implicazioni importantissime. "*Far cose con regole*": tutto quello che facciamo, consentiamo o imponiamo come comportamento a noi stessi, ad altri o condividiamo con altri produce *regole*. Esse potranno manifestarsi in vario modo (scritto, verbale, meramente fattuale e comportamentale), ma pur sempre *regole* saranno. "*Far cose con parole*": in più, tutto quello che noi facciamo, creando regole, lo denominiamo e lo definiamo. Usiamo, in pratica, le *parole* per qualificare, giustificare, identificare *regole*.

Pertanto, la combinazione di *regole* e *parole* produce le diverse esperienze giuridiche dell'essere umano. Queste diverse esperienze giuridiche sono definite, nella letteratura del diritto comparato, "tradizioni giuridiche"[1].

Proviamo a verificarlo con un esempio.

Se noi tagliamo (o facciamo tagliare) i rami di un albero, imponiamo a noi stessi (o ad altri) una *regola* di comportamento: quella appunto di tagliare i rami. E se noi tagliamo (o facciamo tagliare) le braccia di un bambino? Anche in quel caso, noi imponiamo a noi stessi (o ad altri) la stessa *regola* di comportamento (il tagliare). Questo significa che le due *regole* sono identiche? Oppure si differenziano in qualcosa? E in cosa?

Saranno le *parole*, a parità di *regole* di comportamento (il tagliare), a scandire la distinzione. Infatti, nel primo caso, la *regola* sarà accompagnata dalla *parola* "potatura"; nel secondo caso, no. Nessuno di noi si sognerebbe di dire che un bambino è stato "potato"! Nel secondo caso, quella stessa *regola* (il tagliare) risulterà accompagnata dalla *parola* "lesione personale" (lo leggiamo nel primo comma dell'art. 582 del Codice penale italiano: «*Chiunque cagiona ad alcuno una lesione personale, dalla quale deriva una malattia nel corpo o nella mente, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni*»).

Ma allora perché la *regola* del tagliare l'albero è accompagnata dalla *parola* "potatura" invece che "lesione personale"? Forse che l'albero non è un soggetto vivente al pari della persona umana, capace di contrarre una «*malattia nel corpo o nella mente*» (dato che le piante sono dotate di una propria neurobiologia), a causa della *regola* del tagliare?

In effetti, nella tradizione giuridica indigena, gli alberi sono destinatari di *regole* simili o addirittura identiche a quelle previste per gli esseri umani, proprio per il fatto di essere viventi al pari di tutti noi. Al contrario, nel diritto occidentale, compreso quello italiano, gli alberi vengono rubricati come "beni immobili" (art. 812 del Codice civile) o al massimo "monumenti" (art. 7 della Legge n. 10/2013), definiti e descritti solo per il loro aspetto esteriore (art. 892 del Codice civile).

Il paradosso comparativo ci consente di constatare che, di fronte alla realtà della vita, il "*far cose con regole e parole*" dipende dalla "tradizioni giuridiche" e che in alcune, nello specifico in quella occidentale, può arrivare persino a fingere rispetto alla vita. Del resto, il diritto ha qualificato i neri di pelle "cose da vendere", con tanto di *Codici* per la disciplina dei contratti su di loro[2], le donne "soggetti non capaci", gli omosessuali "malati" e così via.

---

* Seminari di Ecologia Politica dell'Università di Palermo

[1] Cfr. H.P. Glenn, *Le tradizioni giuridiche del mondo*, trad. it., il Mulino, Bologna, 2010, e L. Mezzetti, *Tradizioni giuridiche e fonti del diritto*, Giappichelli, Torino, 2020.

[2] Cfr. G. Patisso, *Codici neri. La legislazione schiavista nelle colonie d'oltremare (secoli XVI-XVIII)*, Carocci, Roma,

In definitiva, le finzioni sulla realtà, costruite attraverso *regole* e *parole* del diritto, hanno edificato classificazioni della vita, per includere o escludere vite. Le stesse Costituzioni hanno riconosciuto e legittimato tutto questo.
I riscontri sintetizzati ci consentono di concludere che il diritto è sì un fenomeno sociale, creativo di regole di comportamenti umani (*ubi societas, ibi ius*), ma a riproduzione intellettuale delle sue denominazioni (*ex fabula oritur ius*) e a rappresentazione antropogenica della vita (*ad utilitatem vitae omnia consilia factaque nostra dirigenda sunt*).
La stessa *parola* "giustizia" si inserisce in questa triade di socialità, intellettualità e antropogenesi.

2. Giustizia o ingiustizia?
Come ci ricorda Paul Feyerabend[3], l'acquisizione consapevole della triade matura nel corso del Novecento, grazie alle conoscenze dell'antropologia, dell'ermeneutica e soprattutto della fisica termodinamica.
Le questioni di giustizia, con le *regole* e *parole* ad esse riferibili, non sono solo "sociali" (*ubi societas*) e "morali" (*ex fabula*). Riflettono anche la rappresentazione antropogenica della vita. Per un indigeno, tagliare un albero sarà "ingiusto"; per un italiano, no.
Perché? Come si combinano i temi della giustizia/ingiustizia con quelli della vita?
La risposta esige una scansione esplicativa su due fronti: quello della *parola* "giustizia" e quello della *parola* "vita ".
Partiamo dal primo: che cos'è "giusto"? Nel corso del Novecento, le Costituzioni hanno fornito due diverse risposte a questo interrogativo, rintracciabili in due testi paradigmatici della storia contemporanea: quello tedesco di Weimar del 1919 e quello italiano del 1948.
Nella Costituzione di Weimar, la giustizia è declinata come consenso della maggioranza: è giusto ciò che una maggioranza decide attraverso procedimenti elettivi e deliberativi. Il concetto di giustizia è stato così identificato nel contenuto dell'atto deliberativo di un corpo decidente (dal corpo elettorale al parlamento al corpo giudiziale): esso ha finito col coincidere con la decisione stessa (*Entscheidung*). Ma decidere significa escludere (etimologicamente "tagliar via"). Il che ha favorito una riproduzione intellettuale delle *regole* e delle *parole* di "giustizia" in termini di chiusura (etica e politica) verso tutto ciò che non è condiviso dai più. Non a caso, la Costituzione di Weimar esprimeva un documento "identitario", esplicitamente rivolto ai "tedeschi" non a qualsiasi soggetto.
La Costituzione italiana è la prima a rifuggire da questa visione moralistica ed escludente della giustizia. In essa, infatti, non si riscontrano né *regole* né *parole* sulla "giustizia", bensì *regole* e *parole* sugli «*ostacoli di ordine economico e sociale*» che, «*limitando di fatto*», «*impediscono il pieno sviluppo della persona umana*» (lo si legge nell'art. 3 secondo comma). In definitiva, il testo italiano non promuove una visione condivisa di giustizia come etica e politica della maggioranza, bensì attiva meccanismi di rimedio alle ingiustizie materiali e sociali che affliggono la persona umana, indipendentemente da qualsiasi condizione e condivisione morale o politica.
Si tratta di una regolazione non discriminatoria né escludente delle questioni di "giustizia", che, proprio per questo, inaugurerà una stagione di costituzionalismo "sociale" trasformativo della realtà, facendo emergere dall'esclusione o dalla marginalità soggetti di vita altrimenti classificati, dalle *regole* e *parole* del diritto, come "diversi", "incapaci", "subordinati", "malati" ecc...
Tuttavia, questa antropogenesi della vita permane pur sempre ancorata al «*pieno sviluppo della persona umana*». Essa, in altri termini, non si apre a tutte le forme di vita, declinando ancora una volta la giustizia come affare esclusivamente umano.
Solo le Costituzioni di Ecuador (2008) e Bolivia (2009) opereranno il c.d. "*giro biocéntrico*", grazie soprattutto al contributo della "tradizione giuridica" delle popolazioni indigene. In quei contesti, infatti, la prospettiva trasformativa "sociale", inaugurata dalla Costituzione italiana sulle questioni di giustizia, è affiancata dall'antropogenesi della vita di matrice indigena (*Sumak Kawsay* e *Pacha Mama*), includente alberi, animali e servizi ecosistemici della terra come titolari di istanze di giustizia.

2019.
[3] P. Feyerabend, *Naturphilosophie*, Suhrkamp Verlag, Frankfurt a.M., 2009.

La prova dei fatti, però, non ci offre uno scenario edificante di messa in pratica di entrambi i modelli. Infatti, se noi colleghiamo i modelli trasformativo "sociale", inaugurato dalla Costituzione italiana, e "biocentrico" latinoamericano con tutte le *regole* e *parole* del diritto di matrice occidentale, ormai presente e vigente in tutto il mondo a causa dei flussi storici di dominio coloniale europeo, ci accorgiamo che insorgono innumerevoli contraddizioni, con connessi cortocircuiti sui temi della giustizia.

Proviamo a porci alcune interrogativi in modo paradossale, formulando le stesse domande nella prospettiva "sociale", in quella "biocentrica" e infine in quella congiunta.

Immaginiamo un primo blocco interrogativo nei termini "biocentrici" del costituzionalismo andino. È giusto abbattere alberi per il passaggio di un'autostrada? È giusto utilizzare automobili emettendo CO_2 e inquinando l'aria che provoca danni a piante e animali? È giusto deviare un fiume per una diga, provocando migrazioni di animali e trasformazioni dei biomi? È giusto utilizzare una tecnologia che interferisce sulla sensibilità degli insetti? È giusto fare esperimenti sugli animali?

Modifichiamo il medesimo blocco, tarandolo sui termini trasformativi "sociali", inaugurati dalla Costituzione italiana.

È giusto abbattere case abitate per il passaggio di un'autostrada? È giusto utilizzare un'automobile emettendo CO_2 e inquinando l'aria che provoca cancro alle persone? È giusto deviare un fiume per una diga, provocando spostamenti forzati di persone? È giusto utilizzare una tecnologia che interferisce sulla salute umana? È giusto fare esperimenti sulle persone?

Potremmo replicare il blocco degli interrogativi, chiedendoci se sia giusto fare quanto ipotizzato, nei confronti sia degli esseri umani che degli altri esseri viventi.

Qualsiasi risposta a ognuno dei tre blocchi rappresentati potrà essere solo di tre tipi: "relativa" (diremo: «*dipende, dipende dalla situazione, dai bisogni e interessi in gioco, dagli impatti, dalla possibilità di compensare o ristorare l'ingiustizia ecc...*»); "assoluta" (diremo: «*no, non è giusto sacrificare la vita, sia essa umana o meno*»); "distintiva" (diremo: «*l'essere umano ha comunque qualcosa di diverso e distintivo rispetto a tutte le altre forme di vita, sicché di questa distinzione devono tener conto le questioni di giustizia*»).

Ora, se andassimo a leggere e ad approfondire le prassi applicative sia delle Costituzioni "sociali" trasformative che di quelle "biocentriche" andine, scopriremmo che entrambe rispondono a qualsiasi questione di ingiustizia sempre in modo "relativo", indipendentemente dall'antropogenesi della vita rappresentata. Le modalità pratiche di soluzione "relativa" delle ingiustizie sono qualificate attraverso le *parole* "bilanciamento", "ragionevolezza", "proporzionalità": *parole* espressive di una logica *et-et*, ossia di compromesso fra tutti i diritti, gli interessi, i bisogni esistenti nella realtà, indipendentemente dal loro contenuto e dalla loro titolarità.

Regole che utilizzano *parole* di logica *et-et* sono innumerevoli ovunque. Per restare solo in Italia, si legga il secondo comma dell'art. 844 del Codice civile, in tema di immissioni intollerabili (come potrebbero essere quelle inquinanti o climalteranti): «*Nell'applicare questa norma, l'autorità giudiziaria deve contemperare le esigenze della produzione con le ragioni della proprietà*»; oppure si veda il primo comma dell'art. 44 della Costituzione: «*Al fine di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali, la legge impone obblighi e vincoli alla proprietà privata...*».

Persino le *parole* "sviluppo sostenibile", "sostenibilità", "circolarità", "riciclo" riflettono la medesima logica.

L'*et-et* procedimentalizza la reazione storica alla logica escludente *aut-aut* del modello weimariano: non si può imporre una determinata visione di giustizia, neppure in nome del riconoscimento di tutte le forme di vita. Significherebbe optare per una visione totalizzante e totalitaria di ciò che è giusto e ingiusto; l'esatto contrario del pluralismo democratico. L'*et-et*, invece, garantisce il primato della libertà umana e l'inclusione di tutti e di tutto.

Ma proprio questo primato ne consacra la contraddittorietà e ne alimenta i cortocircuiti, anche lì dove il diritto si è fatto carico di *regole* e *parole* comprensive della natura, l'ambiente, il clima, come nel caso delle Costituzioni "biocentriche".

Da che cosa dipende questo paradosso e in che cosa consiste?
Letture di impostazione marxista ipotizzano un nesso di (quasi) causalità tra sistema di produzione capitalistico, cortocircuiti delle questioni di giustizia e distruzione del pianeta Terra. Risulta provocatoriamente suggestiva, in tale prospettiva, la formula «*The ensuing emissions explosion is the atmospheric legacy of class warfare*» di Andreas Malm[4].
Arrestarsi a questo scenario, però, rende incompleta la conoscenza storica dell'esperienza giuridica umana. Il soggetto umano da sempre, non solo dall'avvento del capitalismo, è stato un essere energivoro disfunzionale, l'unico nella biosfera; disfunzionale, in quanto le sue libertà sono sempre consistite in facoltà produttive di energia aggiuntiva e moltiplicativa rispetto ai flussi naturali. Il diritto, che disciplina con *regole* e *parole* quelle facoltà, ne è ha rappresentato il riflesso. Questo significa che i sistemi umani di produzione energetica hanno condizionato e consolidato i sistemi di produzione normativa.
È dunque il rapporto tra sistema di produzione energetica e sistema di riproduzione delle istituzioni e del diritto, rispetto alla società e all'economia, ad aver reso inevitabile quel paradosso.
Il paradosso è poi alla base della progressiva predominanza della libertà umana su tutti i biomi del pianeta Terra, come attestano le recenti rilevazioni dell'ecologia sui c.d. "*Novel Ecosystems*" e l' "*Omogocene*". I due termini conoscono storie diverse, ma conducono a un medesimo scenario di osservazione del rapporto tra azione umana e natura. Il primo[5] inquadra la realtà degli ecosistemi come pluralità di "innovazioni", nel senso di alterazioni, prodotte e rese irreversibili dall'azione umana, soprattutto attraverso il ricorso massiccio alla tecnologia (dalle dighe al trasporto alle comunicazioni). Con il secondo[6], intercambiabile anche con la parola "*Omogenocene*", si vuole rimarcare l'effetto omogeneizzante di questa pressione antropica globale e le sue ricadute sulle dinamiche ecosistemiche di tutte le altre specie viventi (in termini di migrazioni, zoonosi, riadattamenti alla presenza antropica ecc...).
Pertanto, la trasformazione antropogenica dei biomi non è nata con il sistema capitalistico, ma rimonta sostanzialmente alla scoperta e riproduzione umana dell'aumento artificiale di energia, a partire dalla combustione (il fuoco in quanto salto di civilizzazione della specie umana[7]), processo che in natura avviene solo per accadimento casuale e non per volontà di un essere vivente.
Man mano che si sono evolute e trasformate le volontà umane di produzione energetica, sono state cambiate o aggiornate *regole* e *parole* del diritto[8]. Per tale motivo, si parla di "ere energetiche" del diritto[9].
Le libertà umane, tuttavia, hanno conosciuto un vero e proprio salto di qualità con l'avvento dell'era energetica fossile. Questo tipo di energia, infatti, ha reso possibile una moltiplicazione di azioni e facoltà, a partire dal movimento spaziale e dalla produzione di beni, mai sperimentato prima. Lo stesso diritto si è tramutato in un enorme contraddittorio e insostenibile esperimento geofisico-costituzionale, com'è stato definito da Timothy Mitchell[10], proiettato su tre fronti: da un lato, sul consumo, nel giro di poche generazioni, di risorse naturali accumulatesi nel sottosuolo nei precedenti milioni di anni; da un altro lato, sul loro rilascio in atmosfera in quantità sempre crescenti sotto forma di inquinamento e climalterazione; dall'altro ancora, sulla conformazione giuridica, con apposite

[4] A. Malm, *The Anthropocene Myth*, in *Jacobin*, 3, 2015 (*https://www.jacobinmag.com/2015/03/anthropocene-capitalism-climate-change/*).
[5] R.J. Hobbs, E.S. Higgs, C. Hall, *Novel Ecosystems: Intervening in the New Ecological World Order*, Wiley-Blackwell, Oxford, 2013; E.C. Ellis, N. Ramankutty, *Putting People in the Map: Anthropogenic Biomes of the World*, in *Frontiers in Ecology and the Environment*, Vol. 6, Issue 8, 2008, pp. 439-447; E.C. Ellis, K.K. Goldewijk, S. Siebert et al., *Anthropogenic Transformation of the Biomes, 1700 to 2000*, in *Global Ecology and Biogeography*, Vol. 19, Issue 5, 2010, pp. 589-606; *www.globallandproject.org; www.ecotope.org.*
[6] J.D. Olden, L. Comte, X. Giam, *The Homogocene: a research prospectus for the study of biotic homogenization*, in *NeoBiota*, n. 37, 2018, pp. 23-36.
[7] J. Goudsblom, *Fuoco e civiltà. Dalla preistoria a oggi*, trad. it., Donzelli, Roma, 1996.
[8] H.H. Schobert, *Energy and Society: an Introduction*, London-New York, Routledge, 2014[2].
[9] Ci si permette di rinviare a M. Carducci, *Cambiamento climatico (diritto costituzionale)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, *VIII Aggiornamento*, Utet, Torino, 2021, pp. 51-74.
[10] T. Mitchell, *Carbon Democracy*, Verso, London-New York, 2013[2].

regole e *parole*, di condizioni umane di "*ben-essere*" materiale, aumentate dal fossile. Gli stessi bisogni, come ricorda la riflessione di Agnes Heller, sono stati tradotti in specchio di consumi illimitabili[11]. Anche le rivendicazioni sociali, prima, e quelle libertarie, dopo, hanno funzionato in modo simile: lotte di eliminazione di disparità e ingiustizie nell'accesso e nella distribuzione del "*ben-essere*" materiale energivoro.

3. Termodinamica e trappola del *Green Grabbing*.

Da questo scenario traggono linfa quei dispositivi metodologici del "bilanciamento", della "proporzionalità" e della "ragionevolezza", espressivi, come accennato, delle logiche *et-et* delle Costituzioni trasformative "sociali" e di quelle "biocentriche". In nome del *ben-essere* di tutti, bisogna essere plurali, inclusivi, paritari verso tutti i diritti e interessi, persino nella evidenza del cortocircuito, come dimostra, in Italia, la drammatica vicenda dell' "*ex Ilva*": lavoro, ambiente, salute umana, clima, interessi economici, interessi produttivi nazionali sono tutti paritari e "bilanciabili", in quanto nessuno di essi, ancorché in nome della giustizia, può ergersi a "tiranno", come testualmente si legge nelle Sentenze della Corte costituzionale n. 85/2013 e n. 58/2018[12].

Tuttavia, *regole* e *parole* del diritto dell'era fossile non hanno fatto i conti con la realtà della termodinamica della vita e dell'intero sistema terrestre, per la banale ragione di non conoscerla. In altri termini, quelle *regole* e *parole* si sono mosse nell'alveo meccanicistico (e newtoniano) della linearità del progresso. Il meccanicismo newtoniano ignora il cambiamento qualitativo della materia, prodotto dall'aumento di energia, a vantaggio della sola misura. Misurare l'aumento dei titolari di sempre nuovi diritti materiali, al pari di qualsiasi altra quantità, ha rappresentato l'imperativo di qualsiasi immaginario sociale impresso da *regole* e *parole* del diritto contemporaneo.

Il misurare la realtà, del resto, è consustanziale alla stessa libertà umana[13].

Il sistema terrestre, però, non funziona così. Con la formulazione e chiarificazione dell'indipendenza dei principi della termodinamica da quelli della meccanica, avvenuta all'inizio della seconda metà dell'Ottocento, è progressivamente maturata la consapevolezza dell'irreversibilità di tutti i processi naturali condizionati dal calore, in una dinamica appunto diversa da quella meramente meccanicistica. In questa prospettiva, l'epistemologia e le scienze naturali hanno abbandonato il riduzionismo di matrice cartesiana e la rappresentazione del mondo come linearità di causa ed effetti, per aprirsi alla scoperta delle interazioni complesse e reciproche di materia ed energia[14]. Al contrario, nel diritto e nell'economia, salvo pochissime eccezioni (a partire da quella celeberrima di N. Georgescu-Roegen[15]), si è continuato e si continua a spiegare e interpretare il rapporto tra azione umana e mondo esterno in termini volontaristici e meccanicistici, presupponendo una doppia separazione, tra universo fisico-chimico e universo del vivente e tra essere umano e tutto il resto del pianeta Terra.

L'emergenza climatica ha definitivamente smentito queste presupposizioni dualistiche di *regole* e *parole* del diritto. Tutti e tutto sono materia ed energia. Di conseguenza, il comportamento emergente di instabilità dell'intero sistema climatico e di tutte le sue componenti (ragion per cui si utilizza il termine scientifico "emergenza climatica"[16]) coinvolge e compromette tutti i flussi di materia ed energia, senza che *regole* e *parole* della creatività umana possano dissimularne l'evidenza.

Se oggi siamo al "*punto di crossover*", ossia alla prevalenza planetaria dell'antropomassa sulla biomassa[17], lo dobbiamo alla disfunzionalità delle libertà umane.

---

[11] A. Heller, *La teoria dei bisogni in Marx*, trad. it., Feltrinelli, Milano, 1980.

[12] Cfr. T. Gaurnier, *Della ponderazione di un "valore primario"*, in *Diritto e Società*, n. 2, 2018, pp. 173-207; e D. Servetti, *Il fattore tempo nel bilanciamento tra lavoro e salute*, in *Corti supreme e salute*", n. 2, 2018, pp. 193-208.

[13] B.I. Cohen, *Il trionfo dei numeri*, trad. it., Dedalo, Bari, 2007.

[14] E.D. Schneider, D. Sagan, *Into the Cool. Energy Flow, Thermodynamics, and Life*, Chicago Univ. Press, Chicago, 2005.

[15] N. Georgescu-Roegen, *Bioeconomia*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003.

[16] *World Scientists' Warning of a Climate Emergency*, in *Bio-Science*, Vol. 70, Issue 1, 2020, 8-12.

[17] E. Elbecham et al., *Global human-made mass exceeds all living biomass*, in *Nature*, 9 december 2020 (*https://www.nature.com/articles/s41586-020-3010-5*).

Uscire da questa contraddizione è molto difficile. Richiede una consapevolezza delle finzioni del diritto e una volontà altrettanto consapevole di non subordinarsi ad esse, per tentare di agire risolutivamente sulle sfide naturali e sociali dell'emergenza e del collasso planetari.
Per questo, si deve stare attenti a non cadere nella trappola del *Green Grabbing*. Il termine è stato coniato da Ian Scoones[18] ed ha una portata sia descrittiva delle pratiche di "transizione ecologica", impostate senza voler mettere in discussione la potenza energivora delle attuali libertà umane, sia metaforica. Designa la tentazione volontaria, o l'errore cognitivo inconsapevole, di affrontare i temi ambientali e climatici, ignorando o sottovalutando le richiamate contraddizioni del diritto e assumendo, come soluzione dei problemi, strumenti, pratiche, argomentazioni e categorie giuridiche che invece li hanno creati (a partire dalla logica *et-et*).
Bisogna discutere e praticare l'insubordinazione a questa logica, al fine di sperimentare un ribaltamento di prassi, nella riconciliazione tra obbligazioni, disciplinate dal diritto, e leggi della termodinamica, da cui dipendono le sorti dell'intero sistema Terra.
Essere insubordinati al diritto non significa violare norme, commettere illegalità. Significa renderle conformi alla realtà: e la realtà è termodinamica sempre e ovunque, anche nella nostra vita.
È ormai ineludibile che qualsiasi obbligazione politica o giuridica, per non continuare a essere "finta" e disfunzionale verso la natura, debba essere letta, interpretata e concretizzata come obbligazione "climatica", rivolta, cioè, non più alla riproduzione rituale di *regole* e *parole* di un diritto "ignorante" della termodinamica terrestre, bensì alla verifica dell'efficacia e compatibilità delle nostre energivore libertà con i flussi di energia e materia che garantiscono gli equilibri del pianeta Terra.
Se promuoviamo l'insubordinazione verso *regole* e *parole* del diritto, renderemo tutto più "naturale" e quindi anche più "giusto" verso tutte le forme di vita.
Come farlo è solo una questione di studio della termodinamica e di pratica, individuale e sociale, con essa coerente.

[18] I. Scoones, *Sustainable Livelihoods and Rural Development*, Practical Action Publishing, Plymouth 2015, e J. Fairhead, M. Leach, I. Scoones, *Green Grabbing: a new appropriation of nature?*, in *Journal of Peasant Studies*, Vol. 39, Issue 2, 2014, pp. 237-261.

Lo «*Status climaticus*» del soggetto

Dalla «Carta della Foresta»
alla realtà costituzionale «fratturata»

L'impossibilità dei beni comuni

Lo «Status climaticus»

Revista catalana de dret públic #53

www.rcdp.cat

DALLA "CARTA DELLA FORESTA" AL "*DEFICIT ECOLOGICO*" DEL COSTITUZIONALISMO

Michele Carducci*

Riassunto

Esistono apposite garanzie costituzionali di tutela degli equilibri dell'ecosistema terra? Quali sono? Come operano? Qual è la loro funzione in un contesto mondiale di "deficit ecologico"? L'articolo discute la complessità costituzionale di questi interrogativi, alla luce anche delle riflessioni di filosofia politica di Peter Sloterdijk. Il "deficit ecologico" richiede interventi drastici non solo di contenimento delle emissioni inquinanti, ma soprattutto di recupero delle condizioni ecosistemiche necessarie appunto all'equilibrio ecologico del pianeta. Nella prospettiva della considerazione del "deficit ecologico" del pianeta, si osserva che gli strumenti del diritto costituzionale contemporaneo, fondati sulla logia "et-et" della ponderazione e del compromesso democratico, possono rivelarsi insufficienti o contraddittori al fine di produrre risposte adeguate alle sfide della sopravvivenza dell'umanità. La democrazia si basa sul consenso e quindi sugli interessi e bisogni che spingono il voto e le proiezioni sul futuro. Inoltre, la democrazia opera esclusivamente a livello nazionale, mentre i problemi ecologici sono globali e vanno al di là della contingenza degli interessi e delle aspettative. Pertanto, discutere dei problemi costituzionali di garanzia dell'ecosistema terra significa in primo luogo discutere del futuro della democrazia di fronte alla distruzione del pianeta terra, provocata dall'azione umana e dalle sue legittimazioni anche costituzionali.

Parole chiave: deficit ecologico; Carta della Foresta; ponderazione; costituzionalismo andino; democrazia ecologica.

FROM THE "CHARTER OF THE FOREST" TO THE "ECOLOGICAL DEFICIT" OF CONSTITUTIONALISM

Abstract

*Are there any special constitutional guarantees to protect the balance of the Earth's ecosystem? What are they? How do they work? What is their function in a global context of "ecological deficit"? This paper tackles the constitutional complexity of these questions in the light of Peter Sloterdijk's reflections on political philosophy. The "ecological" deficit requires drastic action, not just to limit pollutant emissions but above all to recover the ecosystem conditions that are necessary for the planet's ecological balance. From the perspective of the Earth's ecological deficit, it can be seen that the tools of contemporary constitutional law, which are based on the "*both-and*" logic of reflection and democratic compromise, may be insufficient or contradictory to the aim of providing a suitable response to the challenge of humanity's survival. Democracy is based on consensus and, therefore, on the interests and needs that drive votes and projections about the future. But democracy operates exclusively in the national sphere, while environmental problems are global and go beyond the contingency of interests and expectations. Consequently, discussing the constitutional problems of guaranteeing the Earth's ecosystem means first discussing the future of democracy, faced with the destruction of planet Earth caused by human actions, and its legitimacy, even its constitutional legitimacy.*

Keywords: ecological deficit; Charter of the Forest; reflection; andean constitutionalism; ecological democracy.

---

* Michele Carducci, professore ordinario di Diritto costituzionale comparato nell'Università del Salento-Lecce (Italia), michele.carducci@unisalento.it.

Articulo ricevuto il 19.09.2016. Revisione in doppio cieco: 29.09.2016 e 4.10.2016. Data di accettazione della versione finale: 5/10/2016.

Citazione consigliata: Carducci, Michele. «Dalla "Carta della Foresta" al "deficit ecologico" del costituzionalismo». *Revista catalana de dret públic*, 53 (dicembre 2016), p. 31-44, DOI: 10.2436/rcdp.i53.2016.2870.

CC BY NC ND

Sommario

1 Ecosistema senza “garante”?

2 Emergenza e “deficit ecologico”

3 “Prima legge della termodinamica culturale” e “antropotecnica” delle previsioni costituzionali

4 “Carta della Foresta” e mutamento dei paradigmi energetici

1 Ecosistema senza "garante"?

Chi è il "garante costituzionale" dell'ecosistema? La domanda può apparire bizzarra, ma nasconde un nucleo problematico estremamente significativo, nei cui confronti la teoria e la comparazione costituzionali non hanno ancora elaborato contributi soddisfacenti nelle risposte.

Il quadro comparato del diritto costituzionale ambientale rivela l'esistenza di diversi strumenti di "garanzia" dell'ambiente e della natura: dalle disposizioni sull'ecosistema come "materia costituzionale" (per es. l'art. 225 della Costituzione brasiliana del 1988 ma anche l'art. 117.2 *lett. s* della Costituzione italiana[1]); al tema dell'accesso alla giustizia ambientale[2]; ai "diritti della natura" (celebrati nella forma più suggestiva e pervasiva dai testi del cosiddetto "*nuevo constitucionalismo andino*"[3]); all'affermazione del principio di "*non regressione ambientale*" (particolarmente presente nella giurisprudenza latinoamericana[4]) e di "*irreversibilità*" delle norme ambientali[5]; al richiamo allo "sviluppo sostenibile" come vero e proprio "mandato costituzionale" sui poteri e/o sui diritti (recentemente scandagliato nelle sue diverse collocazioni normative, in una utile ricognizione comparata[6]); al "diritto all'acqua" e "ai beni vitali" come fulcro soggettivo della "sostenibilità"[7].

Quello che rimane nell'ombra, però, è la questione se simili innovazioni normative siano effettivamente efficaci[8] all'interno di una declinazione dei poteri e delle funzioni costituzionali, persistente nella sua impronta esclusivamente antropocentrica[9]; dove, cioè, le "garanzie" servono a tutelare la società umana *dentro* o *contro* l'ecosistema (con l'umano "presupposto" alla vita[10]), e non invece l'ecosistema *in sé*[11]. Come ha acutamente denunciato Edward O. Wilson, se persistiamo nell'idea che i poteri istituzionali servano sempre e solo all'uomo, siamo destinati a un futuro "distopico", in cui l' "*antropocene*", ovvero l'era inaugurata appunto dal definitivo dominio istituzionalizzato dell'uomo sulle sorti del pianeta, cederà il

1 Tant'è che in Brasile si enfatizza la citata disposizione, per qualificare lo Stato come "ecologico": cfr. J.J. Gomes Canotilho, *Estado constitucional ecológico e democracia sustentada*, in H. Silvini Ferreira, J.R. Morato Leite (orgs.), *Estado de Direito Ambiental*, Rio de Janeiro, Forense, 2004, 8-9.

2 N. De Domonicis, *L'accesso alla giustizia in materia ambientale. Profili di diritto europeo*, Padova, Cedam-Wolters Kluwer, 2016.

3 M. Carducci *La Costituzione come "ecosistema" nel "nuevo constitucionalismo" delle Ande*, in S. Bagni (a cura di), *Dallo Stato del bienestar allo Stato del buen vivir. Innovazione e tradizione nel costituzionalismo latino-americano*, Bologna, FiLodiritto, 2013, 11-18.

4 Cfr. M. Peña Chacon (dir.), *El principio de no regressión ambiental en el derecho comparado latinoamericano*, San José CR, Univ. Costa Rica-PNUD, 2013.

5 I. De los Rios, *El principio de irreversibilidad de las normas ambientales en algunos países latinoamericanos*, Encuentro mundial de juristas de medio ambiente, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sustentable, Río+20, Río de Janeiro, junio 2012, *paper*.

6 Cfr. T. Groppi, *Sostenibilità e Costituzioni: lo Stato costituzionale alla prova del futuro*, in *DPCE*, 1, 2016, 43-79.

7 M. Kidd, L. Feris, T. Murombo, A. Iza, *Water and the Law. Towards Sustainability*, Cheltenham-Northampton, E. Elgar Publ., 2016.

8 Come effettività primaria (ovvero come concretizzazione autonoma di comportamenti ecologicamente responsabili) e non solamente come effettività secondaria (ovvero come mera sollecitazione dissuasiva, ispirata alla logica del cosiddetto "paternalismo giuridico" oppure come mera sanzione residuale) . Su tali distinzioni, cfr. L. Ferrajoli, *Effettività primaria e effettività secondaria. Prospettive per un costituzionalismo globale*, in A. Catania (a cura di), *Dimensioni dell'effettività, tra teoria generale e politica del diritto*, Milano, Giuffrè, 2005, 129 ss.

9 Sui limiti "organizzativi" del paradigma antropocentrico, si v. già R.E. Purser, C. Park, A. Montuori, *Limits to Anthropocentrism: toward an Ecocentric Organization Paradigm?*, in 20 *Academy of Management Rev.*, 4, 1995, 1053-1089. Sul rapporto tra diritto, soprattutto pubblico, e antropocentrismo, si v. D. Coskun, *Law as Symbolic Form: Ernst Cassirer and the Anthropocentric View of Law*, Dordrecht, Springer, 2007.

10 E con il "pathos" che appartiene solo alle decisioni umane: così P. Sloterdijk, *Non siamo ancora stati salvati*, trad. it., Milano, Bompiani, 2004, spec il saggio sulle "*Regole del parco umano*" (239-266).

11 La tesi, per esempio, che il diritto umano all'ambiente rappresenti una espressione dello "Stato post-sociale" è figlia di questo antropocentrismo, dentro il quale l'ecosistema non è assunto come presupposto di vita ignorato dal costituzionalismo, bensì come nuova (umana) conquista individuale che si somma ad altri diritti *già* acquisiti cfr. V. Pereira da Silva, *Verde Direito: o direito fundamental ao ambiente*, in A. Daibert (org.), *Direito ambiental comparado*, Belo Horizonte, Forum ed., 2008, 21 ss. In una prospettiva del genere, ecologicamente sbagliata, la problematicità intrinseca dell'ecosistema, come condizione di vita previa e non come oggetto di diritto susseguente, sfugge del tutto.

passo all' "*Eremocene*", ossia l'era della solitudine istituzionalizzata (o dell'uomo, nella distruzione di tutto o gran parte del resto del vivente; o del vivente, nell'autodistruzione dell'uomo)[12].

Da tale angolo di visuale, già emergono diverse, anche se non convergenti, prese di posizione problematiche: dalla riformulazione di una teoria della giustizia senza "veli di ignoranza" sulla centralità della logica distruttiva dell' "*antropocene*"[13], al ripensamento della *Rule of Law* in funzione non tanto della salvaguardia dei "diritti" delle generazioni future, quanto del contenimento delle "incertezze" sul futuro, conseguenti ai cambiamenti climatici[14], alla denuncia degli "effetti placebo" delle soluzioni proposte in base a competenze costituzionali disegnate intorno alla considerazione dei soli interessi umani[15].

La continuità di una visione "fratturata" dell'episteme della vita, alla base, com'è noto, della stessa concettualizzazione dello "sviluppo sostenibile"[16], non giova certo alla ricerca di risposte efficaci alla domanda di apertura[17].

Anche tentativi recenti, come quelli andini di aprire i tribunali costituzionali al pluralismo delle tradizioni giuridiche, nel loro rapporto con la natura[18], o di istituzionalizzare una "*Defensoria de la Madre Tierra*"[19], quale meccanismo di rappresentazione dell'ecosistema in prospettiva olistica, non sembrano emanciparsi, alla prova dei fatti, da quella frattura.

Tra l'altro, "garantire" l'ecosistema significa pure attivare un'ecologia politica della giustizia distributiva[20], capace di incidere sui persistenti processi di accumulazione privata delle risorse naturali e della vita che hanno profondamente distorto accesso alle risorse e produzione dei beni vitali[21]: il che comporta scelte di politica e non solo di garanzia costituzionale.

L'interrogativo, quindi, è importantissimo[22] e di questa rilevanza sembra aver acquisito consapevolezza il progetto delle Nazioni Unite intitolato *UN Harmony with Nature Initiative*[23], al quale partecipa chi scrive, all'interno, tra l'altro, della linea di "ricerca-azione" del Centro Didattico Euroamericano sulle Politiche Costituzionali dell'Università del Salento, dedicata all' "*utopia costituzionale*" della "*Costituzione mondiale*

12 La fondamentale opera di E.O. Wilson, fondata sulla tesi della "biofilia", è stata espressa recentemente dalla sua trilogia *La conquista sociale della Terra* (2012), trad. it., Milano, Raffaello Cortina ed., 2013, *Il significato dell'esistenza umana* (2014), trad. it., s.l., Codice ed, 2015, e *Metà della terra* (2015), trad. it., s.l., Codice ed. 2016.

13 U. Baxi, *Towards a Climate Change Justice Theory?*, in 7 *J. Human Rights & Environment*, 1, 2016, 7-22.

14 Ph. Sannds, *Climate Change and the Rule of Law: Adjudicating the Future in International Law*, in 28 *J. Environmental L.*, 1, 2016, 19-35.

15 M. Knauff, *Klimaschutzgesetzgebung auf Landesebene: Placebo oder effektives Instrument des Klimaschutzes durch Recht?*, in 49 *Die Verwaltung*, 2, 2016, 233-260.

16 Anche perché, com'è noto, la formula "sviluppo sostenibile" si impone per scelta politica e ideologica (impedire di ridimensionare il paradigma economico dello "sviluppo" quale primato dell'Occidente), non certo per condivisione scientifica: cfr. G. Senatore, *Storia della sostenibilità. Dai limiti della crescita alla genesi dello sviluppo*, Milano, Franco Angeli, 2013, e pure, per tutte le necessarie contestualizzazioni storiche, V. Prashad, *Storia del Terzo Mondo* (2007), trad. it., Soveria Mannelli, Rubettino, 2009. Anche per questo, la formula, di per sé astratta, è stata poi tematizzata in termini quantitativi ed economici funzionali agli interessi: si veda emblematicamente *Business Strategy for Sustainable Development: Leadership and Accountability for the 90s*, published in 1992 by the International Institute for Sustainable Development in conjunction with Deloitte & Touche and the World Business Council for Sustainable Development.

17 Si v. il quadro fornito in O. Quijano Valencia, *Ecosimías. Visiones y prácticas de diferencia económico/cultural en contextos de multiplicidad*, Quito, Ed .UC, 2012.

18 M. Carducci, *Nomos, Ethnos e Khtonos nel processo: verso il tramonto del bilanciamento? Spunti dal dibattito latinoamericano*, in *federalismi.it. Forcus America latina*, 1, 2014.

19 La *Defensoria* è stata prevista in Bolivia dall'art. 10 della legge del 21 dicembre 2010, ma ad oggi non è ancora del tutto operante.

20 J.M. Tortosa, *Maldesarrollo y Mal Vivir*, Quito, Abya Yala, 2011.

21 Si pensi all'art. 27 degli accordi TRIPS del 1994 e alla Convenzione ONU sulle immunità giurisdizionali degli Stati del 2004, derogabile dagli accordi di commercio (art. 10): cfr. A. Acosta, E. Martínez (Comps.), *Biopiratería*, Quito, Abya Yala, 2015.

22 Tra l'altro, nella letteratura internazionale si registrano constatazioni ricorrenti sui problemi di effettività delle garanzie dell'ambiente: si v., per tutti, M. Montini, *Revising International Enviromental Law through the Paradigm of Ecological Sustainability*, in F. Lenzerini, A. Vrdoljak (eds.), *International Law for Common Goods*, Oxford, Hart Publishing, 2014, 271 ss.

23 www.harmonywithnatureun.org

dell'ecosistema"[24]. In quella sede, ispirandosi agli studi di Edward O. Wilson sulla biodiversità e la "socio-biologia"[25], secondo i quali l'ecosistema si rivela come "dispositivo metodologico" della stessa società umana[26], sono stati ipotizzati i passaggi necessari per istituzionalizzare forme condivise di "garanzia".

La sintesi è stata scandita in dieci punti, così di seguito rappresentati.

1) La salvaguardia della terra richiede regole vincolanti e inderogabili. L'assiologia dei principi, del *Soft Law* o degli *Standard*, cara ai fautori del *Law & Development*[27], si è già dimostrata insufficiente.

2) Le regole vincolanti devono essere accettate non solo dagli Stati ma anche dalle *Corporations* nazionali, multinazionali e transnazionali. In particolare, il vincolo deve essere fondato su una logica operazionale che superi il primato dell'interesse umano al profitto come fonte in sé di sviluppo *anche* "sostenibile"; primato contraddittoriamente avallato dalle stesse Nazioni Unite, per esempio nell'art. 10 della Convenzione internazionale sulle immunità giurisdizionali degli Stati del 2004.

3) La perseguibilità di un'economia mondiale "eco-logica", e non esclusivamente "eco-nomica", è comprovata, oltre che da studi autorevolissimi[28], anche dalle prassi internazionali codificate dalla "*Carta RIPESS*" del 2008, connesse, tra l'altro, a principi operativi rivendicati anche in Europa, come quelli cosiddetti "*di Limburg*" e "*di Maastricht*" sull'applicazione extraterritoriale dei diritti sociali[29], nonché dalla costituzionalizzazione del "*Buen Vivir*" come parametro della sostenibilità socio-ambientale delle funzioni e degli atti dello Stato[30]: le prassi di reciprocità e solidarietà, in altri termini, favoriscono l'apprendimento ecologico.

4) Per questi motivi, e allo scopo di superare la "doppia insufficienza" del diritto ecologico contemporaneo (internazionale nei principi, ma relegato agli insostenibili confini nazionali per le regole[31]), è necessario promuovere una *"Dichiarazione mondiale delle regole universali fondamentali (non dei principi) a tutela dei diritti della natura per la salvaguardia dell'umanità*".

5) Questa "*Dichiarazione*" deve essere accompagnata da un "*progetto di Costituzione dell'ecosistema terra*".

6) Nel "*progetto di Costituzione dell'ecosistema terra*" devono essere inseriti obblighi e limiti per i livelli statali, come per esempio il "limite massimo di inquinamento atmosferico", la riduzione del "*deficit ecologico*", la valutazione delle politiche e dei comportamenti in base all' "impronta ecologica", nonché regole di controllo sulle *Corporations* in termini di adeguamento necessario della loro *governance* ad una "costituzione impresariale comune" finalizzata all' "*interesse superiore*" dell'umanità e della terra.

7) Gli Stati delle Nazioni Unite si impegnano a inserire i contenuti della "*Costituzione dell'ecosistema terra*" all'interno del proprio ordinamento giuridico, in base alle proprie regole giuridiche. Le regole degli Stati

24 http://www.cedeuam.it/quattro-utopie-costituzionali/

25 E.O. Wilson, *Sociobiologia: la nuova sintesi* (1975), trad. it., Bologna, Zanichelli, 1979.

26 M. Carducci, L.P. Castillo Amaya, *La naturaleza como "Grundnorm" y "Tertium comparationis" del "constitucionalismo global"*, in Th. Bustamante, B. Gonçalves Fernandes, M. Cattoni de Oliveira, E. Nacur Rezende (orgs.), *I Congreso Internacional de Direito constitucional e filosofia política. O futuro do Constitucionalismo: Perspectivas para a democratização do Direito constitucional*, Belo Horizonte, Initia Via Editora, 2015, 211-226.

27 Sui cui destini, v. ora M. Mota Prado, *The Past and the Future of Law and Development*, in 66 *Univ. Toronto L. J.*, 2016, 297-300.

28 Valga, per tutti, il riferimento agli studi di Nicholas Georgescu-Roegen, la cui opere sono scaricabili da diversi siti, come per esempio. http://www.fcmanrique.org/publiDetalle.php?idPublicacion=107. Ma si veda anche il sito www.ecoeco.org.

29 *RIPESS* sta per *Rete Intercontinentale di Promozione dell'Economia Sociale e Solidale*: cfr. *www.ripess.org*. Sui principi "di Limburg", del 1986, e "di Maastricht", del 2011, cfr. T.M. de Mesa, *Limburg Principles and Maastricht Guidelines: Progressive Steps Towards Further Realization of Economic, Social and Cultural Rights*, Paper National Training on NGO Capacity Building, Ulaanbaatar, 2003. Sui problemi del rapporto tra economia della concorrenza per profitto ed ecologia dell'armonia con la natura, si v. S. Martí i Puig, C. Wright, J. Aylwin, N. Yáñes (eds.), *Entre el Desarrollo y el Buen Vivir*, Madrid, Catarata ed., 2013.

30 In tal senso, nella letteratura italiana, si v. S. Baldin, M. Zago (a cura di), *Le sfide della sostenibilità. Il* Buen Vivir *andino dalla prospettiva europea*, Bologna, FiLodiritto, 2014.

31 Causa, questa "doppia insufficienza", del sostanziale fallimento dei meccanismi su biodiversità e cambiamenti climatici posti in essere dalla Conferenza di Rio del 1992, paradossalmente reclusi in confini spaziali (nazionali) che l'ecosistema non conosce.

sulla "*Costituzione dell'ecosistema terra*" non possono avere una efficacia giuridica inferiore a quella delle proprie Costituzioni nazionali.

8) Per consentire alla "*Costituzione dell'ecosistema terra*" di aver efficacia, bisogna modificare la Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati. Infatti, in questa Convenzione bisogna inserire regole di limitazione della sovranità degli Stati nella interpretazione di accordi e trattati internazionali. Queste regole devono stabilire che nessun trattato, compresi i trattati commerciali, deve prevalere sulla "*Costituzione dell'ecosistema terra*", in quanto "*interesse superiore*" dell'umanità e della terra. La "*Costituzione dell'ecosistema terra*", in quanto "*interesse superiore*" dell'umanità, non può essere derogata né dai trattati internazionali né dalle Costituzioni degli Stati né dal diritto commerciale delle imprese. Inoltre, il rispetto della "*Costituzione dell'ecosistema terra*" identifica la "clausola di condizionalità universale" per gli aiuti e la cooperazione internazionale allo sviluppo.

9) Le Nazioni Unite devono creare un nuovo organismo internazionale, strutturato in tre organi:

a) un' "*Authority di regolazione internazionale dei diritti della natura nella disciplina del diritto internazionale*": questa "*Authority*", simile alla "*Defensoria de la Madre Tierra*" della Bolivia, deve fornire osservazioni, pareri e valutazioni, sulla scorta dei confronti scientifici interdisciplinari che ispirano la stessa azione di *UN Harmony with Nature*, sulle nuove regole della Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati, indicate nel punto 8, e sulla interpretazione universale della "*Costituzione dell'ecosistema terra*";

b) una "*Corte costituzionale internazionale dell'ecosistema terra*": a questa Corte possono rivolgersi Stati, *Corporations*, NGOs, comunità, quando si ritiene che la "*Costituzione dell'ecosistema terra*" sia stata violata all'interno dello Stato o dalle imprese; la giurisdizione della "*Corte costituzionale internazionale dell'ecosistema terra*" è esclusiva e sostitutiva, quindi non sussidiaria, rispetto a quella dei tribunali nazionali;

c) il "*Consiglio internazionale delle Corportations per l'economia e la natura*": questo Consiglio collabora, con studi e pareri delle *Corporations*, alle attività dell'"*Authority*" e della "*Corte costituzionale internazionale*". Il "*Consiglio internazionale delle Corporations*" elabora annualmente un *Ranking* internazionale delle imprese sugli indicatori di rispetto e attuazione della "*Costituzione dell'ecosistema terra*".

10) Compito *dell'UN Harmony with Nature Initiative* dovrebbe essere quello di elaborare un *Draft* su queste linee, da diffondere a livello planetario nel coinvolgimento non solo degli Stai ma soprattutto dei rappresentanti del mondo economico transnazionale.

Tra i dieci punti di elaborazione dell'ipotesi di lavoro non compare la democrazia come "garanzia" dell'ecosistema e questo non solo perché la democrazia non costituisce certo l'*humus* comune ai regimi politici degli Stati nel mondo[32], ma soprattutto perché una delle grandi incognite del diritto costituzionale presente e futuro riguarda, come si accennerà più oltre, proprio il ruolo delle regole democratiche nel governo dell'ecosistema terra[33].

Infatti, secondo una recente ricerca[34], 147 Stati conterrebbero previsioni costituzionali in materia ambientale, di cui 78 con una legislazione attuativa e 44 con giurisprudenza applicativa. Ma certamente non tutti questi Stati riflettono standard comuni di costituzionalità e democrazia, se è vero, come un'altra recente ricerca ha documentato, che meno della metà degli Stati nel mondo soddisferebbe regole minime, anche solamente procedurali, di democrazia[35].

32 Si rinvia, per tutti, a L. Diamond, M.F. Plattner (ed.), *Democracy in Decline?*, Baltimore, John Hopkins Univ. Press, 2015.

33 M. Carducci, *Per un costituzionalismo "handy" nell'epoca dei mutamenti costituzionali incostituzionali*, in *Alternative per il Socialismo*, 32, 2014, 138-155.

34 D.R. Boyd, *The Enviromental Rights Revolution. A Global Study of Constitutions, Human Rights, and the Enviroment*, Vancouver, UBC Press, 2012.

35 Ci si riferisca, tra gli altri, all'interessante prospettiva proposta da E. Somaini, *Geografia della democrazia*, Bologna, il Mulino, 2009.

2 Emergenza e "deficit ecologico"

È indiscutibile che il tema dei cambiamenti climatici e della distruzione dell'ecosistema identifichi un'emergenza. Si può discutere se rubricarla come *Ausnahmezustand* o *Notzustand*[36], ma resta il fatto che di emergenza si tratta, anche nel banale senso di "emersione" di una questione umana inaspettata o non considerata[37]. È altresì noto che, di fronte all'emergenza, la questione della "garanzia" costituzionale diventa una "decisione" prioritaria[38].

Per questo, è plausibile interrogarsi sul tema della individuazione del "garante" dell'ecosistema; anche perché quella climatica ed ecosistemica non registra un'emergenza qualsiasi. Più precisamente, essa non è affatto una semplice voce di debito, da aggiungere alle altre che investono la comunità umana negli Stati e tra gli Stati[39]. Essa riflette il cosiddetto "*deficit ecologico*" del sistema terra in tutte le sue componenti naturali, compreso anche, ma non solo, l'essere umano[40]. È dunque una voce "sistemica", che non conosce confini e che coinvolge tutti e tutto.

Classificarla concettualmente, come pur diffusamente si fa in dottrina e in legislazione[41], nell'alveo del tema della "catena del tempo" umano[42], dell'equità intergenerazionale o dei cosiddetti diritti delle generazioni umane future[43], del conflitto umano tra passioni e interessi[44], si rivela un errore epistemico, prima ancora che metodologico.

Inoltre, il "*deficit ecologico*" rifugge pure da quella "equivalenza ricardiana" tra soggetti umani, invece ammessa e praticata per qualsiasi altra forma di debito[45]. L' "equivalenza ricardiana" cerca soluzioni del debito in termini di scambio di interessi umani, eventualmente legittimati dal consenso[46]. Sul fronte ambientale, ne costituiscono manifestazione le regole sullo scambio di "quote" di inquinamento, quelle sulle compensazioni territoriali (come nel programma delle Nazioni Unite *Climate Neutral Now*), quelle di qualificazione dello "sviluppo sostenibile" come opportunità imprenditoriale, "conveniente" e "utile", prima ancora che doverosa e necessaria[47]. La presupposizione di tale "equivalenza" risiede nella corrispondenza tra costi di investimento, in tutte le loro varie componenti umane, e costi di ritorno ecosistemico. Solo che i costi di ritorno ecosistemico non sono solo umani[48]. La presupposizione, quindi, è fittizia, piuttosto che ipotetica.

Nel 1997, su *Nature*, fu pubblicato il pionieristico studio *The value of the World's Ecosystem Services and Natural Capital*, contenente il tentativo di stima monetaria dei 17 principali "*servizi degli ecosistemi*" (dalla

36 Per un quadro complesso delle distinzioni e implicazioni semantiche e storiche, cfr. G. Longo, *Dottrina della sovranità e del mutamento costituzionale. Fondamenti di semantica storica della Costituzione*, Roma, Alpes, 2008, spec. 235 ss.

37 Accolta persino da parte di chi pretende di ridimensionare o negare il problema: cfr., per esempio, F. Battaglia, *Mezze stagioni, mezze verità*, Milano, Il Giornale, 2016.

38 Valga ovviamente il richiamo a C. Schmitt, *Il custode della Costituzione* (1931), trad. it., Milano, Giuffrè, 1981.

39 Sulla semantica storica del debito come figurazione dei rapporti umani, si v. E. Stimilli, *Il debito del vivente. Ascesi e* capitalismo, Macerata, Quodlibet, 2011.

40 Il "*deficit ecologico*", come è noto, è scandito annualmente dal *Earth Overshoot Day*.

41 Del resto, la considerazione della sostenibilità, nella dimensione equivalente di ambiente, economia, società, ha costituito il presupposto di diversi documenti internazionali, come quello finale della Conferenza di Rio del 1992 e quello di Copenaghen del 1995.

42 Sulle matrici di questa declinazione si v. P. Persano, *La catena del tempo*, Macerata. EUM, 2007.

43 R. Bifulco, *Diritto e generazioni future. Problemi giuridici della responsabilità intergenerazionale*, Milano, Franco Angeli, 2008.

44 A.O. Hirschmann, *Le passioni e gli interessi* (1977), trad. it., Milano, Feltrinelli, 2011.

45 Per una sintesi del significato dell' "equivalenza ricardiana", cfr. L. Spaventa, *Debito pubblico*, in *Enciclopedia delle scienze sociali*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 1992, ora anche in www.treccani.it.

46 In tal senso, si v. J.M. Buchanan, *Principles of Public Debt* (1958), Indianapolis, Liberty, 1999, 34.

47 A. Najam (1999), *World Business Council for Sustainable Development: The Greening of Business or a Greenwash?*, in H. Ole Bergesen, G. Parmann, Ø.B. Thommessen (eds.), *Yearbook of International Co-operation on Environment and Development 1999/2000*, London, Earthscan Publications, 199, 65–75.

48 M. Bonaiuti, *La grande transizione. Dal declino alla società della decrescita*, Torino, Bollati Boringhieri, 2013.

regolazione del clima ai cicli idrici, dall'impollinazione alla formazione del suolo ecc.). Ad esso seguì, nel 2002, la presentazione, su *Ecological Economics*, del modello unificato di simulazione della biosfera definito *GUMBO* (*Global Unified Metamodel of the Biosphere*). Recentemente è stato promosso il cosiddetto *TEEB* (*The Economics of Ecosystems and Biodiversity*)[49]. Il filo conduttore di tali acquisizioni è solo uno: fornire valutazioni quantitative agli innumerevoli e intrecciati servizi, che gli ecosistemi offrono all'esistenza non solo umana, è impossibile. L'ecosistema è un equilibrio qualitativo, non solo quantitativo. Ridurlo a quantità misurabile e scambiabile è una forzatura insufficiente.

Certo, dell'ecosistema si possono dare le più diverse definizioni. Tuttavia, il concetto sta pur sempre a identificare un insieme di condizioni limitate di esistenza del vivente (di tutti gli esseri viventi, compresa la società umana): dato qualitativo fattuale, quindi, da considerare normativamente, ossia come il regolatore delle decisioni e delle azioni degli esseri viventi, compreso l'essere umano. Tutte le specie viventi si attengono a questo vero e proprio "fatto normativo" e "ordinamentale"[50]; tutte, ad eccezione della specie umana.

Lo ha esplicitato nel modo più chiaro Eugen P. Odum, uno dei più importanti ecologi di tutti i tempi: l'ecosistema non è altro che il rapporto tra singolo soggetto vivente e *the Rest* (piante, animali, organismi, aria, acqua, luce, roccia, suolo ecc …); più in generale, utilizzando un lessico più vicino al diritto, tra interesse individuale e interesse della collettività mondo[51]. È questo rapporto, inoltre, a produrre i servizi che permettono la sopravvivenza di tutte le specie del vivente (produzione di acqua, aria, luce ecc ….)[52].

Ora, secondo gli ecologi, il futuro dell'umanità – come specie vivente – è minacciato proprio dalla non-gestione, o da una gestione "insostenibile" (il che, in termini ecologici, è esattamente la stessa cosa), di questo rapporto.

Crescita demografica e sviluppo tecnologico hanno prodotto una domanda di spazio, energia e risorse che già oggi influenza negativamente i rapporti ecosistemici. Nel contempo, una sempre più diffusa distribuzione qualitativa del benessere, a tutti i livelli di scala, obiettivo dichiarato di governi e istituzioni di tutto il mondo, richiede necessariamente un proporzionale incremento della domanda di sfruttamento di quel rapporto, a cui, con l'attuale bagaglio di conoscenze e tecnologie di cui si dispone, non si può dare una risposta pienamente rassicurante. Infine, la pretesa di "nazionalizzare" la sostenibilità, circoscrivendo ecosistemi e biodiversità agli spazi disciplinati dalle sole regole umane, è velleitario.

Insomma, l'ecosistema, con i suoi servizi resi a tutti gli esseri viventi, propone un termine di riferimento che implicitamente o esplicitamente non può non essere presente e cogente in tutte le questioni teoriche e pratiche di convivenza tra esseri viventi; quindi anche nelle questioni della convivenza umana, di cui si occupano le Costituzioni.

Basti pensare al meccanismo della cosiddetta "impronta ecologica", elaborata da Mathis Wackernagel (e formalizzata nel *Global Footprint Network*)[53] proprio per rendere evidente l'inclusione dell'essere umano nell'ecosistema, attraverso indicatori del consumo umano di risorse naturali rispetto alla capacità della terra di rigenerarle[54].

Nonostante i suoi limiti, perché comunque anch'essa tendenzialmente "nazionalizzata"[55], l' "impronta ecologica" è un indicatore aggregato e sintetico che mette in relazione gli stili di vita di una popolazione

49 www.teebweb.org. Inoltre, AA. VV., *Ecosystems and Human Well-being: a Framework for Assessment*, Washington-Covelo-London, Island Press, 2013.

50 In tal senso, si parla di "ordinamento ecologico" come ordinamento giuridico: AA. VV., *El ordenamiento ecológico del territorio*, México DF, Instituto Nacional de Ecologia, 2000.

51 E.P. Odum, *Ecology and our Endangered Life-Support Systems*, Stamford (CT), Sinauer, 1989.

52 H.A. Mooney e altri., *Ecosystems and Human Well-Being*, 2005 (http://www.millenniumassessment.org/documents/document.356.aspx.pdf).

53 www.footprintnetwork.org/it

54 *Household Ecological Footprint Calculator*, ©Redefining Progress, v. 3.2, 2003, Produced by M. Wackernagel, C. Monfreda, D. Deumling, R. Dholakia.

55 Si v. il meccanismo del citato programma delle Nazioni Unite *Climate Neutral Now*.

con la quantità di natura necessari per sostenerli, rappresentando tale relazione con un parametro di facile comprensione, ovvero l'area (espressa in ettari/pro-capite) di superficie naturale produttiva, utilizzata per soddisfare i nostri consumi e per assorbire i nostri rifiuti, ossia uno spazio in cui si assumono comportamenti umani: esattamente la dimensione fisica del diritto, il *Nomos* della terra (l'*Ortung/Ordnung* umano descritto da Carl Schmitt)[56].

Si può quindi ben dire che l' "impronta ecologica" registri e misuri il *Nomos* dell'ecosistema.

Bene: nessuna Costituzione al mondo riconosce e discute il tema dell' "impronta ecologica". In Europa, le Costituzioni e altri atti imperativi, a seguito del "*Fiscal Compact*", riconoscono prioritariamente l' "*equilibrio di bilancio*", traducendolo in limiti alla spesa pubblica e all'indebitamento finanziario, in ridimensionamento dei diritti di rilievo eistenziale, in ferree modalità di intervento in caso di infrazione dei divieti e di superamento dei limiti, in *Stress Test* di verifica di efficienza. Tutto questo, in nome di un futuro rappresentato come "*stabilità e crescita*" tra esseri umani[57]. Paradigmatica la parabola dell'art. 122 del TFUE, formalmente pensato per far fronte a cause di "calamità naturali" o comunque emergenze simili, ma poi applicato sul fronte finanziario[58].

In materia di limiti e vincoli dell'ecosistema, in tema di indebitamento ecologico o di proibizioni al consumo umano per la crescita, su possibili *Stress Test* ecologici, regna il silenzio costituzionale, al di là della "formula magica" dello sviluppo sostenibile.

Stando a Odum, le Costituzioni, di fatto, persistono come regole costitutive di una convivenza "anti-ecologica" o – come minimo – "a-ecologica".

3 "Prima legge della termodinamica culturale" e "antropotecnica" delle previsioni costituzionali

Ma allora che fare di fronte a questo "*deficit ecologico*"[59] delle Costituzioni?

Anche questa è una domanda insolita per il diritto costituzionale[60].

Le tecniche decisorie del diritto costituzionale contemporaneo sembrano esprimere quello che Joachín Herrera Flores denominò la "*prima legge della termodinamica culturale*", in base alla quale le scelte costituzionali, invece di riflettere lo spirito di adattamento dell'uomo come essere vivente, tendono a perdere progressivamente tale capacità, per attivare comandi di reazione e manipolazione, determinati esclusivamente dai dispositivi metodologici della (presunta) razionalità del mercato e della crescita quantitativa endogena[61]. La razionalità umana, dentro lo scambio e nella prospettiva della crescita, sarebbe naturalmente egoistica e calcolatrice, non certo ecologica ed ecosistemica. Alle regole spetterebbe garantire questa razionalità, se

56 Un tentativo di utilizzo della "impronta ecologica" per la valutazione di impatto delle previsioni costituzionali in materia ambientale, si trova in D.R. Boyd, *The Enviromental Rights Revolution*, cit., 253.

57 Sui condizionamenti che questa "econometria della convivenza" (come mi sembra possa essere definita) produce sulla dimensione esistenziale delle società statali, si veda ora F. Losurdo, *Lo Stato sociale condizionato. Stabilità e crescita nell'ordinamento costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2015.

58 Cfr. P. Manzini, *La riforma delle regole UE sulla sorveglianza dei bilanci pubblici nazionali*, in G. Adinolfi, M. Vellano (a cura di), *La crisi del debito sovrano degli Stati dell'area euro. Profili giuridici*, Torino, Giappichelli, 2013, 38 ss.

59 Ammesso che si tratti solo di un problema di "*deficit*", posto che da parte di non pochi scienziati si parla ormai di vero e proprio "*collasso*" dell'ecosistema terrestre. Cfr, per esempio, B. Glen, *On Overpopulation and Ecosystem Collapse*, in http://ecointernet.org/2014/05/17/on-overpopulation-and-ecosystem-collapse/, 2014.

60 In realtà, la domanda è insolita solo rispetto al tema, perché l'interrogativo ha mosso diverse discussioni novecentesche sul rapporto tra sistema di produzione capitalistico, sfruttamento dei fattori naturali di produzione, società e destini dell'umanità. Si ricordi, per tutti, la posizione di quell' "arcieretico", come venne definito da J. Schumpeter, di J. Atkinson Hobson, con le sue proposte di "*Human Welfare*", fondato non solo sulle prestazioni materiali di benessere, ma anche sulla imposizione di una serie di "giudizi di valore" che guidassero l'umanità verso una convivenza sostenibile.

61 J. Herrera Flores, *El processo cultural. Materiales para la creatividad humana*, Sevilla, Aconcagua Libros, 2005, 135.

è vero, come scriveva uno dei padri del diritto costituzionale moderno, Hobbes, che il "*comune benessere*" nascerebbe solo dal "*libero esercizio*" dell' "*avidità di tutti*"[62].

Effettivamente, oggi, le decisioni costituzionali replicano, di fatto, il paradigma economico dell'*et-et*, a base della figurazione delle relazioni umane come valore di scambio razionale; e lo fanno, com'è noto, specificamente in termini di "bilanciamento" e "proporzionalità". Che questa "eco-nomia" abbia indirizzato le prime formulazioni giuridiche della "eco-logia", è dimostrato dalla Dichiarazione sull'ambiente elaborata a Stoccolma nel 1972, dove si assume il postulato del "duplice aspetto" dell'ambiente: naturale e "artificiale", solo congiuntamente "essenziale" per il benessere degli uomini e dei loro diritti, attraverso lo sviluppo economico quale "unico modo" per il miglioramento della vita[63].

La logica *et-et*, tuttavia, riflette una "narrazione" della convivenza sociale[64], non certo la sua descrizione come realtà dell'ecosistema. E l'ecosistema, come accennato, non funziona attraverso argomentazioni "bilanciate" razionalmente eterodirette e funzionali all' "unico modo" dello sviluppo economico. Le sue regole, a partire dalle leggi fisiche della termodinamica[65], sono piuttosto infungibili, se non addirittura indisponibili perché strutturalmente olistiche. Per utilizzare una formula coniata da Peter Sloterdijk, le leggi dell'ecosistema sono "*co-immunitarie*", lì dove, invece, la struttura civile (quindi costituzionale) della convivenza umana si ispira esclusivamente a un' "*antropotecnica*" «*caratterizzata dal non possedere alcuna efficiente struttura co-immunitaria per i membri della società mondiale*»[66].

Inoltre, la caratteristica di tutte le logiche "*et-et*" è quella di procedere alla costruzione di soluzioni elusivamente "contingenti", ossia incapaci di edificare un «*sistema di protezione generale, volto a preservare l'integrità della specie umana da tutte le minacce esterne*». Chi ha parlato del momento costituzionale contemporaneo come "*era del bilanciamento*"[67], lo ha sottolineato, spiegando che il "bilanciamento" funziona proprio perché "contingente", traducendosi ora come soluzione "*ad hoc*", quindi come espediente "temporaneo" di "neutralizzazione" di un singolo conflitto, ora come stratagemma narrativo e metaforico di compatibilità tra problemi (con il cosiddetto "*definitional Balancing*"[68]), in una proiezione piatta, ad espansione illimitata, di diritti e interessi[69].

Tradotto nel linguaggio dell'ecologia, però, un ordito del genere si presenta paradossale, nella misura in cui rinuncia a incidere, in nome della contingenza, sul "*deficit ecologico*" dell'ecosistema alimentato dallo stesso *et-et*. Rifletterebbe, nel linguaggio di Sloterdijk, un *Überwindung*, un artificio "culturale" – argomentativo, retorico, metaforico, narrativo – funzionale al "superamento" dei limiti e dei vincoli che l'ecosistema imporrebbe alla società umana. Lo constatava già un biologo sistemico come Ludwig Von Bertalanffy[70], quando osservava che le tecniche giuridiche funzionali alla logica della contingenza e dello scambio,

62 Sul peso attuale di questa eredità, si v. A. Baghaï, *Dal* Weasel Word *al* Weasel World, in *Dada. Riv. di Antropologia post-globale*, 1, 2016, 7-58.

63 D'altra parte, che quelle dichiarazioni non siano affatto servite per l'ecosistema, è certificato dalle vicende successive, sfociate nell'aumento vertiginoso del "*deficit ecologico*".

64 Cfr. i significativi studi di linguistica giuridica di R. Cover, *Narrative, Violence, Law*, Chicago, Univ. of Michigan Press, 1995.

65 Quelle leggi, in forza delle quali restiamo "*condannati dalla fisica*": P. Hoffmann, *Gli ingranaggi di Dio* (2010), trad. it., Torino, Bollati Boringhieri, 2014.

66 P. Sloterdijk, *Devi cambiare la tua vita. Sull'antropotecnica* (2009), trad. it., Milano, Raffaello Cortina editore, 2010.

67 A. Aleinikov, *Constitutional Law in the Age of Balancing*, in 96 *Yale L.J.*, 1987, 943-1005.

68 L'esempio più immediato di "bilanciamento" "*definitorio*" è dato da quelle decisioni che si legittimano sulla base dell'argomentazione/narrazione che "competitività" (di un sistema economico) e "sostenibilità" (dell'ecosistema) siano compatibili, dipendendo in realtà, tale compatibilità, da una serie indeterminata di variabili, non inquadrabili preventivamente dal decisore. In Italia, per un caso recente di tale tecnica decisoria, si veda la Sentenza della Corte costituzionale n. 32/2015 sui servizi idrici "integrati".

69 Secondo la logica ben espressa, per esempio, dalla ricostruzione di D. Friedman, *Morale e mercato. Storia evolutiva del mondo moderno* (2008), trad. it., Torino, IBL Libri, 2012

70 L. von Bertalanffy, *Teoria generale dei sistemi*, trad. it., Milano, Oscar Mondadori, 2004.

comprese le più inclusive di *tutti* i problemi della convivenza sociale come appunto il "bilanciamento", si rivelano ininfluenti e persino dannose rispetto alla complessità dell'ecosistema[71].

Con l'*et-et* si presuppone e legittima la frammentazione plurale della società umana, nonostante l'unità olistica dell'ecosistema. Pluralismo "umano" (di interessi, culture, identità ecc...) e unità "naturale" si porrebbero, di conseguenza, su due assi verticali e paralleli, destinati a non incontrarsi[72].

4 "Carta della Foresta" e mutamento dei paradigmi energetici

L'origine storica di questa divaricazione risale agli albori stessi del costituzionalismo moderno, con la irreversibile espunzione dalla Magna Carta della cosiddetta "Carta della Foresta", nel 1217[73].

La "Carta della Foresta" è strato il primo documento costituzionale mirato a disciplinare l'accesso alle "risorse naturali comuni" (*the Forest*) da parte di ogni uomo libero (*Every free Man*), al di là di qualsiasi *status* o interesse "da bilanciare". Anche per questa ragione, essa divenne nota nei secoli con il nome di *Carta dell'uomo comune*.

Bisogni elementari come il cibo, l'abitazione, la legna per riscaldarsi, la caccia e il pascolo per nutrirsi, venivano riconosciuti in termini di diritti di tutti al loro accesso, quindi diritti non esclusivi né rivali, come si direbbe oggi parlando dei cosiddetti "beni comuni"[74]. La "Carta della Foresta" parlava dunque, con sorprendente "modernità", di "servizi ecosistemici" come acqua, legna, fuoco ecc …, prima che questi venissero "scoperti" nel loro valore quantitativo. In ragione di tale specificità, il documento del 1217 si fondava sul principio, anch'esso altamente "moderno", che il *comune* non è *proprietà*, ma *uso*; che il *commoner* è un partecipante, non un proprietario, un soggetto che condivide beni per bisogni "naturali" comuni, senza rivendicare diritti individuali "ai beni vitali", come si sostiene oggi in una prospettiva di concorrenza e competizione legittimante relazioni di forza (relazioni estranee a quella Carta)[75].

In un'epoca di diritti feudali, il testo segnava chiaramente un radicale cambio di tendenza, anche verso la stessa Magna Carta del 1215, che, com'è noto, si limitava all'enunciazione dei diritti e privilegi di determinati soggetti sociali (baroni e clero). Infatti, sia la Magna Carta che la "Carta della Foresta" parlavano di libertà, ma declinavano l'uso della libertà in termini differenti e antagonisti: da un lato, con la Magna Carta, la libertà era configurata come rivendicazione di garanzie esclusive verso il sovrano; dall'altro lato, con la "Carta della Foresta", la libertà era considerata presupposta nell'accesso naturale (comune) a beni naturali comuni (le "foreste", nel loro significato onnicomprensivo medievale). Esclusività *versus* accesso comune avrebbero scandito la dialettica insita nella storia di due documenti, espressivi, per riprendere Sloterdijk, di due pratiche "*co-immunitarie*" compatibili: da un lato, soggetti *versus* soggetti (sudditi/sovrano, libertà/autorità), dall'altro, esseri umani con naturali bisogni di "servizi ecosistemici" non *verso la* ma *nella* natura; *the Forest* non più come *locus neminis*, bensì come *locus communis*, luogo appunto del comune, libero accesso ai bisogni della vita. Per tale ragione, la Carta poneva divieti, prima ancora che diritti, in nome appunto dell'uso comune dei beni: divieti di occupazione, sfruttamento, recinzione esclusiva. Il *locus communis* doveva rimanere aperto e condiviso.

71 Tra l'altro, le importanti posizioni epistemiche e teoriche di Ludwig Von Bertalanffy si intrecciano con quelle di Ilya Prigogine, Fritjof Capra, Peter Singer, Aldo Leopold, Arne Naess, Félix Guattari, Luc Ferry. In Italia, si v. il recente F. Capra, P.L. Luisi, *Vita e natura. Una visione sistemica* (2014), trad. it., Aboca edizioni, Roma, 2015.

72 La prospettiva di Sloterdijk appare simile a quella dell'antropologo Eduardo Viveiros de Castro sulla contrapposizione tra "*multinaturalismo*" (una sola cultura, molte nature viventi), compatibile con qualsiasi ecosistema (tipico della tradizione giuridica "ctonia"), e "*multicultarilismo*" (una sola natura e molte culture), in cui la natura viene unificata come "oggetto" della cultura e della razionalità solo utilitaristica (tipico della filosofia della vita occidentale): cfr., per ulteriori implicazioni, almeno P. Descola, *Par-delà nature et culture*, Paris, Gallimard, 2005, G. Lins Ribeiro, A. Escobar (eds.), *Antropologías del mundo*, México DF, Univ. Iberoamericana, 2009, V. Gago, *La razón neoliberal*, Buenos Aires, Tinta Limón, 2015.

73 Il punto di riferimento d'obbligo è P. Linebaugh, *The Magna Carta Manifesto. Liberties and Commons for All*, Berkeley & Los Angeles, Univ. California Press, 2008.

74 Sul rapporto tra vicenda della "Carta della Foresta" e problematica dei "beni comuni" M. Carducci, *La Fondazione Diritti Genetici come "situazione costituzionale". Una "codifica" della sua esperienza nel prisma del metodo comparativo di Elinor Ostrom*, Lecce-Roma, Università del Salento-Fondazione "Diritti Genetici", 2015, Parte seconda.

75 Cfr. B. Vimercati, *Il diritto ai beni vitali*, in www.gruppodipisa.it.

Nel tempo, questa originaria vocazione di compatibilità delle due pratiche "*co-immunitarie*" verrà progressivamente ridimensionandosi, contribuendo a sbilanciare il codice genetico del costituzionalismo moderno sul fronte esclusivo della relazione tra soggetti: libertà *versus* autorità e limitazione del potere a favore delle libertà; non limitazione del potere e delle libertà a favore del *locus communis* della "foresta".

Diversi processi storici segneranno questo sbilanciamento.

Il primo si manifesterà con le prassi delle *Enclosures* e con la progressiva disciplina repressiva dei "furti di legna". Nel noto scritto giovanile di Karl Marx, intitolato *Dibattiti sulla legge contro i furti di legna* (1848), l'evento viene denunciato come dimostrazione della insensatezza e della profonda ingiustizia di qualsiasi limitazione di accesso alle "risorse naturali comuni": «*Quando una legge denomina furto un'azione che non è nemmeno raccolta abusiva di legna, la legge mentisce*»[76].

La "menzogna", nella spiegazione di Marx, non consiste nel riconoscimento della proprietà della legna, già prevista dal capitolo 31 della Magna Carta, bensì nella negazione del bisogno comune di usi comuni (l'uso della legna per riscaldarsi) e nella trasformazione, per opera della legge, della soddisfazione naturale di quel bisogno addirittura in reato. Da tale angolo di visuale, che era la visuale della "Carta della Foresta", le *Enclosures*, ancorché legittimate dalle leggi e dal consenso parlamentare, si manifesteranno come un "controsenso" rispetto ai bisogni naturali "comuni" tutelati dal documento del 1217.

Del resto, a differenza del capitolo 12 della Magna Carta («*No scutage not aid shall be imposed on our kingdom, unless by common counsel of our kingdom*»), nessuna disposizione della "Carta della Foresta" sottoponeva l'uso delle "foreste" alla volontà di una rappresentanza. Sarà invece il lento processo delle *Enclosures*, a partire dal primo periodo Tudor sino al compimento della rivoluzione industriale, a tradurre anche le "risorse naturali comuni" in oggetto di consenso parlamentare[77]. Lungo questa direttrice, poi, la scienza economica qualificherà le stesse *Enclosures* come base delle libertà economiche presidiate dalla garanzia "*No taxation without Representation*"[78].

Allo stesso modo, si delineerà anche il progressivo tramonto della forza normativa e del valore costituzionale della "Carta della Foresta", in quanto rivolta a "cose" e "soggetti" (alberi, animali, *every man*) privi di titolo specifico, a tutto vantaggio della Magna Carta, riferita invece a oggetti e soggetti "qualificati" dal titolo (nobili, clero, proprietà, ricchezza, commercio). *Enclosures* e libertà economiche sulle "cose" risulteranno compatibili con la Magna Carta, ma in crescente conflitto con la "Carta della Foresta"[79]; tuteleranno coloro che hanno proprietà e commerciano beni, a svantaggio di chi non ha nulla se non i propri bisogni "naturali" da soddisfare nella "foresta"[80].

Come ha concluso Douglas North, con il compimento del processo delle *Enclosures* verrà meno la logica della cooperazione nell'uso dei "servizi ecosistemici", propria della "Carta della Foresta", a tutto vantaggio della competizione per l'appropriazione dei beni, implicita nella Magna Carta[81]. L'effetto di questo abbandono sul fronte del codice genetico del costituzionalismo moderno sarà colto da J.J. Rousseau, nel suo celebre "*dilemma del cacciatore*" (reso nel suo *Discorso sull'origine della disuguaglianza* del 1754), spiegando che la sola dialettica libertà/autorità inevitabilmente fa insorgere il problema della conflitto degli interessi individuali verso i propri benefici immediati sulle "cose", rispetto ai benefici, comuni ma non di per sé

76 K. Marx, *Dibattiti sulla legge contro i furti di legna* (1848), trad. it. in *Scritti politici giovanili*, Roma, Editori Riuniti, 1963, 182.

77 Cfr. R.J.P. Kain, J. Chapman, R.R. Oliver, *The Enclosure Maps of England and Wales. 1595-1918*. Cambridge, Cambridge Univ. Press, 2004, e J.A. Yelling, *Common Field and Enclosure in England 1450-1850*, Hamden, Archon Books, 1977.

78 D.N. McCloskey, *The Enclosure of Open Fields: Preface to a Study of Its Impact on the Efficiency of English Agriculture in the Eighteenth Century,* in 132 *J. Econ. History* 15, 1972.

79 Cfr. J. Alberth, *An Environmental History of the Middle Ages: The Crucible of Nature*, Abingdon-New York, Routledge, 2013; J. Radkau, *Nature and Power: A Global History of the Environment*, Eng. Transl, New York, Cambridige Univ. Press, 2008.

80 In tale prospettiva, tra l'altro, trova collocazione la tesi sulla origine agraria del capitalismo, portata avanti, in particolare, da E. Meiksins Wood, *The Origin of Capitalism*, London New York, Verso, 2002.

81 D.S. North, *Markets and Other Allocation Systems in History: The Challenge of Karl Polanyi*. in 6 J. European Econ. History, 1977, 703.

immediati, di tutti nel "*locus communis*". Del resto, J. Locke aveva teorizzato benessere e "felicità" come emancipazione dalle "cose" della natura, proprio attraverso il dominio "costituzionalizzato" su di esse[82].

Una simile figurazione psico-sociale del costituzionalismo, però, si dimostrerà parziale e insufficiente non molto tempo dopo dal suo nascere, soprattutto al cospetto del passaggio dal paradigma organicistico a quello meccanicistico nel dominio "costituzionalizzato" delle risorse naturali.

Infatti, i giacimenti fossili furono originariamente interpretati come una estensione sotterranea del regno vegetale e per tale ragione vennero qualificati come "*foresta sotterranea*", attribuendo a quelle risorse lo stesso potere rigenerativo proprio della natura organica: "cose" dominabili dall'uomo per la sua "felicità", senza limiti perché "rigenerabili", liberamente acquisibili attraverso il consenso[83].

Il "classico" binomio tassazione – rappresentazione ("*No Taxation without Representation*") fungeva da *trait d'union* di tutti i rapporti tra esseri umani e "cose". Poiché acqua e legno (*The Forest*), una volta ridotte a "cose" da dominare per la "felicità" umana, presentavano complessi problemi di misurazione, in quanto soggette al cambiamento continuo, a un divenire fisico dovuto alla loro interazione complessa con altri elementi dell'ecosistema (clima, suolo, flora, fauna, ecc.), esse necessitavano di misurazioni precise per la garanzia dei diritti di proprietà e la tassazione fiscale.

Queste misurazioni furono alla base non solo della "scienza" della "*silvicultura economica*", fondata sui postulati dell'appropriazione delle risorse naturali e quindi della necessità di quantificarle nel loro valore di scambio[84], ma anche della costruzione del concetto di ambiente come opportunità economica di crescita[85] o di preservazione proprietaria[86], oltre che persino della stessa semantica della "sostenibilità", intesa esclusivamente come replicabilità nel tempo del valore di scambio, a garanzia degli interessi economici di oggi e di domani[87].

Per questi motivi, tali misurazioni vennero collegate ai mutamenti della rappresentanza politica. La rappresentanza politica sembrava offrire la migliore "garanzia" all'attivazione di questo processo di "valorizzazione" periodica esclusivamente economica dell'ecosistema.

Quando, però, si assunse la consapevolezza scientifica, agli inizi del XIX secolo, che le riserve sotterranee erano limitate ed esauribili – e che quindi, con la loro diminuzione, sarebbe diminuita la stessa libertà di sfruttamento – un vasto dibattito si aprì sulla loro disciplina giuridica, non riconducibile ai postulati dell'accesso proprietario e dello scambio commerciale. Ne offrì una prova il conflitto tra proprietari di miniere e mercanti, nella Inghilterra dei primi decenni del XIX secolo, a proposito della forma ottimale di tassazione del commercio di carbone. Principio di tassazione nella libertà di commercio, tutelato dalla Magna Carta, e disciplina dell'accesso alle risorse naturali sotterranee, non più ispirato alla "Carta della Foresta", entrarono definitivamente in collisione. E questa non conciliabilità tra logica dello scambio ed esauribilità della risorsa sotterranea manifesterà progressivamente i limiti delle stesse categorie dell'economia politica classica, presupposte dal costituzionalismo e interamente basate sui principi paradigmatici di un sistema energetico solare-agrario rinnovabile, fondato sulla proprietà e sullo scambio, preoccupato solo del rapporto libertà/autorità ereditato dai postulati della Magna Carta.

Il famoso "paradosso di Jevons" del 1865, sull'uso del carbone come risorsa esauribile, ne certificherà dimostrerà la fallacia[88]. Le risorse naturali non sono tutte uguali e le finzioni della rappresentanza politica

82 C. Lasch, *Il paradiso in terra. Il progresso e la sua critica* (1991), trad. it., Milano, Feltrinelli, 1992.

83 R.P. Sieferle, *The Subterranean Forest. Energy Systems and the Industrial Revolution*, Cambridge, The White Horse Press, 2001.

84 R. Bechmann, *Des arbres et des hommes*, Paris, Flammarion, 1984.

85 A. Ingold, *Les sociétés d'irrigation: bien commun et action collective*, Paris, ESKA, 2008, 24.

86 Con la istituzione, nel 1872, del primo "Parco nazionale", quello di Yellostone, dal quale, però, vennero espulse le comunità indigene (in particolare, il popolo *Shoshone*), perché "non proprietarie": M. Colchester, *Naturaleza cercada*, Moreton in Marsch, Forest Peoples Programme, 2003, 29-31.

87 K. Bosselmann, *The Principle of Sustainability. Transforming Law and Governance*, Ashgate, Aldershot, 2008, 9 ss.

88 Cfr. S.J. Wilkinson, S.L. Sayce, P.H. Christensen, *Developing Property Sustainably*, London-New York, Routledge, 2015, 277 ss., e J.M. Polimeni, K. Mayumi, M. Giampietro, B. Alcott, *The Jevons Paradox and the Myth of Resource Efficiency Improvements*,

in nome della tassazione proprietaria, omologando e “bilanciando” elementi naturali fra loro diversi, in nome degli interessi rappresentativi, non riescono a eliminarne le differenze “ecosistemiche”. La “*foresta sotterranea*” è esauribile, sicché la garanzia della libertà di uso e commercio della stessa, ancorché legittimata dal consenso della rappresentanza periodicamente rinnovata, non garantirà affatto risultati ottimali, efficienti, duraturi per tutti.

La “mitologia giuridica” del costituzionalismo moderno della rappresentanza[89] passerà anche da questo paradosso.

New York, Earthscan from Routledge, 2008.

89 P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano, Giuffrè, 2007.

H-ermes. Journal of Communication
H-ermes, J. Comm. 11 (2018), 41-62
ISSN 2284-0753, DOI 10.1285/i22840753n11p41
http://siba-ese.unisalento.it

È (im)possibile la repubblica dei beni comuni? Da Kouroukanfouga alle autogestioni locali e ritorno

Michele Carducci

Is it (im)possible the Republic of Commons? From Kouroukanfouga to local self-government and return. *The article discusses the issue of the Commons government. After analyzing the divergence of perspectives between Private Law and Constitutional Law Scholars, the author focuses on the transition of constitutionalism from the "biochemistry Era" to the "fossil Era" in order to investigate the consequences of this evolution in local democracy experiences. Only in this perspective, it is possible to identify differences and limitations of both theories (like those proposed by Ostrom and Wilson) and of the historical experiences (from the Kouroukanfouga Charter to the Constitution of Ecuador) of the Commons government.*

Keywords: Commons, Government, Republicanism, Constitutions, Kouroukanfouga, Self-government, Eight Points of Bechstedt, Andean New-Constitutionalism

Sintesi propositiva del lavoro

In questo testo, si discute un tema solitamente ai margini delle innumerevoli riflessioni sui beni comuni: la loro forma di governo. In letteratura, ci si limita a descrivere *alcune* esperienze di gestione di *alcuni* beni comuni (Micciarelli 2014). Manca ancora un discorso di insieme, organico, proiettato su tutte le contestualizzazioni costituzionali che qualsiasi forma di gestione, quindi di potere, comporta (Diciotti 2013). Tale lacuna ricorre anche nei giuristi, fra i quali, in più, è da registrare una divergenza di prospettive e valutazioni tra studiosi del diritto civile e studiosi del diritto pubblico e costituzionale. Infatti, per i civilisti, quello dei beni comuni delinea un panorama tematico di relazioni tra soggetti e cose (appunto i beni), al cui interno la chiarificazione della natura dell'oggetto (*che cosa* siano i beni comuni[1]) consentirebbe riflessivamente di comprendere la posizione del soggetto e dei suoi diritti. Da questa tassonomia, poi, deriverebbe la qualificazione delle azioni di gestione e utilizzo di tali beni (come *usare* cose/beni, in quanto classificati "comuni", da parte dei soggetti). La categoria del "benecomunismo" di Ugo Mattei, per esempio, nasce da questa euristica. Per i costituzionalisti, invece, il tema dei beni comuni non è focalizzato sul *che cosa*

[1] Questione di per sé difficilissima da risolvere, nella misura in cui la stessa idea di "bene" rinvia a una semantica storica controversa, antropologicamente differenziata, ricca di implicazioni non solo giuridiche (beni comuni o bene comune? *Common*, *Commons* o *Commonwealth?* ecc. (Carducci et al. 2015, Parte seconda).

essi siano, ma sul *come* essi, indipendentemente da qualsiasi tassonomia adottata[2], possano essere governati dentro un quadro, formale e materiale, di regole, *in primis* costituzionali, che disciplinano e condizionano, oltre che soggetti e cose, anche relazioni tra organi, poteri, articolazioni e livelli di funzioni, erogazione di servizi, in una parola quell'insieme di situazioni e posizioni, da cui dipende la effettività di tutti i diritti (di libertà, politici, sociali, culturali, economici), *oltre* la sola considerazione di *determinati* "usi" su *determinati* "beni". Di conseguenza, per i costituzionalisti, il problema sollevato dalle esperienze dei beni comuni non è tassonomico (beni "diversi" da altri sono meritevoli di gestioni "diverse" dalle altre), ma sistemico, sistematico e storico (*come* coniugare la gestione dei beni comuni con la forma di Stato e di governo al cui interno essa opera? *come* declinare tale gestione con le testualità costituzionali che abilitano od orientano soluzioni e bilanciamenti di servizi, funzioni, interessi, diritti, discrezionalità? *come* valutare le forme di gestione dei beni comuni, nella differenza di regimi politici prodotti dalle Costituzioni? *come* mantenere nuove o ritrovate forme di gestione dei beni comuni rispetto alle acquisizioni storiche di poteri invariati?) (D'Andrea 2015).

Insomma, i beni comuni, indipendentemente dalle classificazioni definitorie proposte[3], sollevano problemi di potere, non solo di diritti e cose. D'altra parte, la ineluttabilità di questa connessione aveva attraversato i dibattiti della seconda Convenzione francese, in occasione delle proposte di Robespierre, del 2 dicembre 1792 e 24 aprile 1793, di introdurre, nella seconda Dichiarazione universale, un "dovere" costituzionale a garantire la "sussistenza di tutti", attraverso poteri di funzionalizzazione di tutti i beni all' "interesse generale dell'umanità". Sul *come* concretizzare questo intento naufragò l'iniziativa, giacché

[2] Quindi anche nel caso in cui si voglia parlare di "comune" in termini sostantivi e ontologici, come propone Antonio Negri al fine di uscire dal problema formale del modo di appropriazione, pubblico o privato, delle cose (Negri 2016).

[3] Sforzo notoriamente oggetto, in Italia, della proposta di modifica dell'art. 810 del Codice Civile, affidata a una Commissione di esperti, istituita nel giugno 2007 e presieduta dal Prof. Stefano Rodotà. L'iniziativa consisteva nella introduzione formale di una tripartizione delle cose (beni pubblici, beni comuni, beni privati), sulla base di una peculiare interpretazione dell'art. 43 Cost., funzionale alla tutela dei diritti fondamentali, ma avulsa da qualsiasi considerazione sulle ricadute nella forma di governo (per esempio, sul regime della riserva di legge parlamentare rispetto ai poteri del Governo) e di Stato (per esempio, sul riparto di competenze Stato-Regioni nelle materie ambientali, di preservazione della natura, di produzione di energia, di uso dei suoli, di rapporti internazionali, di rapporti economici ecc... e sulle loro ricadute per la effettività degli stessi diritti fondamentali evocati). Il disegno di legge del Governo italiano, conseguente alla proposta della Commissione Rodotà, non ha mai avuto seguito.

la forma di governo rappresentativa, presupposta alla Dichiarazione, abilitava interessi e diritti individuali, quindi parcellizzazione e differenziazione delle aspettative sui beni e il loro uso (Salvadori 2015, pp. 151 ss.). In una parola, la democrazia rappresentativa non sembrava poter tradurre un'idea di gestione "comune" di beni "comuni" addirittura nell' "interesse generale dell'umanità", sulla base di determinazioni, di voto e deliberazione, a proiezione individuale. In fin dei conti, anche le successive riflessioni di Karl Kautsky (1983) su parlamentarismo e comunismo confessavano, dal punto di vista costituzionale e procedimentale, la stessa difficoltà: nel momento in cui discutiamo dell'idea che determinati oggetti/cose siano "comuni", il tema della loro gestione, ossia del potere sugli stessi, si tramuta in un vero e proprio nodo gordiano, persino per la democrazia. Naturalmente il nodo gordiano può essere sempre reciso, come propongono i rivoluzionari del "comune", ma poi qualcosa dopo va pur sempre costruito, ossia "riannodato"; e il *come* farlo resta il problema dei problemi, di rilevanza inesorabilmente costituzionale sia in senso formale che materiale, giacché richiede riconoscimenti condivisi di regole, poteri, procedimenti e comportamenti (Chessa 2010).

"Altro modo di possedere" vs. vecchio modo di governare

È nota l'obiezione mossa a queste constatazioni, proveniente appunto dai giuristi civilisti: è esistito ed esiste un "altro modo di possedere" le cose, ricalcando il titolo di un celebre studio di Paolo Grossi, che attesterebbe alternative praticabili di gestione dei beni comuni (Grossi 1977): dagli usi civici, alla proprietà collettiva regoliera trentina, al sistema elvetico dell'*Allmende*, all'*Allemansrätt* svedese, ai *räte* ungheresi, alle comuni di varia natura sparse per il mondo e osservate da Elinor Ostrom (2006).

Nessuno lo nega. Ma non si possono altrettanto negare due ulteriori constatazioni: l' "altro modo di possedere" ha sempre identificato un elemento del contesto, non il contesto; il contesto di oggi è radicalmente cambiato rispetto al tempo in cui l' "altro modo di possedere" era diffuso. Lo si può ridimensionare, qualificandolo come effetto delle "mitologie giuridiche della modernità", stando sempre a Paolo Grossi (2001). Ma pur sempre esiste e si tratta di un cambiamento

globalmente irreversibile su quattro fronti: costituzionale; religioso, economico, ambientale.

Sul fronte costituzionale, non si può ignorare la complessità delle Costituzioni moderne, che non corrispondono più né alle Carte medioevali né ai Patti tra sudditi e sovrani (Neves 2009, pp. 17 ss.). Sono documenti differenziali e ipercomplessi perché fondati, da un lato, su meccanismi di razionalizzazione dei poteri, differenziazione dei soggetti, incorporazione di principi e regole, articolazione dei rapporti intersoggettivi e interorganici, identificazione dei valori, aperture a fonti giuridiche esterne allo Stato, mai sperimentati prima (Verdú 1998), e, dall'altro, sul multicentrismo di tutte le regole costituzionali, ossia sulla loro interazione differenziata con norme della società, delle comunità, del mercato, dello Stato, della natura, della tecnica (Neves 2009, pp. 22 ss.). Questo comporta che l'evocazione dell'attualità di quel passato di gestione dei beni comuni, oltre a non poter occultare il nostro presente, deve, per risultare effettivamente plausibile e metodologicamente non superficiale o banalmente ideologico, misurarsi con *tutte* le acquisizioni evolutive della complessità costituzionale contemporanea, ulteriormente arricchita dalle molteplici dimensioni sovranazionali, alle quali qualsiasi Stato al mondo partecipa (integrazioni economiche funzionali al mercato; integrazioni complementari alla tutela dei diritti; integrazioni fondate su presupposti democratico-rappresentativi già esistenti e omogenei; integrazioni finalizzate a consolidamenti democratici ancora da realizzare; integrazioni indifferenti all'esistenza o meno della democrazia ecc...)[4].

Sul fronte religioso, non si deve dimenticare che l' "altro modo di possedere" si diffuse all'interno di una esperienza del potere, che assumeva come presupposta e unitaria (secondo il postulato religioso cristiano della unicità di investitura, titolarità ed esercizio della sovranità) la legittimità dell'agire pubblico, senza doverlo discutere, costruire e mantenere attraverso meccanismi artificiali di consenso. Di conseguenza, nell'ordine premoderno, le gestioni di beni comuni non assunsero mai valenza di critica o alternativa ad altri meccanismi di

[4] Prendendo atto, tra l'altro, che la democrazia, nel mondo, è recessiva come forma organizzativa del potere. È sufficiente consultare il *Democracy Barometer* per averne contezza (*www.democracybarometer.org*), oltre alle mappature, ancora attuali, di Eugenio Somaini (2009).

funzionamento e governo delle cose, come invece succede oggi (Valguarnera). Beni e cose di qualsiasi natura poterono convivere dentro un quadro costituzionale univoco, anche nel momento in cui le regole rispetto a specifici beni vennero scisse, come si verificò per la Magna Carta del 1215 rispetto alla Carta della Foresta del 1217, riguardante le risorse naturali comuni (Linebaugh 2008). Non è un caso che quei "modi di possedere" contraddistinguano ancora oggi tradizioni giuridiche di fatto premoderne, come quella "ctonia" (fondata sull'attribuzione di valore ancestrale unitario, quindi "comune", alla natura), quella islamica (che lega a Dio cose e persone come *Umma* ossia come "comune"), quelle orientali (induista e confuciana), in cui le regole necessitano di un complemento trascendente unitario ("comune") per la loro giustificazione (Glenn 2010). La Carta di Kouroukanfouga (1222-1239), totalmente ignorata dai giuristi occidentali, ne offre uno straordinario esempio, nella misura in cui coniuga usi e diritti della natura con tradizioni giuridiche "ctonie", Islam, regimi proprietari differenziati[5] (Cissé, Kamissoko 1991, p. 39).

Sul fronte economico, poi, è ovviamente cambiato il modo di produzione capitalistico, divenuto non semplicemente industriale, ma soprattutto "estrattivo", ossia predatorio di risorse naturali precedentemente ritenute "comuni". Oggi, dopo la fine del *Gold Standard*, questo modo di produzione si è ulteriormente radicalizzato nella sua dimensione finanziaria, esigendo istituzioni globali efficienti sul piano temporale, prima ancora che efficaci su quello contenutistico, decisioni funzionali alla rapidità del profitto speculativo, semplificazione della rappresentazione della realtà (definendo il diritto semplicemente come *Rule of Law*), regole duttili (c.d. *Soft Law*), interazione con qualsiasi attore locale e globale, indipendentemente dalla sua legittimazione (c.d. *Multilevel Governance*), responsabilità contabile (ossia sul valore del denaro) prima ancora che politica (ossia sul valore degli obiettivi da realizzare) (c.d. *Accountability*), regolarità costituzionali "condizionate" alle ragioni del mercato globale (si pensi agli annuali

[5] La Carta africana, a differenza della Carta della Foresta inglese del 1217, si fonda sullo statuto personale del diritto e dunque coniuga il diritto non in funzione dei luoghi, come per il documento inglese, ma in funzione delle persone, costruendo intorno a esse un regime giuridico "comune". Tale caratteristica si spiega proprio per il fatto di derivare, il documento africano, da tradizioni giuridiche non europee (a differenza di quella inglese di *Common Law*).

Doing Business Reports della World Bank[6]). Le discussioni degli ultimi anni sulla economia politica del "comune" (Fumagalli 2017) come anche sulla forza di resistenza della democrazia partecipativa nei mercati globali (Bevilacqua 2012) attestato la ineludibilità di questa dimensione.

Proprio il passaggio al paradigma economico "estrattivista", infine, ha inciso radicalmente sul fronte ambientale, abilitando quello che è stato giustamente denominato un diritto costituzionale "fossile" (Marquardt), desacralizzato rispetto alla eternità delle fonti naturali, perché consapevole della esistenza di beni esauribili (le energie fossili) e quindi preoccupato di costruire apparti normativi e organizzativi capaci di garantire sfruttamenti immediati, a fini di accumulazione finanziarizzabile (rendita) utile non solo alla ricchezza privata, ma soprattutto alla tassazione pubblica per la somministrazione di servizi connessi alla energia sprigionata da quei beni (Sieferle 2001): quindi, secondo una logica giuridica riconducibile non ai postulati dell'accesso comune ai beni, bensì, al massimo, a quello (che preluderà allo Stato prestazionale) di un godimento comune degli effetti del loro sfruttamento (base della moderna concezione dei servizi pubblici erogati grazie ai fossili: energia elettrica, gas, mobilità collettiva, comunicazione) (Duguit 2003). L' "altro modo di possedere", invece, è figlio del diritto costituzionale "biochimico" del medioevo, fondato sulla sostenibilità della produzione agricola e sul governo del legno per la costruzione dei numerosi borghi e mercati cittadini nati intorno al commercio. Questo diritto, indipendentemente dal regime giuridico della proprietà, era molto più elementare nella sua struttura organizzativa e procedimentale, in quanto ancorato alla sostenibilità dei soli bisogni fisiologici di tutte le comunità umane (ripararsi dal freddo, cibarsi e riscaldarsi attraverso la legna), senza nessuna proiezione verso un'idea di appropriazione funzionale alla erogazione di servizi aggiuntivi generali e separati dall'accesso alle risorse (Marquardt 2006)[7].

[6] http://www.doingbusiness.org/reports/global-reports/, (consultato il 16.11.2017).

[7] Marquardt, tra l'altro, individua quattro esperienze di diritto costituzionale "biochimico", al momento dell'avvento del costituzionalismo "fossile": quello del Mediterraneo-Medioriente, contraddistinto dall'utilizzo agrario della natura all'interno di strutture statali organizzate in funzione del commercio (mercantilismo statale e accumulazione primaria); quello delle steppe orientali, fondato sul sostentamento nomade all'interno di piccoli gruppi governati da un capo che garantisce l'accesso alle risorse (a scopo di preservazione delle provviste di sopravvivenza) nei diversi spazi di cammino (si pensi al Khanato); quello tropicale delle società agricole o pastorali definibili semplici, perché non preoccupate del controllo spaziale del commercio e quindi non indotte all'accumulazione per lo scambio (le civiltà precolombiane del

I due diversi diritti costituzionali non hanno mai interferito fra loro: il regime giuridico di uso "biochimico" sui beni agricoli non ha infatti ostacolato lo sviluppo del diritto "fossile" su altri beni, in quanto le due ontologie costituzionali sono rimaste sempre differenti e separate. Lo dimostra tutta la storia delle Costituzioni moderne, dalla rivoluzione francese in poi: il possedere beni per l'uso non necessitava di organizzarsi per erogare servizi generali indipendenti dall'accesso e dall'uso (la legna era elemento comune tanto al contadino quanto al cittadino, sicché predicarne la qualifica di "comune" risultava consequenziale); al contrario, possedere beni esauribili ma produttivi di energia generale indipendente dall'accesso comune, esigeva poteri costituzionali di regolazione delle differenze, tra chi estraeva, chi erogava servizi conseguenti, chi usufruiva di quei servizi, quindi con inevitabile negazione di qualsiasi logica "comune". Tale separazione è ancora oggi evidente nei c.d. Stati *Rentier*, estrattivisti e contemporaneamente tolleranti verso qualsiasi "altro modo di possedere"[8]. Ma trapela in tutte le Costituzioni contemporanee, come dimostra anche il testo italiano con gli articoli 42 e 43, dove i due diritti costituzionali, "biochimico" e "fossile", convivono in materia di titolarità della proprietà, accesso e uso dei beni, erogazione di servizi, rispetto all'art. 44, espressivo del solo diritto "biochimico" in materia di proprietà terriera, e agli artt. 41 e 117 c. 2 *lett. e)*, espressivi del solo diritto "fossile" sulla libera iniziativa e la libera concorrenza nella erogazione di servizi e prodotti.

Dunque, l' "altro modo di possedere" può tranquillamente sopravvivere. Anzi, esso semplicemente sopravvive, senza mai sostituirsi o erodere il diritto costituzionale "fossile" ovunque imperante, tant'è da essere rubricato, come fenomeno sopravvissuto alle forme costituzionalizzate, in termini di "diritto muto" (Caterina 2012, pp. 85 ss.). Del resto, non sarà un caso che il tema della gestione dei beni comuni si associ sempre più spesso al paradigma della "resilienza", indicativo esso stesso di una capacità di sopravvivenza non trasformativa della organizzazione e del governo della realtà (Nocito 2015, pp.176 ss).

---

continente americano e i Regni africani, di cui è testimonianza importante la Carta di Kouroukanfouga); quello dell'estremo Nord e Sud del pianeta, popolato da cacciatori e raccoglitori, totalmente funzionali ai cicli naturali dei loro ecosistemi (le c.d. "tribù senza Stato").

[8] Si pensi alle esperienze di agricoltura partecipata nei paesi arabi e islamici (per es. il "*miglioramento genetico partecipativo*" in Iran, Yemen, Siria), come pure al ritorno alle pratiche indigene nei paesi latinoamericani (per es. con il "*poder ciudadano*", in Venezuela, o la "*democracia comunitaria*", in Ecuador).

Ecco il paradosso su cui poggia il tema attuale della forma di governo dei beni comuni: un "altro modo di possedere" (di origine "biochimica") dentro i soliti "modi di governare" (costitutivi del diritto "fossile").

Mito repubblicano e democrazia di "opinione"

Ma perché l' "altro modo di possedere" non cambia i "modi di governare"? Anche in questo caso, la risposta è semplice: il governo dei beni comuni funziona solo a livello locale. Se ne può espandere il raggio di presenza, attraverso le innumerevoli reti globali di prassi ed esperienze (si pensi alla "*via campesina alla sovranità agroalimentare*")[9], ma non il raggio di azione, che permane locale in quanto esclusivamente "biochimico".

L'ultimo rapporto del *Gruppo ETC* del 16 novembre 2017[10], letto insieme ai dati di *Grain*[11], certifica questo panorama. Il 70 per cento della popolazione mondiale si nutre grazie alle reti contadine a piccola scala, che però dispongono di meno del 25 per cento della terra, dell'acqua e dei combustibili usati in agricoltura. In queste reti, il governo dei beni comuni è possibile e sicuramente prevale come forma di gestione. Dall'altro lato, però, si scopre che la catena alimentare agroindustriale di raccolta, conservazione e distribuzione dei beni (composta da poche unità di imprese multinazionali) occupa più del 75 per cento di tali risorse, pur alimentando solamente l'equivalente del 30 per cento della popolazione mondiale. Quindi, nonostante la reticolare diffusione quantitativa di realtà locali praticabili attraverso forme di gestione di beni comuni, per di più in un'ottica di diritto "biochimico" (acceso-uso-consumo), il mondo è condizionato dalle regole e regolarità del diritto "fossile" sulla proprietà in funzione della erogazione di servizi generali, separati dalla proprietà e dall'accesso ai beni, e controllate dalle multinazionali.

La constatazione è disarmante, ma non deve indurre a gettare la spugna. Serve piuttosto a prendere coscienza della complessità globale del tema. Continuare a predicare il governo dei beni comuni osservando solo il locale, ancorché in rete, e discutendo solo di esso anche giuridicamente, in nome di un

[9] *https://viacampesina.org* (consultato il 16.11.2017).
[10] ETC Group, *Who will feed us?*, 3rd Edition 2017
[11] *https://www.grain.org/es/article/entries/5408-el-gran-robo-del-clima-por-que-el-sistema-agroalimentario-es-motor-de-la-crisis-climatica-y-que-podemos-hacer-al-respecto* (consultato il 16.11.2017).

"altro modo di possedere", equivarrebbe a pensare di conoscere un oceano, continuando a osservarne solo alcune gocce. Forse, si deve partire dall'oceano, per provare a vedere che fine fanno quelle innumerevoli gocce della rete di esperienze di gestione dei beni comuni.

Per fare questo, però, sono necessarie alcune consapevolezze.

Il tentativo di universalizzare forme di governo che garantiscano il bene comune a tutti gli esseri umani, attraverso un governo comune di cose, funzioni e servizi, appartiene alla lunga e variegata tradizione del repubblicanesimo, ossia a quella linea del pensiero politico che si ispira all'ideale della repubblica intesa appunto quale comunità di soggetti fondata sul diritto e sul bene comune. Questa tradizione, pur nella ricchezza delle sue manifestazioni, si riconosce nel principio ciceroniano dell'autogoverno come riflesso della libertà individuale[12]. Storicamente, però, l'autogoverno è stato sinonimo sempre e solo di località: dal *Self-government* alle *Public Hearings*, ai *Planungszelle*, agli *Ayllu*s andini, nessuna esperienza, con la sola eccezione del (fallito) esperimento comunista sovietico, ha conseguito livelli statali o addirittura sovrastatali di piena affermazione dell'autogoverno repubblicano (Dauvé, Nesic 2016). Tale impossibilità è stata spiegata in tre modi, entrambi qualificabili "antropologici" (cioè fondati sulle ragioni della natura umana moderna).

Il primo corrisponde al c.d. "paradosso di Böckenförde"[13]. Poiché lo Stato liberal-democratico è il frutto di un processo di secolarizzazione che nega qualsiasi trascendenza, esso stesso si fonda su presupposti universali, di "teologia politica", che non può effettivamente garantire a tutti: diritti umani, uguaglianza, partecipazione, libertà, trasparenza, tolleranza, inclusione, pluralismo culturale e religioso ecc.... Di conseguenza, la universalità conclamata si colloca *altrove*, ovvero in luoghi di pratica solo locale dei diritti e della partecipazione (Pinzani 2005), anche perché, quella universalità, riconosce e accetta lo statuto proprietario, ossia una condizione fattuale sempre e solo "localizzata" (Donati 2002), che tuttavia consiste in un regime giuridico di decisione, cioè in una formula politica che ispira modelli istituzionali. Ecco allora che qualsiasi

[12] *De re publica, II.* 23.
[13] Dal nome del costituzionalista-teologo tedesco che l'ha formulato: E.-W. Böckenförde.

repubblica di beni comuni non può essere altro che autogoverno di cose comuni "localizzate".

Il secondo, più semplice e frutto della osservazione empirica, sostiene che la tradizione dell'autogoverno trovi la sua più genuina manifestazione nelle realtà in cui convergono tre condizioni: basso tasso di popolazione; assenza di differenziazione sociale in funzione di saperi e competenze specialistiche; conseguente assenza di divisione dei poteri. In proposito, si richiamano le comunità indigene, quelle dei padri pellegrini del New England, quelle della Nuova Zelanda. In questi casi, l'autogoverno di beni, funzioni e servizi, proprio per la convergenza delle tre condizioni richiamate, si baserebbe sempre sulla logica della c.d. *Jurisdiction* (Di Gaspare 1988), ossia sull'assenza di divisione dei poteri e dei saperi (la c.d. assenza di "esperti") e sulla connessa investitura di qualsiasi funzione o servizio, ad opera dei diretti interessati: si pensi, per esempio, al *Justice of Peace*, allo sceriffo, allo *School Board*, nelle comunità dei coloni dell'America del Nord. La formula della *Jurisdiction* permetteva la gestione di beni comuni di qualsiasi tipo, da quelli naturali (raccolti e allevamenti) a quelli sociali (custodia ed educazione dei bambini, distribuzione dei viveri, sicurezza ecc...). Da questo *humus* storico istituzionale ha tratto ispirazione gran parte del dibattito novecentesco sulla democrazia partecipativa (Allegretti 2011) e sugli stessi beni comuni, estesi appunto a qualsiasi attività o servizio localmente, comunitariamente e democraticamente gestibile al di là di qualsiasi differenziazione sociale dei partecipanti e di qualificazione delle cose (Robbe 2007).

La terza spiegazione è più complessa e rintraccia il suo riferimento nelle celebri lezioni al *Collège de France* di Michel Foucault (1977-1978) sull'episteme della democrazia rappresentativa. La democrazia rappresentativa non nasce semplicemente come riflesso delle trasformazioni dei poteri nei grandi spazi della sovranità statale, in termini di rappresentazione o dei territori, come nel federalismo (Ciolli 2010), o dei differenti bisogni e interessi soggettivi, come nel parlamentarismo (Carducci 1995). L'episteme della rappresentanza affonda nella irreversibile separazione, prodotta dalla modernità all'interno della popolazione, tra "specie umana", come naturalità di bisogni comuni (mangiare, bere, ripararsi

dal freddo, riprodursi), e "pubblico", come insieme di "opinioni inventate" (intese da Foucault in termini di comportamenti, giudizi, inclinazioni, desideri, paure, conoscenze e rappresentazioni individuali, espressive di cultura), le quali possono, nella somma, diventare collettive, ma non necessariamente tradursi come comuni nelle modalità di gestione. La ragione della rappresentanza democratica, di conseguenza, non deriverebbe da un problema di dimensione spaziale del potere (piccolo = partecipativo *vs*. grande = rappresentativo), ma dalla identità differenziata dei soggetti. Il che significa (è questa la differenza più netta dalle precedenti due ipotesi di spiegazione) che la dimensione di "opinione" non è legata a un luogo. È ovunque e, in quanto tale, può tranquillamente appropriarsi e condizionare anche le esperienze locali di democrazia partecipativa o gestione comune di beni comuni, trattandosi appunto di un dato strutturale della soggettività moderna di tutti gli individui.

La realtà sembra confermare l'assunto foucaultiano. Lì dove la presunzione di forti divergenze di "opinioni" sull'uso comune di beni comuni appare fondata o comunque presumibile, succede che le forme di autogestione repubblicana locale falliscono oppure si tramutano in logiche *bottom-up*, per esempio con la loro riduzione a semplici "consultazioni" endoprocedimentali. Si pensi ai *QUANGO* (*Quasi-Autonomous Non-Governmental Organisations*) statunitensi, al *débat public* francese, alle recenti previsioni legislative italiane in materia di opere pubbliche.

Il repubblicanesimo dei beni comuni versa dunque in una *impasse*: inneggia all'autogoverno come massima espressione della libertà sui beni; ma limita quell'autogoverno, dato che la massima espressione della libertà non può che alimentare il massimo di pluralità di "opinioni" sul bene e sui beni. Se a questo si aggiunge che il pluralismo di "opinioni" identifica l'elemento determinante delle Costituzioni democratiche contemporanee (come correttamente ricostruito dal "paradosso di Böckenförde"), si dovrebbe persino concludere che repubblicanesimo, benecomunismo e costituzionalismo non siano affatto reciprocamente conciliabili.

Il protocollo di Bechstedt e i suoi limiti

Il noto postulato della "tragedia dei beni comuni" di Garret Hardin passa anche attraverso questa *impasse*: "opinioni" non comuni, per di più costituzionalmente legittime, intorno all'uso e gestione di beni considerati "comuni", ne ostacolano la gestione.

Elinor Ostrom aveva estrapolato otto punti per suggerire una via di uscita dal fallimento o dalla regolamentazione *bottom-up*, desumibile dagli esempi richiamati. Il biologo David Sloan Wilson li ha fatti propri, con la teoria della "evoluzione dei gruppi"[14]: un gruppo che sa tenere a freno comportamenti egoistici ha un evidente vantaggio sui gruppi che non vi riescono. Di conseguenza, la separazione tra "specie" e "opinione", storicamente constatata da Foucault, si rivelerebbe evolutivamente dannosa per tutti gli individui umani, al di là delle pur costituzionalmente legittime "opinioni" di ciascuno. In realtà, tra gli ecologi questa conclusione è una certezza, se si pensa alla tesi di William E. Odum sulla c.d. "tirannia delle piccole decisioni"[15]. Ciononostante, però, la realtà umana continua a ignorare la teoria di Wilson.

La *Commons Sommerschule* di Bechstedt, in Germania, ha provato a tradurre i criteri di Ostrom e le teorie di Wilson in una sorta di protocollo codificato di costruzione di una forma di governo dei beni comuni, "immune" dalle contraddizioni del repubblicanesimo di "opinione"[16]. Ne sono derivati i c.d. "punti di orientamento", rivolti, si badi, non a qualsiasi cittadino, ma solo ai *Commoner*, ovvero ai soggetti *già* propensi (per propria "opinione") alla gestione comune di beni comuni. I punti possono essere così di seguito sintetizzati: i *Commoner* operano in un mondo ostile ai *Commons*[17] e assumono altresì la consapevolezza che ogni azione od ogni cosa fa parte di un insieme più grande di istituzioni, operanti su scala tendenzialmente diversa da quella delle proprie scelte comuni; diventa quindi determinante avere coscienza di quali beni si vogliano

[14] *http://evonomics.com/tragedy-of-the-commons-elinor-ostrom/* (consultato il 12.11.2017)

[15] La somma globale di tante piccole decisioni, unica modalità praticabile di decisione "comune" eco-compatibile, non salverà il pianeta dalla catastrofe, e questo proprio perché spazi "comuni" della natura e degli ecosistemi, da un lato, e luoghi e istituzioni "comuni" dell'agire culturale umano (di "opinione"), dall'altro, non coincidono (Echevarría).

[16] *http://commons-sommerschule.webcoach.at/index.php/Acht_Punkte* (consultato il 12.11.2017)

[17] Il plurale inglese *Commons* è notoriamente problematico nella sua traduzione in una lingua latina. In origine, ai tempi del solo diritto "biochimico", designava campi, pascoli e risorse naturali comuni dei contadini inglesi; oggi, in tempi di diritto "fossile", ricomprende anche beni materiali e immateriali di cui una comunità assume attivamente la cura, qualunque sia la formula giuridica di qualificazione dell'oggetto.

gestire e con chi; in questa prospettiva, diventano "comuni" i beni identificati non in virtù di specifiche proprietà intrinseche e per qualificazione normativa, bensì per convergenza di "opinione", scelta e azione tra i *Commoner*; da questa consapevolezza deriva la regolamentazione di uso comune dei beni, ossia la loro cura e il loro mantenimento, attraverso regole, mezzi e benefici a disposizione di tutti i partecipanti; le premesse comuni dovrebbero ridurre al minimo le possibilità di conflitto interno, il quale, ove insorto, andrebbe comunque gestito e risolto secondo metodi conciliativi di riconferma del condizioni comuni di azione; al contrario, ogni conflitto esterno al gruppo, riguardante singoli soggetti della gestione comune, non dovrebbe condizionare l'azione; così operando, la strategia comune diventerebbe evolutivamente più forte e resistente ("resiliente") all'ambiente esterno, rispetto alle logiche individuali dei singoli.

In realtà, l'interessante protocollo tedesco, al pari delle suggestive tesi della Ostrom e di Wilson, non discute concretamente della forma di governo dei beni comuni. Non dice nulla, infatti, su come gestire i beni comuni rispetto ai processi decisionali derivanti dalle Costituzioni degli Stati e dalle loro proiezioni nazionali e sovranazionali. Si limita a suggerire tecniche di "sopravvivenza istituzionale" di singole esperienze di gestione di beni. Così facendo, però, l'approccio alimenta una finzione e produce una scissione. La finzione riguarda, ancora una volta, la qualificazione del bene: sarebbe "comune" non un bene giuridicamente qualificato come tale, bensì una qualsiasi "cosa", materiale o immateriale, percepita come comune da una pluralità di ("opinioni" di) soggetti convergenti. In questo modo, i soggetti agenti sulla gestione comune del bene comune si auto-destinano a un regime giuridico di doppia scissione: delle cose, che vogliono gestire in base alle loro "opinioni"; della propria soggettività di persone giuridiche le cui "opinioni" devono fare i conti con apparati normativi e costituzionali non modificati.

È davvero possibile auto-qualificare comune una qualsiasi cosa, prescindendo dal regime giuridico istituzionalizzato che ne condiziona l'accesso, l'uso, la destinazione, la trasmissione, il mantenimento? È davvero sufficiente auto-qualificarsi *Commoner*, fingendo di non sapere che si è comunque soggetti giuridici, con diritti, doveri, facoltà, limiti che comunque condizionano, nel bene o nel male, le nostre azioni? Davvero basta nutrire "opinioni" comuni per attivare

efficacemente e risolutivamente una forma di governo di beni comuni[18]? Sarà quindi casuale che difficoltà e interrogativi, per esempio insorti intorno ad alcune esperienze italiane di autogestione di beni auto-qualificati "comuni" per "opinione" convergente[19], siano tutte di natura giuridica (*come* regolamentare, *come* rapportarsi con le istituzioni o eventuali finanziatori, *come* gestire la violazione di norme esterne alle "opinioni" del gruppo, *come* sanzionare condotte non conformi agli obiettivi comuni ecc....) e siano tutte considerate superabili solo attraverso la "rivolta culturale" - quindi di "opinione" - sui beni (Giardini 2012)? Oppure, a ben vedere, i protocolli *à la* Ostrom riconfermano, tutti, l'episteme foucaultiana della democrazia di "opinione", eludendola, più che neutralizzandola, con l'escamotage della convergenza dei *Commoner*?

Sembra che non ci sia nulla da fare nei (falliti) tentativi di argomentare la forma di governo dei beni comuni a livelli di esperienza e di istituzioni ulteriori rispetto alla dimensione locale. Il panorama recente di comparazione costituzionale, però, offre qualche spunto interessante per intravedere vie ancora inesplorate sul tema dei beni comuni. Quando si parla di globalizzazione, si pensa ai mercati, alla comunicazione, alla libera circolazione di persone e cose. Ci si riferisce, in definitiva, alle condizioni di vita foucaultianamente inventate dalle "opinioni" degli individui. Sfugge, ai molti, che il mondo globale coincide di fatto con il pianeta terra e che il pianeta terra è un bene comune non per "opinione" ma per natura, e che, di fronte alla natura, l'essere umano è specie, non solo "opinione" individuale. La globalità della terra, pertanto, identifica l'unica condizione fattuale per neutralizzare effettivamente la dimensione di "opinione" sul "comune". L'ecosistema terra è il "comune"; ed è il comune "vita", non il comune "opinione". Che cosa comporti una simile considerazione, può essere sintetizzato in tre passaggi: la riscoperta delle regole fondamentali di sopravvivenza in natura della specie umana come regole costitutive della stessa convivenza civile tra individui al di là delle loro "opinioni" (secondo quella

[18] Vale la pena di ricordare che le evidenze empiriche, da cui sono tratti tutti i protocolli *à la* Ostrom, non investono mai comunità di *Commoner* con oltre 15.000 partecipanti. Di conseguenza, esse sembrerebbero confermare, più che superare, le constatazioni già formulate sul destino repubblicano (locale) della democrazia partecipativa e del governo dei beni comuni.

[19] Macao a Milano, S.a.L.E. Docks a Venezia, il Teatro Rossi a Pisa, il Nuovo Cinema Palazzo e il Teatro Valle a Roma, l'ex Asilo Filangieri a Napoli, il Teatro Garibaldi Aperto a Palermo, il Teatro Coppola di Catania, il Teatro Pinelli a Messina, la Fattoria comune di Mondeggi, i supermercati autogestiti, le cooperative di comunità municipale ecc...

"conversione ecologica" della vita, già colta con lungimiranza da Alexander Langer); l'affermazione di queste regole in termini di gerarchia costituzionale, ossia di nucleo di norme imperative, non derogabili né negoziabili dalle logiche del diritto costituzionale "fossile" e dalle "opinioni" degli individui; l'integrazione degli otto punti di Bechstedt, meramente ricognitivi dell'esistente e funzionali solo a logiche locali di "resilienza", con disposizioni di riconversione dello statuto di cittadinanza costituzionale in termini ecologici.

Concretizzare questi tre passaggi non è facile, ma neppure impossibile. Non si tratta di tornare al diritto "biochimico" medioevale (magari nelle forme del c.d. "*Neo-feudalism*" individualista e libertario) né di abbattere il sistema attuale (immaginando rivoluzioni globali impraticabili). Si tratta piuttosto di affermare, a livello prioritariamente statale ma sotto egide internazionali o sovranazionali, la forza normativa di regole costituzionali "biochimiche" ad oggi inesistenti, per causa del primato del diritto "fossile", eppure fondamentali tanto alla sopravvivenza della specie umana come "bene comune" quanto alla salvaguardia di cose vitali, ossia prescisse dalle "opinioni", quindi "comuni" a qualsiasi essere umano (acqua, cibo, piante, animali). Il grido di allarme degli oltre 15.000 scienziati di tutto il mondo[20] ad assumere misure imperative e istituzionalmente coordinate in tema non solo di riscaldamento globale, come problema "fossile"[21], ma soprattutto di consumo di risorse comuni di sopravvivenza nel rispetto del loro ciclo naturale di riproduzione, come priorità "biochimica", segna risolutivamente il punto di svolta. Il bene e i beni "comuni" sono lì, nell'ecosistema terra, con i suoi beni, le sue risorse e i suoi servizi eco-sistemici. A livello internazionale e sovranazionale si stanno impostando iniziative mirate allo scopo (Carducci 2017). Quello che però appare ormai irreversibile riguarda la presa di coscienza della dimensione costituzionale del problema e la necessità di affrontarlo in una prospettiva giuridica diversa.

Che cosa significa questo?

Se si continua a lavorare dentro il campo delle "opinioni", i margini di innovazione sono pochi. Si può, al massimo, invocare la razionalità dell'agire

[20] "World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice", in *http://scientists.forestry.oregonstate.edu/* (consultato il 16.11.2017)

[21] Dato che il tema dei cambiamenti climatici è stato metabolizzato come problema di cose che inquinano (automobili, industrie ecc..), non di "opinioni" e comportamenti umani eco-incompatibili.

strategico che orienterebbe le "opinioni" verso la virtuosa cooperazione su beni e cose comuni, come propone il c.d. "*Folk Theorem*" (Massarutto 2013). Secondo questa teoria, *N* individui interagenti per un periodo indefinitamente lungo (per il futuro delle generazioni), se non impazienti, ossia se attribuiscono al loro benessere futuro un peso significativo rispetto al loro benessere attuale, sono indotti a comportarsi in modo cooperativo e non individualista, per il conseguimento di risultati comuni. Come si vede, il meccanismo è condizionato a un presupposto di "opinione" (Fudenberg, Levine 2007). In più, esso assume mera valenza descrittiva di strategie perseguibili, senza alcuna valenza prescrittiva, equiparandosi, in questo, al noto "dilemma del cacciatore" di Rousseau (reso nel suo *Discorso sull'origine della disuguaglianza* del 1754), esplicativo, al contrario, della tendenza anti-cooperativa della libertà individuale, in assenza di istituzioni incentivanti o coercitive di comportamenti differenti.

Alla fine, l'appello al "*Folk Theorem*" sembra ridursi e tradursi in una ridondante invocazione al buon senso e alla pazienza, strategicamente conveniente anche se normativamente non garantita.

Il recupero costituzionale delle tre giuridicità "biochimiche"

Non è questa la via per edificare nuove giuridicità di governo dei beni comuni. L'alternativa deve essere normativa al livello più alto, cioè costituzionale. Alcuni spunti interessanti provengono dal c.d. *nuevo constitucionalismo andino*, in particolar modo dalla Costituzione dell'Ecuador, espressivo di una strutturazione normativa che accoppia, in conformità con recenti indirizzi normativi internazionali (Foroni 2014), la dimensione culturale di "opinione" a quella della giuridicità "biochimica" premoderna, per orientare sia la discrezionalità del potere sia l'autonomia privata (Rodríguez Palop 2013).

La giuridicità "biochimica" si fondava sul rispetto dei cicli naturali della terra in quanto appunto elemento (bene) comune alla sopravvivenza umana dipendente dalle risorse eco-sistemiche, senza alcun condizionamento di "opinione". Storicamente questa giuridicità ha conosciuto tre specifiche declinazioni giuridiche: quella insulare della Carta della Foresta del 1217, espunta dalla Magna Carta ma rimasta in vigore per lungo tempo, sino al suo

esautoramento a seguito del movimento delle *Enclosures* e dello sfruttamento dell'energia fossile (la "foresta sotterranea"); quella della Carta di Kouroukanfouga, del 1222-1239, come accennato espressione di tradizioni giuridiche diverse da quella europea ma tutt'oggi esistenti e praticate in gran parte del mondo; quella continentale europea degli "usi civici", come si è detto sopravvissuta a livello locale e comunque giuridicamente ammessa, anche in Italia (Di Genio 2012). Ognuna di queste tre giuridicità si è distinta dall'altra nelle sue modalità di attivazione e mantenimento della gestione di beni, risorse e servizi naturali. Se la Carta della Foresta sostanzialmente riconosceva la libertà di accesso individuale alle risorse naturali in quanto espressione di realizzazione di bisogni di sopravvivenza di qualsiasi essere umano abitante nell'isola (come diritto all'acqua, al cibo e all'abitazione, secondo la formula del "*diritto di avere diritti*", diremmo oggi), il documento di Kouroukanfouga funzionava invece in una logica comunitaria di condivisione di doveri per tutti gli abitanti del Regno (secondo la formula del "*dovere di avere doveri*"), istituendo persino autorità di vigilanza e garanzia della natura, mentre le numerose esperienze europee di "usi civici" hanno ruotato su pratiche partecipate di decisione sui beni comuni, *ante litteram* in rete. Pertanto, il diritto "biochimico" consegna al nostro presente, saccheggiato dal diritto "fossile" e della democrazia di "opinione", un'idea di costituzionalità imperativa e forte, imperniata sulla inderogabilità dei bisogni vitali, la centralità delle norme di dovere, la articolazione di poteri nuovi non solo di partecipazione ma soprattutto di vigilanza e sanzione effettiva in tema di accesso, uso e consumo della natura.

Queste tre giuridicità non sono fra loro escludenti ed è per questo che esse possono rappresentare un elemento determinante delle Costituzioni andine, non a caso definite "orizzontali" (Medici 2012) proprio per il loro carattere di integrazione dei dispositivi metodologici "biochimici" all'interno di regole, procedimenti e organizzazioni altrimenti destinate a continuare a funzionare solo nella logica "fossile" e di "opinione". In questi testi, beni, risorse e servizi ecosistemici assurgono a elementi costitutivi dell'ordinamento giuridico. Le modalità di questa conversione sono molto complesse e si rinvia ad altra sede per il loro inquadramento (Carducci 2017). Su due fattori, tuttavia, è indispensabile

richiamare l'attenzione. La corrispondenza costituzionalizzata tra ordinamento giuridico (organizzazione interindividuale, territorio, regole, consenso) e ordinamento ecologico (relazioni tra specie viventi, beni e servizi ecosistemici) permette di edificare un meccanismo di norme e funzioni, gerarchizzato a favore della natura e funzionalizzato ad essa nella articolazione dei procedimenti discrezionali e delle stesse libertà. Sul piano della forma di governo, poi, l'impianto normativo descrive un'architettura diversificata di prassi democratiche di tre tipi: rappresentativa, partecipativa e comunitaria. Questa tripartizione opera all'interno di tutti i poteri, nazionali e locali, e persino nella proiezione internazionale e sovranazionale, al fine di suturare le fratture prodotte dal primato della democrazia rappresentativa di "opinione" e riconoscendo pari dignità di concorso di tutti i soggetti per comunanza di bisogni naturali di specie (bere, nutrirsi, ripararsi dalle intemperie, riprodursi ecc.). In tal modo, i vari meccanismi contemplati consentono di offrire a tutti varie possibilità: tematizzare nessi tra cultura e natura, in ragione delle proprie esperienze di vita e facendo così della cultura non una rivendicazione auto-rappresentativa di "opinione", ma una possibilità di riscoperta del rapporto individuo-specie di fronte alla natura; consentire di comunicare le conoscenze locali di cura dei luoghi e sopravvivenza della specie, al di là dei ruoli istituzionali o scientifici ricoperti; rappresentare esigenze fondamentali di vita sociale (dalla casa, alla mobilità, agli spazi di socializzazione ecc.); coinvolgere le imprese non in termini di *lobbying* ma di responsabilità relazionale verso il vivente, in quanto anch'esse composte da individui della specie; condividere la legittimità degli usi degli spazi e delle risorse; superare le barriere della cittadinanza politica, come titolo di accesso alle decisioni.

I due fattori accennati hanno destato l'attenzione sia delle Nazioni Unite, che li ha fatti propri con il programma *Harmony with Nature*, sia di alcune organizzazioni europee, che stanno lavorando a un progetto di direttive europee, contenenti le indicazioni costituzionali andine. Si tratta quindi di novità evidentemente rilevanti a livello globale, colte nella loro importanza proprio perché connesse a questioni "comuni" non meramente culturali o locali, ma di sopravvivenza planetaria dell'intera umanità.

È auspicabile, pertanto, che da questa strada costituzionale il tema del governo dei beni comuni imbocchi il suo cammino di risposte alle tante domande e perplessità, in questa sede scandagliate.

Riferimenti bibliografici

Allegretti U., 2011, "Democrazia partecipativa", in *Enciclopedia del Diritto. Annali IV*, Giuffrè, Milano, pp. 295-335

Bevilacqua D., 2012, *Il Free Trade e l'*Agorà*. Interessi in conflitto, regolazione globale e democrazia partecipativa*, Editoriale Scientifica, Napoli

Carducci M., 2017, "Natura (diritti della)", in *Digesto delle Discipline pubblicistiche. VII aggiornamento*, Utet, Torino, pp. 486-521

Carducci M. et al., 2015, *La Fondazione Diritti genetici come «situazione costituzionale»*, Università del Salento-Fondazione Diritti Genetici, Lecce-Roma

Carducci M., 1995, *Parlamentarismo e libertà*, QuattroVenti, Urbino

Caterina R., 2012, "Il crittotipo, muto e inattuato", in Antoniolli L, G.A. Benacchio, R. Toniatti, *Le nuove frontiere della comparazione*, Università degli Studi di Trento, Trento, pp. 85-97

Chessa O., 2010, "La validità delle Costituzioni scritte", in *Diritto & Questioni Pubbliche*, 10, pp. 55-119

Ciolli I., 2010, *Il territorio rappresentato*, Jovene, Napoli

Cissé, Y.T.; Kamissoko, W., 1991, *La grande geste du Mali. Vol. 2 Soundjata ou la gloire du Mali*, Karthala, Paris

D'Andrea L., 2015, "I beni comuni nella prospettiva costituzionale: note introduttive", in *Rivista AIC. www.associazionedeicostituzionalisti.it*, 3 (consultato il 12.11.2017)

Di Gaspare G., 1988, "Autogoverno", in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, Istituto Enciclopedico Italiano, Roma

Diciotti E., 2013, "I beni comuni nell'attuale dibattito politico e giuridico: un chiarimento concettuale, un'apologia e una critica", in 41 *Ragion Pratica*, 2, pp. 347-360

Di Genio G., 2012, *Tutela e rilevanza costituzionale dei diritti di uso civico*, Giappichelli, Torino

Donati A., 2002, *Giusnaturalismo e diritto europeo. Human Rights e Grundrechte*, Giuffrè, Milano

Dauvé G.; Nesic K. (2009), 2016, *Oltre la democrazia*, Ed. Immanenza, Napoli

Duguit L., 2003, *Le trasformazioni dello Stato. Antologia di scritti*, Giappichelli, Torino

Echevarría J.C.M., 2008, *Ambiente y cultura como objetos del derecho*, Ed. Quorum, Buenos Aires

Foroni M., 2014, *Beni comuni e diritti di cittadinanza. Le nuove Costituzioni sudamericane*, Lampi di Stampa, Vignate

Foucault M. (1977-1978), 2010, *Sicurezza, territorio, popolazione*, Feltrinelli, Milano

Fudenberg D.; Levine D.K., 2007, "The Nash-threats Folk Theorem with Communication and Approximate Common Knowledge in Two Player Games", in 132 *Journal of Economic Theory*, 132, 1, pp. 461-473
Fumagalli A., 2017, *Economia politica del comune*, Derive Approdi, Roma
Giardini F. et al., 2012, *Teatro Valle Occupato. La rivolta culturale dei beni comuni*, Derive e Approdi, Roma
Glenn H.P. (2009), 2010, *Tradizioni giuridiche nel mondo*, il Mulino, Bologna, 2010
Grossi P., 1977, *Un altro modo di possedere*, Giuffrè, Milano
Grossi P., 2001, *Mitologie giuridiche della modernità*, Giuffrè, Milano
Kautsky K., 1893, *Der Parlamentarismus, die Volksgesetzgebung und die Sozialdemokratie*, J.W. Dietz, Stuttgart
Linebaugh P., 2008, *The Magna Carta Manifesto. Liberties and Commons for All*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press
Lucas Verdú P., 1998, *Teoría general de las articulaciones constitucionales*, Ed. Dykinson, Madrid
Marquardt B., 2006, "Historia de la sostenibilidad", in 32 *Historia Crítica*, pp. 172-197
Massarutto D., 2013, "Il dovere di avere doveri. I beni comuni e la scienza triste", in 41 *Ragion pratica*, 2, pp. 361-378
Mattei U., 2015, *Il benecomunismo e suoi nemici*, Einaudi, Torino
Medici A., 2012, *La Constituión horizontal*, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat, San Luis Potosí
Micciarelli G., 2014, "I beni comuni al banco di prova del diritto. La soglia di un nuovo immaginario istituzionale", in 3 *Politica & Società*, 1, pp. 123-142
Negri A., 2016, "Il comune come modo di produzione", in *www.euronomade.info* (consultato il 12.11.2017)
Neves M., 2009, *Transconstitucionalismo*, Martins Fontes, São Paulo
Nocito W., 2015, "Diritti costituzionali e crisi finanziaria: la rigidità costituzionale alla prova", in Gambino S., *Diritti sociali e crisi economica. Problemi e prospettive*, Giappichelli, Torino, pp. 145-180
Odum W.E., 1982, "Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions", in 32 *BioScience,* 9, pp. 728-729
Ostrom E. (1990), 2006, *Governare i beni collettivi. Istituzioni pubbliche ed iniziative delle comunità*, Mondadori, Milano
Pinzani A., 2005, "Repubblicanesimo e democrazia liberale: un binomio inconciliabile?", in *Annali del Dipartimento di Filosofia 2003-2004*, pp. 299-315
Robbe F., 2007, *La démocratie participative*, L'Harmattan, Paris
Rodríguez Palop M.E., 2013, " Reconocimiento, defensa y preservación de bienes comunes en los textos constitucionales", in *Papeles de relaciones ecosociales y cambio global*, 122, pp. 59-66
Salvadori M.L., 2015, *Democrazia. Storia di un'idea tra mito e realtà*, Donzelli, Roma
Sieferle R.P., 2001, *The Subterranean Forest. Energy Systems and the Industrial Revolution*, The White Horse Press, Cambridge
Somaini E., 2009, *Geografia della democrazia*, il Mulino, Bologna

Valguarnera F., 2013, *Accesso alla natura tra ideologia e diritto*, Giappichelli, Torino

Geologia dell'Ambiente

Supplemento al n. 2/2020
ISSN 1591-5352

Periodico trimestrale della SIGEA
Società Italiana di Geologia Ambientale

Poste Italiane S.p.a. - Spedizione in Abbonamento Postale - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n° 46) art. 1 comma 1 - DCB Roma

ATTI DEL CONVEGNO

CAMBIAMENTO CLIMATICO
ANALISI E PROSPETTIVE PER UN ADATTAMENTO CONSAPEVOLE

EVENTO ORGANIZZATO IN MEMORIA DI PIERO PELLEGRINI

MATTINATA (FG)
7 SETTEMBRE 2019

A CURA DI
ANTONELLO FIORE E MASSIMILIANO FAZZINI

ProGEO
The European Association for the Conservation of the Geological Heritage

pianetaterra

Rotary
Club di Manfredonia

TECNOVIA
STUDI E PROGETTI PER L'AMBIENTE
UMWELTSTUDIEN UND -PROJEKTE

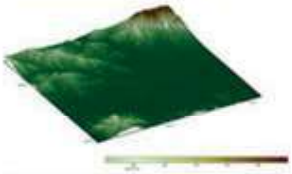
UNI EN ISO 9001:2015

TECNOVIA Srl
PMI INNOVATIVA
Laboratorio di Ricerca MIUR

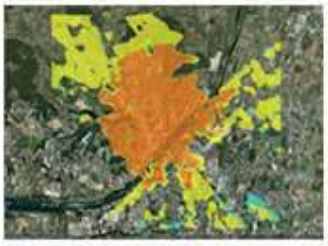
Piazza Fiera, 1
39100 BOLZANO (BZ)

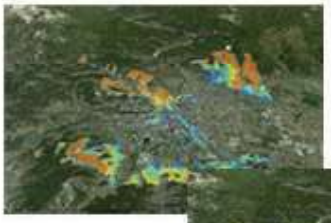
www.tecnovia.it

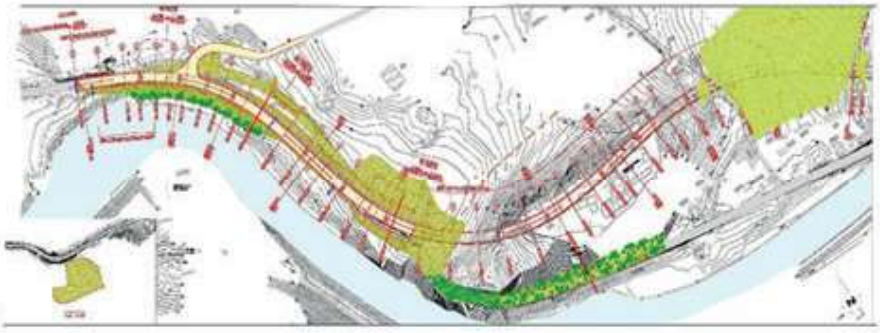
* geologia-idrogeologia-geomorfologia agro-forestale,
* ingegneria ambientale, idraulica e forestale,
* progettazione di opere di mitigazione e compensazione,
* tecniche di ingegneria naturalistica e NBS,
* piani della sicurezza in ambito ambientale,
* progettazione impianti di lagunaggio e fitodepurazione,
* progettazione verde pubblico.



* servizi di consulenza economico-ambientale,
* approccio eco-sistemico,
* elevate competenze scientifiche,
* adozione di soluzioni alle problematiche ambientali e di sostenibilità,
* studi ambientali, VAS, SIA, VIS, AIA,VINCA,
* analisi costi benefici,
* studi paesaggistici, anche con FOV,
* analisi microclimatiche,
* riprese aeree con droni,
* progettazione di Sistemi ISO 9001, 14001,
* Ecolabel e LCA,
* Carbon Foot Print (CFP).







Società Italiana di Geologia Ambientale
Associazione di protezione ambientale a carattere nazionale riconosciuta dal Ministero dell'ambiente, della tutela del territorio e del mare con D.M. 24/5/2007 e con successivo D.M. 11/10/2017

PRESIDENTE
Antonello Fiore

CONSIGLIO DIRETTIVO NAZIONALE
Lorenzo Cadrobbi, Franco D'Anastasio (*Segretario*), Daria Duranti (*Tesoriere*), Ilaria Falconi, Antonello Fiore (*Presidente*), Sara Frumento, Fabio Garbin, Enrico Gennari, Giuseppe Gisotti (*Presidente onorario*), Gioacchino Lena, Luciano Masciocco, Michele Orifici (*Vicepresidente*), Vincent Ottaviani (*Vicepresidente*), Paola Pino d'Astore, Livia Soliani

Geologia dell'Ambiente
Periodico trimestrale della SIGEA

Supplemento al N. 2/2020
Anno XXVIII • aprile-giugno 2020

Iscritto al Registro Nazionale della Stampa n. 06352
Autorizzazione del Tribunale di Roma n. 229
del 31 maggio 1994

DIRETTORE RESPONSABILE
Giuseppe Gisotti

VICE DIRETTORE RESPONSABILE
Eugenio Di Loreto

COMITATO SCIENTIFICO
Mario Bentivenga, Aldino Bondesan, Giovanni Bruno, Francesco Cancellieri, Maria Di Nezza, Massimiliano Fazzini, Giuseppe Gisotti, Giancarlo Guado, Gioaccchino Lena, Endro Martini, Luciano Masciocco, Davide Mastroianni, Mario Parise, Giacomo Prosser, Giuseppe Spilotro, Vito Uricchio, Luca Valensise

COMITATO DI REDAZIONE
Fatima Alagna, Giorgio Boccalaro, Giorgio Cardinali, Valeria De Gennaro, Eugenio Di Loreto, Sara Frumento, Fabio Garbin, Michele Orifici, Vincent Ottaviani, Laura Pala, Maurizio Scardella

REDAZIONE
Sigea c/o Fidaf - Via Livenza, 6 00198 Roma
tel. 06 5943344
info@sigeaweb.it

PROCEDURA PER L'ACCETTAZIONE DEGLI ARTICOLI
I lavori sottomessi alla rivista dell'Associazione, dopo che sia stata verificata la loro pertinenza con i temi di interesse della Rivista, saranno sottoposti ad un giudizio di uno o più referees

UFFICIO GRAFICO
Pino Zarbo (Fralerighe Book Farm)
www.fralerighe.it

PUBBLICITÀ
Agicom srl
Tel. 06.9078285
comunicazione@agicom.it
www.agicom.it

STAMPA
Industria grafica Sagraf Srl, Capurso (BA)

La quota di iscrizione alla SIGEA per il 2020 è di € 30 e da diritto a ricevere la rivista "Geologia dell'Ambiente".
Per ulteriori informazioni consulta il sito web all'indirizzo www.sigeaweb.it

Sommario

Presentazione
Antonello Fiore, Massimiliano Fazzini 3

Prefazione
Lorenzo Ciccarese 8

Relazioni di apertura

Stefano Laporta
Presidente ISPRA 15

Alfonso Pecoraro Scanio
Presidente Fondazione UniVerde 16

Salvatore Valletta
Presidente Ordine Geologi della Puglia 18

Pasquale Frattaruolo
Distretto Rotary 2120 20

Raffaele Lopez
Presidente Sigea Sezione Puglia 21

Biagio Ciuffreda
Promotore dell'evento 22

Relazioni

Ripensare alla rigenerazione urbana ai tempi del Covid-19
Teodoro Georgiadis 25

Gli effetti delle attività umane sugli ecosistemi del pianeta
Silvano Focardi 28

I cambiamenti climatici nel Mar Mediterraneo: scenari futuri e soluzioni di mitigazione ed adattamento
Giorgia Verri, Giovanni Coppini, Stefania Angela Ciliberti, Andrea Cipollone, Emanuela Clementi, Ivan Federico, Giulia Galluccio, Doroteaciro Iovino, Rita Lecci, Tomas Lovato, Gianandrea Mannarini, Simona Masina 32

Variazioni climatiche e dissesto idrogeologico della fascia costiera
Giuseppe Mastronuzzi 41

In copertina: Siccità (Ph. Rosario Moscato).

Volume pubblicato con il contributo del Dipartimento di Scienze della Terra e Geoambientali dell'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro" (Progetto Protezione Civile Regione Puglia I-STORMS, responsabile prof. Giuseppe Mastronuzzi)

Uso razionale delle risorse idriche in agricoltura e sviluppo sostenibile nel Mediterraneo
Nicola Lamaddalena 53

Alterazione dei processi di dispersione nei flussi naturali e dell'interazione tra onde e vegetazione delle zone costiere per effetto dei cambiamenti climatici
Michele Mossa 56

Un pianeta pulito per tutti. Una visione strategica europea a lungo termine per un'economia prospera, moderna, competitiva e climaticamente neutra
Giorgia Barbieri, Daniela Battista, Barbara Valenzano 61

La gestione sostenibile delle foreste per una bioeconomia circolare
Giuseppe Milano 69

Lo "status climaticus": un'esperienza inedita per il diritto
Michele Carducci 74

Galleria fotografica 81

Nel canale YouTube "Società Italiana di Geologia Ambientale Sigea" è possibile vedere contenuti multimediali con le video interviste ai relatori del Convegno

YouTube

https://www.youtube.com/watch?v=SROXk1AGnTE

Presentazione

Mentre stiamo completando il lavoro di raccolta, revisione e impaginazione delle relazioni che contribuisco agli atti del Convegno organizzato dalla Sigea nel settembre del 2019 a Mattinata (FG), siamo ancora tutti fortemente turbati di fronte alla più gravosa situazione che si sia verificata a livello globale dal secondo dopoguerra: quella causata dal Covid-19. Una "vicenda" drammatica per molti aspetti ma soprattutto toccante per le numerose perdite di vite umane che si è verificata in Italia e che ogni giorno avviene in altre parti del mondo. Senza dimenticare che, parallelamente ai terribili aspetti clinici, il mondo si trova ad affrontare problemi altrettanto gravosi quali la crisi economica e sociale che si sta sviluppando a seguito del *lockdown* globale solo ora in fase di lenta parziale attenuazione, almeno in Europa, crisi socio-economica che in molti casi sfocia in crisi psicologica. Ciò comporterà una lunga fase temporale nella quale il "pianeta" dovrà ripartire lentamente e faticosamente, avendo perso i modelli di riferimento sui quali fondava le sue certezze economiche e sociali prima della pandemia.

In tale situazione, per circa cinque mesi ci si è dimenticati di Greta Thunberg e delle manifestazioni organizzate dai più giovani "Fridays for future", delle Conferenze della Parti (COP), dell'incremento di temperature e dei valori di CO_2, dell'estremizzazione del clima *s.l.* e dei disastri ambientali che continuano a flagellare il nostro globo e in maniera particolare la nostra penisola e le nostre isole, avendo essi peraltro concesso un'insperata e "ingiustificabile" tregua proprio nel bimestre più critico per la pandemia, quello di marzo/aprile. Qualcuno ha già ricordato che "*l'emergenza climatica è una lenta inesorabile pandemia che causerà più morti del Covid-19*".

E dunque pensando al dissesto geo-idrologico che continuerà a concausare danni e perdite di vita umana, alla desertificazione e alla mancanza d'acqua potabile e per l'agricoltura e alle conseguenti carestie che movimenteranno esodi di massa, all'inasprirsi di malattie letali nelle aree più povere del mondo e al ritorno di morbi temibili, spesso letali anche nel "mondo occidentale", introduciamo questo ulteriore contributo della collana editoriale Sigea di Geologia dell'Ambiente dedicato al Convegno svoltosi durante un piacevole fine settimana di fine estate 2019 dal titolo "*Cambiamento Climatico, analisi e prospettive per un adattamento consapevole*", cercando di inquadrare in maniera generale il segnale climatico recente e le sue ripercussioni sull'ambiente che ci circonda.

Un segnale drammatico per il bacino del "*Mare Nostrum*" nel quale le temperature continuano a evidenziare un aumento maggiore del 50% rispetto a un aumento medio globale, cosi da poter far definire il Mediterraneo come "*hot spot*" planetario secondo solamente all'Artide. Se si pensa che dal 1985, la temperatura media in Italia è aumentata di ben 1.6 °C - valore da far rabbrividire anche i più ottimisti dopo il COP 23 svoltosi a Bonn nel novembre del 2017 - è ancor più drammatico il valore riferito all'ultimo decennio, nel quale la tendenza certifica un aumento medio di 0.36 °C che sfiora il mezzo grado nella stagione estiva, quella siccitosa. Ciò comporta un incremento esponenziale della probabilità di incorrere in severe e persistenti ondate di calore o in picchi termici cosi elevati da rappresentare un reale rischio per la salute non solo per la popolazione più debole come anziani e piccoli, ma per tutti; ricordando di non trascurare gli altri effetti diretti e indiretti dell'aumento anomalo delle temperature.

Le precipitazioni divengono sempre più irregolari, non mostrando alcuna tendenza media annua o stagionale ma essendo concentrate in un numero di giorni diminuito di un terzo rispetto a 30 anni fa, con grandinate frequenti anche d'estate. Se si pensa che dall'inizio di quest'anno, in molte aree del versante adriatico e jonico italiano è piovuto per meno di 20 giorni, con cumulate non superiori ai 200 millimetri c'è da stare davvero preoccupati per quelle aree che soddisfanno il proprio fabbisogno idrico (potabile, agricolo e industriale) attraverso il sistema

degli accumuli invernali nelle grandi dighe. Ma poi, quando piove, piove intensamente, spesso in maniera critica cosi da fare innalzare i livelli di rischio specifico, così si verificano gli straripamenti dei fiumi e dei torrenti spesso costretti a scorrere con riduzioni brusche delle sezioni idrauliche se non addirittura tombinati sotto le città. Uno dei fenomeni ormai ricorrenti sono gli allagamenti urbani dove l'aumento di superfici imperniabili e le infrastrutture di drenaggio urbano, dove ci sono, realizzate decenni fa con valori di progetto non più attuali e privi per lungi periodi delle necessarie manutenzioni non sono più in grado di allontana le quantità di acqua che si accumulano.

I numeri del dissesto geo-idrologico in Italia sono severi: nel 2017 l'Ispra indica che sono a rischio il 91% dei comuni italiani e oltre 3 milioni di nuclei familiari risiedono in queste aree ad alta vulnerabilità. Aumenta costantemente la superficie potenzialmente soggetta a frane e quella potenzialmente alluvionabile nello scenario di tempi centennali; tali incrementi sono legati a un miglioramento del quadro conoscitivo effettuato dalle Autorità di Bacino Distrettuali con studi di maggior dettaglio e mappatura di nuovi fenomeni franosi o di eventi alluvionali recenti. Complessivamente, il 16,6% del territorio nazionale (circa 50 mila kmq) è mappato nelle classi a maggiore pericolosità per frane e alluvioni. Quasi il 4% degli edifici italiani (oltre 550 mila) si trova in aree a pericolosità da frana elevata e molto elevata e più del 9% (oltre 1 milione) in zone alluvionabili nello scenario medio. Complessivamente, sono oltre 7 milioni le persone che risiedono nei territori vulnerabili: oltre 1 milione vive in aree a pericolosità da frana elevata e molto elevata (PAI - Piani di Assetto Idrogeologico) e più di 6 in zone a pericolosità idraulica nello scenario medio (ovvero alluvionabili per eventi che si verificano in media con tempi di ritorno, del tutto aleatori, di 200 anni). Al pericolo inondazione, sempre nello scenario medio, si trovano invece esposte ben 600 mila unità locali di impresa (12,4% del totale) con oltre 2 milioni di addetti ai lavori.

In generale, dunque, gli impatti dei cambiamenti climatici interessano direttamente l'umanità e l'ambiente che ospita la vita. I rischi a cui sono sottoposti i sistemi sociali, economici e ambientali dipendono dal loro grado di vulnerabilità al cambiamento climatico. Spesso pero non si tiene in adeguata considerazione l'importanza del cambiamento climatico nelle aree costiere. L'Italia peninsulare e le isole sono circondate dal mare, fonte di ricchezza e benessere ma allo stesso tempo minaccia sempre più crescente a causa dei cambiamenti climatici, sia a causa del livello medio, in graduale ma implacabile risalita, sia per gli impatti di più frequenti mareggiate derivanti dall'estremizzazione termica.

Tutta l'area costiera nazionale è fortemente vulnerabile, anche a causa del fatto che una certa porzione del territorio retrostante ha una elevazione inferiore al livello medio del mare, in particolare nell'area alto e medio adriatica e ionica, e un sistema infrastrutturale di canali di bonifica che potrebbero perdere a breve la loro efficienza progettata diversi decenni fa.

Il cambiamento climatico potrebbe dar luogo a situazioni contrastanti: ad esempio lo scioglimento dei ghiacciai continentali e l'aumento degli eventi di precipitazioni intense potrà avere una ricaduta positiva sul trasporto solido fluviale, ma portare un maggior insabbiamento dei porti ubicati alle foci dei corsi d'acqua. Studi finalizzati a rilevare i cambiamenti sulla frequenza di eventi di mareggiata nel periodo 1951-2009 per l'Adriatico settentrionale testimoniano di un *trend* in crescita del livello medio del mare e delle *storm surge*, anche se sostanzialmente inferiore a quello registrato per le coste meridionali e occidentali del nostro territorio. Ma l'innalzamento del livello del mare che nell'alto Mar adriatico fa registrare valori di circa 2 mm/anno influisce anche sull'intrusione del cuneo salino nella fascia costiera con conseguente impoverimento qualitativo delle acque sotterranee di ampie porzioni di territori che utilizzano la risorsa idrica sotterranea. Vari fattori contribuiscono all'innalzamento del livello del mare: oltre a quelli dovuti alla temperatura abbiamo anche l'influenza della salinità. Il riscaldamento

Lo "status climaticus": un'esperienza inedita per il diritto

The "status climaticus": an unprecedented experience for Law

Michele Carducci
Ordinario di Diritto costituzionale comparato e climatico
Centro di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali (CEDEUAM) - Università del Salento (Lecce)
E-mail: michele.carducci@unisalento.it

Parole chiave: emergenza climatica; diritti umani; precauzione climatica; cittadinanza
Key words: climate emergency; human rights; climate precaution; citizenship

1. VIVERE NELLA "ESPOSIZIONE INVOLONTARIA"

Come incidono cambiamento climatico e riscaldamento globale sulla vita delle persone? Quali conseguenze determinano sul piano giuridico e costituzionale?

Per rispondere a queste domande si deve partire da due constatazioni.

La prima riguarda il cambio di qualificazione giuridica dei due fenomeni, contenuto nella Decisione n. 1/CP21-2015 della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici del 1992 (d'ora in poi UNFCCC). In essa, infatti, cambiamento climatico e riscaldamento globale, nell'originario testo della Convenzione rubricati come "influenza negativa" sugli esseri umani e gli ecosistemi, sono stati innalzati a livello di "minaccia urgente e potenzialmente irreversibile" per gli stessi.

Di conseguenza, ed è la seconda constatazione, i due fenomeni identificano ora una situazione di fatto di esposizione involontaria a tale "minaccia", per di più "urgente" e "potenzialmente irreversibile" (Gartin *et al.*, 2020).

Se la prima constatazione contiene una nuova definizione giuridica dei due fenomeni (si tratta ormai di "minacce"), la seconda ne offre una rappresentazione di fatto nel rapporto con la condizione umana (si tratta di "esposizione involontaria" a tali "minacce"). La conclusione è definitiva ed è condivisa da una letteratura internazionale, scientifica e istituzionale, sterminata, comprensiva anche dei c.d. "negazionisti climatici", i quali pongono in discussione, in modi e forme quasi sempre giuridicamente errate (Carducci, 2020), non tanto gli effetti del cambiamento climatico e del riscaldamento globale, quanto l'imputazione antropogenica delle cause.

Va precisato che l'"esposizione involontaria" si manifesta in due modi:

- come incidenza su tutti i determinanti (fisici, psichici e ambientali) della salute umana (in una dimensione qualificata "*One Health*") (Al-Delaimy 2020);
- come condizionamento della libertà di stili di vita di ciascun singolo individuo (definito "*consumptagenic*") (Friel, 2020).

Interferenza e condizionamento si riverberano sul piano costituzionale, dato che coinvolgono sia il patrimonio dei diritti umani, a partire da quello alla vita e alla salute, come ufficialmente dichiarato dell'ONU nel 2009, con il *Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the relationship between climate change and human rights* (A/HRC/10/61, 15 January 2009), e nel 2019, con il *Joint Statement on human rights and climate change*, sia lo statuto politico della persona umana, ossia il suo essere cittadino che discute, partecipa e delibera i comportamenti di libertà e doveri, in funzione delle "minacce" del cambiamento climatico e del riscaldamento globale.

Questo articolato intreccio è del tutto inedito nella storia costituzionale ed è diverso da altri intrecci del passato in tema di "minacce" ed "esposizione involontaria", per quattro ragioni:

- per i suoi contenuti, riferiti non più alla dialettica dei rapporti tra libertà umane e poteri umani, come da sempre verificatosi nel passato (sono i poteri umani a minacciare le libertà, non i fatti, tant'è che questi ultimi sono sempre stati qualificati dal diritto in termini di "pericolo");
- per le sue cause, dato che "minacce" ed "esposizione involontaria" derivano comunque da azioni umane e non da eventi estranei ad esse (sono sì fatti, ma antropogenici);
- per il tipo di "minacce" (non solo "urgenti", ma addirittura "irreversibili");
- per il contesto in cui si trovano a operare, dettato da una triplice emergenza di carattere planetario e sistemico, anch'essa inedita e soprattutto drammatica e ultimativa.

Proviamo a spiegarci.

2. (SEGUE) NELL'ERA DELLA TRIPLICE EMERGENZA ANTROPOGENICA

Partiamo dalla triplice emergenza del pianeta Terra: essa è ecosistemica[1] e climatica[2], nonché aggravata dall'urgenza del necessario rapido abbandono di qualsiasi opzione di transizione energetica ancora fossile, a partire dal metano[3], perché non risolutiva degli obiettivi di contenimento del riscaldamento globale, fissati dall'Accordo di Parigi del 2015 (Rockström *et al.*, 2017): in tal senso, è triplice.

È la prima volta che succede nella storia dei rapporti tra fatti e diritto. Si tratta di una emergenza globale e locale al tempo stesso, irreversibile e anch'essa scientificamente certa, che contribuisce ad aggravare e accelerare i meccanismi di *Feedback Loop* del sistema climatico e rendere sempre più vicini quegli esiti catastrofici, classificati dal V Report del Panel intergovernativo ONU sul cambiamento climatico (IPCC-AR5 2013-14) come *Tipping Points* del sistema Terra: soglie critiche di irreversibilità, raggiunte le quali si originano effetti rapidi e significativi di sconvolgimento dell'anello di azioni, retroazioni e inte-

1 *World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice*, 67 *BioScience*, 12, 2017, 1026-1028.

2 *World Scientists' Warning of a Climate Emergency*, 70 *BioScience*, 1, 2020, 8-12.

3 Methane Emergency: *https://www.scientistswarning.org/wiki/methane-emergency/*

razioni tra mutamenti ecosistemici, accelerazione nelle emissioni di gas serra, conseguente aumento della temperatura terrestre, autoriscaldamento fuori controllo, peggioramento delle condizioni di vita degli esseri viventi (compresi gli umani).

Giova, in proposito, richiamare almeno tre studi, dai contenuti allarmanti e nel contempo significativi per le loro implicazioni costituzionali.

Il primo è quello che ha accertato il raggiungimento di nove degli undici *Tipping Points* individuati dall'IPCC. In esso, si parla di "minaccia esistenziale" per la civiltà umana (ancora una volta una "minaccia"), non compensabile da alcuna analisi costi-benefici di carattere esclusivamente economico, e vincolata, come via di uscita, al dovere di agire senza esitazioni e in tutti i modi utili a mantenere la temperatura entro 1,5°C rispetto ai livelli pre-industriali (Lenton *et al.*, 2019). Questo studio ci consegna l'accertamento di un "dovere di azione", in capo all'umanità, che, per la prima volta nella storia, non si presenta più come adempimento morale, ma come necessità esistenziale di sopravvivenza della specie.

Il secondo studio riguarda lo stato delle conoscenze scientifiche disponibili sulle previsioni future di rischio nei diversi scenari di aumento delle temperature e quindi di aggravamento della "minaccia". La rassegna espone ipotesi solo peggiorative, a partire dal periodo 2030-2050, secondo la seguente scansione: temperature > 1,5°C, scenario pericoloso; > 3°C, scenario catastrofico; > 5°C, scenario sconosciuto (Xu *et al.*, 2017). Questo dato è rilevante, come si accennerà, sul fronte dell'applicazione concreta, da parte di tutti i decisori istituzionali e politici, del principio di precauzione, indicato dall'art. 3 n. 3 dell'UNFCCC, e spiega che, su tutti i soggetti umani, indipendentemente da ruoli e funzioni, incombono doveri di sopravvivenza, non negoziabili né bilanciabili con diritti, libertà e interessi che non assumano il clima come priorità.

Il terzo studio è della Banca dei Regolamenti Internazionali ed è intitolato "*The Green Swan*" (Bolton *et al.*, 2020): di fatto chiude il cerchio delle acquisizioni dei due studi precedenti. In esso, infatti, si constata come l'emergenza ecosistemica e climatica abbia imposto una sferzata inedita alla variabile temporale delle previsioni di rischio e alle comparazioni costi/benefici. Tale sferzata è denominata "*Tragedy of Horizon*": abbiamo poco tempo per decidere in modo risolutivo, perché la variabile temporale è sfuggita di mano, non è più controllabile dall'essere umano. La constatazione è drammatica: essa alimenta dubbi sulla effettiva utilità economica, sociale e ambientale di azioni, opere e infrastrutture, progettate e pensate per tempi "normali", ossia sulla base di analisi costi/benefici di carattere esclusivamente economico (del tutto insufficienti, come accerta il citato studio sui *Tipping Points*) e con previsioni di rischio proiettate su scenari temporali immaginati statici e immutabili, quando invece ormai sono in irreversibile trasformazione e peggiorativi (come riconosce lo studio sugli scenari di aumento della temperatura).

La "tragedia dell'orizzonte" temporale ci costringe a precoci obsolescenze di pianificazioni e indirizzi politici (come sta succedendo per il PNIEC italiano, "nato vecchio" nei suoi obiettivi di riduzione delle emissioni rispetto agli indirizzi europei e alle urgenze emerse dalle indagini scientifiche sugli scenari futuri).

La tradizionale e razionale "cronopolitica" delle istituzioni (Kaiser, 2015), fondata sul quadrinomio previsione-pianificazione-azione-esecuzione, ne esce disorientata e spiazzata: essa non controlla più la variabile temporale.

Tutti siamo di fronte a interdipendenze condizionate dal tempo (breve) a disposizione per affrontarle. Più precisamente, una doppia brevità temporale ci condanna: quella della "minaccia urgente" (divenuta "esistenziale", a causa dei *Tipping Points*); quella della "tragedia dell'orizzonte".

Non era mai successo. Il diritto ha sempre rubricato qualsiasi emergenza, comprese quelle ambientali (Tosi, 2019), su quattro caratteristiche:

- sono eventi temporanei (il concetto giuridico di "urgenza" nasce da tale rappresentazione della realtà);
- non prevedibili;
- non imputabili esclusivamente all'azione umana (altrimenti sarebbero classificate come "condotte illecite");
- non trasformativi della convivenza umana (dopo l'emergenza, si ritorna alla situazione "normale" precedente).

La recente emergenza del Covid-19 rientra in questa tipologia. L'emergenza ecosistemica, climatica e fossile, purtroppo no.

Infatti, quest'ultima:

- piuttosto che un evento temporaneo, è un insieme di processi planetari critici irreversibili e peggiorativi (si pensi ancora una volta ai *Tipping Points*):
- piuttosto che "imprevedibile", è stata preannunciata in vario modo da oltre un secolo (basterebbe ripercorrere gli studi di Eunice Foote, John Tyndall, Svante Arrhenius, William Stanley Jevons, John Herschel, Rudolf Clausius, Nikola Tesla, Giacomo Ciamician, Guy Stewart Callendar, Barry Commoner, Wallace S. Broecker);
- piuttosto che non imputabile all'azione umana, risulta esclusivamente antropogenica, dato che il margine di incertezza scientifica sulla "minaccia urgente" è inesistente, in ragione della quantità di studi che ne confermano le ipotesi antropogeniche (Powell, 2016), il consenso sul lavoro svolto dall'IPCC (Cook *et al.*, 2016), l'osservazione validante degli scenari ipotizzati (Santer *et al.*, 2018), l'emersione empirica dei fatti previsti (AMS, 2018), la robustezza delle probabilità statistiche (Santer *et al.*, 2019; Hall *et al.*, 2019);
- invece che non trasformativa, è l'esatto opposto, nei termini sintetizzati dalla citata immagine del "*Green Swan*" e dai *Tipping Points* (il dopo-emergenza sarà comunque peggio del presente).

Dal punto di vista legale, sono soddisfatti tutti i più rigorosi scrutini giuridici di c.d. "sussunzione" sotto leggi scientifiche di qualsiasi fatto emergenziale.

Ma non basta. La triplice emergenza amplifica e accelera la "minaccia urgente" (divenuta "esistenziale") e il suo carattere "irreversibile".

Anche questo è un dato inedito nella storia del diritto.

Significa che i danni prodotti da queste emergenze non coincidono con i "normali" danni "ambientali" di altre "emergenze", localizzati, restrittivi, valutabili, compensabili, recuperabili. In quanto "irreversibili" ed "esistenziali", essi diventano permanenti e privativi, non a caso classificati sempre, con l'Accordo di Parigi del 2015, in termini di "perdita" (di biodiversità, di stabilità climatica, di *Carbon Sink* ecc...).

3. (SEGUE) PER IL DIRITTO UMANO AL CLIMA

Si può allora comprendere perché le sfide lanciate da queste emergenze non riguardino più la dialettica dei rapporti tra libertà umane e poteri umani.

Nell'esperienza Covid-19, abbiamo tutti noi discusso di legittimità o meno delle decisioni di potere, limitative delle nostre libertà, a partire da quella di mo-

vimento durante il c.d. "*Lockdown*". «Il virus è lì fuori», si diceva, è "esterno" a noi; per questo ci dobbiamo difendere, accettando poteri limitativi di libertà.

Ma quando il virus è la stessa antropogenesi dell'emergenza, che cosa succede? Come ci si difende? Che cosa si può o si deve decidere? I dubbi sulle risposte aumentano, tant'è che la situazione è stata efficacemente denominata la "tempesta perfetta" dei dubbi (Gardiner, 2012).

Si tratta, però, di una tempesta paradossale e illogica. Tutti noi sappiamo che la causa dell'inedita triplice emergenza risiede in noi stessi, nei nostri comportamenti come individui e come comunità politiche. Non è "lì fuori": è dentro, sicché la soluzione sembrerebbe semplice e a portata di mano: basta cambiare radicalmente e rapidamente comportamenti e azioni individuali e collettive; basta abbandonare il fossile; non consumare suolo; non distruggere biodiversità; rinunciare alle analisi costi/benefici esclusivamente economiche. Basterebbe tutto questo e la triplice emergenza svanirebbe; ci libereremmo dalla "minaccia urgente" ed "esistenziale"; riusciremmo a scongiurare la "irreversibilità".

Del resto, persino i 17 SDGS (*Sustainable Development Goals*) dell'ONU fissano il termine del 2030 per conseguire un mondo vivibile per l'intera umanità. Che il tempo sia poco, lo hanno riconosciuto tutti gli Stati che hanno deliberato tale termine.

Ciononostante, non si propone nulla di radicalmente discontinuo; se qualcosa si fa, avviene solo in parte e quindi in modo del tutto insoddisfacente.

Si continua a pensare e agire come se il contesto fosse "normale" e non invece "minacciato", "urgente" e sotto scacco di una triplice emergenza.

Per questo motivo, sono in aumento ovunque contenziosi legali di cittadini delusi e preoccupati per questa indifferenza (Sindico *et al.*, 2020).

Persone e gruppi si rifiutano di avallare la "normalità" della politica e degli interessi economici e iniziano a rivendicare il "diritto umano al clima", per ottenere risposte immediate e risolutive della "minaccia urgente" e della "tragedia dell'orizzonte" temporale.

Il contenuto del "diritto umano al clima" è semplice e disarmante allo stesso tempo: la stabilità del sistema climatico è stata compromessa dall'azione umana, provocando la triplice emergenza e collocandoci nella "esposizione involontaria" a una "minaccia urgente", "esistenziale", "potenzialmente irreversibile"; pertanto, Stati e aziende che ignorano o aggirano l'inedita situazione di fatto contribuiscono a danneggiare il sistema climatico e violano i diritti umani, la cui effettività dipende dalla stabilità climatica; senza un clima stabile, infatti, tutti i diritti umani diventano "instabili"; in ragione di tale ovvietà, i cittadini si rivolgono ai giudici per denunciare omissioni di Stati e aziende che contribuiscono ad alimentare o comunque non ostacolare la triplice emergenza.

Chi agisce, non rivendica il clima come un "bene" o un "valore" per sé: semplicemente denuncia la "minaccia". Il clima è una condizione spazio-temporale della vita (scientificamente è qualificato come "servizio ecosistemico di regolazione"). Se il clima cambia, cambia la vita; se peggiora e "minaccia", peggiora e "minaccia" la vita.

Il "diritto umano al clima" racchiude dunque il millenario principio generale del *neminem laedere*, aggiornato all'era della triplice emergenza planetaria, di cui cambiamento climatico e riscaldamento globale costituiscono la "minaccia" peggiore.

4. (SEGUE) CON IL NUOVO "STATUS CLIMATICUS" DEI DOVERI

Ma il *neminem laedere* è stato eretto dalla Corte costituzionale italiana a fondamento dello Stato costituzionale democratico di diritto (Sent. n. 16/1992, punto 3 in diritto) ed è radicato per di più nella tradizione giuridica comune europea, come attestano i c.d. PETL (*Principles of European Tort Law*).

Questo significa che in uno Stato costituzionale democratico di diritto nessuna persona umana può essere sottoposta a "esposizione involontaria" di "minacce" urgenti, esistenziali e potenzialmente irreversibili, per di più in presenza di situazioni di emergenza.

Allora, con il cambiamento climatico e il riscaldamento globale cambia pure lo "*status civitatis*".

Nel diritto costituzionale "normale", questo "*status*" si manifestava sempre in quattro dimensioni: *negativus*; *positivus*; *activus; passivus* (o *subiectionis*).

In estrema sintesi, quello *negativus* consisteva nel difendersi dalle interferenze del potere altrui; quello *positivus* nel pretendere prestazioni da parte di altri; quello *activus* nel partecipare, direttamente o indirettamente, alle decisioni della comunità di cui si è componenti; infine quello *passivus* nel sottoporsi all'adempimento di doveri non solo verso altri ma soprattutto verso l'intera società.

Questa quadruplice dimensione è stata denominata cittadinanza "procedurale" (Häberle, 1972) con riferimento ai sistemi democratici, dove tutti contribuiscono alla costruzione e tutela di diritti e libertà, appunto attraverso la partecipazione a qualsiasi procedimento di decisione (si pensi alla conquista della partecipazione del cittadino al procedimento amministrativo). Dentro questa cittadinanza democratica, gli stessi diritti sono inquadrabili in termini di "procedimento", giacché qualsiasi procedimento decisionale, pubblico o privato che sia, non può mai arrestarsi all'affermazione, sia pur responsabile, di un potere (come succede in qualsiasi regime non democratico), ma deve sopravanzare come adempimento, condiviso attraverso metodi di discussione e deliberazione, di reciproci doveri di rispetto di libertà e diritti di tutti, per il presente e il futuro.

Ecco allora che, nello Stato costituzionale democratico di diritto, il fulcro della cittadinanza ruota intorno allo *status passivus*. Da esso dipende l'uguaglianza sostanziale di tutti. Il primo enunciato normativo che esplicita questo fulcro si trova proprio nella Costituzione italiana, all'art. 3 comma 2 («È compito della Repubblica - quindi di tutti - rimuovere ostacoli....», quindi adempiere a doveri per i diritti e le libertà).

Ma che cosa succede nel momento in cui ognuno di noi vive nella condizione di "esposizione involontaria" a "minacce" irreversibili ed esistenziali, per di più in un tempo di triplice emergenza antropogenica?

Quali mutazioni subisce il proprio *status passivus*?

Un autore tedesco, Brugger, ha provato a dare una risposta, parlando di *status oecologicus* della persona umana (Brugger, 2011). Che cosa vuol dire? Il collasso ecologico del pianeta Terra, aggravato dal cambiamento climatico e dal riscaldamento globale, richiede che la priorità dei doveri non sia più semplicemente "politica", ossia solo verso i propri simili della comunità, come nel normale *status passivus*.

Essa diviene "ecosistemica" e questo comporta che i doveri di ciascuno si declinino nella dimensione planetaria del sistema Terra, attraverso la conoscenza delle sue complesse dinamiche appunto ecosistemiche.

Nel nuovo scenario, i destinatari dello *status passivus* diventano tutte le

componenti biosferiche e atmosferiche del sistema Terra. Il diritto, da *Human Law* (diritto degli umani per gli umani) si sta trasformando in *Earth System Law* (diritto del sistema Terra per il sistema Terra) (Kotzé *et al.*, 2019). La circostanza che, a partire dalla Costituzione dell'Ecuador del 2008, si stiano rivendicando, riconoscendo e codificando i "diritti della Natura" un po' ovunque, è sintomatica della epocale transizione (Carducci, 2017).

Ma non è tutto.

I doveri verso la complessità, per salvare il pianeta Terra dalla "minacce" in corso, richiede conoscenza scientifica. Senza di essa, infatti, *come* uscire dalla triplice emergenza risulterebbe difficile, improbabile, persino controproducente (equivarrebbe al "fai da te" di fronte alla minaccia di una malattia sul proprio corpo). La stessa sovranità dello Stato è ormai riconosciuta, per la sua dipendenza dalle sorti dell'ecosistema, "microbica", prima ancora che "politica" (come confermato dal vissuto del Covid-19) (Fishel, 2017).

Tutto questo non porta a concludere che ognuno di noi si debba trasformare in uno scienziato. Molto più semplicemente implica che tanto la discrezionalità politica quanto l'autonomia privata debbano trovare un limite di legittimità nelle acquisizioni della scienza. La scienza assurge a parametro dell'agire. L'assunto appare sconvolgente. Ma risulta già consolidato, anche in Italia.

Giova ricordare due sentenze della Corte costituzionale, entrambe motivate sul richiamo all'art. 33 della Costituzione, in tema di libertà scientifica, nel suo collegamento diretto con l'art. 32, in tema di salute singola e collettiva. La scienza è libera perché serve a promuovere lo star bene individuale e collettivo della comunità. Qualsiasi potere pubblico o privato deve rispettare la libertà scientifica. Di conseguenza, le acquisizioni della scienza limitano poteri pubblici e privati, tutte le volte che si deve decidere per la salute pubblica e privata della propria comunità. Ecco che cosa si legge nelle due sentenze: le conoscenze scientifiche limitano la «pura discrezionalità politica» (Sent. n. 282/2002); «l'imposizione di limiti all'esercizio della libertà di iniziativa economica, sulla base dei principi di prevenzione e precauzione nell'interesse dell'ambiente e della salute umana, può essere giustificata costituzionalmente solo sulla base di indirizzi fondati sulla verifica dello stato delle conoscenze scientifiche» (Sent. n. 116/2006).

Grazie alla scienza abbiamo scoperto il grave e irreversibile danno che l'azione umana quotidianamente infligge al sistema Terra. Diventa dunque del tutto illogico decidere sulle soluzioni del problema, ignorando quella scienza. Tra l'altro, proprio per far fronte a questa illogicità è stato istituito l'IPCC, il primo esperimento mondiale di cooperazione democratica tra politica e scienziati, in funzione di un obiettivo condiviso di bene comune.

Anche questo scenario è inedito per il diritto. Le "leggi" del diritto devono rispettare le "leggi" della natura secondo le "leggi" della logica della ricerca scientifica (Van Schilfgaarde, 2019).

Dunque, lo *status oecologicus* si riflette nel dovere verso le acquisizioni scientifiche che individuano le soluzioni alla triplice emergenza planetaria. Se coniughiamo tale conclusione con l'osservazione della inesorabile dipendenza dei diritti umani dal clima (nella formula del "diritto umano al clima"), comprendiamo anche che lo *status oecologicus* si può pacificamente rappresentare come "*status climaticus*".

Tutto ormai dipende dal sistema climatico: è la frontiera presente e futura dell'essere, e restare, cittadini nel mondo.

5. (SEGUE) AGENDO IN PRECAUZIONE CLIMATICA

Purtroppo, nella realtà, questo ordito appare poco o per nulla presente nelle azioni politiche, amministrative, private. La politica continua a rivendicare la propria "autonomia" dalla scienza, traducendola in discrezionalità che ne può prescindere. L'autonomia privata si ostina a ragionare in una prospettiva esclusivamente economica di analisi costi/benefici. L'amministrazione è ferma al procedimento della tramontata scansione previsione-pianificazione-azione-esecuzione, illudendosi di controllare il tempo. Si continua ad agire come se tutto fosse "normale", da sempre e per sempre.

Eppure è dal 1992 che vige un criterio speciale di azione, diverso e più dettagliato di altri nell'orientare l'azione pubblica e privata, in funzione di "minacce" urgenti, esistenziali e potenzialmente irreversibili: la precauzione climatica, codificata dall' art. 3 n. 3 dell'UNFCCC. Conviene riportarne il contenuto: «Le Parti devono adottare misure precauzionali per rilevare in anticipo, prevenire o ridurre al minimo le cause del cambiamento climatico e per mitigarne gli effetti negativi. Qualora esistano rischi di danni gravi o irreversibili, la mancanza di un'assoluta certezza scientifica non deve essere addotta come pretesto per rinviare l'adozione di tali misure, tenendo presente che le politiche e i provvedimenti necessari per far fronte al cambiamento climatico devono essere il più possibile efficaci in rapporto ai costi, in modo da garantire vantaggi mondiali al più basso costo possibile». Si tratta di una disposizione immediatamente vincolante, in quanto scandisce: *a)* un dovere positivo tassativamente riferito al cambiamento climatico antropogenico, non al generico ambiente; *b)* da adempiere attraverso il triplice metodo della rilevazione anticipata, della prevenzione e della riduzione delle cause (non degli effetti) del fenomeno; *c)* finalizzato a garantire «vantaggi mondiali al più basso costo possibile»; *d)* non rinviabile con il "pretesto" della incertezza scientifica; *e)* anche perché tale incertezza, come indicato nel Preambolo sempre dell'UNFCCC, è riferibile alle manifestazioni temporali e grandezze regionali del fenomeno, non all'imputazione umana.

Qui, il dovere sotteso allo "*status climaticus*" è scandito chiaramente: una prestazione positiva di risultato (garantire "vantaggi mondiali"), non solo di mezzi; a discrezionalità prefissata nel *quomodo* (rilevare in anticipo, prevenire o ridurre al minino) e nell'*an* (senza alcun "pretesto" di rinvio e senza eludere la conoscenza scientifica, anche quando incerta), rivolto al sistema Terra e non a un referente politico specifico (dato che si parla di vantaggi "mondiali"). Discrezionalità politica e autonomia privata ne escono limitate dalle acquisizioni (eventualmente anche incerte) della scienza.

La precauzione climatica praticamente ci dice che si deve agire per un dovere planetario di salvezza, non per "responsabilità politica" verso qualcuno né tantomeno per interesse privato.

In questo risiede la profonda differenza da generico "principio di precauzione". Quest'ultimo non è sinonimo né di tutela dei diritti delle persone e delle loro libertà né, soprattutto, è sinonimo di democrazia, quindi di consenso dei cittadini sulle scelte che incidono sulla loro salute e sul loro futuro. Non a caso, il principio generico è ben gradito e trova applicazione nei sistemi autoritari e illiberali (purtroppo la maggioranza nel mondo).

Al contrario, la speciale precauzione climatica si apre alla condivisione cosmopolitica di una serie di doveri basati sulla scienza: la precauzione climatica,

guardando ai "vantaggi mondiali", si manifesta intrinsecamente democratica.

L'assunto trova conferma anche nell'art. 6 dell'UNFCCC, che riconosce il diritto all'informazione climatica, sia per gli Stati che per le persone.

Il diritto all'informazione è un elemento costitutivo della democrazia, soprattutto con riguardo alla vita e alla salute. La Corte europea dei diritti umani lo ha scandito chiaramente in storiche decisioni sul "consensus democratico" intorno all'assunto (casi *Tătar c. Romania*, n.67021/01, del 27gennaio 2009, punti 93,101,113-116 e 118; *McGinley e Egan c. Regno Unito*, nn. 21825/93 e 23414/94, del 9 giugno 1998, punto 101; *Giacomelli c. Italia*, n. 59909/00, del 2 novembre 2006).

Ma diritto all'informazione diventa sinonimo anche di pluralismo in tutti i campi, compreso quello della scienza; il che comporta l'accettazione del dibattito e dunque dell'incertezza scientifica. Solo la "scienza di Stato" predica certezze e non dibatte, perché impone il dogma del potere. Se invece si vuole garantire libertà di discussione su protocolli e metodi scientifici, inevitabilmente si assume che nessuno detiene una "certezza", ma ognuno, con la propria ricerca scientifica, contribuisce a discutere (non per opinione ma per onere di prova secondo protocolli e metodi trasparenti e verificabili da chiunque) le acquisizioni degli altri ricercatori e quindi a ridurre le incertezze comuni.

In democrazia, l'incertezza è una condizione civica della scienza. Essa abitua all'umiltà dello studio contro la protervia della mera opinione. Anche in questo sbagliano i "negazionisti climatici", che invece stigmatizzano l'incertezza scientifica come difetto.

L'incertezza scientifica traduce due ulteriori garanzie costituzionali: limita il potere, perché impedisce al potere di dichiarare una propria "verità" scientifica; tutela i cittadini e le loro libertà, perché richiede che i risultati della scienza, ancorché incerti, siano utilizzati esclusivamente al servizio della salute di tutti e non degli interessi dello Stato o di privati o di soggetti "graditi" al potere.

Per questo l'art. 33 della Costituzione italiana è collegato all'art. 32 Cost.

La precauzione climatica traduce tutto questo. In essa, l'incertezza scientifica non può essere assunta come "pretesto" per non prendere decisioni oppure decidere prescindendo dalla scienza o ancora assecondare proprie unilaterali "certezze". Per comprendere l'assunto si deve partire proprio dalla formula "pretesto", chiarita dal citato art. 3 UNFCCC. Essa è importantissima perché – come noto – il "pretesto" è la base di tutti i paralogismi, ossia le false spiegazioni (pretesto etimologicamente significa "coprire con un telo") utilizzate dal potere per non decidere nulla o giustificare proprie decisioni, smentite dalla scienza.

Chi ha il potere non può dire: poiché non c'è "certezza", non decido nulla e aspetto la "certezza"; oppure sostenere che, poiché non c'è "certezza", decido io quale "certezza" assumere. Entrambe le opzioni assurgono a "copertura", con un "telo", dei doveri dello "*status climaticus*": i doveri di sottrarre le persone dalla loro "esposizione involontaria" alle "minacce", urgenti, esistenziali e irreversibili, nella triplice emergenza planetaria.

Del resto, la scienza è incerta non perché è confusa o non sa dare risposte. Ma perché liberamente si interroga costantemente sul rapporto tra quelle risposte e il bene della vita. Tutte le scienze (sia naturali che sociali) nascono e si evolvono come scienze della vita.

In questo, esse si differenziano dalla tecnologia, che invece è manipolazione della vita (naturale e sociale) attraverso la tecnica (il Novecento è il secolo di queste irreversibili consapevolezze). Di conseguenza, l'incertezza della scienza deve orientare il potere a decidere per la migliore qualità della vita: "*in dubio pro vita*". Non a caso, i problemi bioetici nascono dalla tecnologia, non dalla scienza in sé.

Ecco allora che la precauzione climatica obbliga ad assumere, nella incertezza scientifica, la decisione meno peggiore per la salute e la vita delle persone, in quanto adempimento del dovere di solidarietà.

Con queste premesse, in Italia, dove comunque vige l'UNFCCC, la precauzione climatica si associa all'art. 2 della Costituzione.

Nel nostro contesto, lo "*status climaticus*" segna la nuova frontiera della solidarietà umana.

Chi lo nega o lo contesta, rinnega la solidarietà. Ma senza solidarietà, adattamento e mitigazione climatici sono impossibili.

BIBLIOGRAFIA

Al-Delaimy W. *et al.* (eds.) (2020), *Health of People, Health of Planet and Our Responsibility*, Cham, Routledge.

Ams (2018), *Explaining Extreme Events from a Climate Perspective* (Report 2018).

Bolton P. *et al.* (2020), *The Green Swan. Central Banking and Financial Stability in the Age of Climate Change*, Basel, BIS.

Brugger W (2011), *Georg Jellineks Statuslehre: national und international: Eine Würdigung und Aktualisierung anlässlich seines 100. Todestages im Jahr 2011*, 136 *Archiv des öffentlichen Rechts*, n. 1, 1-43.

Carducci M. (2020), *Cambiamento climatico (diritto costituzionale)*, *Digesto delle discipline pubblicistiche*, VIII aggiornamento, Torino, Utet.

Carducci M. (2017), *Natura (diritti della)*, *Digesto delle discipline pubblicistiche*, VII aggiornamento, Torino, Utet.

Cook J. *et al.* (2016), *Consensus on Consensus: a Synthesis of Consensus Estimates on Human-Caused Global Warming*, 11 *Environmental Research Letters*, n. 4, 1-8.

Fishel S.R. (2017), *The Microbial State*, Minneapolis, University of Minnesota Press.

Friel S. (2020) *Climate Change and the People's Health: the Need to Exit the Consumptagenic System*, 395 *The Lancet*, 666-668.

Gardiner S.M. *et al.* (2012), *Ethics and Global Climate Change*, 3 *Nature Educational Knowledge*, n. 10, 5.

Gartin M. *et al.* (2020), *Climate Change as an Involuntary Exposure*, 17 *International Journal of Environmental Research and Public Health*, n. 1894, 2-17.

Häberle P (1972), *Grundrechte im Leistungsstaat*, 30 *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, 43-141.

Hall A. *et al.* (2019), *Progressing Emergent Constraints on Future Climate Change*, 9 *Nature Climate Change*, 269-278.

Kaiser M. (2015), *Reactions to the Future*, 9 *Nanoethics*, 165-177.

Kotzé L.J *et al.* (2018), *Earth system law: The juridical dimensions of earth system governance*, *Earth System Governance*, n. 1, 1-12.

Lenton T.M. *et al.* (2019), *Climate Tipping Points: too risky to bet against*, 757 *Nature*, 592-595.

Powell J.L. (2016), *The Consensus on Anthropogenic Global Warming Matters*, 36 *Bulletin of Science, Technology & Society*, n. 3, 157-163.

Rockström J. *et al.* (2017), *A Roadmap for Rapid Decarbonization*, 335 *Science*, n. 6331, 1269-1271.

Santer B.D. *et al.* (2019), *Celebrating the Anniversary of Three Key Events in Climate Change Science*, 9 *Nature Climate Change*, 180-182.

Santer B.D. *et al.* (2018), *Human Influence on the Seasonal Cycle of Tropospheric Temperature*, 361 *Science*, n. 6399, 2018, 1-11.

Sindico F. *et al.* (eds.), (2020) *Comparative Climate Change Litigation: Beyond the Usual Suspects*, Cham, Spriger.

Tosi D.E. (2019), *Emergenza e tutela ambientale nel sistema delle fonti*, *Rivista Giuridica AmbienteDiritto.it*, n. 4, 124-142.

Van Schilfgaarde P. (2019), *Law and Life. Why Law?*, Cham, Springer.

Xu Y. *et al.* (2017), *Well below 2°C: Mitigation Strategies for Avoiding Dangerous to Catastrophic Climate Changes*, 114 *PNAS*, 10315-10323.

I problemi della giustizia «climatica»

Le dimensioni umane della giustizia

I caratteri differenziali della giustizia «climatica»

Il problema della giustizia «di specie»

I quaderni di
Salute Pubblica
Per una medicina preventiva sociale collettiva umana
Giugno 2021

AMBIENTE, SALUTE E CRISI CLIMATICA

Il diritto che c'è e quello che dovrebbe esserci

A cura di

Cristina Mangia

Interventi di

Michele Carducci · Salvatore Altiero · Stefano Palmisano
Carmela Auriemma · Laura Mara · Marco Cervino · Daniela Spera

Salute Pubblica
ricerca documentazione in-formazione

Salute Pubblica
ricerca documentazione in-formazione

ISBN 9788894197945

Sommario

Introduzione **Cristina Mangia** 5

1. Clima e ambiente come questione di giustizia. **Michele Carducci** 7

1.1 *Premessa*
1.2 *Il concetto giuridico di giustizia*
1.3 *La giustizia tra concetto giuridico e acquisizioni della fisica*
1.4 *Bibliografia di approfondimento*

2. Cambiamenti climatici e migrazioni: l'effetto dei ricchi sulla Terra. **Salvatore Altiero** 15

2.1 *Il debito dei ricchi*
2.2 *Produrre oltre i limiti ecologici*
2.3 *Ingiustizia ambientale e disuguaglianze*
2.4 *Ingiustizia climatica, disuguaglianze, migrazioni ambientali*
2.5 *Conclusioni*

3. Limiti di emissione. Principio di precauzione. Stefano Palmisano 21

4. L'attuazione dell'Art 35 dello sblocca Italia e il ruolo dei comitati cittadini del Lazio e del Molise. **Carmela Auriemma** 25

5. La scienza nel processo penale. **Laura Mara** 31

6. Il ruolo della scienza nelle verità processuali. **Marco Cervino** 35

7. La corte europea come strumento di giustizia per i cittadini. **Daniela Spera** 39

Gli autori e le autrici 43

Salute Pubblica 47

1. Clima e ambiente come questione di giustizia

Michele Carducci

1.1 Premessa

Il tema del rapporto fra clima, ambiente e questioni di giustizia impone tre chiarimenti semantici preliminari.

a) La giustizia è una categoria inventata dagli esseri umani per separare la realtà "umana" da qualsiasi altra realtà sia "fisica" che sovrannaturale ("divina" o "mitica"): ciò che accade in natura non è giusto o ingiusto, perché accade e basta; come non è giusto o ingiusto ciò che vuole un Dio o una forza mitica, in quanto superiore all'uomo.

b) Giustizia è dunque sinonimo di umano, non di altro.

c) Questa figurazione ha alimentato i contenuti tanto dell'etica (ossia le ragioni dello stare insieme tra esseri umani oltre le necessità naturali della sopravvivenza e della riproduzione) quanto del diritto (ossia le regole dello stare insieme oltre le necessità naturali della sopravvivenza e della riproduzione).

In ragione di queste figurazioni, il tema che ci occupa è inquadrato sempre in due modi:

a) nella prospettiva etica di concetti e concezioni della giustizia, da discutere, alternativamente o cumulativamente, come riparazione, commutazione, distribuzione, punizione, rimozione, retribuzione o compensazione;

b) nella prospettiva esclusivamente giuridica di analisi degli strumenti istituzionali, sostanziali e procedurali, messi a disposizione dai singoli ordinamenti per affrontare e risolvere questioni di giustizia, dove la giustizia esiste nella misura in cui è individuata e definita da norme giuridiche (si pensi, per tutti, alla formula "danno ingiusto", che si legge nell'art. 2043 del Codice civile italiano).

I due modi di inquadramento condividono un presupposto comune. Entrambi risultano "antropogenici" e "antropocentrici", ovvero riflettono scenari esistenziali, contemporaneamente elaborati *dall'*essere umano (in tal senso "antropogenici") e riferiti solo *all'*essere umano (in tal senso "antropocentrici").

Ecco perché, dal punto di vista sia etico che giuridico, la giustizia esprime la rappresentazione della realtà solo "umana". Ne consegue che non esiste una giustizia ambientale o climatica riferita a realtà diverse da quella "umana". Se si deve discutere di giustizia, con riguardo all'ambiente e al clima, è perché ci si riferisce agli umani. Innumerevoli documenti confermano l'assunto.
Alla fine di questo percorso, si constaterà che l'assunto è insufficiente, in quanto l'emergenza ecosistemica e climatica ha evidenziato un problema di giustizia dell'intera specie umana verso la realtà "fisica" della Terra; problema che si aggiunge alle questioni di giustizia della sola realtà "umana", complicandole.
Ma procediamo con ordine.
Il contributo che propongo si sofferma sul punto di vista esclusivamente giuridico e istituzionale del nesso tra giustizia, ambiente e clima. Lo fa in una prospettiva storica, posizionata - ovviamente in estrema sintesi e nel rinvio alla bibliografia di approfondimento - su due livelli di osservazione:
1) quello dell'evoluzione del concetto giuridico di giustizia nel costituzionalismo moderno (espressione definitiva del diritto emancipato dalla realtà "divina" o "mitica");
2) quello dell'influenza della fisica nella conoscenza della realtà da parte del diritto emancipato dal "divino" e dal "mito".

1.2 Il concetto giuridico di giustizia

Nel costituzionalismo moderno, l'evoluzione del concetto giuridico di giustizia conosce quattro tappe, che percorrono la storia europea e poi mondiale tra XVIII e XX secolo.
La prima si manifesta come regolazione di rapporti tra individui e individui e cose, al cui interno la giustizia coincide praticamente con le funzioni commutative e punitive del diritto civile e penale nel conflitto tra individui e con lo Stato. Questa tappa percorre il secolo delle rivoluzioni liberali da fine Settecento a tutto l'Ottocento. Durante questo periodo, le questioni di giustizia si arrestano alla dimensione procedurale della soluzione di controversie intersoggettive, indifferenti alle condizioni concrete e sostanziali delle persone coinvolte. Si tratta, in pratica, di una giustizia conservativa

della realtà "umana".
La seconda tappa emerge dall'inserimento, nelle Costituzioni del primo Novecento (da quella messicana del 1917 a quelle sovietiche fino alla Costituzione di Weimar del 1919), di idee di giustizia, definite non più in termini solo commutativi ma anche retributivi, distributivi e sociali, da concretizzare sulla base di decisioni affidate al consenso maggioritario dei deliberanti. In questa seconda dimensione, la giustizia diventa un elemento politico di trasformazione della realtà "umana", collocato dentro una visione comunitaria della democrazia, praticata come volontà della maggioranza. Il suo perseguimento retributivo e distributivo presuppone che qualsiasi essere umano non sia semplicemente un individuo, bensì un soggetto storicamente situato all'interno di legami materiali, culturali, religiosi e politici, che ne condizionano l'esistenza. Per tale ragione, questo tipo di giustizia giuridica non è affatto indifferente alla realtà "umana"; non si limita alle soluzioni procedurali dei conflitti, ma preordina obiettivi sostanziali appunto di trasformazione sociale. La trasformazione sociale, tuttavia, non è di per sé risolutiva di qualsiasi questione di giustizia. E, alla prova dei fatti, essa risulterà parziale e discriminatoria, dato che la sua realizzazione, affidata alla deliberazione maggioritaria, non potrà che considerare sbagliato, intollerabile o non meritevole di considerazione tutto ciò che non coinciderà con la volontà maggioritaria di cambiamento (dal dissenso politico alle esistenze minoritarie di qualsiasi contenuto). Ecco perché questo genere di giustizia, per quanto costruito su connotati non solo procedurali, non ha garantito uguaglianza sostanziale per tutti e pluralismo inclusivo di tutti.
La terza tappa fa tesoro dei limiti e delle contraddizioni delle precedenti due esperienze e vede proprio nella Costituzione italiana del 1948 il suo atto di nascita. Le questioni giuridiche di giustizia non si riducono né alla dimensione procedurale delle controversie intersoggettive né alla politicizzazione maggioritaria di contenuti e fini sostanziali. La Costituzione ha il compito di individuare plurimi strumenti operativi, funzionali alla realtà "umana". In pratica, la giustizia non coincide con una volontà politica o un procedimento giuridico; coincide con un metodo sociale, diffuso in tutti i contesti di vita e azione, volto a rimuovere diseguaglianze e discriminazioni quotidiane, indipendentemente dal fine perseguito. Di

riflesso, la funzione trasformativa della realtà "umana" è attribuita non più alla deliberazione maggioritaria, bensì al pluralismo della società nelle sue molteplici formazioni intermedie (partiti, sindacati, associazioni, scuola, università ecc...): si converte, come si dirà mutuando il gergo costituzionale angloamericano, in trasformazione "contromaggioritaria" (dal basso delle plurime espressioni sociali invece che dall'alto delle deliberazioni democratiche maggioritarie). Gli articoli 1, 2 e 3 della Costituzione italiana ne racchiudono la sintesi.

L'ultima tappa è scandita dalla svolta neoliberale, fondamento della c.d. globalizzazione della fine del XX secolo. La realtà "umana" viene de-politicizzata e de-socializzata, per essere tradotta in mercato. È il mercato a dispensare giustizia, sotto forma di pari opportunità individuali di accesso *al* mercato e di pari trattamento individuale *all'interno* del mercato. Si passa dal pluralismo delle formazioni intermedie in concorso nell'eliminare ingiustizie quotidiane al primato della pluralità di individui, posti in quotidiana concorrenza fra loro. Di riflesso, la giustizia arretra a questione di bilanciamento di interessi e diritti, appunto in concorrenza. Nonostante il dinamismo dello scenario concorrenziale, la giustizia attraverso il mercato torna ad essere nuovamente conservativa della realtà "umana". Non a caso, con essa, il vocabolo sociale novecentesco della "trasformazione" cede il passo alla formula aziendale della "innovazione".

Il mondo attuale, quello che legittimiamo con il "concetto-ameba" della *Governance*, funziona così.

Del resto, queste quattro tappe si sono succedute nel tempo, senza l'estinzione cronologica delle prime rispetto alle ultime. Ancora oggi si riscontrano ordinamenti fermi alla prima o seconda tappa invece che alla terza. Inoltre, l'ultima tappa, proprio perché appiattita sul mercato e gli individui, di fatto convive, ancorché conflittualmente, con le altre.

Questo panorama abilita alle seguenti conclusioni:

a) rende evidente quanto il tema del rapporto fra giustizia, ambiente e clima necessiti di contestualizzazioni e comparazioni giuridiche e istituzionali, ben più complesse del solo inquadramento etico;

b) conferma che il tema della giustizia è riferito esclusivamente alla realtà "umana";

c) attesta l'appiattimento contemporaneo della realtà "umana" al mercato.

1.3 La giustizia tra concetto giuridico e acquisizioni della fisica

Si è già detto, tuttavia, che i due modi di inquadramento - etico e giuridico - detengono un elemento comune: la matrice "antropogenica" e la proiezione "antropocentrica" del concetto stesso di giustizia. Giustizia e ingiustizia sono temi della realtà "umana". Non esisterebbe una realtà "non umana" (naturale o divina) di giustizia.
Come si spiega questa figurazione? Essa riscontra un proprio fondamento scientifico? In pratica, esiste una giustizia/ingiustizia "oltre" la realtà "umana"?
Queste domande sono tanto disarmanti quanto ineludibili, perché, se davvero ci vogliamo interrogare sulla giustizia e su tutto ciò che è intorno alla realtà "umana" - quello che chiamiamo "ambiente" - qualche domanda e qualche risposta ce la dobbiamo pur dare sull' "intorno". Tra l'altro, alle accennate domande l'umanità ha sempre reagito, e reagisce ancora oggi, ricercando risposte. E tale ricerca è sfociata, nel corso della storia, in due alternative:
a) quella della fede in qualcosa di sovrannaturale (la realtà "divina" o "mitica");
b) quella della conoscenza fisica del mondo (la realtà "fisica").
Da questa alternativa il diritto è stato costantemente influenzato. Il diritto occidentale, nelle sue varianti di *Common Law* e *Civil Law*, si è progressivamente emancipato dalla ricerca della realtà "divina" e "mitica", per individuare risposte alle questioni di giustizia attraverso la conoscenza della realtà "fisica". Ma ancora oggi vigono e agiscono diritti "religiosi", come l'Islam, la tradizione talmudica e il diritto hindú, dove il sovrannaturale è comunque preponderante.
Il dato è dunque importante, giacché aggiunge un ulteriore tassello al mosaico cognitivo del nostro tema. Lo si può rendere nuovamente con una domanda: l'inquadramento del rapporto tra giustizia, ambiente e clima può prescindere dalla realtà "fisica" e dalla sua conoscenza?
Per rispondere a tale domanda, si deve richiamare un ulteriore passaggio storico. Il diritto è un'invenzione umana che origina dall'esperienza della stanzialità, inaugurata dalla "scoperta" della combustione. La combustione è un problema per qualsiasi essere vivente (brucia la flora e fa fuggire la

fauna), ma non per l'uomo. Per l'essere umano, essa si è tramutata in una straordinaria opportunità giuridica. Infatti, stare intorno al fuoco ha consentito di fermarsi in un luogo, delimitare confini, organizzarsi stabilmente attraverso regole differenti da altri spazi. Dal fuoco nasce l'invenzione della realtà "umana". Se ancora oggi evochiamo la metafora del "focolare domestico" è per questo originario imprinting dell'umanità. Esiste, pertanto, un legame genetico fra diritto e processi energetici antropogenici. Originariamente essi apparivano inspiegabili, quindi misteriosi e per questo concepiti come appartenenti alla realtà "divina" o "mitica". Nel tempo, sono risultati non solo più conoscibili e conosciuti ma addirittura replicabili attraverso la fisica. In questo percorso, sono stati tematizzati dal diritto stesso in base al suo grado di accettazione della conoscenza della realtà "fisica" rispetto a quella "divina" o "mitica".

Come accennato, l'unico diritto che lo ha fatto è stato quello occidentale, da cui è scaturito il costituzionalismo con le sue declinazioni di giustizia. Solo esso, pertanto, si è aperto alla conoscenza della realtà "fisica". L'apertura, però, è avvenuta in modo parziale, perché quel diritto si è comunque arrestato alle acquisizioni della sola fisica newtoniana.

Ancora oggi, qualsiasi norma giuridica e costituzionale immagina la realtà "fisica" come un insieme di regolarità deterministiche, prevedibili e meccaniche, dove le cose sono cose, la materia è materia, lo spirito è spirito, il tempo è tempo, dove ogni oggetto esterno alla percezione umana occupa un unico luogo e si muove a velocità calcolabile, dove l'essere umano è in grado di spiegare tutto dimostrando che dalle cause si possano prevedere gli effetti e dagli effetti risalire alle cause, dove l' "ambiente" consiste nella somma aritmetica di tutto. Questo ordine presupposto dalla fisica newtoniana non solleva interrogativi di giustizia. Ecco allora che il diritto può occuparsi della giustizia come problema della sola realtà "umana", rassicurato dalla conoscenza della realtà "fisica" offerta dal dispositivo newtoniano.

Tra Otto e Novecento, termodinamica e fisica quantistica hanno smentito questa serenità giuridica, svelando la condizione instabile e caotica della realtà, tutt'altro che antropocentrica, prevedibile e programmabile. Come scrisse provocatoriamente Paul Feyerabend, con la fisica del Novecento si riapre il capitolo del mistero, che il diritto secolarizzato si era convinto di

aver completamente chiuso.
Il diritto si è accorto della novità solo da poco, da quando la plateale crisi ecologica e climatica ha smascherato il dramma della realtà "fisica". E tutti noi siamo dentro questo dramma fino al collo.
Il dramma, però, non è solo "umano". Alle questioni di giustizia della realtà "umana", la realtà "fisica" aggiunge il capitolo finale, risolutivo. In esso, l'attore principale transita dall'essere umano al pianeta Terra, il soggetto reale e "fisico" totalmente ignorato dalle teorie e pratiche umane della giustizia. Con un simile attore non è possibile fare i conti ragionando di giustizia della realtà "umana". La stabilità climatica e la continuità ecosistemica non dipendono da come il debito umano verso la Terra sarà "giustamente" ripartito tra i singoli individui della realtà "umana". Dipenderanno esclusivamente dal saldo della specie umana verso la realtà "fisica" planetaria.
È questa la priorità. Le conoscenze che ormai si detengono sul superamento dei *Planetary Boundaries*, i *Tipping Point*, il *deficit* ecologico, l'impronta di carbonio, il punto di Crossover dell'antropomassa sulla biomassa ecc..., stanno lì a ricordarcelo.
Non era mai successo prima, anche perché, di giustizia di specie, il diritto occidentale non si è mai occupato.
La novità rende ora lo scenario miseramente triste e affida a tutti noi due domande finali: come rendere giustizia verso la Terra nella realtà "fisica" della specie umana, quando i componenti di quella specie hanno prodotto e alimentato, all'interno della loro realtà "umana", problemi di ingiustizia? Potrà il perseguimento della giustizia della specie umana verso la Terra rimediare anche alle ingiustizie tra gli umani?
Non mancano tentativi di risposta a queste domande, ma nessuno di essi rassicura sul futuro. Cito, per tutti, il più ardito, recentemente proposto da un gruppo di ricerca dell'Università di Leeds. Sono state messe a confronto le realtà "umane" di ingiustizia del mondo, quelle scandite dai 17 SDGs di Agenda 2030 dell'ONU, con la realtà "fisica" del superamento dei *Planetary Boundaries*. La comparazione denuncia disallineamenti tra ragioni di giustizia umana e condizioni planetarie di ingiustizia della specie umana verso la Terra, difficilmente regolabili dal diritto.
La spiegazione più chiara di questi disallineamenti è stata fornita da Mark

Fisher: «*Anziché affermare che ognuno – vale a dire ogni uno – di noi è responsabile per i cambiamenti climatici e che tutti dobbiamo fare la nostra parte, sarebbe più appropriato dire che nessuno lo è, e questo è il problema. La causa della catastrofe è una struttura impersonale che, nonostante sia capace di produrre effetti di tutti i tipi, non è un soggetto capace di esercitare responsabilità. Il soggetto che servirebbe – un soggetto collettivo – non esiste*». Ecco il punto. L'inesistenza del "soggetto collettivo" non riflette un dato della realtà "fisica". Nel mondo "fisico", la responsabilità del "soggetto collettivo" è arcinota: è la specie umana. Al contrario, l'assenza di imputazione della responsabilità va ricercata nella realtà "umana", al cui interno il diritto, con le sue categorie della giustizia ferme alla fisica newtoniana, ha chiuso gli occhi di fronte alla complessità caotica del mondo.

1.4 Bibliografia di approfondimento

Un classico italiano sulla categoria giuridica della giustizia come definizione normativa è F. Santoro Passarelli, ***Dottrine generali del diritto civile***, Jovene, Napoli 1964.
Sul tema della giustizia nella distinzione tra ambiente e clima, si rinvia a M. Carducci, ***La ricerca dei caratteri differenziali della "giustizia climatica***, in DPCE *online*, 2, 2020, 1345-1369.
Sulla declinazione neoliberale della giustizia come mercato, si v. P. Dardot, C. Laval, ***La nuova ragione del mondo. Critica della razionalità neoliberista***, trad. it., DeriveApprodi, Roma 2013.
Sui "concetti-ameba", si v. U. Pörksen, ***Parole di plastica. La neolingua di una dittatura internazionale***, trad. it., Textus, L'Aquila 2011.
Sulle evoluzioni mitiche e scientifiche delle parole riferite alla natura e al mondo fisico, si v. A. Angelini, A. Re, ***Parole, simboli e miti della natura***, Qanat, Palermo 2012.
Sul legame storico tra categorie giuridiche, mitologia e teologia, si v. R. Wiethölter, ***Le formule magiche della scienza giuridica***, trad. it., Laterza, Bari 1975.
Sulle concezioni dell'ambiente nelle tradizioni giuridiche a contenuto religioso, si v. K. Golser (a cura), ***Religioni ed ecologia. La responsabilità verso il creato nelle grandi religioni***, EDB, Bologna 1995.
Sull'origine del diritto nel governo umano della combustione, si v. J. Goudsblom, ***Storia del fuoco. Dalla preistoria ai nostri giorni***, trad. it., Donzelli, Roma 2008.
Sul rapporto tra regole giuridiche e processi umani di produzione energetica, si v. V. Smil, ***Energia e civiltà. Una storia***, trad. it., Hoepli, Milano 2021.
Sul tema della volontà umana rispetto alla realtà, si v. M. De Caro, ***Realtà***, Bollati Boringhieri, Torino 2020.
Sui disallineamenti tra concezioni antropocentriche della convivenza umana e nuove frontiere della fisica, si v. B. Labatut, ***Quando abbiamo smesso di capire il mondo***, trad. it., Adelphi, Milano 2021.
Il testo di Paul Feyerabend è l'opera postuma ***Philosophie de la nature***, trad. fr., Le Seuil, Paris 2014.
Sulle disfunzionalità del diritto nelle questioni di ingiustizia della specie umana verso il sistema Terra, si v. L.J. Kotzé, R.E. Kim, Earth System Law: *The Juridical Dimensions of Earth System Governance*, 1 ***Earth System Governance***, 2019, 1-12.
Il progetto dell'Università di Leeds si intitola ***A Good Life For All Within Planetary Boundaries***, 2020 (https://goodlife.leeds.ac.uk/).
Il libro di Mark Fisher è ***Realismo capitalista***, trad. it., Produzioni Nero, Roma 2018.

La ricerca dei caratteri differenziali della "giustizia climatica"

di Michele Carducci

Abstract: The search for the differential characters of "climate justice" – The article proposes a brief reconstruction of the different conceptions of justice, connected to the themes of the environment, climate change and ecology, to then compare these conceptions with the empirical experiences and doctrinal classifications of "climate change litigation strategies". The panorama appears unclear in identifying the specificities of the legal issues connected to the anthropogenic phenomenon of climate change, especially in the current situation of triple (ecosystem, climate and fossil) planetary emergency, which requires to fight against the collapse of the earth system also through "bottom up" instruments and not being trapped in the "*Tragedy of the Horizon*".

Keywords: Climate Justice; Climate Litigation Strategy, Climate Emergency; UNFCCC.

1. Una questione di (uso di) parole

Le formule "giustizia ambientale", "giustizia climatica" e "giustizia ecologica" identificano un campo semantico talmente variegato e multiforme, da essere utilizzato da giuristi e scienziati sociali per definizioni tutt'altro che univoche e convergenti[1].

Dal punto di vista del diritto comparato, poi, esse offrono un interessante esempio di come i formanti giuridici vengano impiegati nelle loro reciproche osservazioni, al fine di (tentare di) descrivere la realtà del rapporto tra diritto e ambiente naturale esterno. Il formante dottrinale definisce la "giustizia" osservando e comparando il formante "giurisprudenziale", ma molto spesso ignorando le differenze reali tra "ambiente", "clima" ed "ecologia" (così sovrapponendo fenomeni naturali, come il clima, a definizioni convenzionali, come quella di "ambiente", a figurazioni intellettuali, come quella di "ecologia"), per poi trascurare anche gli elementi determinanti e distintivi del formante "normativo", riferibile ora all'"ambiente", ora al "clima" ora alla "ecologia". Contestualmente, filosofie ed etiche ambientali discutono delle questioni di "giustizia", senza considerare gli elementi determinanti dei diversi sistemi normativi, al cui interno

[1] Per una ricognizione su separazioni e sovrapposizioni, si v. C. Okereke, M. Charlesworth, *Environmental and Ecological Justice*, in M.M. Betsill, K. Hochstetler, D. Stevis (eds.), *Advances in International Environmental Politics*, London, 2014, 328-355, e P. Martin, S.Z. Bigdeli, T. Daya-Winterbotton *et al.* (eds.), *The Search for Environmental Justice*, Northampton, 2017.

i temi ambientali, climatici ed ecologici sono regolati giuridicamente. Del resto, il paradosso più frequente, in cui incorre proprio il diritto ambientale, è quello di interpretare norme e procedimenti, senza conoscere sufficientemente l'oggetto cui tali norme si riferiscono: ovvero gli elementi naturali fra loro diversamente interagenti di biosfera e atmosfera[2].

Le corrispondenti formule di "giustizia", pertanto, risentono di questa approssimazione, generando non pochi equivoci e alimentando analisi parziali e spesso persino approssimative sul tema del rapporto tra "giustizia", da un lato, "ambiente", "clima" ed "ecologia", dall'altro.

In questo quadro, il presente contributo, senza alcuna pretesa di completezza e senza entrare nel dettaglio dei singoli profili (per i quali si forniranno rinvii bibliografici), intende offrire alcuni criteri di orientamento su questo intreccio di parole, forme e metodi di osservazione della realtà, ad uso dei giuristi[3].

Lo si farà nella separazione lessicale, apparentemente banale ma tutt'altro che scontata, tra "giustizia" ("ambientale", "climatica" ed "ecologica") e "contenzioso" ("ambientale", "climatico" ed "ecologico"), dato che il primo rappresenta il frutto della elaborazione del formante dottrinale, di derivazione giuridica e sociologica, mentre il secondo riflette le dinamiche reali del solo formante giurisprudenziale, così come analizzato dal primo.

2. Formanti dottrinali e visioni di "giustizia"

Tutte e tre le formule "giustizia ambientale", "climatica" ed " ecologica" sono figlie di elaborazioni dottrinali di carattere socio-giuridico.

Il concetto "ambientale" nasce negli Stati Uniti tra i movimenti per la difesa dei diritti civili che denunciano, a partire dalle proteste del 1982 della Warren County nel North Carolina, come l'esposizione a rischi e danni ambientali (in termini principalmente di inquinamento, rifiuti e degrado paesaggistico) abbia riguardato sistematicamente comunità povere, periferiche o di minoranza, incapaci di far valere i propri diritti presso i tribunali. Il sociologo Robert Bullard, qualificatosi come il padre della "giustizia ambientale"[4], è stato il primo ad allegare evidenze empiriche sistematiche su tale connessione. "Giustizia ambientale", pertanto, è divenuto sinonimo di "giustizia sociale" nell'uso dei luoghi e nell'esercizio dei propri diritti, rispetto a processi umani di impatto ambientale[5]. Il suo fulcro non ha riguardato l'ambiente in generale né tantomeno il clima o

[2] Un'utile chiarificazione di tale profilo è stata offerta, in Italia, da A. Farì, *Beni e funzioni ambientali. Contributo allo studio della dimensione giuridica dell'ecosistema*, Napoli, 2013.

[3] Del resto, il campo stesso di osservazione del diritto climatico non appare ancora pacificamente definito nei suoi contorni, rispetto alle già consolidate acquisizioni del diritto ambientale, da una lato, e delle filosofie giuridico-ecologiche, dall'altro. Cfr. da M. Rosso Grossman, *Climate Change and the Law*, in *Am. J. Comp. L.*, 58, 2010, 223-255, a D.A. Farber, C. Piñon Carlarne, *Climate Change Law (Concepts and Insights)*, New York, 2017.

[4] Cfr. *drrobertbullard.com/*

[5] A. Dobson, *Justice and the Environment. Conceptions of Environmental Sustainability and Dimensions of Social Justice*, Oxford, 1998.

l'ecologia, genericamente intesa come discorso sulla natura[6]. Ha riguardato rischi e danni rispetto a luoghi e soggetti, in una prospettiva socio-centrica che, invece di mettere in discussione i processi ecodistruttivi, ne contestava le modalità di gestione degli effetti (*dove* allocare i danni, piuttosto che *come* evitare i danni). "Giustizia ambientale" è così assurto a sinonimo di conflitto di "localizzazione", in tal senso "ambientale": soggetti e luoghi alimentano contrarietà ai danni, al di là delle loro specifiche rappresentazioni del rapporto tra azioni umane, biosfera e atmosfera, declinando il tema "ambientale" come contrasto "locale" agli impatti delle emissioni inquinanti, dei rifiuti e delle trasformazioni del paesaggio, rispetto a una situazione sociale già disagiata[7] (non a caso, inaugurando sia la c.d. "*Popular Epidemiology*"[8] sia le prassi c.d. "*PEM*" - *Participatory Environmental Monitoring*[9]). Del resto, su questa linea evolutiva sono maturate le numerose rappresentazioni della logica conflittuale c.d. "*Nimby*"[10]. Lo stesso diritto ambientale delle "valutazioni di impatto" e dell'accesso alla giustizia (si pensi, per tutte, alla Convezione di Aarhus del 1998) è figlio di tale figurazione georeferenziata tra condizioni spaziali/condizioni sociali dei danni[11].

Più complesso, nelle sue matrici e nei suoi contenuti, si rivela essere il concetto di "giustizia ecologica", frutto dell'intreccio di studi e valutazioni di biologi, economisti e filosofi[12]. Da un lato, infatti, il termine può essere ricondotto al contributo di Barry Commoner[13] sulle "forme di governo" degli ecosistemi naturali come "cicli chiusi disturbati" da regole umane giuridiche ed economiche, e di K. William Kapp, con il suo *The Social Costs of Private Enterprises* del 1950[14], riferito alla natura e alle sue regole ignorate dagli istituti giuridici del contratto. Dall'altro, i suoi elementi differenziali, rispetto alla prospettiva formale delle "valutazioni di impatto" su singoli luoghi, sono stati scandagliati dal confronto tra economia ecologica ed ecologia politica. Se l'economia ecologica studia le relazioni tra economia e ambiente in termini di sostenibilità naturale degli scambi economici nel computo e nella quantificazione globale dei danni ambientali, l'ecologia politica[15] scandaglia parallelamente come questi scambi globali, produttivi di

[6] Cfr. D. Schlosberg, *Defining Environmental Justice. Theories, Movements and Nature*, Oxford, 2007.
[7] F.O. Adeola, *Environmental Injustice and Human Rights Abuse: The States, MNCs, and Repression of Minority Groups in the World System*, in 8 *Hum. Ecology Rev.*, 1, 2001, 38-59.
[8] G. Morgan, *Highlighting the Importance of "Popular Epidemiology"*, in *J. Epidem. & Comm. Health*, 59, 2005, 253.
[9] N. Turreira-García, J. F. Lund, P. Domínguez *et al.*, *What's in a name? Unpacking "Participatory" Environmental Monitoring*, in 23 *Ecology and Society*, 2, 2018, 24-44.
[10] Cfr. T. Mannarini, M. Roccato, *Non nel mio giardino. Prendere sul serio i movimenti Nimby*, Bologna, 2012, e F. Spina, *Sociologia dei Nimby. I conflitti di localizzazione tra movimenti e istituzioni*, Nardò, 2009.
[11] Cfr. G. Cangelosi, *Tutela dell'ambiente e territorialità dell'azione ambientale*, Milano, 2009.
[12] Cfr. B. Baxter, *A Theory of Ecological Justice*, Abingdon, 2005.
[13] B. Commoner, *The Closing Circle: Nature, Man, and Technology*, New York, 1971.
[14] T. Luzzati, *Leggere Karl William Kapp (1910-1976). Per una visione unitaria di economia, società e ambiente*, Discussion Papers n. 56, Dipartimento di Scienze Economiche Univ. Pisa, 2005.
[15] Sembra che la formula "ecologia politica" si debba all'antropologo Eric R. Wolf, impiegata per discutere i nessi tra regole locali di proprietà e successione ed esigenze di preservazione dell'ecosistema nelle comunità locali (E.R. Wolf, *Ownership and Political Ecology*, in *Anthropol.*

danni, incidano sulla distribuzione dei costi fra Stati e comunità rispetto non solo al mercato (in termini, quindi, di perdita di valore), ma anche alla società, con le sue disuguaglianze, e alla natura, con le sue biodiversità. Si pensi alle analisi sul ciclo di vita di un prodotto, dall'estrazione degli elementi per la sua composizione fino alla sua commercializzazione, al suo consumo e alla sua fine come "rifiuto". Con riferimento ad esse, si è parlato tanto di "economia di rapina" (*Raubwirtschaft*), sin dalla fine del XIX secolo[16], per spiegare le asimmetrie fra mancata attribuzione di valore a beni, servizi e risorse naturali e quantificazione dei prezzi dei prodotti confezionati attraverso il loro sfruttamento, quanto di "*dumping ecologico*", per indicare le modalità volontarie di riduzione del prezzo di un prodotto escludendone i costi naturali, quanto di "commercio ecologicamente diseguale", per descrivere la debolezza negoziale dei paesi con forti diseguaglianze sociali ed enormi ricchezze naturali, incapaci di imporre condizioni e prezzi (per esempio, come "*Natural Capital Depletion Tax*") sullo sfruttamento della natura.

Pertanto, mentre la "giustizia ambientale" si occuperebbe, attraverso la sociologia giuridica, del rapporto tra discriminazioni sociali, mancata tutela effettiva dei diritti e impatti ambientali locali, la "giustizia ecologica" guarderebbe, in base a metodi economici, alle asimmetrie che i processi produttivi globali di merci mantengono rispetto alla (mancata) attribuzione di valore a beni, servizi e risorse naturali e ai costi derivanti dal loro sfruttamento[17]. Metodologie, come quella del "flusso di materiali", dell'"uso di energia" e dell'"appropriazione umana della produzione primaria netta" (*HANPP*)[18], sono servite a far risaltare tale differenza tra considerazione locale dell'ambiente e prospettiva "ecologica" globale, consentendo l'avvio di un dialogo tra economia ed ecologia[19], che invece la dottrina giuridica, costretta allo studio dei singoli ordinamenti giuridici e dei singoli danni sui singoli luoghi dentro il paradigma della "sovranità statale sulle risorse naturali", non ha mai pienamente perseguito, accontentandosi al massimo della sociologia giuridica dei conflitti locali o della comparazione interordinamentale delle norme ambientali[20].

Quart., 3, 1972, 201-205).

[16] J. Raumolin, *L'homme et la destruction des ressources naturelles: la* Raubwirtschaft *au tournant du siècle*, in *Annales*, 39-4, 1984, 798-819.

[17] Cfr. J. Jaria i Manzano, A. Cardesa-Salzmann, A Pigrau *et al.*, *Measuring Environmental Injustice: how Ecological Debt defines a Radical Change in the International Legal System*, in *J. Pol. Ecology*, 23, 2016, 381-393.

[18] Cfr. P.M. Vitousek, H.A. Mooney, J. Lubchenco *et al.*, *Human Domination of the Earth's Ecosystems*, in *Science*, 277, 1997, 494-499, e H. Haberl, K.H. Erb, F. Krausmann *et al.*, *Quantifying and Mapping the Human Appropriation of Net Primary Production in Earth's Terrestrial Ecosystems*, in *PNAS*, 104, 2007, 12942-12947.

[19] Gli Autori più significativi sono sicuramente Nicholas Georgescu-Roegen, Robert U. Ayres, Herman Daly, René Passet, Manfred Max-Neef, Víctor Toledo, José Manuel Naredo, Óscar Carpintero, Marina Fischer-Kowalski, John McNeill, Mario Giampietro, Roldán Muradian, Jesús Ramos Martín, Fander Falconí, María Cristina Vallejo, Mario Alejandro Pérez Rincón, Walter Pengue, Joan Martínez Alier: cfr., per una sintesi, J. Martínez Alier, *Los conflictos ecológico-distributivos y los indicadores de sustentabilidad*, in *Polis*, 13, 2006, 1-16, e *Conflictos ecológicos y justicia ambiental*, in *Papeles*, 103, 2008, 11-27.

[20] Evidenzia efficacemente i limiti della prospettiva giuridico ambientale, appiattita sul paradigma della sovranità statale, S. Di Benedetto, *Sovranità dello Stato sulle risorse naturali e tutela degli equilibri ecologici nel diritto internazionale generale*, Torino, 2018.

Il termine "giustizia climatica" è più recente e si presenta a vocazione anch'essa globale. Appare per la prima volta nel 1999, in un saggio sulla responsabilità dell'inquinamento dei paesi industrializzati a svantaggio degli Stati che subiscono gli effetti del cambiamento climatico e del surriscaldamento del sistema Terra, a causa delle imprese fossili[21]. Nel 2002, con il *Climate Justice Summit*, in occasione della COP6 a L'Aia, in Olanda, è stato ufficializzato, per poi trovare una sua prima formalizzazione nei "Ventisette principi della giustizia climatica di Bali"[22], cui sono seguite altre dichiarazioni più o meno simili nei contenuti: dal c.d "*Llamado a los pueblos para actuar contra el cambio climático*"[23] alla "Dichiarazione di Durban sul commercio del carbonio"[24], sino alla fondazione, nel 2007 sempre a Bali in occasione della COP13, della rete associativa "Climate Justice Now"[25], e nel 2009, all'interno del "IV Cumbre de Pueblos y Nacionalidades Indígenas del Abya Yala", della istituzione del "Tribunal de Justicia Climática", che «juzgue éticamente a las empresas transnacionales y los gobiernos cómplices que depredan la Madre Naturaleza, saquean nuestros bienes naturales y vulneran nuestros derechos»[26].

La formula, originariamente frutto di mobilitazioni ambientali locali prevalentemente indigene più che di analisi e studi scientifici[27], ha preso poi sempre più piede, alimentando una semplificazione molto approssimativa, così sintetizzabile: il fatto che i paesi maggiormente colpiti dai fenomeni atmosferici estremi, indotti appunto dall'accelerazione dei cambiamenti climatici, siano quelli che meno hanno contribuito allo stravolgimento del sistema climatico, in termini di emissioni di gas ad effetto serra, impone inedite rivendicazioni di giustizia a livello globale[28]. Da tale angolo di visuale, la "giustizia climatica" si presenterebbe ancora una volta come questione di giustizia sociale "locale" sui danni[29]. Del resto, tale riduzione ha indotto ad accomunare il concetto di "clima" a quello di "ambiente": come gli "ambienti" periferici delle singole località sono stati danneggiati dai fenomeni di inquinamento e deposito rifiuti, così il "clima" degli Stati meno responsabili delle emissioni è stato danneggiato dagli effetti atmosferici

[21] K. Bruno, J. Karliner, C., *Greenhouse Gangsters vs. Climate Justice*, San Francisco, 1999.
[22] Disponibile in *www.ejnet.org/ej/bali.pdf*.
[23] Disponibile in *www.carbontradewatch.org/durban/callcast.pdf*.
[24] In *www.otrosmundoschiapas.org/index.php/temas-analisis/28-47-capitalismo/28-cambio-climatico/726-declaracion-de-durban-sobre-el-comercio-de-carbono*.
[25] *climatejusticenow.org*.
[26] "*Construyamos el Tribunal de Justicia Climática*", disponible in *www.alainet.org/es/active/30687*. Tuttavia, una ipotesi di "Tribunale climatico" era stata già prospettata nel 1995, in occasione della "Riunione di Berlino": cfr. A. Postiglione, *Diritto internazionale dell'ambiente*, Roma, 2013, 178 ss.
[27] R. Tsosie, *Indigenous People and Environmental Justice: The Impact of Climate Change*, in *Univ. Colorado L. Rev.*, 78, 2007, 1625-1677, nonché il sito *tribalclimateguide.uoregon.edu/*.
[28] Cfr., in tale direzione, con argomenti di teoria (morale) della politica, J. Timmons Roberts, B. C. Parks, *A Climate of Injustice: Global Inequality, North–South Politics, and Climate Policy*, Cambridge (Ma), 2007, P.G. Harris, *World Ethics and Climate Change: from International to Global Justice*, Edinburgh, 2010, J. Moss, *Climate Change and Justice*, Cambridge, 2015.
[29] Cfr. B. S. Levy, J. A. Patz, *Climate Change, Human Rights, and Social Justice*, in 81 *Annals of Global Health*, 3, 2015, 310-322.

dei cambiamenti climatici, prodotti dai paesi più ricchi[30]. Posta in questi termini, la questione di "giustizia" su "ambiente" e "clima" presenterebbe un comune denominatore: il danno "localizzabile"[31].

Questo parallelismo, però, ha trascurato la variabile determinante della matrice della "ubicazione" del danno stesso, che, nel caso "ambientale", è esclusivamente politica (la dislocazione della fonte inquinante o di discarica), mentre, nel caso "climatico", è biosferica e atmosferica (le emissioni globali che determinano aumento della temperatura e fenomeni atmosferici estremi che circolano indipendentemente dalla volontà politica di "ubicazione" del danno, dentro un complesso processo atmosferico e biosferico di *Feedback Loop*)[32].

Di conseguenza, la "giustizia climatica" non coincide affatto con una specifica vicenda di decisione politica sui danni, bensì deriva dalla produzione di emissioni che sfuggono poi al controllo umano dei territori. Non è dunque una questione di rapporti sociali tra territori (il *dove* ubicare il danno), ma di rapporti ecologici tra attività umane e dinamiche naturali (il *come* gestire le emissioni tra biosfera e atmosfera), sottratti proprio a quella disponibilità politica sul pianeta terra, che il diritto ambientale ha disciplinato come regolazione su singoli luoghi e singoli danni[33].

L'evidenza è emersa da due specifiche modalità di comparazione:

- quella tra dinamiche ecosistemiche globali e regole giuridiche nazionali di "impatto ambientale", finalizzate a governare i conflitti sui territori e (tentare di) rendere compatibili le interferenze umane sugli ecosistemi[34];

[30] Cfr. P. Bou-Habib, *Climate Justice and Historical Responsibility*, in 61 *J. of Politics*, 4, 2019, 1298-1310, e M. Khan, *Right to Development and Historical Emissions*, in L. Meyer, P. Sanklecha (eds.), *Climate Justice and Historical Emissions* , Cambridge, 2017, 219-249.

[31] In tal senso, del resto, si orientano gli stessi movimenti di "giustizia climatica" (cfr. M. Dietz, H. Garrelts (eds.), *Routledge Handbook of the Climate Change Movement*, London-New York, 2014) e i più recenti documenti istituzionali in tema: Mary Robinson Foundation, *Declaration on Climate Justice*, 2013 (D. Moellendorf, *Declaration on Climate Justice*, in *The Moral Challenge of Dangerous Climate Change: Values, Poverty, and Policy*, 2014, Cambridge, 240-244); Commonwealth Forum of National Human Rights Institutions, *St. Julian's Declaration on Climate Justice*, 2015 (*www.thecommonwealth.org›news-items›documents*); Caritas Internationalis, *Climate Justice. Seeking a Global Ethic*, 2017 (*www.caritas.org, 2017/06*); CESE, *Parere del Comitato economico e sociale europeo sulla «Giustizia climatica» (parere d'iniziativa)*, 2018/C 081/04; IEEP, *United for Climate Justice. Background Paper*, April 2019 (*www.feps-europe.eu*); Governo italiano EuroParole, *Climate Justice*, 2019 (*www.politicheeuropee.gov.it/it/comunicazione/europarole/climate-justice/*).

[32] Tant'è che si è proposto di parlare di "giustizia atmosferica": S. Vanderheiden, *Atmospheric Justice*, Oxford, 2008.

[33] In tale direzione, il lavoro di A. Pottage, *Holocene Jurisprudence*, in 10 *J. Hum. R.& Env.*, 2, 2019, 153-175, si interroga sui "sedimenti epistemici" delle rappresentazioni giuridiche del rapporto tra azione umana e realtà terrestre.

[34] In merito, giova ricordare sia gli studi (inaugurati da S.P. Singh, *Chronic Disturbance, a Principal Cause of Environmental Degradation in Developing Countries*, 25, *Environmental Conservation*, 1, 1998, 1-2) sul c.d. "disturbo cronico" degli ecosistemi, che spiegano l'incapacità delle "valutazioni di impatto", regolate dal diritto in dimensione "localizzata", di salvaguardare integrità e riproduzione di beni, servizi e risorse ecosistemiche, sia la nota denuncia di W.E. Odum della "tirannia delle piccole decisioni", di cui appunto si nutre il diritto ambientale "localizzato" (*Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions*, in 32 *BioScience*, 1, 1982, 728-729), sia la "tirannia del localismo", che segna la partecipazione deliberativa alle decisioni ambientali (M.B. Lane, T. Corbett, *The Tyranny of Localism. Indigenous Participation*

- quella storica e geopolitica fra Stati con riguardo alle emissioni cumulative, da ciascun paese prodotte dall'era industriale in poi[35].

È stata soprattutto quest'ultima comparazione a rendere tangibili i problemi di "giustizia climatica" interstatale sia sul fronte della imputazione "differenziata" delle responsabilità dei singoli Stati[36] sia su quello della condivisione, fra Stati, delle soluzioni[37]. In particolare, essa ha inciso su due fronti: la distribuzione del c.d. "*Carbon Budget*", ossia della quantità di CO_2 che può essere ancora emessa nell'atmosfera senza pregiudicare il riscaldamento climatico nei limiti (di 2°C o 1,5°C in più rispetto ai valori pre-industriali) richiesti dagli impegni internazionali assunti per contrastare ulteriori effetti devastanti di mancato controllo del *Warming Feedback Loop*; la considerazione della "intensità di carbonio" (ossia il quantitativo di carbonio emesso per unità di energia consumata *pro capite*), che risulta paradossalmente inferiore negli Stati a più alto consumo di energia, in quanto più ricchi e tecnologicamente più efficienti, rispetto a quelli a più basso consumo di energia ma meno efficienti perché più poveri e con meno tecnologie di contenimento delle emissioni (si emette più carbonio per produrre una maglietta in Bangladesh che nella UE o negli USA). Come gestire queste due situazioni di "giustizia", quella "globale" del "*Carbon Budget*" e quella "locale" della "intensità di carbonio"[38]? Dividendo il "*Carbon Budget*" per il numero degli Stati, dato il carattere "globale" del *Feedback*, o modulandolo in ragione di valutazioni né biosferiche né atmosferiche, ma politiche e sociali "locali" (data la matrice sociale della "intensità di carbonio")?

Il caso più emblematico è stato offerto dalla Cina. Una serie di studi hanno dimostrato che l'aumento delle sue emissioni è dipeso da fattori esterni, connessi alla globalizzazione dei mercati. Infatti, quasi il 50% delle emissioni di questo paese, a partire dal 2002, sono state generate da due variabili, entrambe estranee alla crescita della popolazione e al cambiamento degli stili di vita dei cinesi: da un lato, l'aumento delle esportazioni per soddisfare domanda estera; dall'altro, l'aumento di capitali stranieri in attività energivore interne al paese, ma funzionali a quelle esportazioni. In poche parole, la Cina ha peggiorato il proprio "*Carbon Budget*" per produrre beni di consumo per l'Occidente e attraverso investimenti dell'Occidente[39].

in Community-Based Environmental Management, in 7 *J. Environ. Policy & Planning*, 2, 2005, 141-159).

[35] D.A. Farbes, *How Legal Systems Deal with Issues of Responsibility for Past Harmful Behavior*, in L.H. Meyer, P. Sanklecha (eds.), *Climate Justice and Historical Emissions*, Cambridge, 2017, 80-106.

[36] A. Michelot, *La notion de justice climatique dans l'Accord de Paris sur le climat*, in *Rev. Jur. de l'Environnement*, 2016, n. spécial COP 21, 73-81.

[37] D.J.C. MacKay, P. Cramton, A. Ockenfels, S. Stoft, *Price Carbon. I will if you will*, in *Nature*, 526, 2015, 1-6.

[38] S. Randalls, *Broadening Debates on Climate Change Ethics: Beyond Carbon Calculation*, in 177 *The Geographical J.*, 2, 2011, 127-137.

[39] A. Malm, *Fossil Capital. The Rise of Steam Power and the Roots of Global Warming*, London, 2016.

La constatazione è importante, perché ha tracciato il nesso della "giustizia climatica" con quella "ecologica" (globale), prima ancora che con quella "ambientale (locale), con riguardo, però, non al ciclo di produzione di una merce rispetto alla natura (fonte del "commercio ecologicamente diseguale"), bensì all'aumento del fabbisogno energetico di uno Stato, con connesse emissioni, a sostegno di consumi esterni allo Stato, con connesse emissioni[40]. La "giustizia climatica", di conseguenza, si presenta come fenomeno esso stesso di *Feedback Loop*: da un lato, la disparità di trattamento sulle emissioni climalteranti in funzione del mercato globale penalizza gli Stati esportatori in termini di "*Carbon Budget*" e di "intensità di carbonio", a vantaggio degli Stati importatori più virtuosi sul fronte climatico: dall'altro, l'aumento delle emissioni contribuisce comunque a determinare effetti atmosferici di doppio danno, negli Stati esportatori, con l'aumento delle emissioni "da esportazione", e negli Stati meno climalteranti, con gli eventi atmosferici estremi e la beffa della "intensità di carbonio". In questo quadro asimmetrico, gli interrogativi di "giustizia" diventano innumerevoli. Come imputare la responsabilità delle emissioni e la quantità di "*Carbon Budget*" disponibile? In base al luogo di produzione o a quello di consumo? Un sistema di contabilità climatica sul consumo non offrirebbe un'immagine più realistica della responsabilità dei vari Stati riguardo al riscaldamento globale? E non consentirebbe di differenziare la responsabilità degli Stati, nell'adempimento del controllo delle emissioni, da quelle delle imprese multinazionali o straniere che investono sulle esportazioni, abusando della "intensità di carbonio" e concorrendo così all'aumento di emissioni?

In una parola, tale sistema di contabilità non chiarirebbe e puntualizzerebbe meglio le imputazioni giuridiche di responsabilità dei soggetti pubblici e privati rispetto ai cambiamenti climatici antropogenici, rispondendo a domande globali di "giustizia"?

Consentirebbe, per esempio, di qualificare giuridicamente la capacità dell'atmosfera di assorbire la CO_2 come "*Global Common*" di cui ingiustamente si sarebbero appropriati Stati di consumo e imprese di esportazione, in termini appunto di emissioni e connesso condizionamento del "*Carbon Budget*" e della "intensità di carbonio", a discapito di altri Stati, imprese e persone di mera produzione locale e di basso consumo locale. Tra l'altro, il conteggio del "debito climatico" di Stati e imprese è stato già ampiamente testato, sicché l'operazione non apparirebbe impossibile[41]. Esso servirebbe anche a collocare la responsabilità del cambiamento climatico nell'alveo dell'equità intergenerazionale (tra presenti e future generazioni rispetto al "*Carbon Budget*"), come, tra l'altro, riconosciuto dal diritto climatico internazionale[42].

Infine, renderebbe più verosimilmente perseguibili gli obiettivi di sviluppo sostenibile formulati dall'ONU nel 2015 (i 17 *SDGs* ONU), di cui si è già

[40] M. Blomfield, *Global Justice, Natural Resources, and Climate Change*, Oxford, 2019.
[41] H. Damon Matthews, *Quantifying Historical Carbon and Climate Debts among Nations*, in *Nature Clim. Change*, 6, 2016, 60–64.
[42] D. Butt, *"The Polluter Pays": Backward-looking Principles of Intergenerational Justice and the Environment*, in J.-C. Merle (ed.), *Spheres of Global Justice*, Berlin, vol. 2, 2013, 757-774.

dimostrato che la realizzazione indifferenziata, secondo le stesse traiettorie di crescita già perseguite dai paesi sviluppati, è praticamente impossibile, proprio a causa del poco "*Carbon Budget*" disponibile e della diversa "intensità di carbonio" fra Stati[43].

3. Dalla "giustizia" alla "Litigation Strategy"

Esiste un contenzioso giudiziale che si fa carico di dare risposte a queste domande di "giustizia climatica"? Invero, l'ipotesi del "Tribunal de Justicia Climática" mirava, ancorché in modo piuttosto approssimativo, a questo scopo. Tuttavia, l'esperimento non ha avuto seguito né è servito a far maturare una *opinio iuris* sul tema, anche in ragione delle prevalenza di discorsi normativi a contenuto morale, prima ancora che giuridico-positivo[44].

Pertanto, ad oggi, non esiste alcun *Judicial Case* il cui *thema decidendum* verta sul "debito climatico" tra Stati o tra imprese, sul "*Carbon Budget*" parametrato al consumo *degli* Stati e non alla produzione *negli* Stati, sulla disparità di trattamento rispetto alla "intensità di carbonio" delle persone o dei popoli[45].

Stando così le cose, allora, che cosa sarebbe il "contenzioso climatico"? Un normale contenzioso "ambientale" insorto in determinati luoghi con riguardo a determinati danni da emissione climalterante? Oppure esso coincide con qualsiasi controversia dove si discute comunque di emissioni climalteranti, indipendentemente dalle questioni di "giustizia climatica" globale? O, ancora, esso risiede pure nei litigi giudiziali in tema di tutela degli ecosistemi e riconoscimento dei "diritti della natura", minacciati dai cambiamenti climatici[46]? Ma a quali condizioni è possibile rubricare un contenzioso come "ecologico", invece che "climatico"[47]?

Come si può constatare, a seconda dell'opzione del formante dottrinale sulla questione di "giustizia" rispetto ad "ambiente", "clima" ed "ecologia", la risposta alle domande poste può variare, condizionando classificazioni e denominazioni del formante giurisprudenziale come "contenzioso climatico".

È proprio questo lo scenario del panorama comparato delle dottrine giuridiche sulle "Climate Change Litigation Strategies". Ogni classificazione riflette la "visione di giustizia" del giurista che inquadra il formante

[43] J. Randers, J. Rockström, P. Stoknes *et al.*, *Achieving the 17 Sustainable Development Goals within 9 Planetary Boundaries*, in *Global Sustainability*, 2, 2019, 1-11.

[44] C. Okereke, *Moral Foundations of Global Environmental and Climate Justice*, in *Royal Institute of Philosophy Supplement* 69, 2011, 117-135.

[45] Tanto da suggerire la elaborazione di una apposita, unitaria "filosofia politica" dell'ambiente (o individualistica o comunitaria), capace di congiungere campi differenti di osservazione e discussione dei temi della "giustizia climatica": cfr. P.-Y. Néron, *Penser la justice climatique*, in 14 *Éthique publique*, 1, 2012, 1-15, e U. Baxi, *Towards a Climate Change Justice Theory?*, in 7 *J. Hum. Rights & Environ.*, 1, 2016, 7-31.

[46] Per una prospettiva che accomuna tutti i contenziosi "ambientali", "climatici" e sui "diritti della natura", si v. M. Peña Chacón (coord.), *Derecho Ambiental del siglo XXI*, San José, 2019.

[47] Sul contenzioso "ecologico" come "teoria ecocentrica" del ruolo del giudice (e del giurista), piuttosto che reale pratica giudiziale ecocentrica, si v. P.D. Burdon, *The Earth Community and Ecological Jurisprudence*, in 3 *Oñati Socio-Legal Series*, 5, 2013, 815-837.

giurisprudenziale, al di là della osservazione reale e concreta della differenza tra "ambiente", "clima" ed "ecologia" e delle variabili determinanti del diritto[48].

Alcune qualificano come "climatico" qualsiasi contenzioso che, direttamente o indirettamente, si riferisca agli impatti dei cambiamenti climatici in determinati luoghi[49]. Secondo questo criterio, la distinzione tra contenziosi "ambientali" e contenziosi "climatici" non sussisterebbe, potendo l'impatto risultare multifattoriale e gli argomenti giuridici vertere non per forza su emissioni, "*Carbon Budget*", "debito climatico" e "intensità di carbonio".

Altre definiscono "climatiche" le controversie riferite all'utilizzo umano delle risorse fossili, in termini di estrazione, produzione e distribuzione di energia pacificamente riconosciuta come climalterante[50].

Altre ancora enfatizzano la funzione "strategica" del contenzioso in cui si denunciano responsabilità omissive dello Stato nell'adempimento dei propri obblighi di lotta ai cambiamenti climatici, soprattutto dopo la conclusione dell'Accordo di Parigi del 2015 e l'adozione dei 17 *SDGs* ONU 2030, comprensivi, al n. 13, del tema del clima come "*Goal*" giuridicamente disciplinato[51].

Infine, sono da ricordare le classificazioni che denominano "climatiche" le controversie giudiziali in cui si dibatte comunque di lesioni dei diritti umani derivanti dal cambiamento climatico[52].

---

[48] Sul peso giocato dalle "visioni" dell'ambiente, della natura e dello sviluppo, nell'analisi delle questioni climatiche, si v. M. Antal, J. van den Bergh, *Green Growth and Climate Change: Conceptual and Empirical Considerations*, in 16 *Climate Policy*, 2, 2016, 165-177.

[49] D. Markell, G.B. Ruhl, *An Empirical Assessment of Climate Change in the Courts. A New Jurisprudence or Business as Usual?*, in 64 *Florida L. Rev.*, 1, 2012, 15-72, L. Butti, *The Tortuous Road to Liability: a Critical Survey on Climate Change Litigation in Europe and North America*, in *Sustainable Develop. L. & Pol.*, 2, 2011, 32-84, e più recentemente J. Jendroška, M. Reese, *The Courts as Guardians of the Environment. New Developments in Access to Justice and Environmental Litigation*, 2019 (*iclg.com/practice-areas/environment-and-climate-change-laws-and-regulations/2-the-courts-as-guardians-of-the-environment-new-developments-in-access-to-justice-and-environmental-litigation*).

[50] F. Sindico, M.M. Mbengue (eds.), *Comparative Climate Change Litigation: Beyond the Usual Suspects*, Cham, 2020, J. Pell, H.M. Osofsky, *Climate Change Litigation. Regulatory Pathways to Cleaner Energy*, Cambridge, 2015, H.M. Osofsky, *The Continuing Importance of Climate Change Litigation*, in *Climate Law*, 1, 2010, 3-29.

[51] K. Borges da Cunha, F. Rei, *Litigância como estratégia de fortalecimento da governança climática: reflexões para o contexto brasileiro*, in 9 *Rev. Der. Econ. Socioamb.*, 3, 2018, 303-323, e S. McCormick, R.L. Glicksman, S.J. Simmens *et al.*, *Strategies in and Outcomes of Climate Change Litigation in the United States*, in *Nature Clim. Change*, 8, 2018, 829–833.

[52] Riferimenti in D. Iglesias Márquez, B. Felipe Pérez, *Anhelando justicia en la era del cambio climático: de la teoría a la práctica*, in 9 *Rev. Catalana Dret Amb.*, 2, 2018, 1-14, e S. Bagni, *El aporte del derecho procesal constitucional al litigio estrategico sobre el cambio climatico: comentarios a los casos Urgenda y Juliana*, in L. Estupiñán Achury, C. Storini, R. Martínez Dalmau *et al.* (coords.), *La naturaleza como sujeto de derechos en el constitucionalismo democrático*, Bogotá, 2019, 333-364. Lo spartiacque di questa classificazione risiederebbe nella controversia olandese, definita "storica", del "caso *Urgenda*" (su cui, tra gli ormai numerosi contributi, V. Jacometti, *La sentenza Urgenda del 2018: prospettive di sviluppo del contenzioso climatico*, in *Riv. Giur. Amb.*, 1, 2019, 121-141, M. Morvillo, *Climate Change Litigation e separazione dei poteri: riflessioni a partire dal caso Urgenda*, in *Forum di Quad. Cost.*, 28 maggio 2019, 1-12; L. Burgers, T. Staal, *Climate Action as Positive Human Rights Obligation: The Appeals Judgment in Urgenda v the Netherlands*, in *Netherlands Yearbook of Int'l L.*, 49, 2018, 223-244; G. Vivoli, *I vincoli dello Stato nell'adozione delle politiche di riduzione delle emissioni inquinanti nella prospettiva della violazione dei diritti umani: brevi considerazioni sulla sentenza di appello del caso "Urgenda"*, in

Accanto alle classificazioni dottrinali, si annoverano raccolte di contenzioso di varia natura, giudiziale, amministrativo, paragiurisdizionale, ordinate in parallelo alle fonti del diritto climatico[53]. Queste ultime orientano la ricerca di "*Cases*" secondo una struttura "ad albero" su nove livelli: *1*. collocazione geografica della controversia; *2*. natura del convenuto (Stato, impresa, privato); *3*. attori del contenzioso (cittadini e associazioni, amministrazioni locali, investitori pubblici o privati, azionisti o gruppi di azionisti di *Corporation*); *4*. contenuti del contenzioso (includendovi temi i più diversi: dalla tutela dei diritti umani all'accesso alle informazioni, alla regolarità delle autorizzazioni amministrative, ecc.); *5*. parametro utilizzato (fonti internazionali, *Duty of Care* e *Due Diligence* di fonte interna, contratti); *6*. comportamento censurato (commissivo, negligente, omissivo); *7*. responsabilità giuridica eccepita (contrattuale, extracontrattuale, oggettiva); *8*. lesione concreta lamentata (disturbo della quiete pubblica, turbativa dei diritti d'uso e godimento di proprietà, immissione in commercio di prodotto difettoso, superamento soglie di emissione, fumi e immissioni moleste, arricchimento senza causa, atti emulativi e abuso di diritto, trasparenza e verità nella informazione); *9*. evento dannoso lamentato (locale, come conseguenza di emissioni globali di CO_2, oppure il contrario, globale, in quanto incremento proveniente dal comportamento locale).

In linea con questo approccio meramente didascalico, sono state anche pubblicate raccolte e ricognizioni di "*Climate Change Litigation Strategies*"[54].

Questo quadro, però, non consente di comprendere quale sia l'istanza di "giustizia", sottesa al contenzioso censito rispetto al fenomeno del cambiamento climatico antropogenico. Ne deriva che, mentre il contenzioso "ambientale" appare facilmente intuibile nei suoi contenuti (come istanza di giustizia per danni "localizzati" oggettivi – all'ambiente - e soggettivi - alla persona, in termini di salute personale e salubrità ambientale), quello "climatico" sembrerebbe prestarsi a qualsiasi finalità *in nome* del clima[55].

Non a caso, nel contesto angloamericano, dove queste classificazioni hanno avuto presa, la "*Climate Change Litigation Strategy*" può includere di tutto: dalle

AmbienteDiritto.it. Riv. Giur. Telematica, 31 dicembre 2018).

[53] Si tratta di tre iniziative: del "Grantham Research Institute" della LSE con il "Sabin Center" della Columbia University (*climate.law.columbia.edu/* e *climate-laws.org/*); del "Business and Human Rights Resource Center" (*www.business-humanrights.org/*); del notiziario "Drillednews Climate Accountability" (*www.drillednews.com*).

[54] IBA, *Achieving Justice and Human Rights in an Era of Climate Disruption*, London, 2014, e *Model Statute for Proceedings Challenging Government Failure to Act on Climate Change*, London, 2020**;** M. Burger, J.M. Gundlach, *The Status of Climate Change Litigation: A Global Review*, Nairobi, 2017; White & Case, *Climate Change Litigation: A new Class of Action*, London, 2018; J. Setzer, R. Byrnes, *Global Trends in Climate Change Litigation: 2019 snapshot*, the Grantham Research Institute, London, 2019. Si v. anche i repertori in *www.greenpeace.org/international/story/19885/what-does-climate-change-have-to-do-with-human-rights/*, e *www.resilience.org/tag/climatechangelitigation/*, *law.unimelb.edu.au/centres/creel/research/current-research-projects/strategic-litigation-on-climate-in-europe*.

[55] Cfr. T. Skillington, *Climate Justice and Human Righst*, New York, 2017, e B. Derman, *Struggles for Climate Justice. Uneven Geographies and the Politics of Connection*, Cham, 2020.

pratiche c.d. "*SLAPP*" (*Strategic Lawsuit Against Public Participation*)[56] a quelle "*ISDS*" (*Investor- State Dispute Settlement Mechanism*)[57], al ricorso alla c.d. "*Zombie Clause*" della Carta dell'Energia (art. 47 c. 3) a favore delle *Corporation*[58], all'uso dell'argomento climatico da parte di investitori in concorrenza con *Corporation* climalteranti[59], ai più classici riferimenti ai contenziosi di "*Toxic Tort*"[60], "*Public Trust*"[61], "*Impact Assessment*"[62].

Questa genericità è alla base delle critiche sulla effettiva esistenza di un "contenzioso climatico" separato e autonomo dalle altre pratiche di "*Litigation Strategy*", fondate su contenuti, parametri e pretese non connessi con questioni di "giustizia" nell'era dei cambiamenti climatici antropogenici[63].

Nel contempo, essa, per quanto efficace come ricognizione didascalica dell'esistente, non induce a individuare e comparare gli elementi comuni alle diverse esperienze di "contenzioso climatico", maturate nel mondo, né i problemi che tali esperienze presentano, la cui conoscenza faciliterebbe anche la comprensione degli effettivi obiettivi di "giustizia" perseguibili a livello globale, dato che la "giustizia climatica" insorge come problema globale[64].

Del resto, tutte queste ricostruzioni trascurano l'elemento determinante della qualificazione del rapporto giuridico dedotto in giudizio, le cui caratteristiche sembrano indifferenti al tema delle questioni di "giustizia climatica" (si pensi al rapporto tra investitori e *Corporation*), a condizione che, nel dedotto stesso, risulti in ogni modo presente il profilo delle emissioni climalteranti antropogeniche. In poche parole, al fine di porre in essere un "contenzioso climatico", chi agisce, nel dover dimostrare l'esistenza di una norma che contempli in astratto il diritto che si vuol far valere (c.d. possibilità giuridica), il bisogno di tutela giurisdizionale derivante dall'affermazione dei fatti costitutivi e dei fatti lesivi del diritto (c.d.

[56] Su cui G.W. Pring, *SLAPPs: Strategic Lawsuits against Public Participation*, in *Pace Environ. L. Rev.*, 7, 1989, 3-19, e *Silencing the Critics. How big polluters try to paralyse environmental and human rights advocacy through the Courts*, 2019 (*www.business-humanrights.org/en/silencing-the-critics-how-big-polluters-try-to-paralyse-environmental-and-human-rights-advocacy-through-the-courts*).

[57] Su cui recentemente, anche in Italia, N. Dentico, M. Di Sisto, F. Panié, A. Zoratti, *Processo al futuro. Come le multinazionali bloccano la transizione ecologica e perché dobbiamo fermarle*, Roma, 2020.

[58] Cfr. Ceo-Tni, *One Treaty to Rule Them All. The Ever-Expanding Energy Charter Treaty and the Power it Gives Corporations to Halt the Energy Transition*, Brussels-Amsterdam, 2018.

[59] Cfr. CMS Law, *International Disputes Digest*, July, 2019, 4-6.

[60] Come danno "da paura" o da "pericolo per esposizione" (E. M. Peñalver, *Acts of God or Toxic Torts? Applying Tort Principles to the Problem of Climate Change*, in *Natural Resources J.*, 38, 1998, 563-601, e D.A. Kysar, *What Climate Change can do about Tort Law*, in 41 *Environ. L.*, 1, 2011, 1-71).

[61] Cfr. M.C. Blumm, M. Wood, *"No Ordinary Lawsuit": Climate Change, Due Process, and the Public Trust Doctrine*, in 67 *Am. Univ. L. Rev.*, 1, 2017, 1-87.

[62] M. Rosso Grossman, *Climate Change and the Individual*, in *Am. J. Comp. L.*, 66, 2018, 345-378.

[63] E.A. Posner, *Climate Change and International Human Rights: a Critical Appraisal*, in *Univ. Pennsylvania L. Rev.*, 155, 2007, 1925-1945.

[64] Sulla importanza della "trasferibilità" delle strategie di "contenzioso climatico" come elemento costitutivo di un efficace e utile "*Bottom up Approach*" alla lotta ai cambiamenti climatici, si v. G. Corsi, *The New Wave of Climate Change Litigation: A Transferability Analysis*, in *ICCG Reflection*, 59, October 2017, 1-13.

interesse ad agire) e la coincidenza tra chi propone la domanda e colui che nella domanda stessa è affermato come titolare del diritto (c.d. legittimazione ad agire), rappresenta un rapporto giuridico specifico riguardante non il "clima", ma situazioni o istituti giuridici disciplinati da fonti normative o contrattuali estranee alla lotta ai cambiamenti climatici, al cui interno, però, il fenomeno delle emissioni climalteranti può essere speso per rafforzare le proprie tutele.

In questo quadro, la questione climatica scade a occasione di mera "*Strategy*", nel significato già scandagliato dalla dottrina[65], ovvero come approccio utile a rafforzare interessi contrapposti ad altri oppure non veicolati dalla deliberazione politica rappresentativa[66].

Insomma, per aversi "contenzioso climatico" non si deve necessariamente sottoporre a giudizio l'obbligazione climatica né atti o fatti considerati illeciti per il loro concorso agli effetti catastrofici del cambiamento climatico. Può essere, e il più delle volte è, altro: un determinato atto da impugnare; un determinato evento da eccepire come fatto illecito; un determinato comportamento ritenuto negligente; un determinato interesse pretermesso da un determinato procedimento; un determinato impatto; insomma altro, al cui interno il clima assurge ad "argomento" di rafforzamento della pretesa giudiziale, non invece a oggetto unico e assorbente del giudizio.

Molte difficoltà evidenziate dall'esperienza, soprattutto in termini di utilità di questi approcci per rendere effettiva la tutela giudiziale contro gli inadempimenti climatici di Stati e imprese[67], la qualificazione/quantificazione del danno conseguente agli eventi atmosferici derivanti dai cambiamenti climatici[68], l'inquadramento dei nessi causali climalteranti nel rispetto dei limiti legali di emissione[69], rappresentano una conseguenza di tale generalizzazione.

Recuperando il discrimine tracciato dal formante dottrinale sulla differenza tra "giustizia ambientale" e "giustizia climatica", si dovrebbe concludere che il "contenzioso climatico", una volta tematizzato, come formante giurisprudenziale in termini di "*Strategy*" perseguita dentro un qualsiasi conflitto "ambientale" o "sociale" locale, difficilmente coincide con le questioni di "giustizia", che le emissioni climalteranti pongono a livello globale sul fronte del "*Carbon Budget*", del "debito climatico" e della "intensità di carbonio".

Probabilmente, rispetto a questo *tertium comparationis*, soltanto i casi "*Urgenda*" e "*Juliana v. US*" possono essere annoverati come esempi di "giustizia

[65] Si v. H. Duffy, *Strategic Human Rights Litigation. Understanding and Maximising Impact*, Oxford, 2018, e A. Pisanò, *Crisi della legge e Litigation Strategy. Corti, diritti e bioetica*, Milano, 2016.

[66] Cfr., in merito, M. Byers, K. Franks, A. Gage, *The Internationalization of Climate Damages Litigation*, in *Washington J. Environ. L. & Pol.*, 2017, 264-319.

[67] Nel ricorso, per esempio, alla Convenzione di Aarhus: cfr. M. Peeters, S. Nóbrega, *Climate Change-related Aarhus Conflicts: How Successful are Procedural Rights in EU Climate Law?*, in 23 *RECIEL*, 3, 2014, 354-366.

[68] Nella distinzione tra danno "ambientale" e danno "climatico": cfr. V. Vujanić, *Climate Change Litigation and EU Environmental Liability Directive*, in *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 48, 1, 2011, 135-164.

[69] Cfr. G.M. Faure, A. Nolkaemper, *International Liability as an Instrument to Prevent and Compensate for Climate Change*, in *Stanford Environ. L. J.*, 26, 2007, 151-155.

climatica", nella misura in cui, in tali vicende, il giudice è stato chiamato a giudicare le condotte dello Stato rispetto alle obbligazioni climatiche assunte e agli effetti sul "*Carbon Budget*" per la tutela effettiva dei diritti dei ricorrenti[70].

4. Dalla "*Strategy*" alla tripla emergenza

Oggi, però, le questioni di "giustizia climatica" sono diventate urgenti e ineludibili, perché sono irrimediabilmente cambiati i presupposti di fatto che favoriscono o condizionano le "*Litigation Strategies*" in nome del clima.

Il mondo versa in una drammatica situazione di emergenza, ecosistemica[71], climatica[72] e fossile[73]. È la prima volta che succede nella storia dei rapporti tra fatti e norme. Si tratta di una emergenza globale e locale al tempo stesso, irreversibile e scientificamente certa, che contribuisce ad aggravare e accelerare i meccanismi di *Feedback Loop* del sistema climatico e gli effetti sui c.d. "*Tipping point*" del sistema Terra[74].

La sintesi di questo dramma si riassume in non meno di dodici elementi di rottura degli equilibri tra azione umana e natura: *1)* il superamento dei 350 *ppm* (parti per milione) di CO_2 nell'atmosfera, ovvero la "*soglia di sicurezza*" per evitare rischi irreversibili per il genere umano[75]; *2)* la condizione di "deficit ecologico" dell'intero pianeta, ovvero il consumo costante e crescente di beni, risorse e servizi ecosistemici in quantità, globale e locale, superiore alle capacità di rigenerazione della biosfera sulla spinta principale delle emissioni fossili[76]; *3)* il superamento di tre dei nove *Planetary Boundaries* (precisamente: cambiamenti climatici antropogenici; riduzione antropogenica della biodiversità; stravolgimento del ciclo dell'azoto), scientificamente individuati come condizioni di sicurezza della stabilità del sistema Terra[77]; *4)* il *Climate*

[70] In tal senso, si v. S. Bagni, *El aporte del derecho procesal constitucional*, cit.
[71] *World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice*, in 67 *BioScience*, Issue 12, December 2017, 1026-1028, sottoscritto da oltre 20.000 scienziati di tutto il mondo.
[72] *World Scientists' Warning of a Climate Emergency*, in 70 *BioScience*, 1, January 2020, 8-12, sottoscritto da circa 12.000 scienziati di tutto il mondo.
[73] *https://www.scientistswarning.org/wiki/methane-emergency/*
[74] Il *V Rapporto* del *Panel* Intergovernativo dell'ONU sui cambiamenti climatici (*IPCC* AR5, 2014) ha definito i "*Tipping Points*" come situazioni critiche dei sistemi ambientali, a partire dalle quali si originano cambiamenti biosferici rapidi, significativi e irreversibili che vanno a interessare anche il sistema climatico globale. Si tratta quindi di "soglie" a carico dei diversi sistemi ambientali che, se superate, possono portare a quattro conseguenze interconnesse: mutamenti ecosistemici irreversibili, con accelerazione nelle emissioni di gas serra naturali, conseguente aumento della temperatura terrestre, effetti di *feedback* auto-rinforzanti interattivi, ossia autoriscaldamento.
[75] Fu individuata da James E. Hansen del *Goddard Institute for Space Studies* della NASA, sulla base delle conoscenze storiche di concentrazione di CO_2 nelle ere passate. In meno di 150 anni, sono state raggiunte le 400 *ppm*, soglia conosciuta solo in tempi precedenti la comparsa della specie umana sulla Terra. Pertanto 350 *ppm* è la "soglia di salvaguardia della specie umana" sulla Terra: aumentando, aumenta l'incertezza della sicurezza umana terrestre.
[76] Cfr. *unfccc.int/news/fossil-fuels-are-biggest-part-of-global-ecological-footprint.*
[77] Nel sistema Terra sono individuati dalla scienza nove subsistemi (cambiamento climatico, perdita di biodiversità, variazione del ciclo biogeochimico dell'azoto e del fosforo, acidificazione degli oceani, consumo di suolo e di acqua, riduzione della fascia di ozono nella stratosfera, diffusione di aerosol in atmosfera e inquinamento chimico), di cui, per ognuno, si concorda sullo "spazio operativo sicuro" da rispettare per non comprometterli

Breakdown, ossia l'incidenza dei fenomeni atmosferici estremi (dalle siccità alle alluvioni) sulla stabilità dei sistemi economici, sociali e politici, con effetti di disaggregazione delle relazioni tra società e ambiente nella previsione dei costi e dei danni economici e umani[78]; *5)* l'imminente esaurimento del "*Carbon Budget*" disponibile[79]; *6)* il raggiungimento di nove degli undici "*Tipping Points*" individuati dall'ONU, che costituiscono una minaccia esistenziale per la civiltà umana, non compensabile da alcuna analisi costi-benefici, nei cui confronti l'unica misura precauzionale possibile è quella del mantenimento delle temperature entro 1,5°C rispetto ai livelli pre-industriali, con la contestuale riduzione immediata e drastica delle emissioni fossili[80]; *7)* il "*Production Gap*" evidenziato dall'*UNEP*, da cui risulta che gli stessi impegni di contenimento delle emissioni da parte degli Stati, a parità di indici di crescita, non sono sufficienti al conseguimento degli obiettivi dell'Accordo di Parigi del 2015[81], connesso al "*Circularity Gap*", ovvero alla circostanza che il tasso di circolarità dell'economia mondiale (che misura il rapporto fra l'impiego di materiali derivati o riciclati rispetto al totale di quelli impiegati) resta molto basso[82]; *8)* l'effetto "*Win-Lose*" delle regole giuridiche di controllo dell'inquinamento separate da quelle sulla lotta ai cambiamenti climatici[83]; *9)* l'insufficienza delle misure esistenti di *Carbon Tax* al fine di disincentivare attività emissive inquinanti e climalteranti[84]; *10)* il profilarsi di rischi incalcolabili nella loro gravità (c.d. ipotesi del "Cigno verde"[85]); *11)*

irreversibilmente. Cfr. J. Rockström, W. Steffen, K. Noone *et al.*, *A Safe Operating Space for Humanity*, in *Nature*, 461, 2009, 472-475.

[78] Si deve al premio Nobel per l'economia del 2018, William Nordhaus, lo studio e la valutazione di queste disaggregazioni, anche grazie al modello "*DICE*", da lui ideato, per formulare il computo di costi e danni (*sites.google.com/site/williamdnordhaus/dice-rice*).

[79] Joeri Rogelj, *Differences between Carbon Budget estimates unravelled*, in *Nature Clim. Change*, 6, 2016, 245-252, ha dimostrato la sottostima delle quantità di anidride carbonica emessa in atmosfera, con la conseguente revisione *in peius* dei tempi di conseguimento dei livelli potenzialmente catastrofici per l'ambiente e l'umanità. Da allora, tutte le ulteriori rilevazioni hanno confermato tale rappresentazione, evidenziando l'accelerazione dell'esaurimento del "*Carbon Budget*" globale.

[80] Cfr. T.M. Lenton, J. Rockström, O. Gaffney *et al.*, *Climate Tipping Points: too risky to bet against*, in *Nature*, 575, 28, 2019, 592-595.

[81] Cfr. *www.unenvironment.org/resources/report/production-gap-report-2019*.

[82] Cfr. *www.circularity-gap.world/2020*.

[83] Si deve a Martin Williams, *Tackling Climate Change: what is the Impact on Air Pollution?*, in *3 J. Carbon Management*, 5, 2012, 511-519, la scoperta della connessione circolare tra inquinamento dell'aria e cambiamenti climatici. Intervenire separatamente, come previsto da tutti i sistemi di diritto ambientale, su inquinamento dell'aria e cambiamenti climatici non consente di realizzare misure effettivamente efficaci su entrambi i campi di salvaguardia: il conseguimento del buon risultato su un fronte (*win*) fallisce sull'altro (*lose*). L'esempio più evidente di questo paradosso è offerto in Italia dalla vicenda dello stabilimento *ex* ILVA di Taranto. Del resto, la constatazione degli effetti "*win-lose*" mette in discussione gli stratagemmi di bilanciamento adoperati dal diritto per contemperare interessi umani e dinamiche naturali.

[84] Come rilevato proprio dall'OCSE: *www.oecd.org/environment/few-countries-are-pricing-carbon-high-enough-to-meet-climate-targets.htm*.

[85] Il *Report* 2020 della *Banca dei regolamenti internazionali* constata che le analisi tradizionali dei rischi, costruite guardando al passato, come anche i modelli esistenti clima-economia, non possono anticipare con adeguata accuratezza le caratteristiche che avranno i rischi legati all'emergenza climatica. Tra questi, quello più grave è il c.d. "Cigno verde", ossia il verificarsi, a causa degli eventi estremi conseguenti ai cambiamenti climatici, di effetti finanziari con un potenziale estremamente distruttivo, che potrebbero portare a una imminente crisi finanziaria

la constatazione della insufficienza delle mere "analisi di impatto ambientale" su singoli progetti e singoli luoghi come risposta efficace nella scala globale del problema climatico[86]; *12)* il doppio termine del 2030 e 2050, come prestazione di risultato parametrata al tempo (aver conseguito la stabilizzazione della temperatura a 1,5°C entro e non oltre il 2030, per conseguire la "*Carbon Neutrality*" entro e non oltre il 2050)[87].

Questi elementi non sono semplici dati fattuali. Essi assumono importanza giuridica proprio sul fronte del "contenzioso climatico": definiscono i contenuti del "fatto notorio" spendibile in giudizio[88]; corrispondono a quei "rischi di danni gravi o irreversibili", su cui dispone l'art. 3 n. 3 della *UNFCCC* (la Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici del 1992) per attivare specifici meccanismi di azione e (valutazione delle) responsabilità[89]; definiscono una situazione di "estremo pericolo" (*Distress*) con connessi obblighi inderogabili di protezione nei risultati e non solo nei mezzi[90].

Certo, le fonti del diritto climatico si occupano di cambiamento climatico, non di emergenza ecosistemica e climatica al tempo stesso. Questo però non vuol dire che i loro contenuti non siano in grado di dispiegare efficacemente i propri effetti davanti a questa inedita situazione. Al contrario: proprio a causa della insorta doppia emergenza ecosistemica e climatica, le fonti del diritto climatico dimostrano tutta la loro forza normativa: quella forza che l'uso strumentale del "contenzioso climatico" come "*Litigation Strategy*" non è stato in grado di valorizzare pienamente.

Lo si può comprendere rileggendo i documenti costitutivi della disciplina giuridica del clima, *alla luce* appunto della doppia emergenza, ecosistemica e climatica, denunciata dalla scienza.

Il clima in sé, a differenza dell'ambiente, non conosce una propria definizione giuridica, né a livello di diritto internazionale né a livello di diritto domestico e neppure a livello di formante giurisprudenziale. Tale silenzio, tuttavia, non

sistemica, poco percepita per cecità degli operatori politici ed economici. A proposito di questa incapacità di lettura, il *Report* parla di *Epistemological Break*: cfr. P. Bolton, M. Despres, L.A. Pereira da Silva *et al.*, *The Green Swan. Central Banking and Financial Stability in the Age of Climate Change*, Basel, 2020.

[86] Come già accennato (*retro*, nt. 34), tale constatazione di insufficienza è risalente agli studi sulla c.d. "*Chronic Disturbance*" (cfr. S.P. Singh, *Chronic Disturbance*, cit.).

[87] Il termine del 2030 è indicato sia dal *Special Report* 2018 dell'*IPCC* (*www.ipcc.ch/sr15/*) che dai 17 *SDGs* ONU (*www.onuitalia.it/sdg/*). L'ulteriore termine del 2050 è indicato dal *Special Report* 2018 *IPCC*.

[88] Ossia quel fatto acquisito alle conoscenze della collettività con tale grado di certezza da apparire incontestabile, utile, per esempio nel contenzioso civile italiano, ai sensi dell'art. 115 Cod. proc. civ.

[89] Sulla struttura nomologica della *UNFCCC* si v. D. Bodansky, *The United Nations Framework Convention on Climate Change: a Commentary*, in 18 *Yale J. Int'l L.*, 2, 1993, 453-558.

[90] Per esempio, nelle articolazioni indicate dall'art. 24 del *Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato della Commissione del diritto internazionale*, del 2001, in cui si legge che «1. L'illiceità di un atto di uno Stato non conforme ad un obbligo internazionale dello Stato è escluso se l'autore di quell'atto non ha ragionevolmente nessun altro mezzo, in una situazione di estremo pericolo, per salvare la propria vita o quella delle altre persone affidate alle sue cure. 2. Il paragrafo 1 non si applica: a) se la situazione di estremo pericolo è dovuta, unicamente o unitamente ad altri fattori, al comportamento dello Stato che la invoca; o b) se tale atto è suscettibile di creare un pericolo comparabile o più grave».

realizza una lacuna, bensì un rinvio alla realtà dei fatti, in quanto il clima coincide con la più importante funzione ecosistemica di regolazione di tutti i processi di interazione tra i viventi, compresa la specie umana[91]. Esso, pertanto, è un fatto regolativo, presupposto al diritto. Su di esso, il diritto non può nulla.

Il clima, inoltre, è il risultato dell'equilibrio degli scambi di energia e di materia fra le componenti del sistema climatico: atmosfera, idrosfera, biosfera (incluso l'essere umano), criosfera e litosfera. Questo secondo elemento potrebbe costituire oggetto di disciplina giuridica. Da un lato, il sistema climatico, in quanto equilibrio globale, potrebbe essere inquadrato in uno dei quattro schemi di tutela ambientale previsti dal diritto internazionale[92] (transfrontaliero, del patrimonio comune dell'umanità, dell'obbligo *erga omnes*, delle c.d. "*Shared Areas*" o "*Shared Resourses*"); dall'altro, in quanto rapporto di scambio di energia e materia, esso potrebbe essere inquadrato nell'ambito della disciplina di uno specifico rapporto giuridico.

Ma neppure tale rappresentazione trova riscontro nei formanti giuridici: il diritto climatico non si occupa né di tutela globale del sistema né di disciplina dello scambio energia e clima. Il meccanismo di c.d. scambio di emissioni (ETS) realizza una funzione regolativa di contenimento delle attività climalteranti, ma non persegue la tutela diretta di un determinato bene o di un determinato rapporto giuridico, né tantomeno assolve a funzioni di "giustizia"[93].

Al contrario, le fonti costitutive della disciplina giuridica sono riferite, tutte, esclusivamente al cambiamento climatico antropogenico: dalle Risoluzioni dell'ONU AG 43/53[94], 44/207 e 45/212, in cui si legge che il "*Climate Change is a Common Concern of Humankind*", al *Preambolo* e ai primi tre articoli della *UNFCCC*.

I contenuti delle Risoluzioni ONU sono chiarissimi. Il termine "*Common Concern*" riveste un doppio significato: l'esistenza di un interesse comune all'intera umanità e non agli Stati come tali; la preoccupazione per la conservazione del bene racchiuso nell'interesse. La disposizione, pertanto, ripresa sia nell'*UNFCCC* che nell'Accordo di Parigi del 2015, contiene una norma di protezione. E il bene tutelato è il cambiamento climatico come dinamica di equilibrio interno al sistema. Di conseguenza, tale protezione descrive un obbligo non esclusivamente inter-statale, perché di "*Common Concern*", da adempiere nella dinamica dello spazio di

[91] Per funzione ecosistemica (R.S. De Groot, *Functions of Nature*, Groningen, 1992) si intende «la capacità dei processi e delle componenti naturali di produrre beni e servizi che soddisfino direttamente o indirettamente le necessità umane». Tale funzione è classificata all'interno di 4 tipologie di caratteristiche prevalenti (regolazione, produzione, habitat, conoscenza). Nella caratteristica prevalente della regolazione rientra la funzione ecosistemica del gas e del clima (R. Costanza, R. D'arge, R.S. De Groot *et al.*, *The Value of the World's Ecosystem Services and Natural Capital*, in *Nature*, 387, 1997, 253-260).

[92] Su tali schemi, cfr. J. Brunnée, *Common Areas, Common Heritage and Common Concern*, in D. Bodansky, J. Brunnée, H. Hey (eds.), *Oxford Handbook of International Law*, Oxford, Oxford UP, 2007, 550-565.

[93] Cfr. S. Böhm, S. Dabhi *Fault Lines in Climate Policy. What Role for Carbon Markets?*, in 11 *Climate Policy*, 6, 2011, 1389-1392, e S. Böhm, Dabhi (eds.), *Upsetting the Offset: The Political Economy of Carbon Markets*, London, 2009.

[94] Con la quale, tra l'altro, si affida all'*IPCC* il compito di preparare una revisione globale periodica dello stato delle conoscenze scientifiche sui cambiamenti climatici, sul loro impatto sociale ed economico, sulle possibili strategie di risposta.

ciascun singolo Stato[95].

I contenuti di disciplina di questa dinamica sono indicati dall'*UNFCCC*. Anch'essa, più che definire, presuppone la conoscenza del clima e del sistema climatico nelle sue azioni e retroazioni e distingue il clima dal concetto di ambiente. Infatti, nel suo *Preambolo* si legge: «che i cambiamenti di clima del pianeta e i relativi effetti negativi costituiscono un motivo di preoccupazione per il genere umano»; «che le attività umane hanno notevolmente aumentato le concentrazioni atmosferiche di gas a effetto serra, e che questo aumento intensifica l'effetto serra naturale e che tale fenomeno provocherà in media un ulteriore riscaldamento della superficie della terra e dell'atmosfera e può avere un'influenza negativa sugli ecosistemi naturali e sul genere umano»; «che la previsione dei cambiamenti climatici è soggetta a molte incertezze, in particolare per quanto riguarda la collocazione nel tempo, la grandezza e le manifestazioni regionali»; «che gli Stati hanno il diritto sovrano di sfruttare le loro risorse in rapporto alle loro politiche nel campo dell'ambiente e dello sviluppo, e hanno la responsabilità di garantire che le attività svolte nel territorio soggetto alla loro giurisdizione o al loro controllo non causino danni all'ambiente di altri Stati o di regioni al di fuori della loro giurisdizione nazionale».

Clima e cambiamento climatico sono dunque confermati fatti presupposti al diritto (fatti detentori di una forza che si impone *ab externo* al diritto, in termini di *Adjudicative Facts*[96]) diversi dal generico concetto di "ambiente"[97]. In tal senso, depongono anche le disposizioni sia dell'art. 1 della *UNFCC* (che non per caso si apre con la formula "effetti negativi dei cambiamenti climatici" e solo dopo ricorre alla definizione di "cambiamenti climatici", cui si aggancia quella non di "clima" bensì di "sistema climatico", a sua volta collegato al concetto – anch'esso presupposto al diritto - di "interazioni", separato dal fenomeno – qualificato invece dal diritto – delle "emissioni") sia dell'art. 191 n. 1 del TFUE, dove la parola "ambiente" è separata dalla locuzione "combattere i cambiamenti climatici".

Ora, tale struttura nomologica non è di poco conto: essa riflette, conferma e rispetta la qualificazione scientifica del clima come "funzione ecosistemica di regolazione": il clima e il sistema climatico regolano la vita sulla terra, compresa quella umana, sicché possono essere solo presupposti dal diritto o definiti in base all'osservazione scientifica, perché non è il diritto a inventarli o a delimitarli (come invece è avvenuto con la figurazione giuridica dell'ambiente).

Com'è noto, quando il diritto definisce solo alcuni fenomeni e ne presuppone altri e le stesse definizioni sono di matrice scientifica (come si è visto, nella *UFCCC*, il diritto presuppone le "interazioni" ma definisce il "sistema climatico" e non il "clima"),

[95] In una rappresentazione giuridica simile a quella dell'atmosfera, globale ma "ricadente in parte" nello spazio di ciascuno Stato (cfr. M. Gestri, *La gestione delle risorse naturali d'interesse generale per la Comunità internazionale*, Torino, 1996, 41).

[96] Nel significato risalente alla formulazione del 1942 di Kenneth Culp Davis, ossia come acquisizione degli elementi della conoscenza della realtà posti a base delle regole e cognizioni giuridiche (R.M. Levin, *The Administrative Law Legacy of Kenneth Culp Davis*, in 42 *San Diego L. Rev.*, 1, 2005, 1-31).

[97] Lo si desume ulteriormente dal *Preambolo* della *UNFCC*, nella parte in cui il divieto di recare danni all'ambiente riguarda lo sfruttamento delle risorse naturali da parte di uno Stato con danni verso altri Stati (dunque come obbligazione internazionale tra Stati).

allora il diritto rinvia, per la sua completa ed effettiva disciplina della realtà, ad altre sfere di acquisizione della realtà, che possono essere o di "derivazione sociale" (si pensi alle formule contenute in Costituzione, come quella italiana di "buon costume"[98]) o di evoluzione delle conoscenze scientifiche sulla realtà. Quest'ultima prospettiva, a sua volta, prelude a diversi scenari che, nel testo della *UNFCCC*, sono almeno tre: affidamento alla scienza di nozioni e definizioni pre-giuridiche su determinate azioni (è il caso del riferimento normativo alle "interazioni" e alle "emissioni"[99]); presupposizione di una realtà scientificamente acquisita nei suoi elementi costitutivi e di funzionamento (il concetto di clima, omesso dalle disposizioni della Convenzione); richiamo a fenomeni naturali preesistenti al diritto, che necessitano di una spiegazione scientifica di cui il diritto si appropria con le sue disposizioni normative definitorie (si tratta delle disposizioni definitorie del "sistema climatico", degli "effetti negativi dei cambiamenti climatici", dei "cambiamenti climatici"[100]). In tutte e tre le ipotesi, il diritto non solo si affida a "fatti di conoscenza" scientifica[101], come presupposto o spiegazione della norma, ma opera anche una sorta di "riserva di scienza", che condiziona, orienta e limita le discrezionalità decisionali e interpretative[102], e di "rinvio mobile", che rimette appunto alla scienza la sussunzione dei fatti nei contenuti di significato delle disposizioni giuridiche[103].

La conclusione trova conferma in due ulteriori strutture normative della *UNFCCC*.

La prima riguarda il principio di "precauzione climatica", esplicitamente indicato dall'art. 3 n. 3 della *UNFCCC* e ben diverso, proprio per quanto sin qui sintetizzato, dalla precauzione generica di cui parlano disposizioni giuridiche di altri documenti normativi (compresi quelli sull'"ambiente"[104]). Ecco che cosa si legge all'art. 3 n. 3 *UNFCCC*[105]. Conviene riprodurne il testo: «Le Parti devono adottare misure

[98] Cfr. F. Pedrini, *Le "clausole generali". Profili teorici e aspetti costituzionali*, Bologna, 2014.

[99] In tal caso, l'evoluzione delle conoscenze scientifiche serve a orientare la ragionevolezza delle applicazioni delle disposizioni normative sulla nozione pre-giuridica stessa: cfr. S. Breyer, *The Interdependence of Science and Law*, in *Science*, 280, 1998, 537-538.

[100] Sul tema delle disposizioni normative definitorie fondate su spiegazioni scientifiche o su nozioni scientifiche, si rinvia a F. Guella, *L'utilizzo di definizioni "tecnico-scientifiche" nel diritto*, in F. Cortese, M. Tomasi (cur.), *Le definizioni nel diritto*, Quaderni della Fac. di Giurisprudenza n. 26, Trento, 2016, 293-306.

[101] Su questo tema, resta imprescindibile A. Falzea, *Fatto di sentimento*, e *Fatto di conoscenza*, in Id., *Voci di teoria generale del diritto*, Milano, 1985, rispettivamente 539 ss. e 635 ss.

[102] Sulla evoluzione della categoria della "riserva di scienza" in Italia, si v. D. Servetti, *Riserva di scienza e tutela della salute*, Pisa, 2019.

[103] Si v., del resto, quanto indicato proprio dal sito della *UNFCCC*: *unfccc.int/topics/science/the-big-picture/science-in-the-negotiations*.

[104] Sulle diverse e non univoche declinazioni del principio di precauzione fuori del campo giuridico dei cambiamenti climatici, si v. R. Titomanlio, *Il principio di precauzione fra ordinamento europeo e ordinamento italiano*, Torino, 2018.

[105] Sul carattere speciale della precauzione climatica come "obbligazione proattiva" di compensazione delle eventuali incertezze, che possono sviare la decisione, e come obbligo di riduzione al minimo dei rischi attraverso mezzi adeguati, dunque come parametro di ragionevolezza, adeguatezza e proporzionalità anche ai fini della definizione delle condotte e della imputazione delle responsabilità, cfr. M. Haritz, *An Inconvenient Deliberation: The Precautionary Principle's Contribution to the Uncertainties Surrounding Climate Change Liability*, Alphen, 2011, 128 ss.

precauzionali per rilevare in anticipo, prevenire o ridurre al minimo le cause dei cambiamenti climatici e per mitigarne gli effetti negativi. Qualora esistano rischi di danni gravi o irreversibili, la mancanza di un'assoluta certezza scientifica non deve essere addotta come pretesto per rinviare l'adozione di tali misure, tenendo presente che le politiche e i provvedimenti necessari per far fronte ai cambiamenti climatici devono essere il più possibile efficaci in rapporto ai costi, in modo da garantire vantaggi mondiali al più basso costo possibile». Si tratta di una disposizione talmente dettagliata da risultare non solo "*self executing*", ma soprattutto "deontologica" (indicando il "metodo" e gli "obiettivi" da perseguire: metodi e obiettivi *Science based*, ossia fondati sulla "riserva di scienza"e il "rinvio alla scienza"), sia per lo Stato ("politiche e provvedimenti necessari") che per le connesse "misure".

Ancora più significativa è la seconda specificità, che si desume sempre dai presupposti e dalle definizioni della *UNFCCC*, con riguardo al cambiamento climatico. Ecco che cosa si legge all'art. 2 n. 2: (definizione di) «cambiamenti climatici: qualsiasi cambiamento di clima attribuito direttamente o indirettamente ad attività umane, il quale altera la composizione dell'atmosfera mondiale e si aggiunge alla variabilità naturale del clima osservata in periodi di tempo comparabili». Sul piano fattuale, da esso si comprende che: *a)* il diritto non si occupa del "fatto" cambiamento climatico naturale, bensì del "fatto" "qualsiasi cambiamento di clima" antropogenico (che "si aggiunge alla variabilità naturale"); *b)* il diritto non definisce in base a che cosa il "fatto" cambiamento sia attribuibile "direttamente o indirettamente" all'azione umana. Di conseguenza, sul piano giuridico, si deve concludere che: la dinamica del cambiamento climatico assurge a oggetto giuridico di disciplina solo sul fronte del "rapporto giuridico climalterante" tra attività umane e composizione del sistema climatico, da tali attività "direttamente o indirettamente" "alterato"; tale "alterazione" non è definita dal diritto ma riservata alla scienza (la "riserva di scienza" indica quando e come si "altera" il cambiamento climatico attraverso l'azione umana).

All'interno della realtà presupposta (clima) e disciplinata dal diritto nella sola dinamica del rapporto giuridico umano di alterazione, *Preambolo* e art. 3 *UNFCCC* tracciano l'eziologia tra azioni umane-cambiamento-alterazione, su un doppio livello: come causalità giuridicamente presunta in modo assoluto, in quanto il *Preambolo* normativizza alcuni elementi della dinamica dei cambiamenti climatici antropogenici, presumendo appunto *de iure* che i cambiamenti climatici producono effetti negativi, sui quali l'azione umana ha notevolmente inciso aumentando la concentrazione dei gas serra, intensificando effetti naturali e provocando ulteriore riscaldamento terrestre con possibili influenze negative su ambiente e genere umano; come causalità materiale, affidata alle evidenze scientifiche, dato che l'art. 3 affida, invece, alla scienza la identificazione dei "rischi di danni gravi o irreversibili" da scongiurare e l'analisi dei costi e dei "vantaggi mondiali" più efficace ("mondiali", quindi per tutti, non solo per alcuni, in termini di solidarietà esterna e interna a ciascuno Stato). Su tale ultima causalità materiale, poi, si specifica che l'incertezza delle previsioni scientifiche (richiamata nel *Preambolo* non sull'*an*, bensì solo sul *quando* – collocazione nel tempo – sul *quantum* – la grandezza

– e sull'*ubi* – le manifestazioni regionali) non ne inficia la rilevanza ai fini delle decisioni, in virtù appunto della disposizione speciale di "precauzione climatica", contenuta sempre nell'art. 3 n. 3[106].

Infine, l'obiettivo che il diritto si prefigge con questo schema nomologico è esplicitato dagli artt. 2 e 3 n. 1 dell'*UNFCCC*. Si tratta di un triplice scopo interconnesso e consequenziale: «stabilizzare le concentrazioni di gas a effetto serra nell'atmosfera» (art. 2); [affinché sia] «esclusa qualsiasi pericolosa interferenza delle attività umane sul sistema climatico» (art. 2); [per] «proteggere il sistema climatico a beneficio della presente e delle future generazioni» (art. 3).

Si tratta dunque di un fine di "stabilizzazione" dei gas serra (sistema climatico stabilizzato nelle concentrazioni di tutti i gas serra, non solo della CO_2), di "sicurezza" sull'antropogenesi climalterante (escludere "qualsiasi pericolosa interferenza" delle attività umane sul sistema climatico) e di "protezione" del sistema climatico "a beneficio" delle presenti e future generazioni (dato che il sistema climatico comprende la biosfera e dunque anche gli esseri viventi, compreso l'umano). Con questa conclusione, lo schema del duplice significato del "*Common Concern*" risulta confermato. In poche parole: solo stabilizzando c'è sicurezza e solo con la sicurezza c'è la protezione (triplice obiettivo interconnesso e consequenziale) del sistema climatico: stabilizzazione, sicurezza e protezione, a loro volta, fondano i "benefici" per le presenti e future generazioni.

Il diritto sul "rapporto giuridico climalterante" è dunque un sistema normativo di prevenzione dalle minacce del cambiamento climatico, a benefico della sicurezza umana presente e futura.

Il cerchio così si chiude: l'elemento deducibile in giudizio, per attivare un effettivo "contenzioso climatico" a tutela esclusiva del diritto alla stabilizzazione e sicurezza del sistema climatico, al di là di qualsiasi altro interesse, dovrebbe partire da qui, dalle Risoluzioni ONU e dai primi tre articoli della *UNFCCC*, in quanto fonti costitutive del "rapporto giuridico climalterante" attività umana/cambiamento climatico.

Del resto, da questo "rapporto giuridico climalterante" derivano le obbligazioni climatiche tanto degli Stati quanto degli operatori privati (dato che l'*UNFCCC* non parla di funzioni o poteri statali, ma di "attività umane"). Si è visto che l'art. 3 n. 3 dalle *UNFCCC* imprime una specifica deontologia (indicando il

[106] È discussa in dottrina la individuazione delle norme "speciali" del diritto climatico internazionale (cfr. Japan Branch Committee on Climate Change, *The Legal Principles Relating to Climate Change, Preliminary Issues on the Methodology and Scope of the Work*, International Law Association, Tokyo, 2009, Committee on The Legal Principles Relating to Climate Change, *Legal Principles Relating To Climate Change* (Sofia Conference, 2012), International Law Association, Sofia, 2012, e il progetto finale ILA, *Legal Principles Relating to Climate Change*, Washington, 2014). Sul tema, però, è da considerare l'interessante approccio "costituzionale" di Teresa T. Thorp (*Climate Justice: Constitutional Approach to Unify the Lex Specialis Principles of International Climate Law*, in 8 *Utrecht L. Rev.*, 3, 2012, 1-31, e *Climate Justice. A Voice for the Future*, London-New York, 2014), volto a "contestualizzazione", in una prospettiva di unificazione costituzionale globale e domestica dei singoli Stati, i principi generali e le regole speciali del diritto internazionale sul clima. Un simile intreccio normativo, in un contesto come quello integrato europeo e italiano, in forza appunto dei Trattati e delle Costituzioni, appare non solo perseguibile ma obbligato.

"metodo" e gli "obiettivi" da perseguire, fondati sulla "riserva di scienza"). Insieme al *Preambolo* e all'art. 2, poi, l'*UNFCCC* definisce tutti gli elementi costitutivi della obbligazione climatica. Essa ha per oggetto la regolazione del "rapporto giuridico climalterante" tra attività umane-cambiamenti del clima-composizione dell'atmosfera mondiale, da disciplinare attraverso condotte di rispetto della "riserva di scienza" in tema di "interazioni" del sistema climatico, identificazione delle azioni umane che alterano la composizione dell'atmosfera mondiale "direttamente o indirettamente", definizione delle "misure precauzionali" da adottare, qualificazione dei "rischi di danni gravi o irreversibili" da scongiurare, definizione dei costi e dei "vantaggi mondiali" più efficaci, sia in termini di mezzi ("rilevare in anticipo, prevenire o ridurre al minimo le cause dei cambiamenti climatici") che di risultato (la conseguita "mitigazione"), nel triplice fine cui volgere tutte le decisioni, fine interconnesso e consequenziale (stabilizzazione della concentrazione di tutti i gas a effetto serra nella sicurezza della esclusione di "qualsiasi pericolosa" interferenza umana e per la protezione del sistema climatico), "a beneficio" della presente e delle future generazioni.

Il riferimento finale al "beneficio per la presente e le future generazioni" identifica la clausola di chiusura delle regole giuridiche sul "rapporto giuridico climalterante" e sulla obbligazione climatica: stabilizzare nella sicurezza per garantire benefici alle presenti e future generazioni. La pretesa di questo beneficio identifica la possibilità giuridica da far valere in giudizio contro "qualsiasi cambiamento di clima attribuito direttamente o indirettamente ad attività umane".

Il che comporta, come conclusione, che il "rapporto giuridico climalterante" disciplinato dal diritto non è un rapporto solo tra Stati o tra Stati e cittadini, ma prima di tutto un rapporto tra azioni umane che, alterando le componenti dell'atmosfera, ledono generazioni presenti e future, ossia ledono diritti umani[107].

Con il recentissimo accertamento scientifico, sostanzialmente unanime, della doppia emergenza ecosistemica e climatica, nella composizione dei suoi elementi costitutivi assurti a fatti notori[108], la dinamica di questo "rapporto giuridico climalterante" è giunta al suo estremo.

I "rischi di danni gravi e irreparabili" sono resi inconfutabili nelle loro caratteristiche e interazioni sussunte alle leggi scientifiche.

Siamo addirittura all'ipotesi del "Cigno verde", prima richiamata[109].

---

[107] Tra l'altro, tutti i *Report* dell'*IPCC* hanno sempre più chiaramente confermato e amplificato la portata espansiva della interferenza umana sul cambiamento climatico come fatto illecito in sé, rispetto agli obiettivi di stabilizzazione e sicurezza che compongono la *ratio* della *UNFCCC*. Cfr. B.K. Maag, *Climate Change Litigation: Drawing Lines to Avoid Strict, Joint and Several Liability*, in 98 *Georgetown L. J.*, 1, 2009, 185-194.

[108] Lo stesso consenso scientifico sulla doppia emergenza ecosistemica e climatica assurge a fatto notorio in sé non incrinabile dal c.d. "negazionismo climatico" (fenomeno di para-confutazione scientifica, non riconducibile ad altre espressioni di "negazionismo", su cui, invece, F. Guella, C. Piciocchi, *Libera manifestazione del pensiero tra fatti di sentimento e fatti di conoscenza*, in *Quad. Cost.*, 4, 2013, 849-878), tra l'altro del tutto privo – il "negazionismo climatico" – di rilievo giuridico, per previsione tassativa contenuta proprio nell'art. 3. n. 3. della *UNFCCC*.

[109] Cfr. *retro*, nt. 85.

Le obbligazioni climatiche, di conseguenza, possono essere fatte valere in giudizio come "contenzioso climatico" che renda "giustizia" di questo estremo pericolo, affinché le presenti e future generazioni possano ancora contare sui "benefici" di un clima stabilizzato e sicuro.

5. Dalla "tragedia dei beni comuni" alla "tragedia dell'orizzonte"

Ecco allora che, nello stato di emergenza ecosistemica e climatica in atto, "giustizia climatica" e "contenzioso climatico" scoprono una ineluttabile convergenza: non come "*Litigation Strategy*", strumentale a qualsiasi interesse, bensì come corrispondenza di tutela urgente dei bisogni primari di sopravvivenza.

In che modo tutelarsi di fronte all'emergenza ecosistemica e climatica?

Le "*Climate Change Litigation Strategies*" sono state congegnate come rivendicazione di qualsiasi pretesa, a qualsiasi titolo connessa alle emissioni climalteranti. Ragionando in termini di *Tort* o di *Public Trust*, esse hanno assunto il clima come un "bene" nei cui riguardi rivendicare diritti e interessi, come si è visto della più diversa portata. Non a caso, intorno alla loro esperienza è maturata anche la narrazione del clima come "bene comune" o "*Global Common*"[110], nei cui riguardi affrontare la classica "tragedia" dell'utilizzo comune senza danni reciproci[111].

Tuttavia, il clima non è affatto un oggetto di utilizzo. Non è una cosa o un *Good* nel significato della semantica giuridica di *Civil* e *Common Law*[112]. Al massimo, lo si potrebbe inquadrare tra i "frutti naturali" della "cosa" sistema Terra (ovvero quello che proviene direttamente «da una cosa, vi concorra o meno l'opera dell'uomo», come recita l'art. 820 del Codice civile italiano). Tuttavia, come constatato, la *UNFCC* non ne fa menzione. Manca dunque un formante normativo che legittimi tale ricostruzione del formante dottrinale. Né la comparazione del formante giurisprudenziale consegna certezze sul tema.

Inoltre il clima, a differenza dell'atmosfera, non identifica uno spazio di immissione (l'involucro gassoso), bensì una proiezione di lungo periodo dello stato medio del tempo atmosferico a varie scale spaziali (biosferica, locale, regionale, nazionale, continentale) in cui si inseriscono le emissioni, comprensive anche di quelle di derivazione umana.

Il dato non è di poco conto: la variabile determinante del clima non è lo spazio (come "cosa"), in cui si immette l'azione umana, ma la proiezione temporale, comprensiva dell'immissione[113]. Pertanto, è con la variabile temporale che il diritto

---

[110] Per esempio, nella prospettiva del *Mapping the New Commons* di Charlotte Hess: cfr. S. Nespor, *Tragedie e commedie del nuovo mondo dei beni comuni*, in *Riv. Giur. Amb.*, 6, 2013, 665-685.

[111] J. Pavoola, *Climate Change. The Ultimate Tragedy of the Commons?*, in D. H. Cole, E. Ostrom (eds.), *Property in Land and other Resources*, Cambridge (Mass.), 2012, 417-438.

[112] Basti pensare, per tutti, agli artt. 810, 812 e 816 del Codice civile italiano.

[113] Non a caso, l'errore più frequente di osservazione dei fenomeni climatici è la confusione tra "tempo atmosferico" e clima.

climatico deve fare i conti. Ecco perché la "tragedia dei beni comuni" è stata correttamente convertita in "tragedia dell'orizzonte" temporale[114].

Che fare di fronte a una situazione di accelerazione dei processi temporali del clima, causata dalle immissioni dell'azione umana? Quali obbligazioni far valere? Quali diritti tutelare? Il "contenzioso climatico", ad oggi sperimentato e censito dalla dottrina, non si è posto questi interrogativi, permanendo nelle riscontrate ambiguità di comprensione dei suoi caratteri distintivi e della sua funzione di "giustizia".

Ma ora che siamo entrati nella emergenza ecosistemica e climatica, non possiamo sottrarci alle risposte. Quella in corso è una emergenza duplice, interconnessa e purtroppo irreversibile[115], urgente nei tempi (entro il 2030 per il 2050), ineluttabile nei modi[116]. Essa è stata pure formalmente dichiarata da innumerevoli autorità pubbliche in tutte le parti del mondo, dagli Stati ai municipi allo stesso Parlamento europeo[117], al fine di tracciare parametri e direttive di risposta non per eliminarla, ma per scongiurarne le peggiori conseguenze a partire dal 2030[118].

Essa non produce danni "ambientali" nel significato localizzato e restrittivo, definito per esempio dalla normativa europea. Essa rende permanenti ed evidenti danni "climatici" privativi dei "benefici" della presente e delle future generazioni[119].

---

[114] M. Carney, *Breaking the Tragedy of the Horizon. Climate Change and Financial Stability*, Speech at Lloyd's of London, London, 29 September 2015 (*www.bis.org/review/r151009a.pdf*).

[115] La reciproca interconnessione (definita "*Climate Change and Environmental Degradation*": cfr. *ec.europa.eu/knowledge4policy/foresight/topic/climate-change-environmental-degradation_en*) opera su tre dinamiche: tra cambiamento climatico - inquinamento atmosferico - consumo di beni, risorse e servizi ecosistemi (funzionalmente condizionati dall'aumento delle temperature: si pensi, per tutti, al fenomeno della desertificazione).

[116] Come spiegato sempre dal *Report* speciale l'*IPCC*, ma ormai assodato da tutta la comunità scientifica internazionale e accettato persino dagli analisti del rischio (si pensi alla citata condizione del c.d. "Cigno verde"), sussiste un doppio obbligo prestazionale della riduzione delle emissioni climalteranti (mitigazione) e dell'abbandono dell'energia fossile (decarbonizzazione). Diventa quindi necessario che le emissioni antropogeniche nette globali di CO_2 diminuiscano di non meno del 45% a livello globale, rispetto ai livelli del 2010, entro il 2030, raggiungendo le emissioni nette zero non oltre il 2050, che ogni emissione rimanente sia bilanciata da una equivalente rimozione antropogenica di CO_2 dall'atmosfera, che il ricorso a nuovo fossile sia del tutto abbandonato perché incompatibile con uno scenario a 1,5°C (cfr., per un quadro sintetico con riscontri bibliografici, P. Bolton, M. Despres, L.A. Pereira da Silva *et al.*, *The Green Swan*, cit.).

[117] L'aggiornamento delle diverse dichiarazioni di emergenza climatica, con il rinvio alle fonti di documentazione, può essere seguito su *www.emergenzaclimatica.it*.

[118] Nella figurazione dei c.d. "tizzoni ardenti", adoperata dall'*IPCC*, da raffreddare, piuttosto che spegnere, dato che almeno quattro di essi avrebbero raggiunto il livello di incandescenza "alto" o "molto alto" (minaccia dell'intero sistema climatico e biosferico, eventi atmosferici estremi, diffusione globale degli impatti, cumulo degli impatti).

[119] Sulla complessa struttura del danno "climatico", si v. R. Mechler, L.M. Bouwer, Th. Schinko *et al.* (eds.), *Loss and Damage from Climate Change*, Cham, 2019. È appena il caso di far presente che il danno "climatico" non è un danno esclusivamente terrestre e localizzato, bensì un danno biosferico e atmosferico, sicché le causalità che lo riguardano devono essere sussunte alle leggi scientifiche e statistiche del sistema climatico, dunque dentro la catena delle loro azioni, retroazioni e interazioni, presupposte dal diritto e imputate all'attività umana in base alla scienza, come vuole la *UNFCCC*. Da questo deriva che: *a)* al danno "climatico" non si applicano le norme sui danni "ambientali" (per es. la Direttiva UE 2004/35 del 21 aprile 2004, che, con riguardo all'atmosfera, parla solo di inquinamento e, all'art. 4, ignora gli eventi prodotti dai

In tale ottica, l'emergenza in atto solleva inedite questioni di "giustizia climatica" (intra- e inter-generazionale) che non possono non trovare anche nel "contenzioso climatico" un possibile sbocco di reazione: contro la negligenza, pubblica o privata, nell'evitare che i rischi e le situazioni costitutive dell'emergenza aumentino e si diffondano ulteriormente[120]; per richiedere l'uso della scienza in funzione della prescrittività speciale contenuta nella *UNFCC*[121] e del principio di precauzione quale obbligo di risultato nella prevenzione, e non meramente di mezzi, parametrato ai tempi di "salvezza" dalle peggiori conseguenze della emergenza in atto[122]; per espandere i diritti umani alla dimensione della pretesa della stabilizzazione climatica e della sicurezza nella protezione contri i rischi del mancato conseguimento dei tempi di azione e risultato[123].

In questo scenario, formanti dottrinali e giurisprudenziali avranno da produrre sempre più incisivi elementi di comprensione del difficile destino dei rapporti tra sopravvivenza umana e sistema Terra, magari inaugurando ulteriori declinazioni della "giustizia climatica"[124].

Michele Carducci
Centro di Ricerca Euro Americano
sulle Politiche Costituzionali
Università del Salento
michele.carducci@unisalento.it

cambiamenti climatici); *b)* il danno "climatico" presenta le caratteristiche dell'evento-conseguenza lungolatente, evidenziale, permanente (cfr. già M. Allen, *Liability for Climate Change. Will it ever be Possible to sue Anyone for Damaging the Climate?*, in *Nature*, 421, 2003, 891-892).

120 Sulla centralità della negligenza come elemento comune di qualsiasi questione di "giustizia climatica", già J. Salzman, D. Hunter, *Negligence in the Air. The Duty of Care in Climate Change Litigation*, Research Paper Series n. 160, 2007, 109-131.

121 Cfr. M. Burger, J. Wentz, R. Horton, *The Law and Science of Climate Change Attribution*, in 45 *Columbia J. Environ. L.*, 1, 2020, 60-240.

122 Cfr. L. Heinzerling, *Climate Change, Human Health, and the Post-Cautionary Principle*, in *Georgetown L. J.*, 96, 2007-2008, 457-467, e ora L.-A. Duvic-Paoli, *The Prevention Principle in International Environmental Law*, New York, 2018.

123 Sull'effetto espansivo dei cambiamenti climatici nella rivendicazione dei diritti, B.J. Preston, *The Evolving Role of Environmental Rights in Climate Change Litigation*, in *Chinese J. Environ. L.*, 2, 2018, 131-164, M. Welch-Devine, A. Sourdril, B.J. Burke (eds.), *Changing Climate, Changing Worlds*, Cham, 2020.

124 V.I. Danilov-Danil'yan, I.E. Reyf, *The Biosphere and Civilization: In the Throes of a Global Crisis*, Cham, 2018.

17

Mariano Longo
Gianpasquale Preite
Emiliano Bevilacqua
Vincenzo Lorubbio

(a cura di)

POLITICA DELL'EMERGENZA

TANGRAM
EDIZIONI SCIENTIFICHE
TRENTO

Capitolo XVI

CLIMA ED ECOSISTEMA

L'emergenza climatica ed ecosistemica come ingiustizia "di specie"

Michele Carducci

Sommario: 1. Tra etologia e termodinamica – 2. Il "servizio ecosistemico" umano fonte di ingiustizia – 3. Che fare? – 4. L'impreparazione del diritto costituzionale

1. Tra etologia e termodinamica

Che il mondo sia ingiusto, nel senso di manifestarsi squilibrato, asimmetrico, discriminatorio nelle relazioni interindividuali e nelle condizioni esistenziali del genere umano, è incontrovertibile. Invero, il mondo è sempre stato ingiusto. Possono essere cambiate le cause e le forme dell'ingiustizia, ma l'ingiustizia in sé riflette la condizione ontica della stessa specie umana. Le ragioni sono due.

La prima è di carattere etologico. Tra gli esseri viventi non umani, l'ingiustizia non esiste. Esistono la compassione per la cura, l'aggressione per la sopravvivenza e la paura per la difesa della riproduzione della specie, come attestano ormai innumerevoli studi appunto di etologia animale e vegetale oltre che di sociobiologia (Ruse 1979). L'umana, invece, è l'unica specie "letteraria", capace cioè non solo di trasmettere apprendimenti comportamentali, come qualsiasi animale o vegetale, ma anche di narrarli a sé e agli altri, trasformando la realtà nella propria rappresentazione del mondo attraverso il linguaggio (Meeker 1974). In questa rappresentazione, l'ingiustizia ha sempre coinciso con una comparazione binaria spazio-temporale non tra specie umana e altro, bensì tra individui o gruppi di individui della medesima specie (maschi/femmine, banchi/neri, normali/diversi, sani/malati, ricchi/poveri, Nord/Sud, Occidente/Oriente, prima/dopo ecc.): questo, per lo meno in Occidente, dato che l'etologia di altre tradizioni giuridiche concepisce la giustizia diversamente (Glenn 2010). In ogni caso, l'idea dominante di ingiustizia ha alimentato un confronto solo tra fenotipi umani. Tuttavia, la con-

dizione della specie umana non è data solo dalla sua morfologia fenotipica. L'essere umano, nonostante le sue differenze morfologiche, consiste anche, come qualsiasi altro vivente, in una "parte immortale", come venne definita da Richard Dawkins: il genotipo. E qualsiasi genotipo è composto, a sua volta, di materia ed energia al pari di qualsiasi altro corpo, anche inerte, del sistema terrestre. In definitiva, la vita umana è materia ed energia come la Terra.

Di conseguenza, la seconda ragione della condizione ontica di ingiustizia della specie umana è inesorabilmente "termodinamica"; ha a che fare con lo scambio di materia ed energia del soggetto umano all'interno dei flussi di materia ed energia che regolano la stabilità termodinamica dell'intero pianeta. Se questi flussi della specie umana, all'interno dei suoi individui, alterano l'entropia terrestre, provocano ingiustizia tra specie viventi. Come umani ci abbiamo messo un po' per rendercene conto e abbiamo dovuto aspettare Darwin per scoprire di essere interferenti sull'evoluzione. Infatti, in un primo momento, le acquisizioni della termodinamica sono state piegate alle visioni etologiche della giustizia, legittimando, per esempio, la divisione del lavoro e lo sfruttamento della manodopera come "energia trasformativa" della materia all'interno dei processi industriali (Cardwell 1971, Brush 1978, Myers 1989, Greenbarg 1990, Harman 1990, Clarke 2001, Smith 2003, Bowler 2005).

A partire dalla metà degli anni Settanta del secolo scorso, nonostante precoci avvertimenti (come quelli di Nikola Tesla), esse ci hanno rivelato la nostra condizione paradossale di specie: autrice e vittima, al tempo stesso, di un inedito processo di destabilizzazione di tutta la materia ed energia del pianeta. L'emergenza climatica ed ecosistemica è proprio questo (World Scientists' Warning to Humanity 2017, 2020).

Non è un "evento"; un fatto improvviso e passeggero; una parentesi. È una nuova situazione terrestre, determinata dalla pressione antropica sugli equilibri termodinamici. L'ovvietà è stata riconosciuta dalla comunità internazionale soltanto con la Decisione n. 1/CP21-2015 della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici dell'ONU (la UNFCCC del 1992), allorquando il cambiamento climatico, nell'originario testo della Convenzione rubricato come «influenza negativa» sugli esseri umani e gli ecosistemi, è stato innalzato a livello di «minaccia urgente e potenzialmente irreversibile» per gli stessi.

Il riconoscimento della irreversibilità, nonostante il gioco linguistico dell'affiancamento dell'avverbio "potenzialmente", è la presa d'atto della freccia del tempo della termodinamica: siamo dentro una minaccia da cui non si può più tornare indietro. Non era mai successo prima: è come se la specie

umana avesse riconosciuto a sé stessa di aver compiuto e continuare a compiere atti di autolesionismo irreparabile (energia e materia propria contro energia e materia terrestre di cui comunque è parte), non per imposizione altrui o ineluttabilità naturale, ma per volontà propria.

2. Il "servizio ecosistemico" umano fonte di ingiustizia

In questo quadro inedito, come si combinano la ragione etologica con quella "termodinamica" dell'ingiustizia umana?

A questa domanda hanno consentito di rispondere le ricerche scientifiche sulla classificazione dei "servizi ecosistemici" che sorreggono appunto la termodinamica del pianeta (Costanza, et al. 1997). Il globo terrestre è l'unico, tra quelli a noi noti, a funzionare al suo interno attraverso un insieme di "servizi" alla vita (appunti i c.d. "servizi ecosistemici" della Terra). Tutto ciò che è materia ed energia attiva "servizi" che permettono forme di vita. Di conseguenza, anche l'azione umana opera come "servizio ecosistemico". Il "servizio" umano, però, è particolare, perché duplice: al tempo stesso biochimico, di apprendimento, sopravvivenza e riproduzione della vita attraverso la natura, come tutti gli altri viventi; e "culturale", di ideazione, produzione e manipolazione di attività e oggetti materiali, funzionali non alla vita ma alla cultura umana dentro la specifica etologia della comparazione binaria tra individui o gruppi della stessa specie. Oggi sappiamo che, nel corso della storia, questa componente "culturale" dei "servizi" umani, definita "antropomassa", si è sempre più divaricata dall'interfaccia "biochimico", definito "biomassa", dilatandosi a tal punto da prevalere addirittura su qualsiasi altro "servizio ecosistemico". La materialità umana (composta di oggetti, consumi, infrastrutture artificiali ecc.) ha prevalso sulla vita.

Proprio alla fine del 2020, la ricerca scientifica ha consegnato la preoccupante evidenza empirica di un simile definitivo dominio della specie umana su qualsiasi altra "biomassa", sancendo il cosiddetto "punto di *crossover*" (Elhacham, et al. 2020).

Ma non solo. Attraverso la c.d. "equazione dell'Antropocene" (Gaffney e Steffen 2017) è stato possibile calcolare che, solo negli ultimi cinquant'anni, le attività dell'uomo hanno portato a ritmi eccezionalmente rapidi di trasformazione di questa interazione tra i "servizi ecosistemici", accelerando i disequilibri fra servizi "culturali" e servizi "biochimici" di ben 170 volte rispetto a tutta la precedente storia umana. Se a questa equazione aggiungiamo poi quella c.d. di "Lotka-Volterra", ovvero sul superamento della "capaci-

tà portante" della predazione umana su beni, servizi e risorse ecosistemiche (a base dello studio del "deficit ecologico" del pianeta e della "impronta ecologica" dell'individuo umano), si comprende che lo scacco alla natura gioca a favore solo di interessi materiali degli individui, senza garantire rigenerazione biochimica della vita sulla Terra. Non a caso, si parla ormai di "sesta estinzione di massa" (di animali e piante), provocata dall'uomo. In più, come se non bastasse, tale scacco non è solo sulle forme di vita ma anche sull'utilizzo di qualsiasi flusso di energia e materia presente sulla Terra: negli ultimi settant'anni, il fabbisogno energivoro materiale della specie umana (quello necessario alle cose e non alla sopravvivenza dei singoli individui) ha superato, come quantità di consumo di energia, il totale degli 11.700 anni precedenti (Syvitski, et al. 2020).

In definitiva, il disturbo umano sulla vita della Terra è divenuto cronico, dunque persistente persino quando apparentemente si traduce in accidenti o impatti settoriali (Doherty, et al. 2021).

Anche tutto questo groviglio di ingiustizie della specie umana verso il mondo non si era mai verificato prima. Siamo allora di fronte a uno scenario tridimensionale abbastanza inquietante, nella sua inedita singolarità. Alla cronica ingiustizia tra umani o gruppi di umani, si aggiungono due nuove condizioni ontiche di ingiustizia. Queste ultime riferite alla specie umana verso il sistema climatico, di cui l'uomo è parte per la sua natura di materia ed energia, e verso la biomassa della Terra, su cui l'azione umana presta la propria funzione di "servizio ecosistemico" ("biochimico" e "culturale"). Siamo dunque entrati nell'era dell'ingiustizia "di specie" aggiunta all'ingiustizia tra umani.

Com'è noto, lo scenario è stato rappresentato con la formula della "traiettoria dell'Antropocene". L'Antropocene identifica quest'attuale epoca geologica, determinata da due dinamiche esclusivamente umane: a) quella degli impatti destabilizzanti sui processi planetari; b) quella della competizione tra individui e forze geologiche della Terra.

Certo, le due dinamiche hanno contribuito in modo diverso e ineguale all'emergenza climatica ed ecosistemica, alimentando capacità differenziate di alterazione della stabilità termodinamica del mondo. Ciononostante, però, certificano comunque l'ingiusto dominio di specie su tutti gli altri "servizi ecosistemici". Questo significa che non possiamo più ragionare di giustizia, in termini circoscritti a questioni tra individui e gruppi di individui. La (in) giustizia umana è entrata in rotta di collisione con la Terra. Un indice globale sperimentale, lo «Human Development Report 2020. The Next Frontier Human Development and the Anthropocene», pubblicato dall'United Nations Development Programme (UNDP), ha provato a dipanarne le linee di

conflitto. Lo ha fatto, non a caso, proprio sul versante della dimensione etologica della giustizia, chiedendosi se salute, istruzione e distribuzione del benessere tra gli individui siano sufficienti a eliminare le ingiustizie del mondo.

Bene, in primo luogo, lo sviluppo umano della giustizia è rubricato, per la prima volta, come "pericoloso" per il funzionamento di tutti gli altri "servizi ecosistemici" del pianeta.

In secondo luogo, esso non è più misurato in una proiezione interindividuale o di gruppo. Ma viene valutato anche nella sua termodinamica, come pressione del flusso di materia ed energia umana sul mondo.

Di conseguenza, le rappresentazioni etologiche della giustizia risultano collocate in una nuova, duplice dimensione: come "peso" della specie umana all'interno dal pianeta Terra, calcolando, per esempio, le emissioni di anidride carbonica che destabilizzano la termodinamica del sistema climatico planetario, in base alla reddito pro-capite e al PIL degli Stati; come responsabilità degli individui, quantificando, per esempio, l'impronta ecologica dei "servizi ecosistemici culturali" di ciascuno di noi (in termini di consumo, mobilità, appropriazione, scarto, stili alimentari ecc.). È interessante osservare come questa rappresentazione "di specie" della giustizia ridimensioni narrazioni secolari in tema di rapporti "giusti" tra individui umani. In particolare, essa dipinge un quadro meno roseo ma più chiaro del progresso, facendo constatare come gli Stati economicamente industrializzati, culturalmente più istruiti e tecnologicamente più avanzati detengano primati negativi di destabilizzazione termodinamica planetaria, rispetto ai paesi cosiddetti in via di sviluppo, le cui impronte ecologiche sono sempre state molto più basse, nonostante i livelli di alfabetizzazione e benessere molto inferiori e le devastazioni ambientali causate dall'atavico estrattivismo di matrice coloniale e neocoloniale. Allo stesso modo, la nuova rappresentazione favorisce la constatazione che l'aggravamento delle ingiustizie interindividuali o di gruppo dipende proprio dall'ingiustizia "di specie", essendo quest'ultima a complicare l'effettiva soluzione dei problemi di distribuzione delle risorse e di equità sociale tra i più poveri e bisognosi, meno impattanti nei loro "servizi ecosistemici culturali", e i benestanti, più impattanti, tra i giovani, meno responsabili dell'accelerazione degenerativa dell'"equazione dell'Antropocene", e gli anziani, artefici di quella degenerazione. Il tema dell'*equity* spaziale (tra Stati più responsabili e meno responsabili) e temporale (tra generazioni) nella lotta al riscaldamento globale, al cambiamento climatico e alla perdita di biodiversità, riflette per l'appunto la constatazione poc'anzi riportata (Pauw, et al. 2019). Si pensi alla condizione delle popolazioni indigene, per esempio dell'Amazzonia, un bacino di cattura di carbonio fondamentale per la sta-

bilità dell'intero sistema terrestre. Il citato Rapporto ONU ha calcolato che gli individui dell'Amazzonia assorbono, su base pro capite, un'enorme quantità di CO_2 pari a quella emessa dall'1% del totale della ricchezza materiale prodotta nel mondo. Rappresentano quindi una condizione "più giusta", sul fronte del loro contributo di "specie" alla stabilità termodinamica del pianeta, ancorché versino in una situazione "più ingiusta" nella loro qualità di individui deprivati di istruzione, salute e benessere materiale.

3. Che fare?

Come governare questo inedito scenario di "ingiustizie", in presenza di un'altrettanto inedita emergenza climatica ed ecosistemica?

Alcuni hanno inquadrato la condizione attuale in termini inesorabilmente pessimistici e perdenti (Sloterdijk 2010), in ragione del fatto che le ingiustizie "di specie", accumulate nella storia umana di predazione del mondo, risultino ormai prevalenti e condizionanti, rispetto agli strumenti di soluzione delle ingiustizie interindividuali. In effetti, il pessimismo è difficile da sottovalutare, se si considera che, a fronte della crescente incidenza dell'antropomassa sulla biomassa (con i suoi corollari di estinzione di biodiversità, alterazione degli equilibri termodinamici precedenti, perdita della stabilità climatica, aumento della socialità materiale energivora), si riscontra una progressiva crisi dei metodi umani di soluzione delle ingiustizie etologiche (dal metodo democratico, in difficoltà nell'affidare al consenso deliberativo l'adozione di atti riguardanti l'intera specie umana, a quello giudiziale sui diritti umani, capace di risolvere casi ma non problemi, a quello economico, incapace di contenere le spinte sociali, territoriali e generazionali dentro un unico contenitore di distribuzione di costi e benefici).

Altri hanno coniato la formula "tragedia dell'orizzonte", per significare la priorità non negoziabile dell'urgenza temporale nelle risposte all'emergenza climatica ed ecosistemica (centrare gli obiettivi di mitigazione e adattamento termodinamico e quelli di recupero della biodiversità entro il 2030, in coerenza con i 17 SDGs dell'ONU) (Carney 2015), dato che le evidenze scientifiche consegnano comunque tre ipotesi di scenario, dipendenti dal riscaldamento globale e dalla perdita di biodiversità raggiunto nel 2030 (Xu e Ramanathan 2017): temperature > 1,5 °C, futuro pericoloso; temperature > 3 °C, futuro catastrofico; temperature > 5 °C, futuro sconosciuto.

Altri ancora hanno parlato di "futuro non analogo", per stigmatizzare la trasformazione spaziale delle questioni di ingiustizia, in quanto l'"equazione

dell'Antropocene" è destinata a ridefinire persino la geografia umana sul pianeta, proiettata su nuovi contesti di "restringimento" (della terra abitabile; degli spazi salubri di convivenza; della biodiversità rispetto alle invasioni alloctone), di "ribaltamento" (delle derivazioni demografiche, con predominanza delle identità islamiche, africane, hindu e asiatiche in migrazione), di "stagnazione" (degli stili di vita, non più consumistici e di crescita, perché limitati dai confini planetari della sostenibilità) (Carducci 2021).

In effetti, in un pianeta che vive ormai di *tipping point*, ossia di processi accelerativi di perdita irreversibile dei propri equilibri per imputazione antropogenica (si pensi allo scioglimento del permafrost, sprigionante batteri e bolle di metano, alla disgregazione della cintura tropicale della pioggia, ultimo baluardo contro la desertificazione, alla modificazione glaciale dei circoli polari, ormai incapaci a respingere i raggi solari, alla distruzione dell'Amazzonia, bacino planetario sempre più debole nel catturare il carbonio), sembra inconfutabile che Cassandra stia vincendo su Prometeo. Non a caso, abbondano le proposte di riconfigurazione delle rappresentazioni individuali di giustizia, tarate non più sulla diffusione e distribuzione dei diritti, ma sulla condivisione dei doveri di salvezza di tutto ciò che non coincide con la specie umana: una giustizia "di specie".

Si pensi alla recente proposta dell'*Interdisciplinary Center for Conservation Science* dell'Università di Oxford, che ha lanciato i "quattro passi" umani per salvare la vita sulla Terra, sintetizzati con "4 R" (Milner-Gulland, et al. 2021): 1) *Refrain*, evitare impatti negativi sulla natura; 2) *Reduce*, ridurre al minimo i danni causati dagli impatti inevitabili, adottando una logica *in dubio pro alio* (rinunciare, invece che rivendicare); 3) *Restore*, agire per ripristinare qualsiasi danno causato alla natura (si pensi ai rimboschimenti compensativi); 4) *Renew*, adoperarsi per rivitalizzare la natura e migliorare gli ecosistemi danneggiati, con azioni esemplari e di dissenso verso l'indifferenza e l'individualismo umani.

4. L'impreparazione del diritto costituzionale

Le "4 R" evocano i doveri di solidarietà e dignità sociale, impressi nelle Costituzioni del secondo Dopoguerra a partire da quella italiana. Lanciano, in definitiva, un ponte fra ingiustizia "di specie" e riformulazione del diritto costituzionale come fonte di doveri, invece che di diritti. L'emersione di questo nuovo "status", tuttavia, sfugge ancora a gran parte dei giuristi (Carducci 2020). Si fatica a comprendere che l'emergenza climatica ed ecosistemi-

ca ci colloca dentro un'inedita "situazione tragica", che non è più semplicemente morale o di dissenso interpretativo profondo sulle visioni di giustizia tra individui: essa orbita dentro il rapporto tra specie umana e pianeta. Invero, lo avevano dimostrato per tempo imprescindibili ricerche, come quelle di Nicholas Georgescu-Roegen, sull'incompatibilità tra seconda legge della termodinamica ed economia politica delle Costituzioni orientate allo sviluppo illimitabile del benessere nel bilanciamento dei diritti, e di Joachin Herrera Flores, sulla c.d. "prima legge della termodinamica culturale" (libertà costituzionali per tutti e per tutto, in nome del benessere e del bilanciamento, indipendentemente dagli squilibri di energia e materia) quale negazione della "seconda legge della termodinamica" della natura (l'aumento illimitato di possibilità – quindi di libertà – è illusorio, perché causa alta entropia sul pianeta, con conseguenti effetti distruttivi). Il materiale di riflessione teorica e di acquisizione delle conoscenze c'è. Probabilmente, sul piano della teoria costituzionale, l'insorgenza dell'emergenza climatica ed ecosistemica pone una sfida inedita che si potrebbe tematizzare, collegandola a linee di teoria e analisi già affrontate. Per esempio, la si potrebbe riassumere con cinque contributi di analisi e riflessione, fra loro speculari ancorché distanti nel tempo: quelli di Mark Fisher, in "Realismo capitalista", Giuseppe Capograssi, su "Il diritto dopo la catastrofe", Salvatore Natoli su "Il fine della politica. Dalla teologia del Regno al governo della contingenza", Ernst-Wolfgang Böckenförde, su "Cristianesimo, libertà, democrazia", Walter Benjamin, sul "Mickey Mouse".

Vediamo perché.

Siamo entrati nell'esperienza più problematica per la sopravvivenza umana dopo la Seconda guerra mondiale. C'è stato bisogno di una pandemia per conoscerne la portata. L'IPBES l'ha definita "era pandemica", perché intrecciata con la catastrofe ecologica e climatica prodotta dalla specie umana. Catturati e obnubilati dal "Kosmos" del mercato (il "Kosmos", che proprio uno dei suoi più celebri cantori, Friedrich A. von Hayek, riconosceva "artificiale"), abbiamo dimenticato che esiste – prima di tutto e soprattutto prima dei nostri "artifici" – un "Kosmos" naturale. Persuasi che all'ambiente ci si possa rivolgere con la logica dei sistemi sociali (con tanto di avallo esplicativo di Niklas Luhmann e di gran parte del materialismo marxista), non riusciamo a vedere il sistema naturale che governa il mondo e continuiamo a confondere clima (una funzione regolativa naturale dell'intera vita planetaria) con ambiente (una costruzione culturale umana, a disposizione dei suoi interessi). Restiamo ciechi e ignoranti, nella desolante consolazione di aver contribuito tutti, con quote differenti ma esistenti di co-responsabilità, a questo esito.

Com'è stato possibile? Il libro di Mark Fischer è uno dei pochi a tematizzare questa contraddizione che attanaglia il nostro sistema di convivenza, costituzionalizzato nelle libertà individuali de-responsabilizzanti come "specie", ancorché ispirate alla giustizia tra individui. La sua diagnosi si può sintetizzare nel seguente passaggio: «Anziché affermare che ognuno – vale a dire ogni uno – di noi è responsabile per i cambiamenti climatici e che tutti dobbiamo fare la nostra parte, sarebbe più appropriato dire che nessuno lo è, e questo è il problema. La causa della catastrofe è una struttura impersonale che, nonostante sia capace di produrre effetti di tutti i tipi, non è un soggetto capace di esercitare responsabilità. Il soggetto che servirebbe – un soggetto collettivo – non esiste». L'impersonalità dell'individualismo metodologico, che dirige pur sempre il diritto costituzionale nelle sue pratiche di bilanciamento degli interessi umani, ci ha reso inconsapevoli di far parte di un'unica specie.

È mai accaduto in passato? Giuseppe Capograssi scrisse "Il diritto dopo la catastrofe", all'indomani della Seconda Guerra Mondiale. Aveva visto giusto, nella sua profetica genialità cristiana: il diritto – come dimensione di verità naturale e umana dell'essere insieme nel mondo – interviene sempre "dopo" la catastrofe prodotta dall'uomo nel mondo, non prima. E questo per quattro ragioni: 1) perché il diritto occidentale è divenuto definitivamente contingente ossia privo di una propria "missione" e operante solo come "regolazione" (ecco perché la lettura del libro di Salvatore Natoli è interessante); 2) la rinuncia alla "missione" ha determinato la rinuncia al giudizio universale sull'intera umanità nel tempo e nello spazio (come invece richiede qualsiasi tradizione giuridica di matrice religiosa – si pensi al diritto islamico – e come richiedeva ancora il diritto della "Res Publica Christiana"), con l'effetto di lasciare il posto al giudizio solo su singoli individui e su singoli eventi di un determinato tempo e determinato spazio di individui; 3) pertanto, solo "dopo" fenomeni di emersione mondiale, come la pandemia e l'emergenza climatica ed ecosistemica (ossia compresenti ovunque come tempo e spazio), l'umanità può tornare a essere giudicata dal diritto sotto forma di specie; 4) ma il diritto "dopo" la catastrofe delle Guerre mondiali ha svelato l'esigenza – anch'essa contingente – di dividere l'umanità in termini interindividuali, tra "vincitori" e "vinti", "responsabili" e "vittime", non a caso con tribunali internazionali nati sempre "dopo" la catastrofe, mai "durante" la stessa (dal primo – la Corte di Cartago del 1919 – al più noto Tribunale di Norimberga sino alla recente ipotesi di inserire nello Statuto della Corte penale internazionale la previsione dell'"ecocidio").

Questa natura "contingente" del diritto occidentale ha alimentato una concezione dell'universalità delle regole di convivenza molto particolare

(unica rispetto a tutte le altre tradizioni giuridiche esistenti al mondo), intrisa di contraddizioni: a) non occupandosi più dell'umanità come specie, quindi come "universalità" di individui nel destino planetario, il diritto "contingente" promette di occuparsi dei destini "universali" di ciascun individuo della specie, legittimando così una finzione giuridica (quella secondo cui tutti nasciamo e viviamo nella realtà con gli stessi diritti "universali", nonostante le smentite individuali: è il famoso c.d. "paradosso di Böckenförde"); b) ma questa finzione induce a guardare all'essere umano in una rappresentazione a-temporale e a-spaziale (nella immagine del "Mickey Mouse" di Benjamin), come se l'umanità non esistesse nella sua qualità "di specie" con una sua storia, dunque con un inizio e una possibile fine dei suoi "servizi ecosistemici" sul pianeta Terra.

In definitiva, il diritto "contingente" assolve l'umanità dalle sue responsabilità "di specie", per dirottare l'attenzione della sua regolazione sull'eterno presente delle relazioni tra individui (nella illusoria promessa dei diritti universali/individuali). I cambiamenti climatici antropogenici e gli sconvolgimenti ecosistemici svelano che questo diritto è ormai nudo, sia perché le emergenze non replicano più contingenze sia perché esse non delineano un determinato spazio, bensì un confine planetario già violato, come attesta l'osservazione del superamento delle soglie di sostenibilità della pressione umana su gran parte dei cicli naturali del pianeta (Rockström, et al. 2009): essi, in definitiva, non occorrono come catastrofe umana con un "dopo"; sono un crescente, drammatico "durante". Come gestire il diritto, soprattutto costituzionale, "durante" la catastrofe? Come facciamo a segnare la distinzione dell'umanità tra "responsabili" e "vittime", di fronte a una catastrofe "in atto" che chiama in causa la "specie" e non solo suoi singoli individui? Quale "dopo" dobbiamo aspettare, per continuare ad assolverci dalla nostra storia di "specie"? Come possiamo continuare a predicare diritti universali/individuali "durante" una catastrofe che riguarda il nostro ruolo sulla Terra? Può un diritto piegato all'artificio del mercato (il "Dio laico" del mondo contingente dello scambio) intervenire "durante" la catastrofe? Può esso trasformare la "contingenza" in "missione"? Questo non significherebbe costruire una nuova "teologia del Regno", ossia rinunciare alla "contingenza" (come vorrebbero il rinascente "eco-socialismo" e persino l'"eco-fascismo")? La catastrofe che stiamo vivendo è stata provocata dal cumulo delle nostre azioni contingenti, alimentando però un sistema termodinamico che sta sopravanzando e si sta strutturalmente imponendo sui nostri sistemi sociali e sulle nostre finzioni di a-temporalità e a-spazialità (con buona pace della visione sistemica di Luhmann e del produttivismo di matrice marxista). Dobbiamo allora decidere. E deci-

dere, nella "situazione tragica" dei cambiamenti climatici, non significa più "quadrare il cerchio" (Dahrendorf 1995), bensì "chiudere il cerchio" (Commoner 1977), ricollocarci come specie nel mondo, accettando il primato della natura per la salvezza di tutti. Purtroppo, non sembra questa la via, che le stesse scienze sociali suggeriscono ai governi. Il recente, monumentale Report, promosso dal Governo inglese con il titolo "Dasgupta Review" (Dasgupta 2021), manifesta tutte le contraddizioni delle figurazioni sociali delle scienze economiche e giuridiche occidentali, convinte pur sempre di inquadrare la natura come "altro" rispetto all'individuo umano, ignorando i "servizi ecosistemici" di specie. Non si tratta della riproduzione consapevole della divisione cartesiana natura/umanità, bensì di un errore cognitivo e metodologico vero e proprio, che affligge – anche in buona fede – gran parte degli studiosi dell'economia e del diritto, il cui riduzionismo epistemico (a volte persino parrocchiale) li rende ignari e inconsapevoli della complessità termodinamica del pianeta Terra nel rapporto con i "servizi ecosistemici" resi dalle diverse specie viventi, compresa l'umana.

Con queste premesse, avranno ancora lunga vita sia le ingiustizie etologiche che quelle di specie.

Benjamin W., 2014, *Mickey Mouse*, Genova, Il Melangolo.
Böckenförde E.-W., 2007, *Cristianesimo, libertà, democrazia*, Brescia, Morcelliana.
Bowler P. J., 1993, *Biology and Social Thought*: 1850-1914, Berkeley, Office for the History of Science and Technology.
Bowler P. J., Morus I. R., 2005, *Making Modern Science. A Historical Survey*, Chicago, The University of Chicago Press.
Brush S., 1978, *The Temperature of History. Phases of Science and Culture in the Nineteenth Century*, New York, Burt Franklin.
Capograssi G., 1959, *Il diritto dopo la catastrofe. Opere*, vol. V., Milano, Giuffrè.
Carducci M., 2020, Lo «Status climaticus»: un'esperienza inedita per il diritto, *Geologia dell'Ambiente*, Supplemento no. 2: 74-78.
Carducci M., 2021, *Cambiamenti climatici* (*diritto costituzionale*). *Digesto discipline pubblicistiche*, VIII Aggiornamento, Torino, Utet, 51-74.
Cardwell D., 1971, *From Watt to Clausius: the Rise of Thermodynamics in the Early Industrial Age*, London, Heinemann Educational.
Carney M., 2015, Breaking the Tragedy of the Horizon. Climate Change and Financial Stability. Speech at Lloyd's of London, https://www.bis.org/review/r151009a.pdf (accesso 31 gennaio 2021).
Clarke B., 2001, *Energy Forms. Allegory and Science in the Era of Classical Thermodynamics*, Ann Arbor, The University of Michigan Press.
Commoner B., 1977, *Il cerchio da chiudere. La natura, l'uomo e la tecnologia*, Milano, Garzanti.
Costanza R., D'Arge R., de Groot R., et al., 1997, The Value of the World's Eco System Services and Natural Capital, *Nature*, 387: 253-260.
Dasgupta P., 2021, The Economics of Biodiversity, *The Dasgupta Review*, https://www.gov.uk/government/publications/final-report-the-economics-of-biodiversity-the-dasgupta-review (accesso 31 gennaio 2021).
Dahrendorf R., 1995, *Quadrare il cerchio ieri e oggi*, Roma-Bari, Laterza.
Dawkins R., 1995, *Il gene egoista*, Milano, Mondadori.
Doherty T. S., Hays G. C., Driscoll D. A., 2021, Human Disturbance causes Widespread Disruption of Animal Movement, *Nature Ecology & Evolution*: 1-6.

Elhacham E., Ben-Uri L., Grozovski J., et al., 2020, Global Human-made Mass exceeds all Living Biomass, *Nature* 588: 442-444.
Fisher M., 2018, *Realismo capitalista*, Roma, Produzioni Nero.
Gaffney O., Steffen W., 2017, The Anthropocene Equation, *The Anthropocene Review*, 4 no. 1: 53-61.
Georgescu-Roegen N., 2003, *Bioeconomia*, Bollati Boringhieri, Torino.
Glenn P. H., 2010, *Tradizioni giuridiche nel mondo. La sostenibilità della differenza*, Bologna, il Mulino.
Greenberg D., 1990, Energy, Power and Perceptions of Social Change in the Early Nineteenth Century, *The American Historical Review* 95: 693-714.
Harman P.M., 1990, *Energía, fuerza y materia. El desarrollo conceptual de la física del siglo XIX*, Madrid, Alianza Editorial.
Herrera Flores J., 2005, *El processo cultural. Materiales para la creatividad humana*, Sevilla, Aconcagua Libros.
IPBES, 2020, *Escaping the Era of Pandemics*, https://ipbes.net/pandemics (accesso 31 gennaio 2021).
Meeker J. W., 1974, *The Comedy of Survival*, New York, Scribner.
Milner-Gulland E., Addison Prue J., Arlidge William N.S., et al., 2021, Four Steps for the Earth: Mainstreaming the Post-2020 Global Biodiversity FrameworkJ. *One Earth* 4 no. 1: 75-87.
Myers G., 1989, *Nineteenth-Century popularizations of Thermodynamics and the Rhetoric of Social Prophecy*. Brantlinger P. (a cura di), *Energy & Entropy. Science and Culture in Victorian Britain*, Bloomington, Indiana University Press: 307-338.
Natoli S., 2019, *Il fine della politica. Dalla teologia del Regno al governo della contingenza*. Bollati Boringhieri, Torino.
Pauw P., Kennedy M., van Asselt H., 2019, *Subtle Differentiation of Countries' Responsibilities under the Paris Agreement*, Palgrave Communication 5 n. 86: 1-7.
Rabinbach A., 1992, *The Human Motor: Energy, Fatigue, and the Origins of Modernity*, Berkeley, University of California Press.
Rockström J., Will S., Kevin N., et al., 2009, A Safe Operating Space for Humanity, *Nature* 461: 472-475.
Rosa E., Machlis G., Keating K., 1988, Energy and Society, *Annual Review of Sociology* 14: 149-172.
Ruse M., 1979, *Sociobiology. Sense or Nonsense?*, Dordrecht-Boston-Lancaster, Springer.

Smith C., 2003, *Force, Energy, and Thermodynamics*, Jo Nye M. (a cura di), *The Cambridge History of Science*, vol. 5, Cambridge, Cambridge University Press: 289-310.
Schneider E., Sagan Dorion D., 2005, *Into the Cool. Energy Flow, Thermodynamics, and Life*, Chicago, The University of Chicago Press.
Sloterdijk P., 2010, *Devi cambiare la tua vita. Sull'antropotecnica*, Milano, Raffaello Cortina.
Syvitski J., Waters C. N., Day J. J., et al., 2020, Extraordinary Human Energy Consumption and Resultant Geological Impacts beginning around 1950 CE initiated the Proposed Anthropocene Epoch, *Communications Earth & Environment*, 32: 1-13.
Tesla N., 2014, *Il problema dell'incremento dell'energia umana con un particolare riferimento all'energia solare*, Prato, Pianeta B.
Xu Y., Veerabhadran R., 2017, Well below 2 °C: Mitigation Strategies for Avoiding Dangerous to Catastrophic Climate Changes, *PNAS* 114: 10315-10323.
World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice. 2017, *BioScience* 67 no. 12: 1026-1028.
World Scientists' Warning of a Climate Emergency. 2020, *BioScience* 70 no. 1: 8-12.

Diritti della natura e «demodiversità»

Soggettività ecologiche e tramonto del bilanciamento

Diritti della natura e forme di governo

La prospettiva della «demodiversità»

Dalla democrazia «ambientale»
alla democrazia «ecologica»

federalismi.it
RIVISTA DI DIRITTO PUBBLICO ITALIANO, COMPARATO, EUROPEO

FOCUS AMERICA LATINA – 19 DICEMBRE 2014

Nomos, Ethnos e *Kthonos* nel processo: verso il tramonto del bilanciamento? Spunti dal dibattito latinoamericano

di Michele Carducci
Ordinario di Diritto costituzionale comparato
Università del Salento

Nomos, Ethnos e *Kthonos* nel processo: verso il tramonto del bilanciamento? Spunti dal dibattito latinoamericano*

di Michele Carducci
Ordinario di Diritto costituzionale comparato
Università del Salento

Sommario: 1. Introduzione: i caratteri di una insorgenza costituzionale. **2.** Fra logiche *Handy*, di *Caring State* e di sostenibilità. **3.** La prospettiva brasiliana dell'*Amicus Curiae*. **4.** La prospettiva andina del processo come democrazia partecipativa della "etnicità ecologica": il modello dell'Ecuador. **5.** Spunti conclusivi: ritorno a Hardin *vs.* Ostrom?

1. Introduzione: i caratteri di una insorgenza costituzionale

Qual è la funzione del contenzioso processuale di fronte all'insorgenza delle multiculturalità latinoamericane orientate alla "etnicità ecologica[1]? La questione non è di immediata comprensione, e in questa sede se ne affronteranno solo alcuni profili nella loro declinazione

* Articolo sottoposto a referaggio.

[1] Ossia quella identità che non si basa sulla lingua, la religione, il sangue o la tribù, ma su una comune cosmovisione del rapporto essere umano-natura: la consapevolezza della specificità di questa insorgenza risale già a E. Goldsmith, *The Way: an Ecological World-View*, London, Rider, 1992, al quale si deve la distinzione tra "etnia" ed "etnicità", ma assume rilievo soprattutto a seguito dei più recenti processi costituzionali che investono l'America latina (dalla Costituzione brasiliana del 1988 a quella della Colombia del 1991 fino a Ecuador e Bolivia, rispettivamente del 2008 e 2009) e della Dichiarazione ONU sui diritti dei popoli "indigeni" del 2007, la quale ufficializza e formalizza normativamente il nesso tra identità dell'essere umano e natura. Inoltre, sulla preferenza per la qualificazione di "etnicità ecologica", rispetto a quella di "indigeno" o "aborigeno", si v. A. Béteille, *The Idea of Aboriginal People*, in *Curr. Anthr.*, 19, 1998, 187 ss., e R. Cammarata, *Indigeno a chi? Diritti e discriminazioni allo specchio*, Torino, Giappichelli, 2012, con riguardo alla sua importanza di fronte agli eventi contemporanei delle diaspore migratorie (si pensi, per tutti, al fenomeno crescente dei "profughi climatici"). Sulla rivendicazione della "etnicità ecologica" come ragione di inclusione nella cittadinanza costituzionale, negata dalle persistenti strutture neo-coloniali del potere nel Sud del mondo, si v. J. Martínez Alier, *Ecologia dei poveri. La lotta per la giustizia ambientale*, trad. it., Milano, Jaca Book, 2009.

normativa (come auto-qualificazioni del formante costituzionale) e dottrinale (come elaborazione teorica a sostegno di una prassi ancora in apprendimento).

Per noi europei, la difficoltà di comprensione dell'interrogativo è da imputare a una serie di ragioni di carattere politico-culturale, giuridico ed epistemico:

- dal punto di vista politico-culturale, l'insorgenza di cui si parla è innanzitutto una rivendicazione di "decolonizzazione" della conoscenza e dell'ontologia rispetto alla "geopolitica" occidentale euro-nordamericana, dominante per secoli nelle strutture mentali, sociali e istituzionali del sub-continente[2];
- dal punto di vista giuridico, la multiculturalità latinoamericana "decolonizzata" esprime l'insorgenza non tanto di una plurisoggettività politico-sociale o spiccatamente etnica, quanto soprattutto di una tradizione giuridica diversa (quella "ctonia"[3]), per certi versi alternativa alla tradizione giuridica occidentale euro-nordamericana e alle sue visioni individualistiche della dialettica processuale: una tradizione che non è né religiosa né appunto etnica, bensì "naturalistica" e dunque utilizzabile anche da altre tradizioni giuridiche, senza imporre rinunce o negazioni identitarie, ma integrando il quadro di classificazioni della realtà[4];
- sempre dal punto di vista giuridico, questa tradizione giuridica "ctonia" integra e arricchisce la tradizione giuridica occidentale, producendo interessanti sincretismi innovativi[5], di indubbio rilievo di fronte alle inedite sfide di "sostenibilità" del costituzionalismo occidentale rispetto al rapporto uomo-natura[6];
- con riguardo al processo, il sincretismo si manifesta in particolare nella considerazione della giustizia non semplicemente come accesso al giudice[7], bensì soprattutto come democrazia

[2] C. Walsh, *¿Son posibles unas ciencias sociales/culturales otras? Reflexiones en torno a las epistemologías decoloniales*, en *Nómadas*, 26, 2007, 106 ss., e C. León Pesántez, *El color de la razón. Pensamiento crítico en las Américas*, Quito, UASB, 2013, e *ivi* la fondamentale puntualizzazione di dover distinguere le specificità delle rivendicazioni costituzionali latinoamericane (per esempio, con riguardo al riconoscimento dei diritti "indigeni"), rispetto ad altri contesti di colonizzazione di epoca moderna (come il Canada, l'Australia o l'Africa), portatori di una elaborazione della soggettività diversa da quella imposta con la "scoperta", prima, e la "*conquista*", poi, del sub-continente da parte degli imperi pre-moderni iberici.

[3] Sulla tradizione giuridica "ctonia", il riferimento imprescindibile è a H.P. Glenn, *Tradizioni giuridiche nel mondo*, trad. it., Bologna, il Mulino, 2011, Cap. III.

[4] M. Navas Alvear, *Lo público insurgente. Crisis y construcción de la política en la esfera pública*, Quito, UASB, 2012.

[5] Cfr. S. Lanni, *Diritti indigeni e tassonomie del sistema in America latina*, in *Ann. Dir. Comp. St. Leg.*, 2013, 159 ss.

[6] Mi permetto di richiamare M. Carducci, *Costituzionalismo e sopravvivenza umana*, in www.dirittocomparati.it, maggio 2014.

[7] Problematica che ha contraddistinto l'avvio del dibattito costituente dei paesi latinoamericani tra gli anni Ottanta e Novanta, grazie soprattutto alla diffusione del contributo di Cappelletti e Garth su "*Access to Justice: The Worldwide Movement to Make Rigths Effective*". Con riguardo al contesto andino, si v. D. Martínez Molina (ed.), *Genealogía de la justicia constitucional ecuatoriana*, Quito, Corte Constitucional del Ecuador, 2012.

partecipativa e interculturale, parallela ai circuiti politici della rappresentanza e del dibattito deliberativo[8];

- infine, dal punto di vista epistemico, questa insorgenza presuppone (e propone) un inquadramento non esclusivamente sociale della relazione uomo-natura in termini giuridici e processuali, incidente sulle tecniche di bilanciamento dei diritti[9].

Le esperienze recenti che, meglio di altre[10], riflettono tale linea evolutiva sono tre: quella del Brasile[11] e quelle di Bolivia ed Ecuador, accomunate, queste ultime, dall'aver inaugurato il cosiddetto *nuevo constitucionalismo* andino[12].

La loro originalità può essere sintetizzata in due passaggi:

- il superamento della fenomenologia del diritto costituzionale come senso di giustizia e desiderio antropogeno del riconoscimento (tappa evolutiva del diritto occidentale proceduralizzato nella proiezione individualistica del nesso rivendicazione-tutela[13]);

- il superamento del realismo come variante delle possibilità umane, al cui interno il compito del diritto è quello di indagare su tutte le possibilità che l'essere umano è in grado di produrre nella realtà, assumendo il compito di rendere normativo lo stesso possibile[14] e di mantenere separata la natura dalla cultura e dalla volontà[15].

Tuttavia, sulla persistenza di questa problematica in generale, si v. D. Shelton, *Developing Substantive Enviromental Rights*, in *J. Hum. Rights and the Enviroment*, 2010, 89 ss.

[8] Sulle ragioni dell'inclusione inter-culturale, sottese alla espansione del canone democratico oltre il luogo della rappresentanza, rinvio a M. Carducci, *Ipotesi metodologiche sulla interculturalità costituzionale*, in *Riv. Giur. Eur.*, 2013, 23 ss.

[9] O. Quijano Valencia, *Ecosimías. Visiones y prácticas de diferencia económico/cultural en contextos de muliplicidad*, Quito, UASB, 2013.

[10] Per esempio, rispetto alla problematica e contraddittoria esperienza della Repubblica bolivariana del Venezuela, la cui Costituzione del 1999 pur contiene originali acquisizioni simili a quelle considerate in questo studio: cfr. D. Tanza, *L'ambiente come diritto al futuro in Venezuela*, in F. Bernardini d'Arnesano, M. Perrone, D. Tanza, *Tutele e discriminazioni di periferia: minoranze, ambiente, difesa popolare*, Lecce-Cavallino, Pensa, 2004, 45 ss.

[11] Considerato comunque il paese che ha inaugurato le esperienze di innovazione costituzionale nel sub-continente: cfr. M. Carducci, R. Orrù (a cura di), *Brasile: vent'anni di Costituzione democratica*, numero monografico in *Dir. Pubbl. Comp. Eur.*, III, 2008, 1340-1467.

[12] Cfr. R. Viciano Pastor, R. Martínez Dalmau, *El nuevo constitucionalismo latinoamericano: fundamentos para una construcción doctrinal*, in *Rev. Gen. Der. Publ. Comp.*, 9, 2011, 6; M. Carducci (a cura di), *Il «Nuevo constitucionalismo» andino tra alterità indigenista e ideologia ecologista,* numero monografico in *Dir. Pubbl. Comp. Eur.*, II, 2012, 319-467; A.C. Wolkmer, M. Petters Melo, *Constitucionalismo Latino-Americano. Tendências contemporâneas*, Curitiba, Juruá, 2013.

[13] Su questa linea evolutiva come carattere del Novecento e delle nuove acquisizioni della giustizia anche costituzionale, si v. A. Kojève, *Esquisse d'une phénomenologie du Droit* (1941), Paris, Gallimard, 1981. Ma cfr. anche G. Volpe, *Il costituzionalismo del Novecento*, Roma-Bari, Laterza, 2000, 128 ss..

[14] F. Ost, *Le juste milieu? Pour un approche dialectique du rapport home-nature*, in Ph. Gerard, F. Ost, M. De Kerchove (orgs.), *Images et visages de la nature en droit*, Bruxelles, FUSL, 1993, 38. Sulla critica di questo realismo, si v. A.G. Melgarito Rocha, *Pluralismo jurídico: la realidad oculta. Análisis crítico-semiológico de la relación*

Con queste premesse, il diritto costituzionale, nelle sue dimensioni politiche e processuali, non serve solo a soddisfare esigenze, individuali o collettive, di giustizia *nella* società ma anche a delimitare il possibile umano di fronte alla realtà, intesa come natura ovvero "ecosistema" degli esseri viventi comprensivi dell'umano, in modo da promuovere un "equilibrio ecologico" e non solo "sociale" dello sviluppo costituzionale[16].

Consequenzialmente, la questione di fondo che accomuna queste tre esperienze può essere sintetizzata da un unico interrogativo: come rendere operativo, sul piano giuridico delle politiche costituzionali, questo "equilibrio" sia "ecologico" che "sociale"?

Sul piano processuale, l'effetto della prospettiva inaugurata è quello di attivare meccanismi di bilanciamento o (semi-)gerarchizzazione, differenziati nella logica che li orienta:

- ora ispirata esclusivamente ai diritti come aspettative e interessi individuali/sociali e produttiva pertanto di un bilanciamento "libero" da parte del giudice, condizionato soltanto *dalle* (e funzionale *alle*) "ragioni del caso" come "esempi" del sociale (sulla linea, pertanto, della tradizione giuridica occidentale contemporanea, in quanto "era dei bilanciamenti")[17];
- ora finalizzata al compromesso fra ragioni sociali e conoscenze scientifiche sulla loro sostenibilità nell'ambiente, in una prospettiva comunque antropomorfica e pur sempre condizionata *dalle* (e funzionale *alle*) "ragioni del caso" come "esempi" del sociale, al cui interno effettuare un bilanciamento sì "libero", ma scientificamente argomentato (arricchendo eventualmente le acquisizioni della tradizione giuridica occidentale con quelle – ma solo ove presenti nel "caso" – della tradizione "ctonia", assunta però a presenza esclusivamente sociale[18] nel processo)[19];
- ora incentrata sul primato della natura come ecosistema comprensivo *della*, ma non contrappositivo *alla*, società umana, quindi non riducibile alle sole "ragioni del caso" in termini di

estado-pueblos indígenas, México DF, UNAM-Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, 2012.

[15] Cfr. L. Pellizzoni,G. Osti, *Sociologia dell'ambiente*, Bologna, il Mulino, 2008.

[16] Non a caso, le Costituzioni dei paesi considerati normativizzano la clausola dell' "equilibrio ecologico", come elemento costitutivo dell'assiologia (nel caso del Brasile) o della metodologia (nel caso di Ecuador e Bolivia) del sistema. Per il caso del Brasile e delle sue clausole di sviluppo costituzionale, mi permetto di rinviare a M. Carducci, *Relação entre desenvolvimento económico, desenvolvimento constitucional e origindalidade do Brasil*, in *Rev. Dir. Adm. & Const.*, 49, 2012, 15 ss.

[17] È quanto si riscontra nell'esperienza e nel dibattito brasiliano, secondo un orientamento che in questa sede denomino *socio-logico*.

[18] Con riguardo, per esempio, al ricorso ai cosiddetti "test" culturali e antropologici: cfr. I. Ruggiu, *Il giudice antropologo*, Milano, Franco Angeli, 2012.

[19] È quanto riscontrabile sia in Brasile (in ragione di alcuni orientamenti interpretativi della Costituzione, di cui si farà cenno nel testo) sia in Bolivia, per la composizione pluri-nazionale degli organi costituzionali, secondo un orientamento che in questa sede denomino *socio-bio-logico*.

"esempio" del sociale, perché pre-esistente (in quanto natura) al "caso" e dunque non liberamente bilanciabile, ma piuttosto perseguibile attraverso meccanismi processuali di partecipazione e conoscenza dell'intero ecosistema (società e natura), al di là degli interessi e delle aspettative in campo, in modo da definire vincoli di interpretazione giudiziale e di politica costituzionale in "reciproca armonia" (dando così risalto e dignità costituzionale alla cosmovisione eco-centrica della tradizione giuridica "ctonia" che, ignorando la separazione società/natura, fonda la sua visione del sociale sul primato della natura in quanto "armonia" di tutti i viventi)[20].

Il modo attraverso il quale si realizza questa combinazione è differente nei tre contesti, giacché rispecchia il diverso rapporto di forza storicamente registratosi fra tradizione giuridica "ctonia" e tradizione occidentale, sin dal momento costituente. Per averne immediata contezza, basta leggere l'art. 231 della Costituzione del Brasile (nonché il rapporto tra potestà statale e tradizione "ctonia", impresso dal § 7° della medesima disposizione e dal suo rinvio fisso all'art. 174) e confrontarlo con gli innumerevoli articoli che soprattutto la Costituzione dell'Ecuador dedica alla tradizione giuridica "ctonia" (Capitolo IV e artt. 61 e 71, soprattutto).

Del resto, quel rapporto di forza è segnato dalla diversa combinazione dei tre fattori costitutivi del diritto latinoamericano: *Nomos*, *Ethnos* e *Kthonos*[21].

Se in Brasile prevale il *Nomos*, quindi la forza del diritto nella sua oggettività astratta fondata sulla volontà prescissa dalla specificità etnica delle identità partecipanti al processo costituente e dalle loro eventuali cosmovisioni, in nome di un'assiologia universalizzante[22], in Bolivia, si assiste al percorso esattamente inverso, nel quale la volontà costituente è stata fondata primariamente sulle diversità di identità e quindi sulla rivendicazione dell'*Ethnos* come legittimazione del *Nomos*, in

[20] Tale ipotesi identifica la sperimentazione dell'Ecuador, fondata sulla costituzionalizzazione dei "diritti della natura" e del principio "*pro natura*", come chiavi di volta di qualsiasi dinamica costituzionale: ipotesi che in questa sede denomino *eco-logica* (cfr. E. Gudynas, *El mandato ecológico*, Quito, Corte Constitucional del Ecuador, 2009).

[21] Com'è noto, il dibattito sulla rilevanza dei tre fattori nella comprensione delle realtà costituzionali non solo latinoamericane, ma in genere extraeuropee, è molto articolato. Collegandosi a quanto richiamato nella nt. 1, esso può essere sintetizzato dalle diverse posizioni di M. Kymlicka, *Theorizing Indigenous Rights*, in *The Univ. Toronto L.J.*, 1999, 281 ss., per il quale i diritti dei popoli indigeni sono riconducibili a quelli di qualsiasi minoranza etnica (per cui *Ethnos* e *Kthonos* si unificherebbero rispetto al *Nomos*), e di J. Anaya, *Indigenous Peoples in International Law*, Oxford, Oxford Univ. Press., 2004², il quale, al contrario, sottolinea la differenza dell' "*Aboriginality*" come attributo legato alla terra e quindi al nesso *Kthonos*-*Nomos*, separato dall'*Ethnos*.

[22] Anche perché il Brasile non è un paese etnico, ma meticcio: cfr. il classico D. Ribeiro, *O povo brasileiro*, São Paulo, Companhia das Letras, 1995.

quanto intento costituente originario immodificabile per l'integrazione pluri-nazionale del paese[23], mentre, in Ecuador, la volontà costituente si riconosce nell'accettazione dello *Kthonos* come comune denominatore di tutti i rapporti giuridici, indipendentemente dall'*Ethnos*, e presupposto del *Nomos*[24].

La traccia di questa differenza è presente nella stessa testualità prodotta dal costituente, in particolare lì dove:

- la Costituzione brasiliana sintetizza il nesso *Nomos-Ethnos* nella formula del diritto fondamentale alla "diversità", all' "ambiente" e all' "equilibrio ecologico", col riconoscimento dei diritti soggettivi individuali e collettivi ad esercitare pretese anche processuali in tale direzione (artt. 3° e 5° par. unico, art. 225)[25];
- quella della Bolivia affida tale nesso alla composizione "plurinazionale" degli organi costituzionali, quindi alla loro rappresentatività e responsività, lasciando inalterato il quadro dei diritti, concretizzabili attraverso la deliberazione appunto "plurinazionale" (Capitolo Secondo della Costituzione)[26];
- infine quella dell'Ecuador declina lo stesso nesso in funzione dello *Kthonos*, codificando un parallelo tra soggetto-uomo e soggetto-natura in quanto fattori complementari dell' "ecosistema" e dello stesso "equilibrio ecologico", da rappresentare paritariamente in tutti i circuiti decisionali attraverso la democrazia partecipativa (*Los derechos del Buen Vivir*, elencati negli artt. 12 ss., e il "regime dello sviluppo" degli artt. 275-276, nel combinato con gli artt. 11, 61, 71, 95 della Costituzione)[27].

[23] Sulla portata di questa sorta di "originalismo" andino, rinvio a M. Carducci, *Il Buen Vivir come "autoctonia costituzionale" e limite al mutamento*, in S. Baldin, M. Zago (a cura di), *Le sfide della sostenibilità. Il Buen Vivir andino dalla prospettiva europea*, Bologna, Filodiritto, 2014, 101 ss.

[24] La Costituzione dell'Ecuador, in altri termini, è l'unica che costituzionalizza il primato della "etnicità ecologica" come base di qualsiasi multiculturalismo e interculturalità. Il panorama diventa chiarissimo se si considera il principio "*pro natura*" che essa impone, fondandolo su una serie molto ricca di disposizioni (artt. 61, 71, 75, 83, 85, 86, 94, 95, 275, 395, 398, 400 ss.): per ulteriori spunti, connessi al tema della "rigidità costituzionale" di quel testo, rinvio ancora a M. Carducci, *Il Buen Vivir come "autoctonia costituzionale" e limite al mutamento*, cit.

[25] Cfr. D. Tanza, *Le asimmetrie nel diritto costituzionale ambientale. Il modello brasiliano*, Napoli, ESI, 2007.

[26] Il concetto di plurinazionalità, infatti, ridimensiona le finzioni giuridiche, di importazione coloniale, del concetto di popolo e di unitarietà del soggetto costituzionale: cfr. B. de Souza Santos, *La reinvención del Estado y el Estado plurinacional*, Santa Cruz de la Sierra, CENDA, 2007.

[27] Cfr. E. Gudynas, *La ecología política del giro biocéntrico en la nueva Constitución de Ecuador*, en *Rev. Est. Social*, 32, 2009, 34-47.

2. Fra logiche Handy, di Caring State e di sostenibilità

Come inquadrare queste sperimentazioni all'interno delle acquisizioni concettuali e categoriali della teoria costituzionale occidentale euro-nordamericana non è scontato.

Certamente, lo sforzo imprescindibile è quello di non leggerle attraverso le sole lenti della tradizione giuridica occidentale, ma di ricercarne piuttosto gli elementi di "sostenibilità" *anche* rispetto alle categorie e ai concetti del diritto costituzionale euro-nordamericano[28].

Nel diritto costituzionale occidentale, tutti i bisogni umani sono sempre stati tradotti in un'articolata dinamica di situazioni sociali oggettive, connotate da un tasso di conflittualità storicamente crescente[29]. In quest'ottica, il "fatto naturale" ha coinciso prioritariamente con i rapporti inter-umani che qualsiasi ordinamento giuridico, per definizione, disciplina proprio perché conflittuali[30], in un'aspirazione universalistica che non ha richiesto distinzioni fra componenti dell' "ecosistema", ma fra individui e loro autorappresentazioni nella società[31]. Il rapporto giuridico, di riflesso, si è manifestato esso stesso come rapporto esclusivamente sociale, in quanto *Nomos* o al massimo *Ethnos*[32].

Nel diritto "ctonio" nulla di tutto questo si riscontra. In esso, il "fatto naturale" è la natura stessa, non come "ambiente" (antropomorfizzato) ma come "armonia" degli esseri viventi, di cui quello umano è uno (ma non l'unico) dei soggetti. Di conseguenza, l'ordinamento giuridico non è un fatto sociale *al di là* della natura, esso *è* la natura; non è inter-umano, è inter-vivente[33].

Ecco allora che la dimensione del conflitto, oggettivizzata come relazione umana e sociale dal diritto costituzionale occidentale, si arricchisce, nella combinazione con la tradizione giuridica

---

[28] Mettendo così in pratica le ragioni della "sostenibilità della differenza", e non solo del confronto, fra più tradizioni giuridiche, secondo la linea di azione propugnata dal citato H.P. Glenn. Sulle ipotesi di istituzionalità partecipativa per la "sostenibilità" di mondi/modi di vita diversi, si v. S. Ceccarelli, S. Grando, *Decentralized-Participatory Plant Breending: an Example of Demand Driven Research*, en *Euphytica*, 155, 2007, 349 ss.

[29] H.J. Berman, *Diritto e rivoluzione. Le origini della tradizione giuridica occidentale*, trad. it., Bologna, il Mulino, 1998; R.C. van Caenegem, *Il diritto costituzionale occidentale. Un'introduzione storica*, trad. it., Roma, Carocci, 2003; R. E. Soares, *O Conceito Ocidental de Constituição*, in *Rev. de Legislação e Jurisprudencia*, 1970, 3743 ss.

[30] In Italia, paradigmatico di questa figurazione del diritto costituzionale è il classico contributo, costruito sulle basi dell'istituzionalismo, di M.S. Giannini, *Gli elementi degli ordinamenti giuridici*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1958, 219 ss.

[31] Su questa parabola, connessa anche all'evoluzione e trasformazione del rapporto Stato-individuo, si v., per efficace sintesi e bibliografia, H. Caroli Casavola, *Giustizia ed eguaglianza nella distribuzione dei benefici pubblici*, Milano, Giuffrè, 2004.

[32] Cfr. A. Grijalva Jiménez, *Constitucionalismo del Ecuador*, Quito, Corte Constitucional del Ecuador, 2011, il quale, tra l'altro, si richiama opportunamente all'opera postuma di F. Engels "*Dialettica della natura*", che chiarisce la matrice occidentale e coloniale (enfatizzata dal capitalismo) della separazione uomo-natura.

[33] In generale, sulle prospettive "de-umanizzate" dei fenomeni giuridici, si v. A. Pisano, *Diritti deumanizzati. Animali, ambiente, generazioni future, specie umana*, Milano, Giuffrè, 2012.

"ctonia", di una ulteriore soggettività (in realtà l'unica soggettività comprensiva del vivente): la natura. In tal senso, la Costituzione dell'Ecuador proclama la natura "soggetto" costituzionale.

Non è nulla di bizzarro, insostenibile, assurdo, sbagliato; è semplicemente qualcosa di "diverso"[34]. Se non lo si accetta, non lo si comprende. Oggi, questo "diverso" è persino costituzionalizzato e quindi assunto, come risultanza sincretica con la tradizione giuridica occidentale, a diritto oggettivo, praticabile e persino giustiziabile.

Per tale ragione, anche il processo lo deve rappresentare, in quanto la funzione del processo non consiste nel legittimare (e salvaguardare) i rapporti sociali e il primato dell'individuo sulla natura, nella proiezione mentale che la natura, come materia e come proprietà, sia soltanto un "fatto" interno all'ordinamento giuridico. No, il processo deve dar voce a tutti i "viventi" della natura e non solo della società. Deve essere partecipato *con* la natura.

Su questo passaggio è bene soffermarsi con quale ulteriore puntualizzazione. Le prospettive offerte dal costituzionalismo latinoamericano sembrano evocare i temi dello sviluppo sostenibile, dei diritti intergenerazionali, dei beni comuni, ormai dibattuti anche nel diritto costituzionale occidentale talvolta secondo una logica "*Handy*" (*Human and Nature Dynamics*), che ha acquisito centralità soprattutto di fronte al rischio delle catastrofi climatiche e della insostenibilità del rapporto fra disuguaglianze sociali ed equilibrio ecologico[35], talaltra secondo una visione di *Shared Society* che immagina, per le politiche di sviluppo, il superamento dei modelli di democrazia deliberativa strutturati sulla classica separazione dei poteri e sui rapporti di forza fra gli interessi in gioco[36], talaltra ancora come ripensamento del *Welfare State* come *Caring State*[37].

---

[34] Dato che la "diversità" presuppone sempre una relazione con qualcosa.

[35] Definendo l'equilibrio ecologico anche in termini sociali ossia come equilibrio delle disuguaglianze, che permetta di accedere alle risorse naturali e ai servizi ecosistemici con pari opportunità da parte di tutti i componenti del genere umano. Su questa linea, tra l'altro, si fondano interessantissimi studi interdisciplinari sul nesso di reciproca (in)sostenibilità fra inquinamento "ambientale" (inteso come sfruttamento disequilibrato della natura) e inquinamento "sociale" (inteso come sfruttamento disequilibrato delle disuguaglianze). Cito due studi fra loro complementari: il rapporto, commissionato dalla NASA, intitolato *Human and Nature Dynamics (HANDY): Modeling Inequality and Use of Resources in the Collapse or Sustainability of Societies*, in *www.sesync.org/.../motesharrei-rivas-kalnay.pdf*, e lo studio sulla povertà di L. Sanchez, *Darwin, Artificial Selection, and Poverty. Contemporary Implications of a Forgotten Argument*, in 29 *Politics and the Life Sciences*, 1, 2010, 61 ss. Per ulteriori implicazioni, mi permetto di rinviare a M. Carducci, L.P. Castillo Amaya, *La naturaleza como Grundnorm y Tertium comparationis del Constitucionalismo global*, in *I Congreso Internacional de Direito constitucional e filosofia política. O futuro do Constitucionalismo: perspectivas para a democratização do Direito constitucional*, Belo Horizonte, UFMG, 2014. In Italia, sui risvolti giuridici del tema dei cambiamenti climatici, cfr. anche G.F. Cartei (a cura di), *Cambiamento climatico e sviluppo sostenibile*, Torino, Giappichelli, 2013.

[36] Si v. il n. monografico della rivista *Development* (57, 2014), dedicato a *Shared Society and the New Development Agenda*.

I temi del diritto costituzionale occidentale, tuttavia, sembrano sempre classificati all'interno di dicotomie sociali: diritto delle generazioni presenti *vs.* diritti delle generazioni future; disciplina giuridica dell'ambiente antropomorfico *vs.* disciplina giuridica della natura[38] ecc. Dentro questa classificazione, si colloca anche la qualificazione della natura come bene anch'esso sociale, "in senso stretto" (in quanto utile agli interessi dell'individuo) e in senso "ampio" (come interesse della collettività). Questa classificazione, infine, abilita alla interrelazione e al bilanciamento sia con altri diritti (per es. la salute, il lavoro ecc…) che con altri beni "diversi" dalla natura (beni economici, beni culturali ecc…), in un quadro di espansività assiologica del concetto di "dignità della persona" e di contemporanea esaltazione della soddisfazione umana anch'essa in termini di accesso/accumulazione di beni e massimizzazione delle loro utilità individuali e collettive[39]. Il presupposto di tutto questo ordito è la simmetria sociale fra soggetti costituzionali, "rawlsaniamente" assunta come base di un progressivo *Overlapping Consensus* garantito dalle Costituzioni[40]. La dinamica costituzionale, in altre parole, non registra che l'esito di procedure eque di soluzione di conflitti sociali fra soggetti rispetto a oggetti (inclusa la natura)[41]. Di queste procedure, in quanto speculari al conflitto, il giudice è ovviamente uno degli attori protagonisti (oggi sicuramente più di ieri).

Per provare a fare un esempio di immediata percezione di quanto qui sintetizzato, si potrebbe ricorrere alla lettura della sentenza della Corte costituzionale italiana sul "caso Ilva" (n. 85/2013). Questa decisione racchiude tutte le questioni paradigmatiche della intergenerazionalità e della sostenibilità in termini esclusivamente sociali, in assenza di qualsiasi referenza "ctonia" o comunque di "etnicità ecologica": conflitti fra salute individuale e collettiva e diritto al lavoro di oggi e di domani; conflitto tra ambiente antropomorfizzato e ragioni di profitto, libertà di impresa, occupazione (dell'indotto) di oggi e di domani; decisioni di sviluppo "strategico nazionale" (che la Corte, nella citata sentenza, attribuisce alla discrezionalità costituzionalmente legittima e insindacabile del potere politico) e applicazione dei principi di prevenzione e

---

[37] S. Bagni, *Dal* Welfare State *al* Caring State*?*, in Id. (a cura di), *Dallo Stato del* bienestar *allo Stato del* buen vivir. *Innovazione e tradizione nel costituzionalismo latino-americano*, Bologna, Filodiritto, 2013, 19 ss.

[38] Su quest'ultima separazione, si v. A. Simoncini, *Ambiente e protezione della natura*, Padova, Cedam, 1996.

[39] Sulle matrici di queste logiche comprensive anche dei cosiddetti "beni pubblici hobbesiani" (relativi alle funzioni dello Stato), si v. S.P. Hargreaves-Heap, M. Hollis, B. Lyons, R. Sugden, A. Weale, *The Theory of Rational Choice*, Cambridge, Blakwell, 1992. Sulla loro rilevanza nella stagione della globalizzazione, A. Supiot, *The Public-Private Relation in the Context of Today's Refeudalization*, in 11 *Int.'l J. Const. L.*, 1, 2013.

[40] Sulla importanza di questo passaggio per la comprensione delle dinamiche costituzionali latinoamericane, cfr. N. Sampaio Siqueira, *Tributo, Mercado e neutralidade no Estado democrático de Direito*, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2012.

[41] È la tesi di S. Hampshire, *Non c'è giustizia senza conflitto*, trad. it., Milano, Feltrinelli, 2001.

precauzione. Com'è noto, la Corte, sulla base di astrazioni concettuali costruite esclusivamente sui propri precedenti giurisprudenziali e sul ricorso alle categorie "classiche" del diritto costituzionale occidentale (separazione dei poteri, assenza di "riserva di amministrazione", discrezionalità, leggi provvedimento e di emergenza, proporzionalità delle decisioni, bilanciamento "libero" ecc…) ha negato che la soluzione di simili conflitti richieda una scelta di "priorità" e quindi di "gerarchizzazione" dei diritti e dei beni della vita. Soprattutto, si guarda bene dall'evocare un principio "*pro natura*" come elemento da tematizzare e considerare nei propri bilanciamenti[42]. Nessun bene, conclude esplicitamente la Corte, può svolgere una funzione di architrave; e questo perché il "carattere democratico e pluralista delle Costituzioni contemporanee", secondo la Corte, imporrebbe sempre la ricerca di un equilibrio tra i vari interessi tutelati, che non può essere predefinito, richiedendo piuttosto una mediazione sempre ragionevole e proporzionata "caso per caso"[43].

Qui il paradigma è esclusivamente sociale.

Ma che cosa succede se il "carattere democratico e pluralista delle Costituzioni" non è affatto dato dal rawlsiano *Overlapping Consensus* tra soggetti che condividono lo stesso *Nomos* (o al massimo si differenziano solo nell'*Ethnos*), e dunque il pluralismo consiste nella convivenza fra tradizioni giuridiche diverse, insorgenti non dal "caso" ma dalla società (e dal suo passato coloniale di occultamento) e dove una delle tradizioni in campo – quella "ctonia" – risulta retta dall'architrave del primato dello *Kthonos* sul *Nomos*? In un contesto di costituzionalismo intrecciato fra tradizioni giuridiche diverse, è possibile predicare la simmetria, l'equilibrio, la "mediazione ragionevole"? A chi spetta tale compito? Al giudice? E come lo deve svolgere[44]?

Sempre a voler utilizzare le acquisizioni cognitive e l'euristica della tradizione giuridica occidentale, si dovrebbe concludere che gli approcci di "equilibrio", perseguiti dal diritto costituzionale occidentale, producono in realtà una serie di "esternalità" di cui il "carattere democratico e pluralista delle Costituzioni contemporanee", così come concepito in assenza di

[42] Sulle categorie di inquadramento della (tutela della) natura nel contesto costituzionale italiano, si v. ancora A. Simoncini, *Ambiente e protezione della natura*, cit.

[43] Per una lettura interrogativa del "caso Ilva", connessa con il discorso rappresentato in queste pagine, si v. B. Pezzini, A. Lorenzetti, *La costruzione di un paradigma costituzionale della sostenibilità in Italia*, Relazione al "Seminário Italo-Hispano-Brasileiro sobre *Nas fronteiras do direito: sustentabilidade e desenvolvimento*", Foz do Iguaçu, 23-24 de outubro de 2014 (3ª Sessão: *Direito sustentável e Constituição*).

[44] La presa di coscienza di questi problemi, con riguardo proprio alla convivenza fra tradizioni giuridiche diverse, risale già alla seconda metà degli anni novanta, come attestano le proposte avanzate da J. Tully, *Strange Multiplicity. Constitutionalism in an Age of Diversity*, Cambridge, Cambridge Univ. Press, 1995, con la sua idea di "interculturalità costituzionale", e da H. Lustiger-Thaler, L. Maheu, P. Hamel, *Enjeux institutionnels et action collective*, in *Sociologie et Sociétés*, 1998, 174 ss., con la loro concezione delle istituzioni come "campo di relazioni ed esperienze".

altre cosmovisioni, non si fa immediatamente carico: "esternalità" innanzitutto *unidirezionali*, nelle quali, cioè, l'effetto, imposto a terzi (intesi come "altri" soggetti costituzionali non direttamente coinvolti dal conflitto) da chi risolve il conflitto, non entra immediatamente nel discorso del decisore; poi "esternalità" *reciproche*, nella misura in cui il bilanciamento perseguito non mira ad eliminare negatività, di cui si può anche avere consapevolezza, ma a neutralizzarle con il loro reciproco limitarsi da parte di tutti i soggetti e beni assunti in bilanciamento nel "caso"; infine, "esternalità" *intertemporali*, perché la decisione, nella contingenza di garantire l' "equilibrio" o bilanciamento, non discute di prospettive future, perché soggettivamente non identificabili nel "caso"[45]. Tra l'altro, queste "esternalità" diventano ancora più evidenti e probabili se a decidere i conflitti è proprio il giudice, la cui attività richiede ormai la mobilitazione di risorse cognitive, caratterizzate da livelli elevati di densità informativa e di organizzazione, di cui la funzione da esso ricoperta non dispone[46].

Non per nulla, sulla presa in considerazione di queste "esternalità" si giustificano le visioni cosiddette "forti" od "olistiche" dello sviluppo sostenibile[47], fondate proprio sul postulato che le decisioni sui conflitti uomo-ambiente/natura non possono essere semplicemente "regolative" degli interessi e dei beni sociali da bilanciare nel "caso", ma "costrittive" di una linea necessaria di scelta, in ragione di un paradigma superiore che accomuni tutti i beni e i soggetti coinvolti[48].

---

[45] Il tema delle "esternalità" investe anche le analisi dei procedimenti di diritto pubblico, come mostrato da quella prospettiva di ricerca economico-istituzionale che, partendo da R.H. Coase *The Problem of Social Cost*, in J. L. & Ec, 3, 1960, 1-44, arriva a W.J. Baumol, W.E. Oates, *The Theory of Environmental Policy*, Cambridge, Cambridge Univ. Press, 1988, W.E. Oates (ed.), *The Economics of the Environment*, Aldershot, Edward Elgar, 1994, D.J. Bjornstad, J.R. Kahn, *The Contingent Valuation of Environmental Resources: Methodological Issues and Research Needs*, Cheltenham (UK)-Brookfield (VT), Edward Elgar, 1996.

[46] Sulle difficoltà delle decisioni pubbliche di superare le proprie condizioni di "cecità epistemica" prodotte dalla complessità dei conflitti contemporanei che investono anche la natura, v. N. Urbinati, *Epistemocrazia*, in M. Capanna (a cura di), *Scienza bene comune. Oltre lo spread della conoscenza*, Milano, Jaca Book, 2013, 101 ss. Sulla necessità che i decisori pubblici si facciano carico della complessità della conoscenza anche attraverso strumenti di partecipazione e di pubblicizzazione dei dibattiti scientifici, si v. l'importante prospettiva di E. Ostrom, C. Hess (a cura di), *La conoscenza come bene comune. Dalla teoria alla pratica*, trad. it., Milano, Mondadori, 2009. Per avere un'idea di come la tradizione costituzionale occidentale permanga nella divaricazione tra conoscenza giuridica, natura e conoscenza scientifica, è sufficiente rimandare, tra i tanti, al dibattito italiano su funzione giudiziaria e scienza, per esempio riguardo ai poteri "istruttori" del giudice costituzionale: cfr., per tutti, R. Bin, *La Corte e la scienza*, in A. D'Aloia (a cura di), *Biotecnologie e valori costituzionali. Il contributo della giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2005, 6 ss., e *ivi* bibliografia.

[47] Per esempio, sulla contiguità fra contenuti della Costituzione dell'Ecuador e concezioni "forti" della sostenibilità, si v. E. Gudynas, *Desarrollo, Derechos de la Naturaleza y Buen Vivir después de Montecristi*, in G. Weber (ed.), *Debates sobre cooperación y modelos de desarrollo. Perspectivas desde la sociedad civil en el Ecuador*, Quito, Centro de Investigaciones CIUDAD y Observatorio de la Cooperación al Desarrollo, 2011, 83 ss.

[48] Tra l'altro, il rapporto fra "esternalità" e tipo di scelte istituzionali è uno degli elementi di distinzione tra teorie "critiche", come quella di H.E. Daly (*Beyond Growth. The Economics of Sustainable Development*, Boston, Beacon Press, 1996), e quelle "possibiliste" sullo *status quo*, rappresentate dal premio Nobel per l'economia

Le accennate formule costituzionali brasiliane, al pari di quelle di inquadramento della natura "soggetto costituzionale" del *nuevo constitucionalismo* andino, tendono a un paradigma olistico del genere. Sul piano operativo, infatti, questi approcci mirano a prendere in considerazione il modo di "governare" le "esternalità" che le decisioni di mero bilanciamento producono o persino occultano nel "caso". In definitiva, essi realizzano una inclusione di "etnicità ecologica" e non solo sociale.

Come accennato, i percorsi di realizzazione dipenderanno dalla combinazione di *Nomos, Ethnos* e *Kthonos* all'interno dei singoli paesi latinoamericani. Quello che li accomuna, però, è comunque la consapevolezza di superare queste "esternalità" innanzitutto nel processo, essendo il processo la sede deputata alla soluzione giuridica dei conflitti, attivando meccanismi istituzionali di cooperazione, che disincentivino l'interesse dei soggetti ad agire esclusivamente per i propri benefici sociali immediati, democratizzando l'accesso alle conoscenze scientifiche e promuovendo forme di concorso partecipato alla costruzione dei contenuti della decisione. Di conseguenza, negli esperimenti e nelle discussioni brasiliane e andine sul processo, il problema delle "esternalità" non viene rubricato al piano assiologico della mera indicazione di finalità valoriali (ribadite a fronte del bilanciamento compiuto[49]), ma piuttosto assunto a oggetto di cognizione del processo.

3. La prospettiva brasiliana dell'*Amicus Curiae*

In Brasile, la cui Costituzione non esprime un compromesso fra tradizioni giuridiche differenti, la visione partecipativa del processo, ispirata, tra l'altro, all'originale contributo teorico del decano dei costituzionalisti del paese Paulo Bonavides[50], è perseguita nel ricorso allo strumentario concettuale del diritto processuale tradizionale ed è dunque intesa come allargamento del litisconsorzio[51] attraverso la figura dell'*Amicus Curiae*[52]. L'istituto, infatti, è giustificato come meccanismo di trasmissione di informazioni tecniche su questioni complesse che oltrepassano la

E. Ostrom (*Understanding Institutional Diversity*, Princeton and Oxford, Princeton Univ. Press, 2005), intorno al tema del "governo" della natura (attraverso i cosiddetti "beni comuni").

[49] Come, per esempio, emerge nitidamente dagli orditi argomentativi della Corte costituzionale italiana nel citato "caso Ilva", dove viene persino evocata, del tutto retoricamente, la Convenzione di Aarhus del 1998, resa esecutiva anche in Italia, la quale pur di partecipazione alle decisioni e di accesso alla giustizia ambientale parla e forse, a rigore dell'art. 117.1 Cost. It., avrebbe meritato un richiamo come parametro interposto di costituzionalità, piuttosto che come inconferente inciso retorico.

[50] P. Bonavides, *Teoria constitucional da democracia participativa. Por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade*, São Paulo, Malheiros Editores, 2008[3].

[51] I. Raatz dos Santos, *Processo, igualdade e colaboração. Os deveres de esclarecimento, prevenção, consulta e auxílio como meio de redução das desigualdades no processo civil*, in 36 *Rev. do Processo*, 192, 2011, 65 ss.

[52] D. Medina, *Amicus curiae. Amigo da corte ou amigo da parte?*, São Paulo, Saraiva, 2010.

cognizione del giudice e non consistono necessariamente nella difesa di un interesse qualificato, sia esso individuale o collettivo, ma piuttosto in una dimensione "trans-individuale" di rappresentazione di problemi comuni alle parti in causa. In tale veste, esso assume una collocazione litisconsortile[53].

Già previsto nel giudizio di controllo di costituzionalità (§ 2 dell'art. 7 della legge n. 9.868/1999), abilitando sia persone fisiche che soggetti portatori di interessi qualificati o specializzati nelle questioni oggetto della controversia (art. 20 della stessa legge), esso ricopre un ruolo ausiliario dipendente dalla materia del contendere e affidato alla discrezionalità del giudice, al quale solo spetterà di farvi ricorso, senza alcun impulso di parte.

Pertanto, la logica del ricorso ad esso resta tutta interna al processo: non a caso, la sua ammissione viene giustificata dalla necessità di rappresentare soggetti connessi alla materia del contendere titolari di una posizione giuridicamente comune al contenzioso in atto[54].

Esso, in definitiva, non serve a colmare le lacune epistemiche del giudice, ma solo ad allargare il campo della sua cognizione sui soggetti interessati alla decisione. Anche per tale ragione, si è correttamente sostenuto che l'*Amicus Curiae* serva ad allargare la platea degli interessati diretti al caso concreto[55].

Solo alcune proposte di estensione dell'istituto in altri ambiti processuali sembrano offrire implicazioni più ampie per questo strumento, finalizzate ad una partecipazione più ampia soprattutto quando se ne vuole giustificare il ricorso in ragione delle "*ripercussioni sociali della controversia*" pendenti davanti al giudice[56].

Tant'è che proprio queste iniziative hanno alimentato un interessante dibattito dottrinale, in cui emerge il richiamo allo *Kthonos* come elemento del processo[57]. La base costituzionale è sempre l'art. 225 della Costituzione brasiliana, ma specificamente nella parte in cui il "diritto fondamentale all'ambiente" è evocato come diritto all' "equilibrio ecologico"[58]. Quale sia la

---

[53] In Italia, sul tema, si v. E. Silvestri, *L'Amicus Curiae: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1997, 635 ss.

[54] D. Medina, *Amicus curiae*, cit., 17.

[55] M.C. Hennig Leal, *La noción de constitución aberta de Peter Häberle como fundamento de una jurisdicción constitucional aberta y como presupuesto para la intervención del amicus curiae em el derecho brasileño*, in 8 *Estudios Constitucionales*, 1, 2010, 290.

[56] Per la consultazione delle proposte, si veda il sito federale: *http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490267*

[57] C. Larissa Rosetto, *O Amicus Curiae na tutela coletiva do meio ambiente: efetivação do Estado democrático participativo e legitimação das decisões jurisdicionais*, Tese de Mestrado em Direito Agroambiental, Cuiabá, UFMT, 2014.

[58] La formula testuale di discussione è la seguente: «*Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de*

portata normativa di questa disposizione e soprattutto la sua giustiziabilità, identifica l'oggetto specifico del confronto attuale in Brasile[59].

Le linee di discussione sono tre, significativamente classificate in termini di "antropocentrismo puro", "mitigato", e "non-antropocentrismo", in ragione delle modalità di declinazione proposte nel rapporto tra *Nomos* e *Kthonos* dentro le istituzioni e nel processo[60].

In base alla prima impostazione, l'art. 225 va letto in combinato disposto con gli artt. 1 e 6 della Costituzione, in quanto espressione della dimensione plurima della dignità umana, sicché la tutela dell' "equilibrio ecologico" passerebbe attraverso la dimostrazione della lesione di specifici diritti fondamentali costituzionalmente riconosciuti come espressione di tale dignità[61].

L'antropocentrismo "mitigato" rinviene, invece, nella formula dell' "equilibrio ecologico" il conferimento all'ambiente della qualità giuridica di "bene morale" [62], nella modalità del diritto a una vita salubre e intertemporalmente sostenibile attraverso un contesto antropomorfico appunto "ecologicamente equilibrato"[63]. L'effetto pratico di tale impostazione consisterebbe nel poter limitare la disponibilità di determinati beni ambientali attraverso strumenti di regolazione pubblicistica, che bilancino gli interessi coinvolti, sicché la tutela processuale interverrebbe non in funzione sanzionatoria ma anch'essa regolatoria delle scelte discrezionali di allocazione.

L'espressione più radicale e critica è evidentemente espressa dalla prospettiva "non antropocentrica", ispirata al biocentrismo e all'ecocentrismo delle scienze naturali[64]. Da tale prospettiva, il richiamo costituzionale all' "equilibrio ecologico" costituirebbe una sorta di rinvio fisso ad una visione olistica dell'ordinamento giuridico, in quanto quell'art. 225 comprenderebbe al suo interno le "tre ecologie" della soggettività umana, dell'ambiente e delle relazioni sociali, in

---

defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações». Per una rassegna della giurisprudenza riferita a tale enunciato e all'art. 225 in generale, si v. A. Ramos Tavares, *Constituição do Brasil integrada*, São Paulo, Saraiva, 2007, 424 ss.

[59] I.V. Sarlet, T. Fensterseifer, *Direito constitucional ambiental. Estudos sobre a constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2011, 26 ss.

[60] A.H.V. Benjamin, *A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso*, in *Caderno Jurídico da Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo,* ano 1, vol. 1, 2/2001, 155 (http://www.esmp.sp.gov.br/Biblioteca/Cadernos/caderno_2.pdf).

[61] C.A. Pacheco Fiorillo, *Curso de direito ambiental brasileiro*, São Paulo, Saraiva, 2010[11], 63 ss.

[62] A.H. Benjamin, *A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso*, cit., 157.

[63] I.W. Sarlet, T. Fensterseifer, *Direito constitucional ambiental*, cit., 60-61.

[64] Il riferimento è alle importanti posizioni epistemiche e teoriche di Ludwig Von Bertalanffy, I. Prigogine, Fritjof Capra, Peter Singer, Aldo Leopold, Arne Naess, Félix Guattari, Luc Ferry. In Italia, si v. il recente F. Capra, P.L. Luisi, *Vita e natura. Una visione complessa*, Aboca, 2014.

una concretizzazione dei principi costituzionali di solidarietà e corresponsabilità intergenerazionale, codificati dall'art. 3°[65].

Una simile pluralità di vedute si spiega col fatto che il modello brasiliano promuove in realtà una sorta di "ibridismo costituzionale" nel rapporto tra *Nomos* e *Kthonos*[66], determinato cioè dal tentativo di conciliare le logiche del bilanciamento con quelle dell' "equilibrio ecologico": frutto, secondo alcuni, dell'imitazione decontestualizzata dell'art. 66 della Costituzione portoghese[67], piuttosto che dell'affermazione di una visione "autoctona" del non comune contesto della *terra brasilis* (il "polmone della terra"), come tale utilizzabile nelle stesse modalità dei concetti indeterminati delle Costituzioni sociali europee del Novecento e quindi privo di una tutela specifica rappresentabile per via processuale, anche perché il riferimento al "bene di uso comune del popolo" – contenuto sempre nell'art. 225 – certificherebbe una titolarità non qualificabile soggettivamente e dunque realizzabile solo attraverso altre rivendicazioni, come confermerebbero gli enunciati della medesima disposizione costituzionale, dal richiamo ai processi ecologici essenziali (§ 1 I), al patrimonio genetico del paese (§ 1 II), agli spazi territoriali protetti (§ 1 III), alla fauna e flora (§ 1 VII), alle concentrazioni di biodiversità elevate a patrimonio nazionale (§ 4), nonché le previsioni sul patrimonio culturale (art. 216 *caput* e incisi), la conoscenza tradizionale comunitaria (§ 1 dell'art. 215, e art. 231 *caput*), l'ambiente artificiale urbano e rurale (artt. 5 XXIII, 21 XX, 182), l'ambiente di lavoro (artt. 7 XIII, e 200 VIII).

Di conseguenza, in che cosa effettivamente si verrebbe a concretizzare questo "equilibrio ecologico" all'interno del contenzioso processuale non risulta definito, tant'è che, in suo nome, sono stati affermati semplicemente dei principi di responsabilità ma non dei meccanismi di definizione dei suoi contenuti. Clausole, come il "divieto di invocazione di diritti quesiti" a danno dell'ambiente[68] o la responsabilità oggettiva da "rischio integrale"[69], lo comproverebbero. E il

[65] Tra l'altro, e significativamente, questa è la posizione anche di uno dei fondatori della "teologia della liberazione" in Brasile: Leonardo Boff (*Ecologia. Grito da terra, grito dos pobres*, Rio de Janeiro, Sextante, 2004; *Ethos Mundial. Um consenso mínimo entre os humanos*, Rio de Janeiro, Record, 2009; *Saber cuidar. Ética do humano, compaixão pela terra*, Petrópolis-RJ, Vozes, 1999[12]).

[66] A.H. Benjamin, *Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira*, in J.J. Gomes Canotilho, J.R.M. Leite (orgs.), *Direito constitucional ambiental brasileiro*, São Paulo, Saraiva, 2011[4], 136 ss.

[67] J.J. Gomes Canotilho, *Direito constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português*, in J.J. Gomes Canotilho, J.R.M. Leite (orgs.), *Direito constitucional ambiental brasileiro*, cit., 27 ss.

[68] In un ordinamento come quello brasiliano che costituzionalizza la tutela dei diritti quesiti (cfr. art. 5° XXXVI).

[69] Per cui il fondamento della responsabilità non risiederebbe nella colpa ma nel rischio medesimo comprovato dal concorso di acquisizioni tecniche dedotte nel processo, come già ammesso da una legge (il § 1 dell'art. 14 della legge 6.938/1981).

processo permarrebbe come luogo estraneo alla emersione di soggettività diverse da quella antropomorfico sociale.

4. La prospettiva andina del processo come democrazia partecipativa della "etnicità ecologica": il modello dell'Ecuador

Nel *nuevo constitucionalismo* andino, specialmente con la Costituzione dell'Ecuador, il processo è, invece, un luogo privilegiato di emersione di soggettività plurime e diverse da quella antropomorfico sociale[70]. Il paradigma è sempre la democrazia partecipativa, ma nella inclusione sia della tradizione giuridica "ctonia" sia della natura come "soggetto".

Il nucleo di questo intreccio risiede in due blocchi normativi.

Il primo è dato dal *favor naturae*. Esso trova riscontro nell'art. 395 n. 4, in combinato disposto con gli artt. 396, 397 e 398 della Costituzione ecuadoregna, lì dove il *favor* viene declinato appunto nelle funzionalità del processo e in termini di partecipazione cittadina, in coerenza, tra l'altro, con il Titolo IV, sulla partecipazione nei poteri, compreso quello giudiziario, e con il Capitolo II del Titolo IV, sulla garanzia della supremazia della Costituzione attraverso la giurisprudenza della Corte costituzionale, in funzione di una diversa *Ergreifung* dell'economia, dettagliatamente scandita dall'art. 283 della Costituzione[71]. In forza di queste disposizioni, la natura non si trova a giocare un ruolo strumentale ai diritti e al loro bilanciamento, né diventa meritevole di tutela nella misura in cui assume un valore d'uso e/o di scambio (secondo la logica del "capitale naturale")[72]. Essa assurge piuttosto a bene relazionale costituzionalmente prioritario [73] e prevalente sull'individualismo assiologico delle pratiche di bilanciamento "libero", proprio perché identificata non più come oggetto materiale di appropriazione (e protezione) ma come "soggetto"

[70] Sulla contrapposizione tra monosoggettività occidentale e soggettività plurime andine, si v. L. Pellizzoni, *Natura, Buen Vivir e razionalità neoliberale*, in S. Baldi, M. Zago (a cura di), *Le sfide della sostenibilità*, cit., 189 ss.

[71] Infatti, l'art. 283 sostanzialmente costituzionalizza il modello di economia ecologica del cosiddetto "stato stazionario", elaborato dell'economista ambientale Herman Daly sin dagli anni Settanta (*Verso uno stato stazionario*, 1973) e finalizzato a fornire un paradigma eco-sistemico (e non esclusivamente sociale) al mercato e alle politiche di crescita e sviluppo. Cfr. M. Navas Alvear, *Buen Vivir, desarrollo y participación en la Constitución ecuatoriana*, in G. Marcilio Pompeu, M. Carducci, M. Revenga Sánchez (orgs.), *Direito constitucional nas Relações Económicas: entre o crescimento económico e o desenvolvimento humano*, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2014, 421 ss.

[72] Del resto, la prospettiva dello "stato stazionario" si basa proprio sul presupposto che la condizione della convivenza umana sia passata dall'era in cui il fattore condizionante l'equilibrio sociale è stato rappresentato dal lavoro prodotto dall'uomo (in sostanza l'era delle rivoluzioni industriali e dei connessi costituzionalismi) all'era in cui tale fattore di equilibrio risiede in quel che rimane della natura, per tale motivo eretta a nuovo "capitale".

[73] Del resto, com'è noto, la teoria dei beni relazionali è speculare alle problematiche della sostenibilità non solo ambientale ma anche istituzionale delle società complesse: si v., in Italia, gli studi di L. Bruni, di cui almeno *Reciprocità. Dinamiche di cooperazione, economia e società civile*, Milano, Bruno Mondadori, 2006.

delle stesse relazioni umane. A questa visione si riconnettono poi ulteriori disposizioni costituzionali: dal "diritto alla restaurazione" della natura (art. 72), formula tesa a rendere indipendente, e di riflesso paritaria, la pretesa soggettiva della natura rispetto alle quantificazioni soggettive di indennizzo o risarcimento danni sullo sfruttamento delle sue risorse e dei suoi servizi ecosistemici nei rapporti sociali; alla inversione dell'onere della prova a suo favore (artt. 396 e 397); alla titolarità "plurima" (e non semplicemente "diffusa") del suo esercizio nelle varie sedi dei poteri costituzionali (art. 74), funzionale non ad arricchire il quadro degli interessi bilanciabili nei singoli "casi", ma ad incentivare l'emersione delle sue varie forme di manifestazione (art. 71, terzo inciso; art. 72, secondo inciso; art. 73), sia come nucleo di intangibilità da parte della discrezionalità politica, amministrativa e giudiziale (come attestano le clausole interpretative di integralità testuale degli artt. 32, 83, 275, 340, 427) sia come elemento di rinforzo delle numerose riserve di legge presenti nel testo, sia come complemento indisponibile dei diritti fondamentali, e non invece elemento estraneo o esterno ad essi (art. 11), sia come presupposto della progressività dei livelli di tutela, anche in alternativa alle dinamiche "multilivello" dei diritti fondamentali[74].

Il secondo blocco consiste nella "clausola di sviluppo" di cui all'art. 11 n. 7, combinata con la regola del "processo permanente di costruzione del potere cittadino", fissato dall'art. 95. Lo sviluppo dei diritti è promosso e garantito dalla partecipazione. Il loro contenuto effettuale deriva da lì, dall'emersine deliberativa, non invece dal primato dell'argomentazione giudiziale. Solo nella partecipazione possono convivere le culture.

Dal punto di vista della dinamica del processo, gli effetti di questo duplice percorso sono sostanzialmente quattro:

- trasformare il procedimento giudiziale da luogo sapienziale delle formule giuridiche a spazio partecipato di concorso alla conoscenza della realtà nella sua integralità naturale e non esclusivamente sociale[75];

- democratizzazione la conoscenza stessa, sia tecnica che antropologica e sociale, come bene relazionale del processo;

[74] Si spiega in quest'ottica l'articolata apertura/chiusura della Costituzione a strumenti e parametri sovranazionali e internazionali di riconoscimento dei diritti (cfr. il Titolo VIII Cost.).

[75] Il giudice non è (solo) giurista, (anche) sociologo/antropologo (attraverso l'uso sapiente dei sofisticati test argomentativi maturati dall'esperienza del costituzionalismo). Il giudice diventa una sorta di facilitatore di partecipazione per la conoscenza dei fatti dedotti nel "caso" e delle loro implicazioni rispetto alla "integralità" della Costituzione.

- scongiurare la riduzione del tema dell' "equilibrio ecologico" a questione meramente "culturale", di cui il giudice diventa unico interprete e traduttore nella de contestualizzazione della realtà sia sociale che naturale[76];

- rendere apparente (come antinomia) la collisione fra diritti fondamentali, sussumendoli invece a complemento integrativo dei diritti della natura (il giudice non deve regolare, attraverso misurazioni sapienziali, la "lotta" tra i diritti, come avviene nel bilanciamento "libero", ma verificarne il *Buen Vivir* ossia l' "armonia" con la natura come contenitore di tutte le condizioni vitali di esercizio di qualsiasi diritto[77]);

Del resto, in questa articolazione risiede la visione della sovranità "condivisa" del *nuevo constitucionalismo* andino[78].

La sfida, conviene ribadirlo, non è né assiologica (proclamare un valore che ispiri, accomunandole, politiche, interpretazioni e azioni in un quando ontologicamente immutato di referenza alla sola dimensione sociale della vita[79]), né culturale (promuovere il pluralismo nella forma del "dialogo" fra tradizioni giuridiche)[80], bensì metodologica (costruire un metodo di cooperazione e reciprocità che si fondi sui "diritti" della natura come contenitore sostenibile della convivenza di tutti gli esseri viventi)[81].

In che cosa consista questa metodologia è desumibile da una serie di riscontri normativi riguardanti il processo; riscontri presenti tanto in Costituzione quanto nelle leggi ordinarie

---

[76] Sulla tendenza del ricorso alla "cultura" come strumento di decontestualizzazione delle realtà complesse, si v. D. Nelken, *Using the Concept of Legal Culture*, Berkeley, UC. Berkeley Press, 2014. Sulla posizione critica della dottrina e giurisprudenza dell'Ecuador alle aperture "culturali" e "dialogiche" del cosiddetto transcostituzionalismo, a favore di una prospettiva di rafforzamento domestico della costituzionalità e della sua specificità "ctonia", si v. C. Escobar García, *Transconstitucionalismo y diálogo jurídico*, Corte constitucional del Ecuador, Quito, 2011. Significativa, in tale prospettiva, è la recente sentenza della Corte costituzionale dell'Ecuador n. 113-14-SEP-CC del 30 luglio 2014 (caso n. 0731-10- EP).

[77] A questo profilo è specificamente dedicata una parte del citato libro di S. Baldin, M. Zago (a cura di), *Le sfide della sostenibilità*. In poche parole, la logica del *Buen Vivir* persegue una prospettiva non solo di promozione dei diritti sociali, soprattutto di fronte alle ragioni del mercato e del profitto, ma anche di compensazione della loro tutela attraverso l'attivazione di beni relazionali (tempo libero, istruzione gratuita, promozione della qualità della vita cittadina e rurale ecc…), di cui la natura, come ecosistema, è contenitore e custode.

[78] J.C. Trujillo, *Constitucionalismo contemporáneo*, Quito, UASB, 2013, 320 ss.

[79] Come se si trattasse di una sorta di rinnovata etica repubblicana.

[80] Ipotesi sostanzialmente conservativa dello *status quo*, giacché ridurrebbe la natura a cultura (come tale confrontabile con qualsiasi altra cultura), ininfluente sull'assetto dei rappporti di equilibrio fra pretese e interessi individuali.

[81]Corte Constitucional del Ecuador, *Derechos de la Naturaleza. Fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional*, Quito, Corte Constitucional del Ecuador, 2013; R. Ávila Santamaría, *Derecho de la naturaleza fundamentos*, en A. Acosta, E. Martínez (comps.), *La naturaleza con derechos, de la filosofía a la política*, Quito, Abya Yala, 2011, 226 ss.

attuative delle sue riserve rinforzate, a partire dalla *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC)*, conseguente agli artt. 436 e 437 sulla Corte costituzionale.

Tali riscontri definiscono una sorta di doppio vincolo all'interno della dinamica processuale: vincolo nel metodo; e vincolo nel contenuto[82].

Infatti, dagli artt. 426-427 e 428 si desume un concorso plurimo di "applicazione diretta" della Costituzione nei suoi "mandati" (art. 436 n. 10). Esso, però, non consiste in una legittimazione del controllo "diffuso" di costituzionalità. Tali disposizioni, infatti, servono a dare senso ai due blocchi normativi prima richiamati: la Costituzione si applica "direttamente" nelle opzioni di *favor* e nei metodi che essa riconosce, a partire appunto dal *favor naturae* e dalla partecipazione cittadina nell'esercizio dei poteri. Di conseguenza qualsiasi giudice dovrà applicare direttamente la Costituzione, attivando partecipazione e *favor*. Il giudizio di legittimità costituzionale resta sullo sfondo; è un'altra cosa: una verifica di conformità fra parametri normativi, nell'esercizio concentrato della Corte costituzionale.

Si spiega così la particolare struttura redazionale della Costituzione dell'Ecuador, con la Corte costituzionale "garante" della "supremazia costituzionale", e i poteri pubblici partecipati – compresi i giudici – "responsabili" dell'applicazione diretta della Costituzione[83].

Applicazione diretta dei mandati costituzionali e garanzia della supremazia della Costituzione abilitano poi al "controllo integrale" di qualsiasi disposizione normativa dedotta in giudizio (sia davanti al giudice comune che a quello costituzionale), con lo scopo, al di là del *petitum* di parte, di verificare che l'atto giuridico sia "conforme" ai due blocchi normativi disegnati nella Costituzione, ovvero sia stato adottato nel coinvolgimento della partecipazione cittadina (in un sorta di assunzione del "giusto procedimento" come parametro di validità di qualsiasi atto) e nell'orientamento al *favor naturae*.

Il vincolo nel contenuto è dato dalla formalizzazione del cosiddetto "precedente costituzionale", distinto dal semplice "precedente giudiziale". Il riscontro è nell'art. 436 n. 6 e negli artt. 2 n. 3 e 62 n. 8 della *LOGJCC*[84]. Il "precedente costituzionale", infatti, ha lo scopo di integrare il "mandato" indicato dalle varie disposizioni costituzionali, vincolando sia i giudici che le altre autorità, in modo tale che la soluzione "partecipata" sul singolo "caso" risolto non resti relegata

[82] Cfr. J. Benavides Ordóñez, J. Escudero Soliz (coords.), *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*, Quito, Corte Constitucional del Ecuador, 2013, e *ivi* richiami giurisprudenziali.

[83] Si cfr. il Titolo IV, dedicato alla partecipazione, comprensivo sia della funzione giudiziale (Capitolo IV) sia di quella della "trasparenza" (Capitolo V), con il Titolo IX, intitolato alla "supremazia costituzionale", i cui principi (artt. 424-428) coinvolgono tutti i giudici, ma la cui garanzia (Capitolo II) è rimessa solo alla Corte costituzionale.

[84] Si v. il numero dedicato al precedente costituzionale, nella rivista *Umbral. Rev. Der. Const.*, 1, 2011.

al "caso" stesso (nella sua declaratoria di accoglimento o rigetto) né assurga a precedente argomentativamente autoreferenziale per la Corte stessa (come si verifica per la Corte costituzionale italiana), e neppure operi all'esterno come semplice monito o principio (come si verifica per le sentenze "additive di principio", la cui forza normativa finisce col dipendere esclusivamente dalla discrezionalità del legislatore), ma diventi piuttosto un vincolo ulteriore di "metodo" e "contenuto" per l'applicazione diretta della Costituzione da parte di qualsiasi potere.

è in tale prospettiva che la partecipazione cittadina è stata efficacemente inquadrata come "fonte del diritto" e più precisamente come "fonte interposta" tra la Costituzione e i fatti dedotti in giudizio: una fonte di tipo "informativo", perché mirata ad una conoscenza contemporaneamente completa, attraverso l'emersione del contesto in cui assumere le decisioni di applicazione della Costituzione nel concorso dei partecipanti (ai sensi degli artt. 11 n. 7, 95 e 395 Cost.), e perfetta, ossia comprensiva di tutte le azioni precedenti che hanno arricchito nel tempo i "mandati" costituzionali (ai sensi dell'art. 436 n. 6 e dell'art. 158 *LOGJCC*)[85].

Gli strumenti processuali che rendono possibile una tale "interposizione" sono quattro:

- l'*Amicus Curiae*, in conformità con l'art. 12 della *LOGJCC* e nell'ammissione non solo di chi ha un interesse concreto alla causa ma anche di chi è comunque direttamente interessato al fatto;
- l'udienza pubblica di ascolto di "altre" persone o istituzioni (artt. 14 e 87 *LOGJCC*);
- l'assunzione di informazioni e di studi specialistici (art. 86 *LOGJCC* e 67 del *Reglamento de Sustanciación de Procesos*);
- l' "azione straordinaria di protezione" (artt. 437 Cost. e Capitolo VIII *LOGJCC*) nella sua ammissibilità per "inosservanza dei procedenti della Corte costituzionale" o per "questioni di rilevanza nazionale" (art. 62 n. 8 *LOGJCC*).

Come si può facilmente constatare, l'articolazione partecipativa del processo in Ecuador va oltre la logica litisconsortile delle proposte brasiliane[86]. La finalità non è (solo) quella di contestualizzare gli interessi in gioco da (eventualmente) bilanciare. L'idea della "interposizione

[85] J. Montaña Pinto, *Teoría utópica de las fuentes del derecho ecuatoriano*, Quito, Corte Constitucional del Ecuador, 2012, 139 ss.

[86] Anche se S. Bagni, *Il Sumak Kawsay: da cosmovisione indigena a principio costituzionale in Ecuador*, in S. Baldin, M. Zago (a cura di), *Le sfide della sostenibilità*, cit., 92 ss., interpreta la disciplina legislativa dell' "azione straordinaria di protezione" come una limitazione dell'accesso alla giustizia garantito dalla Costituzione.

normativa" serve a indirizzare nei fatti e nei "casi" il modo costituzionalmente corretto di applicare la Costituzione nel primato del *favor naturae*[87].

5. Spunti conclusivi: ritorno a Hardin vs. Ostrom?

Brasile ed Ecuador risultano dunque accomunati da un "elemento determinante"[88] insito nell'art. 275 della Costituzione brasiliana e nei "mandati costituzionali" ecuadoregni (della Costituzione e dei "precedenti costituzionali"). Le prospettive dei due paesi, però, profilano scenari differenziati che sembrano ricalcare le due opzioni possibili nelle strategie di cooperazione di fronte alle sfide della "etnicità ecologica" e dell' "equilibrio ecologico": quella appunto della "regolazione" degli interessi (ad esito bilanciato sulle "scelte" effettuate); e quella invece della gerarchizzazione delle priorità (ad esito predeterminato da una "preferenza" precostituita)[89].

Si tratta di una demarcazione fra "preferenze" e "scelte" che, sul piano teorico e pratico, non solo è alla base delle varie teorie dei giochi e dei loro paradossi con cui spiegare, in modo razionale e suppostamente neutro, l'allocazione di beni, risorse e valori[90], ma ricalca anche le due visioni istituzionali sulla partecipazione allo sviluppo sostenibile e alla garanzia dei diritti intergenerazionali (in una parola, il tema delle "esternalità", prima richiamato), resa evidente dalla nota contrapposizione tra formula pessimistica della "tragedia dei beni comuni", elaborata dal biologo Garrett Hardin[91], e suo superamento proposto dalle "*Constitutional Choices*" del premio Nobel per l'economia Elison Ostrom[92]: secondo Ostrom, la partecipazione sarebbe il mezzo per definire il bilanciamento delle "scelte" caso per caso, nel contestuale rispetto dei diritti e dell' "equilibrio ecologico" della gestione sociale dei beni (ma nella concezione della natura non come "preferenza" ma semplicemente come "oggetto" di "scelte"); secondo Hardin, la partecipazione risponderebbe alla necessità di una "costrizione" che gerarchizzi le "preferenze" (essendo la

[87] Per esempio, nell'accesso al giudice per "azione straordinaria di protezione", il danno lamentato dal ricorrente ben potrà assumere i contorni di quella "inegralità" (*ex* art. 427 Cost.) determinata anche dalla violazione dei diritti di partecipazione, fondati sul "diritto allo sviluppo" garantito dagli artt. 11 n. 7 e 95 Cost.

[88] Nel significato proprio della scienza della comparazione, definitivamente chiarito da L.J. Constantinesco, ossia come "scala di valori" che orienta un ordinamento giuridico e la sua dinamica. Sulla importanza della identificazione degli "elementi determinanti" nel comparazione anche dei sistemi processuali, si v. ora l'impostazione metodologica di L. Pegoraro, *Diritto costituzionale comparato. La scienza e il metodo*, Bologna, BUP, 2014.

[89] Su tale alternativa, cfr. G. Lariguet, *Dilemas y conflictos trágicos*, Lima-Bogotá, Palestra-Témis, 2008

[90] Rinvio nuovamente a S.P. Hargreaves-Heap, M. Hollis, B. Lyons, R. Sugden, A. Weale, *The Theory of Rational Choice*, cit.

[91] G. Hardin, *The Tragedy of the Commons*, in *Science*, 162, 1968, 1242 ss.

[92] Si v. E. Ostrom, *Governare i beni collettivi. Istituzioni pubbliche e iniziative delle collettività*, trad. it., Venezia, Marsilio, 2006, 12 ss.

natura non una "materia senza soggettività", bensì ecologicamente e biologicamente un "insieme vivente di leggi non negoziabili") e quindi condizioni le "scelte" sociali (in quanto scelte esclusivamente umane), utilizzando la cooperazione come strumento non di negoziazione e bilanciamento, ma di condivisione di un paradigma già imposto e legittimato (le "leggi della natura").

Mentre il percorso brasiliano sembra più prossimo all'idea regolativa *à la* Ostrom, la breccia aperta dal *nuevo constitucionalismo* andino sembra propendere per una risposta nei termini della "reciproca coercizione reciprocamente concordata", di cui parlava Hardin.

Del resto, il "controllo integrale" della Costituzione dell'Ecuador, che il metodo della partecipazione anche processuale (art. 95) e l'applicazione diretta della Costituzione nella sua "integralità" (art. 427) comprensiva dei "precedenti costituzionali" (art. 436 n. 6) realizzano, presuppone una "preferenza" già imposta e legittimata (dal processo costituente "ctonio"), al cui interno il bilanciamento non è né la soluzione né il fine, ma addirittura il problema, in quanto insieme di "scelte" in conflitto sì reciproco ma soprattutto in potenziale difformità con la "preferenza" della natura: il *favor naturae*, appunto[93]. E se il metodo del bilanciamento "libero", parametrato al "caso", fonda un paradigma comprensivo di tutte le "scelte" (nella logica *et-et*), al cui interno il giudice opera semplicemente come garante dell'equilibrio rappresentato dall'azione delle parti anche nell'eventuale inclusione litisconsortile dell'*Amicus Curiae*[94], la logica dei "diritti della natura" nel processo, attraverso modalità di partecipazione non necessariamente qualificate dall'interesse, risponde non tanto ad una esigenza di inclusione litisconsortile, quanto di compartecipazione delle conoscenze per la contestualizzazione della "preferenza" messa in gioco dal conflitto di "scelte", in una logica *aut-aut*, in cui il giudice è il promotore del confronto in funzione della verifica della "preferenza" stessa e non del soddisfacimento bilanciato delle

[93] È appena il caso di constatare che il *favor naturae* dell'Ecuador costituzionalizza la clausola dell'art. 3 punto 5 della Convenzione di Aahrus, secondo cui «*le disposizioni di questa Convenzione non pregiudicano il diritto delle Parti di continuare ad applicare o ad adottare, invece delle misure previste dalla Convenzione, delle disposizioni che garantiscano un accesso più ampio all'informazione, una maggiore partecipazione del pubblico al processo decisionale e un accesso più vasto alla giustizia nell'ambito ambientale*», combinandola con le innumerevoli disposizioni costituzionali in questa sede richiamate e con il citato Titolo VIII della Costituzione.

[94] Sulla prevalenza, nei modelli occidentali delle politiche di sviluppo, della estensione delle logiche *et-et* dai conflitti sociali ai conflitti società-natura, si v. D. Williams, *Governance and the Discipline of Development*, in *Eur. J. Devel. Research*, 1996, 170 ss.; O. Mehmet, *Westernizing the Third World. The Eurocentricity of Economic Development Theories*, London-New York, Routledge, 1997; A.B. dos Santos Seraine, R.B. dos Santos Junior, S. Miyamoto (orgs.), *Estado, Desenvolvimento e Políticas públicas*, Ijuí, Ed. Unijuí, 2008.

"scelte" delle parti; "preferenza" consolidata dal doppio vincolo di metodo e di contenuto che la Costituzione impone a qualsiasi potere[95].

Secondo una dottrina attenta alla comparazione fra razionalità costituzionale europea e razionalità latinoamericana, il tema del "rispetto" della natura, e non solo dell'ambiente, imporrà un ritorno al "dirigismo" costituzionale, con i suoi vincoli e i suoi "mandati" non più soltanto di "ottimizzazione" dei diritti da "bilanciare"[96].

Secondo Naomi Klein, negli elementi della natura (nelle sue "leggi non negoziabili") risiederà il nuovo *Nomos* costituente[97].

La "tragedia" di cui parlava Hardin consisteva sostanzialmente nella constatazione che "i dilemmi non conoscono soluzioni tecniche" ma solo fissazione di "valori" non bilanciabili; e per la verità già Carl Schhmitt aveva dubitato che le tecniche di "neutralizzazione" (come di fatto si rivela essere il bilanciamento dei diritti nel processo) potessero riuscire a esorcizzare definitivamente dilemmi di convivenza sempre più complessi[98].

Forse quello che il costituzionalismo latinoamericano, e soprattutto andino, può offrire alla riflessione sulle politiche costituzionali del futuro è proprio questo: rigenerare la democrazia come partecipazione in tutti i campi decisionali compreso il processo, per la conoscenza, la comprensione e la condivisione dei dilemmi e delle "preferenze" che essi richiedono; non più e non solo per la rappresentazione delle "scelte"[99].

Anche perché, di fronte alla natura, *forse* la "etnicità ecologica" è tutto il genere umano.

---

[95] Del resto, anche in qualsiasi razionale "teoria dei giochi", nel momento in cui si deve attivare una cooperazione intersoggettiva attraverso la partecipazione (i cosiddetti "giochi cooperativi"), si impone la necessità – logica e operativa – di fissare una "preferenza" su cui appunto cooperare.

[96] Cfr. J.J. Gomes Canotilho, *Direito constitucional ambiental*, cit., non a caso il teorico contemporaneo più significativo sui temi del "costituzionalismo dirigente".

[97] N. Klein, *This changes Everything. Capitalism vs. the Climate*, London, Allen Lane, 2014.

[98] Su questo profilo del pensiero di Schmitt, si v. C. Galli, *Genealogia della politica: Carl Schmitt e la crisi del pensiero politico moderno*, Nuova ed., Bologna, il Mulino, 2010.

[99] In quest'ottica, è molto interessante la prospettiva offerta, proprio dall'America latina, da E. Otto Duarte, *Entre Constitucionalismo cosmopolita e pluriversalismo internacional. Neoconstitucionalismo e ordem mundial*, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2014.

La collana Ecofrizioni dell'Antropocene nasce dall'interesse a mettere insieme esperienze e territori diversi tra loro per riflettere intorno a categorie comuni: antropocene, frizioni, patrimonializzazione, conflitti ambientali, transizione ecologica e industriale. Lo scopo è rilanciare una prospettiva antropologica che tenga congiunte le analisi etnografiche intimamente legate ai territori con i processi storici, geografici ed economico-politici di vasta scala che convergono sotto il paradigma neoliberista. La collana si apre anche al contributo dell'antropologia visuale, che ne garantisce la traduzione e diffusione in ambiti non strettamente accademici.

DIRETTORI: Mara Benadusi, Flavia G. Cuturi, Franco Lai, Berardino Palumbo, Francesco Zanotelli, Filippo Zerilli.

COMITATO SCIENTIFICO: Francesco Bachis, Domenico Branca, Donatella Carboni, Tatiana M.A. Cossu, Irene Falconieri, Martina Giuffré, Maurizio Gnerre, Alessandro Lutri, Marzia Mauriello, Carlo Maxia, Claudia Ortu, Patrizia Panarello, Douglas Mark Ponton, Andrea F. Ravenda, Maria Olivella Rizza, Luca Ruggiero, Cristiano Tallè, Felice Tiragallo

In copertina: foto di Chiara Scardozzi

La Natura come soggetto di diritti

Prospettive antropologiche e giuridiche a confronto

a cura di FLAVIA G. CUTURI

ed_it editpress

Volume realizzato con il contributo finanziario del Dipartimento di Scienze Umane e Sociali dell'Università di Napoli "L'Orientale", come Unità operativa locale del PRIN 2015 *Ecofrizioni dell'Antropocene. Antropologia della sostenibilità e patrimonializzazione nei processi di riconversione industriale*, e dai fondi dell'Unità Nazionale coordinata dal Prof. Berardino Palumbo (Università di Messina) - Codice 20155TYKCM, Ministero dell'Università e della Ricerca.

Ecofrizioni
dell'antropocene

Proprietà letteraria riservata
© 2020 editpress, Firenze
Via Lorenzo Viani, 74
50142 Firenze - Italy
www.editpress.it
info@editpress.it
Printed in Italy

La Natura come soggetto di diritti /
a cura di Flavia G. Cuturi. -
Firenze : editpress, 2020. -
548 p. ; 21 cm
(Ecofrizioni dell'antropocene ; 2.)
ISBN 978-88-97826-78-1
Permalink formato digitale:
<digital.casalini.it/9788897826781>

Sommario

Riflessioni introduttive

9 La Natura: soggetto controverso ma oggetto conteso
Flavia G. Cuturi

33 Prove di dialogo su natura, nativi e soggettività giuridica fra antropologia, linguistica e diritto: un'introduzione ragionata (da un antropologo)
Cristiano Tallè

Etno-linguisti, Giuristi ed Antropologi

61 "La natura è soggetto di diritti": intraducibilità e riflessività di una proposizione
Maurizio Gnerre

107 Diritti della natura e "forme di governo"
Michele Carducci

131 I diritti della natura. Dal dibattito giuridico-politico in America Latina alle concezioni sulla natura delle popolazioni indigene
Antonino Colajanni

159 L'ambiente nella prospettiva giuridica
Fabrizio Fracchia

187 Brevi note sull'ambiente: tra vecchi problemi e nuove questioni
Francesco Zammartino

Animali e piante sono soggetti di diritti?

207 La questione animale e il diritto
Roberta Montinaro

219 Al di là della svolta botanica. Continuità tra pratiche di vita e di pensiero scientifici e nativi
Flavia G. Cuturi

Diritti nativi ed ontologie (giuridiche)

289 Le rivendicazioni territoriali dei nativi: diritti alle terre o diritti delle terre? Progetti per il futuro del pianeta
Cristiano Tallè

319 Pratiche guaraní di gestione e tutela ambientale. L'esperienza della Capitanía guaraní Charagua Norte (Chaco, Bolivia)
Francesca Scionti

359 "Kuleana tra diritti della Natura e responsabilità": un'introduzione all'ontologia giuridica nativa hawaiana
Emanuela Borgnino

385 Antropocen(trich)e visioni dell'interazione tra uomo e natura. Spunti dalle ontologie giuridiche indigene dell'Oceania
Gaia Cottino

Minerali conflittuali, atmosfere perturbanti e acque depredate

415 Il legame tra conflitti armati e minerali pregiati: recenti strumenti internazionali di contrasto
Valentina Grado

429 Soggetti atmosferici nella crisi climatica
Mauro Van Aken

461 Diritto all'acqua e *water grabbing*: principi e norme di diritto internazionale applicabili
Marianna Pace

493 Riferimenti bibliografici

541 Note sugli autori

Le nostre società di ambito euro-americano, sono le principali (ma non le uniche) responsabili dello smantellamento del pianeta a cui oggi assistiamo-partecipiamo, e sono anche quelle equipaggiate della forza di codificazione concettuale costruita per proteggere e giustificare, attraverso il potere pragmatico-fattuale dell'enunciazione filosofico-giuridica, in grado di parlare (e scrivere) del loro stesso agire in termini non semplicemente descrittivi, ma piuttosto valutativi e, eventualmente, giuridici. Questa circolarità, o riflessività, fra il livello discorsivo-referenziale e quello fattuale, fra il "dire" e il "fare" ci conferma che l'intraducibilità della nostra proposizione al di fuori della cerchia ristretta delle lingue *SAE* rende il suo importante contenuto inaccessibile ai parlanti delle lingue di tutti i popoli che "vivono" nella, e con, la "natura", che certamente condividerebbero la proposizione se ne avessero accesso, mentre subiscono in prima linea gli effetti catastrofici della tracotanza dell'Occidente e le sue aggressioni senza tregua. La "riflessività" risiede nella constatazione che la proposizione è "traducibile" e "comprensibile" solo negli ambiti linguistico-culturali che hanno elaborato gli strumenti linguistico-concettuali e comunicativi per pensarla, enunciarla e comprenderla che sono anche i più attivi nello smantellamento dell'ordito della "natura" e delle società umane che in essa vivono (o vivevano), avvalendosi fra tanti altri fattori, anche di un concetto tenuto volutamente nebuloso attraverso i secoli: lo stesso gioco di Ulisse con Polifemo a cui fa credere di essere "Nessuno".

Diritti della natura e "forme di governo"

Michele Carducci

1. I termini della questione

Per un costituzionalista, discutere del nesso tra diritti della natura e "forme di governo" può apparire bizzarro per almeno due ragioni, sintetizzabili nelle seguenti constatazioni "deontologiche": le "forme di governo" sono modalità di organizzazione delle relazioni tra esseri umani e non tra questi e altri elementi della realtà, compresa la natura; dei rapporti giuridici con la natura si occupa il diritto ambientale, i cui principi e le cui regole funzionano indipendentemente dalle "forme di governo" che lo contengono[1]. Di conseguenza, un nesso specifico tra natura, suoi profili giuridici e "forme di governo" umane non sussisterebbe. In effetti, posta in questi termini, la conclusione appare persuasiva. Tuttavia, se traduciamo le "deontologie" richiamate in determinati interrogativi di carattere "ecologico", ci accorgiamo agevolmente che lo scenario cambia.

Partendo dalla considerazione che "forma di governo", nelle sue definizioni tanto semantiche quanto ontologiche[2], significa organizzazione dei metodi di funzionamento di imposizioni e facoltà, poteri e libertà, tra soggetti e organi, basterebbe formulare tre domande abbastanza semplici, per aprirsi alla conoscenza delle loro implicazioni rispetto alla natura. La natura conosce una sua "forma di governo"? E le "forme di governo" umane sono comparabili in funzione della loro "sostenibilità"/"compatibilità" rispetto ad essa? La "efficacia ecosistemica" del diritto ambientale è condizionata dalle "forme di governo" umane?

Non sono interrogativi semplici. Del primo, i giuristi non si sono mai occupati[3]. Con riguardo al secondo, essi si scontrano sulle de-

finizioni, prima ancora che sulle descrizioni[4], con la conclusione probabilmente più corretta nella opinione separata del Giudice Weeramantry sulla controversia *Gabčikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, deciso dalla Corte Internazionale di Giustizia nel 1997, in cui si legge che la sostenibilità delle forme di organizzazione del potere, quindi delle "forme di governo", consisterebbe nella loro capacità di adeguarsi ai cicli della natura[5].

Come poi si misuri e valuti la "efficacia ecosistemica" delle regole giuridiche ambientali, rispetto alla dinamica degli ecosistemi naturali, appare quasi oscuro. Del resto, su questo fronte, le uniche risposte sono arrivate non dai costituzionalisti, bensì dagli economisti istituzionalisti e dagli ecologi (Nelissen, Van Straaten, Klinkers, 1997). Risale al 1950 la pubblicazione del saggio *The Social Costs of Private Enterprises* di K. William Kapp, un economista istituzionalista che per primo studiò i nessi tra natura e istituzioni umane, spianando la strada alla specifica valutazione dei "costi sociali" come danni "alla ricchezza naturale" (Luzzati, 2005). Nella sua prospettiva, i "costi sociali" non coincidono con le semplici "esternalità negative", derivanti dalla distinzione *marshalliana* tra "economie interne" ed "economie esterne". Infatti, la causa delle "esternalità negative" è fatta risiedere sempre nell'assenza di un mercato per determinati beni, come appunto le risorse naturali, cui attribuire valore di scambio e connessa definizione dei costi per la sua conservazione o perdita. Il "*locus naturalis*", nella rappresentazione delle "esternalità negative", coincide dunque con il mercato, caratterizzato da scambi contrattuali di cui gli individui o gruppi fissano le condizioni con regole giuridiche. Al contrario, il "*locus naturalis*" dei "costi sociali" di Kapp è proprio nella natura e nei suoi funzionamenti, ignorati dalle istituzioni umane e dalle loro regole giuridiche. Ecco allora che il controllo dei "costi sociali" dovrebbe essere garantito non dalla regolazione dello scambio di interessi per mezzo del mercato e dei contratti, come sarà invece ammesso dalla traduzione del concetto di "costi sociali" in termini di transazione da parte di Ronald F. Coase[6], bensì dall'adeguamento delle istituzioni giuridiche alle dinamiche della natura, cui subordinare

anche il mercato. Infatti, se è oggettivamente vero che la natura genera mercato (beni, risorse, servizi), è altrettanto oggettivamente inconfutabile che il mercato non generi natura, ma semplicemente la consumi. Con questa disarmante banalità, Kapp smaschera tutti i *framing* sulle categorie giuridiche, a partire da quella del contratto nel mercato, quali razionalità oggettive a disposizione dell'essere umano in grado di governare il mondo. L'unica razionalità oggettiva, non morale ma reale, resta invece la natura con le sue regole e i suoi funzionamenti.

Si tratta di un punto di svolta importantissimo, poco apprezzato dagli economisti, convinti che il proprio campo di osservazione resti esclusivamente umano, ma soprattutto del tutto ignoto ai giuristi costituzionalisti, affezionati ai soli artifici razionali del diritto, nonostante la pubblicazione, di lì a poco (nel 1962), di *Sociology of Nature* di Leslie M.M. Reid, in cui, per la prima volta nelle analisi sociali, uomo e natura vengono posti sullo stesso piano delle interazioni razionali di qualsiasi contenuto (Reid, 1962).

Sarà però il saggio del 1969 dell'ecologo Eugene Pleasants Odum, *The Strategy of Ecosystem Development*[7], a rendere ineluttabile la considerazione della "efficacia ecosistemica" delle regole giuridiche. Nella suddivisione, ivi descritta, tra ecosistemi "giovani" ed ecosistemi "maturi", si intravede una demarcazione di modalità di funzionamento e di relazione tra soggetti viventi, di cui le regole giuridiche non possono non tener conto. Tutti gli ecosistemi passano da uno stato "giovane" a uno "maturo" e la differenza tra i due stati di "sviluppo" è dovuta a relazioni caratterizzanti, fra loro non sovrapponibili: alle tre dell'ecosistema "giovane" (relazioni di produzione, crescita e quantità materiale) si sostituiscono quelle dell'ecosistema "maturo" (relazioni di protezione, stabilità e qualità), che condizionano le modalità di interazione tra viventi, compresi gli umani. Gli ecosistemi sono dunque governati da un proprio insieme evolutivo di regole di relazioni (prima "giovani", poi "mature") non arbitrariamente manipolabili, neppure da quell'insieme di relazioni tra umani, chiamato diritto. Ne deriva che la "forma di governo" degli umani (retta dal diritto),

se pretende di risultare ecosistemicamente "efficace", deve interagire con la "forma di governo" della natura, senza presunzioni né di indifferenza né addirittura di inversione dei rapporti di condizionamento.

Anche questa è una banalità disarmante: tutti noi, al pari di qualsiasi altro essere vivente, procediamo da un stadio "giovane", di crescita quantitativa, a uno "maturo", di stabilità qualitativa. Ciononostante, aggregati in società e istituzioni, assumiamo come razionale il pensare e agire ignorando platealmente e costantemente simile banalità, grazie anche al diritto.

La "teoria generale dei sistemi" di Ludwig von Bertalanffy (1968) renderà inesorabilmente chiaro come sia impossibile sottrarsi a tale banalità, sancendo cinque definitive acquisizioni epistemiche:

- tutti i sistemi di relazioni tra viventi restano "aperti" e produttivi di flussi di scambio bi-direzionali tra regole di diversa provenienza, umana e naturale;
- tuttavia, solo il sistema naturale include tutti gli altri, sicché nessuna "chiusura" alla natura è mai possibile, neppure se legittimata dal diritto[8];
- di riflesso, qualsiasi tentativo di "condizionamento" della "forma di governo" della natura, oltre che inefficace, si rivela perturbativo;
- e questo, perché il mondo non è costituito da oggetti separati, ma da un "sistema" che produce correlazioni e potenzialità di interferenza tra ambiti di vita;
- tali correlazioni e potenzialità non possono essere conosciute e comprese da una sola forma di conoscenza, neppure quando questa assume le vesti normative del diritto.

La questione della "efficacia ecosistemica" del diritto e della "sostenibilità" delle sue "forme di governo" è tutta qui: da un lato, nel rapporto con la "forma di governo" degli ecosistemi, aperta come le altre, ma inclusiva di tutte le altre; dall'altro, nelle incapacità del riduzionismo cognitivo del diritto (le regole giuridiche come regole del mondo), che scompone la realtà in tanti "settori" di conoscenza e decisione esclusivamente umana, prescissi sia dai comuni bisogni di sopravvivenza (si pensi alla definitiva distinzione tra diritto pubblico e diritto privato, in ragione del comando o del contratto) sia dalle esigenze di vita dell'intero ecosistema.

Ecco allora che un diritto "chiuso" in una simile razionalità cognitiva e operativa non sarà mai effettivamente razionale *verso* e *dentro* l'ecosistema.

Con Barry Commoner (1971), uno dei padri della ecologia politica[9], tale conclusione risulterà ancora più chiara: la "forma di governo" degli ecosistemi naturali funziona per "cicli chiusi" (acqua, ossigeno, carbonio, azoto, fosforo), al cui interno qualsiasi trasformazione naturale, alimentata dall'energia solare, fa sì che la materia rientri continuamente in circolo per venire riutilizzata. "Ciclo chiuso", però, non vuol dire che le trasformazioni non naturali, come quelle giuridiche, si collochino al suo esterno. È esattamente il contrario: tutte le trasformazioni non naturali operate dall'uomo interferiscono sul ciclo, infrangendone il percorso di periodica chiusura; e questo, non per causa degli oggetti immessi nel ciclo, bensì per le modalità del loro governo, non conforme a quello della natura nei termini della duplice effettività della "chiusura del cerchio" e del rispetto dei "tempi" per conseguirla. Lì dove obiettivo di chiusura e tempi di suo ottenimento non vengono realizzati, metodo di funzionamento della "forma di governo" degli ecosistemi e metodi umani entrano in collisione, indipendentemente dalla tipologia e quantità di elementi che tali metodi gestiscono.

Insomma, non sono gli oggetti in sé, ma il metodo umano di loro utilizzo e funzionamento a segnare la differenza con la natura. Stando così le cose, il problema dei problemi, per la natura, è dimostrato coincidere proprio con la "forma di governo" degli esseri umani.

In questo, il contributo di Commoner arricchiva e integrava quanto contemporaneamente stava emergendo dalla critica di Nicholas Georgescu-Roegen (1971) alla dimensione a-temporale del

mercato e delle sue regole giuridiche, forgiate sul paradigma meccanicistico di Newton e Laplace, ancorché incompatibili con i meccanismi sulla termodinamica e sulla biologia, scoperti da Carnot, Clausius e Darwin, contribuendo a declinare la categoria stessa dello "sviluppo" in termini non più normativi ma ecologici (Germain, 2019)[10].

2. Il diritto "tanato-logico"

Dall'angolo di visuale di Commoner, concentrarsi sul metodo di funzionamento delle azioni umane rispetto alla natura significa discutere di razionalità del diritto su due fronti, uno interno e l'altro esterno. Quello interno riguarda il *come* agire, prima ancora del *che cosa* fare, non solo attraverso regole e parole[11], ma soprattutto nei *tempi* e *limiti* dei cicli naturali di riproduzione[12]. Quello esterno coinvolge invece il consenso umano intorno a una simile ineluttabilità: *come* e sulla base di *quale fondamento* essere d'accordo che ci si debba subordinare alla natura? Può la legittimazione consensuale umana prevalere sulla natura? Oppure tale prevalenza risulta oggettivamente illegittima perché anti-ecosistemica? Esiste allora una "legalità" della natura, da rispettare prima ancora della stessa "legalità legale"?

Ecco, alla fine, che cosa significa interrogarsi sul nesso tra diritti della natura e forma di governo.

Invero, l'interrogativo del rapporto tra legittimazione consensuale e legittimità dei cicli naturali era già insorto nel corso del XIX secolo, allorquando l'estrazione del carbone (la "foresta sotterranea") aveva messo in discussione la centralità del postulato costituzionale "*no Taxation without Representation*" (Sieferle, 2001). La domanda, già ai quei tempi, si rivelò inedita: da chi è rappresentato il carbone? Dal proprietario del terreno o da quello della miniera? Da chi ha i mezzi per estrarlo o da chi ha le tecnologie per trasformarlo? Oppure da chi ne produce i servizi di consumo? O, ancora, da chi ne usufruisce e lo consuma? E se il carbone è estratto in un luogo e trasportato in altro e poi ancora in altro trasformato per poi ancora altrove essere tradotto in servizi, dove e come far valere la legittimazione del consenso a base delle decisioni giuridiche su di esso (a partire appunto da quelle fiscali)?

Il carbone stava scompaginando la razionalità lineare (di coincidenza tra territori, soggetti e decisioni) della rappresentanza politica. E al pari del carbone, qualsiasi altro fossile provocherà altrettanto scompiglio costituzionale[13]. Una delle ragioni per i cui i fossili non sono mai stati specificamente tassati (tant'è che ancora oggi si parla di "*Carbon Tax*") risale proprio a questo groviglio costituzionale. L'estrazione della natura morta si dimostrava interferente con le logiche razionali di funzionamento della comunità umana, sino a quel momento abituata alla razionalità dei rapporti sulla natura viva (persone, animali e piante). Tuttavia, questa interferenza offriva inedite straordinarie opportunità, assolutamente da non perdere nonostante la sua impossibile razionalità: la "foresta sotterranea" era sì morta, ma con un potenziale energetico di moltiplicazione di attività per i vivi, spaventosamente più ampio di qualsiasi natura viva e con indubbi effetti altrettanto moltiplicativi sulle libertà umane (si pensi alla libertà di movimento offerta dal treno a carbone: nessun cavallo-"vivo" avrebbe potuto competere con i cavalli-"vapore"). Meglio allora ricomporre il metodo di funzionamento del diritto intorno alla natura morta, tassandola il meno possibile, al fine di sprigionare maggiori e crescenti opportunità umane di libertà, comodità, "benessere". Meglio assecondare la sua estrazione, nonostante le irrazionalità conseguenti.

Un diritto "tanato-logico", di valorizzazione illimitata della natura morta, avrebbe definitivamente prevalso su qualsiasi diritto "biologico", di adattamento limitato alla natura viva.

È da questo momento che la divaricazione tra legittimazione consensuale degli esseri umani e legittimità dei cicli naturali diventerà abissale. Se ne accorgerà, lanciando il primo inascoltato grido d'allarme, Nikola Tesla, denunciando il carattere effimero e dannoso dell'aumento di "benessere" umano attraverso la "tanatologia" del fossile. L'energia non va solo estratta e consumata, come

si era inaugurato con il progresso "fossile": l'energia è una forza da distribuire per poter permanere nel tempo. Egli infatti, nella sua straordinariamente attuale proposta di riconversione energetica del diritto, suggeriva che, in primo luogo, si dovesse aumentare la massa di energia per il miglioramento delle condizioni di vita e della salute. In secondo luogo, parlava di "riduzione delle forze di attrito" che impediscono il progresso qualitativo, non quantitativo, della massa energetica a disposizione, come l'analfabetismo e il fanatismo religioso. Infine, immaginava di moltiplicare l'energia, imbrigliando le forze naturali dell'universo, come quelle del sole, dell'oceano, dei venti e delle maree. Mentre il primo metodo avrebbe aumentato la quantità di cibo e il benessere, il secondo metodo avrebbe stabilizzato la qualità della convivenza e quindi la pace, e infine il terzo avrebbe aumentato la capacità di lavoro e di raggiungimento di risultati in armonia con la natura (Tesla, 1900)[14].

Al collegamento sostanziale tra energia, natura e società, il genio serbo-croato giungeva cosciente che l'energia fosse tra le risorse più critiche per la convivenza in armonia con gli ecosistemi e che l'unico metodo di funzionamento umano compatibile con i cicli chiusi della natura dovesse essere mutuato attraverso l'energia prelevata dagli stessi processi naturali vivi, non da quelli morti del fossile, appunto garantendo sempre la corrispondenza fra distribuzione sociale dell'energia – non solo estrazione – e riproduzione naturale dei cicli energetici. Com'è noto, la storia costituzionale non ha preso questa direzione.

La combustione fossile ha costituito la trasformazione per eccellenza delle fonti naturali in nome della razionalità dei diritti e dei poteri umani, attivando un processo di trasformazione destinato a tradursi in degradazione dei cicli naturali e disallineamento temporale tra natura e vita umana, tra qualità degli ecosistemi e benessere umano, sotto l'ombrello ecosistemicamente irrazionale del diritto e delle "forme di governo" di sua produzione.

Tutto questo ha ingabbiato la politica e il diritto nell'entropia, rendendo i loro metodi contraddittori e finti, grazie all'illusorio

(perché "innaturale") metodo di funzionamento fondato sul fossile. A farlo presente ovviamente sono stati gli ecologi, non i giuristi. Si pensi alla celebre "tirannia delle piccole decisioni", denunciata da William E. Odum (1982, pp. 728-729): la somma globale di tante piccole decisioni, unica modalità praticabile di decisione delle "forme di governo" umane (dalla divisione dei poteri alla ripartizione delle competenze a livello territoriale sino al principio di diritto internazionale della sovranità statale sulle risorse naturali) non salverà il pianeta dalla catastrofe, e questo proprio perché spazi "comuni" della natura e degli ecosistemi, da un lato, e luoghi delle istituzioni e dell'agire giuridico, dall'altro, non coincidono.

Le istituzioni sono maturate nell'assoluta dissociazione dagli ecosistemi, funzionando attraverso regole (Costituzioni, leggi, trattati) e procedure (votazioni, divisioni dei poteri, ponderazioni, bilanciamenti, proporzionalità) ecologicamente non compatibili, in quanto comunque produttive di effetti irrazionali e destabilizzanti del ciclo chiuso degli ecosistemi.

Inesorabilmente anche lo stesso diritto "ambientale", sin dai suoi albori novecenteschi, ha proceduto in modo del tutto "disfunzionale" rispetto alle dinamiche della natura, ponendosi, come proprio obiettivo razionale, quello di proteggere l'ambiente non *dallo* sfruttamento umano, bensì *per* lo sfruttamento umano. Principi giuridici assolutamente anti-ecosistemici, come per esempio quello "*chi inquina paga*", ne forniranno la prova (non si impedisce in assoluto di inquinare – il che è irrazionale – ma si impone – razionalmente – di pagare inquinando).

Si comprende, a questo punto, il silenzio giuridico sui temi della natura come "forma di governo". Né il diritto costituzionale né il diritto ambientale hanno riguardato l'osservazione della loro incidenza sugli ecosistemi e sulla natura nel suo insieme, allo scopo di rispettare la razionalità del "ciclo chiuso" descritto da Commoner. Hanno investito la considerazione di come interessi e diritti esclusivamente umani possano essere coinvolti e considerati nelle decisioni ambientali, con l'effetto di qualificare "migliore", in ter-

mini di efficacia e razionalità, il diritto ambientale maggiormente comprensivo di tutti i diritti e interessi umani, a prescindere dall'ecosistema.

Si tratta di un'altra constatazione importante, che consente di rispondere a un'ulteriore domanda, utile a completare lo scenario: preso atto della separazione tra "forme di governo" umane e "forme di governo" della natura, le "forme di governo democratiche" sono comunque dispositivi razionalmente più prossimi *ai* e rispettosi *dei* metodi di funzionamento degli ecosistemi?

Purtroppo, anche su questo fronte, l'elusione dei giuristi è totale. Tutte le descrizioni e gli studi sulla cosiddetta "democrazia ambientale" si concentrano solo sulla sua razionalità *per* gli interessi umani, non *per* la natura (Baldin, 2019)[15]. In tale direzione si è mossa, per esempio, la letteratura specialistica che ha parlato di "scale" di partecipazione (Louvin, 2018)[16] e di modelli di partecipazione (dalla mera notifica, alla consultazione, fino all'assunzione di poteri di negoziato a livello politico o di veto sulle proposte di decisione), classificando la razionalità dei metodi o sulla base della differente direzione seguita dal processo partecipativo (discendente, lì dove la partecipazione sia promossa dall'autorità pubblica, ascendente, quando avviata dalla collettività) o per il contenuto del processo stesso, in considerazione del tipo di situazioni giuridiche soggettive umane (diritti e interessi), tematizzabili al suo interno (se in connessione con la pretesa della tutela effettiva di diritti sostanziali oppure a garanzia solo di diritti di carattere meramente procedimentale, come l'accesso alle informazioni o la formulazione di osservazioni sulle proposte del potere pubblico) (Richardson, Razzaque, 2006)[17].

Questa "democrazia ambientale", aggiuntiva della classica razionalità procedimentale amministrativa, è stata legittimata dalle stesse convenzioni internazionali (Espoo nel 1997, Aarhus nel 1998, Escazú nel 2018)[18] indipendentemente dalle caratteristiche dei singoli Stati, con la conseguenza di poter essere praticata all'interno di contesti non democratici (anche perché, com'è noto, tutto il diritto internazionale, compreso quello ambientale, opera indipendentemente dalle forme di governo dei singoli Paesi e persino dalla loro democraticità), segnando così un ulteriore paradosso: la "democrazia ambientale" non è razionalmente sinonimo di democrazia[19]. Anzi, essa, per poter essere razionale, deve risultare "neutrale" rispetto a qualsiasi contesto istituzionale (democratico o meno, presidenziale o parlamentare), fattuale (città, campagna, foresta tropicale ecc...), situazioni umane (ricchezza, povertà, fame, discriminazione di genere ecc...).

In definitiva, essa non risulta essere uno strumento in grado, neppure nelle sue forme più aperte di cosiddetto "*Civic Engagement*" o di *Participatory Action Research*, di invertire i rapporti tra "forme di governo" umane e natura né di creare alternative nella gestione e nello sfruttamento della natura. Tutte le fonti normative, che l'hanno enunciata o dettagliata, lo confermano: dalla Convenzione ILO n. 169/1989 sulla *"consulta* previa" delle comunità indigene al "*Principio 10*" della Dichiarazione di Rio del 1992; dalla "*Carta europea della partecipazione dei giovani alla vita comunale e regionale*" del Consiglio d'Europa del 1992/2003 alla "*Raccomandazione*" del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa CM/Rec(2007)14 del 2007 sulla partecipazione delle ONG; dalle "*Linee Guida del Consiglio d'Europa*" del 2007 sui "12 principi" per la strategia della buona *Governance* al "*Protocollo addizionale alla Carta europea sull'autogoverno locale per la partecipazione*" del 2009, al "*Codice di buone prassi sulla partecipazione civile*" sempre del 2009.

La spiegazione di tale razionale irrazionalità è da far risalire, ancora una volta, ai condizionamenti prodotti dal diritto "fossile"[20]. Il diritto "fossile" ha moltiplicato la soggettività giuridica della persona umana, in funzione del soddisfacimento di una serie di bisogni materiali e artificiali di consumo, non più esclusivamente riferiti alle condizioni naturali della sopravvivenza, resi appunto razionalmente praticabili dall'energia fossile. Condillac provò a spiegare la differenza tra bisogni naturali e bisogni artificiali, con la singolarità di qualificare "naturali" non solo quelli del "nutrimento e del non poter vivere senza alimenti", ma anche quelli che "sono costituzione delle società civili" in ragione

del valore attribuito dal soggetto all'utilità delle cose e allo scambio derivante dal confronto di tali attribuzioni di valore[21]. La tipica demarcazione occidentale della concezione dei bisogni come *essenzialistica*, secondo la quale essi derivano dalle esigenze di specie, o *convenzionalista*, in virtù della quale sono socialmente e storicamente determinabili e determinati, rintraccia la sua matrice nella scoperta delle opportunità moltiplicative offerte dall'energia fossile (Bay, 1968)[22].

Ma si pensi anche a tutti i diritti di consumo (e degli esseri umani come "consumatori"). Di fronte alle opportunità di consumo, gli individui umani sono stati progressivamente classificati e definiti rispetto non ai bisogni naturali (il semplice mangiare e bere, dormire e riprodursi), ma alle cose da consumare. Essi sono diventati, come ormai pacificamente riprodotto anche nel linguaggio giuridico universale, "*Stakeholder*", "portatori di interessi" su cose, come se la loro esistenza fosse prescissa e astratta dalle condizioni naturali di vita e dalle condizioni di vita degli ecosistemi di riferimento. Un simile processo di astrazione, dove tutto è legittimato a essere deliberato e considerato dalla partecipazione democratica per le "cose", prima che per la natura, ha inesorabilmente ignorato quest'ultima dai processi narrativi, deliberativi e rappresentativi della razionalità giuridica.

La natura non deve essere rappresentata; le "cose" sì, al pari di chi ha interesse su di esse. Ecco allora che la natura non c'entra niente con le "forme di governo" e non c'entra niente con la "democrazia ambientale". Come, altrettanto razionalmente, essa non entra necessariamente nel suo intero tra le "cose" giuridicamente qualificate come "beni comuni"[23].

3. Liberarsi dalla soggettività "fossile"

A questo punto, appare evidente che un elemento determinante di questo allontanamento del governo umano dal governo della natura è dipeso dai processi di astrazione della soggettività umana,

abilitati dall'energia fossile. Una volta che l'essere umano non è più il viaggiatore a cavallo-"vivo" ma a cavallo-"vapore", diventano inevitabili tre conseguenze:

- che le sue aspettative, moltiplicatesi grazie al "vapore" (in termini di tempo e di spazio: velocità, mobilità, aumento delle opportunità di scambio ecc...), si declinino sulla energia della "cosa" cavallo-"vapore", non certo su quelle della "natura" cavallo-"vivo";
- che la sua soggettività subordini la dimensione vitale a quella artificiale di *stakeholder* (i diritti soggettivi diventano pretese interessate a godere di servizi materiali e artificiali, anche quando riferiti alla natura o prodotti dalla natura);
- che appaia paradossale e inconcepibile riconoscere soggettività alla natura, dato che essa non può usufruire di servizi artificiali come l'essere umano con i suoi razionali diritti soggettivi materiali (la natura non usa i cavalli-"vapore"...).

Lo stravolgimento cognitivo del diritto diventa definitivo e, come dirà Manfred A. Max-Neef (1991), surreale proprio rispetto alla vita, immaginando che la società, che è pur sempre un insieme di viventi, si sviluppi diversamente da qualsiasi altro ecosistema vivente, evolvendosi, invece che dalla "giovinezza" alla "maturità" (analiticamente descritte da E.P. Odum ma banalmente sperimentate da qualsiasi vivente), attraverso l'aumento infinito di "cose" (l'aumento dei cavalli-"vapore" dimostra evoluzione e sviluppo, anche in caso di morte dei cavalli-"vivi" e... dei suoi cavalieri).

Tuttavia, una simile razionalità surreale, proprio in quanto tale, non lascia indenne la vita. Non a caso, ad essa si sono ribellati tanto i soggetti, nei cui confronti sono ricaduti i costi occulti di questo meccanismo artificiale (le vittime di quei "costi sociali" ecosistemicamente irreparabili, secondo le scoperte di Kapp, ma ridotti dal mercato a "esternalità negative", razionalmente "compensabili") quanto i soggetti umani immersi in ecosistemi di vita genuina (gli indigeni e i contadini).

La loro elementare razionalità, ancorché stigmatizzata come involuta, poco sviluppata, persino "sotto-sviluppata" (o "in via di sviluppo"), ha disarcionato la sofisticata (ir)razionalità del diritto "fossile".

Infatti, da loro è ripartita la ricomposizione di quel "contro-pubblico subalterno", invisibilizzato dalla logica riduttiva degli *stakeholder*, e sono state recuperate o sperimentate prassi di riconciliazione tra "forme di governo" della natura e "forme di governo" umane, definibili come "demo-diversità" (metodi di funzionamento comunitario e biomimetico perché in funzione della biodiversità dei luoghi)[24]. Proprio da loro, infine, è emerso il discorso sulla natura come soggettività inclusiva di quella umana (si pensi al *buev vivir*, declinato sulla cosmovisione andina).

Si comprende perché questi soggetti si rivelino un "contro-pubblico": essi sono produttivi di arene discorsive alternative alla "sfera pubblica" della "democrazia ambientale" degli interessi; e sono "subalterni", in quanto composti da soggettività sociali (indigeni, donne, poveri di consumi ma bisognosi di sopravvivenza) occultate dal discorso normativo ufficiale della identità umana tarata sugli interessi e descritta come "super-pubblico" degli *stakeholder* (Fraser, 1990)[25]. La razionalità che simili prassi consentono di far emergere è tanto semplice quanto disarmante, scansionabile in quattro passaggi:

- invece di concentrarsi sulla garanzia che, attraverso la partecipazione, siano soddisfatti interessi di qualsiasi tipo e provenienza dei soggetti partecipanti (dal consumo al profitto alla vita), l'ordine del giorno di qualsiasi decisione deve riguardare la discussione sui danni vitali che qualsiasi deliberazione umana infligge alla natura intera, e quindi all'essere umano stesso, assumendo così i soggetti, partecipanti alla deliberazione, quali portatori di bisogni incommensurabili di sopravvivenza, propria e di qualsiasi altro essere vivente;
- in quanto incommensurabili, tali bisogni non possono non essere razionalmente classificati come non negoziabili o scarsamente negoziabili (Schön, Rein, 1994);

- questo però non porta allo stallo, come invece avverrebbe nella logica individualistico-competitiva degli *stakeholder*, la cui unica via di uscita consisterebbe nel soddisfacimento *flat* di tutti gli interessi in gioco (l'*et-et* del bilanciamento), senza alcuna scala di valore riferita alla vita come denominatore comune tra essere umano e natura;
- conduce piuttosto alla presa d'atto dell'esistenza dei "costi sociali" di Kapp e alla mobilitazione responsabile sulle rinunce condivise, ai fini della salvaguardia della natura e quindi dello stesso essere umano.

Decidere per rinunciare insieme a favore della vita dell'intera natura, invece che decidere per avere ciascuno a prescindere della natura. Ecco la demarcazione tra pratiche del "contro-pubblico subalterno" e "democrazia ambientale" di ispirazione fossile. In tale scenario, si può parlare anche di "rilocalizzazione" (Cfr. Fotopoulos, 2002) della sfera politica dentro la natura, per una democrazia di prossimità nella "confederazione delle rinunce". La democrazia "comunitaria", costituzionalizzata in Ecuador, ne fornisce un esempio, al pari delle "eco-municipalizzazioni" delle Città nei Nord del mondo (Bookchin, 1997). Quali vantaggi pratici producono queste arene di "contro-pubblico subalterno"?

È bene constatare che queste prassi non risolvono il dilemma democratico della rappresentanza politica che convive col fossile. Del resto, le attuali incapacità di attivare una transizione energetica *carbon free* da parte di decisori rappresentativi di interessi, *lobbies* e aspettative materiali, ne fotografa la persistenza. Ciononostante, le prassi "subalterne" offrono al mondo un modello istituzionale a valenza "pedagogica", perché esplicativo della portata democratica e inclusiva della dimensione "bio-logica" della soggettività umana, rispetto agli artifici "tanato-logici" delle competizioni interessate tra *stakeholder*, facendo emergere la irrazionalità della scomposizione della stessa esistenza umana tra bisogni di autosussistenza nel mangiare e bere, interesse all'utenza/consumo di "cose" artificiali, danneggiamento della propria

qualità della vita a causa di quegli stessi consumi (salute, inquinamento, nuove malattie ecc...), ingiustizia generazionale verso chi pagherà le conseguenze future del nostro "interesse" di ieri e di oggi.

Con questa razionalità elementare, la separazione tra natura e cultura e la divisione della seconda in "due culture" (scientifico-naturale e umanistico-sociale), groviglio inestricabile delle discussioni novecentesche sulla razionalità della convivenza umana (Duclos, 1996), appare poco significativa al cospetto della condivisione di naturali comuni bisogni di sopravvivenza. Così come poco significativo si rivela l'artificio giuridico, presente anche in Italia (nell'art. 117 secondo e terzo comma della Costituzione), di incasellare per "materie" la realtà naturale, distinguendo nominalmente ambiente da ecosistema, beni ambientali e paesaggistici da energia, territorio da urbanistica ecc... Di fronte alla natura, il decisore dovrebbe operare per politiche comuni di sopravvivenza (per es. politiche di contrasto all'inquinamento rispetto alla tutela della salute pubblica, al consumo di suolo, al traffico cittadino, ai diritti di animali e piante, alla tutela del patrimonio culturale ecc...) e non per competenze artificiali di intervento settoriale, perennemente smentite dalla complessità dei fatti[26].

Non a caso, dagli anni Novanta si parla di "approccio ecosistemico" anche per i procedimenti deliberativi di carattere giuridico, come pur indicato da alcune fonti[27].

4. La sfida delle "esternalità sconfinate" al governo "circolare, interdisciplinare, interspaziale, intergenerazionale"

Le arene di "contro-pubblico subalterno" funzionano dunque in modo circolare e reciproco: se il bisogno vitale è mio come dell'altro, la tutela della salute è mia come dell'altro, l'ecosistema fa sopravvivere me come gli altri, allora si deve deliberare nella condivisione reciproca di rinunce, non nella competizione contrapposizione di interessi.

Del resto, la circolarità è il dispositivo costitutivo del funzionamento della natura, come aveva mostrato Commoner. Tale elementare razionalità del collegamento tra circolarità naturale e circolarità del governo umano fu colta ancora una volta non da un giurista, ma da un economista: Kenneth Boulding (1966)[28], considerato il padre della "economia circolare". Anch'egli, come Commoner, non si concentrò sulle "cose" del governo umano, bensì sui suoi processi. Infatti, se riferita solo alle cose, la formula "circolare" diventa buona per qualsiasi contesto. Del resto, esperimenti di "economia circolare" si riscontrano in ambienti non democratici come le grandi imprese multinazionali (diventando un fattore decisivo per il loro *Green Washing*) o in regimi autocratici. Tuttavia, come esiste una "circolarità" dei soli beni "prodotti" (si pensi al riciclo degli oli fossili esausti o della stessa plastica) oppure anche della sola produzione di beni (connessa all'utilizzo di energia "circolare", come le rinnovabili), esiste pure la possibilità, o necessità, della circolarità dei processi di creazione e uso dei beni (connessi alla condivisione delle decisioni sulla estrazione e distribuzione di energia). Solo in quest'ultimo caso, però, la "circolarità" si può convertire in pratiche di "democrazia circolare", come, per esempio, quelle della cosiddetta "democrazia energetica" solare. In tale ultima prospettiva, infatti, la "economia circolare" persegue un vero e proprio "approccio circolare" alla vita e ai suoi spazi (praticamente corrispondente al richiamato "approccio ecosistemico").

Boulding tradusse questa conclusione con la sua distinzione tra "economia del *cowboy*" ed "economia dell'astronauta": una metafora sistemica non tanto dei "prodotti" (i "beni"), quanto dello spazio di vita di qualsiasi essere vivente, compreso l'umano. Mentre il *cowboy*, per sopravvivere, può tranquillamente operare in competizione con qualsiasi vivente (dai "Nativi americani" agli altri *cowboy* ai bisonti delle praterie), estraendo "beni" da terre sterminate (l'estrattivismo dell' "Eldorado del West"), l'astronauta, per sopravvivere, deve necessariamente condividere circolarmente non solo "cose" (quelli che oggi si definiscono, per generico lessico italiano, "beni comuni"), ma prima di tutto spazi e quindi metodi di vita

al loro interno con qualsiasi altro vivente. L'astronauta non può essere estrattivista, altrimenti muore; deve essere "comunista" (nel significato non politico della parola). Egli deve curare tutte le "cose" della navicella (dalla manutenzione degli strumenti alla conservazione e uso del cibo al riutilizzo degli scarti) certamente per sé; ma, in ragione della consapevolezza delle caratteristiche dello spazio, questa sua "cura" non può che operare nella condivisione circolare con gli altri, in quanto la indispensabilità degli altri (con le loro azioni altrettanto non "estrattive") rafforza la propria capacità di sopravvivenza.

L'economia "dell'astronauta", di conseguenza, prelude alla democrazia comunitaria parametrata alle caratteristiche differenziali degli spazi di vita. L'astronauta si deve necessariamente adattare alla biodiversità del suo spazio (la navicella chiusa) e su di essa deve declinare i metodi di azione. Insomma, l'economia "dell'astronauta" consiste nella "demo-diversità" (la democrazia partecipata in funzione della diversità degli spazi di vita): è una "forma di governo", prima ancora che una semplice pratica di riciclo di "cose". Se gli "spazi di vita" sono agricoli, si praticherà democrazia "agricola", nella circolazione condivisa di saperi esperienziali e scientifici di coltivazione. Se gli "spazi di vita" riguardano fiumi, laghi, litorali, si attiverà una democrazia "idraulica", con la circolazione condivisa dell'acqua. Se gli "spazi di vita" investono consumi di energia, sarà ammissibile la democrazia "energetica", con la circolazione condivisa di produzione e consumo di energia (come un tempo era il fuoco comune al centro del villaggio). Se gli "spazi di vita" consistono nello studio e nella pratica di conoscenze, sarà necessaria la democrazia "cognitiva", in termini di circolarità condivisa di conoscenze e competenze sulla complessità dei temi, dei problemi e delle soluzioni (si pensi alle università comunitarie o alle comunità scientifiche *open access*).

Esempi ed esperienze non mancano e il denominatore comune consiste nella comunitarietà dei bisogni vitali da soddisfare, compresa la conoscenza come studio e come esperienza, e delle rinunce da condividere per garantirli a tutti. Le acquisizioni che ne derivano sono quanto mai attuali e indispensabili per orientarsi sull'ultima sfida che la "forma di governo" della natura ha lanciato alle "forme di governo" umane: quella dei cambiamenti climatici.

Il fenomeno dei cambiamenti climatici è il più sistemico di tutti i fenomeni naturali, in quanto abbraccia e coinvolge tutti gli "spazi di vita". Tale consapevolezza è maturata solo di recente, soprattutto grazie agli studi sui cosiddetti *Planetary Boundaries*, un modello elaborato dall'idrologo scandinavo Johan Rockström (2009)[29], fondato sullo studio dei "confini planetari" che l'essere umano sta trasgredendo e superando, portando l'intero sistema terra, dunque non singoli ecosistemi, alla bancarotta. Rockström osserva nel sistema terra l'esistenza di nove sub-sistemi: cambiamento climatico, perdita di biodiversità, variazione del ciclo biogeochimico dell'azoto e del fosforo, acidificazione degli oceani, consumo di suolo e di acqua, riduzione della fascia di ozono nella stratosfera, diffusione di aerosol in atmosfera, inquinamento chimico. Ognuno di questi sub-sistemi funziona dentro uno "spazio operativo sicuro", in equilibrio con gli altri. Superato il confine di tale spazio sicuro, ogni singolo sub-sistema entra in crisi, con effetti consequenziali caotici sugli altri.

La scoperta dei *Planetary Boundaries* ha reso evidente due realtà di fatto:

- che la terra, non singoli ecosistemi o ambienti, vive in una situazione di "emergenza climatica" ossia di emersione di effetti naturali caotici prodotti però dalle emissioni fossili antropogeniche;
- che le "forme di governo" umane fondate sulla estrazione fossile sono causa del problema, non soluzione.

La posta in gioco quindi è molto alta. Inoltre, il clima non è né un bene né una cosa, ma un processo planetario di stabilità e sicurezza dell'intero sistema terra. Di conseguenza, la razionalità giuridica che vuole approcciarsi ad esso, non può farlo con gli stessi strumenti "riduzionistici" e settoriali del diritto di matrice fossile. Non a caso, si parla ormai di "diritto climatico" come un cam-

po di osservazione dei problemi giuridici, diverso da quello tradizionale ambientale, figlio dell'era del diritto "fossile". Al "riduzionismo" del diritto ambientale, proiettato su singoli segmenti di realtà, soggetti ed ecosistemi, si sostituisce l'analisi giuridica planetaria delle responsabilità e delle azioni umane sui cambiamenti climatici; e questo perché la realtà dei *Planetary Boundaries* rende evidente la posta in gioco alta (planetaria) dei temi climatici di cui si deve occupare il diritto e su cui devono decidere le "forme di governo" umane, sia rispetto alle conoscenze "settoriali" dei decisori e delle singole scienze sia rispetto alle soggettività implicate, che non sono più specifici precostituiti *stakeholder*, ma relazioni vitali interspaziali e intergenerazionali. L'inedito scenario apre la politica, il diritto e la scienza a una dimensione, che Silvio Funtowicz e Jerry Ravetz hanno definito "postnormale" (1994)[30], in quanto essa consiste non in una situazione "anomala", quindi "anormale", bensì in una situazione successiva, "post", ai modi di conoscere la realtà per decidere di tutte le precedenti "forme di governo" umane (per settori, materie, segmenti di realtà, discipline, valutazioni di impatto, costi, benefici, ecc.).

Nuovi scenari si aprono, e vecchie certezze, ancorché accantonate dalla narrazione *mainstream* del diritto, risultano confermate. Da un lato, i "costi sociali" di Kapp balzano inesorabilmente all'evidenza. Le "esternalità negative" sono ormai "sconfinate", anch'esse emerse come "post" su spazi e luoghi circoscritti dal diritto[31]. Dall'altra le soggettività umane si ritrovano accomunate non più soltanto da interessi (nella declinazione narrativa degli *stakeholder*) o da specifici "spazi di vita" (nella narrazione del "contro-pubblico subalterno"), ma addirittura da un destino "emergente" che mette in discussione, prima ancora che la mera sussistenza dei bisogni, la possibilità stessa della sopravvivenza di tutti, anche se in modo differenziato.

Allora, la posta in gioco è alta, perché epistemica, non più meramente politica. Richiede arene di conoscenze e saperi "planetari" di scienza ed esperienza[32]. La "forma di governo" umana deve conseguentemente aprirsi a inedite modalità di funzionamento non

più solo "circolari", ma soprattutto interdisciplinari, interspaziali, intergenerazionali, al fine di essere la più "planetaria" possibile[33]; sia a livello locale che statale e internazionale (Lawrence, Shäfer, 2019, pp. 829-830). Quanto questo sia possibile e quanto lo si possa fare attraverso la democrazia, è oggetto di crescente discussione (Cfr. Held, Fane Hervey, 2009). Se e quando si realizzerà non è dato sapere, anche se, com'è noto, i disastri dei cambiamenti climatici antropogenici ci impongono svolte risolutive sempre più urgenti. E il fattore "tempo" identifica una variabile che non dipende più dalle "forme di governo" umane.

Note

[1] Per una recente ricognizione della evoluzione del diritto ambientale nella indifferenza delle forme di Stato e di governo, al cui interno funzionare, cfr. Amirante (2019, pp. 1-32).
[2] Si rinvia, per gli orientamenti basilari, alla voce di Pasquino (1983, pp. 439-442); per le definizioni semantiche, e a quella di Abbagnano (2006, pp. 294-296), per le definizioni ontologiche.
[3] Come constata S. Mancuso (2019).
[4] Per una rapida ricognizione delle varie posizioni sulla sostenibilità come sviluppo compatibile con l'ambiente, si cfr. Baldin (2019, pp. 15-23). Sulla onnicomprensività del concetto di "sostenibilità" nel linguaggio e nelle definizioni giuridiche, cfr. Porena (2017).
[5] http://icj-cij.org/en/case/92/jdgements.
[6] Sulle diversità di collocazione dei "costi sociali" nel confronto Kapp-Coase, cfr. Niglia, Vatiero (2007, pp. 369-383).
[7] Odum E.P. (1969, pp. 262-270).
[8] Non a caso, nella traduzione giuridica della teoria dei sistemi elaborata da Niklas Luhmann, il diritto è descritto come sistema autopoietico "aperto/chiuso" di "input" e "output" interni/esterni (Rasch, 2012, pp. 85-104).
[9] In quegli stessi anni, l'antropologo Eric R. Wolf utilizzò il termine "ecologia politica", per discutere i nessi tra regole locali di proprietà e successione ed esigenze di preservazione dell'ecosistema nelle comunità locali (Wolf, 1972, pp. 201-205).
[10] Germain (2019, pp. 168-182).
[11] Secondo i classici schemi della razionalità esclusivamente giuridica: cfr., per tutti, Twining, Miers (2012); Austin (1962).
[12] Sui limiti di qualsiasi razionalità dei procedimenti giuridici di decisione, si v. Bobbio (1996).
[13] Si pensi all'emersione, contemporanea alla crescita dello sfruttamento delle risorse fossili, degli "Stati *rentier*": Beblawi, Luciani (1987).
[14] Tesla (1900, pp. 175-211).
[15] Baldin (2019, pp. 173-176).
[16] Louvin (2018, pp. 160 ss).
[17] Richardson, Razzaque, (2006, pp. 165-194).
[18] Si cfr. i monitoraggi effettuati dall' "Environmental Democracy Index": https://environmentaldemocracyindex.org/.
[19] La stessa Onu, con il suo "*Environmental Rights Database*", constata l'esistenza di singole buone prassi esclusivamente locali di partecipazione democratica su temi della natura, il più delle volte indipendenti dalle variabili costituzionali e dalle forme di governo: http://environmentalrightsdatabase.org/category/obligation-to-facilitate-public-participation-in-environmental-decision-making.
[20] A sostegno della "svolta" segnata dalla regolazione del fossile, concorrono gli stessi studi scientifici. Cfr., da ultimo, Stephen et al. (2019, pp. 897-902). Essi hanno ricostruito, sulla base del confronto di una serie di dati storici e archeologici, il consumo di terra nel tempo da parte dell'essere umano e nelle diverse parti del mondo, ipotizzando così un percorso di costante aumento dell'impronta umana sulla terra (quella che oggi chiamiamo impronta ecologica) precedente allo sfruttamento fossile e dunque di più lunga durata, in termini di impatto, rispetto al ricorso all'energia fossile. Tale conclusione, però, conferma che a modificare in peggio il rapporto tra uso della natura, da un lato, e regole giuridiche e istituzionali dall'altro, con connessa accelerazione del deficit ecologico del pianeta non sia stato un

determinato sistema di produzione in sé (quello capitalistico) e di uso della terra (l'accumulazione), quanto piuttosto un determinato modo di produzione e distribuzione dell'energia a fini di consumo moltiplicativo di libertà.
[21] Si ricordi il suo classico *Il commercio e il governo, considerati l'uno relativamente all'altro* (1776), nuova edizione italiana, Stamperia Bolognesi, Genova 1816.
[22] Bay (1968, pp. 241-260).
[23] Per una ricognizione della irrazionalità del discorso giuridico sui beni comuni, in quanto non necessariamente sinonimo di adeguamento ai metodi di funzionamento della natura, ci si permette di richiamare Carducci (2018b, pp. 41-62).
[24] Cfr. Bermejo Gómez de Segura (2014), A. Medici (2012), e, se si vuole, Carducci (2018a, pp. 62-91).
[25] Fraser (1990, pp. 56-80).
[26] Sulla non corrispondenza tra contenuti di politiche pubbliche e attribuzione di materie nel contesto costituzionale italiano, cfr. Bin (2013, pp. 509-528).
[27] L'*Ecosystem based approach* (*EBA*), tradotto in italiano come "approccio ecosistemico", è stato formalizzato inizialmente da R. Eward Grumbine (1997, pp. 41-47), in termini di gestione delle risorse e degli ecosistemi, che integra la conoscenza scientifica delle relazioni ecologiche nell'ambito di un complesso quadro di aspetti sociali e politici e di valori, verso l'obiettivo generale della protezione dell'integrità degli ecosistemi in una prospettiva di lungo termine. Esso, quindi, non ha funzioni di preservazione della natura in sé, bensì di deliberazione e informazione sull'utilizzo sostenibile di beni, servizi e risorse ecosistemiche. Tale approccio è stato fatto proprio dalle fonti normative a tutela della biodiversità.
[28] Boulding (1966, pp. 3-14).
[29] Rockström et al. (2009, pp. 1-33).
[30] Funtowicz, Ravetz, (1994, pp. 197-207).
[31] Cfr. l'interessantissimo studio coordinato da L. Rijnhout (2019).
[32] Profilo organizzativo indubbiamente più complesso della semplice "interdisciplinarità" del singolo approccio conoscitivo o della "visione olistica" del singolo soggetto. Del resto, il ruolo sempre più importante che stanno assumendo arene internazionali, come l'Ipcc (Intergovernmental Panel on Climate Change), è sintomatico della tendenza.
[33] Analogamente con quanto ipotizzato da Kate Raworth, con la sua "economia della ciambella" (2018).

Riferimenti bibliografici

AA.VV., 2011, *Implementación del Monitoreo Socioambiental Indígena en la TCO Charagua Norte*, CEJIS, APG, La Paz-Santa Cruz de la Sierra, Bolivia.

AA.VV., 2012, *Pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial*, IWGIA-IPES (https://www.iwgia.org/es/recursos/publicaciones/317-libros/3096-pueblos-indgenas-en-aislamiento-voluntario-y-contacto-inicial.html).

AA.VV., 2017, *Rights of Symposium Proceedings: Recognizing an Reinforcing the Rights of Nature*, CELDF&Tulane Law School, New Orleans.

Aalbersberg W., Nuun P., Ravuvu A., 1993, *Climate &agriculture in the Pacific Islands. Future perspectives*, Institute of Pacific Studies, Suva.

Abbagnano N., *Governo, forme di*, in Id., *Dizionario di filosofia*, *vol 11 della Storia della filosofia*, Editoriale l'Espresso, Novara 2006, pp. 294-296.

Ackerman J., 2018 (ed or. 2016), *Il genio degli uccelli*, La Nave di Teseo Editore, Milano.

Acosta A., Martínez E. (a cura di), 2009, *Derechos de la naturaleza. El futuro es ahora*, Ediciones Abya-Yala, Quito.

Acosta A., Martínez E. (a cura di), 2011, *La naturaleza con derechos. De la filosofía a la política*, Ed. Abya Yala, Quito.

Aguiló Bonet A., 2017, *Descolonizar la democracia: apuntes sobre demodiversidad y nuevo constitucionalismo en Bolivia*, in «Astrolabio. Revista Internacional de Filosofía», n. 19, pp. 26-36.

Akimichi T., 1996, *Image and reality at sea: fish and cognitive mapping in Carolinean navigational knowledge*, in Ellen R., Fukui K. (a cura di), *Redefining Nature. Ecology, Culture and Domestication*, Berg, Oxford, pp. 493-514.

Alimonda H., 2011, *La colonialidad de la naturaleza: una aproximación a la ecología política latinoamericana*, in Alimonda H. (a cura di), *La naturaleza colonizada: ecología política y minería en América Latina*, CLACSO, Buenos Aires.

Allee T., Peinhardt C., 2010, *Delegating Differences: Bilateral Investment Treaties And Bargaining Over Dispute Resolution Provisions*, in «International Studies Quarterly», vol. 54, pp. 1-26.

Allison E.A., 2015, *The spiritual significance of glaciers in an age of climate change*, in «Wiley Interdisciplinary Review Climate Change», vol. 6, 5, pp. 493-508.

Aluli-Meyer M., 2014, *Indigenous Epistemology: Spirit Revealed*, in «Enhancing Mātauranga Māori and Global Indigenous Knowledge», NZQA, Wellington, pp. 151-164.

Amirante D., 2013, *Profili costituzionali dell'ambiente*, in Dell'Anno P., Picozza E. (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, vol. I, CEDAM, Padova, pp. 233-284.

Amirante D., 2019, *L'ambiente «preso sul serio». Il percorso accidentato del costituzionalismo ambientale*, in «Diritto Pubblico Comparato ed Europeo», Speciale, pp. 1-32.

Amselle J.L. 2012, *Contro il primitivismo*, Bollati Boringhieri, Torino (ed. orig. 2010, *Retrovolutions. Essais sur les primitivismes contemporains*, Editions Stock, Paris).

Amselle J.L., M'Bokolo E. (a cura di), 2008, *L'invenzione dell'etnia*, Meltemi, Roma (ed. orig. 1985, *Au cœur de l'ethnie: ethnies, tribalisme et État en Afrique*, La Découverte, Paris).

Andruetto G., 2018, *Droni, laser e raggi X: così possiamo salvare i nostri alberi*, https://rep.repubblica.it/pwa/generale/2018/11/06/news/droni_laser_e_raggi_x_cosi_possiamo_salvare_i_nostri_alberi-210940710/.

Anker K., 2005, *The Truth in Painting: Cultural Artefacts as Proof of Native Title*, in «Law Text Culture», vol. 9, pp. 91-124.

Antonelli G., 2020, *Parole, l'influenza delle parole*, I Solferini, Corriere della sera, Milano.

Antonelli M., Greco F., 2013, *Non tutte le gocce d'acqua sono uguali*, in Antonelli M., Greco F. (a cura di), *L'acqua che mangiamo. Cos'è l'acqua virtuale e come la consumiamo*, Edizioni Ambiente, Milano, pp. 23-32.

APG, 2008, *Plan Estratégico de la Nación Guaraní. Plan de vida Guaraní*, Chaco Boliviano, Camiri.

APG, 2009, *Estatuto Orgánico de la Capitanía Charagua Norte*, Charagua, Bolivia.

Arbor J.L., 1986, *Animal Chauvinism. Plants-regarding Ethics and the Tortures of Trees*, in «Australian Journal of Philosophy», vol. 64, n. 3, pp. 335-369.

Argyrou A., Hummels H., 2019, *Legal personality and economic livelihood of the Whanganui River: a call for community entrepreneurship*, in «Water International», vol. 44, n. 6-7, pp. 752-768.

Arhem K., 1990, *Ecosofia Makuna*, in Correa F. (a cura di), *La selva humanizada. Ecología alternativa en el trópico húmedo colombiano*, Instituto Colombiano de Antropología, Bogotá, pp. 105-122.

Arinos de Mello Franco A., 1937, *O índio brasileiro e a revolução francesa*, José Olympio Editora, Rio de Janeiro.
Austin J.L., 1962, *How to do Things with Words*, Clarendon Press, Oxford.
Austin J.L., 1987 (1962), *Come fare cose con le parole. Le "William James Lectures" tenute alla Harvard University nel 1955*, Casa Editrice Marietti, Bologna.
Autonomía Guaraní Charagua Iyambae, 2014, *Estatuto*, Charagua, Bolivia.
Azzariti G., 2002, *Verso un governo dei giudici?*, in *Scritti in onore di A. Pace*, Editoriale Scientifica, Napoli, pp. 367 ss.
Bachtin M. (a cura di Holquist M.), 1981, *The Dialogic Imagination: Four Essays by M.M. Bakhtin*, University of Texas Press, Austin.
Bakoff M., 2000, *Animal emotions: exploring passionate Natures*, in «BioScience», n. 50, pp. 861-870.
Baldin S., 2009, *Il Buen Vivir nel costituzionalismo andino. Profili comparativi*, Giappichelli, Torino.
Baldin S., 2014a, *I diritti della natura nelle costituzioni di Ecuador e Bolivia*, in «Visioni LatinoAmericane», vol. 10, pp. 25-39.
Baldin S., 2014b, *I diritti della natura: i risvolti giuridici dell'*etica ambiental exigente *in America Latina*, in Baldin S., Zago M. (a cura di), *Le sfide della sostenibilità. Il* buen vivir *andino nella prospettiva europea*, Filodiritto Editore, Bologna, pp. 155-183.
Baldin S., Zago M., 2014, *Il buen vivir andino dalla prospettiva europea*, in Baldin S., Zago M. (a cura di), *Le sfide della sostenibilità*, Filodiritto Editore, Bologna, pp. 101-117.
Balée W., 1993, *Indigenous transformation of Amazonian forests: an Example form Maranhão, Brazil*, in «L'Homme», pp. 126-128, 231-254.
Balocchi E., 1988, *Animali (protezione degli)*, in *Enciclopedia Giu*ridica, vol. II, p. 1.
Bambridge T., 2007, *Emergence des états et mobilité des sociétés: la démocratie en question en oceanie insulaire*, in «Hermès», n. 47, pp. 193-199.
Bambridge T. (a cura di), 2016, *The rahui, legal pluralism in Polynesian traditional management of resources and territories*, ANU Press, Canberra.
Barlow M., Clarke T., 2002, *Blue Gold. The Battle against corporate theft of the world's water*, Routledge, London.
Barthes R., 1973, *Lezione*, Einaudi, Torino.
Bartra R., 1974, *Estructura agraria y clases sociales en México*, Editorial Era, Mexico City.
Bascopé Sanjinés I., 2010, *Lecciones aprendidas sobre consulta previa*, CEJIS, La Paz, Bolivia.

Bascopé Sanjinés I., 2012, *Consulta previa: reto de democracia comunitaria*, in Santos B. de S., Exeni Rodriguez J.L. (a cura di), *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*, Fundación Rosa Luxemburg/Abya-Yala, Quito-Ecuador, pp.381-406.
Bassi M., 2016, *Nuove frontiere nella conservazione della biodiversità: Patrimoni di comunità e assetti fondiari collettivi,* in «Archivio Scialoja-Bolla. Annali di studi sulla proprietà collettiva», n. 1, pp. 111-136.
Basso K.H., 1996, *Wisdom Sits in Places. Landscape and Language Among the Western Apache*, University of New Mexico Press, Albuquerque.
Battaglia L., 1988, *La questione dei diritti degli animali. Una sfida per l'etica contemporanea*, Satyagraha editrice, Torino.
Battaglia L., 1999, *Etica e diritti degli animali*, Laterza, Roma-Bari.
Bay C., *Needs, wants and political legitimacy*, in *Canadian Journal of Political Science*, 1968, pp. 241-260.
Beamer K., 2014, *No Mākou ka mana Liberating the Nation*, Kamehameha Publishing, Honolulu.
Beblawi H., Luciani G. (a cura di), 1987, *The Rentier State*, Croom Helm, London-New York-Sydney.
Beck U., 2017, *La metamorfosi del mondo*, Laterza, Torino.
Benadusi M., Lutri A., Sturm C., 2016, *Composing a common world? Reflections around the ontological turn in anthropology*, in «ANUAC», vol. 5, n. 2, pp. 79-98.
Bengoa J., 2007, *La emergencia indígena en América Latina*, Fondo de Cultura Económica, Ciudad de México.
Bermejo Gómez de Segura R., 2014, *Del desarrollo sostenible según Brundtland a la sostenibilidad como biomimesis*, Hegoa-UPV, Bilbao.
Berndt R.M., 1964, *The Gove Dispute: The Question of Australian Aboriginal Land and the Preservation of Sacred Sites*, in «Anthropological Forum», vol. 1, n. 2, pp. 258-295.
Berque A., 1986, *Le sauvage et l'artifice. Les Japonais devant la nature*, Éditions Gallimard, Paris.
Berry W., 2018, *L'unico mondo che abbiamo*, Piano B Edizioni, Prato.
Berto G., 1964, *Il male oscuro*, Rizzoli, Milano.
Bertonio L., 1603, *Arte y Gramática muy copiosa de la lengua Aymara*, Luis Zannetti, Roma.
Bertonio L., 1612, *Vocabulario de la lengua Aymara*, Juli, Francisco del Canto (ristampa 2004, Ediciones El Lector, La Paz).
Bettini M., 2012, *Vertere. Un'antropologia della traduzione nella cultura antica*, Einaudi, Torino.

Bezerra de Melo G.D., 2012, *Nature and culture intertwined or redefined? On the challenges of cultural primatology and sociocultural anthropology*, in «Revue de Primatologie», n. 4, pp. 1-15 [http://journals.openeditions.org/primatologie/1029].

Biggs S., 2011, *The rights of nature: the case for a Universal Declaration of the Rights of Mother Earth*, The Council of Canadians/Fundación Pachamama/Global Exchange, Ottawa.

Biggs S., Goldtooth T.B.K., Lake O.O., 2017, *Rights of Nature & Mother Hearth. Right-based law for systemic change*, Movement Rights/Indigenous Environment Network/WECAN, Oakland.

Bin R., 2013, *Il governo delle politiche pubbliche tra Costituzione ed interpretazione del giudice costituzionale*, in *Le Regioni*, pp. 509-528.

Bird-David N., 1999, *Animism Revisited: Personhood, Environment, and Relational Epistemology*, in «Current Anthropology», n. 40, pp. 67-91.

Bjørst L.R., 2010, *The tip of the iceberg: Ice as a non-human actor in the climate change debate*, in «Études/Inuit/Studies», vol. 34, n. 1, pp. 133-150.

Blaser M., 2013, *Ontological Conflicts and the Stories of Peoples in Spite of Europe: Toward a Conversation on Political Ontology*, in «Current Anthropology», vol. 54, n. 5, pp. 547-568.

Bobbio L., 1996, *La democrazia non abita a Gordio*, Franco Angeli, Milano.

Boege E., 2008, *El patrimonio biocultural de los pueblos indígenas de México. Hacia la conservación in situ de la biodiversidad y agrodiversidad en los territorios indígenas*, Instituto Nacional de Antropología e Historia, Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, México D.F.

Boege E., 2017, *El patrimonio biocultural y los derechos culturales de los pueblos indígenas, comunidades locales y equiparables*, in «Diario de Campo», quarta epoca, n. 1, pp. 39-69.

Boisson de Chazournes L., 2013, *Fresh Water in International Law*, Oxford University Press, Oxford.

Bona M., 2009, *Argo, gli aristogatti e la tutela risarcitoria dalla perdita/menomazione dell'animale d'affezione alla questione dei pregiudizi c.d. « bagatellari » (crepe nelle sentenze delle SSUU di San Martino)*, in *Responsabilità civile e previdenza*, p. 1016.

Bonfil Batalla G., 2005 (1987), *México profundo. Una civilización negada*, Random House Mondadori, México.

Bonnardel Y., 2005, *En finir avec l'idée de Nature, renouer avec l'éthique et la politique*, in «Les Temps Modernes», mars-juin, pp. 1-10.

Bookchin M., 1997, *The Politics of Social Ecology: Libertarian Municipalism*, Black Rose Books, Montreal.

Bordignon M., Greco R., Lepore G., 2015, *Water Grabbing and Water Rights: Indigenous 'Sovereignty' v. State Sovereignty?*, in Romanin Jacur. F., Bonfanti A., Seatzu F. (a cura di), *Natural Resources Grabbing: An International Law Perspective*, Brill, Nijhoff.

Borras Jr. S.M., Franco J.C., Wang C., 2013, *The Challenge of Global Governance of Land Grabbing: Changing International Agricultural Context and Competing Political Views and Strategies*, in «Globalizations», vol. 10, n. 1, pp. 161-179.

Borras Jr. S.M., Franco J.C., Gómez S., Kay C., Spoor M., 2012, *Land grabbing in Latin America and the Caribbean*, in «Journal Peasant Studies», vol. 39, n. 3-4, pp. 845-872.

Bougleux E., 2015, *Issues of scale in the Anthropocene*, in «Archivio Antropologico Mediterraneo», vol. 17, n. 1, pp. 67-73.

Bougleux, E., 2017, *Incertezza e cambiamento climatico nell'era dell'Antropocene*, in «EtnoAntropologia», vol. 5, n. 1, pp.79-93.

Boulding K., 1966, *The Economics of the Coming Spaceship Earth*, in Jarret H. (a cura di), *Environmental Quality in a Growing Economy*, John Hopkins University Press, Baltimore, pp. 3-14.

Boyd D.R., 2017, *The rights of nature: a legal revolution that could save the world*, Kindle Edition, from ECW Press.

Braverman I., 2009, *Planting flags. Trees, land and law in Israel/Palestine*, Cambridge University Press, Cambridge.

Bray H.L., 2014, *ICSID and the Right to Water: an Ingredient in the Stone Soup*, in «ICSID Review», vol. 29, pp. 474-483.

Breda N., 2000, *I respiri della palude*, CISU, Roma.

Breda N., 2016, *The plant in between: Analogism and entanglement in an Italian community of anthroposophists*, in «ANUAC», vol. 5, n. 2, pp. 131-157.

Brigati R., Gamberi V. (a cura di), 2019, *Metamorfosi: La svolta ontologica in antropologia*, Quodlibet, Roma.

Brown M.F., 1996, *On resisting resistance*, in «American Anthropologist», vol. 98, n. 4, pp. 729-34.

Brown Weiss E., 2005, *Water Transfer and International Trade Law*, in Brown Weiss E., Boisson de Chazournes L., Bernasconi-Osterwalder N. (a cura di), *Fresh Water and International Economic Law*, Oxford University Press, Oxford, pp. 66-67.

Bruckner P., 2008., *Il singhiozzo dell'uomo bianco*, Guanda, Milano.

Buarque de Holanda S., 1969, *Visão do paraíso. Os motivos edênicos no descubrimento e colonização do Brasil*, Companhia Editora Nacional - USP, São Paulo.

Buoso E., 2003, *La tutela degli animali nel nuovo art. 20 del* Grundgesetz, in *Quaderni costituzionali*, p. 371.
Burdon P., 2010, *The rights of nature: reconsidered*, in «Australian Humanities Review», vol. 49, pp. 69-89.
Burenhult N. (a cura di), 2008, *Language and landscape. Geographical ontology in cross-linguistic perspective*, in «Language Sciences» (Special Issue), 30 (2/3), pp. 135-382.
Burgat F., 1997, *La protection de l'animal*, PUF, Parigi.
Burghardt G.M., 2002, *The Cognitive Animal: Empirical and Theoretical Perspectives on Animal Cognition*, The MIT Press, Cambridge.
Burman A., 2017a, *La ontología política del vivir bien*, in Munter K. de, Michaux J., Pauwels G., *Ecología y Reciprocidad: (Con)vivir Bien, desde contextos andinos*, Plural Editores, La Paz, pp. 155-173.
Burman A., 2017b, *The political ontology of climate change: moral meteorology, climate justice, and the coloniality of reality in the Bolivian Andes*, in «Journal of Political Ecology», vol. 24, pp. 921-938.
Burtynsky E., Baichwal J., de Pencier N., 2018, *Antropocene*, ed. it. Saint-Pierre L., Rotondo M.F. (a cura di), Toronto-Bologna, AGO, National Gallery of Canada, Musée des beaux-arts, du Canada, MAST.
Cafagno M., 2007, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente*, Giappichelli, Torino.
Caia G., Roversi Monaco F.A., 1988, *Aspetti della semplificazione dei procedimenti amministrativi e del coordinamento degli interessi pubblici: insediamenti energetici ed esigenze di tutela ambientale*, in AA.VV., *Studi in ricordo di Enzo Capaccioli*, Milano, p. 495.
Cajete G., 2000, *Native Science: Natural Laws of Interdeendence*, Clear Light Publishers, Santa Fe.
Callow A.L., 2019, *La lingua che visse due volte. Fascino e avventure dell'ebraico*, Garzanti, Milano.
Cammarata R., 2012, *Indigeno a chi? Diritti e discriminazioni allo specchio*, Giappichelli, Torino.
Campaña F.S., 2013, *Derechos de la naturaleza: ¿Innovación trascendental, retórica jurídica o proyecto político?*, in «Iuris Dictio», 12, n. 15, pp. 9-38.
Cano Pecharroman L., 2018, *Rights of Nature: Rivers that can stand in Court*, Basel, MDPI AG, pp. 4-41 [http://orcid.org/0000-0001-9018-0241].
Cardona G.R., 1976, *Introduzione all'etnolinguistica*, Il Mulino, Bologna.
Cardona G.R., 1979, *Categorie conoscitive e categorie linguistiche in huave,* in Signorini I. (a cura di), *Gente di laguna. Ideologia e istituzioni sociali dei Huave di San Mateo del Mar*, Franco Angeli, Milano, pp. 238-61, 263-75 [= Appendici I-II] .

Carducci M., 2014, *Il buen vivir come "autoctonia" costituzionale e limite al mutamento*, in Baldin S., Zago M. (a cura di), *Le sfide della sostenibilità*, Filodiritto Editore, Bologna, pp. 101-117.
Carducci M., 2017, *Natura (diritti della)*, in AA.VV., *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, UTET, Torino, pp. 486-521.
Carducci M., 2018a, *«Demodiversità» e futuro ecologico*, in Bagni S. (a cura di), *Come governare l'ecosistema? Un approccio multidisciplinare*, Cospe onlus, Il cerchio, Dipartimento di Scienze giuridiche, Università di Bologna.
Carducci M., 2018b, *È (im)possibile la repubblica dei beni comuni? Da Kouroukanfouga alle autogestioni locali e ritorno*, in «H-ermes. Journal of Communication», n. 11, pp. 41-62.
Cartay B., 2012, *La Naturaleza. Objeto o sujeto de derechos*, in Garza Orimaldo J.G., Rodriguez Saldana R. (a cura di), *Los derechos de la naturaleza (un mundo sin insectos)*, Laguna, México, pp. 21-38.
Casalini D., 2014, *Fondamenti per un diritto delle acque dolci*, Giappichelli, Torino.
Cassese A., 1981, *The Self-Determination of Peoples*, in Henkin L. (a cura di), *The International Bill of Human Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*, Columbia University Press, New York, pp. 101-103.
Castiello U., 2019, *La mente delle piante. Introduzione alla psicologia vegetale*, Il Mulino, Bologna.
Castignone S., 1996, *Nuovi diritti e nuovi soggetti. Appunti di bioetica e biodiritto*, ECIG, Genova.
Castro M., 2010, *Consultoría monitoreo socio ambiental participativo*, Proyecto EAP Banco Mundial.
Cavalieri P., 1999, *La questione animale. Per una teoria allargata dei diritti umani*, Bollati Boringhieri, Torino.
Cavalieri P., Singer P. (a cura di), 1994, *Il progetto grande scimmia. Eguaglianza oltre i confini della specie umana*, Teoria, Milano.
CEJIS, 2011, *El monitoreo socioambiental indígena. Una herramienta de control y vigilancia a las actividades Hidrocarburíferas*, La Paz, Bolivia.
CEPAL, FILAC, 2020, *Los pueblos indígenas de América Latina – Abya Yala y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. Tensiones y desafíos desde una perspectiva territorial* [ONU, http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/45664/17/S2000125_es.pdf].
Cerini D., 2012, *Il diritto e gli animali: note gius-privatistiche*, Giappichelli, Torino, p. 63.
Ceruti M., 1995, *Evoluzione senza fondamenti. Soglie di un'età nuova*, Laterza, Bari-Roma.

Chabert T. et al., 2015, *Size does matter: crocodile mothers react more to the voice of smaller offspring*, in «Scientific Reports», n. 5, 15547, pp. 1-15.
Chakrabarty D., 2012, *Postcolonial studies and the challenges of climate change*, in «New Literary History», vol. 43, n. 1, pp. 1-18.
Chamovitz D., 2012, *Quel che una pianta sa. Guida ai sensi nel mondo vegetale*, Raffaello Cortina Editore, Milano.
Chapin M., Lamb Z., Threlkeld B., 2005, *Mapping Indigenous Land*, in «Annual Reviews of Anthropology», vol. 34, pp. 619-638.
Chindemi D., 2007, *Perdita dell'animale d'affezione: risarcibilità ex* art. 2059 c.c., in «Responsabilità civile e previdenza», n. 11, p. 2272.
Choubanchy C., 2008, *La sciabola e la virgola, La lingua del Corano è all'origine del male arabo?*, O barra O edizioni, Milano.
CIDOB, 1993, *Proyecto de Ley de Pueblos Indígenas del Oriente, Chaco y Amazonia Boliviana*, Edición El País, Santa Cruz-Bolivia.
Cimatti F., 2018, *La vita estrinseca. Dopo il linguaggio*, Orthotes, Napoli-Salerno.
CIPCA, 2005, *Plan de Gestión Territorial Indígena de la TCO Kaaguasu*, Ministerio de Desarrollo Sostenible. Proyecto de Inversión rural participativa (PDCR-III), Confederación de Pueblos Indígenas de Bolivia.
Cisneros Vidales A., Barriga Albuja V., 2018, *Oil Exploitation in Yasuni Biosphere Reserve. Impact on Ecuador's Commitment with Sustainability*, in Leal Filho W., Noyola-Cherpitel R., Medellín-Milán P., Ruiz Vargas V. (a cura di), *Sustainable Development Research and Practice in Mexico and Selected Latin American Countries*, Springer, Cham (Switzerland), pp. 167-84.
Clastres P., 1985 (1978), *La società contro lo stato*, Feltrinelli, Milano.
Clavero B. 2012, *Consulta y consentimiento previo libre e informado a la luz del Derecho Internacional*, in Clavero B., Paz S., Almaraz A., Alcoreza R.P., *En defensa de la verdadera consulta*, Somos Sur, Bolivia.
Coccia E., 2018, *La vita delle piante. Metafisica della mescolanza*, Il Mulino, Bologna.
Coccia E., 2019a, *L'expérience du monde*, in Albert B., Chandès H., Gaudefroy I. (a cura di), *Nous les Arbres*, Fondation Cartier pour l'art contemporain, Paris, pp. 24-31.
Coccia E., 2019b, *La vita delle piante. Metafisica della mescolanza*, in Venturi R., *La parola per mondo è foresta. Intervista con Emanuele Coccia*, in «Doppiozero», 22 novembre 2019.
Colajanni A., 2015, *La restituzione delle terre alle popolazioni indigene in America Latina. Un non facile problema di antropologia giuridica*, in «L'Uomo», n. 2, pp.73-101.

Colajanni A., 2019, *Tierra, Territorio y Territorialidad en la relación reciente de los pueblos indígenas con el Estado en América Latina: el punto de vista de la antropología jurídica*, in Mura F., Narcondes de Aráujo S., Barbosa da Silva A., *Povos Indígenas e relações de poder: olhares sobre a América do Sul*, Eduepb, Campina Grande, pp. 27-65.
Colque G., 2011, *Territorios Indígena Originario campesino en Bolivia entre la Loma Santa y la Pachamama*, Fundación TIERRA, La Paz.
Commoner B., 1971, *The Closing Circle: Nature, Man, and Technology*, Knopf, New York.
Condillac É. Bonnot de, 1816, *Il commercio e il governo, considerati l'uno relativamente all'altro* (1776), nuova edizione italiana, Stamperia Bolognesi, Genova.
Contieri A., Napolitano S., 2015, *La tutela dell'ambiente e realizzazione delle infrastrutture strategiche*, in Pastore F. (a cura di), *La tutela dell'ambiente*, Carocci, Roma, pp. 102 ss.
Cordini G., 2009, *Principi costituzionali in tema di ambiente e giurisprudenza della Corte Costituzionale italiana*, in «Rivista giuridica dell'ambiente», vol. 5, p. 611 ss.
Cosgrove D. (a cura di), 1999, *Mappings*, Reaktion Books, London.
Costamagna F., Sindico F., 2010, *The Linkages between Access to Water and Water Scarcity with International Investment Law and the WTO Regime*, in Cullet P., Gowlland-Gualtieri A., Madhav R., Ramanathan U. (a cura di), *Water Governance in Motion, Towards Socially and Environmentally Sustainable Water Laws*, Cambridge University Press, Cambridge, pp. 274-277.
Cottino A. (a cura di), 2019, *Lineamenti di sociologia del diritto*, Zanichelli, Bologna.
Cottino G., 2013, *Il peso del corpo*, Unicopli, Trezzano sul Naviglio.
Cottino G., 2017, *"Noi tongani coltiviamo cose grosse". Orticoltura e contrasto al cambiamento climatico alle isole Tonga*, in «L'Uomo», n. 2, pp. 123-140.
Cotula L., 2012, *Human Rights, Natural Resources and Investment Law in a Globalised World. Shades of Grey in the Shadow of the Law*, Routledge, London.
Couret A., Daigueperse C., 1987, *Le tribunal des animaux: les animaux et le droit*, Thissot, Parigi.
Couret A., Ogé F., 1988, *Droit et animal*, Presses de l'Institut d'études politiques, Toulouse.
Crate S.A., 2011, *Climate and Culture: Anthropology in the Era of Contemporary Climate Change*, in «Annual Review of Anthropology», n. 40, pp. 175-194.
Crate S.A., Nuttall. M. (a cura di), 2009, *Anthropology and Climate Change: From Encounters to Actions*, Left Coast Press, Walnut Creek CA.

Crespo Plaza R., 2009, *La naturaleza como sujeto de derechos: ¿Símbolo o realidad jurídica?*, in «Iuris Dictio. Revista de Derecho», vol. 8, n. 12 [http://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdictio/article/view/685/979].

Cricenti G., 2008, *Il danno al valore di affezione. Il cavallo ed il congiunto*, in «La nuova giurisprudenza civile commentata», n. 2, p. 211 ss.

Crocker J.C., 1985*, Vital souls: Bororo cosmology, natural symbolism and shamanism*, University of Arizona Press, Tucson.

Crosby A.W., 1992, *Lo scambio colombiano. Conseguenze biologiche e culturali del 1492*, Einaudi, Torino (ed. orig. 1972, *The Columbian exchange: Biological and Cultural consequences of 1492*, Greenwood Press, Westport CT).

Crosetti A., Ferrara R., Fracchia F., Olivetti Rason N., 2018, *Introduzione al diritto dell'ambiente*, Laterza, Bari-Roma.

Cruikshank J., 1990, *Getting the Words Right: Perspectives on Naming and Places in Athapaskan Oral History*, in «Arctic Anthropology», vol. 27, n. 1, pp. 52-65.

Cruikshank J., 2005, *Do Glaciers Listen? Local Knowledge, Colonial Encounters, and Social Imagination*, UBC Press, Vancouver.

Crumley C.L. (a cura di), 1994, *Historical ecology. Cultural knowledge and changing landscapes*, School of American Research Press, Santa Fe, New Mexico.

Crutzen, P.J., 2002, *Geology of mankind*, in «Nature», vol. 415, p. 23.

Crutzen P.J., Stoermer E. F., 2000, *The Anthropocene*, in «IGBP Newsletter», n. 41, pp. 17-18.

Cullet P., 2010, *Water Law - Evolving Regulatory Framework*, in Cullet P., Gowlland-Gualtieri A., Madhav R., Ramanathan U. (a cura di), *Water Governance in Motion, Towards Socially and Environmentally Sustainable Water Laws*, Cambridge University Press, Cambridge, pp. 27-31.

Cullinan C., 2012, *Diritti della Natura*, Piano B Edizioni, Prato.

Cusihuamán A., 1976, *Diccionario Quechua; Cuzco-Collao*, Ministerio de Educación e Instituto de Estudios Peruanos (I.E.P.), Lima.

Cuturi F.G., 1981, *Metafore, proiezioni e rideterminazione nella terminologia anatomica*, in «La Ricerca Folklorica», vol. 4, n. 2, pp. 25-31.

Cuturi F.G., 1990, *Dalla laguna delle Sirene al mercato dei gamberi*, in «La Ricerca Folklorica», vol. 4, n. 2, pp. 25-31.

Cuturi F.G., 2003, *Juan Olivares. Un pescatore scrittore del Messico indigeno,* Meltemi, Roma.

Cuturi F.G., 2007, *Modalità dell'agentività nelle pratiche discorsive huave*, in Donzelli A., Fasulo A. (a cura di), *Agency e linguaggio: etnoteorie della soggettività e della responsabilità nell'azione sociale*, Meltemi, Roma, pp. 61-83.

Cuturi F.G., 2015, *Unanimité et multivocité dans la prise de décisions ikoots (Huave, Oaxaca, Mexique)*, in Jean-Léo Léonard J.L, Avilés González K.J. (a cura di) 2015, *Documentation et revitalisation des «langues en danger»: épistémologie et praxis*, Michel Houdiard Éditeur, Paris, pp. 162-192.

Cuturi F.G., Gnerre M., Wüx y ti-, *dos adposiciones del* ombeayiüts *(huave de San Mateo del Mar): entre gramaticalizaciones y lexicalizaciones*, in Atti del Congresso internazionale *Lenguas Otomangues y oaxaqueñas ante el siglo XXI, Maria Fernández de Miranda* (Oaxaca, 12-13 aprile 2008), A. López Cruz y M. Swanton (in corso di pubblicazione).

D'Agostino F., 1994, *I diritti degli animali*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», n. 71, p. 78.

Dalman G., 1928, *Work and customs in Palestine. The course of the year and the course of the day*, Dar al Nasher, Ramallah.

Daly Bezerra de Melo G., 2012, *Nature and Culture intertwined or redefined? On the challenges of cultural primatology and sociocultural anthropology*, in «Revue de primatologie», n. 4.

Danowski D., Viveiros de Castro E., 2017, *Esiste un mondo a venire? Saggio sulle paure della fine*, Nottetempo, Milano.

David D., 2012-13, *La lente consécration de la nature, sujet de droit*, in «Revue Juridique de l'Environment», vol. 37, n. 3, pp. 469-485.

Deininger K., Byerlee D., Lindsay j., Norton A., Selod H., Stickler M., 2011, *Rising Global Interest in Farmland: Can it Yield Sustainable and Equitable Benefits?*, World Bank, Washington, https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/2263.

Dellapenna J.W., 2013, *The myth of markets for water*, in Maestu J., *Water Trading and Global Water Scarsity*, Routledge, London, pp. 199-213.

De la Cadena M., 2010, *Indigenous cosmopolitics in the Andes: Conceptual reflections beyond 'politics'*, in «Cultural Anthropology», vol. 25, n. 2, pp. 334-370.

De Martino E., 1977, *La fine del mondo. Contributo all'analisi delle apocalissi culturali*, Einaudi, Torino.

De Mauro T., 2000, *Il dizionario della lingua italiana*, Paravia, Milano.

De Pretis D., 2012, *Discrezionalità e ambiente*, in De Carolis D., Ferrari E., Police A. (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione*, Giuffrè, Milano, p. 458.

De Sousa Santos B., 2020, *Diritti della natura, diritti dell'uomo*, Castelvecchi, Roma.

De Waal F., 2020, *L'ultimo abbraccio. Cosa dicono di noi le emozioni degli animali*, Raffaello Cortina Editore, Milano.

Deloria V. Jr., 1999, *Spirit & Reason: The Vine Deloria*, Jr. Reader, Fulcrum Publishing, Golden.
De Schutter O., 2011, *How not to Think of Land-Grabbing: Three Critiques of Large-Scale Investments in Farmland*, in «Journal Peasant Studies», vol. 38, n. 2, pp. 249-279.
Descola P., 1986, *La nature domestique, Symbolisme et praxis dans lécologie des Achuar*, Éditions de la Maison des sciences de l'homme, Paris.
Descola P., 1992, *Societies of nature and the nature of society*, in Kuper A. (a cura di), *Conceptualizing society*, Routledge, London-New York, pp. 107-126.
Descola P., 1996, *Constructing natures. Symbolic ecology and social practice*, in Descola P., Palsson G. (a cura di), *Nature and Society. Anthropological perspectives*, Routledge, London-New York, pp. 82-102.
Descola P., 2000, *Un dialogue entre lexiques. Ethnographies Croisées d'un dictionnaire espagnol-shuar*, in Monod Becquelin A., Erikson P. (a cura di), *Les Rituels du dialogue. Promenades ethnolinquistiques en terres amérindiennes*, Société d'ethnologie, Nanterre, pp. 313-328.
Descola P., 2005, *Par-delà Nature et Culture*, Gallimard, Paris.
Descola P., 2011a, *Divesità di natura, diversità di cultura*, Book Time, Milano.
Descola P., 2011b, *Prologue*, in Houdart S., Thiery O. (a cura di), *Humains, non-humains. Comment repeupler les sciences sociales*, La Découvert, Parigi, pp.17-21.
Descola P., 2013, *L'ecologia degli altri. L'antropologia e la questione della natura*, Linaria, Roma.
Descola P., 2014a, *Oltre natura e cultura*, Seid Editori, Firenze.
Descola P., 2014b, *Modes of Being and Form of Predication*, in «HAU. Journal of Ethnographic Theory», vol. 4, n. 1, pp. 271-280.
Descola P., 2017, *¿Humano, demasiado humano?*, in «Desacatos. Revista de Ciencias Sociales», n. 54, pp. 16-27.
Descola P., Palsson G. (a cura di), 1996, *Nature and society. Anthropological perspectives*, Routledge, London-New York.
Donadoni P., 2008, *Famiglia e danno interspecifico*, in «Materiali per una storia della cultura giuriudica», n. 2, p. 529.
Donadoni P., 2010a, *È risarcibile il danno «interspecifico»?*, in «La responsabilità civile», n. 11, p. 779.
Donadoni P., 2010b, *Una nuova frontiera per la Corte di Cassazione: il danno non patrimoniale "interspecifico"*, in «Nuova giurisprudenza civile», n. 12, p. 577.
Donadoni P., 2011, *Notazioni minime ed estravaganti sul danno non patrimoniale «interspecifico» per l'uccisione dell'animale d'affezione*, in «Politica del diritto», n. 2, p. 353.

Dooling D.M., Smith P.J., 1989, *I Become Part of It: Sacred Dimensions in Native American Life*, Harp Collins, New York.
Duclos D., 1996, *Nature et démocratie des passions*, PUF, Paris.
Duclos V., Sánchez Criado T., Nguyen V.K., 2017, *Speed An Introduction*, in «Cultural Anthropology», vol. 32, n. 1, pp. 1-11.
Dumont L., 1989, *Homo Hierarchicus, il sistema delle caste e le sue implicazioni*, Adelphi, Milano (ed. orig. 1967).
Dunlap A.D., 2017, *'The town is surrounded': from climate concerns to life under wind turbines in La Ventosa, Mexico*, in «Human Geography», vol. 10, n. 2, pp. 16-36.
Dupuy P.-M., Viñuales J.E., 2015, *Human Rights and Investment Disciplines: Integration in Progress*, in Bungenberg M. et al. (a cura di), *International Investment Law*, C.H. Beck, pp. 1739-1767.
Dweyer P.G., 1996, *The invention of Nature*, in Ellen R., Fukui K. (a cura di), *Redefining Nature. Ecology, Culture and Domestication*, Berg, Oxford, pp. 157-186.
Ebbing J.E., 1981, *Gramatica y diccionario aimara*, Editorial "Don Bosco", La Paz.
Echeverri J.O., 2004, *Territorio como cuerpo y territorio como naturaleza: Dialogo intercultural?*, in Surralles A., García Hierro P. (a cura di), *Tierra adentro. Territorio indigena y percepcion del entorno*, IWGIA, Copenhagen, pp. 259-275.
Eco U., 1990, *I limiti dell'interpretazione*, Bompiani, Milano.
Eco U., 2003, *Dire quasi la stessa cosa. Esperienza di traduzione*, Bompiani, Milano.
Edelman B., Hermitte M.H., 1988, *L'Homme, la Nature, le Droit*, Christian Bourgois, Paris.
Editorials of Nature, 2008, *Open to interpretation. The use of 'dignity' as the foundation for an ethical law in Switzerland is compromising research*, in «Nature», vol. 453, p. 824.
Ellen R., Fukui K. (a cura di), 1996, *Redefining Nature. Ecology, Culture and domestication*, Berg, Oxford.
Environmental Justice Atlas: https://ejatlas.org/.
Epstein L.A., 2001, *Resolving Confusion in Pet Owner Tort Cases: Recognizing Pets' Anthropomorphic Qualities Under a Property Classification*, in «Southern Illinois Unversity Law Journal», n. 26, p. 31.
Eriksen T.H., 2017, *Fuori controllo. Un'antropologia del cambiamento accelerato*, Einaudi, Torino.
Escobar A., 2010, *LatinAmerica at a Crossroads: Alternative Modernizations, Post-Liberalism, or Post-Development*, in «Cultural Studies», vol. 24, n. 1, pp. 1-65.
Estupiñán Achury L., Storini, C., Martínez Dalman R., de Carvalho Dantas F.A. (a cura di), 2019, *La naturaleza como sujeto de derechos en el constitucionalismo democrático*, Universidad Libre, Bogotá.

Fabietti U., 1998, *L'identità etnica. Storia e critica di un concetto equivoco*, Carocci, Roma.
Fargione D., Concilio C. (a cura di), 2018, *Antroposcenari. Storie, paesaggi, ecologie*, il Mulino, Bologna.
Fasciolo M., Gros G., 2020, *La sintassi del lessico*, UTET, Milano.
Favole A., 2007a, *Oceania: isole di creatività*, Laterza, Bari-Roma.
Favole A., 2007b, *Démocratie et coutume à Futuna*, in «La Ricerca Folklorica», 109-122.
Favole A., 2010, *Oceania. Isole di creatività culturale*, Laterza, Bari-Roma.
Favole A., 2018, *Vie di fuga*, UTET, Milano.
Favre D., 2010, *Living Property: A New Status for Animals Within the Legal System*, in «Marquette Law Review», n. 93, p. 1021 ss.
Fedi B., Corsini M., 2019, *L'errore antropocentrico. Uomo-Natura-Altri viventi*, Mimesis, Milano.
Feinberg J., 1985, *Gli animali possono avere diritti?*, in Castignone S. (a cura di), *I diritti degli animali*, il Mulino, Bologna, p. 241.
Feld. S., 1982, *Sound and Sentiment, Birds, weeping, poetics and song in Kaluli expression*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia.
Ferrajoli L., 2004, *Diritti fondamentali e multiculturalismo*, in *Limitazioni di sovranità e processi di democratizzazione*, Atti del Convegno di Teramo, Giappichelli, Torino, pp. 217-225.
Ferrara R., 2010, *Il diritto alla salute: i principi costituzionali*, in Ferrara R. (a cura di), *Salute e sanità*, Giuffrè, Milano, p. 3 ss.
Ferrara, R., Sandulli M.A., 2014, *Trattato di diritto dell'ambiente*, Giuffrè, Milano.
Finucane M., 2009, *Why science alone won't solve the climate crisis: managing the climate risks in the Pacific*, in «Asia Pacific Issues», n. 89, pp. 1-8.
Fitz-Henry E., 2014, *Decolonising Personhood*, in Maloney M., Burdon P. (a cura di), *Wild Law – in Practice*, Routledge, London, pp. 133-148.
Fitzmaurice M., Merkouris P., 2014, *Uniformity versus Specialization (1): The Quest for a Uniform Law of inter-State Treaties*, in Tams C.J., Tzanakopoulos A., Zimmermann A. (a cura di), *Research Handbook on the Law of Treaties*, Edward Elgar Publishing, pp. 341-374.
Flipo F., 2012, *Pour des droits de la nature*, in «Mouvements», 70, pp. 122-139.
Foffa R., 2008, *Il danno non patrimoniale per l'uccisione di un animale d'affezione*, in «Danno e responsabilità», vol. 13, n. 1, p. 36 ss.
Fortes M., 1987, *On the Concept of the Person among the Tallensi*, in id. *Religion, Morality and the Person*, Cambridge University Press, Cambridge.

Fotopoulos T., 2002, *Vers une démocratie générale*, Seuil, Paris.
Fracchia F., 2002, *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 Cost. e doveri di solidarietà ambientale*, in «Il Diritto dell'Economia», n. 22, p. 215 e ss.
Fracchia F., 2006, *The Legal Definition of Environment: From Rights to Duties*, in «Icfai Journal of Environmental Law», 2006, p. 17 ss.
Fracchia F., 2010, *Lo sviluppo sostenibile: la voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana*, Editoriale Scientifica Italiana, Napoli.
Fracchia F., 2013, *Introduzione allo studio del diritto dell'ambiente*, Editoriale Scientifica, Napoli.
Fracchia F., Cafagno M., D'Orsogna D., 2018, *Nozione giuridica di ambiente e visione sistemica,* in «Diritto e processo amministrativo», n. 3, p. 713 e ss.
Francescotti R., 2007, *Special Issue on Animal Mind and Animal Ethics*, in «Journal of Ethics», vol. 11, n. 3, pp. 239-252.
Francis S., 2006, *People and Place in Tonga: The Social Construction of Fonua in Oceania*, in Reuter T. (a cura di), *Sharing the Earth Dividing the Land*, ANU Press, Canberra, pp. 345-364,
Fraser N., 1990, *Rethinking the Public Sphere: A Contribution to the Critique of Actually Existing Democracy*, in «Social Text», n. 25-26, pp. 56-80.
Freeman M.M.R., 1976, *The Inuit Land Use and Occupancy Project: Report (3 vol.),* Minister of Supply and Services, Department of Indian and Northern Affairs, Ottawa, Canada.
Freud S., 2011, *Totem e tabù e altri saggi di antropologia*, Bollati Boringhieri, Torino (ed. or. 1913).
Funtowicz S., Ravetz J.R., 1994, *The Worth of a Songbird: Ecological Economics as a Post-normal Science*, in «Ecological Economics», n. 10, pp. 197-207.
Gallo P., 2011, *Soggetto di diritto*, in «Digesto civile», vol. I, Agg., p. 838 ss.
Garatti F., 2014, *La questione animale e le funzioni della responsabilità civile*, in «Contratto e impresa/Europa», n. 2, p. 735 ss.
García Hierro P., Surrallés A., 2009, *Antropología de un derecho. Libre determinación territorial de los pueblos indígenas como derecho humano*, IWGIA, Copenhagen.
Gargallo F., 2003, *L'ambiente come diritto fondamentale dell'uomo*, in «Diritto dell'ambiente», pp. 1-3.
Gaspar C, Bambridge T., 2008, *Territorialités ed aires marine protegées à Moorea (Polynésie française)*, in «Le journal de la Société des Océanistes», 126/127, pp. 231-245.
Gell A., 1985, *How to Read a Map: Remarks on the Practical Logic of Navigation*, in «Man», n. 20, pp. 271-286.

Gemma G., 2004, *Costituzione e diritti degli animali*, in «Quaderni Costituzionali», p. 615.
George S., 1990, *Getting things done in Naples. Action, language and context in discourse description*, Editrice CLEUB, Bologna.
Georgescu-Roegen N., 1971, *The Entropy Law and the Economic Process*, Harvard University Press, Cambridge Ma.
Germain M., 2019, *Georgescu-Roegen versus Solow/Stiglitz: Back to a Controversy*, in «Ecological Economics», n. 160, pp. 168-182.
Ghosh A., 2016, *The Great Derangement. Climate Change and the Unthinkable*, University of Chicago Press, New York.
Ghosh A., 2017, *La grande Cecità. Il cambiamento climatico e l'impensabile*, Neri Pozza, Vicenza.
Giannini M.S., 1973, *"Ambiente": saggio sui suoi diversi aspetti giuridici*, in «Rivista trimestrale di diritto pubblico», n. 1, p. 15 e ss.
Gibson D., 2018, *Towards plant-centered methodologies in anthropology*, in «Anthropology Southern Africa», vol. 41, n. 2, pp. 92-103.
Ginn, F., Demeritt D., 2009, *Nature: a contested concept*, in Clifford N.J. (a cura di), *Key concepts in geography*, Sage, London, pp. 300-311.
Gladio G., 2004, *Costituzione e diritti degli animali*, in «Quaderni Costituzionali», vol. 24, n. 3, p. 615.
Gnerre M., 1989, *"Nosotros también tenemos nuestra culturita"*, in Cardona G.R. (a cura di), *La trasmissione del sapere*, Bagatto Libri, Roma, pp. 167-179.
Gnerre M., 2003, *La saggezza dei fiumi. Miti, nomi e figure dei corsi d'acqua amazzonici*, Meltemi, Roma.
Gnerre M., 2011, *La traduzione della modernità: la sfida linguistica della resa di concetti del mondo occidentale in una lingua di tradizione orale*, in Vallini et al. (a cura di), *Traduttori e traduzioni*, Liguori, Napoli, pp. 151-160.
Godfrey-Smith P., 2018, *Altre menti. Il polpo, il mare e le remote origini della coscienza*, Adelphi, Milano (ed or. 2016).
Gonçalez Holguin, D. 1952 (1609), *Vocabulario de la lengusa general de todo el Peru*, Edición del Instituto de Historia, Lima.
González M., Burguete Cal y Mayor A., Pablo Ortiz-T. (a cura di), 2010, *La autonomía a debate: Autogobierno indígena y estado plurinacional en América Latina*, Flacso, GTZ, IWGIA, CIESAS, UNICH, Quito.
Goodale M., Postero N., 2013, *Neoliberalism Interrupted: Social Change and Contested Governance in Contemporary Latin America*, Stanford University Press, Stanford.

Gordon G.J. 2018, *Environmental Personhood*, in «Columbia Journal of Environmental Law», vol. 43, n. 1, pp. 49-92.
Grado V., 2015, *Strumenti internazionali volti a contrastare il legame fra minerali pregiati e conflitti armati*, in «Ordine internazionale e diritti umani», n. 5, pp. 901-933.
Grado V., 2016, *Conflict minerals e responsabilità sociale d'impresa: le azioni dell'ONU, dell'OCSE e della Conferenza internazionale sulla Regione dei Grandi Laghi*, in «Ordine internazionale e diritti umani», n. 5, pp. 833-860.
Grado V., 2018, *The EU "Conflict Mineral Regulation": Potentialities and Limits in the Light of the International Standards on Responsible Sourcing*, in «The Italian Yearbook of International Law», vol. XXVII, pp. 235-257.
Grasselli G., 2009, *Persone e animali*, in Cendon P. (a cura di), *Il risarcimento del danno non patrimoniale*, UTET, Torino, 2009, p. 2659.
Grassi P., 2017, *La invenzione del diritto: a proposito della funzione dei giudici*, in «Riv. trim. di dir. e proc. civ»., n. 3, p. 839.
Grassi S., 1996, *Introduzione*, in Pepe V., *Politica e legislazione ambientale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli.
Grassi S., 2017, *Ambiente e Costituzione*, in «Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente» , n. 3, p. 9.
Gregor T., 1980, *The Mehinaku: The Drama of Daily Life in a Brazilian Indian Village*, University of Chicago Press, Chicago.
Griffin R.C. et al., 2013, *Introduction*, in Maestu J. (a cura di), *Water Trading and Global Water Scarcity: International Experiences*, Routledge, London, pp. 1-4.
Grim J.A., 2001, *Indigenous Traditions and Ecology*, MA: Harvard University Press, Cambridge.
Grumbine R.E., 1997, *What is Ecosystem Management?*, in «Conservation Biology», vol. 11, n. 1, pp. 41-47.
Gruzinski S., 1994, *La colonizzazione dell'immaginario. Società indigene e occidentalizzazione nel Messico spagnolo*, Einaudi, Torino.
Gudynas E., 2009, *El mandato ecológico. Derechos de la Naturaleza y políticas ambientales en la nueva Constitución*, AbyaYala, Quito.
Gudynas E., 2011, *Buen Vivir: Today's Tomorrow*, in «Development», vol. 54, n. 4, pp. 441-447.
Gudynas E., Acosta A., 2011a, *La renovación de la critica al desarrollo y el buen vivir como alternativa*, in «Utopía y Praxis Latinoamericana», año 16, n. 53, 71-83.
Gudynas E., Acosta A., 2011b, *El buen vivir o la disolución de la idea del progreso*, in Rojas M. (a cura di), *La medición del progreso y del bienestar. Propuestas desde América Latina*, Foro consultivo científico y tecnológico, México, pp. 103-110.

Gustafson B., 2009, *New languages of the State. Indigenous Resurgence and the Politics of Knowledge in Bolivia*, Duke University Press, Durham-London.
Haberman D.L., 2013, *People Trees: Worship of Trees in Northern India*, Oxford University Press, Oxford.
Hadot P., 2004, *Le voile d'Isis. Essai sur l'histoire de l'idée de nature*, Gallimard, Paris.
Hagège C., 1984, *The Language Builder. An essay on the Human Signature in Linguistic Morphogenesis*, John Benjamins, Amsterdam-Philaadelphia.
Hagège C., 2002, *Morte e rinascita delle lingue. Diversità linguistica come patrimonio dell'umanità*, Feltrinelli, Milano.
Hale C., 2011, *Resistencia para que? Territory, Autonomy and Neoliberal Entanglements in the "Empty Spaces" of Central America*, in «Economy and Society», vol. 40, n. 2, pp.184-210.
Hall M., 2009, *Plant Autonomy and Human-Plant Ethics*, in «Environmental Ethics», vol. 31, n. 2, pp. 169-181.
Hall M., 2011, *Plants as a Persons: A philosophical bounty*, State University of New York Press, Albany.
Hall M., 2019, *In Defence of Plant Personhood*, in «Religious», n. 10, 317, pp. 1-12.
Hallam R., 2020, *Altrimenti siano fottuti. Manifesto di disubbidienza civile per salvare il pianeta*, Chiarelettere, Milano.
Hallé F., 1999, *Éloge de la plante. Pour une nouvelle biologie*, Seuil, Parigi.
Hallé F., 2005, *Plaidoyer pour l'arbre*, Actes Sud, Parigi.
Hallé F., 2019, *Une vie à dessiner les arbres. Entretien avec Emanuele Coccia*, in Albert B., Chandès H., Gaudefroy I. (a cura di), *Nous les Arbres*, Fondation Cartier pour l'art contemporain, Paris, pp. 32-47.
Hallowell A.I., 1960, *Ojibwa ontology, Behavior and World View*, in Diamond S. (a cura di), *Culture in History: Essays in Honor of Paul Radin*, Columbia University Press, New York, pp. 19-52.
Halvakstz J., Young-Leslie H., 2008, *Thinking ecographically: places, ecographers, and environmentalism*, in «Nature and Culture», vol. 3, n. 2, pp. 183-205.
Handy E.S.C., Handy E.G., Puku 'I M.K., 1972, *Native Planters in Old Hawaii: Their Life, Lore, and Environment*, Bernice P. Bishop Museum Press, Honolulu.
Haraway D., 2019, *Chthulucene. Sopravvivere su un pianeta infetto*, Nero, Roma.
Harner M., 1972, *The Jívaro, People of the Sacred Waterfalls*, Doubleday / Natural History Press, New York.
Haskell D.G., 2018, *Il canto degli alberi. Storie dei grandi connettori naturali*, Einaudi, Torino.

Hau'kali N., 2014, *Everyday weather. An ethnography of knowledge and environment ina fijian village*, MA Thesys dissertation, University of Bergen.
Hau'ofa E., 1993, *'Our sea of islands'*, in *A new Oceania: Rediscovering our sea of islands*, School of Social and Economic Development, The University of the South Pacific pp. 2-16.
Held D., Fane Hervey A., 2009, *Democracy, Climate Change and Global Governance*, Policy Network Paper, London.
Hercus L., Hodges F., Simpson J. (a cura di), 2009, *The Land Is a Map: Placenames of Indigenous Origin in Australia*, ANU Press, Canberra.
Hereniko V., Schorch P., 2018, *The Canoe, The Wind, And The Mountain: Shunting the "Rashomon Effect" of Mauna Kea*, in «Pacific Studies», vol. 41, n. 3, pp. 119-130.
Hermitte M.A., 2017, *La nature, sujet de droit?*, in «Annales. Histoire, Sciences Sociales», vol. 66, n. 1, pp. 173-212.
Herrera Ospina de J., Rodriguez A.I., 2015, *Diversas concepción en torno a la naturaleza como sujeto politico. De la necesidad de cambio de paradigma*, in «AGO.USB», vol. 15, n. 2, pp. 537-555.
Heyden D., 1983, *Mitología y simbolismo de la flora en el México prehispánico*, UNAM, México.
Hildering A., 2005, *Water as an Economic Good*, in Boisson de Chazournes L., Salman S.M.A. (a cura di), *Water Resources and International Law*, Brill, Nijhoff, pp. 209-212.
Holbraad M., Pedersen M.A., Viveiros de Castro E., 2014, *The Politics of Ontology: anthropological Positions*, Theorizing the Contemporary, *Fieldsights, January 13*, in «Society for Cultural Anthropology», [https://culanth.org/fieldsights/the-politics-of-ontology-anthropological-positions].
Holbraad M., Pedersen, M.A, 2017, *The ontological turn: an anthropological exposition*, Cambridge University Press, Cambridge.
Holt J.D., 1974, *On Being Hawaiian*, Topgallant Publishing Company, Honolulu.
Hsiao E.C., 2012, *Whanganui river agreement: Indigenous rights and rights of nature*, in «Environmental Policy and Law», vol. 42, n. 6, pp. 371-375.
Hulme M., 2017, *Weathered. Cultures of climate*, Sage, London.
Hunn E.S., 1996, *Columbia plateau Indian place names. What can they teach us?*, in «Journal of Linguistic Anthropology», vol. 6, n. 1, pp. 3-26.
Hustak C., Myers N., 2012, *Involutionary Momentum: Affective Ecologies and the Science of Plant/Insect Encounters*, in «Differences», vol. 23, n. 3, pp. 74-118.
Hviding E., 2003, *Between knowledges: Pacific Studies and academic disciplines*, in «The Contemporary Pacific», vol. 15, n. 1, pp. 43-73.

Ichikawa M., 1996, *The co-existence of Man and Nature in the African rain forest*, in Ellen R., Fukui K. (a cura di), *Redefining Nature. Ecology, Culture and Domestication*, Berg, Oxford, pp. 467-492.

IGEM Report, 2019, *Overview*, in *iGEM Report*, in «IGEM Annual Review 2019», p. 5: https://2019.igem.org/Annual_Review.

Illich I., 1988, *H2O e le acque dell'oblio*, Umbertine Macroedizioni, Perugia.

*Informe: Juicio Popular Comunitario Contra el Estado y las Empresas Mineras en Oaxac*a, 2018, a cura di Comunidades y Organizaciones asistentes al Segundo Encuentro de Pueblos, Comunidades y Organizaciones "Aquí Decimos Sí a la Vida, No a la Minería". Oaxaca https://www.educaoaxaca.org/informe-juicio-popular-comunitario-contra-del-estado-y-las-empresas-mineras/.

Ingold T., 1992, *Culture and the perception of the environment*, in Croll E., Parkin D. (a cura di), *Bush base: forest farm. Culture, environment and development*, Routledge, London-New York, pp. 39-56.

Ingold T., 1996, *Hunting and gathering as ways of perceiving the environment*, in Ellen R., Fukui K. (a cura di), *Redefining Nature. Ecology, Culture and Domestication*, Berg, Oxford, pp. 117-155.

Ingold T., 2000, *The perception of the environment. Essays on livelihood, dwelling and skill*, Routledge, London-New York.

Ingold, T., 2005, *The eye of the storm: visual perception and the weather*, in «Visual Studies», vol. 20, n. 2, pp. 97-104.

Ingold, T., 2007, *Earth, Sky, Wind, and Weather*, in «The Journal of the Royal Anthropological Institute», vol. 13, pp.19-38.

Ingold T., 2010, *Footprints through the weather-world: walking, breathing, knowing*, in «Journal of the Royal Anthropological Institute», vol. 16, n. 1, pp. 121-139.

Ingold T., 2016, *Ecologia della cultura*, Meltemi, Roma.

Ingold T., 2019, *Sogno di una notte circumpolare*, in Brigati R., Gamberi V. (a cura di), *Metamorfosi. La svolta ontologica in antropologia*, Quodlibet, Macerata, pp. 53-92 (ed. orig. *A circumpolar Night's Dream*, in Id. 2000, *The perception of the environment: essays on livelihood, dwelling and skill*, Routledge, New York, pp. 89-110).

Ingold T., Palsson G., (a cura di), 2013, *Biosocial becomings: Integrating social and biological anthropology*, Cambridge University Press, Cambridge.

Ingold T., Vergunst J. (a cura di), 2008, *Ways of Walking: Ethnography and Practice on Foot*, Ashgate, Aldershot UK.

Instituto Bilingüe Intercultural Shuar, 1988, *Chicham nekatai apach chichamshuar chicham = Diccionario comprensivo castellano-shuar*, Instituto Bilingüe Intercultural Shuar, Bomboiza, Ecuador.

Jacob M., 2010, *Investment Agreements and Human Rights*, in INEF Research Paper Series, marzo 2010, www.humanrights-business.org/files/international_investment_agreemen ts_and_human_r ights.pdf.

Jahoda M., 2020, *Balene salvateci! I cetacei visti da un'altra prospettiva*, Mursia, Milano.

Jaulin R., 1972, *La pace Bianca. Introduzione all'etnocidio*, Laterza, Bari-Roma.

Jonas H., *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica*, Einaudi, Torino, 2009.

Jones O., Clocke P., 2002, *Tree cultures. The place of trees and the trees in their place*, Oxford International Publishers, Oxford.

Jullien F., 1989, *Procès ou Création. Une introduction à la pensée des Lettrés chinois*, Éditions du Seuil, Parigi.

Kamehiro S.L., 2009, *The Arts of Kingship: Hawaiian Art and National Culture of the Kalakaua Era*, University of Hawaii Press, Honolulu.

Kanehe L.M., 2014, *Kū'ē Mana Māhele: The Hawaiian Movement to Resist Biocolonialism*, in Goodyear-Ka'ōpua N., Hussey I., Kahunawaika'ala Wright E., (a cura di), *A Nation Rising*, Duke University Press, Durham-London, pp. 331-353.

Kapā'anaokalāokeola Nākoa Oliveira K.R., 2014, *Ancestral Places understanding Kanaka Geographies*, Oregon State University Press, Corvallis.

Kari J., Fall J.A. (a cura di), 2003 (1987), *Shem Pete's Alaska. The Territory of the Upper Cook Inlet Dena'ina*, University of Alaska Press, Fairbanks.

Ka'ili T., 2005, *Tahui va: nurturing tongan sociospatial ties in Maui and beyond*, in «The Contemporary Pacific», vol. 17, I, pp. 83-114.

Kay S., Franco J., 2012, *The Global Water Grab*, Trasnational Institute (March 2012), www.tni.org/sites/www.tni.org/files/download/watergrabbi ngprimer-altcover2.pdf.

Kay S., Franco J., 2014, *The Global Water Grab: A Primer*, www.tni.org/en/publication/the-global-water-grab-a-primer.

King S. et al., 2018, *Bottlenose Dolphins Retain Individual Vocal Labels in Multi-level Alliances*, in «Current Biology», n. 28, pp. 1993–1999.

Kirch P.V., 2009, *Human Impacts Pre-European*, in Gillespie R., Clague,D. (a cura di), *Encyclopedia of Islands*, University of California Press, Berkeley, pp. 414-420.

Knappett C., Lambros M. (a cura di), 2008, *Material Agency. Towards a Non-Anthropocentric Approach*, Springer, Berlin.
Koch H., Hercus L. (a cura di), 2009, *Aboriginal Placenames. Naming and Renaming the Australian Landscape*, ANU Press, Canberra.
Kohák E., 1993, *Speaking to Trees*, in «Critical Review», n. 6, pp. 317-88.
Kohn E., 2013, *How Forests Think: Toward an Anthropology Beyond the Human*, University of California Press, Berkeley.
Kohn E., 2015, *Anthropology of Ontologies*, in «Annual Review of Anthropology», vol. 44, pp. 311-27.
Kolbert E., 2014, *La sesta estinzione. Una storia innaturale*, Neri Pozzi, Vicenza.
Kopenawa D., Albert B., 2003, *Yanomami, l'esprit de la forêt*, Fondation Cartier pour l'Art Contemporaine, Paris.
Kopenawa D., Albert B., 2010, *La Chute du ciel. Paroles d'un chaman yanomami*, Plon, Paris (ed. it. *La caduta del cielo. Parole di uno sciamano yanomami*, trad. di A. Lucera e A. Palmieri, Nottetempo, Roma, 2018).
Kothari A. (a cura di), 2003, *Community Conserved Areas*, in «Parks» (special issue), vol. 16, n. 1, pp. 1-84.
Kotzé L. (a cura di), 2017, *Environmental Law and Governance for the Anthropocene*, Hart Publishing, Oxford.
Krenak A., 1996, *Recuperação física e ambiental da terra Krenak*, in Ricardo C.A. (a cura di), *Povos Indígenas no Brasil: 1991/1995*, Instituto Socioambiental, São Paulo, pp. 697-9.
Krenak A., 2019, *Ideias para adiar o fin do mundo*, Companhia Das Letras, San Paolo.
Krenak A., 2020a, *A vida não é útil*, Companhia Das Letras, San Paolo.
Krenak A., 2020b, *Idee per rimandare la fine del mondo. L'identità esemplare di un piccolo popolo per il futuro delle società umane*, Aboca, Sansepolcro.
Kuper A. (a cura di), 1992, *Conceptualizing Society*, Routledge, London.
Kurzom G., 2012, *Climate Change in the Arab Countries Defense and Confrontation Mechanisms. The Palestinian case*, MA'AN Development Center, Ramallah.
Laastad S., 2016, *Nature as subject of rights. A discourse analysis on Ecuador's Constitutional Rights of Nature*, Master Thesis in Human Geography, Department of Sociology and Human Geography, University of Oslo.
Lalander R., 2017, *Indigeneidad, descolonización y la paradoja del desarrollismo extractivista en el Estado Plurinacional de Bolivia*, in «Revista chilena de derecho y ciencia política», vol. 8, n. 1, pp. 47-81.
Langford M., Russell A.F.S., (a cura di), 2017, *The Human Right to Water*, Cambridge University Press, Oxford.

Latouche S., 2019, *I nostri figli ci accuseranno?*, Castelvecchi-Lit Edizioni, Roma.
Latour B., 1995, *Non siamo mai stati moderni*, Eleuthera, Milano (ed. orig. 1991, *Nous n'avons jamais été modernes. Essai d'anthropologie symétrique*, Éditions La Découverte, Paris).
Latour B., 1998 (1987), *La scienza in azione. Introduzione alla sociologia della scienza*, Einaudi, Torino.
Latour B., 2000, *Politiche della natura. Per una democrazia delle scienze*, Raffaello Cortina, Milano.
Latour B., 2014a, *Agency at the time of the Anthropocene*, in «New Literary History», n. 45, pp. 1-18.
Latour B., 2014b, *Anthropology at the Time of the Anthropocene. A personal View of what is to be Studied*, in Brightman M., Lewis J. (a cura di), *The Anthropology of Sustanaibility*, Palgrave Studies, London, pp. 35-51 [http://www.bruno-latour.fr/sites/default/files/139-AAA-Washington.pdf].
Latour B., 2015, *Face à Gaïa. Huit conférences sur le nouveau régime climatique*, La Découverte - Les Empêcheurs, Paris.
Latour B., 2017, *Facing Gaia*, Polity Press, Cambridge.
Latour B., 2018, *Tracciare la rotta*, Raffaello Cortina Editore, Milano.
Latour B., 2019, *Essere di questa Terra. Guerra e pace al tempo dei conflitti ecologici*, Rosenberg & Sellier, Torino.
Latour B., 2020a, *La fabbrica del diritto. Etnografia del Consiglio di Stato*, PM Edizioni, Montaldo Dora (ed. or. 2002, *La fabrique du droit. Un ethnographie du Conseil d'État*, La Découverte, Paris).
Latour B., 2020b, *La sfida di Gaia. Il nuovo regime climatico*, Meltemi, Milano.
Lawrence M.G., Shäfer S., 2019, *Promises and perils of the Paris Agreement*, in «Science», n. 6443, pp. 829-830.
Leakey E., Lewin R., 1995, *The Sixth Extinction: Patterns of Life and the Future of Humankind*, Orion Publishing Co, London.
Leb C., 2012, *The Right to Water in a Transboundary Context: Emergence of Seminal Trends*, in «Water Internationab», p. 640-648, www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/02508060.2012.710950#.U7C4v2NeFYc.
Ledda F., 2002, *La giurisdizione amministrativa raccontata ai nipoti*, in *Scritti giuridici*, CEDAM, Padova, pp. 392 ss.
Lefort-Martine T., 2018, *Des droits pour la Nature? L'expérience écuatorienne*, L'-Harmattan, Paris.
Leiris M., 1937, *The sacred in everyday life*, in «The College of Sociology », n. 39, pp. 24-31.

Lenzerini F., 2006, *Sovereignty Revisited: International Law and Parallel Sovereignty of Indigenous Peoples*, in «Texas International Law Journal», vol. 42, pp. 155-189.
Lenzerini F., 2007, *Reparation for Indigenous Peoples in International and Comparative Law: an Introduction*, in Lenzerini F. (a cura di), *Reparations for Indigenous Peoples: International and Comparative Perspectives*, Oxford University Press, Oxford.
Lenzi Grillini F., 2010, *I confini delle terre indigene in Brasile*, CISU, Roma.
Leonardi E., Barbero A., 2017, *Introduzione. Il sintomo-Antropocene*, in Moore W., *Antropocene o Capitalocene. Scenari di ecologia-mondo nell'era della crisi planetaria*, Ombrecorte, Verona, pp. 7-25.
Leopold A., 1990, *A Sand County Almanac*, Random House, New York.
Lerner G., 2013, *Chico Mendes*, ZoomMacro, Feltrinelli [https://www.feltrinellieditore.it/opera/opera/chico-mendes/].
Levinson S., Meira S., 2003, *Natural concepts' in the spatial topological domain - adpositional meanings in crosslinguistic perspective: An exercise in semantic typology*, in «Language», vol. 79, n. 3, pp. 485-516.
Lévi-Strauss C., 1969, *Le strutture elementari della parentela*, Feltrinelli, Milano (ediz. orig. 1947).
Lewis S., Maslin M., 2019, *Il pianeta umano. Come abbiamo creato l'Antropocene*, Einaudi, Torino (ed. orig. 2018, *The Human Planet: How We Created the Anthropocene*, Yale University Press, London).
Lima T.S., 1966, *Os dois e seu múltiplo: reflexões sobre o perspectivismo em uma cosmologia tupi*, in «Mana», vol. 2, n. 2, pp. 21-47.
Lima T.S., 2005, *Um peixe olhou para mim. O povo Yujá e a perspectiva*, UNESP, São Paulo.
Livingston M., 2004, *The Calculus of Animal Valuation: Crafting a Viable Remedy*, in «Nebraska Law Review», n. 82, p. 825.
Locke J. (a cura di Casalini B.), 2007, *Due trattati sul governo*, Pisa University Press, Pisa [http://bfp.sp.unipi.it/ebooks/].
Lorius C., Carpentier L., 2010, *Voyage dans l'antropocene. Cette nouvelle ère dont nous sommes les héros*, Actes Sud, Paris.
Louvin R., 2018, *Aqua aequa. Dispositivi giuridici, partecipazione e giustizia per l'elemento idrico*, Giappichelli, Torino.
Lovelock J., 1979, *Gaia. A new look at life on Earth*, Oxford University Press, Oxford.
Lovvorn J.R., 2005, *Animal Law in Action: The Law, Public Perception, and the Limits of Animal Rights Theory as a Basis for Legal Reform*, in «Animal Law Review», n. 12, p. 133.

Loy D.R., 1995, *On the duality of culture and nature* , in «Philosophica», n. 55, pp. 9-35.
Lucio C., 2018, *Winds of Resistance in the Isthmus of Tehuantepec*, in Tetreault D., McCulligh C., Lucio C. (a cura di), *Social Environmental Conflicts in Mexico. Resistance to Dispossession and Alternatives from Below*, Palgrave Macmillan, London, pp. 81-107.
Lucio López C., 2019, *El corredor Eolico del Istmo y los vientos de resistencia. Los casos de Union Hidalgo y de San Dionisio del Mar*, in Tetreault D., McCulligh C., Lucio C., (a cura di) 2019, *Despojo, conflictos socioambientales y alternativas en México*, Universidad Atutonoma de Zacatecas, MAPorrua, Città del Messico, pp. 141-172.
Lugaresi N., 2015, *Diritto dell'ambiente*, CEDAM, Padova.
Lupo A., 2013, *L'armadillo e il serpente. Seduzione modelli di genere nella narrativa di un gruppo indigeno messicano (Huave di Oaxaca)*, in «Lares», n. 79, 2-3, pp. 241-266.
Lutri A., Acerbi A., Tonutti S., 2009, *"Umano troppo umano". Riflessioni sull'opposizione natura/cultura in antropologia*, SEID, Firenze.
Luzzati T., 2005, *Leggere Karl William Kapp (1910-1976). Per una visione unitaria di economia, società e ambiente*, Discussion Papers n. 56, Dipartimento di Scienze Economiche dell'Università di Pisa, Pisa.
Mahina O., 1992, *The Tongan traditional story tala-e-fonua: a vernacular ecology-centered historic-cultural concept*, Tesi dottorale, ANU.
Mahina O., 2010, *Ta, va and moana: teporality, spatiality and indigeneity*, in «Pacific Studies», vol. 33, 2-3, pp. 168-202.
Maldonado C.E., 2014, *Biodiversidad, economía y política. Los países reserva y el estudio de la crisis del agua*, in «Le Monde Diplomatique», agosto 2014 [https://www.eldiplo.info/portal/index.php/component/k2/item/638-biodiversidad-econom%C3%ADa-y-pol%C3%ADtica-los-pa%C3%ADses-reserva-y-el-estudio-de-la-crisis-del-agua].
Marcato G., 2003, *Ruzante, la "femena pavana" e la questione della lingua,* in Marcato G. (a cura di), *Italiano, strana lingua?*, Padova University Press, Padova, pp. 113-120.
Mancuso A., 2014, *L'animisno rivisitato e i dibattiti sulla ontologie indigene*, in «Archivio Antropologico Mediterraneo», vol. 16, n. 1, pp. 5-30.
Mancuso A., 2016, *Antropologia, "svolta ontologica", politica. Descola, Latour, Viveiros de Castro,* in «Archivio Antropologico Mediterraneo», vol. 18, n. 2, pp. 97-132.

Mancuso A., 2018, *Altre persone. Antropologia, visioni del mondo e ontologie indigene*, Mimesis, Milano.
Mancuso S., 2003, *La sorprendente vita delle piante*, in «Biologia - Kos», pp. 20-24.
Mancuso S., 2014, *Uomini che amano le piante. Storie di scienziati del mondo vegetale*, Giunti Editore, Firenze.
Mancuso S., 2017, *Plant Revolution. Le piante hanno già inventato il nostro futuro*, Giunti, Firenze.
Mancuso S., 2018, *L'incredibile viaggio delle piante*, Laterza, Roma-Bari.
Mancuso S., 2019, *La nazione delle piante*, Laterza, Roma-Bari.
Mancuso S., Viola A., 2013, *Verde Brillante. Sensibilità e intelligenza del mondo vegetale*, Giunti, Firenze.
Marder M., 2013, *Plant-Thinking. A Philosophy of Vegetal Life.*, Columbia University Press, New York.
Marrella F., 2010, *On the Changing Structure of International Investment Law: the Human Right to Water and ICSID Arbitration*, in «International Community Law Review», vol. 12, pp. 335-359.
Marella M.R., 2017, *Who is the contracting party? A trip around the transformation of the legal subject*, in Monateri P.G., *Comparative Contract Law*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, pp. 205 ss.
Margenaux J.P., 2009, *Les animaux sont-ils des biens? Prendre au serieux la sage response du droit Suisse*, in *Animaux. Les animaux et les droits européens. Audela de la distinctions entre hommes et choses*, Pedone, Paris.
Mariátegui J.C., 1973, *Sette saggi sulla realtà peruviana e altri scritti politici*, Einaudi, Torino.
Mark D.M., Turk A.G., Burenhult N., Stea D. (a cura di), 2011, *Landscape in Language. Transdisciplinary perspectives*, John Benjamins Publishing Co, Amsterdam-Philadelphia.
Martin L., 2011, *Dog Damages: The Case for Expanding the Available Remedies for the Owners of Wrongfully Killed Pets in Colorado*, in «University of Colorado Law Review», n. 82, p. 931.
Martines T., 1996, *L'ambiente come oggetto di diritti e di doveri,* in Pepe V., *Politica e legislazione ambientale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, p. 23 e ss.
Martínez E., Acosta A., 2017, *Los derechos de la naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible*, in «Direito & Praxis», vol. 8, n. 4, pp. 2927-2961.
Martínez R. 1997, *The concept of nature between science and theology. The need for a mediation*, in Gregersen N., Parsons M., Wassermann C. (a cura di), *The Concept of Nature in Science & Theology*, Part I, Labor et Fides, Ginevra, pp. 66-77.

Martini G., 2017, *La configurabilità della soggettività animale: un possibile esito del processo di "giuridificazione" dell'interesse alla loro protezione*, in «Rivista critica di diritto privato», vol. 35, n. 1, p. 109 ss.
Matapo J., 2016, *Becoming post-human: navigating Pacific epistemology in Pasifika research*, PESA Conference Proceedings, Fiji.
Max-Neef M.A., 1991, *Human Scale Development*, The Apex Press, New York-London.
Mazzola R., 2015, *Atto probatorio vs. atto ostensivo: Fra epistemologia ed antropologia giuridica*, in «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto», vol. 92, n. 3, pp. 305-312.
Mazzola R., 2018, *Il "diritto" aborigeno come manufatto: la prova del native title in Australia*, in Manzin M., Puppo F., Tomasi S. (a cura di), *Studies on Legal Argumentation & Legal Philsoophy/ 3 : Multimodal Argumentation, Pluralism and Images in Law*, Università degli Studi di Trento, Quaderni della Facoltà di Giurisprudenza, pp. 289-308.
Mazzolai B., 2019, *La natura geniale. Come e perché le piante cambieranno (e salveranno) il pianeta*, Longanesi, Milano.
Mazzoni C.M., 2011, *La questione dei diritti degli animali*, in «Rivista critica di diritto privato», anno XXIX, n. 4, p. 505.
McCaffrey S.C., 2007, *The Law of International Watercourses - Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford (seconda edizione).
McCaffrey S.C., 2013, *The codification of universal norms: a means to promote cooperation and equity?*, in Boisson De Chazournes L., Leb C., Tignino M. (a cura di), *International Law and Freshwater: The Multiple Challenges*, Edward Elgar Publishing, pp. 23-37.
McComb K., Baker L., Moss C., 2006, *African Elephants show high levels of interest in the skulls and ivory of their own species*, in «Biological Matters», 22, 2, 1, pp. 26-28.
McCormack F., 2011, *Rahui: a blunting of teeth*, in «The Journal of the Polynesian Society», vol. 120, n. 1, pp. 43-55.
McCormack C., Strathern M., 1980, *Nature, culture and gender*, Cambridge University Press, Cambridge.
McLuhan M., 1967, *Capire i media*, Il Saggiatore, Milano.
McNeill J.R., Engelke P., 2018, *La grande accelerazione. La storia ambientale dell'Antropocene dopo il 1945*, Einaudi, Torino.
McPhee J., 1995, *Il controllo della natura*, Adelphi, Milano (ediz. orig. 1989).

Medici A., 2012, *La Constitución horizontal*, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat, San Luis Potosí.

Mehta L., 2003, *Problems of Publicness and Access Rights: Perspectives from the Water Domain*, in Kaul I., Conceição P., Le Goulven K., Mendoza R.U. (a cura di), *Providing Global Public Goods: Managing Globalization*, Oxford University Press, Oxford, pp. 556-569.

Mehta L. et al., 2012, *Introduction to the Special Issue: Water Grabbing? Focus on the (Re)appropriation of Finite Water Resources*, in «Water Alternatives», pp. 193-207, www.water-alternatives.org/index.php/alldoc/articles/vol5/v5issue2/165-a5-2-1/file.

Mera J.L., 1861, *La Virgen del sol; Leyenda Indiana*, Imprenta del Gobierno, Quito.

Merusi F., 1975, *Commento all'art. 9*, in Branca G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli , Bologna, 1975, pp. 446 ss.

Millán S., 2007, *El cuerpo de la nube: Jerarquía y simbolismo ritual en la cosmovisión de un pueblo huave,* INAH, México D.F.

Milton J.R, 1981, *The origin and development of the concept of the 'laws of nature'*, in «European Journal of Sociology», 22, n. 2, pp. 173-195.

Money N.P., 2020, *La scimmia egoista. Perché l'essere umano deve estinguersi*, Il Saggiatore, Milano.

Moore J.W., 2017, *Antropocene o capitalocene? Scenari di ecologia-mondo nella crisi planetaria*, Ombre Corte, Verona (ed. orig. 2016, *Anthropocene or Capitalocene? Nature, History, and the Crisis of Capitalism*, PM Press, Oakland CA).

Moore T., 1974, *Should trees have standing? Toward leagal rights for natural objects*, in «Florida State University Law Review», vol. 2, n. 3, pp. 673-675.

Morbidelli G., 1996, *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in AA.VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Giuffrè, Milano, vol. II, p. 1121 e ss.

Moreno M.M., 1925, *È lecito ai musulmani tradurre il Corano?*, in «Oriente Moderno», V, pp. 532-543.

Morgan B., 2006, *Turning Off the Tap: Urban Water Service Delivery and the Social Construction of Global Administrative Law*, in «EJIL», vol. 17, n.1, pp. 215-246.

Morphy F., 2007, *Enacting Sovereignty in a Colonized Space: The Yolngu of Blue Mud Bay Meet the Native Title Process*, in Fay D., James D. (a cura di), *The Rights and Wrongs of Land Restitution: "Restoring What Was Ours"*, Taylor & Francis Group, Abingdon UK, Routledge, pp. 99-122.

Morphy H., 1983, *"Now You Understand": An Analysis of the Way Yolngu Have Used Sacred Knowledge to Retain Their Autonomy*, in Peterson N., Langton M. (a cura di), *Aborigines, Land and Land Rights*, Australian Institute of Aboriginal Studies, Canberra, pp.110-133.

Morton, T., 2016, *Dark Ecology: for a Logic of Future Coexistence*, Columbia University Press, New York.

Morton T., 2018, *Noi, esseri ecologici*, Laterza, Bari-Roma.

Moscovici S., 1973, *La società contro natura*, Ubaldini, Roma (ediz. orig. 1972).

Munn D.N., 1970, *The Transformation of Subjects into Objects in Walbiri and Pitjantjara Myth*, in Berndt R.M. (a cura di), *Australian Aboriginal Anthropology. Modern Studies in the Social Anthropology of the Australian Aborigines*, University of Western Australia Press, Nedlands, pp. 141-163.

Myers N, 2015, *Conversations on Plant Sensing. Notes From the Field*, in «NaureCultura», vol. 3, pp 35-66.

Nakashima D.J., Krupnik I., Rubis J.T. (a cura di) 2018, *Indigenous Knowledge for Climate Change Assessment and Adaptation*, Cambridge University Press, Cambridge.

Nash R.F., 1989, *The rights of Nature: a history of environmental ethics (History of American Thought and Culture)*, University of Wisconsin.

Nazzaro D., 2004, *L'animale "essere senziente" quale oggetto di tutela*, in «Il nuovo diritto», II, p. 117.

Nealon J.T., 2013 (review to Marder M.), *Plant-Thinking. A Philosophy of Vegetal Life*, Columbia University Press, New York, in «Notre Dame Philosophical Reviews» [https://ndpr.nd.edu/news/plant-thinking-a-philosophy-of-vegetal-life/].

Nelissen N., Van Straaten J., Klinkers L. (a cura di), 1997, *Classics in Environmental Studies. An Overview of Classic Texts in Environmental Studies*, International Books, Utrecht.

Nepstad D. et al., 2006, *Inhibition of Amazon deforestation and fire by parks and indigenous lands*, in «Conservation Biology», vol. 20, n.1, pp. 65-73.

Nettle D., 2009, *Beyond nature versus culture: cultural variation as an evolved characteristic*, in «Journal of the Royal Anthropological Institute», n.s., 15, pp. 223-240.

Niglia G., Vatiero M., 2007, *K. William Kapp e Ronald H. Coase: un tentativo di riconciliazione*, in «Studi e Note di Economia», n. 3, pp. 369-383.

Noyer R., 2015, *Diccionario Etimológico y Comparativo de las Lenguas Huaves del Estado de Oaxaca, México* [https://www.ling.upenn.edu/~rnoyer/huave/HuaveDictionaryWebPageIntro.htm].

Odello M., Seatzu F., 2014, *The UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights: The Law, Process and Practice*, Routledge, London.

O'Donnell E.L., Talbot-Jones J., 2018, *Creating legal rights for rivers: lessons from Australia, New Zealand, and India*, in «Ecology and Society», vol. 23, n. 1, p. 7.

Odum E.P., 1969, *The strategy of Ecosystem Development. An Understanding of Ecological Succession Provides a Basis for Resolving Man's Conflict with Nature*, in «Science», n. 164, pp. 262-270.

Odum W.E., 1982, *Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions*, in «BioScience», vol. 32, n. 9, pp. 728-729.

Oliveira J.P. de (a cura di), 1998, *Indigenismo e territorializaçao. Poderes, rotinas e saberes coloniales no Brasil Contemporaneo*, ContraCapa, Rio de Janeiro.

Olivera O., Lewis T., 2004, *Cochabamba! Water War in Bolivia*, South End Press, Cambridge, Massachusetts.

Olivetti M., 2003, *La protezione animale entra nella Costituzione tedesca*, in «Dialoghi», n. 92-97.

Olivetti Rason N., 2018, *La disciplina dell'ambiente nella pluralità degli ordinamenti giuridici,* in Crosetti A., Ferrara R., Fracchia F., Olivetti Rason N., *Introduzione al diritto dell'ambiente*, Laterza, Bari-Roma, pp. 3-78.

Onida P.P., 2002, *Studi sulla condizione degli animali non umani nel sistema giuridico romano*, Giappichelli, Torino, p. 201.

Onida P.P., 2007, *Macellazione rituale e status giuridico dell'animale non umano*, in «Diritto e Storia», n. 6 [http://www.dirittoestoria.it/6/Contributi/Onida-Macellazio- ne-rituale-status-giuridico-animale.htm].

Onida P.P., 2008, *Dall'animale vivo all'animale morto: modelli filosofico-giuridici di relazioni fra gli esseri animati*, in «Diritto e Storia», n. 7 [http://www.dirittoestoria.it/7/Tradizione-Romana/Onida-Animale-vivo-morto-modelli-relazioni-esseri-animati.htm].

Onida V., 1982, *Voce, Giurisdizione speciale*, in N. mo dig. ital. Appendice, Torino, pp. 1074 ss.

Organisation for Economic Co-operation and Development, 2016, *OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas*, 3rd ed., Paris.

Ortiguez E., 1963, *Nature et culture dans l'oeuvre de Claude Lévi-Strauss*, in «Critique», 19, 189, pp. 142-157.

Ortner S., 1995, *Resistance and the Problem of ethnographic refusal*, in «Comparative Studies in Society and History», vol. 37, n. 1, pp. 173-93.

Pace M., 2019, *Il diritto umano all'acqua: principi generali e prospettive di applicazione*, in Cataldi G. (a cura di), *I diritti umani a 70 anni dalla Dichiarazione Universale dei diritti umani*, Editoriale Scientifica, Napoli, pp. 253-286.

Padgett A.G., 2003, *The roots of the Western concept of the 'Laws of Nature': from the Greeks to Newton*, in «Perspectives on Science and Christian Faith», 55, n. 4, pp. 212-221.

Panikkar R., 2003, *La nozione dei diritti dell'uomo è un concetto occidentale?,* in Latouche S. (a cura di), *Il ritorno dell'etnocentrismo. Purificazione etnica versus universalismo cannibale*, MAUSS # 1 (Movimento Antiutilitarista nelle Scienze Sociali), Bollati Boringhieri, Torino, pp. 168-197.

Papa Francesco, 2015, *Laudato Si'. Lettera Enciclica del Santo Padre Francesco sulla cura della casa comune*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano.

Parez Camacho E., 2013, *Derecho ambiental ecuadoriano: introducción*, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito.

Parini G.A., 2012, *Morte dell'animale di affezione e tutela risarcitoria: è ancora uno scontro tra diritto e sentimento?*, in «La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata», n. 9, p. 612.

Pasquino G., 1983, *Forme di governo*, in Bobbio N., Matteucci N., Pasquino G. (a cura di), *Dizionario di politica*, UTET, Torino, pp. 439-442.

Passmore J., 1974, *Man's Responsibility for Nature. Ecological Problems and Western Tradition*, Duckworth, London (ed. it. 1991, *La nostra responsabilità per la natura*, Feltrinelli, Milano).

Paye L. et al., 2011, *Compendio de espaciomapas de TCO en Tierras bajas*, CEDLA, La Paz.

Pellegrino G., Di Paola M., 2018, *Nell'Antropocene. Etica e politica alla fine del mondo*, DeriveApprodi, Roma.

Pellegrino G., Di Paola M., 2019, *Etica e politica delle piante*, DeriveApprodi, Roma.

Pellizzi G.L., 1993, *Soggettività giuridica*, in *Enciclopedia Giuridica*, vol. XXIX, p. 2.

Pellizzoni L., 2015, *Ontological conflicts in a disposable world. The new mastery of Nature*, Ashgate, Farnham and Burlington.

Peralto L.N., 2014, *Mauna a Wākea: Hānau Ka Mauna, The Piko of our Ea*, in Goodyear-Kaopua N., Hussey I., Kahunawaika'ala Wright E., *A Nation Raising*, Duke University Press, Durham, pp. 233-243.

Perazzi A., 2019, *Il paradiso è un giardino selvatico. Storie ed esperimenti di botanica per artisti*, UTET, Milano.

Perazzi A., 2020, *Nel giardino dell'anarchia*, in «Il Sole 24 ore», 20 luglio 2020 [https://www.ilsole24ore.com/art/nel-giardino-dell-anarchia-ADAniGb].

Pérez E., 2008, *Derecho ambiental ecuatoriano. Introducción*, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito.

Perez F.X., 1996, *The Relationship between 'Permanent Sovereignty' and the Obligation not to Cause Transboundary Environmental Damage*, in «Environmental Law», pp. 1190-1193, www.iew.unibe.ch/unibe/rechtswissenschaft/dwr/iew/content/e3870/e3985/e4139/e6395/sel-topic_3perrezpermsovereign_ger. pdf.

Perez Monguio J.M., 2005, *La tutela del benessere degli animali nei codici penali italiano e spagnolo*, in «Foro it.», II, c. 296 ss.

Perrone N.M., 2013, *Restrictions to Foreign Acquisitions of Agricultural Land in Argentina and Brazil*, in «Globalizations», vol. 10, n. 1, pp. 205-209.

Petersmann E.U., 2011, *Human Rights, Trade and Investment Law and Adjudication: the judicial task of administering justice*, in *Discussion Paper BIICL Conference (9 September 2011)*, www.biicl.org/files/5636_ern st-ulrich_petersmann.pdf.

Peterson N., Langton M. (a cura di), 1983, *Aborigines Land and Land Rights,* AIAS, Canberra.

Pezzillo L., 1987, *Rousseau e Hobbes. Fondamenti razionali per una democrazia politica*, Editions Slatkine, Geneve-Paris.

Philippopoulos-Mihalopoulos A. (a cura di), 2011, *Law and Ecology: New Environmental Foundations*, Routledge, Abingdon.

Philippopoulos-Mihalopoulos A., 2017, *Critical Environmental Law in the Anthropocene*, in Kotzé L. (a cura di), *Environmental Law and Governance for the Anthropocene*, Hart Pub Ltd, Oxford, pp. 117-136.

Pievani T., 2011, *La vita inaspettata. il fascino di un'evoluzione che non ci aveva previsto*, Raffaele Cortina Editore, Milano.

Pievani T., 2019, *La terra dopo di noi*, Contrasto, Roma.

Pievani T., 2020, *Intervista a Frans de Waal. Siamo bestie ma non feroci*, in «Corriere della Sera-La Lettura», n. 435, p. 27.

Plumwood V., 1993, *Feminism and the Mastery of Nature*, Routledge, London-New York.

Plumwood V., 2002, *Environmental Culture:The Ecological Crisis of Reason*, Routledge, London-New York.

Pocar V., 1993, *Gli animali come soggetti di diritti e la legislazione italiana*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», vol. 1, p. 226.

Pocar V., 1994, *Gli animali come soggetti di diritto e la legislazione italiana*, cit., p. 226.

Pokorny J., 1959, *Indogermanisches Etymologisches Wörterbuch*, 2 voll, Francke Verlag, Bern und Stuttgard.

Police A., 2000, *Il ricorso di piena giurisdizione davanti al giudice amministrativo*, CEDAM, Padova.

Pollan M., 2014, *La botanica del desiderio. Il mondo visto dalle piante*, Il saggiatore, Milano.

Polo de la Riva M., 2011, *Monitoreo Socioambiental en territorio indígena guaraní*, in «Articulo Primero, Revista de Debate Social y jurídico», año 14, n. 21, pp. 35-56.

Poltorak M., 2007, *Nemesis, speaking, and tahui vaha'a: interdisciplinarity and the truth of "mental illness" in Vava'u, Tonga*, in «The contemporary pacific», vol. 19, I, pp. 1-36.

Poma de Ayala, F.G., 1993 (1615), *Nueva Corónica y Buen Gobierno*, Fondo de Cultura Económica, México, vol. II, p. 676 [690].

Porena D., 2017, *Il principio della sostenibilità*, Giappichelli, Torino.

Porro M., 2019, *La Terra come soggetto di diritto, Dall'ecologia all'etica*, in «Doppiozero», 30 Marzo 2019 [https://www.doppiozero.com/materiali/la-terra-come-soggetto-di-diritto].

Povinelli E., 1995, *Do Roks Listen? The Cultural Politics of Apprehendig Australian Aboriginal Labor*, in «American Anthropologist», vol. 97, n. 3, pp. 505-518.

Povinelli E., 2002, *The Cunning of Recognition. Indigenous Alterities and the Making of Australian Multiculturalism*, Duke University Press, Durham.

Povinelli E., 2016, *Geontologies. A Requiem to Late Liberalism*, Duke University Press, Durham-London.

Predieri A., 1969, *Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio*, in *Studi per il XX anniversario dell'Assemblea Costituente*, Vallecchi, Firenze 1969, vol. II, p. 387.

Predieri A., 1981, *Paesaggio* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, XXXI, Giuffrè, Milano, p. 503 e ss.

Pukui M.K., Elbert S.H., 1986, *Hawaiian Dictionary*, University of Hawai'i Press, Honolulu.

Puleo T.J., 2019, *Incorporating Nonhuman Subjectivity into World Society: The Case of Extending Personhood to Plants*, in Dietrich Jung D., Stetter S. (a cura di), *Modern Subjectivities in World Society: Global Structures and Local Practices*, Palgrave Studies in International Relations, Cham, Springer International Publishing, pp. 211-27.

Qleibo A., 2009, *Canaanites, Christians, and the Palestinian Agricultural Calendar*, in «Kyoto Bulletin of Islamic Area Studies», vol. 3, n. 1, pp. 9-20.

Quine W., 1960, *Word and Object,* MIT Press, Cambridge MA.

Ramat P., 2004, *Della traducibilità interlinguistica*, in Bordone E., Rossi E. (a cura di), *Oltre le culture. Valori e contesti della comunicazione interculturale*, Ibis, Como-Pavia.
Ramirez Castañeda E. 1987, *El fin de los Montioc. Tradición oral de los huaves de San Mateo del Mar*, Instituto Nacional de Antropología e Historia, México (prima edizione).
Ramirez Castañeda E. 2018, *El fin de los Montioc. Tradición oral de los huaves de San Mateo del Mar*, Alias, México (seconda edizione).
Rampioni G., 2018, *La biologia sintetica: dai batteri ingegnerizzati alle cellule sintetiche in grado di interagire con le cellule naturali* [elearning.uniroma1.it].
Ransom J.E., 1940, *Derivation of the word 'Alaska'*, in «American Anthropologist», vol. 42, pp. 550-551.
Rasch W., 2012, *Luhmann's Ontology*, in «Revue Internationale de Philosophie», n. 259, pp. 85-104.
Raworth K., 2018, *Doughnut Economics*, Penguin, London.
Regan T., 1976, *The Case for Animal Rights*, in Regan T., Singer P., *Animal Rights and Human Obligation*, Prentice Hall, Upper Saddle River, New Jersey.
Regan T., 1979, *An Examination and Defense of One Argument Concerning Animal Rights*, in «Inquiry», vol. 22, p. 189.
Regan T., 1983, *The Case for Animal Rights*, University of California Press, Berkeley.
Reid L., 1962, *The Sociology of Nature*, Penguin Books, Harmondsworth.
Rescigno F., 2005, *I diritti degli animali. Da* res *a soggetti*, Giappichelli, Torino.
Rescigno F., 2006, *Una nuova frontiera per i diritti essenziali: gli esseri animali*, in «Giurisprudenza costituzionale», n. 4, p. 3183.
Rescigno F., 2014, *Il riconoscimento dello status giuridico agli esseri animali*, in Santoloci M., Campanaro C. (a cura di), *Tutela giuridica degli animali*, Diritto all'Ambiente Edizioni, Milano, p. 198.
Rettberg R., 2019, *Report*, in «IGEM Annual Review 2019», p. 5, https://2019.igem.org/Annual_Review.
Ribeiro D.,1970, *Os índios e a civilização: a integração das populações indígenas no Brasil moderno*, Civilização Brasileira, Rio de Janeiro (ed. it 2017, *Frontiere indigene della civiltà. Gli indios del Brasile fino agli anni '60*, Jaka Book, Milano).
Richardson B.J., Razzaque J., 2006, *Public Participation in Environmental Decision Making*, in Richardson B.J., Wood S., *Environmental Law for Sustainability*, Hart Publishing, Oxford, pp. 165-194.
Rijnhout L. (a cura di), 2019, *Who is paying the Bill? (Negative) Impacts of EU Policies and Practices in the World*, Report published by SDG Watch Europe.

Roa Avendaño T., 2009, *¿Derecho a la naturaleza o derechos de la naturaleza?*, in «Ecología Política», Diciembre, pp. 1-13.
Rockström J. et al., 2009, *Planetary Boundaries: Exploring the Safe Operating Space for Humanity*, in «Ecology and Society», vol. 14, n. 2, pp. 1-33.
Rodgers C., 2017, *A new approach to protecting ecosystems: The Te Awa Tupua (Whanganui River Claims Settlement) Act 2017*, in «Environmental Law Review», vol. 19, n.4, pp. 266–279.
Rolston H., 1988, *Environmental Ethics: Duties to and Values in the Natural World*, Temple University Press, Philadelphia.
Rolston H., 1997, *Nature for real: is nature a social construct?*, in Chappell T.D.J. (a cura di), *The philosophy of the environment*, University of Edinburg Press, Edinburg, pp. 38-64.
Romero S., 2015, *Taps Start to Run Dry in Brazil's Largest City*, in «The New York Times», 16 febbraio 2015.
Roncal Vattuone E.X., 2013, *La naturalezza... un sujeto con derechos. Apuntes para la reflexión*, in «Integra Educativa», vol. 6, n. 3, pp. 121-136.
Rose D., 1999, *Indigenous Ecologies and an Ethic of Connection*, in Low N. (a cura di), *Global Ethics and Environment*, Routledge, London, pp. 175-87.
Rose D., 2005, *An Indigenous Philosophical Ecology: Situating the Human*, in «The Australian Journal of Anthropology», 16, pp. 294-305.
Rossi Landi F., 1967, *Il linguaggio come lavoro e come mercato*, Bompiani, Milano.
Roversi Monaco M., 2018, *La tutela dell'ambiente nella giurisprudenza amministrativa. Profili ricostruttivi*, Cacucci Editore, Bari.
Ruggie J,2011, *Principles for Responsible Contracts: Integrating the Management of Human Rights Risks into State-Investor Contract Negotiations: Guidance for Negotiators*, 25 maggio 2011, Report A/ HRC/17/31/Add.3, 2011.
Rulli M.C., Saviori A., D'odorico P., 2013, *Global Land and Water Grabbing*, in «PNAS», vol. 110, n. 3, pp. 892-897.
Rumsey A., Weiner J. (a cura di), 2001, *Emplaced Myth. Space, Narrative and Knowledge in Aboriginal Australia and Papua New Guinea*, University of Hawai'i Press, Honolulu.
Rutherford A., 2019, *Umani. La nostra storia*, Bollati Boringhieri, Torino.
Safina C., 2015, *Al di là delle parole*, Adelphi, Milano.
Safran Foer J., 2019, *Possiamo salvare il mondo, prima di cena. Perché il clima siamo noi*, Ugo Guanda Editore, Milano.
Sahlins M., 2010, *Un grosso sbaglio. L'idea occidentale di natura umana*, Eleuthera, Milano (ed. orig. 2008, *The Western Illusion of Human Nature*, Prickly Paradigm Press, Chicago).

Sahlins M., 2014a, *La parentela. Cos'è e cosa non è*, Eleuthera, Milano (ed. orig. 2013, *What Kinship Is—And is Not*, University of Chicago Press, Chicago).
Sahlins M., 2014b, *On the ontological scheme of Beyond nature and culture*, in «Hau», vol. 4, n. 1, pp. 281-290.
Sai D.K., 2011, *Ua Mau Ke ea Sovereignty Endures: An Overview of the Political and Legal History of the Hawaiian Islands,* Pūʻā Foundation, Honolulu.
Sai D.K., 2004, *American Occupation of Hawaiian State: A Century Unchecked*, in «Hawaiian Journal of Law and Politics», n. 46, pp. 53-63.
Sajeva G., 2019, *Un passo Avanti e un passo indietro nell'Antropocene: Rights for Ecosystem Services, comunità locali e REDD*, in «Diritto e Questioni Pubbliche», vol. 19, n. 1, pp. 275-289.
Sandulli A.M., 1967, *La tutela del paesaggio nella Costituzione*, in «Rivista Giuridica dell'Edilizia», 2, pp. 62 ss.
Sandulli A.M., 1989, *Manuale di diritto amministrativo*, Jovene Editore, Napoli.
Sandulli M.A. 2006, *La tutela coercitiva dell'ambiente: sanzione pecuniarie e ripristino*, in AA.VV., 2006, *Ambiente, attività amministrativa e codificazione*, Atti del convegno AIDU (Teramo il 29-30 aprile 2005), Milano.
Sandulli M.A., 2017, *Principi e regole dell'azione amministrativa: riflessioni sul rapporto tra diritto scritto e realtà giurisdizionale*, in «Federalismi.it», n. 23, p. 5.
Sanga G., Ortalli G., 2003 (a cura di), *Nature Knowledge. Ethnoscience, Cognition, and Utility*, Berghem Books, New York-Oxford.
Santo Thomás, Fray D. de, 2006 (ed. or. 1560), *Lexicon, O Vocabulario de la lengua general del Peru*, Editado por Jan Szemiński, Convento de Santo Domingo, Cusco.
Santos B. de S., 2010, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Instituto Internacional de Derecho y Sociedad, Programa Democracia y Transformación Global, Lima.
Santos-Granero F. (a cura di), 2009, *The Occult Life of Things. Native Amazonian theories of materiality and personhood,* University of Arizona Press, Tucson.
Schavelzon S. 2012, *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia. Etnografía de una Asamblea Constituyente, Bolivia*, CLACSO/Plural/CEJIS, IGWIA, La Paz.
Schlieben-Lange B., 1980, *Linguistica pragmatica*, il Mulino, Bologna.
Schön D., Rein M., 1994, *Frame Reflection: Toward the resolution of intractable policy controversies*, Basic Books, New York.
Schwartzman S., Zimmerman B., 2005, *Conservation Alliances with Indigenous Peoples of the Amazon*, in «Conservation Biology», vol. 9, n. 3, pp. 721-727.

Scionti F., 2016, *Pluralismo giuridico e pratica giuridica indigena. Il caso dei guaraní del Chaco Boliviano*, in «Etnoantropologia», vol. 4, n. 1, pp. 111-130.
Scionti F., 2017, *Alleanza e conflitto nella costruzione dell'Autonomia Guaraní Charagua Iyambae (Bolivia)*, in «DADA», volume speciale n. 1/2017, 281-314.
Scionti F., 2019, *Mborookuai Iya. Pratica giuridica guaraní nel Chaco Boliviano*, Franco Angeli, Milano.
Scoca F.G., 2017, *Giustizia amministrativa*, Giappichelli, Torino.
Scott J.C., 1990, *Domination and the arts of resistance: Hidden transcripts*, New Haven, CT, Yale.
Scott J.C., 2018, *Le origini della civiltà. Una controstoria*, Einaudi, Milano.
Sebeok T., 1972, *Perspectives in Zoosemiotics*, Mouton de Gruyter, L'Aja.
Seki L., 1992, *Notas para a história dos botocudo (Borum)*, in «Boletim do Museu do Índio, Rio de Janeiro», Museu do Índio, 4, pp. 1-20.
SERBISH, 1984, *Diccionario técnico Castellano-Shuar*, Publicaciones Serbish, Sucúa.
Serres M., 1991, *Il contratto naturale*, Feltrinelli, Milano (ed. or. 1990, *Le contrat naturel*, Éditions François Bourin, Paris).
Serres M., 1995, *Meteore*, in «Iride», VIII, n. 5, pp. 373-393.
Serres M., 1996, *Atlas*, Flammarion, Paris.
Serres M., 2009, *Tempo di crisi*, Bollati Boringhieri, Torino.
Sheldrake M., 2020, *Entangled Life. How Fungi Make our Worlds, Change Our Minds and Shape Our Future*, Random House, New York.
Shipley W.E., 2005, *Recovery for Mental Shock or Distress in Connection with Injury to or Interference with Tangible Property*, in «Animal Law Review», n. 28, p. 1070.
Sieder R., Barrera Vivero A., 2017, *Legalizing Indigenous Self-Determination: Autonomy and Buen Vivir in Latin America*, in «The Journal of Latin American and Caribbean anthropology», vol. 22, n. 1, pp. 9-26.
Sieferle R.P., 2001, *The Subterranean Forest Energy Systems and the Industrial Revolution,* The White Horse Press, Cambridge.
Signorini I. (a cura di), 1979, *Gente di laguna: Ideologia e istituzioni sociali dei Huave di San Mateo del Mar*, Franco Angeli, Milano.
Signorini I., 1990, *Al Messico con Cardona: riflessioni sulle tassonomie degli animali degli Huave,* in «L'Uomo», 3ns, 2, pp. 323-338.
Simard S.W. et al., 1997, *Net transfer of carbon between ectomycorrhizal tree species in the field*, in «Nature», n. 388, pp. 579–582.
Simoncini A., Longo E., 2006, *Articolo 32 della Costituzione*, in Bifulco R., Celotto A., Olivetti M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, Torino.

Singer P., 1975, *Animal Liberation*, HarperCollins, New York.
Singer P., 1983, *The Expanding Circle. Ethics and Sociobiology*, Oxford Univesity Press, Oxford-Melbourne.
Sletto B., 2009, *"Indigenous People don't Have Boundaries": Reborderings, Fire Management, and Productions of Authenticities in Indigenous Landscapes*, in «Cultural Geographies», vol. 16, n. 2, pp. 253-277.
Sletto B., 2014, *Mapas y memoria en la Sierra de Perijá, Venezuela: La cartografía participativa y el rescate del territorio Yukpa,* in «Antropológica», vol. LVIII, n. 121-122, pp. 89-121.
Sletto B., Bryan J., Torrado M., Hale C., Barry D., 2013, *Territorialidad, mapeo participativo y política sobre los recursos naturales: la experiencia de América Latina*, in «Cuadernos de Geografía. Revista colombiana de geografía», voll. 22, n. 2, pp. 193-209.
Sloterdijk P., 2004, *Sfere III Schiume*, Raffello Cortina, Milano.
Skinner J., Cotula L., *Are Land Deals Driving 'Water Grabs'?*, International Institute for Environment and Development Briefing, 2011, http://pubs.iied.org/pdfs/17102IIED.pdf.
Smaller C., 2010, *A Global Thirst: How Water is Driving the New Wave of Foreign Investment in Farmland*, in «Investment Treaty News», www.iisd.org/itn/2010/ 12/16/a-global-thirst-how-water-is-driving-the-new-wave-of-foreign-investment-i n-farmland/.
Smaller C., Mann H., 2009, *A Thirst for Distant Lands. Foreign Investment in Agricultural Land and Water*, 6, www.iisd.org/sites/default/files/pdf/2009/thirst_for_distant _lands.pdf.
Somma A., 1996, *Lo* status *dell'animale*, in Alpa G. (a cura di), *Corso di sistemi giuridici comparati*, Giappichelli, Torino, p. 469.
Spagnuolo F., 2016, *Accesso all'acqua e water grabbing nel contesto dello sviluppo sostenibile: spunti di riflessione sulla tutela del diritto umano all'acqua a partire dall'esperienza dell'America Latina*, in Cerrina Feroni G., Frosini T.E., Mezzetti L., Petrillo P.L. (a cura di), *Ambiente, Energia, Alimentazione. Modelli giuridici comparati per lo sviluppo sostenibile*, Fondazione Cesifin, Cesifin.online, vol. II, pp. 525-535.
Spanò M., 2020, *"Perché non rendi quel che prometti allor?" Tecniche e ideologie della giuridificazione della natura*, in Thomas Y., Chiffoleau J., *L'istituzione della natura*, Quodlibet, Macerata.
Sperber D., 1999, *Il contagio delle idee. Teoria naturalistica della Cultura*, Feltrinelli, Milano.
Spitzer L., 2009 (1963), *L'armonia del mondo*, il Mulino, Bologna.

Staal A. et al., 2020, *Hysteresis of tropical forests in the 21st century*", in «Nature Communitcations», 11, 4978, pp. 1-8.
Staiano S., 2008, *Costituzionalismo e diritto giurisprudenziale nel tempo storico*, in *Studi in onore di L. Labruna*, pp. 5381 ss.
Stalin J., 1968, *Il Marxismo e la linguistica*, Feltrinelli, Milano.
Stavenhagen R., 2002, *The return of the native: the indigenous challenge in Latin America*, ILAS, Occasional Papers 27.
Stephen L. et al., 2019, *Archaeological Assessment Reveals Earth's Early Transformation through Land Use*, in «Science», n. 365, pp. 897-902.
Stone C., 1972, *Should trees have standing? Towards legal rights for natural objects*, in «Southern California Law Review», n. 45, pp. 450-501.
Stone C., 1985, *Should Trees Have Standing? Revisited: How Far Will Law and Morals Reach? A Pluralist Perspective*, in «Southern California Law Review», n. 59.
Stone C., 2010, *Should Trees Have Standing? Law, Morality, and the Environment*, Oxford University Press, Oxford.
Strathern M., 1989, *The Gender of the Gift*, University of California Press, Berkeley.
Strauss S., Orlove B., 2003, *Weather, climate, culture*, Berg, New York.
Strehlow T.G.H., 1970, *Geography and the Totemic Landscape in Central Australia: a Functional Study*, in Berndt R.M. (a cura di), *Australian Aboriginal Anthropology. Modern Studies in the Social Anthropology of the Australian Aborigines*, University of Western Australia Press, Nedlands, pp. 92-140.
Stutzin G., 1984, *Un imperativo ecológico. Reconocer los derechos de la naturaleza*, in «Ambiente y Desarrollo», vol. 1, n. 1, pp. 97-114.
Surrallés A., García Hierro P., 2004 (a cura di), *Tierra adentro. Territorio indígena y percepción del entorno*, IWGIA, Document n. 39, Copenhagen.
Sutton P., 2003, *Native Title in Australia. An Ethnographic Perspective*, Cambridge University Press, Cambridge.
Tallacchini M., 1996, *Diritto per la natura. Ecologia e filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino.
Tallacchini M., 2001, *Appunti di filosofia della legislazione animale*, in A. Mannucci A., Tallacchini M. (a cura di), *Per un codice degli animali*, p. 36 ss., Giuffrè, Milano.
Tallè C., 2004, *Observaciones sobre la terminología toponímica de los Huaves de San Mateo del Mar (Oaxaca)*, in «Cuadernos del Sur», vol. 20, pp. 51-70.
Tallè C., 2016, *Sentieri di parole. Lingua, paesaggio e senso del luogo in una comunità indigena di pescatori nel Messico del sud*, SEID, Firenze.

Tallè C., 2017, *L'anatomia del paesaggio fuor di metafora. L'uso dei termini anatomici negli enunciati locativi in ombeayiüts (Oaxaca, Messico)*, in «Lares», n. 2, pp. 235-268.

Tallè C., 2018, *Voci da una terra inquieta. Nomi di luogo e diritti nativi ai tempi dell'antropocene*, in «Illuminazioni», n. 43, pp. 194-252.

Tallè C., 2019, *Tiül miiüt, tiül mindek mijechtiiüts. En las tierras y en las lagunas de nuestros antepasados. Atlas de los nombres de lugares de los ikoots de San Mateo del Mar (Oaxaca)*, Secretaría de Cultura-INALI, Ciudad de México.

Tamasese Ta'isi Efi, T.A.T., 2009, *Bioethics and the Samoan indigenous reference*, Blackwell Publishing, UNESCO.

Tamburini L., 2019, *Atlas Sociopolítico sobre los territorios indígenas en las tierras bajas de Bolivia*, CEJIS, IWGIA, Bosque del Mundo, DIAKONÍA, Santa Cruz de la Sierra, Bolivia.

Tamisari F., 2009, *Names and Naming: Speaking Forms into Place*, in Hercus L., Hodges F., Simpson J. (a cura di), *The Land is a Map: Placenames of Indigenous Origin*, Pandanus Press with Pacific Linguistics, Canberra, pp. 98-102.

Tamisari F., Bradley J., 2005, *To Have and to Give the Law. Animal Names, Place and Event*, in Minelli A., Ortalli G., Sanga G. (a cura di), *Animal Names*, Istituto Veneto di Scienze, Lettere ed Arti, Venezia, pp. 419-438.

Tanasescu M., 2016, *The rights of nature in Ecuador*, in Id., *Environment, political representation, and the challenge of rights*, Palgrave Macmillan, London, pp. 85-106.

Tanzi A., 2010, *Reducing The Gap Between International Water Law and Human Rights Law: The UNECE Protocol on Water And Health*, in «International Community Law Review», pp. 267-271.

Tanzi A., 2013, *Reducing The Gap Between International Investment Law And Human Rights Law In International Investment Arbitration?*, in «Latin American Journal of International Trade Law», ww.derecho.unam.mx/revista_ldci/pdf/Art_6_Inglés.pdf.

Tanzi A., Arcari M., 2001, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Springer, Berlino.

Tarlock A.D., 2005, *Water Transfers: A Means to Achieve Sustainable Water Use*, in Brown Weiss E., Boisson de Chazournes L., Bernasconi-Osterwalder N. (a cura di), *Fresh Water and International Economic Law*, Oxford University Press, Oxford, pp. 35-60.

Tassin J., 2016, *À quoi pensent les plantes?*, Odile Jacob, Paris (ed. it. 2018, *Come pensano le piante?*, Edizioni Sonda, Milano).

Tauli-Corpuz V. 2012, *I popoli indigeni alle soglie del terzo millennio. Quale modello di sviluppo?* (a cura di Cossiga A.M.), Eurilink, Roma (ed. orig. 2010, *Indigenous People's Self-determined Development*, Tebtebba Foundation, Baguio City).

Temper L., 2009, *Creating Facts on the Ground: Agriculture in Israel and Palestine (1882-2000)*, in «Historia Agraria», vol. 48, pp.75-110.

Terán Vásquez A., 2016, *Iyambae (sin dueño): experiencia de Monitoreo Socioambiental Indígena en Charagua Norte*, CEJIS, OXFAM, Bolivia.

Terracini B., 1983 (1957), *Il problema della traduzione* (a cura di Mortara Garavelli B.), Serra e Riva Editori, Milano.

Tesla N., 1900, *The Problem of Increasing of Human Energy*, in «Century Magazine», 1 Giugno 1900, pp. 175-211.

Tetreault D., McCulligh C., Lucio C. (a cura di), 2019, *Despojo, conflictos socioambientales y alternativas en México*, Universidad Atutonoma de Zacatecas, MAPorrua, Città del Messico.

Teubner G., 2018, *Soggetti giuridici digitali? Sullo stato privatistico degli agenti software autonomi* (tr. it. a cura di Femia P.), Edizioni Scientifiche Italiane Napoli.

Thomas Y., 1980, *Res, chose et patrimoine (Note sur le rapport sujet-objet en droit romain)*, in «*Archives de philosopie du droit*», n. 25, Parigi, pp. 413-426.

Thoreau H.D., 2016 (1854), *Walden. La disobbedienza civile*, Mondadori, Milano.

Thornton T.F., 1997, *Anthropological Studies of Native American Place Naming*, in «American Indian Quarterly», vol. 21, n. 2, pp. 209-228.

Tomasello M., 2014, *Unicamente umano. Storia naturale del pensiero*, Il Mulino, Bologna.

Torrance J., 1992, *The concept of nature. The Herbert Spencer Lectures*, Clarendon Press, Oxford.

Tramontano F., 2015, *Riflessioni metodologiche intorno al concetto di natura fra religioso e profano*, in «Lessico di Etica Pubblica», 2, pp. 96-103.

Tranfo L., 1979, *Tono e nagual*, in Signorini I. (a cura di), *Gente di laguna: Ideologia e istituzioni sociali dei Huave di San Mateo del Mar*, Franco Angeli, Milano, pp. 136-163.

Travi A., 2018, *Lezioni di giustizia amministrativa*, Giappichelli, Torino.

Trewavas A., 2003, *Aspects of Plant Intelligence*, in «Annals of Botany», n. 92, pp. 1-20.

Tsing Lowenhaupt A., 2015, *The mushroom at the end of the World. On the possibility of life in Capitalist ruins*, Princeton University Press, Princeton.

Tunbridge D., 1987, *Aboriginal Place Names*, in «Australian Aboriginal Studies», vol. 2, pp. 2-13.

Turner T., 2000, *Indigenous rights, indigenous cultures and environmental conservation: convergence or divergence? The case of Brazilian Kayapó*, in Conway J., Kenniston K., Marx L. (a cura di), *Earth, air, fire and water*, University of Massachusetts Press, Cambridge.
Twining W., Miers D., 2012, *How to do Things with Rules*, Cambridge University Press, Cambridge.
UN Human Rights Council, 2011, *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect, Remedy" Framework*, UN Doc. A/HRC/17/31.
Urban G., 1986, *Xokleng coral performance of origin myth*, in Sherzer J.R., Urban G. (a cura di) *Native South American Discourse*, Mouton de Gruyter, Berlin- New York, pp. 180-210.
Valastro A., 2005, *I vari livelli della riflessione giuridica sulla tutela degli animali: dagli statuti regionali alla Costituzione, "passando" per il legislatore statale*, in *Quaderni costituzionali*, p. 25.
Valastro A., 27 luglio 2004, *Animali e Costituzione* [www.forumcostituzionale.it/contributi].
Valencia A., 1978, *La plateria tradicional en un pueblo del sur del Peru*, in Ravines R. (a cura di), *Tecnologia andina*, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, pp. 535-55.
Van Aken M., 2012, *La diversità delle acque. Antropologia di un bene molto comune*, Altravista, Lungavilla.
Van Aken M., 2017, *La natura come perturbante: relazioni e crisi tra uomo e ambiente*, in «Rivista di Psicoanalisi», vol. LXIII, pp. 685-696.
Van Aken M., 2018, «*Down to air. Atmosfera e pratiche terra terra in Palestina*», in Zola L., *Ambientare. Idee, saperi, pratiche*, Franco Angeli, Milano, pp.178-196.
Van Aken M., 2020 (in pubblicazione), *Down to air. Palestinian memories and practices of weather relatedness*, in Sillito P., *The Anthroposcene of Weather and Climate: Ethnographic Contributions to the Climate Change Debate*, Berghahn, Oxford.
Van Mejil T., 2019, *Doing indigenous epistemology. Internal debates about inside knowledge in Maori society*, in «Current Anthropology», vol. 60, n. 2, pp. 155-173.
Vannini P., Waskul D., Gottschalk S., Ellis-Newstead T., 2012, *Making Sense of the Weather: Dwelling and Weathering on Canada's Rain Coast*, in «Space and Culture», vol. 15, n. 4, pp. 361-380.
Vargas Lima A.E., 2012, *El derecho del Medio Ambiente en la Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*, in «Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano», vol. 18, pp. 251-267.

Vegetti M., 2017, *L'invenzione del globo. Spazio, potere e comunicazione nell'epoca dell'aria*, Einaudi, Torino.
Velasco Lozano A.M.L., Nagao D., 2006, *Mitología y simbolismo de las flores*, in «Revista Arqueología Mexicana», vol. 13, pp. 28-35.
Velázquez E. et. al. (a cura di), 2009, *El Istmo mexicano: una región inasequible. Estado, poderes locales y dinámicas espaciales (siglos XVI-XXI)*, Publicaciones de la Casa Chata, CIESAS, IRD, Città del Messico.
Vermeylen S., 2017, *Materiality and the Ontological Turn in the Anthropocene: Establishing a Dialogue between Law, Anthropology and Eco-Philosophy*, in Kotzé L. (a cura di), *Environmental Law and Governance for the Anthropocene*, Hart Publishing, Oxford, pp. 137-162.
Veronesi P., 2004, *Gli animali nei recinti della Costituzione, delle leggi e della giurisprudenza*, in *Quaderni Costituzionali*, p. 618.
Vidal J., 2008, *The Great Green Land Grab*, in «The Guardian UK», 13 febbraio 2008.
Vindal Ødegaard C., Rivera Andía J.J. (a cura di), 2019, *Indigenous Life Projects and Extractivism. Ethnographies from South America*, Palgrave Macmillan, Cham (Switzerland).
Viola A., 2020, *Flower Power. Le piante e i loro diritti*, Einaudi, Torino.
Vipiana P.M., 2011, *La messa in sicurezza d'emergenza: in particolare, i profili procedimentali*, in «Ambiente & sviluppo», n. 10, p. 1252 ss.
Vipiana P.M., 2015, *Tutela dell'ambiente e giudice amministrativo fra istruttoria processuale e sindacato sull'istruttoria procedimentale*, in «Dir. e Proc. Amm», n. 2/3, pp. 837 ss.
Vipiana P.M., 2015a, *Amministrazione comunale per ordinanza e bonifica dall'amianto degli immobili: profili procedimentali e contenuti*, in «Istituzioni del federalismo», n. 1, p. 261.
Viveiros de Castro E., 1996, *Images of nature and society in Amazonian ethnology*, in «Annual review of Anthropology», vol. 25, pp. 179-200.
Viveiros de Castro E., 1996, *Os pronomes cosmologicos e o prospectivismo amerindio*, in «Mana», vol. 2, n. 2, pp. 115-144.
Viveiros de Castro E., 1998, *Cosmological deixis and amerindian perspectivism*, in «Journal of the Royal Anthropological Institute», vol. 4, n. 3, pp. 469-488.
Viveiros de Castro E., 2000, *La trasformazione degli oggetti in soggetti nelle ontologie amerindiane*, in «Etnosistemi», vol. 7, n. 7, pp. 47-58.
Viveiros de Castro E., 2004a, *Perspectival anthropology and the method of controlled equivocation*, in «Tipití», vol. 2, n. 1, pp. 3-22.

Viveiros de Castro E., 2004b, *Perspectivismo y multinaturalismo en la América indígena*, in Surrallés A., García Hierro P. (a cura di), *Tierra adentro. Territorio indígena y percepción del entorno*, IWGIA, Copenhagen, Document n. 39, pp. 37-80.
Viveiros de Castro E., 2014, *I pronomi cosmologici e il prospettivismo amerindio*, in Consigliere S. (a cura di), *Mondi multipli. Lo splendore dei mondi*, vol. 2, Kaiak Edizioni, Tiricase (LE), pp. 19-50 (ed. orig. 1996, *Os Pronomes Cosmológicos e o Prospectivismo Ameríndio*, in «Mana», vol. 2, n. 2, pp. 115-144).
Viveiros de Castro E., 2017, *Metafisiche cannibali*, Ombre Corte, Verona (ed. orig. 2009, *Metaphysiques cannibales. Lignes d'anthropologie post-structurale*, PUF, Paris).
Voland T., Daly S., 2018, *The EU Regulation on Conflict Minerals: The Way Out of a Vicious Cycle?*, in «Journal of World Trade», vol. 52, pp. 37-64.
Vološinov V.N. (in collaborazione con Michail Bachtin), 1976, *Marxismo e filosofia del linguaggio*, Dedalo, Bari (ed. or. 1929).
Von Bertalanffy L., 1968, *General System Theory*, George Braziller, New York.
Von Frisch K., 1976, *Il linguaggio delle api*, Bollati Boringhieri, Torino.
Vulcani E., 1930, *The fellah's farm,* The Jewish Agency for Palestine, Tel Aviv.
Ward S., 2003, On shifting ground: changing formulations of place in anthropology, in «The Australian journal of anthropology», vol. 14, n. 1, pp. 80-96.
Warman A., 1980, *Ensayo sobre el campesinado en México*, Nueva Imagen, México D.F.
Webber J., 2017, *Las gramáticas de la ley. Derecho, pluralismo y justicia*, Anthropos Editorial, Barcelona.
Weizman E., 2009, *Architetture dell'occupazione. Spazio politico e controllo territoriale in Palestina e Israele*, Mondadori, Milano.
West P., Igoe J., Brockington D., 2006, *Parks and Peoples: The Social Impact of Protected Areas*, in «Annual Review of Anthropology », vol. 35, pp. 251-77.
Westerman G., White B., 2012, *Mni Sota Makoce- The Land of the Dakota*, Minnesota Historical Society Press, St. Paul.
White L., 1967, *The Historical Roots of Our Ecological Crisis*, in «Science», vol. 155, 1203-1207.
Whitehead A.N., 2006, *The concept of Nature*, The University of Illinois, Chicago.
Whitt L.A. et al., 2001, *Indigenous perspectives*, in Jameson D. (a cura di), *A Companion to Environmental Pholosophy*, Blackwell Publishers, London, pp. 3-20.

Whorf B., 1956, *The relation of habitual thought and behavior to language*, in Carroll J.B. (a cura di), *Language, thought and reality: Selected writings of Benjamin Lee Whorf*, MIT Press, Cambridge, pp. 134-59.
Wiessner S., 2008, *Indigenous Sovereignty: A Reassessment in Light of the un Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*, in «Vanderbilt Journal of Transnational Law», vol. 41, p. 1141.
Wilkinson M., Marika R., Williams N., 2009, *This place already has a name*, in Koch H., Hercus L. (a cura di), *Aboriginal Placenames: Naming and Re-naming the Australian Landscape*, ANU Press, Canberra, pp. 403-462.
Winkler I.T., 2012, *The Human Right to Water: Significance, Legal Status and Implications for Water Allocation*, Hart Publishing, London, pp. 237-272.
Wise M.S., 2002, *Drawing the line: Science and the Case for Animal Rights*, Basic Books, New York, p. 32.
Wohlleben P., 2016, *La vita segreta degli alberi*, Gruppo Macro, Cesena.
Wohlleben P., 2017, *La saggezza degli alberi*, Garzanti, Milano.
Wong J., *Umbrella Clauses In Bilateral Investment Treaties: Of Breaches Of Contract, Treaty Violations And The Divide Between Developing And Developed Countries In Foreign Investment Disputes*, in «George Mason Law Review», n. 14, pp. 135-177.
Wolf E.R., 1972, *Ownership and Political Ecology*, in «Anthropological Quarterly», n. 3, pp. 201-205.
Wood D., 1992, *The Power of Maps*, The Guilford Press, New York.
Woodhouse P., 2012, *Foreign agricultural land acquisition and the visibility of water resource impacts in Sub-Saharan Africa*, in «Water Alternatives», www.water-alternatives.org/index.php/volume5/v5issue2/166-a5-2-2/file.
World Bank, 2004, *Water Resources Sector Strategy - Strategic Directions for World Bank Engagement*, World Bank Publications, 1 January 2004.
Wright R., 1993, *Continenti rubati, Le Americhe viste dagli indiani dalla "scoperta" ai giorni Nostri*, Corbaccio, Milano.
WWAP, 2003, *Water for People, Water for Life*, UNESCO, Paris.
WWAP, 2015, *The United Nations World Water Development Report 2015: Water for a Sustainable World*, UNESCO, Paris.
Yrigoyen Fajardo R. Z., 2009, *De la tutela indígena a la libre determinación del desarrollo, participación, consulta y consentimiento* [www.derechoysociedad.org/IIDS/Documentos/El_Derecho_a_la_Libre_Determinacion.pdf].
Zaffaroni E.R., 2010, *La naturaleza como persona: Pachamama y Gaia*, in Chivi Vargas I.M. (a cura di), *Bolivia. Nueva Constitución Política del Estado. Concep-*

tos elementales para su desarrollo normativo, Vicepresidencia del Estado Plurinacional, La Paz, pp. 109-132.

Zanotelli F., 2016, *Il vento (in)sostenibile: Energie rinnovabili, politica e ontologia nell'Istmo di Tehuantepec, Messico*, in «ANUAC», vol. 5, n. 2, pp. 159–194.

Zanotelli F., Tallè C., 2019, *The Political side of the Landscape: Environmental and Cosmological Conflicts from the Huave point of view*, in Lounela A., Berglund E., Kallinen T. (a cura di), *Dwelling in Political Landscape: Contemporary Anthropological Perspectives*, Studia Fennica Anthropologica, Helsinki, pp. 110-133.

Zárate Toledo E., Patiño R., Fraga J., 2019, *Justice, social exclusion and indigenous resistance: A case study of wind energy development on the Isthmus of Tehuantepec, Mexico*, in «Energy Research & Social Science», vol. 54, pp. 1-11.

Zito A., 2006, *I limiti dell'antropocentrismo ambientale e la necessità del suo superamento nella prospettiva della tutela dell'ecosistema*, in De Carolis D., Ferrari E., Police A. (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione*, Giuffrè, Milano, pp. 3-8.

Zizumbo Villareal D., Colunga Garcia-Marin P., 1982, *Aspectos etnobotanicos entre los Huaves de San Mateo del Mar, Oaxaca, México*, in «Biotica», vol. 7, n. 2, pp. 223-270.

Zizumbo Villareal D., Colunga Garcia-Marin P., 1982b, *Los Huaves. La apropriacion de los recursos naturales*, Universidad Autonoma de Chapingo, Mexico.

Zolla E., 1975, *Le meraviglie della natura. Introduzione all'alchimia*, Bompiani, Milano.

Note sugli autori

Emanuela Borgnino è Dottore di ricerca in Antropologia culturale e sociale, docente di *Pacific Studies* presso l'Università di Torino. È stata *visiting fellow* presso l'University of Hawai'i di Mānoa dal 2017 al 2019 ed è membro del Centro di Ricerca Arcipelago Europa. I suoi campi d'interesse e le sue ricerche nel Pacifico Settentrionale vertono sulla responsabilità ecologica, la socializzazione della natura e i diritti dei popoli indigeni. È autrice di "*Transported Landscapes*. Piante, persone e paesaggi in viaggio tra gli oceani (in *L'Europa d'Oltremare*, 2020), "*Ka wahina 'ai honua*: la donna che divora la terra: un'analisi eco-antropologica del mito di Pele" (in *Disasters in Popular Cultures*, 2019) e "Un'ipotesi concreta: la continuità d'esistenza del Regno delle Hawai'i" (*L'Uomo*, 2016).

Michele Carducci è Professore ordinario di Diritto costituzionale comparato nell'Università del Salento, dove dirige il CEDEUAM (Centro di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali, affiliano alla Red CLACSO e all'ASVIS), specializzato in analisi ecologica del diritto e delle politiche del diritto. È stato il coordinatore del progetto di redazione, promosso dal Comitato Economico e Sociale Europeo, di una "*Carta dei diritti della natura*" per la UE e fondatore della rete "*Legalità per il clima*" per la promozione delle "*climate change litigation strategies*" in Italia. Si occupa, tra le sue linee di ricerca, di comparazione costituzionale ed ecologia politica nonché di diritto climatico e diritti della natura.

Antonino Colajanni è Professore ordinario di Antropologia sociale nell'Università di Roma "La Sapienza" (oggi in pensione). È Presidente Onorario della Società Italiana di Antropologia Applicata (S.I.A.A.). Ha svolto ricerche sui processi di cambiamento socio-culturale in aree indigene e rurali dell'Ecuador, Colombia, Perù. I suoi interessi principali sono: Antropologia giuridica, Antropologia dei processi di sviluppo, Etnostoria della regione andino-amazzonica. Tra le pubblicazioni recenti: [con A. Mancuso] *Un futuro incerto. Processi di sviluppo e popoli indigeni in America Latina* (2008); *Anthropology and Development Processes* (2009); *Gli usignoli dell'Imperatore. Lo studio dei mutamenti sociali e l'antropologia applicata nella tradizione britannica del contesto coloniale, dagli anni '30 agli anni '50* (2012); *El Virrey y los Indios del Perú. Francisco de Toledo (1569-1581)*(2018).

Gaia Cottino, Dottore di ricerca in Etnologia e Etnoantropologia, è docente a contratto presso l'Università di Milano Bicocca e la American University of Rome per l'insegnamento di corsi di antropologia del cibo e dell'Oceania. È in contesto oceaniano che ha svolto gran parte delle sue ricerche etnografiche, presso le isole Hawaii e poi nel regno di Tonga, interessandosi ai temi del cibo e delle pratiche agricole locali, del corpo e della salute. Negli ultimi due anni, come assegnista di ricerca dell'Università di Napoli "L'Orientale", ha svolto una ricerca sulle Alpi Occidentali, sulle dinamiche di convivenza in ambito montano, oggi al centro di flussi di migranti di diversa provenienza (sia dalle zone urbane, sia dai paesi extraeuropei), e sul loro ruolo nella produzione alimentare.

Flavia G. Cuturi è Professore ordinario di Antropologia Culturale dell'Università di Napoli "L'Orientale" e svolge ricerche sul campo con popoli indigeni, gli ikoots/huave (Oaxaca, Messico), gli shuar (Ecuador) e afro-discendenti (Colombia). Si interessa a temi sull'organizzazione socio-politica, le questioni di genere, i conflitti socio-ambientali. Ha realizzato inoltre ricerche di etnoliguistica su pratiche discorsive e di scrittura tra gli ikoots, di Antropologia del Cibo (Messico e Italia) ed etnostoriche sulle politiche coloniali e dell'evangelizzazione dei popoli amerindiani attuate dai domenicani nell'Istmo di Tehuantepec (Messico) e dai gesuiti nella Chiquitania (Bolivia). È attualmente Presidente del Centro Studi Cibo e Alimentazione del proprio Ateneo ed è autrice di numerose monografie e saggi.

Fabrizio Fracchia è Professore ordinario di Diritto amministrativo presso l'Università Bocconi di Milano. È autore di volumi e di altri scritti in materia di diritto amministrativo sostanziale (attività, procedimenti, servizi, contratti pubblici, organizzazione, lavoro presso le amministrazioni, autorizzazioni, responsabilità, scuola, accordi, società pubbliche), di giustizia amministrativa e di diritto dell'ambiente.

Maurizio Gnerre Professore ordinario di Linguistica generale ed Etnolinguistica presso l'Università di Napoli "l'Orientale", attualmente a riposo, ha insegnato in università del Brasile (Unicamp e Museu Nacional) e ha studiato antropologia a Berkeley (California). Ha condotto ricerche sul campo in Ecuador orientale (fra gli shuar ed achuar), in Brasile (afro-brasiliani del Cafundó), e in Messico (ikoots/huave, Oaxaca). In Italia ha insegnato nelle università di Firenze, Cassino, Roma "La Sapienza". È autore di libri e saggi (principalmente su lingue sudamericane) e di analisi linguistico-antropologica.

Valentina Grado è Professore associato di Diritto internazionale presso il Dipartimento di Scienze Umane e Sociali dell'Università degli studi di Napoli "L'Orientale", dove è titolare dell'insegnamento di Diritto delle organizzazioni internazionali e dove ha da diversi anni un affidamento interno di Diritto internazionale (precedenti affidamenti interni in Le relazioni esterne dell'Unione europea, Diritto dell'Unione europea e Diritto internazionale dell'economia). Ha tenuto lezioni e seminari (su invito) presso altre università italiane ed estere. È stata responsabile di progetti di ricerca di Ateneo e partecipa a gruppi di ricerca caratterizzati da collaborazioni internazionali. È autrice di numerose pubblicazioni (in italiano e in inglese).

Roberta Montinaro è Professore associato di diritto privato presso il Dipartimento di Scienze Umane e Sociali dell'Università di Napoli "L'Orientale". I principali interessi di ricerca ruotano attorno ai temi attinenti al diritto del *trust* e della responsabilità civile, al diritto dei consumatori e, più di recente, al diritto delle nuove tecnologie. Ha pubblicato monografiche e numerosi saggi per riviste nazionali e internazionali. È socia corrispondente dell'*Associazione dei civilisti italiani*, membro del Comitato scientifico-editoriale della casa editrice *UniorPress*, nonché del Centro Studi *Cibo ed alimentazione*, del proprio Ateneo, e del centro di ricerca *ProTech*, dell'Università Suor Orsola Benincasa (Napoli). È co-redattrice capo della rivista (fascia A), *Nuovo diritto civile*. Dal 2020 è responsabile del Jean Monnet Module *DiCit - Digital Citizenship in the European Union*.

Marianna Pace (Phd) è borsista di ricerca in Diritto internazionale presso l'Università di Napoli "L'Orientale", già assegnista di ricerca in Diritto internazionale presso lo stesso Ateneo, è coordinatrice dei Progetti Jean Monnet in tema di diritti umani. Ha svolto attività di ricerca partecipando alle attività dei Centri di elaborazione culturale dell'Università di Napoli "L'Orientale" e di alcuni Istituti del CNR (ISGI e IRISS). *Legal consultant* presso il Consiglio d'Europa sull'accesso alla giustizia per le donne rom, ha, inoltre, maturato dieci anni di esperienza nel settore della formazione ed educazione ai diritti umani. Le linee di ricerca si concentrano, sul diritto internazionale dei diritti umani e sul diritto internazionale dell'ambiente.

Francesca Scionti è Professore associato presso il Dipartimento di Studi Umanistici dell'Università di Foggia dove insegna Antropologia Culturale, Antropologia Applicata e Antropologia Sociale. Ha condotto indagini etnografiche nella Bolivia meridionale dedicandosi allo studio della pratica giuridica guaraní e alla formazione di un nuovo soggetto politico derivante dal paradigma indigeno-originario (*Mborookuai Iya. Pratica giuridica guaraní nel Chaco Boliviano*, 2019). I suoi interessi di ricerca, pubblicati in numerosi contributi, si incentrano su temi dell'antropologia giuridica come il pluralismo giuridico, il diritto e le pratiche giuridiche indigene, i processi di autodeterminazione indigeni, le dinamiche vendicatorie, le strategie di risoluzione dei conflitti, e pratiche e rappresentazioni dell'*habitus* mafioso.

Cristiano Tallè svolge ricerca in Messico dal 1999, nella comunità indigena *ikoots* di San Mateo del Mar (Oaxaca). In tale contesto ha approfondito lo studio della relazione fra lingua nativa, ambiente e scolarizzazione, come ambiti di negoziazione-costruzione del riconoscimento dei diritti nativi nei processi nazionali di inclusione e minorizzazione. È autore di vari articoli e saggi e di tre monografie fra cui, la più recente, è *Tiiil miiiit, tiiil mindek mixejchiiiits. En la tierra y en las lagunas de nuestros antepasados* (INALI 2019), un Atlante bilingue del territorio comunitario di San Mateo del Mar, frutto di un lungo lavoro di mappatura partecipata. Ha insegnato antropologia culturale ed etnolinguistica all'Università di Napoli "L'Orientale" dove è stato assegnista di ricerca, ed antropologia politica all'Università di Torino

Mauro Van Aken, Professore Associato presso l'Università Milano-Bicocca, di Antropologia della Contemporaneità e Antropologia Economica e Sviluppo. Ho svolto ricerche sul campo nel Nord del Pakistan,

Giordania, Territori Occupati, Egitto, Italia sulle relazioni culturali, sociali e politiche con l'ambiente: l'acqua (*La diversità delle acque. Antropologia di un bene molto comune*, 2012), la terra (con Fiamingo, C., Ciabarri, L., *I conflitti per la terra. Tra accaparramento, consumo e accesso indisciplinato*, 2014), il cibo e le semenze (*Coltivare cibo* baladii *in Palestina. Le politiche della natura, tra terra e aria*, 2018). In seguito all'accentuarsi dei fenomeni legati ai cambiamenti e ai conflitti ambientali in vari contesti, le dinamiche culturali nella e della crisi climatica sono diventati un tema principale di ricerca e didattica (*Campati per aria*, 2020).

Francesco Zammartino è docente di Istituzioni di Diritto pubblico e di Diritto amministrativo, presso l'Università degli Studi di Napoli "L'Orientale". È componente del Collegio dei Docenti del Dottorato in "Studi internazionali" presso il Dipartimento di Scienze Umane e Sociali dello stesso Ateneo. Ha svolto docenza in Diritto pubblico dell'economia nell'ambito del Master in Local e Development presso la Scuola di Alta formazione "Stoà" di Ercolano. È membro di comitati redazionali e scientifici di riviste giuridiche di Fascia A, tra cui: *Diritto e processo amministrativo*, *Il diritto dell'economia*, *Nuove Autonomie, Munus.* È autore di tre monografie e di vari saggi e articoli in tema di autonomie locali, diritti sociali, leggi provvedimento, ordinamento giudiziario, servizi pubblici locali.

In support of the United Nations Harmony with Nature Programme
For more information visit: www.harmonywithnatureun.org
Facebook #harmonywithnature and Twitter @UNHwN

Come governare l'ecosistema?
How to Govern the Ecosystem?
¿Cómo gobernar el ecosistema?

Un approccio multidisciplinare
A Multidisciplinary Approach
Un enfoque multidisciplinario

Silvia Bagni (coord.)

Contributi di
Alberto Acosta-Esperanza Martínez, Ferdinando Boero, Michele Carducci, Antonello De Oto, Roberto Louvin, Paulo Magalhães, Massimiliano Montini-Francesca Volpe, Luisa Costalbano-Antonio Ventre-Manuel Zani

IL CERCHIO

cospe ONLUS
TOGETHER FOR CHANGE

Questo volume è stato sottoposto a una procedura di valutazione anonima da parte di due *referees*.

Dipartimento di Scienze giuridiche
Direttore Michele Caianiello
Università di Bologna
Via Zamboni 27/29
40126 Bologna

© Dipartimento di Scienze giuridiche

http://blog.giuri.unibo.it/dpc/
silvia.bagni@unibo.it

Licenza Creative Commons by 4.0
https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/

ISBN 9788898010776

Impaginazione e foto di copertina: Silvia Bagni

Prima edizione: marzo 2018

Sommario – Summary – Sumario

PRESENTAZIONE 4

PRESENTATION 7

PRESENTACIÓN 10

LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA COMO PUERTA DE ENTRADA A OTRO MUNDO POSIBLE 13

NATURE AND THE GOVERNANCE OF HUMAN AFFAIRS 47

«DEMODIVERSITÀ» E FUTURO ECOLOGICO 62

SI PUÒ GOVERNARE DAVVERO L'ECOSISTEMA? SCIENZA NATURALISTICA E DIRITTO, GOVERNI E RELIGIONI DI FRONTE ALLA LEZIONE FONDATIVA DI BACON 92

STRATEGIE E GIUSTIZIA PER IL CLIMA 100

COMMON HOME OF HUMANITY. OUR COMMON HOME AS A LEGAL CONSTRUCTION BASED ON SCIENCE 121

L'AGENDA DELLE NAZIONI UNITE 2030 PER LO SVILUPPO SOSTENIBILE E L'ACCORDO DI PARIGI SUL CAMBIAMENTO CLIMATICO: IL LORO CONTRIBUTO A UNA NUOVA *GOVERNANCE* PER LO SVILUPPO SOSTENIBILE 141

PROGETTO COLLABORAZIONE CON LA COMUNITÀ MAPUCHE DI TEMUICUICUI, ARAUCANIA, CILE 158

APPENDICE 171

AUTORI – AUTHORS – AUTORES 185

«Demodiversità» e futuro ecologico

Michele Carducci

Sommario: 1. La democrazia rientra tra i "diritti delle generazioni future"? - 2. Democrazia e paradosso delle "piccole decisioni" - 3. Democrazia e paradosso dei "microcosmi partecipativi". - 4. Tra «Disassembling» e «Decoupling». - 5. La «demodiversità» come governo sul futuro. - 6. Schema conclusivo.

1. La democrazia rientra tra i "diritti delle generazioni future"?

Quale sarà il futuro dell'umanità dal punto di vista istituzionale rispetto alle sfide della "sostenibilità"? A questa domanda sembra aver risposto recentemente, a chiusura del "World Government Summit"[1], il documento intitolato *The Government in 2071: a Guidebook*, redatto dal Ministero degli "Affari Interni e del Futuro" degli Emirati Arabi per la strategia 2030-2117 sui "diritti delle generazioni future" dopo gli obiettivi ONU 2030 sulla "sostenibilità"[2]. In esso, si parla soprattutto di cambiamenti climatici e incremento demografico della popolazione umana (con una previsione di concentrazione di 146 milioni di persone nelle sole città di Delhi, Lagos e Kinshasa) e si individua nella tecnologia e nella tecnocrazia del c.d. *Homo-augmentus 2.0* (l'essere umano potenziato dalla realtà aumentata) la combinazione vincente per la convivenza sostenibile tra ambiente, crescita e sviluppo[3].

Il *Government in 2071* preconizza dunque un domani tecnocratico e a-democratico al tempo stesso. Con esso, i "diritti delle generazioni future" godranno di qualcosa che nessuna generazione precedente ha mai avuto

---

[1] Celebrato a Dubai nei giorni 11-13 febbraio 2018.

[2] https://government.ae/en/more/uae-future/2030-2117.

[3] Portando alle estreme conseguenze l'impostazione della c.d. "equazione IPAT", formulata nel 1972 da P. Ehrlich e J. Holdren, secondo cui l'impatto ambientale delle attività umane (I) sarebbe determinato solo da tre variabili indipendenti: dimensione della popolazione (P); tenore di vita (A); tecnologia di controllo delle emissioni (T), senza alcuna considerazione del ruolo delle istituzioni come elemento determinante o condizionante tale dinamica (per esempio, in ordine alle ripartizione di competenze e ai livelli di coinvolgimento democratico della popolazione per la variabile "P").

(la "realtà aumentata"), ma perderanno qualcosa per la quale molte generazioni precedenti hanno sacrificato persino la vita: la democrazia.

La democrazia, già considerata "in declino" o "in bilico" oggi[4], scomparirebbe dal, o comunque rimarrebbe ai margini del, "domani sostenibile" del Pianeta. Tra i "diritti delle generazioni future" non si consoliderebbe alcun "diritto umano alla democrazia", mai esplicitamente e inequivocabilmente formalizzato a livello internazionale[5], ancorché diverse volte rivendicato per emancipare la specie umana dall'egoismo competitivo dei soli diritti individuali[6].

Il citato documento, però, è uscito quasi contemporaneamente a un saggio scientifico[7], focalizzato sui temi della sostenibilità e dei "diritti delle generazioni future" in prospettiva diversa: la prospettiva del "deficit ecologico" del Pianeta derivante dall'incremento demografico della popolazione umana e dal diffondersi di livelli di consumo di servizi materiali di sfruttamento della natura (a partire dal consumo di suolo e di energie fossili), erogati in aggiunta ai bisogni primari di nutrimento e accesso all'acqua e alle risorse ecosistemiche[8]. Come garantire tale dimensione qualitativa dei "diritti delle generazioni future", fatta di libertà e aspettative politiche e sociali (informazione, istruzione, salute, benessere, mobilità, riunione, partecipazione, associazione, consumo, fruizione di servizi ecc...)? Come mantenere e diffondere nel futuro le istituzioni e i procedimenti che ne hanno permesso la realizzazione e il mantenimento? In una parola, come coniugare i

---

[4] Come si discute su vari fronti di comparazione, dal *Journal of Democracy* al *Democracy Barometer*, al *Global State of Democracy* di IDEA.

[5] Sulle ragioni storiche di questa ambiguità, si v. S. Pietropaoli, *Human Rights to Democracy?*, in L. Bazzicalupo et al. (a cura di), *Trasformazioni della democrazia*, Milano, Mimesis, 2016, p. 45 ss.

[6] Da ultimo, si ricordi la proposta, non a caso avanzata dall'Unione Africana, di garantire il "diritto umano alla democrazia" attraverso la istituzione di una Corte costituzionale internazionale dell'ONU. Mi permetto di rimandare a M. Carducci, *Sull'ipotesi di istituzione di una Corte costituzionale internazionale per il "diritto alla democrazia" e la tutela contro i mutamenti incostituzionali*, in 3 n.s. *Eunomia*, 1, 2014, p. 195 ss., e *Tre sfide per una proposta rivoluzionaria: la Corte costituzionale internazionale*, in *International Studies on Law and Education. Dossiê Corte/Tribunal Constitutional International*, P. Ferreira da Cunha Editor ad hoc, 24, 2016, p. 15 ss.

[7] D. O'Neill et al., *A Good Life for All within Planetary Boundaries*, in *Nature Sustainability*, 1, 2018, p. 88 ss.

[8] Il "deficit ecologico", scandito ogni anno con l'*Earth Overshoot Day*, identifica una serie di elementi articolati e complessi di valutazione del consumo di risorse naturali da parte della popolazione umana, considerata individualmente e come specie. Tali elementi spaziano dalla c.d. "impronta ecologica", misurata come rapporto tra consumo umano e rigenerazione naturale di risorse (secondo il calcolo di M. Wackernagel e W.E. Rees), ai "flussi di materia" utilizzati dalla produzione umana (monitorati dall'*International Resource Panel* dell'UNEP).

"diritti delle generazioni future" con la democrazia, che ha storicamente rappresentato l'incubatore istituzionale e sociale di miglioramento qualitativo della vita umana[9]?

L'inquietante interrogativo resta sospeso nel citato saggio, non costituendone l'oggetto specifico di indagine ma solo la cornice di contestualizzazione dei problemi "qualitativi" della sostenibilità. Esso, però, dovrebbe identificare la preoccupazione assillante dei giuristi e soprattutto dei costituzionalisti e comparatisti, anche perché il tema dei "diritti delle generazioni future" continua a persistere come questione di "responsabilità intergenerazionale" di singole decisioni[10], piuttosto che di "continuità istituzionale" delle acquisizioni storiche, di metodo e contenuto, delle forme democratiche che le possono legittimare[11].

Purtroppo, questa attenzione manca; sicché l'avvio di una ricognizione dei nessi tra democrazia, sostenibilità, "deficit ecologico" del Pianeta e "diritti delle generazioni future" appare opportuna.

In estrema sintesi, rimandando i dettagli ad altri studi e nella consapevolezza della complessità transdisciplinare del tema, si cercherà di fornirne le coordinate essenziali.

2. Democrazia e paradosso delle "piccole decisioni"

I tempi attuali sono ecosistemicamente dissociati. Lo sono sul fronte soprattutto istituzionale, perché le istituzioni tutte (locali, nazionali, sovranazionali, internazionali) funzionano attraverso regole (Costituzioni, leggi, trattati) e procedure (votazioni, ponderazioni, bilanciamenti, giudizi) ecologicamente non compatibili, in quanto comunque produttive di effetti negativi e destabilizzanti all'interno degli ecosistemi e delle loro biodiversità, quindi non adattate alla condizione attuale di "deficit ecologico" del Pianeta terra[12].

---

[9] Si cfr., in tale prospettiva, l'ipotesi metodologica e di comparazione su democrazia e indici di soddisfazione personale, proposta da J. Helliwell, R. Layard, J. Sachs (eds.), *World Happiness Report 2017*, New York, Sustainable Development Solutions Network, 2017.

[10] Si rinvia, come sintesi, alla voce di A. Pisanò, *Generazioni future*, in *Enc. Bioetica e Sc. Giur.*, v. VI, Napoli, ESI, 2013, p. 525 ss.

[11] Sulle difficoltà di coniugare "intergenerazionalità" e continuità, si v. U. Baxi, *Towards a Climate Change Justice Theory?*, in 7 *J. Hum. Rights and Env.*, 1, 2016, p. 7 ss.

[12] Per gli approfondimenti, rimando a M. Carducci, *Il "deficit ecologico" del Pianeta come problema di "politica costituzionale" - Parte prima*, in 20 *Rev. Jurídica CCJ FURB*, n. 42, 2016, p. 37 ss., e *¿Qué tipo de justicia constitucional adoptar frente al "déficit ecológico" de las Constituciones? Una comparación a través del pensamiento de Sloterdijk*, in L. Estupiñan

Non a caso, il diritto del presente è stato qualificato "disfunzionale", nella misura in cui esso, rispetto alle dinamiche degli ecosistemi e della biodiversità, protegge l'ambiente non dallo sfruttamento, bensì per lo sfruttamento, minando alla radice la stessa possibilità di risultati effettivi di salvaguardia ecosistemica. Il suo fine primario resta la manipolazione umana della natura, mentre quello della protezione naturale permane secondario e subalterno[13].

La matrice di questa contraddizione non è di oggi[14]: essa rintraccia le sue origini nel XIX secolo, quando, con la rivoluzione industriale fondata sulla estrazione del carbone (la "foresta sotterranea" che metterà in crisi il postulato costituzionale "no Taxation without Representation"[15]), ci si renderà progressivamente conto degli impatti negativi delle attività umane di sfruttamento della natura[16] e ci si interrogherà sulla quantificazione dei costi e dei benefici di tali attività rispetto agli inquadramenti costituzionali di libertà e tutela di diritti e interessi umani[17]. Le mitologie giuridiche della modernità[18], da un lato, e le invenzioni dell'economia sulle "esternalità negative"[19], dall'altro, forniranno la cornice di occultamento di questa con-

---

Achury, C.A. Hernández, W.G. Jimenez (eds.), *Tribunales y justicia constitucional. Homenaje a la Corte constitucional colombiana*, tomo I, Bogotá, Ed. Universidad Libre, 2017, p. 167 ss.

[13] Tale paradosso è particolarmente discusso in Germania: si v. R. Sorg, S.B. Würffel (hrsg.), *Utopie und Apokalypse in der Moderne*, München, Wilhelm Fink, 2010, e J. Radkau, *Die Ära der Ökologie*, München, Beck, 2011.

[14] Per una sua esemplificazione concreta sull'oggi, si v. l'utile comparazione tra "caso Ilva", in Italia, e "caso Chevron", in Ecuador, di D. Pamelin, *Il difficile bilanciamento tra diritto alla salute e libertà economiche: i casi Ilva e Texaco-Chevron*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2017 (Commenti, Parte III).

[15] Cfr. R.P. Sieferle, *The Subterranean Forest. Energy Systems and the Industrial Revolution*, Cambridge, The White Horse Press, 2001. Mi permetto sempre di rimandare, per completamento dei profili costituzionali, a M. Carducci, *Lo "specchio opaco" della Magna Charta. La Carta della Foresta e il futuro delle risorse naturali*, in Z. Fachin, J. Néia Lima, E. Wilian Pona (orgs.), *800 anos da Magna Carta. Estudos de Constitucionalismo e Direitos fundamentais*, Curitiba, Juruá, 2016, p. 99 ss.

[16] Per una sintesi, si v. le voci di A.M. Colaci, *Ecocentrismo* ed *Ecosistema*, in *Enc. Bioetica e Sc. Giur.*, v. V, Napoli, ESI, 2012, rispettivamente p. 13 ss. e p. 118 ss.

[17] Si pensi alla insorgenza del concetto di "interessi plurisoggettivi" per tematizzare le questioni ambientali e i diritti di partecipazione democratica, nella sovrapposizione tra dimensioni endoprocedimentali di amministrazione e titolarità politiche di indirizzo: cfr. C. Cudia, *Gli interessi plurisoggettivi tra diritto e processo amministrativo*, Rimini, Maggioli, 2012, p. 222 ss.

[18] Sui miti del costituzionalismo moderno, è d'obbligo il rinvio a P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano, Giuffrè, 2001.

[19] Il superamento della finzione economica delle "esternalità" è discusso sia dalle teorie della "decrescita", a partire dalle "8 R" di S. Latouche (*La scommessa della decrescita* (2006), trad. it., Milano, Feltrinelli, 2007) sia da quelle sulla funzione dei "beni relazionali" (cfr. per es. A Segré, *Vivere a spreco zero. Carta per una società più giusta, equa, solidale, sostenibile*, Venezia, Marsilio, 2013). Ad esse, va aggiunta ora la proposta di T. Jackson, *Prosperità senza crescita. I fondamenti dell'economia di domani* (2017²), trad. it., Milano, Edizio-

traddizione, riconvertendola in una narrazione di "progresso" e "sviluppo", reso necessario e vantaggioso al di là dei suoi effetti sul futuro[20]. Il celebre "paradosso di Jevons", enunciato nel 1865 nel libro *The Coal Question*[21], secondo cui i miglioramenti tecnologici che aumentano l'efficienza di una risorsa fossile non ne riducono il consumo, ne certificherà la ineluttabilità[22]. Analogamente lo studio di Rudolf Clausius del 1885, intitolato *Sulle riserve di energia in natura e sulla loro valorizzazione per il bene dell'umanità*[23], ponendo il problema del rapporto tra produzione e consumo di risorse energetiche e aprendo così le porte all'economia ecologica di F. Soddy, N. Georgescu-Roegen, H. Daly, J-Martinez Alier, richiamerà l'attenzione sui risvolti giuridici e procedimentali dell'uso della natura fossile.

Le Costituzioni sociali del Novecento hanno ereditato la logica di "cecità" del XIX secolo[24], progettando trasformazioni esclusivamente antropocentriche e materiali, sia sul fronte dello spazio come consumo di suolo (si pensi all'espandersi delle città industriali tra Otto e Novecento, in nome delle libertà di circolazione, stanziamento e prestazione[25]) sia in termini di ignoranza dei contenuti dannosi di decisioni pur costituzionalmente legittime (come quelle in tema di proprietà e di libera iniziativa privata e concorrenza). Il diritto ambientale nascerà come "scoperta" ex post delle inefficienze ecologiche del sistema giuridico costituzionalizzato in questi termini, intervenendo con strumenti di tipo autoritativo (Command and Control),

---

ni Ambiente, 2017, molto prossima, come si vedrà, alle discussioni sulla "demodiversità", perché fondata sulla concettualizzazione politica dei problemi ecologici come "temi condominiali" e sul ridimensionamento dell'approccio - considerato risolutivo, ma nei fatti inconcludente - del c.d. "Decoupling".

[20] Cfr. P. Catalano, *Evoluzionismo (scienza giuridica)*, in *Enc. Bioetica e Sc. Giur.*, v. V, Napoli, ESI, 2012, p. 1055 ss.

[21] W.S. Jevons, *The Coal Question. An Inquiry Concerning the Progress of the Nation, and the Probable Exhaustion of Our Coal-Mines*, London, Macmillan, 1865.

[22] Sulla ecologia non solo come scienza bensì come osservazione delle contraddizioni di contesto della convivenza politica umana, si v. le voci di F. Dello Preite, *Ecologia (fondamenti)* ed *Ecologia (modelli)*, in *Enc. Bioetica e Sc. Giur.*, v. V, Napoli, ESI, 2012, rispettivamente p. 46 ss. e p. 68 ss.

[23] trad. it. in J. Martinez-Alier (con K. Schlüpmann), *Economia ecologica. Energia, ambiente, società*, Milano, Garzanti, 1987, p. 111 ss.

[24] Si pensi alle "clausole di sviluppo" di Weimar, ben diverse da quelle di sostegno agricolo dell'altra Costituzione sociale del Novecento: la messicana del 1917. Mi permetto di rimandare a M. Carducci, *La Costituzione di Weimar e le "clausole di sviluppo"*, in C. Amirante, S. Gambino (a cura di), *Weimar e la crisi europea. Economia, Costituzione, politica*, Cosenza, Periferia, 2013, p. 73 ss., e *Per un costituzionalismo "handy" nell'epoca dei mutamenti costituzionali incostituzionali*, in *Alternative per il Socialismo*, 32, 2014, p. 138 ss.

[25] Con le migrazioni conseguenti alla decolonizzazione africana, si parlerà in Europa di "diritto alla città", in quanto "ecosistema urbano" minacciato nella sua sopravvivenza: cfr. il classico H. Lefebvre, *Il diritto alla città* (1968), trad. it., Padova, Marsilio, 1970.

economico (Marked Oriented) e repressivo (penale)[26], utili a qualsiasi sistema di governo e, per questo, indifferenti a qualsiasi forma (democratica o meno) di legittimazione delle decisioni umane rispetto all'ecologia[27].

Questo quadro globale di dissociazione è stato definito da Bernd Marquardt diritto costituzionale e ambientale "fossile"[28], proprio per la sua derivazione dalla svolta della prima rivoluzione industriale, allorquando, alla differenziazione tra territori - resa definitiva dalla sovranità esterna/interna dello Stato assoluto - si aggiunge la scomposizione contenutistica tra territori e spazi (sovrastanti e sottostanti) in funzione dello sfruttamento estrattivo e dell'uso consumistico. Ulrich Beck, uno dei primi teorici della "società del rischio", ha ulteriormente stigmatizzato questa istituzionalizzazione "fossile", alla luce delle crescenti evidenze della sua nocività[29], denominandola "irresponsabilità organizzata" (*organisierte Unverantwortlichkeit*), proprio perché legittimante effetti su cui poi intervenire, allo scopo però non di bloccarne le cause e rispondere definitivamente su di esse, bensì solo di governarne i danni, costantemente ripetibili[30]. Si pensi agli artt. 41, 42, 43, 44 e 117 c. 2 lett. e) della Costituzione italiana. Essi esprimono enunciati tipici del diritto costituzionale "fossile", lì dove parlano esclusivamente di "beni economici", "fini sociali", "fonti di energia", "razionale sfruttamento del suolo", "tutela della concorrenza". Il diritto costituzionale "fossile", infatti, ha omogeneizzato la realtà in una serie di oggetti di "interesse" materiale, meritevoli di rappresentanza politica senza alcuna distinzione di contenuti e disciplinati attraverso norme decontestualizzate dagli spazi e dalle variabili ecologiche ("avulse" dalla biodiversità, come spiegano gli ecologi), funzionali all'erogazione di "servizi" altrettanto materiali ed "equivalenti" tra costi e benefici[31].

---

[26] Cfr. M.G. Nacci, *Inquinamento (parte giuridica)*, in *Enc. Bioetica e Sc. Giur.*, v. VII, Napoli, ESI, 2014, p. 589 ss. Per un quadro sintetico della evoluzione del diritto ambientale contemporaneo, si v. G. Rossi, *L'evoluzione del diritto dell'ambiente*, in *Riv. Quad. Dir. Ambiente*, 2, 2015, p. 2 ss.

[27] Emblematico, in proposito, il recente volume Ph. Sands, J. Peel, W.A. Fabra, R. MacKenzie, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge, Cambridge Univ. Press, 2017, dove i temi della democrazia e della partecipazione sono ignorati del tutto.

[28] Cfr, B. Marquardt, *Umweltrecht*, in F. Jaeger (hrsg.), *Enzyklopädie der Neuzeit*, v. 13, Stuttgart & Weimar, Springer, 2011, e *Historia de la sostenibilidad*, in 32 *Historia Crítica*, 2006, p. 172 ss.

[29] A base, tra l'altro, della stessa "analisi economica" del diritto costituzionale. Cfr. il classico G. Calabresi, *Il dono dello spirito maligno* (1985), trad. it., Milano, Giuffrè, 1996.

[30] Cfr. W. Paul, *El poder constitucional de los hechos. El efecto Fukushima*, in 20 *Rev. Lat-Am. Est. Const.*, 2017, p. 241 ss.

[31] Ancora M. Carducci, *Il "deficit ecologico" del Pianeta*, p. 53 ss., con riguardo alla c.d. "equivalenza ricardiana".

Che oggi una simile logica di governo abbia ormai superato ogni limite di accettazione in qualsiasi contesto (locale, nazionale, sovranazionale e internazionale) è stato drammaticamente denunciato da 15.000 scienziati di tutto il mondo, sottoscrittori di un vero e proprio ultimatum sulla terra: o si cambia il modo di decidere e governare il consumo di energia e lo sfruttamento delle risorse naturali, abbandonando la persistente ricerca di energia fossile e ridimensionando il bilanciamento tra interessi economici e necessità ecosistemiche, o il futuro non potrà che essere letale per l'umanità intera[32]. Nel 1982, lo aveva già denunciato in modo nitido e inequivoco William E. Odum, dichiarando un altro paradosso, da aggiungere a quello di Jevons: la "tirannia delle piccole decisioni", l'illusione, cioè, che la somma di buone prassi decisorie di riparazione o prevenzione sia in grado di sradicare i problemi di sfruttamento insostenibile della natura[33]. Hans Jonas, sul fronte filosofico, ne aveva sintetizzato i medesimi assunti, parlando di "ragion pratica negativa" (di prognosi certa di un futuro problematico - se non addirittura distruttivo - dal punto di vista ecologico)[34] quale nuova episteme della convivenza politica, che avrebbe dovuto indurre a edificare tanto una "etica dell'evitare" (*Vermeidungsethik*), ovvero il superamento del "principio di speranza" di Ernst Bloch a base dell'idea stessa che la politica debba servire al "progresso" *tout court*, quanto meccanismi di legittimazione centrati non più sui "rischi", bensì sui "dubbi" verso il futuro[35]. Persino chi oggi discorre di "diritto della paura"[36] indirettamente si colloca sulla stessa linea di denuncia, così come chi ha provato a comparare le involuzioni cicliche del rapporto tra crescita umana e dinamiche ecosistemiche, tra passato e futuro[37].

I campanelli di allarme per rimettere mano alle strutture del diritto costituzionale "fossile", quindi, non sono mancati. Ciononostante, su come cambiare la rotta, poco o nulla si fa, con la sola eccezione del progetto di "Inclusive Democracy", elaborato da Takis Fotopoulos e mirato a diffondere globalmente una nuova democrazia diretta, economica, sociale ed ecologi-

---

[32] *World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice*, in http://scientists.forestry.oregonstate.edu/.
[33] W.E. Odum, *Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions*, in 32 *BioScience*, 9, 1982, p. 728 ss.
[34] H. Jonas, *Il principio responsabilità* (1979), trad. it., Torino, Einaudi, 2002.
[35] D. Böhler, *In dubio contra projectum*, in *Ethik für die Zukunft*, München, Beck, 1994, p. 244 ss.
[36] C.R. Sunstein, *Il diritto della paura* (2005), trad. it., Bologna, il Mulino, 2010.
[37] S. Motesharrei, J. Rivas, E. Kalnay, *Human and Nature Dynamics (HANDY)*, in 101 *Ecological Economics*, 2014, p. 90 ss.

ca[38]. Per il resto, tutto sembra banalmente replicato, nell'era del diritto costituzionale "fossile" della "irresponsabilità organizzata" inconsapevole della "ragion pratica negativa": accordi traballanti, come quello sul clima[39]; legislazioni "simboliche", come quelle sull'equilibrio ecologico o la tutela economica dell'ambiente[40]; "clausole di sostenibilità" ambientale parificate a quelle di sviluppo economico e concorrenza[41], senza alcuna gerarchizzazione tra ecologia ed economia[42]. In definitiva, la "tirannia delle piccole decisioni" e delle piccole definizioni permane dentro una storia immutata di tecniche e discorsi costituzionali[43]. Il "costituzionalismo del rischio", in fin dei conti, funziona così[44].

Anche le democrazie rappresentative contemporanee, legittimate dalla contingenza del consenso proiettato sulla convenienza economica di breve periodo, non migliorano il quadro, come attesta la inverosimile decisione "democratica" del Presidente statunitense Trump di chiamarsi fuori dagli impegni di COP21.

Ma allora la democrazia è incompatibile con la natura? È causa, invece che soluzione, del "deficit ecologico" del Pianeta? Come praticarla, nel tempo presente della "ragion pratica negativa" che impone la riconversione ecologica anche dei metodi istituzionali di decisione umana? Ancorché persino i negazionisti del riscaldamento climatico, come in Italia il fisico Antonino Zichichi, riconoscano l'opportunità della riconversione ecologica, pochi

---

[38] Si v. il libro T. Fotopoulos, *Towards an Inclusive Democracy*, London-New York, Biddies, 1997. La proposta è alla base anche delle due riviste scientifiche *Democracy & Nature* e *The International Journal of Inclusive Democracy* (www.democracynature.org/contents.htm e www.inclusivedemocracy.org/journal/). Sulla fattibilità di questi progetti, si v. D. Schnapper, *The Democratic Spirit of Law* (2014), New Brunswick, Transaction Pub., 2016.

[39] Cfr. l'allarme lanciato da Ch. Figueres et al., *Three Years to Safeguard our Climate*, in 546 *Nature*, 2017, p. 593 ss.

[40] Cfr., per esempio, gli articoli. 45 c. 2 Cost. spagnola, 225 Cost. brasiliana, 20a *Grundgesetz*.

[41] Solo con riguardo alla Costituzione italiana, si considerino le inconciliabili formule dell'art. 117 c. 2 alle lettere e), sulla tutela della concorrenza, ed s), sulla tutela dell'ambiente e dell'ecosistema.

[42] Si cfr. la rassegna comparata di T. Groppi, *Sostenibilità e Costituzioni*, in *Dir. Pubbl. Comp. Eur.*, 1, 2016, p. 43 ss., nonché le contraddizioni rilevate da M. Monteduro (*Diritto dell'ambiente e diversità alimentare*, in *Riv. Quad. Dir. Ambiente*, 1, 2015, p. 123 ss.) sulla interpretazione del principio di sostenibilità a livello internazionale e nazionale. Cfr. anche S. Salardi, *Sustainable Development: Definitions and Models of Legal Regulation*, in *Riv. Quad. Dir. Ambiente*, 1, 2011, p. 77 ss.

[43] Sulla persistenza di queste contraddizioni all'interno dei discorsi su natura e istituzioni, si v. Ph. Descola, G. Pállson (eds.), *Nature and Society. Anthropological Perspectives*, London-New York, Routledge, 1996.

[44] Rimando a M. Carducci, L.P. Castillo Amaya, *Constitucionalismo de la Biodiversidad vs. Neoconstitucionalismo del Riesgo*, in 37 *Seqüencia*, 73, 2016, p. 255 ss.

si interrogano sul rapporto tra democrazia e natura, ereditato dal diritto costituzionale "fossile".

Eppure la questione non risulta affatto inedita nella storia del diritto: si pensi alla "Carta della Foresta" del 1217, che sottraeva alla rappresentanza parlamentare la decisione sull'uso dei servizi ecosistemici; a quella africana di "Kouroukanfouga" del 1222-1239, sull'accesso comune alle risorse naturali sottoposto a controllo pubblico contro gli abusi; al dibattito nella seconda Convenzione francese del 1792 sullo *ius existentiae*; alla Costituzione di Haiti del 1805, che per prima invocò la soggettività della natura[45]. Il diritto costituzionale "fossile" è prevalso su questi tentativi, tributando priorità al potenziamento di bisogni materiali derivanti dallo sfruttamento delle risorse esauribili e tradotti nei "servizi" di trasporto, luce, gas ecc... che potenziavano libertà individuali (circolazione, mobilità, consumo ecc...), separando la condizione umana tra esigenza materiale di accesso a quei "servizi", in quanto nuovi beni "pubblici" di "interesse generale" generati dalle risorse esauribili[46], e fisiologia della sopravvivenza (mangiare, bere, respirare), ignorata dal campo giuridico perché rubricata a semplice aspettativa "individuale" (e "personale") ancorché fisiologica della specie[47]. Emblematica, in proposito, fu la bocciatura "liberale" della proposta di Robespierre di inserire, nella Seconda Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1793, l' "autosussistenza" come diritto dell'umanità, prevalente sui diritti individuali e non funzionale agli interessi proprietari della produzione e del consumo[48].

Solo le tradizioni giuridiche diverse da quelle di *Civil* e *Common Law*, in ragione anche del loro fondamento nello statuto personale del diritto, hanno continuato a declinare il rapporto tra natura e decisione umana in termini inversi, di priorità della preservazione delle risorse naturali rispetto

---

[45] Rimando ancora a due miei scritti: M. Carducci, *Natura (diritti della)*, in *Dig. Disc. Pubbl.* VII *Aggiornamento*, Torino, Utet, 2017, p. 486 ss., ed *È (im)possibile la repubblica dei beni comuni? Da Kouroukanfouga alle autogestioni locali e ritorno*, in *H-ermes. Journal of Communication*, 11, 2018, p. 41 ss.

[46] Si pensi, per tutti, al contributo di L. Duguit, *Le trasformazioni dello Stato. Antologia di scritti*, trad. it., Torino, Giappichelli, 2003, sulla costituzionalizzazione dei servizi pubblici come "beni" per i diritti materiali e sociali dell'essere umano, al di là dell'accesso ai bisogni primari. Sulla costante problematicità del tema dei beni "pubblici", si cfr. A. Lalli, *I beni pubblici. Imperativi del mercato e diritti della collettività*, Napoli, Jovene, 2015.

[47] Con il paradosso di parlare, oggi, di cibo, acqua e aria quali "nuovi diritti universali", come se non fossero mai esistiti o non costituissero piuttosto i bisogni ecosistemi della specie: cfr. B. Vimercati, *Il diritto ai beni vitali*, in *Gruppo di Pisa. Dibattito aperto sul diritto e la giustizia costituzionale*, 10 giugno 2016.

[48] Su tale dibattito francese, M.L. Salvadori, *Democrazia. Storia di un'idea tra mito e realtà*, Roma, Donzelli, 2015, p. 151 ss.

ai benefici materiali dei servizi "pubblici", estratti dalle risorse esauribili[49]. Se oggi destano tanta curiosità di studio e considerazione persino politica, è per tale particolarità[50]. In queste tradizioni, tuttavia, l'uso della democrazia è notoriamente problematico[51].

3. Democrazia e paradosso dei "microcosmi partecipativi"

Il diritto costituzionale "fossile" nasce dunque contraddittorio e limitato dal punto di vista ecologico; la sua democrazia, inadatta alla "ragion pratica negativa" del presente e del futuro rispetto al "deficit ecologico" del Pianeta. Le stesse vicende di messa in atto dei "tre pilastri" della c.d. "democrazia ambientale" della Convezione di Aarhus, ispirati al "diritto delle generazioni future" e tradotti in "accesso del pubblico" alle informazioni, alla partecipazione e alla giustizia, attestano la carenza di incisivi cambi di prospettiva[52]. In particolare, la struttura del "secondo pilastro" della Convenzione, riferito al diritto di partecipare al processo decisionale da parte del "pubblico", è diversificata su tre tipologie di procedure, che si giustificano non in funzione di variabili ecologiche, su cui parametrare la discussione intorno alla "ragion pratica negativa" del decidere e al "deficit ecologico" del Pianeta, bensì solo ed esclusivamente per esigenze di formalizzazione delle attività da intraprendere (se specifiche, di programmazione o di normazione) e degli interessi economici (settoriali o "strategici"), attivando così un coinvolgimento illogico e paradossale, perché immediato e diretto solo per le questioni di dettaglio, ma non per quelle di apertura ampia sul futuro (quelle appunto realmente rivolte ai "diritti delle generazioni future" come sopravvivenza nel "deficit ecologico" e nella "ragion pratica negativa")[53]. In modalità simili, tra l'altro, si atteggiano pure i c.d. "dibattiti pubblici" sulle grandi opere, dove il coinvolgimento partecipativo dipenderebbe

---

[49] Cfr. H.P. Glenn, *Tradizioni giuridiche nel mondo* (2009), trad. it., Bologna, il Mulino, 2010, e S. Spiri, *Ecologia (religione e)*, in *Enc. Bioetica e Sc. Giur.*, v. V, Napoli, ESI, 2012, p. 83 ss.
[50] Emblematico, per esempio, il volume di S. Baldin, M. Zago (a cura di), *Le sfide della sostenibilità. Il buen vivir andino dalla prospettiva europea*, Bologna, Filodiritto, 2014.
[51] Si v. la ricognizione ancora attuale di E. Somaini, *Geografia della democrazia*, Bologna, il Mulino, 2009.
[52] Cfr. M. Occhiena, *Forza, debolezza e specialità della partecipazione ambientale*, in G. Arena, F. Cortese (a cura di), *Per governare insieme: il federalismo come metodo. Verso nuove forme della democrazia*, Padova, Cedam, 2011, p. 315 ss., e anche A. Pisano, *I "Public Participation Rights" nel diritto internazionale e comunitario dell'ambiente*, Tesi di Dottorato, Univ. Trieste, 2007-2008.
[53] Cfr. C. Pitea, *Diritto internazionale e democrazia ambientale*, Napoli, ESI, 2013, p. 157 ss.

dal quantum economico dell'opera, non dal suo valore intrinseco nei riguardi del "deficit ecologico"[54].

Si spiega così l'insorgenza di pratiche critiche o resilienti nei confronti delle democrazie contemporanee in tal modo congegnate[55]. Anch'esse, però, poco o nulla aggiungono alle costanti del diritto costituzionale "fossile". Infatti, il loro potenziale di cambiamento permane marginale, giacché riduce il problema globale dell'umanità (il governo della "ragion pratica negativa" del presente, per la riconversione ecologica delle decisioni e la riduzione del "deficit ecologico" del Pianeta nel futuro), a due soli, specifici segmenti di intervento: quello del singolo conflitto, tematizzato come normale problema di pluralismo di opinioni sul futuro, da risolvere attraverso un compromesso orizzontale di contemperamento di interessi di qualsiasi contenuto e impatto[56]; quello dei beni "comuni" come cose di qualsiasi natura e funzione, da governare, ognuna indipendentemente dall'altra, in modo sostenibile nel tempo e compatibile con l'ambiente[57]. Di conseguenza, entrambe le prospettive non si emancipano dal paradosso della "tirannia delle piccole decisioni", ancorché ciascuna detenga un potenziale di innovazione e cambiamento istituzionale differente. Infatti, mentre i discorsi sui conflitti si limitano a sperimentare come gestire lo scontro di interessi su questioni ecologiche al pari di qualsiasi altro scontro su temi umani, legittimando così l'esistente nelle sue condizioni di "cecità" verso la "ragion pratica negativa" e dunque la "irresponsabilità organizzata" delle istituzioni[58], quelli sui beni "comuni" hanno almeno il merito di criticare l'esistente, sperimentando pratiche condivise di superamento delle logiche di bilancia-

---

[54] Su limiti e contraddizioni della partecipazione cittadina alle opere pubbliche, cfr. G. Pizzanelli, *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche*, Milano, Giuffrè, 2010.

[55] Sul paradigma della "resilienza", si v. W. Nocito, *Diritti costituzionali e crisi finanziaria: la rigidità costituzionale alla prova*, in S. Gambino (a cura di), *Diritti sociali e crisi economica. Problemi e prospettive*, Giappichelli, Torino, 2015, p. 145 ss.

[56] Su questa linea, cfr. A. Lorenzet, *Il lato controverso della tecnoscienza*, Bologna, il Mulino, 2013, secondo cui il conflitto deriverebbe dal "multitecnologismo" della scienza (e non invece dalle urgenze del "deficit ecologico"), e D. Bevilacqua, *Il Free Trade e l'Agorà. Interessi in conflitto, regolazione globale e democrazia partecipativa*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012, secondo cui sarebbe la globalizzazione economica ad attivare controreazioni partecipative locali.

[57] Si v., per tutti, il monografico di *Dir. Soc.*, 3, 2016, dedicato alla prospettiva giuridica e costituzionale dei beni "comuni".

[58] Si pensi, con riguardo al contesto italiano, alla interpretazione dell'art. 3-quater del d.lgs. 152/2006, in merito al conflitto tra tutela dell'ambiente e rilevanza strategica degli interessi economici, su cui la dottrina non è affatto concorde nel negare il bilanciamento: cfr. F. Fracchia, *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010, p. 228 ss., e il già cit. M. Monteduro, *Diritto dell'ambiente*.

mento di qualsiasi interesse nell'assunzione di decisioni pubbliche. Il limite di questi ultimi, però, è nella loro incapacità trasformativa dei dispositivi metodologici del diritto costituzionale "fossile". In altra sede, si è cercato di spiegarne le ragioni[59]. Qui è sufficiente ribadirne gli effetti paradossali.

Queste pratiche non sono specificamente rivolte alla tematizzazione della "ragion pratica negativa" del presente e del futuro. Di riflesso, esse non necessariamente attivano processi di conversione ecologica, finalizzati alla riduzione del "deficit ecologico" del Pianeta. Molto più semplicemente esse manifestano esigenze partecipative, che la democrazia rappresentativa non è in grado di soddisfare. Del resto, il nesso tra pratiche dei beni "comuni" e democrazia partecipativa rappresenta il fulcro delle ricognizioni empiriche di Elinor Ostrom, con i suoi celebri "otto punti" di azione per evitare la "tragedia dei beni comuni" preconizzata da Garret Hardin sulle risorse naturali[60]. Ma il fatto che quegli "otto punti" siano stati ripresi dal biologo David Sloan Wilson per elaborare una teoria integrativa di quella della studiosa statunitense, incentrata sulla "evoluzione dei gruppi"[61] e orientata alla "ragion pratica negativa" e alla riduzione del "deficit ecologico" del Pianeta, dimostra che la sola partecipazione democratica non sia di per sé funzionale al superamento del diritto costituzionale "fossile" per la soluzione dei problemi ecologici[62].

Infatti, tutti i modelli di "Social-Ecological System", come quello della Ostrom, non mettono in discussione il diritto costituzionale "fossile"[63]. Insistono semplicemente sul suo adattamento, in nome appunto della inseparabile interdipendenza tra sistemi ecologici (eco-sistemi) e sistemi sociali (socio-sistemi)[64]. Non a caso, essi inseriscono le prassi partecipative dentro

---

[59] M. Carducci, *È (im)possibile la repubblica dei beni comuni?*, cit.

[60] E. Ostrom, *Governare i beni collettivi. Istituzioni pubbliche ed iniziative delle comunità* (1990), trad. it., Milano, Mondadori, 2006.

[61] http://evonomics.com/tragedy-of-the-commons-elinor-ostrom/. La teoria di Wilson sostiene che un gruppo che "sa tenere a freno comportamenti egoistici" ha un evidente vantaggio sui gruppi che non vi riescono, sicché diventa ineludibile la edificazione giuridica e istituzionale di tali "freni".

[62] Giova ricordare che tutti gli esperimenti di governo dei beni comuni ispirati alle evidenze empiriche della Ostrom non investono mai comunità umane con oltre 15.000 partecipanti.

[63] Cfr. J. Hinkel, P.W.G. Bots, M. Schlüter, *Enhancing the Ostrom Social-Ecological System Framework through Formalization*, in 19 *Ecology and Society*, 3, 2014, p. 51 ss., S. Levin et al., *Social-Ecological Systems as Complex Adaptive Systems: Modeling and Policy Implications*, in 18 *Environment & Develop. Economics*, 2, 2013, p. 111 ss., E. Boyd, C. Folke (eds.), *Adapting Institutions: Governance, Complexity and Social-Ecological Resilience*, Cambridge, Cambridge Univ. Press, 2012.

[64] Del resto, tutta la letteratura sulla democrazia partecipativa riconosce limiti e contraddizioni nella "convivenza" tra i dispositivi metodologici del diritto costituzionale "fossile" e le

l'attuale contesto mondiale di "Multilevel Governance", centrato su due artifici esclusivamente materiali: la suddivisione degli spazi naturali in territori formalizzati da norme giuridiche di "materie"[65], al cui interno definire le "biodiversità" della realtà[66]; la priorità degli obiettivi economici di crescita quantitativa di beni e servizi materiali, cui funzionalizzare i discorsi ecologici. In definitiva, essi riflettono la condizione "frammentata" della realtà giuridica globale contemporanea (e la sua "disfunzionalità" come diritto orientato all'ecologia): una "frammentazione" che pone tutte le questioni, globali e locali, sullo stesso piano, non per ragioni di sopravvivenza rispetto al "deficit ecologico", ma per assenza di una gerarchia condivisa di priorità e di fonti di decisione all'interno della società contemporanea globalizzata dall'economia dello scambio[67]. Si pensi agli studi di "Earth System Governance", che predicano la "confluenza" tra "scienza della sostenibilità" e "Global Governance" in termini di sperimentazione del bilanciamento tra ambiente, economia e società nei diversi livelli di governo, locale e globa-

---

aspettative di cambiamento o sostenibilità ecologica. Si v., per tutti gli approfondimenti necessari, L. Alteri, F. de Nardis (a cura di), *Governance multilivello e partecipazione transnazionale*, n. monografico di *Partecipazione e conflitto*, 2, 2009, M. Cocconi, *La partecipazione all'attività amministrativa generale*, Padova, Cedam, 2010, p. 120 ss., A. Valastro (a cura di), *Le regole della democrazia partecipativa*, Napoli, Jovene, 2010, V. De Santis, *La partecipazione democratica nell'ordinamento delle Regioni*, Torino, Giappichelli, 2013, S. Rodriguez, *Rappresentanza democratica e strumenti di partecipazione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2017, Senato della Repubblica, *Recenti sviluppi in materia di consultazioni dei cittadini e dei portatori di interesse*, Dossier 29, 2017: in queste ricerche prevale sempre e comunque l'opzione per la dimensione sociale e interessata (nella parificazione tra interessi economici e interessi ambientali) della partecipazione, lasciando in ombra le implicazioni connesse ai bisogni di sopravvivenza della specie umana di fronte all'attualità del "deficit ecologico". M. Feola, *Ambiente e democrazia*, Torino, Giappichelli, 2014, rileva i limiti del discorso partecipativo sui temi ambientali come "materia di competenza" di enti e interesse economico di privati. Invece, sui limiti della impostazione della Ostrom, si rimanda a M. Carducci, *La Fondazione Diritti Genetici come «situazione costituzionale». Una "codifica" della sua esperienza nel prisma del metodo comparativo di Elinor Ostrom*, Lecce-Roma, Università del Salento-Fondazione Diritti Genetici, 2015, Parte terza, con riguardo all'alternativa della c.d. "democrazia associativa" di Paul Hirst.

[65] Anche ricorrendo a enunciati surreali ed ecologicamente impossibili, come quelli contenuti dall'art. 117 della Costituzione italiana, lì dove si distingue, come "materia" giuridica, l'ambiente dall'ecosistema e dai "beni ambientali".

[66] Sulle deludenti funzioni del diritto rispetto alla complessità della biodiversità, si v. L. Marfoli, *Biodiversità: un percorso internazionale ventennale*, in *Riv. Quad. Dir. Ambiente*, 3, 2012, p. 155 ss.

[67] Non a caso, la teoria di G. Teubner del "diritto riflessivo" e del diritto costituzionale "frammentato" è spesso evocata per giustificare una partecipazione democratica altrettanto "frammentata" e "asimmetrica". Si v. G. Teubner, *Substantive and Reflexive Elements in Modern Law*, in 17 *Law and Society Rev.*, 1983, p. 239 ss. Sul suo pensiero, cfr. ora A.Jr. Golia, *Costituzionalismo sociale (teoria del)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, VII Aggiornamento, Torino, Utet, 2017, p. 217 ss.

le[68]. Ma si considerino pure le procedure di "valutazione ambientale e strategica" (VAS), già dal nome presentate come combinazione orizzontale di strategia umana e natura[69]. In questi casi, l'oggetto di "confluenza" o "analisi strategica" non è il "deficit ecologico" del Pianeta, la discussione sulla "ragion pratica negativa" dell'era contemporanea, la tematizzazione condivisa dei "diritti delle generazioni future" per la riconversione ecologica presente e futura, quale prioritaria "strategia" di sopravvivenza. Resta sempre e comunque la rilevanza economica e politica ("strategica") della decisione da assumere (gli interessi pubblici e privati da contemperare nell'ampia discrezionalità politica di valutazione "strategica", si legge in una sentenza del Consiglio di Stato[70]), di cui si valutano le conseguenze ambientali, non per accertarne una qualche legittimità "ecologicamente orientata" e democraticamente partecipata, dato che la decisione è comunque presupposta o addirittura imposta top down o persino rimessa all'interesse privato multinazionale[71], bensì solo per assicurarne l'inserimento nelle analisi dei costi, dei benefici e delle eventuali compensazioni, ovviamente economiche, verso i destinatari[72]. Ecco allora che, per questo tipo di analisi, la partecipazione democratica si riduce al "coinvolgimento"[73] di enti e soggetti "competenti in materia ambientale", come se "ragion pratica negativa", "deficit ecologico", "diritti delle generazioni future" fossero appunto elementi di capacità acquisite di determinati individui e non invece bisogni comuni di sopravvivenza dell'intera specie umana.

Sul fronte dei metodi di democrazia, il diritto costituzionale "fossile", al cospetto delle questioni ecologiche del presente e del futuro, registra così un secondo paradosso, in aggiunta alla "tirannia delle piccole decisioni":

---

[68] F. Bierman, *Earth System Governance. The Challenge for Social Science. Global Governance Working Paper* n. 19, Amsterdam, The Global Governance Project, 2006, p. 7.
[69] Cfr. il quadro comparato di B. Sadler, J. Dusík (eds.), *European and International Experiences of Strategic Environmental Assessment*, London-New York, Routledge, 2016.
[70] Sent. Cons. Stato, IV Sez., 1392/2017.
[71] Come testualmente si legge, per esempio, nell'Accordo trilaterale tra la Repubblica di Albania, Repubblica greca e Italia del 13 febbraio 2013, in tema di strategie energetiche (ratificato, in Italia, con l. 153/2013).
[72] Emblematico il "Rapporto ambientale" indicato in Italia dall'art. 13-Allegato 6 del d.lgs. sulla VAS, in cui l'eventuale coinvolgimento partecipativo è riservato appunto alle "competenze" economico-ambientali.
[73] Tra l'altro, le traduzioni giuridiche delle formule riguardanti la partecipazione ambientale sono talvolta ambigue (coinvolgimento, partecipazione, consultazione?), se non addirittura errate, come è da riscontrare proprio nel processo di VAS, dove le istanze del "Rapporto ambientale" e delle consultazioni dovrebbero essere "considerate" ("taking into account" e "prise en compte", si legge nelle versioni ufficiali in inglese e francese della Direttiva UE 42/2001) e non invece unilateralmente "valutate", come traduce la normativa italiana.

il paradosso dei "microcosmi partecipativi"[74], derivante dal fatto che, mentre la democrazia rappresentativa può decidere sul futuro dell'umanità fondandosi su competenze "astratte" di conoscenza e comprensione dei problemi, in virtù del solo attributo del consenso elettorale quantitativo del presente, esercitato attraverso un voto non filtrato dalla "competenza"[75], la democrazia partecipativa viene chiamata a esprimersi su quello stesso futuro, solo in forma selettiva e "competente per materia ambientale". Si traducono allora in "microcosmi partecipativi" tanto le gestioni dei beni "comuni" naturali[76], quanto i *Commons* della Ostrom, tanto la "democrazia ambientale" scandita dalla Convenzione di Aarhus quanto le espressioni di sussidiarietà orizzontale, abilitate per esempio dall'art. 118 u.c. della Costituzione italiana[77].

Con questo doppio paradosso, della "tirannia" di Odum e dei "microcosmi", l'intera umanità vive e agisce, oltre che nella richiamata "cecità" da "irresponsabilità organizzata"[78], anche in una doppia dimensione di ingiustizia politica: da un lato, in termini partecipativi, dato che le "competenze in materia ambientale" presupporranno definizioni e delimitazioni da qualcuno decise al di là della considerazione di un bisogno comune di sopravvivenza come "ragion pratica negativa", "deficit ecologico", "diritti delle generazioni future", legittimando a-democraticamente la selezione degli individui partecipanti, nonostante l'unitarietà di destino "negativo" della specie umana; dall'altro, in termini anche rappresentativi, nel significato già colto dalla femminista Nancy Fraser con la sua scansione dei tre tipi di rivendicazioni globali dell'umanità (distributive, di riconoscimento e di rappresentanza[79]), derivanti dalla impossibilità di ascrivere qualsiasi persona in una categoria o "competenza", ritagliata su "materie" non più corrispondenti ai

---

[74] Y. Sintomer, *Le pouvoir au peuple. Jurys citoyens, tirage au sort et démocratie participative*, Paris, La Découverte, 2007, e F. Robbe, *La démocratie participative*, Paris, L'Harmattan, 2007.

[75] Per l'approfondimento del rapporto tra rappresentanza, competenza, capacità e partecipazione, rimando a M. Carducci, *Tecniche di «democrazia partecipativa» tra inclusione sociale e «riserva del possibile»*, in A. Ruggeri, L. D'Andrea, A. Saitta, G. Sorrenti (a cura di), *Tecniche di normazione e tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 253 ss.

[76] Interessante, in merito, la ricerca di F. Valguarnera, *Accesso alla natura tra ideologia e diritto*, Torino, Giappichelli, 2013.

[77] Consultando le ricognizioni di prassi e regolazione sociale fornite, per l'Italia, da Labsus.org, si ricava il quadro delle constatazioni del testo. Cfr. il recente Rapporto Labsus 2017, *Amministrazione condivisa dei beni comuni*.

[78] Di "cecità" umana di fronte ai destini della specie si discorre non da oggi, come attestano le riflessioni sul nesso uomo-natura da J.H. Poincaré a G. Bateson a G. Anders.

[79] N. Fraser, *Reframing Justice in a Globalizing World*, in *New Left Review*, 36, 2005.

propri spazi di sopravvivenza umana. In tale doppia ingiustizia politica, definita "post-westfaliana" dalla Fraser, la specie umana si riflette, perpetuando i funzionamenti ecosistemicamente dissociati del diritto costituzionale "fossile".

Ma di questa doppia ingiustizia politica, la democrazia, nella persistente separazione tra rappresentanza e partecipazione, rischia di rimanere vittima, come preconizza il richiamato *Guidebook* sulle "generazioni future" al 2071.

4. Tra «Disassembling» e «Decoupling»

Che fare? Davvero la democrazia è destinata alla regressione al cospetto delle necessità dello sviluppo sostenibile? Oppure è proprio la sostenibilità il dispositivo metodologicamente inappropriato a coniugare democrazia, "ragion pratica negativa", "diritti delle generazioni future" in tempi di "deficit ecologico", dato che comunque esso deriva da quel diritto costituzionale "fossile" generativo del "deficit"?

Non ci si può più sottrarre a simili interrogativi, anche perché essi, dal punto di vista metodologico, non risultano ignoti alla scienza del diritto costituzionale. Hermann Heller aveva già parlato di "condizioni naturali" che influenzano l'unità dello Stato e la rappresentanza democratica[80]. Analogamente la dottrina della integrazione di Rudolf Smend coglieva la rilevanza anche giuridico-istituzionale del legame tra naturalità dei luoghi e collettività viventi, non tematizzabile per mezzo della sola elezione parlamentare[81].

Oggi, la variabile ecologica dello spazio di decisione politica è diventata determinate e preminente, sicché da essa non si può prescindere, se si hanno a cuore tanto la democrazia quanto le sorti di un Pianeta in "deficit ecologico"[82]. Del resto, se ci si dimentica della democrazia, si aprono le porte a due sole alternative "sostenibili": il c.d. "eco-autoritarismo"[83], emer-

---

[80] H. Heller, *Dottrina dello Stato* (1934), trad. it., Napoli, ESI, 1988, p. 220 ss.
[81] Cfr. I. Ciolli, *Coordinate minime sul concetto di territorio*, in *Di alcune grandi categorie del diritto costituzionale*, Atti XXXI Convegno annuale AIC, Napoli, Jovene, 2017, p. 700 ss.
[82] In tale prospettiva, per esempio, intende operare la *Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services*, su cui P. Goymer, *Policy Knowledge*, in *Nature, Ecology & Evolution*, 36, 2017, p. 1 ss.
[83] Come avvertito da Ch. Spretnak, F. Capra, *Green Politics*, New York, E.P. Dutton, 1984, p. 15 ss.

so nel corso del Novecento in versione commissariale[84] e ora replicato in versione paternalistica[85] riduttiva del già ridotto campo di partecipazione democratica della specie umana per i "diritti delle generazioni future"; la tecnocrazia post-moderna del c.d. *Homo-augmentus 2.0*, caro a un Paese discriminatorio e non democratico come gli Emirati Arabi[86].

Bisogna allora discutere seriamente di democrazia e natura, non come "materie", bensì come luoghi coincidenti di sopravvivenza umana presente e futura[87], "comunità biotiche"[88] di governo ecosistemico. Altrimenti la "vocazione bicefala" della disciplina giuridica dell'ambiente[89] permane con tutti i suoi limiti e le sue contraddizioni produttive di "deficit ecologico". Non a caso, anche lì dove le separazioni materiali di competenze dei territori non hanno scandito la conformazione dello Stato, questa esigenza di "decentralizzazione ecosistemica" si presenta ineluttabile accanto a nuovi processi di democratizzazione della società[90].

La convergenza verso la democrazia, quindi, non deriva da fattori di dinamica giuridica, connessi al "tipo" o alla "forma" di Stato. Riflette la condizione comune della specie umana nell'attuale transizione eco-sociale dominata dal "deficit ecologico". Ed è una condizione che Saskia Sassen

---

84 Si pensi alla posizione di H. Gruhl, *Ein Planet wird geplündert* (1975), Frankfurt a.M, Fischer, 1987, influente non solo in Germania. Ma cfr., per un richiamo attuale alle tesi della c.d. "transizione controllata", K.-L. Schibel, *I problemi crescono più velocemente delle soluzioni?*, in *Ecoscienza*, 5, 2017, p. 30 ss.

85 Sulla persistenza attuale di sintesi paternalistiche, monocratiche o delegative, "in nome" dell'ecologia, rimando a M. Carducci, *Le Costituzioni di fronte alle "finzioni giuridiche" sulla natura e alla "tragedia dei beni comuni"*, in A. Rachid Coutinho, A. Copetti, L.A. David Araújo (orgs.), *Nas Fronteiras do direito: sustentabilidade e desenvolvimento*, VII Jornada de Direito Constitucional Brasil/Espanha/Itália, Florianópolis, Empório do Direito, 2015, p. 251 ss.

86 Nessun indicatore internazionale classifica gli Emirati Arabi tra le democrazie. Si v. da ultimo il *Democratic-Health Index* di *The Economist*, 2017.

87 S. Latouche, *La scommessa*, cit., p. 129 ss.

88 Concetto che allarga i confini della comunità vivente, includendovi, oltre agli esseri umani, suoli, acque, piante, animali, tutto l'ecosistema, esistente a prescindere dalle finzioni delle materie legislative, ma non più scomponibile in nome di quelle finzioni: cfr. P. Maddalena, *L'ambiente: prolegomeni per una sua tutela giuridica*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2008, p. 419 ss.

89 G. Coco, *La legislazione in tema d'ambiente è a una svolta?*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2002, p. 419 ss. Tra l'altro, la stessa Corte costituzionale italiana avalla il "bicefalismo" delle questioni ambientali, allorquando giustifica la distinzione, ecologicamente senza senso, tra "ambiente" ed "ecosistema", tracciata nell'art. 117 Cost., sostenendo che il primo termine riguarderebbe «l'habitat degli esseri umani» e il secondo «la conservazione della natura come valore in sé» (Sent. 12/2009).

90 Cfr. G. Pavani, L. Estupiñán Achury (eds.), *Pluralismo y centralismo. Tensiones del Estado unitario en América latina*, Bogotá, UniLibre, 2017, con riferimento alle rinnovate democrazie andine.

osserva come effetto della "nuova" globalizzazione cha ha fatto "perdere democrazia" ai luoghi della sopravvivenza[91].

L'Autrice scandisce il fenomeno istituzionale nei seguenti termini: 1) la "nuova" globalizzazione consiste nella appropriazione, strutturale e funzionale, non più delle risorse finanziarie e dei mercati globali, bensì, e soprattutto, delle risorse primarie fisiche, biochimiche e vitali degli Stati territoriali (acqua, alberi, aria, suolo, fonti energetiche); 2) tale appropriazione avviene attraverso la pratica del "Disassembling" (termine coniato attualizzando la categoria di "Agencement", elaborata da G. Deleuze e F. Guattari), ossia per mezzo di interventi metodologici dello Stato stesso (come per es. la elaborazione dei c.d. "piani strategici" o di "salvataggio socio-ambientale"), che autolimitano la sovranità politica sul territorio, "smembrandone" la dipendenza fisica dal controllo esclusivo del potere statale e del consenso democratico dei cittadini che vivono i territori (si pensi ai ricordati casi "Ilva" e "Chevron"); 3) a differenza della "prima" globalizzazione, quindi, il fenomeno non dipende dalla "forza" degli organismi sovranazionali o delle imprese multinazionali, ma dalla "rinuncia" delle democrazie statali sui propri territori (si spiega così il fatto che imprese private straniere, funzionali alle "strategie" o ai "salvataggi" socio-ambientali statali, eccepiscano sempre, di fronte al dissenso partecipato dei cittadini nei loro riguardi, di operare nella "legalità" dello Stato ospite, una "legalità" voluta debole e rinunciataria proprio dallo Stato); 4) il "Disassembling" trae legittimazione non dalla partecipazione dei territori che esprimono quella realtà fisica e biochimica, in genere esclusi da consultazioni, informazioni, dibattiti, contratti internazionali ecc..., ma da un consenso parlamentare che tenta di garantire un compromesso impossibile (quello tra interessi globali economico-finanziari, relazioni di interesse con Stati non democratici e non rispettosi dei diritti umani ma energeticamente ricchi[92], esigenze di sopravvivenza in un mercato mondiale fondato sul valore di scambio del "capitale naturale") e quindi, alla fine, autolesionista, passivo e di fatto subalterno agli interessi economici di sfruttamento della natura; 5) il "Disassembling" esautora la democrazia come valore sostanziale di partecipazione e metodo trasparente di decisione[93]; 6) sempre il "Disassembling" alimenta con-

---

[91] S. Sassen, *Land Grabs Today: Feeding the Disassembling of National Territory*, in 10, *Globalizations*, 1, 2013, p. 25 ss.

[92] Si pensi alla ambigua posizione dell'Azerbaijan, ricchissimo di giacimenti, all'interno del Consiglio d'Europa.

[93] Con buona pace del "Principio 10" della Dichiarazione di Rio del 1992, largamente disatteso.

troreazioni di democrazia territoriale, praticate come controllo fisico sul territorio (tutela degli ecosistemi e rispetto dei cittadini) e partecipazione nella informazione e nella rivendicazione di sovranità sull'uso della natura per il futuro (ossia quello a cui lo Stato ha rinunciato da sé); 7) queste controreazioni rispondono ormai a una logica diversa da quella c.d. "Nimby"[94], perché denunciano prioritariamente problemi di deficit democratico proprio nella discussione sui "diritti delle generazioni future" nell'epoca del "deficit ecologico" del Pianeta; 8) a queste reazioni di dissenso partecipato si risponde con una violenza sproporzionata (verbale e persino fisica), che confessa, in realtà, la debolezza dello Stato di fronte al nuovo volto (di mercificazione della natura) della globalizzazione, dallo stesso Stato originariamente assecondato e oggi autolesionisticamente subito.

Con il "Disassembling", in definitiva, la "rivoluzione degli spazi" (*Raumrevolution*), evocata da Carl Schmitt come condizione ineludibile delle esperienze giuridiche e costituzionali moderne[95], si appropria di tutte le dinamiche di mercificazione globale della natura, dell'ambiente, della salute[96].

La tesi è centrale anche nelle analisi economico-istituzionali di David Harvey[97]. L'Autore denuncia la "logica parassitaria" dell'attribuzione di valore monetario ai flussi di energia delle risorse naturali, fondata sulla massimizzazione dello sfruttamento in funzione dello scambio immediato, invece che sulla preservazione. Con essa, infatti, la natura diventa "capitale naturale" non per qualità intrinseche, ma perché "sfruttabile in cambio di qualcosa", ancorché la sua energia non permarrà nel tempo dentro l'ecosistema. Di conseguenza, le decisioni politiche del diritto costituzionale "fossile" privilegiano gli aspetti di realizzazione immediata di un simile scambio, al fine di conseguire riscontri di successo materiale (crescita occupazionale, co-

---

[94] Su cui cfr. M. Roccato, T. Mananrini, *Non nel mio giardino. Prendere sul serio i movimenti Nimby*, Bologna, il Mulino, 2012, e F. Spina, *Sociologia dei Nimby. I conflitti di localizzazione tra movimenti e istituzioni*, Nardò, Besa, 2009.

[95] C. Schmitt, *Il Nomos della terra* (1950), trad. it., Milano, Adelphi, 1991.

[96] In Italia, il "caso Ilva" identifica la sintesi più drammatica e paradossale di questo "Disassembling". È stato infatti scritto che in esso «c'è quasi tutto il diritto costituzionale: le leggi generali e astratte vs le leggi provvedimento; il rispetto degli obblighi internazionali; il rispetto delle decisioni già assunte dall'autorità giudiziaria; la tutela della salute; la tutela dell'ambiente; la tutela dei livelli occupazionali; le tecniche decisorie della Consulta» (B. Deidda, A. Natale, *Il diritto alla salute alla prova del caso ILVA, uno sguardo d'insieme*, in *Questione giustizia*, 2, 2014, p. 71), ma anche tutta l'ambiguità del concetto di "strategia", cui è da aggiungere ora, dopo la Sent. Corte cost. 182/2017, il ruolo della c.d. "assunzione in sussidiarietà" e del c.d. "interesse nazionale".

[97] D. Harvey, *Diciassette contraddizioni e la fine del capitalismo* (2011), trad. it., Milano, Feltrinelli, 2014, p. 255 ss.

pertura di servizi pubblici ecc...), spendibili per l'acquisizione di ulteriore consenso democratico.

Così funzionando, però, la democrazia del diritto costituzionale "fossile", cercando il consenso sul consumo delle risorse e non sulla loro preservazione, si autocondanna alla sua "insostenibilità" ecologica.

L'esempio del cibo può rendere meglio l'idea. L'ultimo rapporto del Gruppo ETC del 16 novembre 2017 (*Who will feed us?*)[98], letto insieme ai dati di Grain (*El gran robo del clima*)[99], certifica che il 70% della popolazione mondiale si nutre grazie alle reti contadine a piccola scala, composte da circa un miliardo e settecento milioni di persone che "preservano" alimenti naturali, da millenni eco-compatibili. Nonostante il numero, i contadini dispongono di meno del 25% della terra, dell'acqua e dei combustibili usati in agricoltura, a causa delle grandi concentrazioni oligopolistiche dell'agrobusiness (non più di dieci *Corporation* a livello globale) e del loro *Lobbying*, disciplinato solo in pochi Stati (quindi operante in larga misura senza limiti di legalità, come attesta il fenomeno del *Land Grabbing*)[100]. Inoltre, i loro prodotti, come succede anche nella legislazione europea, vengono disciplinati come "eccezione" rispetto alle regole di standardizzazione e omologazione dei metodi di produzione del "capitale alimentate" a garanzia del consumatore come soggetto di libera autodeterminazione nella circolazione di beni di scambio[101]. Succede allora che quel 70%, pur evidenziando un nesso virtuoso tra pratiche contadine e sopravvivenza umana, non trova alcun riscontro né nei processi decisori della democrazia rappresentativa, dato che i contadini non sono ricchi e quindi non detengono un peso specifico di *Lobbying*, né nelle istituzioni sovranazionali, che declinano la loro "Multilevel Governance" riconoscendo solo attori economici (Stati, consumatori, imprese). I contadini, dentro questa Governance, diventano le prime vittime della doppia condizione di ingiustizia politica, partecipativa e rappresentativa, richiamata nel paragrafo precedente. La democrazia, nei loro riguardi, garantisce poco o nulla come custodi della natura contro il "deficit

---

[98] www.etcgroup.org/whowillfeedus.

[99] https://www.grain.org.

[100] Basta consultare i dati del *Online Public Database on Land Deals* (http://www.landmatrix.org/en/) e il *Fragile State Index* (http://fundforpeace.org/fsi/, 2017), per assumerne il quadro realistico e preoccupante.

[101] M. Monteduro, *Diritto dell'ambiente*, cit., correttamente evidenzia i contenuti ibridi e contraddittori del diritto europeo sugli alimenti e sulla loro "naturalità" standardizzata, piegata all'ordine giuridico della concorrenza nel consumo. Sul ruolo contadino rispetto alle logiche del mercato globale, si cfr. il monografico *Gardiens de la terre*, in *Anthropology of Food*, 11, 2015.

ecologico" del Pianeta. Nel contempo, la limitata diffusione mondiale della democrazia avvantaggia la forza senza scrupoli delle corporazioni economiche transnazionali con i loro interessi di standardizzazione dei prodotti agricoli (per esigenze di abbattimento dei costi su larga scala), a discapito della biodiversità mantenuta dal lavoro contadino[102].

Un simile scenario "non-naturale" di attenzione prioritaria allo sfruttamento standardizzato e ai suoi interessi economici era già stato stigmatizzato come "decomposizione dei diritti fondamentali" (*Zerfall der Grundrechte*)[103], per il fatto di operare attraverso tecniche decisorie, politiche e giudiziali, prive di qualsiasi orientamento ecologico e incentrate sulla ponderazione e proporzionalità tra diritti e interessi, indistintamente collocati sullo stesso piano e prescissi dalle questioni comuni di sopravvivenza verso il futuro. La stessa tesi della "impossibilità" dei "diritti delle generazioni future", del resto, si basava sul medesimo assunto, sostenendo la non misurabilità, come valore di scambio immediatamente bilanciabile, delle soggettività non ancora esistenti[104]. Le attuali strategie del "Docoupling", il disaccoppiamento tra processi produttivi e intensità di emissioni prodotte, pensate in economia come soluzione al "deficit ecologico" del Pianeta, operano allo stesso modo, con altrettanti deludenti risultati[105].

5. La «demodiversità» come governo sul futuro

È possibile continuare a fare politica e discutere di istituzioni e decisioni, ignorando le inedite (e irreversibili) condizioni di "deficit ecologico" della esistenza umana presente e futura? È possibile continuare a utilizzare la semantica del "conflitto" e del "bilanciamento" come chiavi di lettura delle questioni offerte dallo scenario della "ragion pratica negativa" verso i "diritti delle generazioni future"?

---

[102] Ne fornisce ogni anno la mappatura lo *State of Power* del *Transnational Institute*.

[103] A. Roßnagel, *Radioaktiver Zerfall der Grundrechte? Zur Verfassungsverträglichkeit der Kernenergie*, München, Beck, 1990.

[104] A. Gosseries, *Constitutionalizing Future Rights?*, in 3 *Intergenerational Justice Rev.*, 2, 2004, p. 10 ss. Il tema è stato poi sviluppato sia sul fronte della filosofia politica, discutendo il ruolo della rappresentanza di mandato rispetto a soggetti futuri (cfr. F. Fracchia, *Sviluppo sostenibile e diritti delle generazioni future*, in *Riv. Quad. Dir. Ambiente*, 2010, p. 13 ss.), sia su quello della costruzione di indicatori "intergenerazionali", utili a orientare le decisioni (R.I. Gál, J. Monostori, *Economic Sustainability and Intergenerational Fairness: A New Taxonomy of Indicators*, in *Intergenerational Justice Rev.*, 2, 2017, p. 77 ss.).

[105] Su limiti e illusioni del "Docoupling", cfr. T. Jackson, *Prosperità senza crescita*, cit., p. 121 ss.

Si è accennato al progetto denominato "Inclusive Democracy", come tentativo di risposta a queste domande. Il suo limite, però, risiede nell'assenza di considerazione delle cornici costituzionali di contenimento dei processi democratici proposti. L'obiettivo di "Inclusive Democracy", infatti, è quello di democratizzare singoli oggetti e ambiti materiali di decisione (economia, ecologia, impresa, tempo libero, scuola ecc...), attraverso procedure di deliberazione diretta indipendenti dalla condizione dei soggetti e dei loro spazi di vita. Da questo angolo di visuale, la sua portata innovativa è pari a quella delle esperienze di cittadinanza "attiva" e democrazia "sussidiaria", incentivate, per esempio in Italia, dal riconoscimento del principio di sussidiarietà (art. 118 Cost.)[106]. In esse, scopo e metodo coincidono (il partecipare per essere "attivi") indipendentemente dai problemi discussi (siano essi sociali, piuttosto che culturali, economici, ambientali), nella persistenza, pertanto, di quella divisione materiale della realtà, avulsa dalla unitarietà del problema del "deficit ecologico" e dei "diritti delle generazioni future". Tant'è che la sussidiarietà, nella migliore delle ipotesi, supplisce alle incoerenze ecologiche del sistema costituzionale "fossile", ma non le elimina. Dal punto di vista delle pratiche partecipative, poi, tutti gli indicatori ne rilevano una varietà di approcci, riflessa sulle rigidità delle ripartizioni di "competenze" e "materie" dei decisori istituzionali. Ecco allora che la forma partecipativa oscilla costantemente tra dimensione endo-procedimentale e dimensione organica, senza mai assumere caratteri diffusi, aperti e indipendenti dalla volontà del decisore e dalle "materie" di sua attribuzione. Nel contempo, i suoi contenuti si traducono prevalentemente in collaborazione asimmetrica con gli enti, piuttosto che in coinvolgimento nella gestione di servizi e soprattutto in deliberazione partecipata sugli indirizzi politici. Politica, amministrazione, partecipazione permangono separati, secondo il disegno classico del diritto costituzionale "fossile" (rappresentanza di interessi, erogazione di servizi, fruizione eventualmente partecipata). In più, i tre ambiti si attestano pur sempre subalterni agli interessi economici.

A tutti questi inconvenienti tenta di fornire risposte alternative la via della c.d. "demodiversità". Il termine nasce in America latina[107] e si diffonde

[106] Per averne un quadro costantemente aggiornato, si consulti il sito labsus.org.
[107] A. Medici, *La Constitución horizontal*, San Luis Potosí, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat, 2012, e A. Aguiló Bonet, *Descolonizar la democracia: apuntes sobre demodiversidad y nuevo constitucionalismo en Bolivia*, in *Astrolabio. Rev. Int. Filosofía*, 19, 2017, p. 26 ss., entrambi richiamandosi alle tesi di B. de Sousa Santos sulla "democratizzazione della democrazia".

in Africa[108], a seguito della insorgenza di bisogni connessi alla natura in un triplice significato: come tutela prioritaria e non negoziabile della salute di qualsiasi forma di vita rispetto soprattutto agli interessi economici di estrazione e sfruttamento della terra; come ri-distribuzione delle competenze tra Stato ed enti territoriali, alternativo a, o integrativo di, quello del ritaglio per "materie", in funzione dei problemi ecologici e dei "diritti delle generazioni future" (si parla di "politiche integrate di sistema" con i viventi dei territori, prima ancora che con gli enti); come fonte di legittimazione del coinvolgimento diretto delle popolazioni locali in tutte le decisioni pubbliche sul futuro, nella valorizzazione delle loro diversità bio-culturali e sociali.

"Demodiversità", quindi, significa modulazione della democrazia in funzione della biodiversità, assumendo questa non quale "materia" costruita da apposite norme giuridiche espressive del "bicefalismo" del diritto ambientale "fossile", bensì quale diversità di tutte le forme di vita, compresa quella umana con le sue caratteristiche socio-culturali nei luoghi della terra. Il ricorso al termine biodiversità, di conseguenza, rafforza le esigenze della conoscenza specifica dei luoghi (ognuno appunto diverso) nel quadro planetario del "deficit ecologico", lungo la linea inaugurata dalla Conferenza internazionale di Parigi dell'Unesco su "Biodiversità: scienza e governo", del 2005.

Con una simile chiave di lettura, la "demodiversità" si presenta come il risvolto istituzionale della "logica condominiale" dell'economia, proposta da Tom Jackson per uscire dalle sacche del "Decoupling"[109]. Nella "demodiversità" non è determinante la "competenza" o la "materia": è determinante la sopravvivenza di oggi e di domani delle forme di vita che compongono la biodiversità dei luoghi, attraverso la diversità di pratiche culturali e sociali vissute e partecipate per conoscere e risolvere problemi comuni di vita. La sua funzione, pertanto, consiste nel valorizzare la partecipazione come apprendimento e mantenimento di condotte di sopravvivenza[110]. Si spiega la sua stretta connessione genetica con la "democrazia comunitaria", rivendicata dalle popolazioni indigene per preservare la propria biodi-

---

[108] Con riguardo all'accennato tema del "diritto umano alla democrazia".
[109] T. Jackson, *Prosperità senza crescita*, cit., p. 153 ss.
[110] Sulla rilevanza della partecipazione come metodo di apprendimento della complessità della vita di oggi, cfr. S. Patera, *Apprendimento e partecipazione nella complessità contemporanea*, Monza, Libraccio Editore, 2016.

versità[111], emancipandosi dalla matrice coloniale del diritto costituzionale "fossile" e finalmente vedendosi riconosciute come elemento biomimetico dei dispositivi costituzionali[112].

Questo però non vuol dire che la "demodiversità" richieda l'adesione o condivisione di una determinata tradizione giuridica. Al contrario, rappresenta il ritorno ai presupposti bio-chimici di funzionamento delle comunità, ovunque sperimentati perché fisiologici e comuni alla vita umana[113], ancorché divenuti poi subordinati ai dispositivi del diritto costituzionale "fossile"[114].

Le caratteristiche identificative della "demodiversità" sono fondamentalmente dieci: 1) riconoscere pari dignità a tutti i partecipanti non per semplice libertà di opinione, ma per comunanza di bisogni naturali di specie (bere, nutrirsi, respirare); 2) offrire a tutti la possibilità di tematizzare nessi tra cultura e natura, in ragione delle proprie esperienze di vita e facendo così della cultura non una rivendicazione autorappresentativa e identitaria, ma una possibilità di ricerca del rapporto individuo-specie a disposizione della comunità; 3) consentire a tutti di comunicare le conoscenze locali di cura dei luoghi e sopravvivenza della specie, al di là dei ruoli istituzionali o scientifici ricoperti, realizzando il paradigma della c.d. "scienza post-normale"[115]; 4) rappresentare esigenze fondamentali di vita sociale (dalla casa alla mobilità, agli spazi di socializzazione ecc.) concretizzando i canoni della c.d. “economia fondamentale” come unica economia ecologicamente compatibile di beni relazionali di sopravvivenza[116]; 5) coinvolgere le imprese non in termini di *Lobbying* o di interesse conflittuale, ma per responsabilità relazionale verso il vivente, in quanto anch’esse composte da

---

111 Cfr. R. Cox Aranibar, *El Saber Local: Metodologías y Técnicas Participativas*, La Paz, CID, 1996, e L. Tapia (coord.), *Democracia y teoría politíca en movimiento*, La Paz, CEDS-UMSA, 2009.

112 R.B. Gómez de Segura, *Del desarrollo sostenible según Brundtland a la sostenibilidad como biomimesis*, Bilbao, Hegoa, 2014, e E. Gómez Hernández, *Decolonizar el desarrollo*, Buenos Aires, Espacio Ed., 2014.

113 In questo senso, qualificabili "comuni": cfr. M. De Angelis, *Omnia sunt Communia*, Chicago, Univ. Chicago Press, 2017.

114 Eppure ripresi, qua e là, da qualche interpretazione meno appiattita sul "bicefalismo" del diritto costituzionale "fossile". Si pensi alla qualificazione del danno biologico in termini di salute integrale e non solo personale e fisica, formulata dalla Corte costituzionale italiana, con la Sent. 485/1991. Sulla importanza della dimensione "bio-chimica" del diritto, cfr. ancora una volta i cit. studi di B. Marquardt.

115 Cfr. G. Baggio, *La scienza tra "normalità" e "post-normalità"*, in *Salesianum*, 76, 2014, p. 497 ss.

116 Cfr. F. Barbera, J. Dagnes, A. Salento, F. Spina (a cura di), *Il capitale quotidiano*, Roma, Donzelli, 2016.

individui della specie, tematizzando i fattori produttivi come beni relazioni (in una prospettiva di c.d. "economia civile" della produzione) ; 6) condividere la legittimità degli usi degli spazi e delle risorse; 7) superare le barriere della cittadinanza politica, come titolo di accesso alle decisioni (recuperando la figurazione della cittadinanza agricola del mondo antico); 8) imparare a praticare la democrazia non come mandato e scambio di interessi, ma come relazione costante di persone sui luoghi di vita nella trasparenza di informazioni e condizioni di vita nel tempo presente e futuro[117]; 9) indurre a cercare obiettivi unanimi, sottratti a disponibilità di maggioranza; 10) ridurre la situazione di asimmetria informativa[118], "cecità" e ingiustizia rappresentativa e partecipativa tra persone, conseguente alla priorità accordata agli interessi individuali, promuovendo informazione, formazione ed educazione sull' "etica dell'evitare", il "deficit ecologico", i "diritti delle future generazioni" nonché partecipazione alla scienza e alla trasparenza (secondo le linee della c.d. "Citizen Science" e del c.d. "Open Government").

Questi dieci scandagli prendono spunto dalla nuova grammatica costituzionale, inaugurata dalla Costituzione dell'Ecuador del 2009, in cui procedimenti amministrativi e processi decisori sono inquadrati in un'ottica sistemica ecologicamente orientata[119], con al centro la natura tematizzata come bene relazionale e non come oggetto scomponibile di "materie" e interessi, per la salvaguardia condivisa dell'ecosistema e della biodiversità in qualsiasi contesto (dai quartieri alle città, alle campagne, ai boschi, alle spiagge, al mare, alle scuole ecc.)[120].

Tuttavia, gli stessi scandagli altro non rappresentano che la traduzione giuridica del c.d. "approccio ecosistemico" inaugurato dalla Convenzione

---

[117] Assumendo così il tempo non come variabile dipendente dalla decisione umana, secondo la logica dell'efficienza competitiva, bensì come elemento costitutivo dell'ecosistema, in quanto tale proiettato su passato, presente e futuro. Sulla rilevanza della tematizzazione del tempo per discutere di eco-compatibilità, cfr. M. Faber, J.L.R. Proops, *Evolution, Time, Production and the Environment*, Berlin, Springer, 1998[3].

[118] Tema notoriamente spinosissimo nelle questioni ambientali: cfr. A. Bonomo, *Informazione ambientale, amministrazione e principio democratico*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comun.*, 6, 2009, p. 1475 ss., e *Informazione e pubbliche amministrazioni*, Bari, Cacucci, 2012, p. 366 ss.

[119] Sul "tránsito participativo" delle Costituzioni andine, in particolare dell'Ecuador, cfr. S. Bagni, *Il popolo legislatore*, Bologna, BUP, 2017, p. 241 ss. Per un'analisi dei nessi di queste novità con gli obiettivi ONU 2030, cfr. Cepal, *Acceso a la información, la participación y la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe: hacia el logro de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*, Santiago de Chile, Onu, 2018, p. 71 ss.

[120] Per un quadro di insieme delle originalità sistemiche della Costituzione dell'Ecuador nella incentivazione della "demodiversità", è utile la consultazione del commentario *Constitución de la República del Ecuador. Versión profesional*, Quito, CEP, 2017.

di Trondheim del 1999, unanimemente individuato quale unico metodo possibile per salvare il pianeta Terra dalla distruzione operata da consumo di suolo, inquinamento, inarrestabile "deficit ecologico"[121]. Attualmente, in gran parte d'Europa, la "demodiversità" è praticata ancora poco. Ancor meno essa risulta consolidata in forme giuridico-costituzionali. Soltanto in Germania si registra un dibattito approfondito sulla c.d. *Mittbestimmung* della conversione ecologica, attraverso pratiche, pubbliche e private, di discussione e condivisione di decisioni eco-compatibili, basate sulla conoscenza della biodiversità dei luoghi di vita (dai condomini, agli spazi urbani, alle campagne, alle fonti energetiche ecc.).

Con riguardo all'Italia, se n'è fatto timido cenno nel 2010, con la "Carta di Siracusa" (*Clima, economia, servizi ecosistemici, scienza e politica*) e la "Strategia nazionale per la biodiversità" (in particolare nel Paragrafo 14), ma nel persistente errore di mantenere in piedi il "bicefalismo" del diritto ambientale "fossile", con la biodiversità derubricata a spazio selvatico non antropizzato. Solo l'Alleanza italiana per lo sviluppo sostenibile (ASVIS) tenta di sollecitare cambiamenti di rotta, invocando la centralità di sperimentazioni democratiche "diversificate"[122]. In ambito di Unione europea, documenti come il "Green Paper on Citizen Science for Europe" del 2014 o il Regolamento europeo 347/2013, sulla integrazione democratica dei percorsi partecipativi abilitati dalla Convenzione di Aarhus per legittimare i PIC (Programmi di interesse comune europeo a forte valenza di "sostenibilità" nel futuro), manifestano un *favor partecipationis* aperto al possibile ingresso della "demodiversità", pur non fornendone strumenti di adozione unitaria e di sistema, in ragione, tra l'altro, dei limiti imposti dalla clausola di "identità costituzionale" dell'art. 4.2 del Trattato UE, che riserva agli Stati la sovranità organizzativa dei propri meccanismi procedimentali e decisionali, in una sorta di inconsapevole avallo della "tirannia delle piccole decisioni"[123].

In ogni caso, la posizione italiana resta di retroguardia[124]. Diverse evidenze sembrano attestarlo: dall'indice di preferenza fossile delle politi-

---

[121] Cfr. Enea, *Biodiversità. Risorse per lo sviluppo*, Roma, Enea, 2009.
[122] Cfr. Rapporto ASVIS 2017, *L'Italia e gli obiettivi di sviluppo sostenibile*, Roma, 2017.
[123] Del resto, il recente documento *Transforming our Europe. Action Plan 2018*, proposto da diversi attori non governativi per centrare a livello sovranazionale gli obiettivi dell'Agenda ONU 2030, rimarca i problemi di praticabilità omogenea e convergente della partecipazione democratica.
[124] Non a caso, l'Italia, nei confronti degli obiettivi europei di sviluppo sostenibile, risulta primeggiare per inadempienze: cfr. *Le infrazioni europee da parte dell'Italia e degli altri Stati membri*, in *OpenBlog*, InTema n. 10 (https://blog.openpolis.it/le-infrazioni-europee-da-parte-italia-degli-altri-stati-membri).

che pubbliche[125] alla difficile promozione del c.d. "dibattito pubblico" introdotto dall'art. 22 del d.lgs. 50/2016126, alla disapplicazione delle previsioni di consultazione cittadina nella redazione degli atti normativi (Dpcm 169/2017), sino alla "Strategia Nazionale di Sviluppo Sostenibile" e alla "Strategia Energetica Nazionale" (entrambe formalizzate nel 2017), dove l'invocazione alla "promozione" della democrazia resta semanticamente vuota e priva di qualsiasi richiamo a ipotesi di metodo concretamente innovativo e diversificato.

Certo, la sfida della "demodiversità" è quasi ciclopica, per le sue ambizioni di istituzionalizzare un discorso di specie e sopravvivenza umana, oltre gli spazi, le "materie", gli interessi contingenti degli individui; si potrebbe dire, oltre la modernità e le sue "invenzioni", comprese quelle del diritto costituzionale "fossile", radicate nella irreversibile separazione tra esigenze di specie dell'essere umano (il suo sopravvivere nella biodiversità del mondo) e interessi individuali[127].

In ogni caso, il suo merito permane nel marcare limiti e insufficiente "ecologiche" degli attuali metodi di democrazia rappresentativa e partecipativa. Infatti, la finalità della "demodiversità" non è semplicemente la partecipazione o inclusione di categorie di soggetti all'interno di procedimenti e decisioni che permangono identificate top down come "materie" connesse a priorità economiche o interessi[128]. Né mira semplicemente a canalizzare forme di opposizione a decisioni "competenti"[129]. Al contrario: essa ribalta la scomposizione soggettiva dei partecipanti alle decisioni, investendoli di titolarità non in ragione degli strumenti da utilizzare, ma per le diversità bio-culturali che possono esprimere nei diversi luoghi di vita.

Questo comporta tre conseguenze che il diritto costituzionale "fossile" fatica ad ammettere: che ci si riconosca nell'esistenza dei "diritti della natura" quali elementi costitutivi dei bisogni di sopravvivenza di qualsiasi

---

125 Cfr. *Italy Country Report 2017* di *Climate Scorecard* (http://www.climatescorecard.org).
126 Cfr. V. Manzetti, *Il "dibattito pubblico" nel nuovo codice dei contratti*, in *federalismi.it*, 5, 2018.
127 Per ulteriori approfondimenti di questo profilo, con riguardo anche a limiti e possibilità di successo della "demodiversità", rimando a M. Carducci, *Natura*, cit.
128 Sintomatico l'art. art. 118 c. 3 Cost. italiana, che ignora la possibilità di raccordi interistituzionali diversificati nelle questioni ambientali.
129 Sulla genealogia del principio di opposizione nel costituzionalismo moderno, cfr. A. Buratti, *Dal diritto di resistenza al metodo democratico*, Milano, Giuffrè, 2006.

soggetto, compreso l'essere umano[130]; che si abbandoni la logica "flat" del bilanciamento indifferente all'attuale e futura situazione di "deficit ecologico"; che si tramuti la dialettica regola/eccezione, ponendo come regola la tematizzazione dei "diritti delle generazioni future" nella persistenza della biodiversità. Così impostata, la "demodiversità", in quanto "metodo" dei diritti della natura, definisce una nuova frontiera metodologica del consenso informato per i trattamenti sulla salute. Se si condivide l'ecosistema come un insieme di soggetti viventi, in quanto tali titolari di diritti (appunto i "diritti della natura"), qualsiasi intervento su di esso equivale di fatto a una sorta di "trattamento", che, incidendo sulla salute ecosistemica, richiede necessariamente un consenso informato dei soggetti viventi, secondo una logica di educazione-promozione-prevenzione per e su tutti i viventi.

Un simile innovativo consenso informato non può non pretendere livelli essenziali di prestazione, da osservare nei procedimenti e nelle decisioni (auspicabilmente da costituzionalizzare): livelli che vanno oltre la sola "protezione ambientale"[131], in quanto riguardano l'apprendimento ecologico per abbattere le condizioni di "cecità" richiamate, la condivisione di prestazioni di metodi democratici irrinunciabili e indisponibili per la salvaguardia del vivente, la tematizzazione dei servizi ecologici vitali come patrimonio dell'umanità presente e futura, la definizione degli stili di vita ecocompatibili.

6. Schema conclusivo

Al fine di offrire una sintesi riepilogativa del discorso svolto in queste pagine e traendo spunto dalle acquisizioni comparative della ricerca sul tema delle forme e dei limiti della partecipazione democratica[132], è possibile tracciare uno schema che evidenzi le differenze tra il modello sussidiario di democrazia partecipativa e l'approccio ecosistemico della "demodiversità".

---

[130] Nel preambolo dell'Accordi Parigi di COP21, il tema della soggettività della natura è appena accennato e ridotto a "pertinenza" di "alcune culture. Cfr. D.R. Boyd, *The Rights of Nature: A Legal Revolution That Could Save the World*, Toronto, ECW Press, 2017, e M. Carducci, *Natura*, cit.

[131] Recentemente proposta dal Sistema Nazionale di Protezione Ambientale (SNPA): cfr. https://ambienteinforma-snpa.it/livelli-essenziali-di-tutela-ambientale-in-italia-la-proposta-snpa/.

[132] Da S.R. Arnstein, *A Ladder of Citizen Participation*, 35 *J. Am. Int.'l Pol.*, 1969, p. 216 ss., a R. Hart, *Children's Participation. From Tokenism to Citizenship*, Firenze, UNICEF, 1992, a G. Rowe, L.J. Frewer, *Public Participation. Methods*, in 25, *Science, Technology, & Human Values*, 1, 2005, p. 3 ss.

Democrazia partecipativa	**"Demodiversità"**
Persiste nella "irresponsabilità organizzata"	Avvia inediti processi di responsabilizzazione partecipata
Prescinde dalla "ragion pratica negativa" del "deficit ecologico" del Pianeta	Informa e discute costantemente la "ragion pratica negativa" del "deficit ecologico" del Pianeta
Mantiene un approccio concorrente con logiche economiche e competitive non democratiche (*Corporations* transnazionali, oligopoli ecc.)	Afferma l' "approccio ecosistemico" e "condominiale", nel significato di T. Jackson
Non discute l'attribuzione di valore di scambio economico a beni e servizi ecosistemici	Tematizza l'ambiente come "comunità biotica" di diversità biologiche, sociali e culturali
Mantiene il "bicefalismo" della distinzione tra "habitat degli esseri umani" e biodiversità	Pone la biodiversità come presupposto della stessa democrazia
Opera come concorso di opinioni su singole materie e per interessi separati	Opera come condivisione di priorità su bisogni naturali di vita al di là della differenziazione degli interessi
Mantiene la separazione di competenze	Promuove politiche integrate a garanzia dell'eco-compatibilità di qualsiasi decisione
Non considera prioritario il riconoscimento giuridico dei "diritti della natura"	Considera imprescindibile il riconoscimento costituzionale dei "diritti della natura"
Si fonda sul principio di sussidiarietà per interessi di qualsiasi contenuto (per esempio, art. 118 u.c. Cost. italiana)	Si fonda sull'esercizio del consenso informato sulla salute come bene comune di tutto il vivente (per esempio, art. 32 Cost. italiana)
Riconosce l'accesso alle informazioni nella discrezionalità top down di proteggere interessi e priorità economicamente orientate	Afferma il diritto incondizionato alla conoscenza, quale elemento costitutivo di qualsiasi "comunità biotica"
Discute di sviluppo sostenibile nella priorità della crescita economica materiale di servizi e consumi	Discute di eco-compatibilità come processo di prosperità umana di vita naturale, prima ancora che materiale e di consumo
Riconosce il diritto a partecipare su agende politiche elaborate "top down"	Afferma il "diritto alla democrazia" come diritto di decidere le agende politiche in logica "bottom-up"
Opera separatamente dalla scienza e dalla tecnica (c.d. "riserva di scienza")	Pratica la "Citizen Science" e il coinvolgimento dei saperi c.d. "non esperti" (paradigma della "scienza post-normale")
Pratica il bilanciamento tra inte-	Si fonda sul *favor naturae*, la dignità

ressi economici e salute	della salute e l' "etica dell'evitare" ("*in dubio contra projectum*")
Legittima le pratiche di compensazione su danni ed esternalità	Rifiuta le pratiche di compensazione, per ridurre al minimo le esternalità
Assume la partecipazione come variabile dipendente dagli interessi politici ed economici	Promuove la partecipazione come apprendimento dell'approccio ecosistemico per i "diritti delle generazioni future"
Non incide sull'autonomia di impresa	Elabora linee guida condivise tra pubblico e privato nelle attività produttive e regolative
Non modifica le basi normative delle decisioni	Modifica le basi normative in funzione della biodiversità

Natura, cambiamento climatico, democrazia locale*

Michele Carducci**

Abstract: Lo studio esplora dibattiti ed esperienze in tema di democrazia locale, natura e cambiamento climatico, proponendo una comparazione fondata sulle critiche ecologiche al diritto ambientale. In primo luogo, esso ricostruisce il nesso fra i tre elementi e individua le principali critiche ecologiche alla democrazia ambientale. Quindi considera i due modelli di partecipazione ambientale ("ottativa" e "prescrittiva") offerti dalla comparazione, nel quadro della triplice emergenza contemporanea (ecosistemica, climatica e fossile), diversa dalle già conosciute emergenze ambientali. Infine, considera le prassi di *litigation strategy* ed "eco-democrazia" in quanto reazioni a queste emergenze, nella contestuale individuazione del "mandato climatico" quale nuova prescrizione deliberativa di "protezione sostenibile".

Title: *Nature, climate change, local democracy*.
The study explores debates and experiences on local democracy, nature and climate change, proposing a comparison based on ecological criticisms of environmental law. First, it reconstructs the link between the three elements and identifies the main ecological criticisms of environmental democracy. Then compares two models of environmental participation ("optative" and "prescriptive"), in the context of the threefold contemporary emergency (ecosystem, climate and fossil). Finally, it takes into consideration the litigation strategy and "eco-democracy" practices as reactions to these emergencies, in the contextual identification of the "climate mandate" as a new deliberative prescription for the "sustainable protection".

Keywords: natura, cambiamento climatico, UNFCCC, democrazia ambientale, eco-democrazia, mandato climatico; nature, climate change, UNFCCC, environmental democracy, eco-democracy, climate mandate.

1. Struttura della ricerca

Questo studio[1] intende fornire un quadro riassuntivo dei dibattiti e delle esperienze che, a livello mondiale, si occupano del rapporto fra democrazia

* Articolo presentato il 29-07-2020; accettato il 10-09-2020
** Università del Salento.

[1] Si precisa che tutte le fonti *online* sono state consultate e verificate alla data del 30 giugno 2020.

ISSN 2611-2590 ISSNe 2611-3376

DOI: 10.3280/DC2020-003004

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

locale, natura e cambiamento climatico, proponendone una classificazione secondo le linee di critica formulate dalle scienze naturali e dall'ecologia.

L'utilità di una simile ricostruzione appare giustificata da cinque acquisizioni, recentemente maturate anche dentro l'Unione europea.

Ci si riferisce:

a) al riconoscimento ufficiale dei limiti e delle insufficienze dell'attuale diritto ambientale internazionale ed euro-unitario[2], le cui manifestazioni di "fallimento istituzionale" sono state scandite anche dall'IPBES (*Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Service*)[3];
b) alla consequenziale necessità di rivedere i meccanismi di valutazione ambientale in una prospettiva integrata tridimensionale, strutturata sugli scenari globali di cambiamento climatico, inquinamento atmosferico e perdita di biodiversità[4], in funzione anche dei diritti umani di liberazione dal bisogno e di pari accesso alle risorse, scanditi dai 17 SDGs dell'ONU per il 2030[5];
c) alla constatazione della difficoltà di promuovere tali revisioni sulla base di parametri, metodi e pratiche democratiche orientate al compromesso contingente di breve periodo[6];
d) alla proposta, nell'UE, di rettificare parametri e metodi, con l'introduzione di una "*Carta dei diritti fondamentali della natura*"[7];
e) alla sperimentazione di forme di "scienza partecipata", che declinino produzione e interpretazione del diritto in funzione dei doveri di protezione

[2] Si v. i tre Report UNEP, *New Frontiers in Environmental Constitutionalism* (2017), *Environmental Rule of Law* (2019), e *Rule of Environmental Law and its Failures* (2019), cui aggiungere, per l'UE, Commissione europea, *The Costs of not Implementing EU Environmental Law*, Bruxelles 2019.

[3] *https://ipbes.net*.

[4] Cfr. *https://ec.europa.eu*. Ma cfr. anche International Resource Panel, *Assessing Global Resource Use. A Systems Approach to Resource Efficiency and Pollution Reduction. Summary for Policymakers*, Paris 2017.

[5] Cfr. *https://www.ohchr.org*. Ma si v. lo specifico Report di IDEA *The Sustainable Development Goals and the Global State of Democracy Indices* (2019) in *http://www.idea.int*.

[6] Cfr. European Political Strategy Center, *10 Trends Shaping Democracy in a Volatile World*, EU Commission, Bruxelles 2019, e G. Sgueo, *The Practice of Democracy*, European Parliamentary Research Service, Bruxelles 2020.

[7] L'iniziativa nasce su impulso del Comitato Economico e Sociale Europeo: cfr. M. Carducci, S. Bagni, M. Montini et al., *Towards an EU Charter of the Fundamental Rights of Nature. Study*, European Economic and Social Committee, Bruxelles 2020.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

della natura e di sicurezza della stabilità climatica[8] (nel ricorso al canone ermeneutico *in dubio pro natura et clima*[9]).

Va subito detto che l'argomento richiede preliminari puntualizzazioni di analisi ecologica del diritto[10], invero trascurate dalla dottrina italiana impegnata sul tema della partecipazione democratica[11].

Pertanto, dopo una breve ricostruzione del nesso tra cambiamento climatico, diritti e natura (par. 2), la ricerca sintetizzerà le principali critiche e i dilemmi che scienze naturali ed ecologia sollevano in merito ai meccanismi di deliberazione e decisione del diritto ambientale (par 3), per poi verificare la loro eventuale presa in considerazione nell'attuale sistema euro-unitario, classificabile come modello "ottativo" di democrazia ambientale (par. 4).

Saranno quindi individuate le pratiche, integrative o sostitutive di quel modello, operanti come democrazia ambientale "prescrittiva" (par. 5), constatandone l'insufficienza rispetto alle inedite sfide, poste dalla triplice emergenza (ecosistemica, climatica e fossile) coinvolgente la condizione umana contemporanea (par. 6).

Del resto, proprio a questa nuova condizione umana guardano le alternative di *litigation strategy* ed "eco-democrazia": esse, però, risultano solo in parte concretizzate e comunque si dimostrano pur sempre non risolutive dei problemi planetari della triplice emergenza (par. 7). Ciononostante, il loro

[8] Si pensi al programma REFIT (*https://ec.europa.eu*) e alle azioni europee di *Citizen Science* (*https://eu-citizen.science*), nonché ai rilievi evidenziati dalla Corte dei conti europea, nella Relazione speciale n. 14 *«Di' la tua!»: le consultazioni pubbliche della Commissione coinvolgono i cittadini, ma le attività per renderle note sono insufficienti*, ECA, Luxembourg 2019.

[9] Per una recente presa di posizione in tal senso, si v. International Bar Association, *Model Statute for Proceedings Challenging Government Failure to Act on Climate Change*, IBA, London 2020.

[10] Se l'ecologia è lo studio delle regole di interazione fra tutti gli esseri viventi nei processi di collegamento con l'ambiente fisico e chimico, l'analisi ecologica del diritto studia la conformità delle norme giuridiche a quelle regole e quei processi. In questo, essa si differenzia dal tradizionale diritto ambientale, preoccupato di tutelare prioritariamente gli interessi umani in sé, per poi ridurne gli impatti sull'ambiente. Per i diversi inquadramenti, si v. R.O. Brooks, R. Jones, R.A. Virginia, *Law and Ecology: The Rise of the Ecosystem Regime*, Routledge, London 2002, e C. Sbert, *The Lens of Ecological Law*, Elgar, Cheltenham 2020.

[11] Si v., per esempio, le due recenti monografie di G. Pepe, *Il modello della democrazia partecipativa tra aspetti teorici e profili applicativi. Un'analisi comparata*, Cedam, Padova 2020, e M.F. De Tullio, *Uguaglianza sostanziale e nuove dimensioni della partecipazione politica*, Edizioni Scientifiche, Napoli 2020, utili su molti fronti, ma non sull'oggetto di questa ricerca.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

contributo consegna quattro novità, utili alla lotta contro il degrado biosferico e il cambiamento climatico: la tematizzazione del "mandato ecologico" e "climatico" come limite della discrezionalità politica e dell'autonomia privata; la riformulazione della dialettica istituzionale tra scienza e deliberazione politica, secondo il paradigma "post-normale"[12]; la riqualificazione dello statuto politico della persona umana, in funzione di quel doppio "mandato"; il ribaltamento dell'obiettivo dello sviluppo sostenibile nel dovere della protezione necessaria dell'intero pianeta come "area a rischio" (par. 8).

2. Il nesso cambiamento climatico-natura-diritti

Dal punto di vista giuridico, la fonte di riconoscimento e disciplina del fenomeno del cambiamento climatico è la Convenzione quadro delle Nazioni Unite del 1992 (d'ora in poi, UNFCCC).

L'UNFCCC non parla di ambiente né di clima in sé, bensì esclusivamente di cambiamento climatico antropogenico, ossia della relazione tra attività umana, atmosfera, aumento della temperatura, effetti diretti e indiretti dei cambiamenti climatici. Si tratta pertanto di una *lex specialis*[13], in ragione dei suoi contenuti normativi riferiti sì a un fenomeno naturale, ma nella definizione e qualificazione dell'influenza umana su di esso (lo si desume dal Preambolo nonché dai primi quattro articoli del testo). Questo comporta che la climalterazione antropogenica assurge a fattispecie legale, non a mera ipotesi scientifica. In quanto tale, essa non è contestabile dagli Stati che hanno ratificato la Convenzione, tra cui l'Italia con la l. 65/1994, per ossequio al canone della buona fede, fissato dalla Convenzione di Vienna sulla interpretazione dei trattati.

Dal punto di vista naturale, invece, il clima ha una doppia identità: è una variabile spazio-temporale della temperatura, produttiva di complesse interazioni causali di medio-lungo periodo a livello locale-globale-locale (qualificate con la formula *Feedback Loop*); è una funzione ecosistemica di regolazione

[12] Nel significato reso celebre da S.O. Funtowicz, J.R. Ravetz, *Post-normal Science: A New Science for New Times*, in *Scientific European*, 1990, pp. 20-22, per descrivere un approccio integrato fra partecipazione cittadina, scienza, politica e diritto, solitamente trascurato nei resoconti tradizionali delle pratiche deliberative.

[13] Tale specialità opera a livello di diritto internazionale, ma si estende anche a quello dei singoli ordinamenti interni, a seconda della loro disciplina specifica sulle fonti. Sul tema, si v. T. Thorp, *Climate Justice: A Constitutional Approach to Unify the Lex Specialis Principles of International Climate Law*, in *Utrecht Law Review*, Vol. 8, n. 3, pp. 7-31.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

di beni e servizi naturali, necessari per tutte le forme di vita, compresa quella umana[14].

Dal clima dipende l'ambiente e quindi la vita; il che implica che il suo cambiamento (ossia il cambiamento climatico) incide sulla vita e sull'ambiente. In questo dato di fatto risiede l'innegabile intreccio tra cambiamento climatico, natura (nella onnicomprensiva denominazione di ambiente), vita umana e quindi i diritti che la sostengono. L'essere umano è inesorabilmente un *homo climaticus*[15].

Proprio per questo, l'UNFCCC ha individuato la *ratio* della sua disciplina nella garanzia dei *Benefits* per la presente e le future generazioni. Di riflesso, l'obbligazione climatica, descritta dalla Convenzione, risulta a doppio contenuto: inter-statale (cooperare fra gli Stati per il conseguimento della stabilità climatica) e intra-statale verso le persone presenti e future (scongiurare danni)[16].

Nel 2015, però, è subentrata una novità. Infatti, con la Decisione UNFCCC n. 1/CP21 (prodromica all'Accordo di Parigi del 2015), il cambiamento climatico, nell'originario testo della Convenzione inquadrato come «*influenza negativa*» sul «*genere umano e gli ecosistemi*», è stato innalzato a livello di «*minaccia urgente e potenzialmente irreversibile*» per gli stessi. Si tratta di un salto non da poco: il fenomeno identifica ora una situazione di fatto di esposizione involontaria a tale "minaccia", per di più "urgente" e "potenzialmente irreversibile", all'interno della fattispecie giuridica della sua antropogenesi[17].

Va precisato che l'esposizione involontaria di umanità ed ecosistemi si manifesta in due modi:

- come incidenza su tutti i determinanti (fisici, psichici e ambientali) della salute di qualsiasi essere vivente (nella proiezione sistemica sintetizzata dalla formula *One Health*[18]);
- come condizionamento delle libertà di ciascun singolo individuo umano[19].

[14] Si v. i Glossari ufficiali in tema: UNFCCC, *Glossary of Climate Change Acronyms and Terms*; UNEP, *Glossary of Terms for Negotiators of Multilateral Environmental Agreements*; IUCN, *Definitions*; IPCC, *Glossary SR1.5 2018*; Consilium EU, *Climate Change. Key Terms in 23 Languages*, Bruxelles 2011.

[15] J.E. Campillo Álvarez, *Homo climaticus*, Crítica, Barcelona 2008.

[16] In tal senso, si v. ufficialmente il Report UNEP, *Climate Change and Human Rights* (2015).

[17] M. Gartin, K.L. Larson, A. Brewis et al., *Climate Change as an Involuntary Exposure*, in *International Journal of Environmental Research and Public Health*, Vol. 17, n. 1894, 2020, pp. 2-17.

[18] W. Al-Delaimy, V. Ramanathan, M. Sánchez Sorondo (eds.), *Health of People, Health of Planet and Our Responsibility*, Springer, Cham 2020.

[19] S. Friel, *Climate Change and the People's Health: the Need to Exit the Consumptagenic System*, in *The Lancet*, n. 395, 2020, pp. 666-668.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

Appare dunque chiaro il riverbero costituzionale del cambiamento climatico: esso coinvolge il patrimonio dei diritti umani, a partire da quello alla vita e alla salute, come già dichiarato dall'ONU nel 2009, con il *Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the relationship between climate change and human rights* (A/HRC/10/61, 15 January 2009), e definitivamente ufficializzato nel 2019, con il *Joint Statement on human rights and climate change*[20], ma intacca anche lo statuto politico della persona umana, ossia il suo essere soggetto che discute, partecipa e delibera i comportamenti di libertà e doveri, in funzione delle "minacce" esterne alla sua volontà[21].

Questa articolazione è molto diversa dalle precedenti, per quattro ragioni:

- per i suoi contenuti, riferiti non più alla dialettica dei rapporti tra libertà umane e poteri umani, come da sempre verificatosi (sono i poteri umani a minacciare le libertà, non i fatti naturali in sé, tant'è che questi ultimi sono generalmente qualificati dal diritto in termini di "pericolo");
- per le sue cause, dato che "minacce" ed esposizione involontaria derivano comunque da azioni umane e non da eventi estranei ad esse (sono sì fatti naturali, ma antropogenici);
- per il tipo di "minacce" (non solo "urgenti", ma addirittura "irreversibili");
- per il contesto in cui si trovano a operare, dettato dalla condivisione di tali "minacce" con gli ecosistemi e quindi l'intera biosfera.

Proprio l'ineluttabile condivisione con le altre forme di vita a livello planetario mette in discussione l'approccio del diritto ambientale attuale, radicato sul bilanciamento settoriale dei soli interessi umani, accelerando quell'effetto che Williams aveva precocemente identificato come *Win-Lose*[22], dato che esso "vince" appunto come meccanismo giuridico formale in sé su singoli settori ambientali (ponderare interessi meritevoli di tutela), ma "perde" come risultato ecosistemico, perché lesivo della struttura unitaria della biosfera.

Lo scenario conseguente è paradossale: l'uso umano della natura, ben precedente e indipendente dal cambiamento climatico antropogenico, si trova ora funzionalmente condizionato e aggravato da esso (si pensi, per

[20] In *https://www.ohchr.org*.

[21] Lo si desumerà proprio a conclusione della ricerca, nell'ultimo paragrafo.

[22] M. Williams, *Tackling Climate Change: what is the Impact on Air Pollution?*, in *Journal of Carbon Management*, Vol. 3, Issue 5, 2012, pp. 511-519.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

tutti, al fenomeno della desertificazione), nonostante le declaratorie di "compatibilità ambientale" delle decisioni legali.

Crolla il postulato epistemico dell'ambiente come "materia" giuridica: esso non è più concepibile come equivalente funzionale di cose, risorse, beni, segmenti territoriali, singole matrici, originariamente considerate illimitate poi rubricate come "scarse"[23], ma pur sempre trattabili alla stregua di qualsiasi altro fattore produttivo di valore per l'azione umana[24].

L'elemento regolativo della vita (il clima) fissa ora una "condizione assoluta" spazio-temporale, consistente non in una "scarsità" quantitativa di oggetti, bensì in una "minaccia" biosferica onnicomprensiva ("urgente e potenzialmente irreversibile").

La posta in gioco non è più il formale rispetto dei limiti, come si riconobbe sin dagli anni Settanta del Novecento all'interno dell'OCSE con riguardo a singoli beni o risorse[25].

Il cambiamento climatico, riguardando il clima come condizione spazio-temporale e funzione di regolazione della vita, sta modificando repentinamente le regole della stabilità della coesistenza terrestre, mettendo in discussione sia la qualificazione della natura come semplice insieme di singoli elementi fungibili, sia la definizione della convivenza umana come regolazione prescissa dall'intero contesto planetario[26].

Non è un caso che le scienze climatiche utilizzino un lessico, proiettato su una dimensione reale e semantica, esattamente contraria a quella del diritto ambientale: esse parlano di "confini planetari" di interi processi, non di "soglie" relative a singoli fenomeni, sostanze o azioni; contestualizzano i singoli luoghi e i singoli processi in funzione di tale dimensione planetaria, non viceversa[27].

[23] E. Gòmez-Baggethun, *The History of Ecosystem Services in Economic Theory and Practice: From Early Notions to Markets and Payment Schemes*, in *Ecological Economics*, n. 69, 2010, pp. 1209-1218.

[24] Emblematiche, in proposito, le ricostruzioni di uno dei padri dell'economia della crescita, Robert Solow: *A Contribution to the Theory of Economic Growth*, in *Quarterly Journal of Economics*, n. 70, 1956, pp. 65-94; *Is the End of the World at Hand?*, in *Challenge*, n. 2, 1973, pp. 39-54; *The Economics of Resources or the Resources of Economics*, in *American Economic Review*, Vol. 64, Issue 2, 1974, pp. 1-14.

[25] M. Schmelzer, "*Born in the Corridors of OECD": the forgotten origins of the Club of Rome, transnational networks, and the 1970s in global history* , in *Journal of Global History*, n. 12, 2017, pp. 26-48.

[26] S. Torre, *Dominio, natura, democrazia. Comunità umane e comunità ecologiche*, Mimesis, Milano-Udine 2013.

[27] Com'è noto, si deve alle ricerche dello Stockholm Resilience Centre l'acquisizione definitiva del campo reale e semantico dei *Planetary Boundaries*, ora fatto proprio anche dall'ONU (*https://www.stockholmresilience.org*).

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

3. Le critiche ecologiche al diritto ambientale

Del resto, da questa consapevolezza hanno preso le mosse, non da oggi[28], le principali critiche al diritto e alla democrazia ambientale, formulate dalle scienze naturali e dall'ecologia.

Esse hanno evidenziato diversi "limiti ecologici" nell'attuale tutela giuridica.

a) Il primo investe il c.d. "disturbo cronico" degli ecosistemi[29], causato dalla moltiplicazione di singole valutazioni di impatto ambientale, derivanti da plurime proposte e interessi di utilizzo del territorio, prive di visione integrata dello stesso a medio e lungo termine. La pratica della valutazione ambientale compensa questa frammentazione con la considerazione degli "impatti cumulativi" presenti e futuri[30]. Tuttavia, tale metodo non solo è facilmente eludibile attraverso il c.d. *Salami Slicing*, escogitato con la suddivisione di un'unica azione umana in più segmenti, giuridicamente imputati a soggetti differenti "meritevoli di tutela"[31], ma soprattutto è riferita pur sempre agli interessi umani, al fine di perseguirne il bilanciamento indipendentemente dalla biosfera in sé considerata.

b) Il secondo è noto con la formula della "tirannia delle piccole decisioni", coniata da Odum[32]: il diritto ambientale, espressione di competenze territorialmente limitate (sovranazionalità, Stato, Regioni ecc.) non può che operare (per questo imporrebbe una "tirannia") per suddivisioni della biosfera, conferendo a ciascuna di esse una regolamentazione diversa, non necessariamente omogenea e integrata con le altre.

[28] Si pensi alle precoci disillusioni di B. Commoner, *Failure of the Environmental Effort*, in *Environmental Law Rep. News & Analysis*, Vol. 18, n. 10195, 1988, pp. 1-7.

[29] K. Singh, *Chronic Disturbance, a Principal Cause of Environmental Degradation in Developing Countries*, in *Environmental Conservation*, Vol. 25, Issue 1, 1998, pp. 1-2.

[30] B. Smith, H. Spaling, *Methods for "Cumulative Effects Assessment"*, in *Environmental Impact Assessment Review*, n. 15, 1995, pp. 81-106; H. Spaling, B. Smith, *Cumulative Environmental Change: Conceptual Frameworks, Evaluation Approaches and Institutional Perspectives*, in *Environmental Management*, n. 17, 1993, pp. 587-600; C. Cockling, S. Parker, J. Hay, *Notes on Cumulative Environmental Change I: Concepts and Issues*, in *Journal of Environmental Management*, n. 32, 1992, pp. 31-49; C. Contant, L. Wiggins, *Defining and Analyzing Cumulative Environmental Impacts*, in *Environmental Impact Assessment Review*, n. 11, 1991, pp. 297-309.

[31] Si v. il Report della Commissione europea *On the Application and Effectiveness of the EIA Directive* (Directive 85/337/EEC as amended by Directive 97/11/EC). *How successful are the Member States in implementing the EIA Directive* (*https://eur-lex.europa.eu*).

[32] W.E. Odum, *Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions*, in *BioScience*, Vol. 32, Issue 1, 1982, pp. 728-729.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

c) Anche il terzo limite è identificato con la formula della "tirannia" ma "del localismo"[33], in quanto derivante dalla dimensione ineluttabilmente locale della partecipazione democratica diretta e dalla constatazione che il compromesso locale non necessariamente risponde alle necessità di salvaguardia globale, o comunque extra-locale, della biosfera.
d) Il quarto denuncia l'assenza di un approccio incentrato sulla valutazione previamente "negativa" dei territori, ormai tutt'altro che intonsi perché già compromessi in termini di instabilità climatica, inquinamento atmosferico, perdita di biodiversità, deficit ecologico[34].
e) Il quinto mette in discussione le strategie di bilanciamento costituzionale tra interessi economici e ambientali, fondate su una duplice falsa rappresentazione della realtà ecosistemica, dato che i c.d. "tre pilastri" (o "anelli") della sostenibilità (società, economia, ambiente) non sono affatto collocabili su un medesimo piano di esistenza (considerato il già esistente e dilagante deficit ecologico del pianeta)[35], mentre l'equivalenza tra costi/esternalità ambientali e costi/esternalità economiche ignora sia la non compensabilità in denaro dell'instabilità climatica e delle perdite di biodiversità sia il carattere "planetario" delle esternalità, legittimando di fatto bilanciamenti diseguali[36] (tanto da indurre a parlare ormai di ecologia del "non-equilibrio"[37]).

4. La democrazia ambientale "ottativa"

Il diritto ambientale attuale, sia internazionale che sovranazionale e statale, disciplina la partecipazione locale. Le modalità di questa partecipazione sono sintetizzate nella formula "democrazia ambientale"[38]. Esse conoscono

[33] M.B. Lane, T. Corbett, *The Tyranny of Localism,* in *Journal of Environmental Policy & Planning*, Vol. 7, Issue 2, 2005, pp. 141-159.

[34] Tutte condizioni "ufficializzate" dall'UE, ancorché trascurate dalle valutazioni ambientali: cfr. *https://ec.europa.eu*.

[35] E.B. Barbier, *The Concept of Sustainable Economic Development*, in *Environmental Conservation*, Vol. 14, Issue 2, 1987, pp. 101-110.

[36] J.G. Laitos, L.-J. Wolongevicz, *Why Environmental Laws Fail*, in *William & Mary Environmental Law & Policy Review*, Vol. 39, Issue 1, 2014, pp. 1-52.

[37] D.D. Briske, A.W. Illius, J.M. Anderies, *Nonequilibrium Ecology and Resilience Theory*, Springer, Cham 2017.

[38] F. Fischer, *Environmental Democracy: Participation, Deliberation and Citizenship*, in M. Boström, D. J. Davidson (ed.), *Environment and Society*, Palgrave Macmillan, London-New York 2018, pp.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

una generale codificazione in due principali fonti internazionali (la Convenzione di Aarhus del 1998, per i paesi europei all'interno dell'UNECE[39], e la Convenzione di Escazú, del 2018, per i paesi latinoamericani all'interno della CEPAL[40]), ma riscontrano imitazioni anche fuori dei due contesti, tanto da poter costituire oggetto di comparazioni qualitative e quantitative a livello globale[41], in un panorama considerato "universale" e "comune"[42]. In più, esse possono coniugarsi anche con altre fonti, riferite sempre alla democrazia locale ma attivabili non solo per le decisioni di impatto ambientale[43].

La forma di questo tipo di democrazia locale (che parte dai luoghi e si riferisce ai luoghi) è data dai c.d. "tre pilastri" dei diritti (all'informazione, alla partecipazione e all'accesso al giudice), dalla qualificazione generica dei partecipanti come "pubblico", dal "doppio binario" di partecipazione (nei

257-279; B. Vanheusden, L. Squintani (eds.), *EU Environmental and Planning Law. Aspects of Large-Scale Projects*, Intersentia, Cambridge-Antwerp-Portland 2016.

[39] Per il bilancio dei primi vent'anni della Convenzione, si v. F. Zeitner, *Das Non-Compliance-Verfahren der Aarhus-Konvention*, in *Zeitschrift für Europäisches Umwelt- und Planungsrecht*, Vol. 17, Issue 2, 2019, pp. 159-168. Sulla sua applicazione nell'UE, cfr. da ultimo, CGUE, Prima Sez., sent. 7 novembre 2019, C-280/18. Per il contesto italiano, ora N. Colleo, *Il principio democratico e la materia ambientale*, in *www.federalismi.it*, n. 25, 2020, pp. 62-80.

[40] Cfr. *https://www.cepal.org.*

[41] Con le iniziative *Environmental Democracy Index* (*https://www.environmentaldemocracyindex.org)* ed *EnviroDemocracy & Access Rights* (*https://www.ciel.org*).

[42] M. Prieur, *La Convention d'Aarhus, instrument universel de la démocratie environnementale*, in *Revue Juridique de l'Environnement*, numéro spécial, 1999; H. Bulkeley, A.P.J. Mol, *Participation and Environmental Governance: Consensus, Ambivalence and Debate*, in *Environmental Values*, n. 12, 2003, pp. 143-154; G.J. Aguilar Cavallo, *El derecho humano a un medio ambiente sano, la participación pública y el jus commune*, in *Veredas do Direito*, Ano 16, n. 36, 2019, pp. 41-66.

[43] Con riferimento all'Europa, si pensi ai *12 Principi per la Strategia della buona Governance a livello locale* del Consiglio d'Europa (Documento *MCL-15(2007)5 final*), al *Protocollo addizionale alla Carta europea sull'autogoverno locale per la partecipazione* (Documento *CETS 207 (Protocol), 16.XI.2009*), al *Codice di buone prassi sulla partecipazione civile nei processi decisionali* del Consiglio d'Europa del 2009 (Documento *CONF/PLE(2009)CODE1*), alla *Carta europea della partecipazione dei giovani alla vita comunale e regionale* sempre del Consiglio d'Europa (Risoluzione n. 237/1992, riveduta nel 21 maggio 2003 per una "*politica di sviluppo sostenibile e di tutela ambientale*"), alla *Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa* CM/Rec(2007)14 adottata nell'ottobre 2007 sul "*contributo essenziale fornito dalle Organizzazioni non governative (ONG) allo sviluppo e all'attuazione della democrazia e dei diritti umani*", alla *Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa* sulla democrazia partecipativa nel governo del paesaggio (Documento *CM/Rec(2017)7 del 27/09/2017*).

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

confronti dell'amministrazione decidente e verso l'autorità giudiziaria)[44]. Tuttavia, la sua forza di inclusione si colloca al livello più basso della c.d. "scala della partecipazione"[45], ormai assurta a standard internazionale di comparazione[46].

Infatti, il "pubblico" può semplicemente:

- chiedere informazioni (affinché i contenuti di una decisione siano meglio comprensibili);
- produrre osservazioni o ulteriori informazioni (che il decisore potrà o meno utilizzare);
- agire davanti a un giudice alle condizioni e nei limiti dei singoli ordinamenti.

In definitiva, la democrazia ambientale si manifesta come dispositivo prevalentemente comunicativo e interlocutorio[47], espressivo di un modello deliberativo "debole"[48] verso il decisore. La *ratio* di questa "debolezza" è solitamente individuata nella presunzione della differenza quantitativa e qualitativa tra rappresentanza politica, che legittima il decisore, e partecipazione: la prima, derivando dalla voto di tutti gli elettori, conterrebbe comunque una "totalità" di manifestazioni di volontà e decisione (riflesse sulla figurazione del corpo elettorale e del mandato); a differenza della partecipazione, strutturalmente proiettata su "parti" di interessi, informazioni, istanze settoriali[49].

[44] K. Bäckstrand, *Civic Science for Sustainability: Reframing the Role of Experts, Policy-makers and Citizens in Environmental Governance*, in *Global Environmental Politics*, Vol. 3, Issue 4, 2003, pp. 24-41, K. Shrader-Frechette, *Environmental Justice: Creating Equity, Reclaiming Democracy*, Oxford Univ. Press, New York 2002; W.N. Adger, *Scales of Governance and Environmental Justice for Adaptation and Mitigation of Climate Change*, in *Journal of International Development* 13, 7, 2001, 921-931. Per una recente ricognizione europea, si v. M. Pellingra Contino, *Partecipazione ai processi decisionali ed accesso alla giustizia in materia ambientale: riflessioni a partire dalla recente giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in *DPCE on line*, n. 1, 2017, pp. 12-29.

[45] Sulla cui importanza sul fronte ambientale si v. R. Louvin, *Aqua aequa. Dispositivi giuridici, partecipazione e giustizia per l'elemento idrico*, Giappichelli, Torino 2018, pp. 160 ss., nonché R. Lewanski, *La democrazia deliberativa. Nuovi orizzonti per la politica*, in *Aggiornamenti Sociali*, n. 12, 2007, pp. 1-12.

[46] Da parte dell'International Association for Public Participation: *https://www.iap2.org*.

[47] B.J. Richardson, J. Razzaque, *Public Participation in Environmental Decision Making*, in *Environmental Law for Sustainability*, 2006, pp. 165-194.

[48] L. Pellizzoni, *Cosa significa deliberare? Promesse e problemi della democrazia deliberativa*, in Id. (a cura di), *La deliberazione pubblica*, Meltemi, Roma 2005, pp. 7-22.

[49] R. Lidskog, I. Elander, *Representation, Participation or Deliberation? Democratic Responses to the Environmental Challenge*, in *Space and Polity*, Vol. 11, Issue 1, 2007, pp. 75-94.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

Questo tipo di conclusione è largamente condivisa[50], ma nulla dice sulla efficacia di simili meccanismi per la tutela effettiva dell'ambiente. Diventa quindi inevitabile un'analisi ecologica[51] dei dispositivi partecipativi, alla luce dei rilievi riportati nel paragrafo precedente. Infatti, dal punto di vista ecologico, gli elementi determinanti della democrazia ambientale risultano essere principalmente otto:

- il portato esclusivamente locale e occasionale della partecipazione;
- la subordinazione della partecipazione alla natura dell'atto finale da deliberare;
- il carattere ottativo delle disposizioni ambientali utilizzabili;
- la natura esclusivamente umana degli interessi rappresentabili;
- la suddivisione di tali interessi umani in pubblici e privati[52];
- l'assegnazione degli interessi pubblici a una struttura amministrativa separata dai partecipanti;
- la conseguente dinamica eterodiretta del processo partecipativo;
- l'asimmetria nella produzione e diffusione delle informazioni.

È facile constatare la coincidenza dei primi sei elementi con i "limiti ecologici" denunciati dalle scienze naturali. La "tirannia" delle "piccole decisioni" e del "localismo" è costantemente replicata da catene di provvedimenti, adottati sulla base di bilanciamenti di interessi esclusivamente umani (nella coerenza formale della imparzialità[53]) e nella presunzione di eguaglianza tra economia ed ecologia, causando comunque "disturbi cronici" sull'ecosistema, nonostante la partecipazione.

Ne deriva un panorama insoddisfacente. Del resto, il destino di molte di queste esperienze è quello di alimentare, invece che prevenire o governare, la conflittualità locali sui temi ambientali[54]; con l'ulteriore errore di

[50] Si v. la bibliografia dinamica di aggiornamento di diritto e giustizia climatica in *https://www.cedeuam.it*.

[51] Nel significato richiamato in precedenza, in nota 10.

[52] L. Carbonara, *Il principio di partecipazione nel procedimento ambientale*, in *Giustizia amministrativa*, 2012, 1-26; G. Pizzanelli, *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche*, Giuffrè, Milano 2010.

[53] G. Colavitti, *Il "dibattito pubblico" e la partecipazione degli interessi nella prospettiva costituzionale del giusto procedimento*, in *Amministrazione in cammino*, 9 aprile 2020, pp. 1-33, disponibile su *https://www.amministrazioneincammino.luiss.it*.

[54] Cfr., per l'Italia, il Centro di Documentazione sui Conflitti Ambientali (CDCA): *http://cdca.it*.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

spiegare il conflitto medesimo per la irriducibilità egoistica degli interessi partecipanti, stretti fra la tentazione c.d. *Nimby* del "pubblico" (non qui, ma altrove) e quella c.d. *Nimbto* del decisore (non durante il mio mandato)[55], come se l'obiettivo di tutela fosse una variabile indifferente rispetto all'egoismo e al suo meccanismo partecipativo di manifestazione[56].

Così intesa, la democrazia ambientale si è cristallizzata come irrimediabile nei suoi difetti e insostituibile nelle sue modalità. Non a caso, di essa, sono state elaborate solo implementazioni, non sostituzioni, in particolare con la introduzione del c.d. "approccio ecosistemico"[57], ufficializzato in Italia nel 2010 con la *Strategia Nazionale sulla Biodiversità* e la c.d. *Carta di Siracusa*.

Anche i rimedi, però, non si emancipano dai "limiti ecologici" richiamati; tanto da risultare inadeguati non solo per scongiurare la regressione dei livelli di tutela ambientale[58], ma soprattutto per far fronte alla lotta ai cambiamenti climatici[59] e alla transizione energetica[60]: campi decisionali, questi ultimi, la cui posta in gioco non è semplicemente il bilanciamento degli interessi dentro un contesto immutato, bensì la trasformazione degli interessi di convivenza civile a seguito della trasformazione del contesto[61].

[55] Cfr. Nimby Forum, *L'era del dissenso*, 2018 (Osservatorio Nimby Forum XIII ed.).

[56] Diversa conclusione maturerebbe se ci si ricordasse di ulteriori parametri di valutazione di quel meccanismo, come, per esempio, la difesa dei diritti ambientali, promossa, sulla base della *Dichiarazione ONU* del 1998, dall'*Environmental Defenders Policy* (*https://www.unenvironment.org*) e dalle linee OSCE (in particolare la n. 40) sulla *Protezione dei difensori dei diritti umani* (*https://www.osce.org*).

[57] Risalente all'*Ecosystem based approach* (*EBA*): cfr. R.E. Grumbine, *What is Ecosystem Management?*, in *Conservation Biology*, n. 1, 1997, pp. 41-47. In Italia, L. Padovani, P. Carrabba, F. Mauro, *L'approccio ecosistemico: una proposta innovativa per la gestione della biodiversità e del territorio*, ENEA, Roma 2003.

[58] In generale sul tema, cfr. J. Rigo Santin, *Principio da participação na Constituição do Estado do Rio Grande do Sul/Brasil: avanços e retrocessos*, in *Revista Jurídica Luso Brasileira*, Ano 6, n. 3, 2020, pp. 1005-1033. Per un esempio concreto di regressione di tutela, nonostante la partecipazione, cfr. *Manual prático para a realização dos direitos humanos à água e ao saneamento pela Relatora Especial da ONU*, Catarina de Albuquerque (2014).

[59] R. Lidskog, I. Elander, *Addressing climate change democratically. Multi-level governance, transnational networks, and governmental structures*, in *Sustainable Development*, Vol. 18, Issue 1, 2010, pp. 32–41.

[60] F.W. Geels, B. K. Sovacool, T. Schwanen, S. Sorrell, *The Socio-Technical Dynamics of Low-Carbon Transitions*, in *Joule*, n. 1, 2017, pp. 463-479; L. Timma, A. Blumberga, G. Bazbauers, D. Blumberga, *Novel tools to study socio-technical transitions in energy systems*, in *Energy Procedia*, n. 128, 2017, pp. 418-422; A. Bahadur, T. Tanner, *Transformation: Theory and practice in climate change and development*, IDS, London 2012.

[61] Si pensi a temi come la mobilità urbana, la funzione di *Carbon Sink* delle piante, la riduzione dell'impronta di carbonio nelle azioni quotidiane e nelle attività di impresa ecc.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

D'altra parte, appare improbabile emanciparsi se il parametro normativo del modello, vero destinatario delle critiche ecologiche, non cambia. Il diritto ambientale di queste democrazie è di contenuto "ottativo"[62]. Nel quadro euro-unitario, lo si ricava da quattro dati:

- la tutela ambientale identifica un obiettivo delle politiche, come tale altamente discrezionale, non invece un loro parametro di controllo[63];
- questo obiettivo è sì orientato a un "elevato livello" di tutela ambientale, ma tale livello non necessariamente deve risultare il "più alto" in assoluto per l'ambiente[64];
- in ogni caso, la tutela esclude la possibilità per il "pubblico" di discutere della natura come proprio interesse, co-vulnerabile insieme ai diritti[65];
- inoltre, tutta la materia ambientale non è coperta da alcuna garanzia di non regressione.

Dentro questo quadro, la partecipazione risulta di fatto *marked oriented*, giacché essa, basandosi sul "valore di scambio" degli interessi in gioco senza alcuna priorità ecologica, declina qualsiasi tutela sulle esigenze economiche del proponente[66]. Né il "pubblico" ha strumenti concreti per ribaltare l'esito, dato che, come accennato, la natura non può essere rivendicata come suo interesse o diritto[67].

Non potendo parlare del valore della natura in sé e dei suoi diritti di preservazione, il "pubblico", partecipando, deve semplicemente esprimersi su contenuti e argomenti – prioritariamente economici – del proponente, tra

[62] In quanto esso definisce le "potenzialità" di tutela sull'ambiente, senza subordinare decisioni e azioni umane all'assoluto rispetto di regole e processi di funzionamento degli ecosistemi e dell'intera biosfera.

[63] Si v. gli artt. 11, 114 e 191 TFUE e l'art. 37 della Carta di Nizza-Strasburgo.

[64] Significative, in merito, le osservazioni dell'Avv. Gen. J. Kokott nella causa C-444/15, ai §§ 24-34.

[65] Anche su questo profilo, è sintomatica l'osservazione dell'Avv. Gen. J. Kokott nella causa C-127/02, dove, al § 143, si puntualizza che «*the protection of common natural heritage is of particular interest but not a right established for the benefit of individuals*».

[66] Non a caso, è stato coniato il termine "econocrazia" per stigmatizzare questo primato in tutti i processi decisionali democratici (cfr. J. Earle, C. Moran, Z. Ward-Perkins, *The Econocracy*, Manchester Univ. Press, Manchester 2017).

[67] Sulla esistenza o meno di un "diritto al godimento di una natura libera e incontaminata", rispetto alla disciplina europea del danno ambientale, si v., in Italia, Corte Cass. Sez III Pen., sent. 1997/2020.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

l'altro molte volte senza averne le stesse competenze e la stessa capacità di spesa (per esempio, per pagarsi gli esperti di settore per formulare le controdeduzioni o saper comprendere i contenuti tecnico-scientifici delle informazioni disponibili).

5. La democrazia ambientale "prescrittiva"

A questi limiti, fuori d'Europa e soprattutto nel contesto latinoamericano, si è cercato di rimediare con forme di democrazia ambientale a contenuto prescrittivo, ossia fondate su una serie di regole stringenti verso gli interessi e il mercato (perché funzionali al primato dell'ecologia sull'economia) nonché innovative nell'attribuzione di nuovi diritti "conformi" a processi e funzioni degli ecosistemi. Il modello di riferimento continua a risiedere nelle disposizioni della Costituzione dell'Ecuador, ad oggi l'unica alternativa radicale in tema di democrazia locale ambientale[68]: si tratta degli artt. 10 e 11 (con riguardo ai diritti della natura e alla loro parità gerarchica con i diritti umani), del Capítulo séptimo del Título II (dedicato ai diritti della natura), degli artt. 71 e 395 (in tema di legittimazione ad agire *pro natura* e interpretare *pro natura*[69]), dell'art. 98 (in tema di diritto di resistenza[70]) e degli artt. 72, 396 e 397 (sull'obbligo di "opzione zero", in caso di certezza del danno ambientale, di "protezione necessaria e adeguata", in caso di incertezza sul danno, di responsabilità comunque oggettiva con inversione dell'onere della prova, per i danni successivamente inferti).

Una simile architettura costituzionale conferisce un vero e proprio "mandato ecologico"[71] agli organi e ai soggetti costituzionali; di conseguenza, la stessa partecipazione democratica non opera come bilanciamento libero degli interessi, bensì come condivisione dei doveri di attuazione di quel "mandato". Inoltre, lo stesso "mandato", realizzandosi a livello locale, non può

[68] Tra l'altro, quella dell'Ecuador è una delle Costituzioni col più alto numero di istituti e meccanismi partecipativi: cfr. S. Bagni, *La partecipazione popolare in Ecuador*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. IV, 2014, pp. 1783-1800.

[69] In linea, tra l'altro, con il Principio n. 5 della "*World Declaration on the Environmental Rule of Law*" dello IUCN.

[70] Su tale specifico intreccio, solitamente trascurato, si v. A. Noguera Fernandez, *El derecho a la resistencia como garantía de los derechos en el sistema constitucional ecuatoriano*, in *Teoria Jurídicia Contemporânea*, Ano 2, n. 1, 2017, pp. 94-118.

[71] E. Gudynas, *Derechos de la Naturaleza. Ética biocéntrica y políticas ambientales*, RedGE-Claes et al., Lima 2014, e *El mandato ecológico*, Abya Yala, Quito 2009.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

che misurarsi sulla biodiversità dei luoghi: per tale ragione, tale forma partecipativa è nota anche con la denominazione di «demodiversità»[72] e «biomimesi»[73].

Per comprenderne il funzionamento, conviene partire da alcune precisazioni lessicali, discusse proprio dai sostenitori di tale alternativa[74].

Di "partecipazione" si può parlare in un duplice significato: può voler dire "prendere parte" a un atto e procedimento altrui (è la c.d. "partecipazione endo-procedimentale"[75]), la cui decisione spetta comunque a un soggetto, titolare di una funzione distinta e separata dal partecipante e con propria autonomia discrezionale di valutazione dei contributi partecipativi (come previsto, per esempio in Italia, dalla l. 241/1990); ma può anche indicare l' "essere parte" di una comunità o gruppo, che insieme decide su questioni riguardanti il comune futuro. Il primo approccio risulta "frazionabile", in ragione di materie, interessi, tipologie di soggetti e ruoli coinvolti dalla decisione, e "funzionalizzabile" agli interessi in gioco. Il secondo approccio è "olistico", giacché, se ci si riconosce in una comunità o gruppo di vita con bisogni vitali comuni, ci si scopre uguali al di là delle forme giuridiche, dei ruoli, degli interessi specifici, delle differenti posizioni. Le due tipologie di partecipazione si distinguono anche in ordine al "luogo" in cui partecipare: la "endo-procedimentale" opera dentro organi e uffici, sulla base di carte e informazioni documentali (producendo, di fatto, un costo transattivo a carico del "pubblico" che vorrà informarsi, documentarsi, leggere, secondo tempi e modi dettati da altri); l'altra viene definita "diffusa", perché opera sulla realtà, nella osservazione diretta dei territori e delle loro diversità, nell'ascolto delle persone che ci vivono, con le loro storie, le loro memorie. All'amministrazione partecipata (prendere parte a decisioni altrui dentro i loro luoghi di esercizio delle funzioni), la "demodiversità" propone una "politica" condivisa dei luoghi di vita (essere parte di una decisione con altri sui comuni luoghi di vita).

[72] B. de Sousa Santos, J.M. Mendes (eds.), *Demodiversity*, Routledge, London-Abingdon 2020. Ma v. anche S. Bagni (a cura di), *Come governare l'ecosistema? How to govern the Ecosystem? ¿Como gobernar el ecosistema?*, Università di Bologna, Bologna 2018.

[73] R. Bermejo Gómez de Segura, *Del desarrollo sostenible según Brundtland a la sostenibilidad como biomimesis*, Hegoa, Bilbao 2014.

[74] A. Médici, *La Constitución horizontal*, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat, San Luis Potosí 2012.

[75] Si pensi al c.d. "dibattito pubblico", su cui F. Sciarretta, *La declinazione democratica dell'amministrazione*, in *Rivista AIC*, n. 3, 2020, pp. 1-24.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

Ne deriva che, mentre il primo tipo di partecipazione permane "esecutivo" delle decisioni della democrazia rappresentativa (nella divisione funzionale del potere), il secondo è "integrativo" delle decisioni della rappresentanza, in ragione dell'ecosistema e della biodiversità dei luoghi. In definitiva, la partecipazione "demodiversificata" si traduce in un "politica dei mezzi di vita" che prevale sugli interessi umani sull'ambiente, per neutralizzare quello che Scoones ha definito il "*green Grabbing*" legittimato dal consenso[76]. Infatti, la prioritaria posta in gioco messa in deliberazione non riguarda interessi astratti esclusivamente materiali (crescita, turismo, trasporti, energia, ecc.), bensì la salvaguardia e promozione di "tutto il vivente" dei luoghi. In funzione dei luoghi, entrano in azione i "diritti della natura", nel senso che, accanto ai diritti "umani", il contesto, in quanto biodiversità, detiene propri "diritti" di esistenza, da tematizzare e includere nella deliberazione. Del resto, i "diritti della natura", al di là delle didascalie definitorie, esprimono pur sempre situazioni soggettive relazionali, riferite allo spazio-tempo dei luoghi[77].

Ciononostante, nell'esperienza concreta, la "demodiversità" non ha comportato automaticamente la presa d'atto della posta in gioco biosferica e climatica della deliberazione partecipata. Il più delle volte, essa è servita a far emergere soggettività umane subalterne o nascoste[78]. Se riferita a beni o risorse naturali, ha rivendicato concezioni comunitarie della proprietà, connesse a determinate culture e tradizioni giuridiche (inducendo così a parlare di democrazia e diritti "bio-culturali")[79].

Da questo punto di vista, pertanto, la "demodiversità" non sembra riconducibile ad altre esperienze. Forse, l'unico riferimento indiretto potrebbe essere colto nella c.d. *Dichiarazione sui diritti emergenti*[80] o, con riferimento all'Europa, nell'art. 1 del Protocollo 12 della CEDU, in tema di

[76] I. Scoones, *Sustainable Livelihoods and Rural Development*, Practical Action Publishing, Plymouth 2015, e J. Fairhead, M. Leach, I. Scoones, *Green Grabbing: a new appropriarion of nature?*, in *Journal of Peasant Studies*, Vol. 39, Issue 2, 2014, pp. 237-261.

[77] Nel significato di J. Nedelsky, *Reconceiving Rights as Relationship*, in *Review of Constitutional Studies/ Revue d'Études Const.*, Vol. 1, n. 1, 1993, pp. 1-26.

[78] Proprio nel significato di "pubblico subalterno", tematizzato da N. Fraser, *Rethinking the Public Sphere: A Contribution to the Critique of Actually Existing Democracy*, in *Social Text*, nn. 25/26, 1990, pp. 56-80.

[79] Cfr. L. Lanes Pilau Sobrinho, N.S. Stainr Pires, *Biodemocracia: uma leitura a partir da decolonialidade do saber*, in *Revista de direito ambiental e sociedade*, Ano 8, n. 1, 2018, pp. 7-23.

[80] *https://www.bin-italia.org.*

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

«*diritto a non essere discriminati nell'accesso ai fori di discussione pubblica*»[81], ancorché quest'ultimo sia più prossimo ai citati *12 principi della Democratic Governance* del Consiglio d'Europa e al *Principio 10* della *Dichiarazione di Rio* del 1992[82].

In ogni caso, il suo radicamento sul "mandato ecologico", come prescrizione vincolante i partecipanti alla deliberazione, la rende pur sempre differente dal modello "ottativo". In fin dei conti, quest'ultimo si ispira alla filosofia istituzionale della gestione del rischio, lì dove la "demodiversità" assume come parametro la salvaguardia, la protezione e la promozione di tutte le forme di vita.

L'elemento determinante di distinzione è dunque il "mandato" vincolante.

In Europa, forme di democrazia locale, fondate su "mandati" vincolanti, ancorché non intesi sempre come "ecologici", sono quelle della c.d. "democrazia energetica", declinata attraverso "comunità energetiche", di "transizione partecipata" o *Positive Energy District* (PED)[83], della democrazia c.d. epidemiologica"[84], del monitoraggio ambientale partecipato[85], dell'economia solidale e delle comunità agricole autonome[86].

Anch'esse, però, non necessariamente declinano la partecipazione con la centralità delle regole di funzionamento della biosfera e del sistema climatico[87].

[81] M. Starita, *Democrazia deliberativa e Convenzione europea dei diritti umani*, in *Diritti umani e Diritto internazionale*, n. 4, 2010, pp. 245-278.

[82] J. Jendrośka, M. Bar (eds.), *Procedural Environmental Rights: Principle X in Theory and Practice*, Cambridge Univ. Press, Cambridge 2017.

[83] Si v., in una letteratura ormai vasta, L. De Santoli, *Le comunità dell'energia*, Quodlibet, Macerata 2011; D. Fairchild, A. Weinrub, *Energy Democracy*, Springer, Cham 2017; A. Daly, C. Archbold, *Energy Democracy, Renewables and the Paris Agreement*, in *Intellectual Property and Clean Energy*, 2018, pp 427-447; TNI, *The Future is Public: towards Democratic Ownership of Public Services*, TNI, Amsterdam 2020. Per il contesto italiano, si v. *https://www.lifegate.it*.

[84] La c.d. *Popular Epidemiology*: G. Morgan, *Highlighting the Importance of* "*Popular Epidemiology*", in *Jornal of Epidemiology & Community Health*, n. 59, 2005, pp. 253-257.

[85] Con le pratiche *PEM* (*Participatory Environmental Monitoring*): N. Turreira-García, J.F. Lund, P. Domínguez et al., *What's in a name? Unpacking "Participatory" Environmental Monitoring*, in *Ecology and Society*, Vol. 23, n. 2, 2018, pp. 24-44.

[86] Cfr. A. Rossi, D. Biolghini, *I percorsi attorno all'agricoltura nella cornice dell'economia solidale*, in *Agriregionieuropa*, Anno 12, n. 45, 2016, pp. 1-6.

[87] Assumendo come priorità altro: per esempio, il risparmio di spesa, l'accesso ai servizi sanitari, il monitoraggio di singole matrici ambientali, la distribuzione locale.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

6. La triplice emergenza

Ci sarebbe allora da chiedersi quali di questi modelli appaia idoneo alle inedite sfide poste dalla nuova "condizione assoluta" spazio-temporale della "minaccia urgente e potenzialmente irreversibile" del cambiamento climatico.

Un interrogativo del genere, in realtà, è mal posto, perché, come accennato, il cambio di scenario è stato recente e, da quel momento, gli esperimenti di democrazia locale in funzione sia del clima che della natura sono stati pochi e poco incisivi[88]. Del resto, lo stesso discorso giuridico continua a replicare formule, come "sviluppo sostenibile" e "green economy", originate da un contesto differente, non "minaccioso", da controllare più che trasformare.

Il diritto ambientale euro-unitario si è nutrito di questa figurazione. L'espressione più nitida si ricava dalla disciplina dei "danni ambientali", separati e distinti dai "disastri naturali". La dissociazione tra "luogo dei rischi", derivanti dall'uomo, e "luogo dei pericoli", derivanti dai fenomeni naturali, rifletteva la rappresentazione della natura appunto come variabile controllabile, salvo "imprevisti". Pochi avevano già intuito la finzione sottesa a quella separazione. In un contesto antropogenico, i disastri naturali non sono fra loro equivalenti: un conto è un terremoto; un altro, un uragano alimentato dal riscaldamento antropogenico della temperatura. Il secondo, infatti, si presenta in qualche modo "innaturale", nella misura in cui dipende dal "disturbo cronico" dell'azione umana sulla stabilità climatica[89].

Oggi, in presenza della qualificazione giuridica del cambiamento climatico come "minaccia urgente e potenzialmente irreversibile", la prospettiva è in rapida evoluzione[90].

[88] Basti ricordare l'esperienza francese della Convenzione civica sul clima (*https://www.conventioncitoyennepourleclimat.fr*), emulata dall'iniziativa legislativa popolare italiana per le "assemblee climatiche" (*https://www.canaleenergia.com*).

[89] In tale direzione, le posizioni in B. Holden (a cura di), *The Ethical Dimensions of Climate Change*, Macmillan, London 1996, e *Democracy and Global Warming*, Continuum, London 2002. Ma si v. anche F. Cerutti, *Sfide globali per il Leviatano: una filosofia politica delle armi nucleari e del riscaldamento globale*, Vita e pensiero, Milano 2010, E. Page, *Climate Change, Justice, and Future Generations*, Edward Elgar, Cheltenham 2006.

[90] Il dibattito ormai coinvolge una quantità innumerevole di contributi. Se ne richiamano alcuni, tra i più recenti: R.S. Deese, *Climate Change and the Future of Democracy*, Springer, Cham 2019; J.S. Dryzek, J. Pickering, *The Politics of the Anthropocene*, Oxford Univ. Press, Oxford

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

Tre novità, due normative e l'altra scientifica, segnano il nuovo passo.

Le due novità normative derivano dall'Accordo di Parigi del 2015.

La prima è quello di mantenere la temperatura media globale della Terra ben al di sotto di 2°C, rispetto alla media preindustriale, e, se possibile, non oltre l'1,5°C. Questa previsione ha integrato l'obbligazione climatica, istituita dall'UNFCCC, con un vincolo di risultato, globale ma dipendente dall'azione dei singoli Stati. Infatti, spetta ad essi concorrere al risultato planetario, attraverso i "contributi nazionali determinati" (NDC) di mitigazione climatica, ossia di riduzione della "minaccia", attraverso però il coinvolgimento locale, come si coglie dal Preambolo dell'Accordo e dai suoi artt. 7, nn. 2 e 5, e 11, n. 2.

La seconda investe la valutazione degli NDC, parametrata al c.d. *Carbon Budget*, ossia alla quantità di ulteriori emissioni di CO_2, che i modelli climatici, elaborati dalla scienza e fatti propri dall'IPCC (*Intergovernmental Panel on Climate Change)*, reputano ancora utilizzabile dagli Stati senza compromettere il risultato del contenimento del riscaldamento globale (l'Accordo parla di «picco globale» di emissioni, basato sulle e orientato dalle «*migliori conoscenze scientifiche disponibili*»).

L'obbligo di risultato degli Stati è quindi normativamente fondato sulla scienza, in nome della "mitigazione".

Una sorta di "mandato climatico", simile al "mandato ecologico" della democrazia ambientale "prescrittiva", è impresso non solo allo Stato ma anche alle sue realtà locali[91].

La terza novità è connessa alle prime due (senza le quali non si comprenderebbe) e risiede nel fatto che la maggioranza della comunità scientifica mondiale denuncia l'emergenza globale che accompagna questo "mandato climatico", dato che gli obiettivi di risultato appaiono sempre più improbabili da conseguire in un quadro di costante degrado biosferico e atmosferico. *Scientistswarning.org*[92], l'iniziativa globale che raccoglie e diffonde queste denunce

2019; M.G. Lawrence, S. Schäfer, *Promises and perils of the Paris Agreement. A truly democratic global climate politics is needed*, in *Science*, Vol. 364, Issue 6443, 2019, pp. 829-830.

[91] Il concetto di "mandato climatico" è, in realtà, risalente e si deve a W.O. Roberts, *The Climate Mandate*, W. H. Freeman & Co.-Macmillan, London 1979, ma esprime una semantica che la "minaccia urgente", dichiarata dall'UNFCCC, e le emergenze denunciate dalla scienza hanno reso di estrema utilità.

[92] *www.scientistswarning.org.*

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

scientifiche[93], identifica tre scenari di emergenza: ecosistemica[94], climatica[95], e fossile, ossia aggravata dal necessario rapido abbandono di qualsiasi opzione di transizione energetica gestita con fossili, a partire dal metano[96], in ragione dell'accelerazione del loro *Global Potential Warming*.

I caratteri di queste emergenze sono del tutto inediti sul piano giuridico e rendono ancora più vincolante il "mandato climatico", contenuto nell'Accordo di Parigi.

Il diritto ha sempre incasellato qualsiasi emergenza, comprese quelle ambientali[97], su quattro caratteristiche: si tratta di eventi impellenti ma temporanei (il concetto giuridico di "urgenza" nasce da tale rappresentazione della realtà); non prevedibili; non imputabili esclusivamente all'azione umana (altrimenti sarebbero classificati come "condotte illecite"); non trasformativi della convivenza umana (dopo l'emergenza, si ritorna alla situazione normale precedente).

Quelle denunciate dalla scienza si profilano come emergenze molto diverse: piuttosto che come evento temporaneo, prorompono come insieme di processi planetari critici irreversibili e peggiorativi; piuttosto che "imprevedibili", segnano la degenerazione di un fenomeno già conosciuto e addirittura ufficializzato da apposite fonti, come l'UNFCCC; piuttosto che non imputabili all'azione umana, risultano esclusivamente antropogeniche, dato che il margine di incertezza scientifica sul nesso causale è inesistente, in ragione della quantità di studi che confermano le ipotesi[98], il consenso sul lavoro svolto dall'IPCC[99], l'osservazione validante degli scenari ipotizzati[100], l'emersione empirica dei fatti previsti[101], la robustezza delle probabilità statistiche[102]; invece che non

[93] Ma v. anche *https://www.unenvironment.org*.

[94] *World Scientists' Warning to Humanity: A Second Notice*, in *BioScience*, Vol. 67, Issue 12, 2017, pp. 1026-1028.

[95] *World Scientists' Warning of a Climate Emergency*, in *BioScience*, Vol. 70, Issue 1, 2020, pp. 8-12.

[96] Methane Emergency: *https://www.scientistswarning.org*.

[97] D.E. Tosi, *Emergenza e tutela ambientale nel sistema delle fonti*, in *Rivista Giuridica AmbienteDiritto.it*, n. 4, 2019, pp. 124-142.

[98] J.L. Powell, *The Consensus on Anthropogenic Global Warming Matters*, in *Bulletin of Science, Technology & Society*, Vol. 36, n. 3, 2016, pp. 157-163.

[99] J. Cook, N. Oreskes, P.T. Doran et al., *Consensus on Consensus: a Synthesis of Consensus Estimates on Human-Caused Global Warming*, in *Environmental Research Letters*, Vol. 11, n. 4, 2016, pp. 1-8.

[100] B.D. Santer, S. Po-Chedley, M.D. Zelinka et al., *Human Influence on the Seasonal Cycle of Tropospheric Temperature*, in *Science*, Vol. 361, n. 6399, 2018, pp. 1-11.

[101] AMS, *Explaining Extreme Events from a Climate Perspective* (Report 2018).

[102] B.D. Santer, C.J.W. Bonfils, Q. Fu et al., *Celebrating the Anniversary of Three Key Events in Climate Change Science*, e A. Hall, P. Cox, C. Huntingford et al. *Progressing Emergent Constraints*

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

trasformative, sono l'esatto opposto (il "dopo-emergenze" sarà comunque peggio del presente).

Può essere utile citare almeno tre studi a conferma di questi assunti. Il primo[103] riguarda l'accertamento del raggiungimento di nove degli undici *Tipping Points* individuati dall'IPCC[104]. Il secondo investe lo stato delle conoscenze scientifiche disponibili sulle previsioni future nei diversi scenari di aumento delle temperature e quindi di aggravamento della "minaccia". Esse risultano tutte peggiorative, a partire dal periodo 2030-2050, secondo la seguente scansione: temperature > 1,5°C, scenario pericoloso; temperature > 3°C, scenario catastrofico; temperature > 5°C, scenario sconosciuto[105]. Il terzo chiude il cerchio delle acquisizioni sull'emergenza, perché le declina sul fronte temporale, con la formula "*Tragedy of Horizon*": c'è poco tempo per decidere in modo risolutivo, perché la variabile temporale è sfuggita di mano, non è più pianificabile in una proiezione di previsione "normale" del futuro[106]. La "tragedia dell'orizzonte" temporale costringe l'indirizzo politico a precoci obsolescenze[107].

La tradizionale "cronopolitica" delle istituzioni[108], fondata sul quadrinomio previsione-pianificazione-azione-esecuzione, ne esce disorientata e spiazzata. Non era mai successo.

Con una scienza così corale[109], è difficile sostenere che non siano soddisfatti tutti i più rigorosi scrutini giuridici della c.d. "sussunzione" delle evidenze di fatto

on Future Climate Change, entrambi in *Nature Climate Change*, n. 9, 2019, rispettivamente pp. 180-182 e pp. 269-278.

[103] T.M. Lenton, J. Rockström, Owen Gaffney et al., *Climate Tipping Points: too risky to bet against*, in *Nature*, n. 757, 2019, pp. 592-595.

[104] I *Tipping Points* del sistema Terra sono soglie critiche di irreversibilità delle dinamiche ecosistemiche, raggiunte le quali si originano effetti rapidi e significativi di sconvolgimento dell'anello di azioni, retroazioni e interazioni tra mutamenti biosferici e atmosferici, cambiamento climatico, perdita di biodiversità, trasformando le "minacce" da "urgenti" in "esistenziali" (in termini di estinzioni di specie, migrazioni forzate, stravolgimenti della biodiversità ecc.).

[105] Y. Xu, V. Ramanathan, *Well below 2°C: Mitigation Strategies for Avoiding Dangerous to Catastrophic Climate Changes*, in *PNAS*, n. 114, 2017, pp. 10315-10323.

[106] P. Bolton, M. Despres, L.A. Pereira da Silva, *The Green Swan. Central Banking and Financial Stability in the Age of Climate Change*, BIS, Basel 2020.

[107] Come si sta verificando in Italia per il PNIEC rispetto al *Green New Deal* europeo e alla riforma del reg. UE 1999/2018, su cui si v. M. Carducci, *La "legge europea sul clima" e l'insidia della normazione simbolica*, in *www.lacostituzione.info*, 6 marzo 2020.

[108] M. Kaiser, *Reactions to the Future*, in *Nanoethics*, n. 9, 2015, pp. 165-177.

[109] L'aggiornamento costante pluritematico si può seguire dalla citata pagina *https://www.cedeuam.it*.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

sotto leggi scientifiche: dal requisito del "*più probabile che non*", a base delle imputazioni di responsabilità civile, a quello dell' "*oltre ogni ragionevole dubbio*", a base delle responsabilità penali.

Il "mandato climatico" nella condizione della "minaccia" si profila come "prescrizione" che vincola la discrezionalità politica e la stessa autonomia privata.

7. Tra *neminem laedere* ed "eco-democrazia"

Da questa consapevolezza muovono le nuove strategie di deliberazione democratica. Le vie praticate sono due: quella giudiziale delle *climate change litigation strategies*[110], in cui il riconoscimento ufficiale della "minaccia" è tematizzato come lesivo del *neminem laedere* e veicolato attraverso contenziosi di responsabilità civile per mancato adempimento del "mandato climatico"[111]; quella della contestazione della rappresentanza politica, in nome di una democrazia dal basso di impronta esclusivamente ecologica (c.d. "eco-democrazia"), che produca apprendimento nella pratica di quel "mandato".

Le due vie non si escludono reciprocamente, ma sembrano apparentemente contraddirsi al cospetto dei "pilastri" di quella democrazia ambientale, insufficiente proprio sul fronte della lotta ai cambiamenti climatici. Infatti, da un lato, si ricorre al "pilastro" dell'accesso alla giustizia, reputandolo utile all'obiettivo climatico[112] e funzionalizzandolo all'ecologia (per esempio, attraverso il c.d. «*Amicus curiae democratico*»[113]), dall'altro, si contestano le correnti procedure di partecipazione del "pubblico" alle decisioni ambientali,

[110] F. Sindico, M. Makane Mbengue (eds.), *Comparative Climate Change Litigation: Beyond the Usual Suspects*, Springer, Cham 2020.

[111] Tra l'altro, il *neminem laedere* è stato eretto dalla Corte cost. italiana a fondamento dello Stato costituzionale di diritto (sent. 16/1992, punto 3 in diritto) ed è radicato nella tradizione giuridica comune europea, come attestano i PETL (*Principles of European Tort Law*). In uno scenario di "minaccia urgente", le interferenze umane si tramutano in "attività pericolose" (per esempio, nel significato dell'art. 2050 Cod. civ. italiano), prima ancora che "rischiose", ponendo inesorabilmente in essere meccanismi di tutela inibitoria o risarcitoria per garantire l'adempimento del "mandato climatico", in una prospettiva addirittura di responsabilità solidale (come nel caso dell'art. 2055 Cod. civ. italiano).

[112] Sulla *litigation strategy* come forma di partecipazione locale attraverso il processo, si v. H. Duffy, *Strategic Human Rights Litigation*, Oxford Univ. Press, Oxford 2018, e A. Pisanò, *Crisi della legge e Litigation Strategy*, Giuffrè, Milano 2016.

[113] M. Federici Gomes, L.J. Ferreira, *Amicus Curiae democrático*, in *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, Vol. 25, n. 2, 2020, pp. 283-313.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

sperimentando alternative radicali non previste dal diritto ufficiale e contrapposte alla rappresentanza politica[114].

In realtà, la ragione di questa contraddizione è solo apparente ed è spiegata dagli stessi sostenitori delle alternative: mentre l'accesso al giudice consente di far valere responsabilità in base a parametri di validità ed evidenze fondate sulla scienza (in coerenza con il quadro normativo dell'Accordo di Parigi), la deliberazione attraverso la rappresentanza politica risulta impraticabile[115], perché alimenta compromessi prescissi dalla scienza e condizionati non solo dalla contingenza del consenso[116], esito di negoziazioni inter-individuali ormai dissociate dall'appartenenza di specie[117], ma anche dalla pressione di interessi direttamente coinvolti nella produzione di quelle "minacce"[118].

L' "eco-democrazia", di conseguenza, mira a neutralizzare la rappresentanza in quanto "*Carbon Democracy*"[119]; ossia procedimento di "abuso" del tempo naturale, che, nella legittimazione formale di regole e procedure, ha bruciato e continua a bruciare per sempre, nel giro di poche generazioni, risorse accumulate nel sottosuolo in precedenti milioni di anni, per poi rilasciarne quantità crescenti nell'atmosfera a danno delle generazioni future[120], causando la "tragedia dell'orizzonte".

[114] Sulla radicalità della democrazia ecologica, D. Ungaro, *Democrazia ecologica*, Laterza, Roma-Bari 2006[2].

[115] A partire dagli studi di R. Eckersley, *Liberal democracy and the rights of nature: The struggle for inclusion*, in *Environmental Politics*, Vol. 4, n. 4, 1995, pp. 169-198; F. Mathews (a cura di), *Ecology and Democracy*, Frank Cass, London 1996; C. Lundmark, *Eco-democracy: A Green Challenge to Democratic Theory and Practice*, Umeå Universitet Doctoral dissertation, University Printing Office, Umeå 1998; R. Eckersley, *The Green State. Rethinking Democracy and Sovereignty*, MIT Press, London-Boston 2004.

[116] L.M. Poloni-Staudinger, *Are consensus democracies more environmentally effective?*, in *Environmental Politics*, Vol. 17, Issue 3, 2008, pp. 410-430.

[117] Come osservò Foucault: cfr. G. Moraes Porto, *Michel Foucault e o governo pastoral: um paradigma de exercício político*, in *Revista Jurídica Luso Brasileira,* Ano 6, n. 3, 2020, pp. 799-828, e, più in generale, G. Contogeorgis, *Epistemologia della democrazia e modernità*, in *Diacronie*, Vol. 27, n. 3, 2016, pp. 1-19.

[118] J. Noël, *The Chilling Effect of Oil & Gas Money on Democracy*, Clean Water Action, Washington DC 2016; S. Bhattacharyya, R. Holder, *Natural resources, democracy and corruption*, in *European Economic Review*, Vol. 54, Issue 4, 2010, pp. 609-621.

[119] T. Mitchell, *Carbon Democracy*, Verso, London-New York 2013.

[120] Sull'abuso del tempo naturale si basano anche le analisi sul "metabolismo sociale" attivato dalle istituzioni moderne rispetto alle leggi della termodinamica: V.M. Toledo, M. González de Molina, *The Social Metabolism*, Springer, Cham 2014.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

Tuttavia, delegittimare la rappresentanza non significa rincorrere semplificazioni di impronta autocratica, anch'esse corrotte dagli interessi[121], quanto piuttosto promuovere responsabilizzazione diffusa, per mezzo appunto di pratiche locali[122], sui nuovi "mandati" necessari a far fronte alla "minaccia urgente": il "mandato ecologico", a tutela della biosfera, e quello "climatico", a garanzia della stabilità atmosferica[123].

Inoltre, rifiutando la rappresentanza, queste pratiche non operano secondo il richiamato schema eterodiretto della democrazia ambientale "ottativa". Esse ribaltano la logica[124], facilitando forme di autonoma rappresentazione del rapporto tra azione umana, natura e clima[125], grazie anche alle opportunità offerte dalle nuove tecnologie[126], e riparando allo scompenso rappresentativo verso le giovani generazioni, effetto dello squilibrio demografico crescente[127], dato che l'accesso partecipativo è prescisso dai diritti elettorali.

Se, sul piano assiologico, l' "eco-democrazia" si ispira alle concezioni del "contratto naturale" e della rilegittimazione del potere attraverso la natura[128], non omogenei si presentano i suoi presupposti e le connesse forme di sperimentazione[129].

[121] R. Escher, M. Walter-Rogg, *Environmental Performance in Democracies and Autocracies, Democratic Qualities and Environmental Protection*, Palgrave-Springer, Cham 2020.

[122] M. Peters, *Can Democracy solve the Sustainability Crisis?*, in *Educational Philosophy and Theory*, Vol. 51, Issue 2, 2019, pp. 133-141.

[123] H. Washington, B. Taylor, H. Kopnina et al., *Why ecocentrism is the key pathway to sustainability*, in *The Ecological Citizen*, Vol. 1, n. 1, 2017, pp. 32-41; H. Washington, G. Chapron, H. Kopnina et al., *Foregrounding ecojustice in conservation*, in *Biological Conservation*, n. 228, 2018, pp. 367-374; P. Curry, E. Crist, *The significance of ecocentric vision*, in *The Ecological Citizen*, Vol. 3 Suppl. C, 2020, pp. 5-7.

[124] J. Pickering, K. Bäckstrand, D. Schlosberg, *Between Environmental and Ecological Democracy*, in *Journal of Environmental Policy & Planning*, Vol. 22, Issue 1, 2020, pp. 1-15.

[125] Si v. gli esempi offerti in F. Cuturi (a cura di), *La Natura come soggetto di diritti. Prospettive antropologiche e giuridiche a confronto*, Ed.It., Firenze 2020 (in corso di stampa).

[126] F.W. Geels, *Changing the Climate Change Discourse*, in *Joule*, n. 4, 2020, pp. 10-20.

[127] Si v., in proposito, il recente documento della Commissione europea *Sull'impatto dei cambiamenti demografici* (COM(2020) 241 final, 17.06.2020), dove si legge che le pressioni esercitate dai cambiamenti demografici sono probabilmente «*esacerbate dall'impatto dei cambiamenti climatici e dal degrado ambientale*».

[128] Su questo profilo, fondamentale ora Q. Camerlengo, *Natura e potere. Una rilettura dei processi di legittimazione politica*, Mimesis, Milano-Udine 2020.

[129] In Italia, il tema è ampiamente trattato da S. Messina, *Eco-democrazia*, Orthotes, Napoli-Salerno 2019.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

Ci sono ipotesi che, invocando la teoria dei "sistemi socio-ecologici"[130] (al cui interno la centralità umana non viene meno), propongono processi partecipati di rappresentazione condivisa degli interessi umani verso la natura e il clima. Su questa linea, si collocano le proposte di qualificazione di beni, servizi e funzioni ecosistemiche come "*Stakeholder*", ma anche la critica stessa al concetto di soggettività, la cui dimensione vitale risulta subordinata a quella artificiale (i diritti soggettivi diventano pretese interessate a godere di servizi materiali e artificiali, anche quando riferiti alla natura o prodotti della natura)[131].

Le ipotesi che utilizzano il noto "dilemma democratico" di Dahl[132], riconducono ad esso il tema della deliberazione partecipata *in nome* della natura e del clima. Esse assumono il cambiamento climatico come una influenza esterna che trascende la capacità di controllo dei governi nazionali ed esige pertanto una diffusione della conoscenza dei problemi e delle risposte, praticabile solo attraverso una "rete nodale" di partecipazioni locali[133].

I contributi più originali provengono dalle visioni che si appropriano delle recenti acquisizioni dell'ecologia sui c.d. "*Novel Ecosystems*" e l' "*Omogocene*". I due termini conoscono storie diverse, ma conducono a un medesimo scenario di osservazione del rapporto tra azione umana e natura. Il primo[134] inquadra la realtà degli ecosistemi come pluralità di "innovazioni", nel senso

[130] C.S. Holling, *Understanding the Complexity of Economic, Ecological, and Social System*, in *Ecosystems*, n. 4, 2001, pp. 390-405.

[131] Per esempio, C. Lyona, D. Cordellb, B. Jacobs et al., *Five pillars for stakeholder analyses in sustainability transformations: The global case of phosphorus*, in *Environmental Science and Policy*, n. 107, 2020, pp. 80-89.

[132] R.A. Dahl, *A Democratic Dilemma: System Effectiveness versus Citizen Participation*, in *Political Science Quarterly*, Vol. 109, Issue 1, 1994, pp. 23-34.

[133] L'ipotesi, in realtà, recupera la tesi di Elinor Ostrom della conoscenza come "bene comune": J. Mansbridge, *The role of the State in governing the Commons*, in *Environmental Science & Policy*, Vol. 36, 2014, pp. 8-10; E. Contipelli, *Da governança dos comuns ao policentrismo*, in *Revista Jurïdica FURB*, Vol. 24, n. 53, 2020, pp. 1-18. Su limiti e contraddizioni del legame "beni comuni"-democrazia, si v. M. Carducci, *È (im)possibile la repubblica dei beni comuni? Da Kouroukanfouga alle autogestioni locali e ritorno*, in *H-ermes. Journal of Communication*, n. 11, 2018, pp. 41-62.

[134] R.J. Hobbs, E.S. Higgs, C. Hall, *Novel Ecosystems: Intervening in the New Ecological World Order*, Wiley-Blackwell, Oxford 2013; E.C. Ellis, N. Ramankutty, *Putting People in the Map: Anthropogenic Biomes of the World*, in *Frontiers in Ecology and the Environment*, Vol. 6, Issue 8, 2008, pp. 439-447; E.C. Ellis, K.K. Goldewijk, S. Siebert et al., *Anthropogenic Transformation of the Biomes, 1700 to 2000*, in *Global Ecology and Biogeography*, Vol. 19, Issue 5, 2010, pp. 589-606; *www.globallandproject.org; www.ecotope.org.*

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

di alterazioni, prodotte e rese irreversibili dall'azione umana, soprattutto attraverso il ricorso massiccio alla tecnologia (si pensi al traffico aereo o marittimo). Con il secondo[135], intercambiabile anche con la parola "*Omogenocene*", si vuole rimarcare l'effetto omogeneizzante di questa pressione antropica globale e le sue ricadute sulle dinamiche ecosistemiche di tutte le altre specie viventi (in termini di migrazioni, zoonosi, riadattamenti alla presenza antropica ecc.). Per entrambi, le divisioni giuridico-formali dello spazio planetario in "aree" (naturali, urbane, protette ecc.) e "materie" (urbanistica, infrastrutture, salute, paesaggio ecc.) hanno perso di pregnanza realistica.

Di qui, l'esigenza di governare i luoghi con approcci omogeneizzanti essi stessi, al fine da reagire, allo stesso modo e ovunque, alla omogeneizzazione antropogenica[136]. Quindi, l' "eco-democrazia" locale, piuttosto che diffondere "demodiversità", servirebbe a far apprendere metodi comuni di attuazione del "mandato ecologico" e "climatico"[137]. Di recente, a seguito dell'emergenza Covid-19, è stata coniata la formula "pan-demopraxia", per identificare le iniziative partecipate di "rinascita alla prosperità sostenibile"[138].

Ad oggi, le modalità concrete di "eco-democrazia" sono soltanto cinque:

- la diffusione locale del principio di precauzione come parametro di validità di tutte le deliberazioni umane, in funzione del mandato "ecologico" e "climatico";
- la promozione del "*Consiglio di tutti gli esseri viventi*" e del "*Parlamento delle cose*";
- la rappresentanza dei non umani in associazioni e "partiti" dei non umani, vincolati ai due "mandati" ("ecologico" e "climatico");
- l'introduzione di sostituti processuali che agiscano in nome e per conto di interessi vitali non umani, per far valere ovunque i due "mandati";
- l'introduzione di una fattispecie penale universale di "ecocidio", quale violazione dei due "mandati" ("ecologico" e "climatico") in determinati contesti di azione pubblica o privata.

[135] J.D. Olden, L. Comte, X. Giam, *The Homogocene: a research prospectus for the study of biotic homogenization*, in *NeoBiota*, n. 37, 2018, pp. 23-36.

[136] J. O'Neill, *Who Speaks for Nature?*, in Y. Haila, C. Dyke (eds.), *How Nature Speaks: The Dynamics of the Human Ecological Condition*, Duke Univ. Press Books, Durham (NC) 2006, pp. 261-278.

[137] Il tentativo di omogeneizzazione universale delle pratiche è promosso dal *Global Ecocentric Network for Implementing Ecodemocracy* (GENIE): *https://ecodemocracy.net*. Ma si v. anche la piattaforma *Democracy and Earth System Governance* (*https://www.earthsystemgovernance.net*).

[138] Cfr. *http://demopraxia.org*.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

La prima proposta si limita a rafforzare la portata prescrittiva di un principio, evocato da più fonti ma non sempre disciplinato chiaramente nelle sue modalità di applicazione[139]. In particolare, essa si ispira agli artt. 72, 396 e 397 della Costituzione dell'Ecuador, per quanto riguarda il "mandato ecologico", per poi integrarsi nel canone ermeneutico *in dubio pro clima* spendibile in tutti i campi di deliberazione, secondo i dettagli dell'art. 3 n. 3 dell'UNFCCC, per quanto riguarda il "mandato climatico"[140]. In questo ambito, si inserisce l'ipotesi francese della c.d. "camera del futuro", composta da soggetti, rappresentativi di saperi di studio e di esperienza, che deliberano sull'applicazione del principio di precauzione nel medio e lungo periodo[141].

Il "*Consiglio di tutti gli esseri viventi*"[142] ha origini remote, radicate su pratiche di sensibilizzazione cognitiva, più che di deliberazione[143]. Esso si traduce in rituali, al cui interno i partecipanti si immedesimano in altri esseri viventi o entità (come un fiume), per condividerne le percezioni e soprattutto le sofferenze antropogeniche e così "riscoprire" la bellezza e l'importanza dell'armonia con la natura. Ad esso può connettersi l'esperienza del "*Parlamento delle cose*", ispirato alle teorie di Latour sugli "intrecci soggetto-oggetto"[144]. Attualmente esiste un collettivo olandese, a composizione mista per provenienze, esperienze e competenze, impegnato a discutere l'emancipazione di animali, piante e funzioni ecosistemiche dal dominio umano[145]. Lo stesso collettivo ha dato origine anche all' "*Ambasciata del Mare del Nord*", organismo che rivendica la soggettività del sistema marino nelle vertenze con le autorità amministrative e politiche[146].

La rappresentanza dei non umani persegue l'obiettivo di dar voce a tutti i viventi anche all'interno delle assemblee locali, sul presupposto che, nell'*Omogocene*, il sistema rappresentativo debba riflettere la realtà di tutti i viventi, ormai

[139] T. O'Riordan, *Interpreting the Precautionary Principle*, Routledge, New York 2013.

[140] R. Eckersley, J.P. Gagnon, *Representing Nature and Contemporary Democracy*, in *Democratic Theory*, Vol. 1, Issue 1, 2014, pp. 94-108.

[141] Cfr. D. Bourg, *Pour une 6e République écologique*, Odile Jacob, Paris 2011.

[142] Cfr. *https://www.rainforestinfo.org.au*.

[143] J. Gray, P. Curry, *Representation for Nature: Ecodemocratic decision-making as a practical means of integrating ecological and social justice*, in H. Kopnina, H. Washington (eds.), *Conservation: Integrating Social and Ecological Justice*, Springer, Heidelberg 2020, pp. 155-166.

[144] K.H. Whiteside, *A representative politics of nature? Bruno Latour on collectives and constitutions*, in *Contemporary Political Theory*, Vol. 12, Issue 3, 2013, pp.185-205, e A. Dobson, *Democracy and Nature: Speaking and Listening*, in *Political Studies*, n. 58, 2010, pp. 752-768.

[145] *https://theparliamentofthings.org*.

[146] *https://www.ambassadevandenoordzee.nl*.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

segnati da un comune destino di "minaccia" antropogenica[147]. Il suo scopo dovrebbe essere quello di praticare il "mandato ecologico" e "climatico" negli enti locali. Il risultato pratico, però, è piuttosto banale, giacché si è tradotto soltanto in partiti o fazioni politiche di animalisti e naturalisti[148].

Alla promozione dei non umani all'interno delle aule sia giudiziarie che deliberative mira anche la istituzionalizzazione dei sostituti processuali[149], traendo ispirazione, ancora una volta, dalla Costituzione dell'Ecuador (in particolare gli artt. 71 e 395). L'approccio è messo in atto, il più delle volte, nella forma surrettizia di apposite *litigation stategies* di c.d. "*co-violation*" di diritti umani e non umani (per esempio, nelle controversie in tema di diritti culturali o religiosi)[150], nell'intento di rinnovare i discorsi e le narrazioni giuridiche che sostengono le argomentazioni giudiziali o le motivazioni degli atti pubblici.

L'idea dell'ecocidio vorrebbe emulare il discorso giuridico dei crimini contro l'umanità[151], promuovendo forum internazionali di difesa di soggetti e gruppi umani co-vulnerati dalle pratiche di distruzione dell'ambiente da parte di Stati e imprese[152], rendendo giustiziabili, tra gli altri, i *Principi guida su imprese e diritti umani* dell'ONU[153].

8. Per la "protezione sostenibile"

Come desumibile dalla rassegna effettuata, l'originalità dell' "eco-democrazia", più che dalle esperienze, deriva dai suoi discorsi e dalla sua assiolo-

147 J. Gray, A. Wienhues, H. Kopnina, J. DeMoss, *Ecodemocracy: Operationalizing ecocentrism through political representation for non-humans*, in *The Ecological Citizen*, Vol. 3, n. 20, 2020, pp. 166-177.

148 Per esempio, *https://www.partyfortheanimals.com*. Su questo movimento. si v. in particolare H. Kopnina, *Party for Animals: Introducing students to the democratic representation of non-humans*, in *Society and Animals*, 2019, pp. 1-21, e *If animals could talk: Ecological citizenship and the Dutch Party for Animals*, in *Animal Studies Journal*, Vol. 8, Issue 1, 2019, pp. 58-189.

149 In generale, si v. N. Crawhall, A. Silverman, *Access to Justice and the Right to Sustain Nature. Working Paper*, IUCN, Gland 2016.

150 Si v. il Report *Fighting for Our Shared Future: Protecting Both Human Rights and Nature's Rights* (*https://www.earthlawcenter.org*).

151 *https://ecocidelaw.com.*

152 P. Higgins, *Eradicating Ecocide: Laws and Governance to Prevent the Destruction of Our Planet*, Shepheard Walwyn Publishers Ltd., London 2010.

153 Cfr. *Principi guida su imprese e diritti umani, in attuazione del Quadro dell'ONU "proteggere, rispettare, rimediare"*, Iriss-CNR, Napoli 2016.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

gia. Rappresentare i non umani, pretendere la limitazione della discrezionalità politica e dell'autonomia privata sulla base del "mandato ecologico" e "climatico", imputare le responsabilità e l'indirizzo politico nel contesto delle "minacce" congiunte tra genere umano ed ecosistema, significa proporre nuove declinazioni del rapporto tra ambiente e partecipazione democratica locale.

Queste nuove declinazioni aprono a nuovi profili di interazione, che la democrazia ambientale, sia "ottativa" che "prescrittiva", non necessariamente persegue.

Tre meritano il richiamo: il rapporto tra conoscenze scientifiche e deliberazione politica; la riqualificazione dello statuto politico della persona umana, in funzione del "mandato ecologico" e "climatico"; il ribaltamento dell'obiettivo dello sviluppo sostenibile nel dovere della protezione necessaria contro la "minaccia" comune.

Le pratiche di "eco-democrazia", invocando la regola di precauzione come predicato del "mandato climatico" e la rappresentanza anche dei non umani come soggetti destinatari, di fatto generano un dialogo dei saperi fondato sulla integrazione delle esperienze di vita, che va ben oltre il semplice accesso alle informazioni[154], risultando attuativo del *Principio 22* della *Dichiarazione di Rio* del 1992 nonché del citato paradigma della "scienza post-normale"[155].

Tra l'altro, che questa via sia promettente per la democrazia locale è riconosciuto anche dai protocolli di "*citizen science*": si pensi, per l'Italia, al *Decalogo* del Sistema Nazionale di Protezione Ambientale (SNPA)[156].

L'inclusione del non umano nella deliberazione democratica consente pure la messa in discussione dello statuto politico della persona umana. In proposito, un autore tedesco, Brugger, recuperando la definizione di Jellinek dello *status passivus*, ha parlato di *status oecologicus*[157]. In effetti, nel nuovo scenario di "minaccia urgente" e "irreversibile", i destinatari dello *status*

[154] G. Chapron**,** Y. Epstein, J.V. López-Bao, *A Rights Revolution for Nature*, in *Science*, Vol. 363, n. 6434, 2019, pp. 1392-1393.

[155] S.O. Funtowicz, J. Ravetz, *The Worth of a Songbird: Ecological Economics as a Post-Normal Science*, in *Ecological Economics*, n. 10, 1994, pp. 197-207; Â. Guimarães Pereira, S. Funtowicz (eds.), *Science for Policy: New Challenges, New Opportunities*, Oxford Univ. Press, Oxford 2009; G. Baggio, *La scienza tra 'normalità' e 'post-normalità'*, in *Salesianum*, n. 76, 2014, pp. 497-515.

[156] *https://www.snpambiente.it.*

[157] W. Brugger, *Georg Jellineks Statuslehre: national und international: Eine Würdigung und Aktualisierung anlässlich seines 100. Todestages im Jahr 2011*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, Vol. 136, n. 1, 2011, pp. 1-43.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

passivus diventano tutte le componenti biosferiche e atmosferiche del sistema Terra. Il diritto, da *Human Law* (diritto degli umani per gli umani) si sta trasformando in *Earth System Law* (diritto del sistema Terra per il sistema Terra)[158]. La solidarietà non può più arrestarsi alla condivisione di sentimenti morali; deve transitare sulla conoscenza dei limiti planetari dell'azione umana; ed è proprio questo dovere a richiedere l'interazione con la scienza[159]. L'IPCCC, tra l'altro, nasce in quest'ottica[160].

Questo non conduce a un governo *della* scienza; apre a un governo *motivato dalle* conoscenze scientifiche su tutte le forme della realtà biosferica: campo cognitivo e deliberativo oggi del tutto inesistente[161]. Del resto, solo a queste condizioni è fattibile la rete nodale di pratiche locali di deliberazione, che si emancipano dalla mera accettazione dei rischi in funzione dell'utilità esclusivamente umana, per accettare prescrizioni di "cura" e "protezione sostenibile"[162], contemporaneamente utili al genere umano e agli ecosistemi[163]. La notizia che si voglia proporre l'introduzione di un diritto

[158] Cfr. L.J. Kotzé, R.E. Kim, *Earth system law: The juridical dimensions of earth system governance*, in *Earth System Governance*, n. 1, 2019, pp. 1-12, e l'iniziativa *Task force on Earth System Law* (*http://earthsystemgovernance.net*).

[159] In tale direzione, tra l'altro, si proiettano anche le *Osservazioni generali n. 25 (30 aprile 2020)* del Comitato sui diritti economici, sociali e culturali, in tema di scienza e diritti umani (*E/C.12/GC/25*).

[160] S. Jasanoff, *A World of Experts: Science and Global Environmental Constitutionalism*, in *Boston College Environmental Affairs Law Review*, n. 40, 2013, pp. 439-452.

[161] Emblematico, in proposito, il documento ISTAT a cura di G. Garofalo, *Classificazione delle forme giuridiche delle unità legali*, Istat, Roma 2005, che include, nel panorama delle rilevazioni, tutte le "invenzioni" del diritto positivo, escludendo le "realtà" dell'ecosistema.

[162] Una riflessione italiana, che apre a questa via, è quella di Roberto Mancini, *Ripensare la sostenibilità*, FrancoAngeli, Milano 2015. Tra l'altro, il principio della "protezione sostenibile" è stato richiamato in Italia dal Cons. Stato, nella sent. 4246/2010 in tema di aree protette: *«non dovrebbe parlarsi di sviluppo sostenibile, ossia di sfruttamento economico dell'ecosistema compatibile con l'esigenza di protezione, ma, con prospettiva rovesciata, di protezione sostenibile, intendendosi con tale terminologia evocare i vantaggi economici che la protezione in sé assicura senza compromissione di equilibri economici essenziali per la collettività, ed ammettere il coordinamento fra interesse alla protezione integrale ed altri interessi solo negli stretti limiti in cui l'utilizzazione del territorio non alteri in modo significativo il complesso dei beni compresi nell'area protetta»*. Nell'era della "minaccia urgente" planetaria, l'intero pianeta Terra non può che essere trattato come "area protetta".

[163] Cfr. M. Rask, R. Worthington, L. Minna, *Citizen Participation in Global Environmental Governance*, Earthscan, New York 2012; M. Rask, R. Worthington, *Governing Biodiversity through democratic deliberation*, Routledge, New York 2015, nonché la proposta *WorldWideViews on Climate and Energy (http://wwviews.org)*.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

umano universale non più "all'ambiente sano", come pretesa relazionale individuale[164], bensì "al pianeta sano"[165], come pretesa relazionale planetaria, è sintomo di questa presa di coscienza, che gioverebbe alla democrazia.

[164] Come potrebbe profilarsi nell'evoluzione del contesto della CEDU: si v. E. Lambert, *The Environment and Human Rights. Introductory Report to the High-Level Conference Environmental Protection and Human Rights*, Strasbourg, 27 February 2020.

[165] Ci si riferisce alla petizione mondiale *One Planet One Right*: *https://www.birdlife.org*.

Copyright © FrancoAngeli
N.B: Copia ad uso personale. È vietata la riproduzione (totale o parziale) dell'opera con qualsiasi mezzo effettuata e la sua messa a disposizione di terzi, sia in forma gratuita sia a pagamento.

«Tirannia delle piccole decisioni» e approccio «post-normale»

Le valutazioni ambientali
come «tirannia delle piccole decisioni»

Gli ostacoli costituzionali all'approccio «post-normale»

EUT EDIZIONI UNIVERSITÀ DI TRIESTE

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)
https://www.openstarts.units.it/handle/10077/20566

POLIARCHIE/POLYARCHIES 2/2018
(216-240)
DOI: 10.13137/2611-2914/22735

The TAP Pipeline and the «Tyranny of Small Decisions»

Il gasdotto TAP e la «tirannia delle piccole decisioni»

Michele Carducci

Abstract

The article analyzes the Italian experience about the TAP gas pipeline, in the framework of Odum's theory of the "tyranny of small decisions" and the climate challenges, inaugurated by the Paris Agreement of 2015. The actions of the Italian Government narrate a national "strategy", which does not fully correspond to the European objectives of legitimizing energy decisions, based on deliberative democracy, and with the new climatic constraints to be achieved. On the contrary, the State has bound itself to TAP with a Treaty, explicitly inspired by the logic of the "capture" of the regulation. This situation has fueled social conflict in opposition to the project.

L'articolo analizza l'esperienza italiana in merito al gasdotto TAP, nel quadro della teoria di Odum della "tirannia delle piccole decisioni" e rispetto alle sfide sul clima, inaugurate dall'Accordo di Parigi del 2015. I provvedimenti del governo italiano narrano di una "strategia" nazionale, che non trova piena corrispondenza con gli obiettivi europei di legittimazione delle decisioni energetiche, fondati sulla democrazia deliberativa, e con i nuovi vincoli climatici da realizzare. Al contrario, lo Stato si è vincolato a TAP con un Trattato, esplicitamente ispirato alla logica della "cattura" del regolatore. Questa situazione ha alimentato la conflittualità sociale nei confronti del progetto.

Keywords

TAP, Climate Change, Regulatory Capture, Cost-Benefit Analysis, Ecosystem Approach
TAP, cambiamenti climatici, cattura del regolatore, analisi costi-benefici, approccio ecosistemico

Tra *Nomos* e narrazione

La vicenda italiana del gasdotto denominato TAP (*Trans Adriatic Pipeline*) descrive l'autobiografia di un sistema organizzativo e funzionale "multilivello", tra Europa, Stato ed enti locali, non del tutto adeguato alla complessità sistemica delle sfide, inaugurate con gli impegni dell'Accordo di Parigi sul clima del 2015. Il progetto è stato formalmente definito "strategico" e di "interesse nazionale" dal Governo italiano. Tuttavia, gli atti normativi, procedimentali e provvedimentali, che lo reggono, non appaiono sufficienti a renderne evidenti e comprensibili i contenuti di utilità sociale e ambientale. Anche per questo, le popolazioni e le amministrazioni locali, coinvolte dal suo approdo, ne hanno lamentato sin dall'inizio contraddizioni, incoerenze e lacune (Maggio 2017). La sua legittimazione politica è stata ulteriormente messa in discussione del nuovo Governo italiano, frutto di una coalizione di due movimenti (Lega e M5S), con posizioni diametralmente contrapposte sul tema, ma vincolate a un patto, il c.d. "contratto per il governo del cambiamento" (Carducci 2018a), che in merito tace, rinviando a futuri accordi la definizione del conflitto, dentro la coalizione e tra Governo e territori: accordi mai formalizzati, in quanto l'opera è stata comunque riconfermata, non perché riconosciuta "strategica", bensì per eccessiva onerosità di non meglio documentati titoli giuridici di risarcimento[1].

Da tale angolo di visuale, la vicenda TAP offre una rappresentazione concreta dello scenario istituzionale da tempo intuito dall'ecologo William E. Odum e noto come "tirannia delle piccole decisioni"[2] (Odum 1982), perché segnato da una pluralità di atti, la cui somma, però, non risolve problemi e difficoltà di comprensione, né edifica effettivamente la "strategia" narrata dalle definizioni normative, e soprattutto non realizza i macro-obiettivi di contenuto ambientale, ecologico e climatico che si dovrebbero perseguire, formalizzati dall'Accordo di Parigi, smontando, di riflesso, la credibilità effettiva della scelta deliberata. Con tali paradossi, le "piccole decisioni" diventano foriere di "tirannia", perché esprimono sì l'unico modo di agire conformemente a Costituzione, leggi e disposizioni europee, tra addizioni e delimitazioni di competenze e ambiti territoriali, ma nel contempo ne confessano la insufficienza sistemica ecologica, nono-

[1] La "inutilità" dell'opera era stata reiteratamente ribadita da diversi esponenti politici del nuovo Governo, in particolare dal Vice Presidente del Consiglio di Ministri, on. Luigi Di Maio, in occasione di numerose interviste televisive e di stampa, e dal Ministro per il Sud, sen. Barbara Lezzi, con un pubblico documento di denuncia del progetto per violazione della Convezione di Aahrus e dell'Accordo di Parigi sul clima. I c.d. "costi di uscita", però, non sono mai stati resi pubblici nelle fonti ufficiali di verifica.

[2] La formula di Odum riprende il titolo di un saggio dell'economista statunitense A.E. Kahn ('The Tiranny of Small Decisions: Marked Failures, Imperfections, and the Limits of Economics", in *Kyklos*, 19, 1966, pp. 23–47).

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

stante la necessarietà legale (Cangelosi 2009; Muti 2008). La contraddizione, poi, sfocia in quella separazione tra *Nomos* e narrazione, tipica delle fasi di riadattamento del diritto alla realtà (Cover 2008).

Del resto, nella medesima prospettiva di constatazione dei paradossi tra diritto ed ecologica, si parla anche di "disfunzionalità" dei meccanismi istituzionali (Paul 2017), di "irresponsabilità" organizzativa intertemporale verso le generazioni future (Böhler 1991), oltre che di processi deliberativi, appiattiti su spazi ristretti di intervento rispetto alla dimensione globale della questione climatica (Baxi 2016).

Osservare, quindi, i limiti e le contraddizioni delle "piccole decisioni" sulla specifica vicenda TAP, serve anche a comprendere come la dimensione giuridica dell'ecologia non possa non essere studiata in una prospettiva più complessa, al cui interno, alla rituale constatazione delle conformità formali e procedurali, deve aggiungersi, come inesorabile complemento, la "tirannia" delle non scontate corrispondenze tra regole formali, narrazioni definitorie ed effetti prodotti, dato che i temi ecologici, a partire da quello climatico, sono e permangono globali.

Il primo paradosso: "strategia" nazionale per utilità altrui?

TAP è definita formalmente un'opera "strategica" e "di interesse nazionale". Il decreto del Ministero dello Sviluppo Economico, del 20 maggio 2015, lo dichiara esplicitamente: la sua realizzazione riveste, ai sensi dell'art. 37, c.1, del d.l. n. 133/2014 (convertito nella l. n. 164/2014), «*carattere di interesse strategico*» e costituisce una «*priorità a carattere nazionale*» e di «*pubblica utilità*», in quanto consentirà l'arrivo in Italia di una nuova fonte di approvvigionamento di gas e incrementerà «*la sicurezza degli approvvigionamenti di energia per l'Italia e l'Europa*». La "strategicità" del progetto – e quindi della decisione – è coniugata sulla narrazione della "sicurezza" degli approvvigionamenti di energia «*per l'Italia e l'Europa*», al di là della norma interposta di contenuto ambientale, costituita dal decreto del Ministro dell'Ambiente n. 223/2014.

Ma che cosa significa "sicurezza"? Alla risposta soccorre la disciplina europea, secondo la quale il gasdotto TAP svolge un ruolo importante nel raggiungimento dell'obiettivo di politica di «*diversificazione dell'approvvigionamento energetico in tutto il continente*», giacché inaugurerà il cosiddetto "*Corridoio Meridionale del Gas*", emancipato dalle rotte russa e libica. Proprio per questo, la Commissione europea, il Parlamento e il Consiglio lo hanno inserito tra i c.d. *PIC*, i "*Progetti di Interesse Comune*", disciplinati dalle nuove Linee guida TEN-E (*Trans-European Energy Infrastructure*) e da un apposito regolamento europeo, il n. 347 del 2013, successivamente integrato e modificato con gli atti nn. 1391/2013, 2016/89 e 2018/540. I c.d. *PIC* effettivamente rivestono "priorità

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

nazionale" degli Stati, ma contengono pure ulteriori tre obiettivi, fra loro concorrenti: in primo luogo, quello di «*diversificare le fonti energetiche*», non solo il loro approvvigionamento; poi quello di «*contribuire all'integrazione del mercato e al rafforzamento della concorrenza*»; infine, quello di «*ridurre le emissioni di CO_2*». Quest'ultimo, però, a seguito dell'adesione della Unione europea all'Accordo di Parigi sul clima, del 2015, è divenuto preminente e vincolante rispetto a tutti gli altri. In una parola, i c.d. *PIC* non descrivono solo infrastrutture, come invece la narrazione normativa italiana lascia intendere, ma impongono una determinata e anch'essa "strategica" *Compliance*: quella climatica (Oberthür 2016). Lo ha confermato di lì a poco il c.d. "*Pacchetto Unione dell'Energia*" della Commissione europea[3].

Dal punto di vista delle forme giuridiche, il "*Corridoio Meridionale*" è una infrastruttura privata, gestita da diverse società multinazionali, reciprocamente partecipate, che cureranno il trasporto del gas e la manutenzione della rete, previa autorizzazione degli Stati coinvolti. La fonte del gas è nel giacimento di Shah Deniz, in Azerbaijan, ed è di proprietà di un consorzio di imprese per circa l'86% delle estrazioni. Tale proprietà è poi distribuita principalmente tra la società azera SOCAR, l'inglese BP, la russa LUKOIL, la Turkish Petroleum. La condotta si snoda per quasi 4.000 chilometri, attraversando la Georgia, sotto la responsabilità della società SCP, la Turchia, con la gestione di TANAP, e infine la Grecia, l'Albania e l'Italia, appunto con TAP, società registrata in Svizzera e partecipata a sua volta da BP (20%), SOCAR (20%), SNAM (20%), Fluxys (19%), Enagas (16%), Axpo (5%).

Quando venne definito nel 2003, l'ultimo tratto del "*Corridoio*" avrebbe dovuto attraversare i Balcani, per raggiungere l'Austria, quale punto di snodo fondamentale per l'intera Unione europea. Anche per questo, era stato denominato "Nabucco". Il dettaglio è significativo, perché attesta che le ragioni "strategiche" del "*Corridoio*" non riguardavano indissolubilmente l'Italia. Del resto, l'obiettivo dell'Unione europea risiedeva nel c.d. "raddoppio della linea adriatica" del gas, indipendentemente dal percorso italiano. È solo nel 2006 che la società TAP, non l'Unione europea, opta per l'approdo italiano, presso la penisola del Salento: un arrivo più vicino all'Albania e soprattutto con un unico interlocutore statale, rispetto alla complessa geografia politica balcanica, dotato, tra l'altro, di una legislazione del mercato energetico più favorevole all'investimento privato. Con questa decisione, il progetto adriatico si sviluppa per una lunghezza di 878 chilometri, 550 dei quali passanti per la Grecia, 215 per l'Albania, 105 sotto l'Adriatico e infine 8 chilometri in Italia, partendo dalla spiaggia di San Basilio, nel Comune di Melendugno in provincia di Lecce, per raggiungere un terminale di ricezione sempre nello stesso Comune e di lì partire con una ulteriore condotta di 56 chilometri, gestita

[3] *http://www.consilium.europa.eu/it/policies/energy-union/*.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

da SNAM e diretta a Mesagne, in provincia di Brindisi, per allacciarsi alla rete di distribuzione nazionale nel raddoppio esclusivamente italiano della "linea adriatica" di ricongiungimento con l'Austria. L'inizio delle erogazioni è programmato per il 2020.

Il gasdotto, in definitiva, sfocia in Italia ma non perde la sua originaria e prioritaria destinazione europea. Del resto, è da subito indicato come elemento costitutivo della funzione italiana di "*Hub* europeo dell'energia" in attuazione degli articoli 194 e 114 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE) e molti dei suoi contratti di fornitura, direttamente curati dalla proprietà dei giacimenti e non dai gestori privati delle tratte, risultano opzionati a favore di diversi Stati europei, a partire dalla Germania per causa delle decisioni di quest'ultima di chiudere le sue centrali nucleari.

La geopolitica europea del "*Corridoio Meridionale del Gas*" appare quindi contraddittoria (Siddi 2017). Immaginata per non dipendere esclusivamente dalle dinamiche politiche degli Stati proprietari dei giacimenti di gas, attraverso le loro società partecipate, si trova comunque a doversi affidare, per i contratti di fornitura, alle decisioni di ulteriori nuove società statali, come appunto il consorzio azero, al cui interno, come visto, operano società dei medesimi Paesi da cui ci si vorrebbe emancipare (la società russa LUKOIL, che provvede anche a vendere gas russo al Governo azero[4]). Pur non condizionata dalla instabilità politica mediorientale[5], non può sottrarsi alle credenziali di Paesi a deriva autoritaria e illiberale, come la Turchia, e soprattutto accettare imbarazzanti compromessi con un sistema di potere, quello azero, costantemente al centro di inchieste transnazionali di corruzione e violazione dei diritti umani, promosse dallo stesso Consiglio d'Europa[6].

Quasi casuale risulta invece la "strategia nazionale" italiana verso tale "*Corridoio*", dato che la decisione del coinvolgimento dell'Italia non è stata frutto di una deliberazione diretta del Governo[7], né di una concertazione degli Stati europei beneficiari del gas, bensì l'esito prioritario di una opzione di convenienza privata della società gestrice del tratto adriatico del gasdotto. Per TAP, l'opzione negoziale verso l'Italia diventerà

[4] Tra l'altro, secondo alcune fonti (*https://www.oxfordenergy.org/gas-programme/*), tale presenza russa in Azerbaijan renderebbe meno certa anche la finalità competitiva del nuovo approvvigionamento meridionale, dato che il controllo sui prezzi del gas permarrebbe condizionato comunque dal contesto russo.

[5] Secondo fonti giornalistiche, il favore degli Stati Uniti per il gasdotto TAP deriverebbe dalla loro avversione al regime di Assad in Siria, contrario al transito sul proprio territorio del *Qatar-Turkey Pipeline*, altro corridoio utile all'Europa.

[6] Si veda la sintesi al 2018 in *https://www.balcanicaucaso.org/aree/Azerbaijan/Consiglio-d-Europa-Azerbaijan-resi-noti-risultati-della-commissione-di-inchiesta-187700.*

[7] Nonostante una risalente proposta di legge (n. 1159 del 1992), a firma di parlamentari salentini e riguardante lo sbocco di un acquedotto albanese sulle spiagge del Comune di Melendugno.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

preferibile prima ancora che per ragioni tecniche, dato che comporterà il complicato passaggio sottomarino adriatico, oggetto di tutele ambientali europee particolarmente stringenti, per valutazioni politiche di interlocuzione con un unico Stato già membro dell'Unione europea.

Tale logica troverà la sua sintesi nell'Accordo trilaterale fra Italia, Albania e Grecia, ratificato con l. n. 153/2013 e privo di qualsiasi rinvio, per l'Italia, ad appositi "*Host Government Agreements*", generalmente richiesti dall'investitore privato in funzione del "rischio-paese" dello Stato di approdo.

Il secondo paradosso: la "de-carbonizzazione"

Nelle dichiarazioni ufficiali di TAP, il gasdotto dovrebbe far fronte al *surplus* della domanda energetica, dovuto alla "de-carbonizzazione" di imprese e servizi (Tap 2018). Risponderebbe, quindi, a una "strategia" economica di riconversione dei consumi energetici. Tuttavia, il progetto TAP, nella prospettiva europea dei citati c.d. *PIC*, dovrebbe servire anche a «*ridurre le emissioni di* CO_2», e tale riduzione ora costituisce l'obbligo prioritario e non negoziabile dell'Unione europea e della stessa Italia: una "strategia" anch'essa. Non a caso, il citato reg. UE n. 347/2013, con i suoi aggiornamenti conseguenti agli impegni europei sul clima, contempla, all'art. 17, un periodico monitoraggio appunto sui c.d. *PIC*, per accertarne la conformità agli «*obiettivi energetici e climatici entro il 2020, nonché, più a lungo termine, all'avanzamento verso un'economia a basse emissioni di carbonio entro il 2050*», al di là di qualsiasi deroga (come quelle temporanee indicate di recente dalla direttiva UE 2018/410).

Ma allora quale nesso si sta creando tra "de-carbonizzazione" e riconversione dei consumi energetici, attraverso TAP? Stando ai riscontri della letteratura scientifica, nessuno. Al di là dell'equivoco linguistico[8], le due "strategie" non sono affatto speculari. Il metano è considerato non solo cancerogeno (in quanto precursore ozono) ma soprattutto un gas serra altrettanto potente quanto l'anidride carbonica (Anderson e Broderick 2017), a causa anche delle sue c.d. "emissioni fuggitive", le perdite generate dal suo trasporto (Armaroli e Balzani 2017). La *US Environmental Protection Agency* le stima intorno al 3,2% della produzione globale, con un "effetto serra" comunque superiore al carbone (Seba 2014).

Da questo punto di vista, quindi, le conseguenze di un'opera come TAP sarebbero contraddittorie a livello globale e nazionale, oltre che in violazione degli obiettivi del reg. UE n. 347/2013 sui c.d. *PIC* e disfunzionali al cospetto degli impegni di Parigi.

[8] Dato che l'inglese "*decarbonization*" non significa liberarsi dal carbone, bensì dal carbonio.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

A livello globale, l'opera non sarebbe economicamente conveniente, per due ragioni.

Non fungendo più da "*Bridge Fuel*" verso la transizione energetica "pulita", essa produrrebbe costi non compensati da benefici climatici effettivi e quindi da risparmi di ulteriore spesa per interventi di contenimento del surriscaldamento terrestre. Secondo un recente rapporto di *Oil Change International* (2018), i Paesi industrializzati del G20, che attribuiscono al gas un ruolo chiave nella transizione energetica, spenderanno circa 1.600 miliardi di dollari fino al 2030, emettendo una quantità di gas con un impatto di 197 miliardi di tonnellate di anidride carbonica nell'atmosfera entro il 2050, pari al 26% del c.d. "*Carbon Budget*", ovvero l'anidride carbonica ancora rilasciabile nell'ambiente senza incidere sul surriscaldamento terrestre superiore ai 2 gradi centigradi indicati dall'Accordo di Parigi. È sufficiente, però, che il raggiungimento di tale obiettivo risulti problematico da raggiungere sin dal 2020, perché l'operazione tutta si riveli fallimentare.

Purtroppo, secondo la letteratura scientifica, tale eventualità negativa è tutt'altro che da scartare (Figueres et al. 2017; Steffen e Rockström 2018; IPCC 2018).

In termini di prezzi, inoltre, la competizione attuale, almeno per l'Italia, riguarda soprattutto le diverse fonti di generazione elettrica, alimentate da gas e rinnovabili[9]. Diversi indicatori convergono nell'evidenziare la maggiore competitività dei costi di queste ultime, rispetto a qualsiasi risorsa fossile, sin da questo decennio ancorché a condizioni di investimento crescente (Lazard 2017). Altre enunciano la inevitabilità del cambiamento degli investimenti a favore del clima, per urgenza di sopravvivenza umana (McCollum e Nagay 2014). Di conseguenza, avviare un nuovo gasdotto dal 2020, con proiezione su un futuro prossimo di competizione energetica ed economica completamente diverso dal passato e dal presente e segnato dai vincoli stringenti dell'Accordo di Parigi, appare un azzardo difficile da classificare in termini di razionalità economica e di legalità climatica internazionale.

Già adesso, il tratto italiano del gasdotto è stimato per un costo complessivo di 4,5 miliardi di euro. Gli investitori privati dovranno essere ripagati del loro investimento, pur avendo già usufruito dell'autorizzazione di prestiti agevolati della BEI e della BERS[10].

C'è allora da chiedersi come i costi verranno caricati sull'utente finale, non solo rispetto alle nuove dimensioni concorrenziali del mercato (le ultime ipotesi risalgono

[9] cfr. *https://www.terna.it/it-it/sistemaelettrico/statisticheeprevisioni/datistatistici.aspx.*

[10] Comunque subordinati alle condizioni dell'*Environmental and Social Data Sheet* (*http://www.eib.org/en/infocentre/press/news/topical_briefs/2018-february-01/southern-gas-corridor-trans-adri-atic-pipeline-tap.htm*), e comunque condizionati da una dichiarazione di "preoccupazione" del Parlamento europeo, espressa nel maggio 2018 in sede di Relazione annuale sul controllo delle attività finanziarie della BEI, in merito al rispetto dei c.d. *Equator Principles* sugli impatti sociali e ambientali del finanziamento.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

al 2013[11]), ma soprattutto in ragione di alcune particolarità del mercato italiano del gas (Corali 2000) dove lo Stato consente, in base all'art. 2, c. 2, *lett. e)* della l. n. 481/1995, i c.d. "oneri di sistema", ossia il ricarico sulle bollette del «*recupero dei costi eventualmente sostenuti nell'interesse generale per l'efficienza del servizio e l'adeguata diffusione del medesimo sul territorio nazionale*», e questo indipendentemente dal calo dei consumi specifici del gas, che pare costante in base agli stessi dati del Ministero dello Sviluppo Economico[12], oltre che addirittura programmato dalla *Strategia Energetica Nazionale* (*SEN*) del 2017, con una riduzione del 10% al 2030, rispetto il 2015, e l'obiettivo dichiarato del ridimensionamento della dipendenza energetica da importazioni (dal 76,5% nel 2015 al 63,8% nel 2030). In tale scenario, un nuovo gasdotto non si presenta economicamente "strategico" per l'Italia, dato che quelli già esistenti in Italia, stando ai dati di SNAM Rete Gas, permarrebbero utilizzati per una percentuale di poco meno della metà della loro capacità totale; basterebbero, in una parola, all'autosufficienza nazionale.

Infine, l'approdo salentino del gasdotto TAP è stato progettato senza alcun collegamento con la eventuale riconversione a gas di impianti industriali già esistenti nel medesimo territorio, come l'ILVA di Taranto e la centrale elettrica a carbone di Cerano, per cui la sua utilità economica e sociale non sarebbe misurabile neppure in termini diretti di riconversione di determinati cicli produttivi fortemente inquinanti. Anche ecologicamente la "strategia" non emerge.

Ma allora in che cosa consistono la «*priorità nazionale*» e la «*pubblica utilità*» che l'Italia intende perseguire? In quella dell'autorizzazione di un'opera privata come TAP, probabilmente produttiva di ulteriori costi "climatici", ma enunciata "strategica" per decreti ministeriali (come se le definizioni normative bastassero a rappresentare la realtà)? Oppure in quella della *SEN*, proiettata su un futuro non lontano di dismissione dell'approvvigionamento fossile? Quale delle due "piccole decisioni" è la più prossima agli indirizzi politici di "strategia" dei Governi italiani? E quale delle due è più conforme alle indicazioni costituzionali impresse dall'art. 41 Cost., che riconosce la libera iniziativa economica privata, ma senza «*svolgersi in contrasto con l'utilità sociale*» o «*recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana*»? Quale "utilità sociale", "sicurezza", "libertà", "dignità" è qui assunta come fulcro della "strategia"?

Il quadro delle "piccole decisioni" dei provvedimenti italiani su TAP non si sottrae alla "tirannia" dell'assenza di risposte esaustive su questi interrogativi.

---

11 Cfr. il paper *Joint Opinion of the Energy Regulators on TAP AG's Exemption Application*, in *https://www.autorita.energia.it/allegati/docs/13/249-13all.pdf*.

12 *http://dgsaie.mise.gov.it/dgerm/bilanciogas.asp*.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

I dati della Commissione europea suggerirebbero di accogliere almeno la prospettiva della *SEN*, considerato che anch'essi prefigurano il raggiungimento del 32% di energie rinnovabili e del 32,5% di efficienza energetica europea per il 2030, con un taglio netto delle importazioni di gas e un risparmio di oltre 10 miliardi di euro l'anno. Del resto, il citato reg. UE n. 347/2013 lo presuppone chiaramente.

Analogamente sembrerebbero militare il recente Parere del Comitato Economico e Sociale Europeo sulla "giustizia climatica" (Parere di iniziativa 2018/C 081/04) e, ancor più esplicitamente, il prospettico *Report* commissionato dall'ONU "*Global Sustainable Development Report 2019 drafted by the Group of independent scientists*", in tema di calcolabilità dei "costi climatici" e necessità prudenziale di accelerare l'abbandono delle risorse fossili per scongiurare danni incalcolabili sulle temperature terrestri e rischi imprevedibili sulla sicurezza.

In una parola, la "strategia" non potrebbe che essere quella di uscire quanto prima dal fossile, investire sulle rinnovabili, accelerare la transizione ecologica, garantire l'effettività degli impegni di Parigi: una "strategia" non solo di "precauzione" e "prevenzione", ma anche di "calcolo" sui pericoli di un ennesimo fallimento degli impegni internazionali sul clima e di connessa consapevolezza che le sconfitte climatiche, una volta verificatesi, si sottrarrebbero al rimedio della "correzione alla fonte", perché implacabilmente tardivo.

Nonostante questo, però, sembra prevalere, sia a livello europeo che italiano, l'opzione per la "strategicità" dell'opera TAP in termini meramente narrativi e questo non per "precauzione" e "prevenzione", ma per timore che, allo stato attuale degli investimenti sull'energia solare ed eolica, la domanda soprattutto di energia elettrica resti scoperta nel medio termine, con effetti negativi sulla produzione di beni e servizi e quindi sull'economia reale nella competizione globale. L'opzione, in una parola, appare di contenuto economico, non ecosistemico.

È questa, per esempio, la posizione esplicitata dalla società di consulenza *Nomisma* (Ortis 2014) e presupposta nelle proiezioni di uno studio dell'Ispi (Verda 2014) e di alcuni contributi sull'utilità del gas in Italia (Bessi 2018). Risulta interessante l'impianto metodologico di queste tesi, privo di un completo riferimento giuridico ambientale internazionale. In primo luogo, tutte e tre ignorano i vincoli del reg. UE n. 347/2013. In secondo luogo, non fanno i conti con i problemi climatici, resi giuridicamente vincolanti dal 2015 con l'Accordo di Parigi, se non in una proiezione *Marked oriented* di breve periodo da "piccola decisione"[13]. Di conseguenza, esse si fondano su una presunzione politica, sganciata dal problema dei "costi climatici" e della loro incidenza intertemporale sulla stessa competizione globale e le sue regole di *hard* e *soft Law*. La presunzione

[13] Si pensi, per esempio, ai *position paper* di Gasnaturally: cfr. *https://gasnaturally.eu/library/*.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

politica risiede nell'assioma che gli investimenti sulle energie "pulite" permarranno inferiori al fabbisogno energetico europeo, rendendo economicamente utile il ricorso al gas per impedire importazioni da Paesi meno vincolati dalle norme ambientali. Si tratta di un argomento tautologico, in cui il vantaggio competitivo del gas non è misurato sul nuovo vincolo giuridico internazionale degli impegni climatici di Parigi, ma sulla volontà politica – presunta – di decidere di non investire massicciamente nella direzione della "de-fossilizzazione"; come se le necessità drammatiche del controllo del riscaldamento globale fossero rinviabili e la violazione o elusione dei vincoli giudici sul clima pacificamente ammissibile. Tra l'altro, anche a prendere per esaustivo e assorbente il solo argomento della convenienza economica, i risultati di beneficio non risulterebbero comunque rassicuranti. Un recente studio, riguardante proprio il "*Corridoio Meridionale del Gas*", sembra dimostrarlo (Pirani 2018); e, se così fosse, l'argomento, oltre che tautologico, sarebbe anche controproducente.

Il terzo paradosso: tra democrazia ambientale e "cattura del regolatore"

L'opera TAP è stata inserita anche nella "Rete nazionale dei gasdotti", ma con tre peculiarità:

- successivamente alla sua autorizzazione ministeriale (con decreto direttoriale del MISE del 20 ottobre 2015, dunque dopo il citato decreto ministeriale del maggio 2015);
- senza procedere alla valutazione ambientale strategica (*VAS*) richiesta dalla direttiva UE 2001/42/CE, né ad una specifica valutazione di impatto "strategica", comprensiva degli "effetti cumulativi" del nuovo progetto con "strategie" presenti sul territorio, come preteso dalla giurisprudenza della Corte di giustizia europea (Milone 2018);
- sulla base del solo decreto di compatibilità ambientale n. 223/2014, quindi senza gli ulteriori protocolli di analisi costi-benefici e di informazione e partecipazione deliberativa, previsti dal reg. UE n. 347/2013.

Queste peculiarità sono state giustificate dalla legittimazione dell'intero gasdotto per opera del già citato Trattato internazionale trilaterale fra Italia, Albania e Grecia e della sua legge di ratifica n. 153/2013. Il documento internazionale, infatti, è esplicitamente intitolato "*Accordo sul progetto Trans Adriatic Pipeline*" e fondato sull'espresso riconoscimento che «*la Trans Adriatic Pipeline AG intende costruire e*

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

gestire un gasdotto di interconnessione transfrontaliera ... progettato per il trasporto di gas naturale attraverso la Repubblica Greca, fino alla Repubblica Italiana, attraverso la Repubblica di Albania».

La "intenzione" di un soggetto privato multinazionale, partecipato da una società di uno Stato straniero come l'Azerbaijan, diventa "legalizzata" con trattato internazionale, ponendo così i presupposti di un vincolo tridimensionale, fra Stati, singolo Stato e TAP, TAP e tutti e tre gli Stati, foriero, però, di possibili rischi di "cattura del regolatore" ovvero di condizionamento dell'agire pubblico per interesse generale, a causa delle aspettative private di investimento "legalizzate" appunto dal Trattato.

Infatti, proprio per neutralizzare i rischi di "*Regulatory Capture*", la legge di ratifica avrebbe dovuto a sua volta rispettare un altro atto normativo già citato, appunto il reg. UE n. 347/2013 sui c.d. *PIC*, il quale presupponeva l'assolvimento, da parte degli Stati membri europei, di quattro oneri: la Valutazione Ambientale Strategica; l'analisi costi-benefici delle opere strategiche; la doppia "*Compliance*" tanto della Convenzione di Aarhus, sui c.d. tre "pilastri" della democrazia ambientale (accesso alle informazioni, accesso alla giustizia, partecipazione del pubblico alle decisioni strategiche), quanto della Convenzione di Espoo, sulle consultazioni transfrontaliere. Tali oneri, proprio perché contenuti in una fonte europea di efficacia diretta quale il regolamento, avrebbero dovuto prevalere comunque sugli atti interni dello Stato e sulle sue leggi, indipendentemente da qualsiasi adattamento o lacuna normativa interna e al di là di qualsiasi criterio cronologico, e avrebbero dovuto vincolare anche la "*Due Diligence*" della multinazionale TAP, in modo da funzionalizzare le aspettative di investimento all'osservanza di elevati standard europei, procedurali e sostanziali, e neutralizzare alla radice qualsiasi tentazione di "*Regulatory Capture*".

Così invece non è stato. I citati decreti del Ministero dell'ambiente, del 2014, e di autorizzazione del MISE, del 2015, non menzionano neppure il reg. UE n. 347/2013 e riducono gli adempimenti di Aarhus ed Espoo a mere ritualità endoprocedimentali. La giustizia amministrativa, chiamata a giudicare la legittimità di tali atti, ha ritenuto di non doverne sindacare il contenuto, in quanto espressione di scelte politiche di "alta amministrazione" (cfr. *Cons. Stato, Sez. IV, 27 marzo 2017, n. 1392*).

Una simile ulteriore disconnessione tra narrazione delle "strategie" e "piccole decisioni" non conformi ha alimentato ulteriori ancor più aspre tensioni con le popolazioni locali: l'esatto contrario degli obiettivi di legittimazione dal basso, promossi dal reg. UE n. 347/2013. I cittadini hanno incominciato a rivendicare l'applicazione effettiva della Convenzione di Aarhus, resa esecutiva in Italia dalla l. n. 108/2001, per poter argomentare, in modo deliberativo e non meramente consultivo ed endoprocedimentale, il proprio disaccordo sull'opera, anche perché sia lo Stato che la Regione Puglia risultavano sprovvisti di apposite norme sui c.d. "dibattiti pubblici" per le grandi opere. Del

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

resto, nei riguardi dei territori, si era fatto luogo semplicemente alla raccolta di opinioni sui contenuti tecnici appunto endoprocedimentali del progetto (Carducci 2016), ma nulla di prassi di democrazia deliberativa era stato proposto in tema di strategicità e utilità energetica e sociale del progetto medesimo (profilo di esclusione avallato dalla citata decisione del Consiglio di Stato, sempre in nome della "strategicità" e dell' "alta amministrazione"), né ancor meno di verifica della sua funzionalità rispetto agli impegni climatici nazionali ed europei, come suggerito invece dagli Allegati del reg. UE n. 347/2013 e dalle stesse *Linee Guida* di Aarhus[14], ispirate al criterio della giustizia intertemporale per i diritti delle generazioni future. Eppure, tutte le fasi di *Scooping* precedenti all'entrata in vigore del regolamento UE del 2013, da quella originaria dell'ottobre del 2011 alle due ulteriori revisioni progettuali del febbraio e marzo 2012, fino alla prima presentazione di valutazione di impatto ambientale al Ministero[15], avevano già fatto emergere valutazioni problematiche di discussione, in particolare da parte degli enti locali, con quattro delibere di diniego dei Comuni salentini di Melendugno, Vernole, Castrì e Caprarica sull'ultimo approdo proposto, e con il parere negativo persino del Ministero dei beni culturali, in ordine alla previsione della collocazione del terminale di ricezione nei pressi di un'area archeologica e di un ecomuseo. Tra il marzo 2011 e il febbraio 2012, si costituiscono movimenti, comitati e associazioni cittadine NoTAP come "pubblico" nel significato della Convenzione di Aarhus, mentre si organizzano anche i sindaci salentini, che si dichiareranno ufficialmente contrari all'opera con 94 sottoscrizioni (la quasi totalità ad eccezione dei Comuni di Galatina, Parabita e Otranto), indirizzate al Presidente della Repubblica.

Quando la multinazionale presenta il nuovo progetto, a settembre 2013, il regolamento UE è in vigore da aprile e vincola espressamente anche TAP. Ciononostante, il metodo di decisione non cambia. Tra il 2012 e il 2014, vengono realizzati circa 167 incontri, ma sempre e comunque incentrati sui segmenti endoprocedimentali del progetto e sui loro profili tecnici: come tante "piccole decisioni", ognuna diversa e distinta dall'altra, mai declinate nella loro connessione con le "strategie" energetiche italiane, transfrontaliere ed europee, mai precedute dalla possibilità di discutere alternative non di "correzione" di quei singoli segmenti endoprocedimentali, ma di rappresentazione di opzioni progettuali energetiche diverse, compresa la c.d. "opzione zero" esplicitamente ammessa tanto dalla Convenzione di Aarhus quanto dal reg. UE n. 347/2013. Infatti, di lì a poco, una legge di ratifica, per di più approvata da una maggioranza parlamentare frutto di una legge elettorale, tra l'altro oggetto di una pronuncia della Corte

[14] Cfr. *http://www.unece.org/environmental-policy/conventions/public-participation/publications/public-partici-pation/2010/guidance-document-on-aarhus-convention-compliance-mechanism.html*.

[15] Cfr. *http://www.va.minambiente.it/File/Documento/55511*.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

costituzionale[16], renderà indiscutibile e ineluttabile la scelta del gasdotto, eliminando alla radice proprio la c.d. "opzione zero" e imponendo *ex lege* l'ingresso di TAP sul territorio salentino. Sarà facile, a quel punto, sostenere, come si legge nei documenti di TAP, che dagli innumerevoli incontri non sono emerse "alternative": le "alternative" erano state recise dalla legge di ratifica elusiva delle condizioni del reg. UE n. 347/2013 e della Convenzione di Aarhus.

Questo contesto finale, per quanto formalisticamente appagabile nei suoi rituali endoprocedimentali, certificherà un *deficit* di democrazia ambientale, purtroppo non nuovo nella memoria del territorio salentino (con il ricordo dell'inutile referendum sulla centrale di Cerano, ignorato dalle autorità politiche: Romano 2017), ma soprattutto espressivo dell'arretratezza ambientale italiana, come rilevato dagli indicatori internazionali[17] e confermato *ex post* dal regolamento sul "dibattito pubblico", in vigore solo dal 24 agosto 2018 (d.p.c.m. n. 76/2018) per attuare l'art. 22, c. 2, del Codice dei contratti pubblici[18], dare spazio effettivo alla Convenzione di Aarhus e finalmente non ostacolare la democrazia deliberativa anche in tema di infrastrutture energetiche e clima (Allegretti 2018).

Tuttavia, quel *deficit* di democrazia ambientale appare ulteriormente lesivo dei diritti di cittadinanza attiva, pur coperti da riconoscimento costituzionale con l'art. 118 Cost., alla luce di un altro elemento normativo vincolante e derivante sempre dal Trattato internazionale trilaterale del 2013: la subordinazione formale della sovranità decisionale italiana agli interessi finanziari di TAP. Quel Trattato trilaterale, infatti, incorpora, nel suo Preambolo, la cosiddetta "*Carta dell'Energia*", il cui art. 47, c. 3, contiene una clausola definita "*zombie*", perché impone allo Stato, anche in caso di recesso, di restare vincolato ai costi e benefici della multinazionale per una proiezione di vent'anni, come se il recesso non esistesse (di qui, la formula "*zombie*" di quel comma: «*Le disposizioni del presente Trattato continuano ad applicarsi agli investimenti effettuati nell'area di una parte contraente da investitori di altre parti contraenti o nell'area di altre parti contraenti da investitori di detta parte contraente, per un periodo di 20 anni a decorrere dalla data in cui il recesso dal Trattato prende effetto*».).

La "strategia" italiana si scopre appiattita sugli interessi economici e finanziari della multinazionale privata. È vero che l'Italia ha già effettuato il recesso da quella "Carta" (a decorrere dal 2016 e per di più in concomitanza con l'avvio dei lavori del

16 *Sent. Corte cost. n. 1/2014*.

17 Si v. l'*Environmental Democracy Index* (*https://environmentaldemocracyindex.org/*), che colloca l'Italia in posizioni basse di classifica negli adempimenti di Aarhus, e la Banca dati ONU (*http://environmentalrightsdatabase.org/*), sulle buone prassi di coinvolgimento e rispetto dei diritti umani ambientali, dove l'Italia risulta assente.

18 Codice dei contratti pubblici, 18 aprile 2016, n. 50, modificato dal d.lgs. n. 56/2017.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

progetto), ma è altrettanto vero che la sua interpretazione è molto controversa, rispetto al Trattato del 2013 che l'ha appunto incorporata prima del recesso. Stando al contenzioso scaturito da quella clausola, qualsiasi multinazionale ha interesse a farla valere davanti a un arbitro internazionale, cavalcando comunque l'efficacia ventennale del vincolo negoziale dello Stato (Ceo-Tni 2018).

Allora, alla "cattura del regolatore", si potrebbe aggiungere di fatto la "cattura" dell'intero Stato verso TAP, resa evidente dalle richiamate disarmanti dichiarazioni dei Ministri del "governo del cambiamento".

Il quarto paradosso: una valutazione di impatto ambientale ad assetto variabile

La mancata considerazione degli effetti diretti del reg. UE n. 347/2013 si è riflessa pure sui contenuti del dm n. 223/2014 di compatibilità ambientale dell'opera TAP e di prescrizione delle ottemperanze di valutazione di impatto ambientale.

Anche questo documento, oltre a essere stato adottato in persistenza di un ulteriore parere negativo del Ministero dei beni culturali (prot. n. 21662/2014), superato solo da delibera del Consiglio dei Ministri del 10 settembre 2014, ai sensi dell'art. 5, c., *lett. c-bis*, della l. n. 400/1988, contiene alcune singolarità.

In primo luogo, le sue prescrizioni di tutela ambientale non risultano definitive e gli enunciati ivi contenuti neppure effettivamente prescrittivi. Il d.m. così dichiara, con riguardo alla condotta sottomarina del c.d. microtunnel del gasdotto: «*qualora dagli studi … si dovesse rilevare l'impossibilità tecnica-ambientale di realizzazione del micro tunnel, qualunque soluzione alternativa dovrà essere sottoposta preventivamente a Verifica di Assoggettabilità a VIA*» (la valutazione di impatto ambientale). Si tratta di un tipico stratagemma redazionale di enunciato dilatorio, temporalmente indeterminato (quando *«qualora dagli studi»*?), semanticamente in contraddizione con il principio europeo di precauzione (se gli studi non sono risolutivi, si deve rinunciare alla realizzazione), conseguentemente elusivo dell'altro principio europeo, quello di correzione alla fonte (che cosa succederà se la «*impossibilità tecnica-ambientale di realizzazione del micro tunnel*» dovesse emergere dopo la posa del gasdotto?).

In secondo luogo, il d.m. è adottato in mancanza di uno studio sul tratto di gasdotto da realizzare per connetterlo alla rete nazionale: tratto presupposto, ma appunto non disciplinato. Senza quest'ultimo, non ha senso logico l'intero gasdotto TAP, pensato e voluto proprio per il tratto a terra che va dal terminale di ricezione fino all'innesto alla rete nazionale. Eppure, su questa illogicità si è innestata una ulteriore singolarità: una successiva "richiesta di variante" ad opera di TAP, datata solo 3 novembre 2017

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

(LT-TAPIT-ITG-00435), è così formulata: «*nel corso dello sviluppo del progetto esecutivo è emersa l'esigenza di realizzare una variante in corso d'opera, finalizzata all'adeguamento del Terminale di Ricezione del Gasdotto TAP (PRT) al fine della localizzazione nella stessa area degli impianti SNAM (SRG), necessari per il collegamento del metanodotto di interconnessione con la Rete Nazionale dei Gasdotti*». Se il d.m. nulla dispone di definitivo sulla interconnessione e il progetto TAP è stato approvato a prescindere, ecco allora che proprio la interconnessione, *ratio* stessa dell'approdo italiano del gasdotto e persino della "strategicità" dichiarata, non può che essere narrata come "esigenza emersa" e come "variante". Il paradosso ulteriore, tuttavia, arriva dal Ministero dell'ambiente che, con due Note, una delle quali singolarmente precedente alla "richiesta" TAP (Note DVA n. 0022454/2016 e 0018167/2017), definisce tali "varianti" «*non sostanziali*»: come se avere un gasdotto non interconnesso – dunque inutile – o interconnesso – dunque attivabile – significasse la stessa medesima cosa. Del resto, anche tale assurdo concettuale e temporale trova il suo fondamento formale nel d.m. n. 223/2014, il cui "considerato" di pag. 6 testualmente confessa la persistenza di «*divergenze circa l'esatta classificazione del terminale di ricezione del gasdotto (PRT)*» e dunque ammette l'ambiguità su tale interconnessione, pur prevista ancorché "emersa" solo nel novembre 2017, con ulteriori conseguenze di rinuncia all'inquadramento normativo del fenomeno, nello specifico rispetto alla normativa europea e nazionale sui pericoli di incidenti rilevanti (c.d. "direttive Seveso").

Infine, le prescrizioni di impatto ambientale, scandite sempre dal dm, si sono rivelate, alla prova dei fatti, condizionate da interventi discrezionali non pacificamente coerenti con le loro finalità di tutela. Si pensi, innanzitutto, al riparto di competenze sulla vigilanza per la loro ottemperanza. Nonostante la contemplata possibilità di avvalersi di altri enti, a partire da quelli regionali come ARPA Puglia, e l'altrettanto prevista ammissibilità di eventuali nuovi "studi" di aggiornamento intorno alla possibilità "tecnica-ambientale" di realizzazione del gasdotto, il Ministero dell'Ambiente, in presenza di nuovi "studi" di tali enti, ha preferito avocare a sé le competenze, interpretando paradossalmente le esigenze di approfondimento scientifico non come adempimento di tale eventualità istruttoria, bensì come ostacolo dilatorio del procedimento attivato dal dm n. 223/2014. È così successo che, per alcune prescrizioni (le A.18 parte 1, A.23, A.31, A.32, A.41, A.18 parte 2, A.24, A.28 parte 2, A.44 parte 2, A.45 parte 2, A.40), un decreto della Direzione di valutazione ambientale, datato 18 settembre 2017, abbia messo a tacere i dubbi emersi da tali "studi", neutralizzando il citato enunciato del dm n. 223/2014 e disattendendo pure una norma di legge nel frattempo entrata in vigore e compatibile con quell'enunciato: il d.lgs. n. 104/2017, che, all'articolo 17, contempla la possibilità di ordinare la sospensione dei lavori e di ogni altra attività autorizzata e disporre misure correttive, in caso di «*sussistenza di impatti ambientali*

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

negativi, imprevisti, ulteriori o diversi» oppure *«di entità significativamente superiore a quelli valutati nell'ambito del procedimento di VIA»*; disposizione, tra l'altro, in linea con il diritto ambientale europeo recentemente consolidato dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea (decisione 26 luglio 2017 della Corte di Giustizia UE (Prima Sezione) nelle *Cause riunite C-196/16* e *C-197/16*).

Come se non bastasse, una prescrizione particolarmente complessa, la A.5, ha conosciuto ancor più singolari declinazioni sul fronte dell'impatto del microtunnel del gasdotto su habitat marini protetti, per i quali, tra l'altro, il Governo avrebbe dovuto acquisire, preventivamente all'autorizzazione dell'opera, parere della Commissione europea, ai sensi dell'art. 6 della direttiva 92/43/CEE. La questione ha riguardato e riguarda ancora la controversa presenza, sui fondali della spiaggia di approdo del gasdotto eletto da TAP, di praterie di *Posidonia* e *Cymodocea nodosa*, specie appunto protette in ragione della loro funzione di argine del fenomeno dell'erosione costiera. Tale presenza è stata prima negata, poi riconosciuta, poi ridimensionata, infine elusa nelle sue verifiche attraverso atti dirigenziali in deroga al dm n. 223/2014, dentro una scansione temporale palesemente priva di veridicità. In data 9 marzo 2018, il Ministero dell'Ambiente, con decreto direttoriale n. 116, decreta «l'esclusione dalla procedura di valutazione di impatto ambientale del progetto *microtunnel di approdo»*, così rappresentando la conformità delle attività sottomarine di TAP agli oneri di salvaguardia di tali habitat. Ma solo in data 15 marzo 2018, quindi successivamente al citato decreto direttoriale n. 116, proprio TAP, con il Report n. 1 IAL00-C5577-100-Y-TVN-0002, smentisce il documento del 9 marzo, scrivendo, a pag. 18, che i risultati del campionamento sottomarino «*sono in fase di elaborazione e verranno forniti alle Autorità competenti una volta terminate le necessarie elaborazioni*». Ciononostante, in data 16 aprile 2018, il medesimo Ministero, con nuovo decreto direttoriale n. 190, dichiara definitiva l'ottemperanza della prescrizione A.5. Ma TAP produce il preannunciato documento di risultato solo in data 19 aprile 2018 (IAL00-C5577-000-Y-TAE-0002); mentre, come se non bastasse, in data 30 aprile 2018, gli enti di vigilanza ISPRA e ARPA Puglia, quelli deputati a produrre nuovi "studi" di verifica della possibilità "tecnica-ambientale" di realizzazione del microtunnel, emettono una nota congiunta che smentisce Ministero e TAP, dichiarando la non sussistenza delle condizioni per la ottemperanza della prescrizione A.5 VIA, sia per carenza di dati che per calcoli difformi.

Anche in questo intreccio di stranezze contenutistiche, procedimentali e temporali, il pubblico e le popolazioni interessate all'opera sono stati esclusi da qualsiasi coinvolgimento, disattendendo una volta di più le previsioni del reg. UE n. 347/2013 sull'informazione e partecipazione dei cittadini, e ignorando pure specifici atti del Consiglio d'Europa a favore della partecipazione cittadina ai temi paesaggistici e ambientali (come la Raccomandazione CM/Rec(2017)7 e lo specifico metodo di decisione

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

programmato dal "*Piano nazionale sulla biodiversità del 2010*", appunto per la salvaguardia partecipata degli ecosistemi, compresi quelli marini.

Verso la conclusione: tra "preoccupazione climatica" e "zone franche"

Il reg. UE n. 347/2013 associa il diritto di informazione e partecipazione dei cittadini, nelle decisioni nazionali sui c.d. *PIC*, a un ulteriore requisito sostanziale: l'analisi costi-benefici dell'opera in termini non solo economici, ma anche sociali, ambientali e, con le citate sopravvenute integrazioni conformi all'Accordo di Parigi del 2015, climatici.

Nulla di tutto questo è stato fatto dal Governo italiano. Lo si desume dall'esito di una serie di iniziative cittadine di "accesso civico generalizzato" (c.d. "FOIA"), promosse, ai sensi dell'art. 5, c. 2, d.lgs. n. 33/2013, verso tutti i Ministeri titolari di qualche competenza sull'opera TAP[19]. Persino il Ministero dell'Ambiente, firmatario del decreto n. 223/2014, dichiara espressamente di non disporre né di dati né di uffici preposti a effettuare la dovuta analisi costi-benefici. Né ha documentato alcunché il Ministero dello Sviluppo Economico, firmatario del citato dm di autorizzazione unica del 2015.

Il carattere lesivo di un simile vuoto informativo incide direttamente sull'attuazione concreta dell'Accordo di Parigi sul clima.

È noto, infatti, che il raggiungimento degli obiettivi dell'Accordo di Parigi di limitare l'aumento di temperatura media globale al di sotto dei 2 gradi, implica che il sistema energetico europeo debba raggiungere "zero emissioni nette" entro il 2050. Del resto, è quanto prescrive sempre il reg. UE n. 347/2013. Ma tale obiettivo comporta una comparazione tra benefici di approvvigionamento del gas e costi di effetto serra, in una dimensione spazio-temporale proiettata sino al 2050. Il metodo di comparazione spazio-temporale è definito, nelle sue linee generali, dalle c.d. "Dichiarazioni di Kiev" dell'OSCE, formalizzate nel luglio 2007 e caratterizzate dalla combinazione, come elementi valoriali e contenutistici di formulazione dell'analisi costi-benefici, degli obiettivi di sicurezza energetica con quelli di sicurezza ambientale, nella prioritaria tutela del benessere ambientale e sociale di lungo periodo dei cittadini. In una parola, tali dichiarazioni delineano l'unica possibile "strategia" di azione sui temi dell'energia; assunta non solo come sicurezza di utilizzo, ma soprattutto come sicurezza di sostenibilità ambientale e climatica di lungo periodo nella tutela dei diritti dei cittadini e delle future generazioni.

[19] Cfr. *https://comune-info.net/2018/09/tap-lanalisi-costi-benefici-non-esiste/*.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

L'Accordo di Parigi del 2015, nel suo preambolo, ha inquadrato tale combinazione di elementi valoriali e di comparazione come "preoccupazione dell'umanità". Del resto, anche l'Agenda ONU 2030, sui diciassette obiettivi di sviluppo sostenibile, si muove nella stessa direzione.

Nella vicenda TAP, l'Italia, con queste premesse, non si sarebbe dovuta sottrarre a un'analisi sistemica e intertemporale dei costi e benefici della scelta "strategica" del gasdotto sin dal 2013. Ad oggi, stando almeno alle risposte negative e ai silenzi ministeriali, sembra che non l'abbia fatto. O, se lo ha fatto, si è limitata alla sola proiezione, come si è visto discutibile nella letteratura scientifica, dei "vantaggi" esclusivamente economico-competitivi dell'opera.

Eppure, le "Dichiarazioni di Kiev" sono chiare: ci dicono che qualsiasi «*priorità a carattere nazionale*» e di «*pubblica utilità*» non è mai nell'opera in sé, ma nel metodo di analisi, partecipato e proiettato sui diritti dei cittadini.

Se così non fosse, e così sembra non sia stato per TAP, la "tirannia delle piccole decisioni" non conoscerebbe alternative, votando la "strategia" nazionale al fallimento.

In qualche modo, è questo il senso anche dell'art. 4, c. 13, dell'Accordo di Parigi sul clima, nella parte in cui pretende dagli Stati una contabilità climatica fondata su «*l'integrità ambientale, la trasparenza, l'esattezza, l'esaustività, la comparabilità e la coerenza*», in quanto precetti metodologici internazionali, non semplici "dichiarazioni" di *Soft Law*.

Non a caso, su di essi si basano il *World Energy Outlook*, la pubblicazione principale dell'Agenzia Internazionale per l'Energia, come anche il testo base del *Piano nazionale di adattamento ai cambiamenti climatici* e il *Report* sullo sviluppo sostenibile dell'ASVIS (Asvis 2018) e di IPRES (Ipres 2018): tutti parametri, per i quali non è dato sapere se e come abbiano contato nelle "strategie" su TAP. Così come non è dato conoscere perché strumenti internazionali a disposizione dei Governi che hanno deciso su TAP, dal Comitato Onu sulla contabilità integrata ambientale ed economica (Unceea) alla *Task Force* di Eurostat sulla "strategia europea" di contabilità ambientale, fino ai metodi propriamente italiani di elaborazione tecnico-scientifica, conosciuti sin 1997, con il primo disegno di legge in materia di contabilità ambientale, e codificati al tavolo tecnico dell'ISPRA tra il 2007-2009, siano stati espunti dalla definizione della «*pubblica utilità*» dell'opera. La narrazione della citata sentenza del Consiglio di Stato è che si tratti di *arcana imperii*: "alta amministrazione". Tuttavia, anche l' "alta amministrazione" deve fare i conti con i parametri costituzionali[20], come l'art. 41 Cost, e internazionali, come l'Accordo di Parigi, che su quell'art. 41 Cost. produce inediti significati.

[20] Cfr. *Corte cost. n. 103/1993*.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

Tra l'altro, il paradosso vuole che di analisi costi-benefici parli ora il "contratto per il governo del cambiamento" della coalizione giallo-verde, attualmente al governo in Italia. Ecco che cosa si legge: «*attenta analisi e valutazione del rapporto tra costi e benefici,* [per] *le opportune decisioni con riferimento alla realizzazione e al completamento delle opere pubbliche di rilievo nazionale non espressamente menzionate nel presente contratto*» (Capitolo 1, sul "funzionamento del Governo", pag. 7) nel «*maggior coinvolgimento e conoscenza dei temi ambientali*... [per] *"decarbonizzare" e "defossilizzare" produzione e finanza, ... nei limiti indicati dal principio di sostenibilità ... e per accelerare la transizione alla produzione energetica rinnovabile e spingere sul risparmio e l'efficienza energetica in tutti i settori*» (Capitolo 4, sull'ambiente, pag. 10 ss.).

Ciononostante il Ministero dell'ambiente del nuovo Governo, al pari degli altri Ministeri e nel silenzio permanente del MISE, dichiara esplicitamente di non avere nulla di contabilità climatica nei riguardi di TAP.

Con simili presupposti, oggi assurti a problematiche lacune rispetto agli impegni di Parigi, TAP si colloca in una sorta di "zona franca", al cui interno la narrazione della "strategicità" ha sempre prevalso sul *Nomos* del nuovo e fondamentale contesto climatico europeo e internazionale. Le "zone franche" non identificano necessariamente sacche di diretta, esplicita illegalità. Sono piuttosto situazioni di legalità formale insufficiente a fornire risposte alle sfide ecologiche e climatiche: l'altra faccia, quella giuridica, della "tirannia delle piccole decisioni". Del resto, è a partire dalla Dichiarazione n. 10 di Rio del 1992, che la legalità formale è stata assunta come necessaria ma non sufficiente nell'ambito delle decisioni climatiche.

Su TAP, come purtroppo su altre vicende di governo dell'ambiente, le istituzioni locali e nazionali italiane hanno del tutto escluso di prendere sul serio il c.d. "approccio ecosistemico" alla gestione dei territori. Tale "approccio" risale alla Conferenza di Trondheim del 1999, è stato fatto proprio dall'Unione europea in diversi atti normativi, compreso il reg. UE n. 347/2013, ma soprattutto è stato fatto proprio dallo stesso Governo italiano con la "*Strategia nazionale della Biodiversità*" del 2010. L' "approccio ecosistemico" è un metodo di governo "multilivello" (si v. il punto 14 del documento italiano), che ha lo scopo di garantire il rispetto della dignità civile e politica delle persone che vivono i territori, attraverso la promozione di forme plurali di coinvolgimento civico (si v. i principi 2, 7 e 12 dell' "approccio" nel documento Enea 2009).

Esso si fonda sulla consapevolezza che la democrazia rappresentativa, come dispositivo di governo condizionato dagli interessi e dal consenso di breve periodo, sia insufficiente e addirittura incapace di affrontare costruttivamente decisioni strategiche a forte impatto di conflittualità territoriale. In alcuni Stati extraeuropei, questo "approccio" è stato persino costituzionalizzato per garantirne una effettività preponderante su altri metodi di governo: valga, per tutti, l'esempio della c.d. "de-

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

modiversità" in Ecuador (Carducci 2018b). In Europa, esso è presupposto da almeno un decennio[21], ed è stato già tradotto in una serie di strumenti, connessi, tra l'altro, ai vincoli previsti, come sempre, dalla Convenzione di Aarhus. In Italia, l' "approccio" è rimasto sulla carta, affidando alla sola rappresentanza politica, nazionale e locale, invero notoriamente assai poco rappresentativa per meccanismi elettorali manipolativi e astensionismo elettorale, un onere di decisione estremamente complesso, che solo l'informazione trasparente, l'analisi costi-benefici intergenerazionale (c.d. *Global Change Assessment Model-GCAM*: Markandya 2018) e la comunicazione e partecipazione previe (ossia, per l'appunto, l' "approccio ecosistemico") avrebbero potuto alleggerire nelle sue implicazioni.

Da tale angolo di osservazione, il Salento è il primo spazio europeo che vive le conseguenze della rinuncia all' "approccio ecosistemico", a cavallo dell'Accordo di Parigi sul clima. È anche il primo che subisce in prima persona quel processo, definito in letteratura "*Disassembling*" (Sassen 2013), dove lo Stato, attraverso decisioni centralizzate, autolimita la propria sovranità sul territorio, smembrandone la dipendenza fisica dal controllo esclusivo del proprio potere e dalla diretta partecipazione dei cittadini, per favorire la realizzazione di strategie sovranazionali, addirittura private (è il caso del citato Accordo trilaterale con le sue tentazioni di "cattura del regolatore" e la sua clausola "*zombie*"), che di quegli spazi e delle loro risorse hanno bisogno per centrare i propri obiettivi. La UE cerca di farsene carico, suggerendo agli Stati, nei limiti dell'art. 4.2 TUE, la moltiplicazione di strumenti di *favor partecipationis*.

In ogni caso, sulla "strategia" TAP non risulta che l'obiettivo sia stato centrato. Il risultato è che adesso le "zone franche" alimentano sospetti e paure, di fronte a uno scenario climatico che la scienza, quasi all'unanimità, delinea come disastroso[22] e l'Accordo di Parigi pone come premessa di un diverso presente e futuro di decisioni politiche e logiche giuridiche ed economiche.

Ecco allora che la vicenda conflittuale su TAP non offre una banale riedizione aggiornata di logiche *Nimby* né esprime un ennesimo caso di conflittualità tecnoscientifica (Lorenzet 2013). È qualcosa di più: è la prima esperienza italiana di discussione del diritto umano al clima come "preoccupazione dell'umanità", esattamente nel significato edito dal Preambolo dell'Accordo di Parigi e specificamente proiettato sul tema dell'analisi costi-benefici del presente e del futuro, oltre la "tirannia" delle "piccole decisioni".

[21] A partire dal documento del febbraio del 2008 della Commissione Europea "*Verso un sistema condiviso di informazioni ambientali*" (*SEIS – Shared Environmental Information System*).

[22] Si legga il "*Warning*", condiviso da oltre ventimila scienziati, in *http://www.scientistswarning.org/*.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

Bibliografia

Allegretti, U.
2018 'Un caso di attuazione del principio costituzionale di partecipazione: il regolamento del dibattito pubblico sulle grandi opere', *Rivista AIC*, 3, pp. 1-13.

Anderson, K. and Broderick, J.
2017 *Natural Gas and Climate Change*, Friends of the Earth Europe, Amsterdam.

Armaroli, N. and Balzani V.
2017 *Energia per l'astronave terra. L'era delle rinnovabili*, Bologna, Zanichelli.

Asvis
2018 *L'Italia e gli obiettivi di sviluppo sostenibile*, Rapporto 2018, Roma.

Baxi, U.
2016 'Towards a Climate Change Justice Theory?', *Journal of Human Rights & Environment*, 7 (1), pp. 7-31.

Bessi, G.
2018 *Gas naturale. L'energia di domani*, Roma, Innovative Publishing.

Böhler, D.
1991 'Mensch und Natur: Verstehen, Konstruieren, Verantworten: In dubio contra projectum', *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*, 39 (9), pp. 999-1019.

Cangelosi, G.
2009 *Tutela dell'ambiente e territorialità dell'azione ambientale*, Milano, Giuffrè.

Carducci, M.
2016 'Le politiche ambientali', in G. Campanelli, M. Carducci, I. Loiodice and V. Tondi della Mura (eds.), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Puglia*, Torino, Giappichelli, pp. 146-151.

2018a 'Le dimensioni di interferenza del 'contratto' di governo e l'art. 67 Cost.', *federalismi.it* 13, pp. 1-12.

2018b 'Demodiversità e futuro ecologico', in Bagni Silvia (ed.), *Come governare l'ecosistema?*, Bologna, UB, pp. 62-91.

Ceo-Tni
2018 *One Treaty to Rule Them All. The Ever-Expanding Energy Charter Treaty and the Power it Gives Corporations to Halt the Energy Transition*, Brussels-Amsterdam, Tni.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

Corali, E.
2000 *Il mercato del gas naturale in Italia*, Milano, Franco Angeli.

Cover, R.
2008 *Nomos e narrazione*, trad. it., Torino, Giappichelli.

Cramton, P., MacKay, D.J.K., Ockenfels, A. and Stoft, S.
2015 '*Global Carbon Pricing. We Will If You Will*', http://carbon-price.com/.

Enea
2009 *Biodiversità. Risorse per lo sviluppo*, Roma, Enea.

Figueres, C. et al.,
2017 'Three Years to Safeguard our Climate', *Nature*, 546, pp. 593-595.

IPCC
2018 *Special Report: Global Warming of 1,5°C*, https://www.ipcc.ch/sr15/.

Ipres
2018 *Sustainable Development Goals – SDGs Puglia 2018*, Bari.

Ispra
2009 *Il bilancio ambientale negli enti locali. Linee guida*, Manuali e linee guida n. 50, Roma.

Lazard
2017 *Levelized Cost of Energy Analysis*, Brussels.

Lorenzet, A.
2013 *Il lato controverso della tecnoscienza*, Bologna, il Mulino.

Maggio, G.
2017 'Trans Adriatic Pipeline', *H-ermes. Journal of Communication*, 9, pp. 91-104.

Markandya, A. et al.
2018 'Health co-benefits from air pollution and mitigation costs of the Paris Agreement: a Modelling Study', *Lancet Planet Health*, 2, pp. 126–131.

McCollum, D. and Nagay Yu et al.
2014 'Energy Investments under Climate Policy: a Comparison of Global Models', *Climate Change Economics*, 4 (4), pp. 1-55.

Milone, A.
2018 'Valutazione di impatto ambientale (VIA) e valutazione ambientale strategica (VAS)', in E. Blasizza (ed.), *Ambiente 2018. Manuale normo-tecnico,* Milano, Wolters Kluwer, pp. 141-156.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

Muti, G.
2008 'Categorie giuridiche e categorie geografiche nella governance ambientale', in L. Scarpelli (ed.), *Organizzazione del territorio e governance multilivello*, Bologna, Patron, pp. 3-28.

Oberthür, S.
2016 'Compliance under the Evolving Climate Change Regime', in K.R. Gray, R. Tarasofsky, and C. Carlarne (eds.), *The Oxford Handbook of International Climate Change Law*, Oxford, Oxford University Press.

Odum, W.E.
1982 'Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions', *BioScience*, 32(1), pp. 728-729.

Oil Change International
2018 *Debunked: The G20 Clean Gas Myth*, Washington DC.

Ortis, A.
2014 'Europe, Italy and TAP Project', in N. Alessandro (ed.), *The Protection of Critical Energy Infrastructure Against Emerging Security Challenges*, NATO Science for Peace and Security Series, Amsterdam-Tbilisi, IOS Press, pp. 106-111.

Paul, W.
2017 'El poder constitucional de los hechos. El efecto Fukushima', *Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais*, 20, pp. 241-255.

Pirani, S.
2018 *Let's not exaggerate: Southern Gas Corridor Prospects to 2030*, Oxford Institute for Energy Studies, Paper 135.

Romano, M.
2017 'Autonomie locali e sviluppo tra regionalizzazione e riforme', *Itinerari di ricerca storica*, special issue, pp. 9-97.

Sassen, S.
2013 'Land Grabs Today', *Globalizations*, 10 (1), pp. 25-86.

Seba, T.
2014 *Clean Disruption of Energy and Transportation*, Silicon Valley, Clean Planet Ventures.

Siddi, M.
2017 'The EU's Botched Geopolitical Approach to External Energy Policy: The Case of the Southern Gas Corridor', *Geopolitics*, pp. 1-21.

Steffen, W., Rockström, J. et al.
2018 'Trajectories of the Earth System in the Anthropocene', *PNAS*, 115 (33), pp. 8252-8259.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

Trans Adriatic Pipeline
2018 *Il gasdotto TAP. L'avanzamento del progetto*, aggiornamento agosto 2018.

Verda M.
2014 *Contribution of TAP to the Italian Economy*, Milano, ISPI.

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

About the Author

Michele Carducci is Full Professor of Comparative Constitutional Law in the University of Salento – Italy, Coordinator of the "*Centro Di Ricerca Euroamericano sulle Politiche Costituzionali*" (*CEDEUAM* University of Salento Italy – FURB Brazil), member of CLACSO, and promoter of the Italian network "*legalità per il clima*". Consultant in the UN program "*Harmony with Nature*", he works as "*Human Rights Defender*" for Earth rights.

Michele Carducci

Centro Di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali (CEDEUAM), University of Salento, Piazza Angelo Rizzo, Lecce, Italy, 73100

e-mail: michele.carducci@unisalento.it

ISSN 2611-2914 (online)
ISSN 2611-4216 (print)

PARADIGMA POST-NORMALE E COSTITUZIONI*

Michele Carducci[1]

Summary
This study answers two questions: in what constitutional context does the post-normal paradigm mature? Are Constitutions an incentive or an obstacle to its experimentation and dissemination?
The post-normal paradigm assumes a framework of freedom of science and democracy. But this condition is an exception among the States of the world. Moreover, even when scientific freedom and democracy exist, decision-making processes implement the so-called "*Garbage Can Model*" and promote the role of "non-experts" according to the logic of the "median participant". This scenario could also include post-normal practices. However, in the era of climate emergency it is totally inadequate.
The inadequacy is not about the role of "experts," but about the constitutional qualification of "non-experts." In fact, it is necessary to recognize a new "*status*" of them: *oecologicus et climaticus*.

key words: constitutions; post-normal science; garbage can model; climate emergency

Introduzione

Questo contributo intende rispondere a due interrogativi, costantemente rimasti in ombra nei dibattiti sul paradigma post-normale.
In quale contesto costituzionale matura tale prospettiva?
Le Costituzioni rappresentano un incentivo o un ostacolo alla sua sperimentazione e diffusione?

---

* CNR *Scienziati in affanno*, 2021

[1] Università del Salento, Centro di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali. michele.carducci@unisalento.it

Le due domande sono complementari, ancorché la prima assuma un evidente carattere psicologico e la seconda normativo.
Dal punto di vista psicologico, il contesto costituzionale integra quella che Karl Polanyi denominò la "struttura fiduciaria" (Polanyi, 1958) delle esperienze di apprendimento di chi elabora categorie scientifiche generali. Questo vuol dire che il contesto costituzionale ha comunque condizionato, anche se non espressivamente, la costruzione della "post-normalità" come visione del rapporto tra scienza e politica.
Dal punto di vista normativo, invece, istituzioni e regole sono il portato storico di figurazioni psico-sociali di lungo periodo (Elias, 1982), che hanno orientato (Kitcher, 2013) la qualificazione del bene e del male della convivenza (si pensi, per tutti, all'evoluzione del "valore" della "dignità umana"), hanno "ancorato" le concezioni (Tversky et al. 1974) di ciò che si può considerare certo o incerto nelle relazioni dei dati di realtà (si pensi alle rappresentazioni della causalità), hanno consolidato la "dimensione tacita" (Polanyi, 1966) di selezione delle variabili di spiegazione della realtà (si pensi alle costruzioni dei criteri di imputazione giuridica della responsabilità).
Con le Costituzioni, quindi, bisogna sempre fare in conti, in quanto ogni essere umano è un soggetto "situato" (Burdeau, 1956) dentro un contesto di regole che lo plasmano.
Indagare questo profilo è divenuto ineludibile con l'ingresso dell'esperienza umana nell'emergenza climatica.

Normalità costituzionale vs. post-normalità della scienza

Alla prima delle domande formulate è abbastanza semplice rispondere, dato che la "struttura fiduciaria" degli ideatori del paradigma post-normale si radica in esperienze personali e di studio, dove politica e scienza funzionano pur sempre in cornici di libertà della ricerca e metodi democratici più o meno diffusi. Il che induce facilmente a concludere che la presupposizione della "post-

normalità" sia la libertà della scienza nella democrazia (Westra, 1997).

Molto più complesso risulta, invece, riscontrare il secondo interrogativo, per la disarmante constatazione della disattenzione verso di esso dei costituzionalisti e giuristi comparatisti. La cultura giuridica non ha a cuore il paradigma post-normale, tant'è che il richiamo ad esso ha operato sempre indirettamente: o attraverso le suggestive acquisizioni empiriche di Elinor Ostrom in tema di conoscenza come "bene comune" (Ostrom, 2006), dirottando l'attenzione del giurista sull'oggetto della deliberazione (appunto la conoscenza e la sua qualificazione giuridica come c.d. "bene") anziché sul metodo (la partecipazione per la maturazione ed efficacia degli effetti della conoscenza dentro procedimenti abilitati dal diritto) (Capanna, 2013; Carducci, 2020); oppure nella prospettiva dei c.d. "tempi post-normali"[2] e del "*Legal Futurism*" (Ruhl et al. 2015), la cui enfasi ricade sì sul metodo, ma in termini esclusivamente descrittivi di pratiche geolocalizzate di innovazione sociale, decontestualizzate dal quadro costituzionale di inserimento.

Dal canto loro, epistemologi, scienziati e studiosi non giuristi sembrano reputare le Costituzioni una variabile indifferente alle azioni ispirate al paradigma post-normale (Dankel et al. 2017).

Eppure, le Costituzioni hanno molto da dire tanto sul rapporto tra scienza e decisione politica quanto sul nesso fra partecipazione civile e produzione della conoscenza.

Vediamo in che termini.

In primo luogo, la loro comparazione dimostra che il paradigma post-normale deve fare i conti con un mondo la cui "normalità" non risiede affatto nella libertà della scienza e nella democrazia. Da un lato, la maggioranza degli Stati funziona con regimi non liberali e

[2] È il caso del "*Centre for Postnormal Policy & Future Studies*" (https://www.cppfs.org/).

non democratici[3], anche lì dove sono ammesse forme locali di partecipazione (Bulmer, 2017). Contro questi regimi non è possibile fare nulla di concreto a livello internazionale, perché difetta la previsione di un vero e proprio diritto umano universale alla democrazia[4]. Dall'altro lato, i progressi della scienza, pur costituendo oggetto di un esplicito diritto umano, scandito dall'art. 27 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo dell'ONU (Perduca, 2021) ed esercitabile persino davanti al giudice anche in contesti non democratici (come dimostrano le recentissime esperienze di c.d. "contenzioso climatico strategico": Alogna, 2021), non preludono alla libertà della ricerca né al pluralismo dei metodi di confronto e dissenso dentro le arene deliberative. Si può usufruire, e pretendere di godere, dei progressi della scienza, senza democratizzare metodi di decisione e riconoscere e promuovere libertà nella partecipazione.

Viviamo, dunque, in un mondo con spazi ristretti di autodeterminazione e democrazia, per cui immaginare che questo mondo possa transitare alla post-normalità, per affrontare risolutivamente le grandi sfide dei rischi sistemici, appare piuttosto inverosimile.

La stessa funzione del Panel Intergovernativo sul cambiamento climatico (IPCC[5]) secondo alcuni rubricabile come unica post-normalità planetaria (Saloranta, 2001), si rivela ininfluente nella trasformazione dei circuiti istituzionali degli Stati e delle loro articolazioni interne: i rappresentanti dei Governi discutono e co-

[3] Per un quadro articolato di tutti gli indicatori dello stato di salute della democrazia nel mondo, si può consultare *Democracy Barometer*: https://democracybarometer.org/

[4] La ragione di questa lacuna è storica e risale al secondo Novecento, quando, nel mondo diviso in due blocchi, ogni parte contrapposta all'altra rivendicava di operare nella "vera" democrazia. La lacuna è così rimasta persistente, condizionando anche l'Agenda 2030 dell'ONU, i cui obiettivi di sviluppo sostenibile sono declinati in una prospettiva neutra sul piano della forma di legittimazione e funzionamento delle Istituzioni.

[5] https://www.ipcc.ch/

deliberano con scienziati e soggetti sociali "non esperti", ma poi decidono prescindendo da quell'esito[6].

Questo significa che il paradigma post-normale è destinato a funzionare poco e male?

Qui entra in gioco il secondo fattore del rapporto fra Costituzioni, democrazia e conoscenza scientifica.

Le Costituzioni contemporanee sono documenti paradossali, perché ipercomplessi nei contenuti ma produttivi di decisioni comunque limitate e contingenti, in quanto riferite a segmenti della realtà e interessi o bisogni settoriali.

L'ipercomplessità dei contenuti si fonda su due pilastri: quello dell'attivazione di meccanismi di razionalizzazione dei poteri, differenziazione dei soggetti, incorporazione di principi e regole, articolazione dei rapporti giuridici e identificazione dei valori, mai sperimentati prima; quello dell'apertura multicentrica di tutte le regole costituzionali verso norme anche della società, del mercato e delle comunità, nonché verso molteplici dimensioni sovranazionali di regolazione del mercato o tutela dei diritti (Neves, 2009).

La limitatezza e contingenza delle decisioni è consequenziale. Le Costituzioni vivono ormai proiettate in una dimensione spazio-temporale più grande della sovranità territoriale di cui sono espressione, per cui qualsiasi partecipazione deliberativa, da esse consentita, si scontra necessariamente con la rilevanza globale dei problemi (e dei relativi rischi) e l'insufficienza della portata solo locale o parziale delle decisioni concordate (Rodrik, 2011).

Questo intreccio alimenta situazioni di inadeguatezza, dalla letteratura qualificate in vario modo: come "tirannia delle piccole decisioni" (Odum, 1982) e "del localismo democratico" (Lane at al. 2005), dal momento che la somma di tante piccole decisioni condivise sui rischi non porterebbe comunque alla soluzione globale sugli stessi; come "trappola della complessità istituzionale"

[6] Tant'è che alcuni "contenziosi climatici strategici" reagiscono a questa contraddizione, proponendo i *Report* dell'IPCC come parametro di verifica giudiziale delle successive decisioni degli Stati che vi aderiscono.

(Bolognesi et al. 2020), resa evidente dalla suddivisione della realtà nelle "materie" di intervento indicate dai testi costituzionali, del tutto avulse dall'unitarietà sistemica dei problemi da risolvere (come dimostrano le innumerevoli disfunzionalità delle forme federali o regionali di governo delle emergenze); come ineluttabile asimmetria fra contingenza del diritto, proiettato su bisogni e interessi immediati e di breve periodo (corrispondente ai mandati elettorali), e spazio-tempo della complessità planetaria con la sua inerzia termodinamica (Chapron et al. 2017; Kotzé et al. 2019).
Non a caso, si sostiene che proprio nel campo decisionale ambientale e climatico, dove i rischi sono interconnessi con effetti di *feedback loop*, il paradosso costituzionale può arrivare a produrre il "fallimento istituzionale" delle sue regole[7].
Ma l'inadeguatezza accentua anche l'affanno della scienza a vantaggio della tecnica, verso la quale la convergenza del consenso risulta più semplice, per la banale considerazione che la tecnica offre riscontri immediati di utilità locale e beneficio economico, facilmente comunicabili senza arrovellarsi negli interrogativi epistemici della complessità, che nessuna scienza, seriamente esercitata, può invece occultare (Lyotard, 2007).
Si può quindi concludere che effettivamente il paradigma post-normale è destinato a funzionare poco e male, proprio perché le Costituzioni contemporanee sono congegnate per semplificare la complessità nella segmentazione della realtà e dei meccanismi decisionali, rivelandosi di conseguenza inadatte alle sfide dei rischi sistemici.

La democrazia come "Garbage Can Model"?

Questo scenario non cambia neppure lì dove le Costituzioni riconoscono pienamente la libertà della scienza e i metodi democratici in tutti i contesti deliberativi.

[7] https://ipbes.net/glossary/institutional-failure

La ragione è epistemica e può essere sintetizzata dalle tesi di Michel Foucault (1977-1978) sui caratteri della democrazia moderna, nell'analogia con la teoria biologica della "evoluzione dei gruppi" di David Sloan Wilson (Foucault, 2010; Wilson et al. 2009).

La democrazia non nasce semplicemente come trasformazione dei poteri nei grandi spazi della sovranità statale, in termini di rappresentazione dei territori, come nel federalismo, o dei differenti bisogni e interessi soggettivi, come nel parlamentarismo. L'episteme della democrazia affonda nella irreversibile separazione, prodotta dalla secolarizzazione della popolazione europea, tra "specie umana", come naturalità di bisogni comuni (mangiare, bere, ripararsi dal freddo, riprodursi), e "pubblico" di individui, come insieme di "opinioni" individuali ed egoistiche (in termini di comportamenti, giudizi, inclinazioni, desideri, paure, conoscenze e rappresentazioni, espressive di cultura).

La ragion d'essere della democrazia moderna, in sostanza, è il compromesso delle opinioni. Ma il compromesso delle opinioni non necessariamente presuppone la conoscenza della realtà nel suo complesso. Questo spiega perché il suo sommarsi nel tempo con altri compromessi, pur facendo maturare quello che il diritto qualifica come interesse "generale" o "pubblico", non sfoci mai in una gestione efficace dell'intero "gruppo umano".

La democrazia permane al servizio delle ragioni degli individui, invece che dell'intera famiglia umana. Tuttavia, quando un gruppo vivente non sa tenere a freno i comportamenti individuali, cade in un evidente svantaggio biologico sulla propria sopravvivenza.

Ecco allora che la separazione tra "specie umana" e "opinione" di individui umani, storicamente insorta come "evoluzione" della modernità democratica, si rivela "involutiva" nella prospettiva biologica della salvaguardia dell'intera famiglia umana di fronte ai rischi sistemici che la riguardano, nonostante il carattere costituzionalmente legittimo dell'individualismo.

Insomma, la democrazia non si presenta affatto come modalità decisionale migliore di altre.

Anzi, secondo alcuni (Brennan, 2018), essa alimenterebbe costanti convergenze degenerative, favorite dalla scarsa informazione e irrazionalità degli individui, sicché lo stesso dialogo tra saperi "esperti" e "non esperti" poco o nulla contribuirebbe a modificare, a meno che, come proprio Brennan propone, non si voglia invece gerarchizzare il rapporto tra scienza e "pubblico", affermando il primato della prima su qualsiasi deliberazione del secondo[8].

L'osservazione empirica sembra purtroppo confermare questa insufficienza.

Che i circuiti democratici non siano affatto corrispondenti a un coerente "dialogo" dei saperi è confermato, per esempio, dalla prospettiva di analisi inaugurata dal c.d. "*Garbage Can Model*" (Cohen et al. 1972).

Da essa si desume che la deliberazione democratica sul rischio non è mai del tutto razionale.

Essa mantiene margini di discrezionalità, che le Costituzioni e il diritto legittimano indipendentemente dall'adeguatezza dei risultati rispetto alla posta in gioco (dando luogo a situazioni definite di "*rational irrationality*": Caplan, 2001).

Si pensi all'assenza di obblighi stringenti, in capo al decisore politico, nel motivare i contenuti, considerare o meno le evidenze scientifiche, valutare le opzioni offerte dalle opinioni individuali rispetto ai rischi, verificare i dati offerti dalla conoscenza.

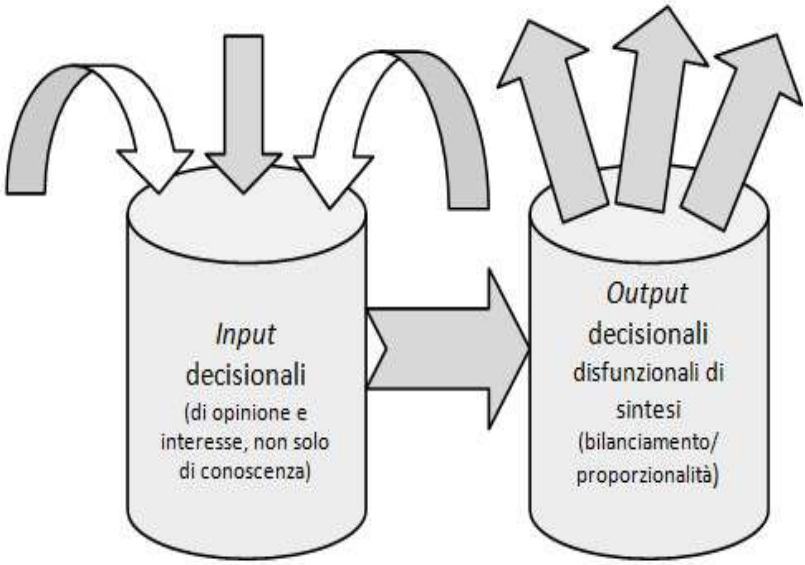
Di fatto, gli *output* democratici sul rischio operano sempre dentro un "*gap*" descrizione-esperienza, determinato dalla pluralità di "opinioni", di cui tener conto, nonché dalla legittimità di tutti i diritti, interessi, bisogni e visioni individuali, cui rapportare le conoscenze messe a disposizione per decidere (Hertwig et al. 2009).

Il compito delle Costituzioni democratiche non è quello di provvedere a eliminare questo "*gap*". Esse semplicemente lo

[8] Come di fatto chiedono coloro che ricorrono ai "contenziosi climatici strategici", affinché i giudici impongano di subordinare le deliberazioni politiche sul rischio climatico ai vincoli della scienza, invece che al compromesso delle opinioni o al dialogo con i saperi "non esperti".

tamponano, attraverso gli stratagemmi decisionali del c.d. "bilanciamento", secondo cui, nella pluralità di opinioni, preferenze, scelte e conoscenze, non si deve procedere a una valutazione di merito delle stesse, ma bilanciarle per (tentare di) includerle tutte, e della c.d. "proporzionalità", in forza della quale l'operazione compromissoria del bilanciamento deve fare in modo di garantire diritti e interessi di tutti, senza alcuna gerarchizzazione tra gli stessi.
Questa logica costituzionale viene spesso denominata "*win-win*", ma la "vittoria" che persegue non è sul rischio, bensì sul compromesso delle diverse "opinioni" individuali, democraticamente incluse nell'arena deliberativa.
In altre parole, essa è regolativa del rischio solo in modo apparente, tanto da produrre il c.d. "falso negativo" e "falso positivo" sullo stesso (deliberare come non rischioso qualcosa che lo è, o viceversa, in ragione dei "bilanciamenti" perseguiti) (de Jong, 2018) e dimostrarsi alla fine "disfunzionale" rispetto allo scopo (Paul, 2017).

figura 1: il "*Garbage Can Model*"



Dentro questo stato di cose, il ruolo della scienza permane strumentale e marginale.
A variare sarà solo il suo grado di influenza nel processo decisionale, dato che il panorama comparato offre due modelli costituzionali di relazione tra scienza e politica: quello statunitense della scienza come mera produzione di "evidenze", di cui chiunque può disporre liberamente per interesse o utilità propria (c.d. modello proprietario-dossologico, con grado molto basso di incidenza sulla politica) e quello europeo, inaugurato dalla Costituzione italiana, dove la scienza offre non solo "evidenze", ma assume "rilevanza" sociale per il benessere collettivo (c.d. modello sociale-epistemico, con grado più alto di incidenza sulla politica).

figura 2: modelli costituzionali di scienza

Modello proprietario/dossologico	*Modello sociale/epistemico*
(Cost. USA art. 1 Sec. VIII n.8 ; I emendamento; 1^ legge sul Copyright nel 1790; caso "Eldred v. Ashcroft" del 2003: «Il diritto d'autore è il motore della libertà di espressione. Nell'affermare un diritto allo sfruttamento economico delle proprie espressioni, il diritto d'autore fornisce l'incentivo a creare e diffondere idee»)	*(Cost. italiana artt. 21, 33 e 32; la scienza non è uguale all'opinione, perché è in funzione della salute; di conseguenza la scienza "limita" sia la discrezionalità politica – per evitare "salute di Stato" – sia l'iniziativa privata – per evitare che la salute dipenda dal profitto. Sent. Corte cost. it. n. 282/2002 e n. 116/2002: c.d. "riserva di scienza")*

Decidere nell'era dell'emergenza climatica

Il descritto *modus operandi*, avallato dalle Costituzioni democratiche, mostra tutti i suoi limiti di fronte all'emergenza climatica.
L'emergenza climatica non ha nulla di analogo ad altre situazioni emergenziali, oggetto di decisione. Essa non necessita di una regolazione dei rischi, bensì di una disciplina del loro definitivo abbandono, per di più in una prospettiva non esclusivamente locale ma mondiale.
È così previsto dal diritto formale, precisamente dalla Convenzione quadro delle Nazioni Unite del 1992 (UNFCCC), dove il cambiamento climatico è qualificato "preoccupazione dell'umanità" e si stabilisce che qualsiasi regolazione su di esso debba essere finalizzata a "eliminare" ogni "pericolosa interferenza umana" sulla stabilità climatica.
Inoltre, come si legge nell'art. 3 n. 3 dell'UNFCCC, la decisione climatica non opera come mera deliberazione maggioritaria o partecipazione tra saperi: essa consiste necessariamente ed esclusivamente in un'analisi costi-benefici (ACB), più precisamente un'analisi tra il "minor costo possibile" rispetto al risultato di "garantire vantaggi mondiali".
Ora, un'analisi sul "minor costo" per il "miglior beneficio" attiva il procedimento decisionale più contraddittorio dentro il "*Garbage Can Model*".
Infatti, un'ACB del genere:
- necessita, più di qualsiasi altra decisione, di informazioni dettagliate ed "esperte" su che cosa significhi "minor costo possibile" (che, in ambito climatico, non è solo quantitativo o monetario, ma qualitativo ed ecosistemico, investendo tutte le sfere del sistema terrestre) e quale sia la portata dei "vantaggi mondiali",

- ma, nel contempo, tende a degenerare - più di altre - nella logica del c.d. "partecipante mediano" (Black, 1948), ossia nella convergenza del consenso sulle preferenze individuali mediamente più convenienti, come "minor costo" egoistico e "non esperto", nonostante le informazioni a disposizione, tutti i saperi ("esperti" e "non esperti") messi in campo, la portata "mondiale" dei "vantaggi" conseguibili.

Lo schema seguente rappresenta il percorso nel modo più semplice.

figura 3: logica del "partecipante mediano" nell'analisi costi-benefici climatica.

In presenza di tre partecipanti disposti a considerare come "minor costo possibile" rispettivamente 5, 10 e 20, dove 20 costituirebbe il "costo migliore" per "garantire vantaggi mondiali" secondo le informazioni "esperte", si profilerebbe il seguente scenario di opzioni decisorie basate sulle sole preferenze "non esperte".

Partecipante non esperto	Ordine di preferenze nel farsi carico del "minor costo possibile" (*MCP*) per "garantire vantaggi mondiali"		
A	*MCP* 5	*MCP* 10	*MCP* 20
B	*MCP* 10	*MCP* 5	*MCP* 20
C	*MCP* 20	*MCP* 10	*MCP* 5

Opzioni di consenso "non esperto" sul "minor costo possibile"	**A**	**B**	**C**	Risultato
MPC 5 contro 10	5	10	10	10
MCP 5 contro 20	5	5	20	5
MCP 10 contro 20	10	10	20	10

L'opzione del partecipante B, pur non essendo il miglior costo possibile per "garantire vantaggi mondiali" alla luce della conoscenza "esperta", farebbe convergere il consenso dei partecipanti "non esperti".

In fin dei conti, la prospettiva "mediana" riflette la stessa prospettiva di mediazione, perseguita con il bilanciamento e la proporzionalità, come accennato tipica delle Costituzioni democratiche.

Le vie mediane, tuttavia, possono al massimo regolare il rischio, non invece eliminarlo.

Del resto, se avessero funzionato, non saremmo nell'emergenza climatica, ossia nella situazione in cui la gestione del tempo del rischio climatico, operata appunto dalle mediazioni costituzionalmente legittime, non è più compatibile con i tempi necessari a eliminarlo.
La formula scientifica di Lenton et al. (2019) chiarisce la nuova posta in gioco.

figura 4: la formula dell'emergenza climatica

$$E = R_{(p \times D)} \times U_{(\tau/T)}$$

Dove (*R*) sta per rischio, a sua volta determinato dalla probabilità (*p*) del verificarsi di danni (D) irreversibili di instabilità climatica (come i c.d. "*Tipping Point*"), mentre l'urgenza (*U*) è segnata dal rapporto fra il tempo deciso politicamente (τ), con i suoi bilanciamenti e le sue proporzionalità, rispetto al tempo identificato scientificamente (*T*) come necessario per porre irreversibilmente fine all'emergenza.

Siamo ormai dentro un'urgenza sistemica (perché riferita a tutte le dimensioni della vita sulla Terra)[9] e ultimativa[10], dalla quale è possibile uscire solo attraverso una transizione orientata dal sapere "esperto" invece che dal compromesso con i "non esperti", indipendentemente dalle eventuali incertezze presenti (come, del resto, richiesto proprio dal citato art. 3 n. 3 dell'UNFCCC).
Non era mai successo prima.
Fino ad oggi, il diritto ha sempre ricondotto le situazioni di emergenza coinvolgenti il ruolo della scienza a tre tipologie fattuali, indipendenti dal tempo e abilitative comunque del compromesso "mediano", in quanto riferite prioritariamente al luogo (per

[9] Si v. le configurazioni nel sito https://globaia.org/planetaryemergency
[10] Non a caso, il rapporto temporale τ/T, con cui misurare l'urgenza (*U*), è identico a quello utilizzato nel controllo dei voli, per scongiurare l'urgenza ultimativa della collisione tra aerei da e verso le piste degli aeroporti.

qualificare le emergenze come ambientali, eventualmente "compensabili" in denaro), ai contatti personali (per qualificare le emergenze come sanitarie, eventualmente "controllabili" attraverso la limitazione delle libertà), agli accadimenti in sé (per parlare esclusivamente di eventi imprevedibili o "di forza maggiore" o da "caso fortuito", eventualmente attenuabili attraverso la tecnica).
La figura seguente ne offre il confronto.

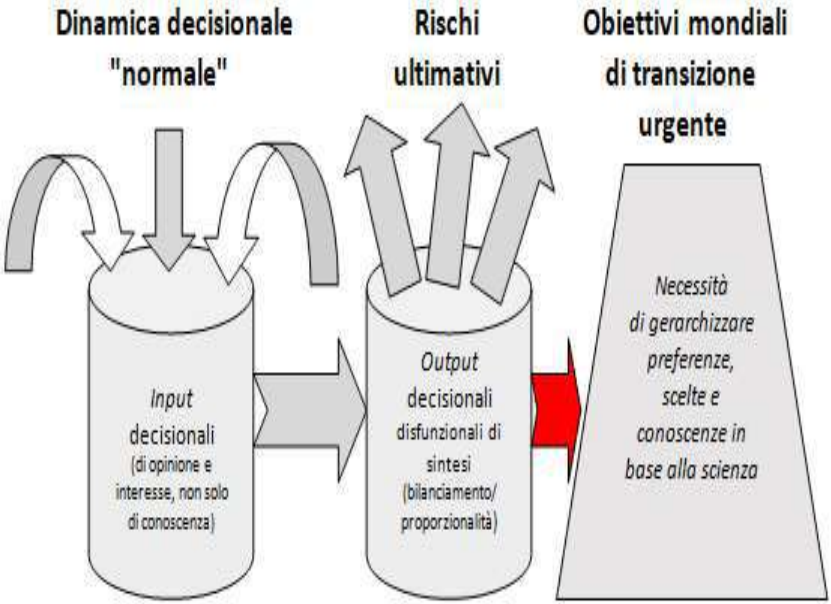
figura 5: emergenze e rischi tradizionalmente disciplinati dal diritto nel coinvolgimento della scienza (gli "esperti")

In esse, l'urgenza non comporta un transizione epocale di preferenze (si pensi al ripristino dei luoghi dopo un danno ambientale, al "ritorno alla normalità" dopo la pandemia, alla ricostruzione dopo un terremoto).
Di conseguenza, la "mediazione" è pienamente possibile, perché non c'è un termine temporale esterno, individuato dal sapere "esperto" della scienza, che condiziona e vincola i "non esperti".

Nelle tre ipotesi emergenziali descritte, le irrazionalità del "*Garbage Can Model*" possono al massimo indignare per le lentezze delle risposte oppure sul piano morale delle mediazioni effettuate, come suggerisce, per esempio, la dicotomia "*Tornado Politics*"/"*Abortion Politics*" di Roger A. Pielke (2007). Comunque sia, esse non mettono a repentaglio la posta in gioco.

Nell'emergenza climatica, qualsiasi mediazione "non esperta" diventa il rischio assoluto da evitare, perché agire normalmente di fronte ai rischi ultimativi dell'emergenza climatica significherebbe rinnegare gli obiettivi stessi della transizione planetaria: obiettivi che devono necessariamente porsi al di sopra della "mediazione".

figura 6: inadeguatezza del "*garbage can model*" nell'emergenza climatica



Come superare la logica del "partecipante mediano"

Esistono Costituzioni che dispongono meccanismi decisionali e partecipativi adeguati alla sfida dell'emergenza climatica? Purtroppo

no. I modelli costituzionali prevalenti favoriscono la logica del "*Garbage Can Model*" e del "partecipante mediano", in quanto qualificano i soggetti "non esperti" o come "*Stakeholder*" o come "attori politici" (o come entrambi).
Tuttavia, queste qualificazioni non subordinano la responsabilità dei "non esperti" ai vincoli temporali indicati dagli "esperti" per uscire dall'emergenza climatica ed eliminare ogni "pericolosa interferenza umana" sul clima, transitando in una nuova condizione di convivenza.
Un recente studio[11] si interroga proprio su questo, per tentare di misurare la "plausibilità" (sociale e cittadina) degli scenari climatici futuri, dagli "esperti" già inquadrati nella loro "possibilità" naturale e "fattibilità" economica; mentre, nella teoria giuridica, è stata già proposta la conversione dello "*status civitatis*" in "*status oecologicus*" e "*climaticus*" (Brugger, 2011).
Ad oggi, solo le Costituzioni andine di Ecuador (2008) e Bolivia (2009) hanno imboccato questa nuova strada, legittimando forme di c.d. "demodiversità" (ossia di democrazia partecipativa locale, diversificata in funzione della biodiversità dei luoghi), dove i partecipanti "non esperti" deliberano non per tutelare interessi o realizzare visioni politiche, bensì per preservare le condizioni naturali e culturali dei luoghi come premessa del benessere comune di tutti i viventi (attraverso il riconoscimento dei c.d. "diritti della natura" ovvero dei viventi non solo umani e dei servizi ecosistemici), sulla base di conoscenze "esperte" istituzionalizzate nel loro ruolo di informazione e interlocuzione.
In effetti, la formalizzazione della soggettività ecologica (e climatica) tende a inibire la logica del "partecipante mediano", per la banale considerazione di non porre in concorrenza tra loro i saperi "non esperti", ma di dirottarli su una necessità comune (ecosistemica e climatica) da contestualizzare attraverso i saperi "esperti".

[11] Si tratta dell *Hamburg Climate Futures Outlook 2021* (https://www.cliccs.uni-hamburg.de/results/hamburg-climate-futures-outlook.html)

La differenza dai modelli costituzionali prevalenti può essere inquadrata con il seguente schema.

figura 7: forme di partecipazione e qualificazione costituzionale del soggetto

Soggettività da stakeholder (modello costituzionale angloamericano)	***Soggettività politica (modello costituzionale europeo)***	***Soggettività ecologica (modello costituzionale andino)***	***Status Climaticus (assenza di modelli costituzionali)***
si partecipa per interesse individuale bilanciabile con altri	si partecipa per perseguire obiettivi generali di assetto politico	si partecipa per preservare biodiversità e culture locali	si partecipa per eliminare l'interferenza umana sul clima
si agisce sulla base di benefici personali quale presupposto per accettare quelli altrui	si agisce sulla base di visioni personali quale presupposto per accettare le altrui	si agisce sulla base di benefici comuni in quanto presupposto dei propri	si agisce sulla base di benefici comuni in quanto presupposto dei propri
nella logica del "partecipante mediano"	nella logica del "partecipante mediano"	nella logica gerarchica "pro natura"	nella logica gerarchica "pro clima"

Forse, da queste esperienze dovremmo attingere nuovi spunti di elaborazione del paradigma post-normale, non per integrare le pratiche esistenti, bensì per cambiarle radicalmente nella titolarità di partecipazione "non esperta" di fronte all'emergenza planetaria.

Bibliografia

Alogna, I., Bakker, C., Gauci J.-P. (Eds.) (2021). Climate Change Litigation: Global Perspectives. Leiden: Brill.

Black, D. (1948). On the Rationale of Group Decision-making. *Journal of Political Economy* 56(1), 23-34.

Bolognesi, T., Nahrath, S. (2020). Environmental Governance Dynamics. *Ecological Economics* 170, 106555.

Brennan, J. (2018). Contro la democrazia (2016). Roma: LUISS University Press.

Brugger, W. (2011). Georg Jellineks Statuslehre: national und international. Eine Würdigung und Aktualisierung anlässlich seines 100. *Archiv des öffentlichen Rechts* 136(1), 1-43.

Bulmer, E. (2017). Local Democracy. International IDEA Constitution-Building Primer 13. Stockholm: International Institute for Democracy and Electoral Assistance.

Burdeau, G. (1956). Traité de science politique, T. VI: La démocratie gouvernante, Son assise sociale et sa philosophie politique. Paris: LGDJ.

Capanna M. (ed.) (2013). Scienza bene comune. Oltre lo spread della conoscenza. Milano: Jaca Book.

Caplan, B. (2001). Rational Irrationality and the Microfoundations of Political Failure. *Public Choice* 107, 311-331.

Carducci, M. (2020). Natura, cambiamento climatico, democrazia locale. *Diritto costituzionale* 3, 67-98.

Chapron, G., Epstein, Y., Trouwborst, A., López Vao J.V. (2017). Bolster Legal Boundaries to stay within Planetary Boundaries. *Nature, Ecology and Evolution* 1(3), 0086, 1-5.

Cohen, M.D., March, J.G., Olsen, J.P. (1972). A Garbage Can Model of Organizational Choice. *Administrative Science Quarterly* 17(1), 1-25.

Dankel, D.J., Vaage, N.S., van der Sluijs, J.P. (2017). Post-normal Science in Practice. *Futures* 91, 1-4.

De Jong, E.R. (2018). Tort Law and Judicial Risk Regulation: Bipolar and Multipolar Risk Reasoning in Light of Tort Law's Regulatory Effects. *European Journal of Risk Regulation* 9(1), 14-33.

Elias, N. (1982). Il processo di civilizzazione (1932). Bologna: il Mulino.

Foucault, M. (2010). Sicurezza, territorio, popolazione (1977-1078). Milano: Feltrinelli.

Hertwig, R., Erev, I. (2009). The Description–Experience Gap in Risky Choice. *Trends in Cognitive Sciences* 13(12), 517-523.

Tversky, A., Kahneman, D. (1974). Judgment under Uncertainty: Heuristics and Biases. *Science* 185 (4157),1124-1131.

Kitcher, P. (2013). Toward a Pragmatist Philosophy of Science. *Theoria* 77, 185-231.

Kotzé, L.J., Kim R.E. (2019). Earth System Law: The Juridical Dimensions of Earth System Governance. *Earth System Governance* 1, 1-12.

Lane, M.B., Corbett, T. (2005). The Tyranny of Localism. *Journal of Environmental Policy & Planning*. 7(2), 141-159.

Lenton, T.M., Rockström, J., Gafney, O., Rahmstorf, S., Richardson, K., Steffen, W.. et al. (2019). Climate tipping points-too risky to bet against. *Nature* 575, 592-595.

Lyotard, J.-F. (1981) La condizione postmoderna. Rapporto sul sapere (1979). Milano: Feltrinelli.

Neves, M. (2009). Transconstitucionalismo. São Paulo: Martins Fontes.

Odum, W.E. (1982). Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions. *BioScience* 32(9), 728-729.

Ostrom, E. (2006). Governare i beni collettivi. Istituzioni pubbliche ed iniziative delle comunità (1990). Milano: Mondadori.

Paul, W. (2017). El poder constitucional de los hechos. El efecto Fukushima. *Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais* 20, 241- 253.

Perduca, M. (2021). Il diritto universale alla scienza. *Nature Italy* 10 February 2021.

Pielke, R. (2007). The Honest Broker. Making Sense of Science in Policy and Politics. Cambridge: Cambridge University Press.

Polanyi, K. (1966). The Tacit Dimension. London: Routledge & Kegan.

Polanyi, K. (1958). Personal Knowledge, London: Routledge & Kegan.

Rodrik, D. (2011). The Globalization Paradox. New York: Norton & Co.

Ruhl, J.B., Katz, D.M. (2015). Measuring, Monitoring, and Managing Legal Complexity. *Iowa Law Review* 100, 191-244.

Saloranta, T.M. (2001). Post-Normal Science and the Global Climate Change Issue. *Climate Change* 50, 395-404.

Westra, L. (1997). Post-Normal Science, the Precautionary Principle and the Ethics of Integrity. *Foundations of Science* 2, 237–262.

Wilson, D.S., Wilson E.O. (2009). Evolvere per il bene del gruppo. *Le Scienze* 1 giugno 2009.

La via del contenzioso «strategico»

Comparazione dei caratteri della «strategicità»

Il cambiamento climatico nella giurisprudenza italiana

Le scienze della Terra in tribunale

MICHELE CARDUCCI*

LOS LITIGIOS CLIMÁTICOS COMO LABORATORIO DE COMPARACIÓN CONSTITUCIONAL**

Introducción

Todos los litigios climáticos tienen una característica común: se activan como instrumentos de regulación del riesgo, incluso antes de la indemnización por daños.
Por eso también se les llama "estratégicos" (*Climate Change Litigation Strategies*)[1].
De hecho, todas las "*Litigation Statregies*" llevan a cabo una forma de colaboración "diárquica" entre el poder judicial y los demás poderes (legislativo y ejecutivo) sobre la regulación de la asunción de riesgos. Y como es sabido, la posibilidad de que el Estado constitucional de derecho "degenere" en un Estado jurisdiccional no depende de la actitud activa de los Tribunales sobre el riesgo, sino de la actitud pasiva del Parlamento[2]. Por esta razón, en ausencia de una integración legislativa sistémica de los problemas de la realidad fáctica - especialmente en situaciones de peligro - negar el momento judicial significaría negar la protección de los mismos derechos. Por lo tanto, la "estrategia" funciona como un instrumento de solicitud democrática (es decir, que viene de abajo) para tomar decisiones frente a situaciones de peligro que amenazan los propios derechos humanos.
Esto explica tres características recurrentes de todas las "*Litigation Strategies*":
- se practican predominantemente precisamente dentro de sistemas de gobierno fundados, sin embargo, en la legitimación democrática de las opciones políticas;
- el objeto de la acción procesal es la "*noluntas decidendi*" del poder (público o privado) (una conducta "insuficiente" ante una situación peligrosa, no simplemente un acto en sí mismo);
- todas las acciones "estratégicas" tienen un contenido "correctivo" (corregir la conducta no simplemente cancelar un acto).

En esta perspectiva, los litigios climáticos persiguen una "estrategia" de justicia similar a la "transicional", es decir, de promoción de la "verdad" (científica sobre los problemas climáticos) para una transición "justa" (de consecución de la estabilidad climática): es (tendencialmente) un litigio de "verdad y justicia" frente a la "*noluntas decidendi*"[3].
Por cierto, esta característica "transitoria", de la justicia perseguida por los litigios climáticos, está presupuesta por el derecho positivo Las fuentes que lo abordan son la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de 1992 2015 (CMNUCC) y, ahora, el Acuerdo de París 2015, en las partes en las que se habla de "*Equity*", de "*beneficio para las generaciones presentes y futuras*", de equidad intergeneracional, de derechos humanos, de enfoque holístico, de elminación definitiva para el futuro de las "*interferencias humanas peligrosas*" sopre el clima.
Son estas afirmaciones normativas las que identifican " todos los criterios jurídicos de "valores" y "preferencias" para promover la "transición" climática.
Esto significa que el derecho climático consiste en un sistema normativo no sólo formal (de imputación de responsabilidades), sino también material (de calificación de los fines y medios considerados "correctos" para cumplir con esas responsabilidades)[4].
Tres elementos confirman esta consideración
En primer lugar, la CMNUCC es una fuente con doble contenido: de producción directa de la obligación climática y sobre la producción de otras fuentes complementarias y de

* Catedrático de derecho constitucional comparado y climático en la Universidad de Salento (Itália).
** en *Litigios estratégicos en la lucha frente el cambio climático*, ed. Thomson-Reuters Aranzadi, Madrid. 2021
[1] I. Alogna, C. Bakker, J.P. Gauci, *Climate Change Litigation: Global Perspectives*, Brill, Leiden, 2021.
[2] A. Pisanò, *Crisi della legge e Litigation Strategy: corti, diritti e bioetica*, Milano, Giuffrè, 2016.
[3] S. Klinsky, J. Brankovic, *The Global Climate Regime and Transitional Justice*, London-New York, Routledge, 2018.
[4] M. Carducci, *Cambiamento climatico (diritto costituzionale)*, en *Digesto delle discipline pubblicistiche, VIII Aggiornamento*, Torino, Utet, 2021, 51-74.

actualización de los contenidos de la obligación climática. Por este contenido, es una fuente "especial" para la materia (cambio climático y estabilización de todo el sistema climático planetario, no de una matriz ambiental específica) y para el sistema normativo relativo a dicha materia (es suficiente leer los artículos 1,2, 3 y 4 de la CMNUCC y los artículos 2, 3, 4 del Acuerdo de París, para tener la confirmación).
En segundo lugar, la CMNUCC integra su contenido normativo "hacia fuera", es decir, con una "remisión" explícita a la ciencia (una remisión confirmada por el Acuerdo de París). Así, la ciencia se convierte en una "fuente jurídica integradora" de la obligación climática (el término utilizado puede ser "reserva de ciencia").
En tercer lugar, esta integración científica es inevitablemente de naturaleza "material", no formal. En otras palabras, respetar la ciencia significa "adaptar" las acciones a las "evaluaciones materiales" de la ciencia (en cuanto al control del calentamiento global, el plazo de estabilización del sistema climático, etc.).
Estas tres características explican el carácter "estratégico" (y "transitorio") del comportamiento vinculado al cambio climático: en consecuencia, también explican el carácter "estratégico" de los reclamos judiciales.
Más específicamente, la relación jurídica entre la conducta y la norma climática no es simplemente formal (acto frente a norma) sino material (acción frente a contenido "material" de la norma). No es casualidad que la CMNUCC hable de "*policies*" y "*measures*" (palabras que, en inglés, significan "acciones materiales" y no sólo "actos formales"). Esto implica que las evaluaciones de la nocividad material de una acción, incluso desde el punto de vista de la validez formal y la conformidad, se traducen siempre en una evaluación de la "adecuación" material (basada en la ciencia) de los contenidos con respecto a la situación de peligro del cambio climático.
Desde esta perspectiva, el sistema de regulación "climática" resulta ser un sistema y "especial" en comparación con cualquier otro sistema de regulación (incluidos otros sistemas de regulación medioambiental). Esta "especialidad" impide su asimilación con otros enfoques del derecho ambiental (no es casualidad que la CMNUCC no hable nunca de protección del medio ambiente) y excluye todo juicio basado en criterios distintos de los que el sistema de fuentes "climáticas" ha establecido para garantizar su propia coherencia interna. Los argumentos "no climáticos" (es decir, no relacionados con el sistema de fuentes climáticas) son argumentos sin base legal.
Esto implica que las evaluaciones de la nocividad material de una acción, incluso desde el punto de vista de la validez formal y la conformidad, se traducen siempre en una evaluación de la "adecuación" material (basada en la ciencia) de los contenidos con respecto a la situación de peligro del cambio climático.
Por otra parte, la posibilidad de enmarcar las cuestiones medioambientales en términos no sólo formales sino también materiales es ya conocida en la jurisprudencia tanto del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *A fortiori*, opera en presencia de disposiciones formales especiales como las del derecho climático.
Los dos "momentos constitucionales" fundacionales del litigio climáticodel litigio

Los "momentos" fundacionales del litigio climático
El litigio climático se inició en Estados Unidos a finales de la década de 1980 y principios de los 90. Desde entonces, este tipo de litigio se ha extendido a otros países y ha adquirido interés, especialmente como consecuencia de dos "*momentos fundacionales* " sobre el clima (en el sentido de "pasajes críticos" de un sistema fáctico y normativo):

1. después del fracaso de las negociaciones de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de Copenhague en 2009 (COP 15) (cuando activistas utilizaron el pleito judicial como mecanismo para combatir la falta de acción climática global);
2. en 2015, con el Acuerdo de París (que en su *Preámbulo* reclama el respeto de los derechos humanos como "criterio" y "fin" de la lucha contra el cambio climático), la decisión de la CMNUCC 1/CP21 (que declara el cambio climático como una "*amenaza urgente y potencialmente irreversible*"), y el "mandato científico" de los Estados al IPCC para que elabore un "*Informe Especial*" sobre la "adecuación" de las obligaciones a las temperaturas de +1,5°C (en comparación con el escenario de + 2°C) para mejorar la estabilización climática del planeta (con una "oficialización" planetaria de la adecuación científica por todos los Estados, incluidos los Estados Unidos y China).

El 2015 se convierte en un año "constituyente" para el derecho climático. Los objetivos de la CMNUCC se complementan con el "factor tiempo" para su consecución, y la cuantificación del "factor tiempo" se atribuye explícitamente a la ciencia.

En 2018, cuando se publique el *Informe Especial* del IPCC sobre el objetivo de estabilización de la temperatura de +1,5º y se cuantifique en 2030 el "factor tiempo" para conseguirlo, la estrecha relación entre la regulación del riesgo y la protección de los derechos humanos se hará evidente. Y Jacqueline Peel y Hari Osofsky hablarán de "*Rights Turn*" en los litigios climáticos[5].

En efecto, en los nuevos litigios (2018-2020), más de dos tercios (54 de 85) se basan en la protección primordial de los derechos humanos frente a la "insuficiencia" de la acción contra el cambio climático en el horizonte temporal de 2030.

El carácter "material" de los argumentos del derecho climático se convierte en definitivo, ya que en estos nuevos litigios se discuten las acciones (principalmente la mitigación del clima), no los actos individuales, y las discusiones no se argumentan sobre la conformidad formal de los actos, sino sobre su "adecuación" según criterios externos a las normas, de contenido científico y legitimados por el sistema normativo climático (incluyendo explícitamente al IPCC).

Sin embargo, desde el punto de vista de la comparación de los contenciosos, el énfasis descriptivo en "*Rights Turn*" favoreció dos de la confusión en la clasificación de las "estrategias": enmarcar como "estratégicos" todos los argumentos sobre los derechos humanos, el medio ambiente y el clima; independientemente de la diferencia sustantiva entre el sistema normativo climático (cerrado, material y basado en la ciencia) y otros sistemas normativos, utilizados como parámetro de validez del juicio.

De este modo, el cálculo de los litigios ha aumentado de forma desproporcionada.

De acuerdo con la base de datos del "*Sabin Center for Climate Change Law* (el cual monitorea litigios climáticos de la jurisdicción estadounidense) y de "*Climate Change Laws of the World*" (que recoge datos en todo el mundo), de 1986 a 2020 ha habido 1.727 casos de litigios climáticos a nivel global.

Este número incluye litigios de jurisdicciones estatales, al igual que los litigios presentados en la jurisdicción de instituciones internacionales o regionales, tales como la Corte Internacional de Justicia y la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Sin embargo, esta generalización restó importancia a la regulación del riesgo como determinante e identificador de los litigios climáticos: los litigios climáticos consistirían en una disputa sobre derechos, no sobre riesgos.

Con ello, el carácter "único e incomparable" del riesgo climático ha quedado eclipsado y, con él, la centralidad de la precaución climática como "fuente constitutiva" de la regulación del

[5] J. Peel, H.M. Osofsky, *A Rights Turn in Climate Change Litigation?,* en 7 *Transnational Environmental Law,* 1, 2018, 37-67.

riesgo. La centralidad de esta regulación se formaliza en el artículo 3, n. 3, de la CMNUCC. Como señaló Hilson[6], el problema del calentamiento global y del cambio climático es planetario y constituye un riesgo global. No puede reducirse a las reivindicaciones individuales, ya que éstas podrían crear expectativas de protección individual con efectos paradójicos a nivel planetario (según la lógica perversa "*mors tua vita mea*" también conocido como "nacionalismo climático"). Por ello, la CMNUCC ha introducido el criterio de la "*Equity*". Y la "*Equity*" es un mecanismo de ajuste del riesgo en todas las decisiones sobre el cambio climático. Por lo tanto, un litigio climático debería ser ante todo consideardo come disputa sobre la regulación del riesgo planetario y no sobre la protección de los derechos de ciertos elementos individuales de la familia humana.

El carácter "único y especial" del riesgo climático

El riesgo climático no es comparable a ningún otro riesgo. La CMNUCC lo califica de "*preocupación común de la humanidad*" y de riesgo "*mundial*". Por lo tanto, es un riesgo "especial" por sus efectos planetarios.

El carácter "especial" lo ha adquirido definitivamente la ciencia mundial con la identificación de los "límites planetarios" de la sostenibilidad (los "*Planetary Boundaries*")[7].

Su incomparabilidad con cualquier otro riesgo se ha formalizado mediante la fórmula matemática de la emergencia climática: $E = R_{(pxD)} \times U_{(\tau/T)}$[8]. La fórmula significa que la emergencia (E) viene dada por el riesgo (R), derivado de la probabilidad (p) de que se produzcan daños planetarios irreversibles (D) (como los llamados "puntos de no retorno"), multiplicado por el resultado de la relación entre el tiempo de los decisores (τ) y el tiempo identificado por la ciencia (T), para evitar esos daños planetarios.

En definitiva, la decisión sobre el riesgo climático es ahora una decisión temporalmente condicionada (por la urgencia) y temporalmente limitada (para 2030). Esta situación es completamente diferente a cualquier otra experiencia jurídica de decisiones sobre el riesgo.

De hecho, una situación de "emergencia" deducida en el proceso puede referirse a tres tipos de emergencia

- *ambiental-nuclear*, donde $E = R \times L$ (se trata de un riesgo antropogénico, medible y previsible en una determinada matriz de riesgo localizada, por tanto, como probelma de relación jurídica sobre un lugar)
- *sanitario-pandemica*, donde $E = R \times P$ (se trata de un riesgo antropogénico -como una zoonosis o un laboratorio -, medible y previsible en las relaciones entre personas y, por tanto, como problema de relación jurídica entre sujetos)
- *telúrica* (por ejemplo, un terremoto), donde E = Ev (no se trata de un riesgo, sino de un acontecimiento en sí mismo, no antropogénico, no predecible, no medible, por tanto, independiente de cualquier relación jurídica)

La emergencia climática no es ninguna de esas cosas.

En la emergencia climática $E = R \times U$ (no es un evento en sí mismo, sino un proceso degenerativo antropogénico de la variable temporal U por lo que la relación jurídica problemática es con el tiempo, no con los lugares o sujetos).

De hecho, $E = R \times U$ significa que la variable "necesaria" (= indisponible) de la decisión de riesgo es el poco tiempo para evitar:

- un riesgo cuantitativo (aumento acelerado de los "puntos de no retorno"),
- un riesgo cualitativo (decidir sobre grandes cuestiones interconectadas para las transformaciones radicales de la actividad y el consumo de energía)

---

[6] C. Hilson, *Climate Change Litigation: A Social Movement Perspective*, Available at SSRN 1680362, 2010.

[7] Véase https://globaia.org/planetaryemergency.

[8] T.M. Lenton, J. Rockström, O. Gaffney, S. Rahmstorf, K. Richardson, W. Steffen, H.J. Schellnhuber, *Climate tipping points — too risky to bet against*, en 575 *Nature*, 2019, 592-595.

- un riesgo de contenido (decidir sólo la ventaja propia en lugar de los "beneficios globales": el llamado problema de la "*Equity*" en la CMNUCC y la equidad intergeneracional, indicado por el Acuerdo de París).
Por tanto, el escenario de emergencia climática es una situación de riesgo sin precedentes.
En primer lugar, se determina la superación de la dicotomía "*falso positivo*"/"*falso negativo*" en las decisiones sobre el riesgo.
Cualquier decisión sobre el riesgo opera siempre dentro de la dicotomía de la evaluación como "falsa" con respecto a la realidad y su conocimiento científico. Más en detalle, en todos los casos judiciales sobre el riesgo en situaciones de peligro, el juez opera como regulador de la evaluación del riesgo basado alternativamente o en un juicio de cumplimiento formal de una fuente o en un juicio de evaluacion "fuera del derecho" para calificar el riesgo. De esta alternativa se deriva la dicotomía "falso positivo" (considerar arriesgada, mediante el recurso externo a la ciencia, una conducta que la norma jurídica no califica como tal, por ejemplo, por qué legitimada por una autorización ambiental) y "falso negativo" (considerar no arriesgada una conducta formalmente válida aunque sea criticada por la ciencia, como en el caso de las autorizaciones administrativas de infraestructuras fósiles) [9].
El riesgo climático no es "falso", por dos razones:
- porque está "calificado normativamente" por la CMNUCC como una "preocupación" mundial de la humanidad;
- porque los Estados, en 2015, dieron un "mandato" explícito al IPCC para identificar la "verdad científica" sobre su contenido y el plazo urgente para abordarlo.
En consecuencia, la hipótesis de los opuestos argumentales "falso positivo"/"falso negativo" fracasa, porque es el derecho que identifica lo "*absolutamente en juego*" de cualquier decisión.
También desde esta perspectiva, el juicio de "conformidad" a la fuente climática coincide con el juicio de "adecuación" de las soluciones a la situación de peligro, según los "criterios externos" de la ciencia del riesgo climático (las distintas ramas de la climatología).
El juicio climático es un juicio de "seguridad jurídica" sobre el riesgo, no una discusión sobre las posibilidades de "falsedad" del riesgo.
Además, la certeza del riesgo es una certeza científica que complementa la certeza de las normas jurídicas de conducta sobre el riesgo (véase el artículo 3, n. 3, de la CMNUCC); y el Acuerdo de París complementó la certeza del riesgo con el factor "tiempo", es decir, con la seguridad jurídica del calendario de regulación del riesgo (neutralización de las emisiones de gases de efecto invernadero a mediados de siglo para la estabilización de la temperatura global en 2100 "*muy por debajo*" de 2°C y mejor a1,5°C).
El "mandato científico" al IPCC certificó que ese calendario es alcanzable en el plazo de 2030 para eliminar el riesgo.
Así, con el Acuerdo de París y sobre todo con la emergencia climática (constatada por la ciencia y declarada por innumerables instituciones, incluida la UE), el litigio climático se transforma no sólo en un juicio sobre derechos humanos, sino sobre todo en un juicio sobre la regulación del riesgo frente a la urgencia de poco tiempo para decidirlo.
El *thema decidendum* no es simplemente la obligación positiva de proteger los derechos, sino el deber (planetario) de eliminar la más grave e irreparable de las situaciones de peligro: la emergencia climática.

El litigio climático como reacción al "fracaso de la política"

[9] E.R. de Jong, *Tort Law and Judicial Risk Regulation*, in *European Journal of Risk Regulation. Bipolar and Multipolar Risk Reasoning in Light of Tort Law's Regulatory Effects*, en 9 *European J. of Risk Regulation*, 1, 2018, 14-33.

Decidir en una situación así no es fácil. No es fácil, porque la emergencia es global, mientras que las decisiones políticas son nacionales o, como mucho, regionales. Pero sobre todo no es fácil porque se excluye la dicotomía "falso positivo"/"falso negativo".
Esto explica el fracaso de la mayoría de las decisiones políticas sobre la emergencia climática y el creciente recurso a los litigios climáticos.
La decisión "política" sobre el riesgo es muy diferente de la "jurisdiccional". La primera privilegia la discrecionalidad del decisor, que puede cambiar métodos y formas de actuación de sus deberes, en cumplimiento formal de las leyes y otros parámetros de validez, sin tener en cuenta la adecuación de los contenidos respecto al contexto sobre el que afectan las decisiones. Este enfoque es considerado por el IPBES como la causa de algunas formas de "fracaso institucional"[10] en las decisiones medioambientales debido a varias de sus características que materializan un conjunto de compromisos y equilibrios no siempre racionales y sensatos, produciendo la llamada "*Brecha" (Gap) "Descripción-Experiencia*" (es decir, divergencias en el comportamiento de la toma de decisiones, según se asuman o no bases de conocimiento previo de las consecuencias)[11]. Los principales "*Gap*" son: ausencia del deber de motivación y "procedimiento justo" con el público en las decisiones sobre el clima; ausencia del deber de considerar las pruebas científicas; ausencia de mecanismos de revisión del mérito y la legitimidad de las decisiones; ausencia del deber de evaluación de las opciones en la relación entre derechos y medio ambiente, etc. ....
El "*Gap*" también explica el fracaso tanto de los trasplantes legales de normas medioambientales (formalmente idénticas pero "irracionalmente" aplicadas de forma diferente por los responsables de la toma de decisiones) como de la llamada "*Curva de Kuznets*" en relación con la calidad de las instituciones y decisiones medioambientales[12].
La tesis de la "Curva Ambiental de Kuznets" (EKC) sostiene que la reducción de la contaminación ambiental y de los problemas climáticos está directamente relacionada con el aumento y la mejora cualitativa de las estructuras normativas e institucionales para combatirlos, por lo que los "trasplantes legales" servirían para fomentar la multiplicación de esta "curva" en todo el mundo mediante un "desarrollo normativo" paralelo al "desarrollo económico" de todos los Estados. Esta perspectiva ha sido avalada por el Banco Mundial que, desde el "*Informe sobre el Desarrollo Mundial*" de 1992, ha favorecido la hipótesis de la "Curva de Kuznets", interpretándola como una legitimación del crecimiento económico como elemento paralelo a la mejora de la normativa medioambiental de los Estados (la llamada "*Hipótesis Porter*")[13].
Esto también llevó a la tesis de la llamada "disociación" entre el crecimiento del PIB y el aumento de las emisiones.
Todas estas teorías han sido desmentidas por la realidad, demostrando la incidencia efectiva de la lógica "*Garbage Can*" en las decisiones medioambientales: es decir, que las decisiones políticas, incluso en presencia de normas racionales, tienden a seguir siendo irracionales con respecto a los fines "racionales" del derecho[14].

¿Qué racionalidad en los efectos de la "cosa juzgada climática"?

Si la política climática es irracional en sus efectos, ¿qué efectos racionales producen las decisiones favorables en los litigios climáticos?

---

[10] Véase https://ipbes.net/glossary/institutional-failure
[11] Cfr. R. Hertwig, I. Erev, *The description–experience gap in risky choice*, en 13 *Trends in Cognitive Sciences*, 12, 2009, 517-523.
[12] Cfr. M. Faure, *The Export of Ecological Civilization: Reflections from Law and Economics and Law and Development*, en *Sustainability,* 12, 2020, 1-19.
[13] M. Porter, *Towards a dynamic theory of strategy*, en *Strategic Management Journal*, 12, 1991, 95-117.
[14] Cfr. M. Faure, M. Goodwin, F. Weber, *Bucking the Kuznets Curve: Designing effective environmental regulation in developing countries*, en *Virginia. Journal of International Law,* 51, 2010, 95-157.

Un análisis de 534 casos estadounidenses entre 1990 y 2016 destacó que el 42% de los litigios climáticos en ese país tuvo resultados favorables a la acción climática. Fuera de la jurisdicción de Estados Unidos, el 58% de los 187 casos entre 1994 y mayo de 2020 fueron favorables[15].
Formalmente, los resultados de la lucha climática parecen positivos. Pero, ¿qué consecuencias concretas producen y cuáles son las variables que condicionan esas consecuencias?
En opinión de Markell y Ruhl[16], el entusiasmo civil por los litigios climático no aborda plenamente las cuestiones relativas a la eficacia de las decisiones judiciales como herramienta de gobernanza efectiva para alcanzar adecuadamente los objetivos de reducción de emisiones y, especialmente, de mitigación de la temperatura global.
Estos tipos de litigios corren el riesgo de reproducir, a nivel judicial, la "*tiranía de las pequeñas decisiones*" (como la define el ecologista W.E. Odum) que marca la acción política contra el cambio climático[17]. Pueden "mejorar" la situación de peligro, pero no "resolver" el problema climático, por lo que se convierten en una estratagema "simbólica" porque las sentencias favorables no materializan una protección efectiva de los derechos frente a los riesgos climáticos planetarios.
Se ha dicho que el litigio climático es fisiológicamente estratégico por su contenido y sus objetivos. Pero esta especificidad no significa que los litigios contribuyan automáticamente a los beneficios mundiales en la lucha contra el cambio climático. Se necesitarían tribunales internacionales para promover la "vía judicial" a los beneficios globales de los litigios. Por lo tanto, la idea de que el "poder judicial" pueda alimentar una red de "gobernanza" sobre el clima (tal como lo plantean Peel y Osofsky[18]) sigue siendo ilusoria. Los efectos siempre se refieren sólo a la dimensión estatal de los "beneficios".
Esta conclusión produce una paradoja, en la comparación entre el riesgo climático planetario y la "cosa juzgada" en las jurisdicciones nacionales: una "dislocación injusta" de los efectos positivos del juicio climático. Los riesgos afectan principalmente al "Sur Global", mientras que el "Norte" se beneficia de las intervenciones jurisdiccionales. Esto alimenta el "intercambio ecológico desigual" entre la geografía de los riesgos y la geografía de los litigios climáticos. La "ventaja mundial" del litigio se convierte de hecho en un "falso positivo" para el Mundo.
Para obtener la confirmación de esta "injusticia geopolítica" basta con comprobar lo poco que las decisiones de los tribunales del "Norte Global" han parametrizado realmente a la "*Equity*" sus decisiones de condena en la reducción de las emisiones nacionales. Por este motivo, también se ha hablado de "unilateralismo climático"[19]. Lamentablemente, los litigios climáticos logran una forma de "justicia transicional", pero todavía dentro de marcos muy reducidos de "*Equity*".
Otro aspecto problemático "cosa juzgada climática" se refiere al "seguimiento democrático" de las sentencias. ¿Las sentencias condicionan o limitan la deliberación democrática de la mayoría? Se pueden citar ejemplos de Suiza y Alemania.
Un referéndum en Suiza rechaza una propuesta de ley ambiental, formulada en espera de una apelación de los ciudadanos (el llamado "*caso Klima Seniorinnen*") ante el TEDH por una mitigación climática inadecuada. ¿Cómo hacer "compatibles" estos cortocircuitos deliberativos?

---

[15] Fuente: A. Savaresi, J. Setzer, *Mapping the Whole of the Moon: An Analysis of the Role of Human Rights in Climate Litigation*, 2021 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3787963).
[16] D. Markel, J.B. Ruhl, *An Empirical Assessment of Climate Change in the Courts: A New Jurisprudence or Business as Usual?*, en 64 *Florida Law Review*, 1, 2012, 15-72.
[17] W.E. Odum, *Environmental Degradation and the Tyranny of Small Decisions*, en 32 *BioScience*, 9, 1982, 728-729.
[18] J. Peel, H.M. Osofsky, *Climate Change Litigation*, en *Annual Review of Law and Social Science*, 16, 2020, 21-38.
[19] J. Scott, L. Rajamani, *EU Climate Change Unilateralism*, en 23 *The European Journal of International Law*, 2, 2012, 469-494.

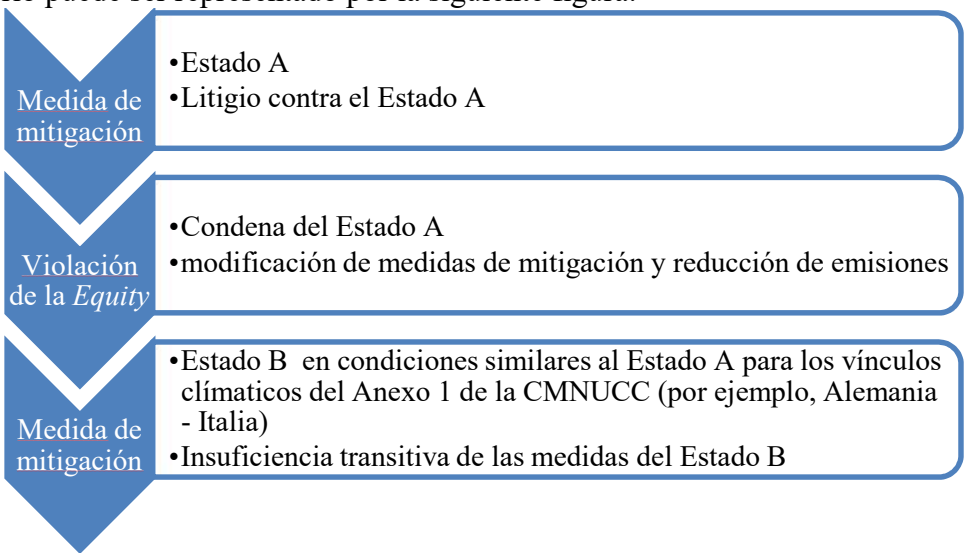
Un caso aún más paradójico es el Alemania. El Tribunal Constitucional, en marzo de 2021 (*BVerfGE* 24.3/29.4.2021), declaró incompatible la ley climática, fijando un plazo para su adecuación para reducir las emisiones. Sin embargo, la perspectiva cercana de las elecciones generales está condicionando los programas de los partidos en la búsqueda de consensos sobre los "sacrificios" o "cambios radicales" que debe conllevar una ley climática valiente de acuerdo con las instrucciones del tribunal. El principal temor es que los grupos extremistas se aprovechen de la incertidumbre o la ignorancia de los ciudadanos sobre la emergencia climática para transmitir soluciones alternativas a los problemas de equidad (por ejemplo, tratando el tema de los migrantes como un "obstáculo" a las políticas climáticas compatibles con el desarrollo económico del país o cuestiones similares). Esos temores mortifican las decisiones valientes sobre la propia emergencia.

La "Equity" come precedente judicial

Otra perspectiva que está surgiendo en el panorama del litigio es la del "precedente judicial" climático como fuente de legitimación de la "*Equity*" en la definición de medidas de mitigación. Esta perspectiva se refiere únicamente a los litigios climáticos con respecto a los Estados, además con referencia a las "responsabilidades comunes" climáticas identificadas en el Anexo I de la CMNUCC, es decir, entre los Estados desarrollados

En la práctica, cuando un Tribunal declara inadecuada una medida de mitigación de un Estado y ordena una reducción de emisiones de acuerdo con la CMNUCC y el Acuerdo de París y, por lo tanto, también de acuerdo con la "*Equity*", el contenido de la obligación climática de los otros Estados, con condiciones fácticas similares al Estado condenado, cambia: cambia, porque - en el frente a las "ventajas mundiales" perseguidas con la "*Equity*" - las medidas de otros Estados se vuelven insuficientes.

El escenario puede ser representado por la siguiente figura.



En la práctica, la única y efectiva "transferencia de reglas" del precedente judicial pasa a ser la de "*Equity*" (especialmente entre los Estados incluidos en el Anexo 1 de la CMNUCC) y referido solo a los Estados

Esta perspectiva es parcialmente discutida por el "*Global cliamate litigation network*" promovido por la ONG "*Urgenda*" tras la histórica victoria final en el litigio climático que presentó ante la justicia holandesa (así llamado "*Urgenda Style*") y es facilitado por las informaciones científica derivadas tanto de las evaluaciones de la CMNUCC, sobre los

aportes estatales en la reducción de emisiones globales[20], como de los llamados "*Emission Gap Report*" del PNUMA[21].
Desde esta perspectiva, los abogados del "*caso Urgenda*" han propuesto un método para promover el "diálogo judicial" en los litigios climáticos, con referencia específica a la cuestión de la "mitigación del clima" en función de la equidad.
El enfoque dialógico se ha denominado "para la mitigación sistémica" en la lucha contra el cambio climático. El fundamento se resumiría en el siguiente argumento del Tribunal Supremo holandés en el "*caso Urgenda*" (Tribunal Supremo de los Países Bajos, Urgenda contra los Países Bajos, diciembre de 2019): *«Los tribunales pueden considerar si las medidas adoptadas por el Estado son demasiado escasas, teniendo en cuenta lo que es claramente el límite inferior de la cuota de emisiones que debe reducirse del nivel global necesario para acabar con el peligroso cambio climático*». A la luz de esto, se propone un marco mediante el cual los tribunales pueden juzgar los esfuerzos generales de mitigación de los Estados, basándose en los principios desarrollados por los tribunales holandeses en Urgenda y en sentencias recientes de otros tribunales nacionales.
Este marco común contiene elementos de procedimiento y de fondo destinados a demostrar que el Estado cumple con sus obligaciones en el marco global de la "*Equity*" de la CMNUCC y del Acuerdo de París.
Por supuesto, este enfoque centra la comparación exclusivamente en los litigios climáticos contra los Estados.
Desde el punto de vista intelectual, la propuesta comparativa es interesante.
La "*Equity*" se convierte en el *tertium comparationis* para comparar los argumentos judiciales sobre la responsabilidad climática de los Estados, con respecto a los siguientes elementos:
- el incumplimiento por parte del Estado de su "presupuesto de carbono" (*Carbon Budget*) o de sus objetivos de reducción de emisiones;
- la falta de coherencia entre los objetivos del Estado (como un objetivo ambicioso para 2050 y un objetivo intermedio para 2030);
- el aplazamiento o la rebaja del objetivo estatal de reducción de emisiones;
- la fuerte dependencia de la tecnología de emisiones negativas propuesta para reducir las emisiones en el futuro y/o la incapacidad de establecer objetivos de reducción de emisiones que reflejen la "parte justa" del Estado en la reducción de emisiones globales, por el hecho de que el Estado esté clasificado como "desarrollado" o "en desarrollo" en la CMNUCC.
Partiendo de la premisa de que todos los Estados tienen una obligación legal exigible con respecto a la mitigación del cambio climático, basada en las fuentes del derecho climático, este tipo de comparación nos permite examinar si:
- estas obligaciones también corresponden a disposiciones constitucionales, de derechos humanos y/o de derecho de daños dentro de los estados;
- el Estado no ha mitigado suficientemente el cambio climático mediante la reducción de sus emisiones de gases de efecto invernadero, violando así su deber de protección del clima.
De este modo, las sentencias de los tribunales pueden utilizarse como "argumento comparativo" sobre los deberes de mitigación en virtud de la "Equity" en diferentes litigios climáticos, según la lógica de la "reutilización" ("*Re-Use*"), pero no de una regla, sino un deber climático específico: la "mitigación sistemática".
Sin embargo, a pesar de las buenas intenciones, de hecho, pocos tribunales, con algunas excepciones, han procedido a evaluar la suficiencia o razonabilidad de los esfuerzos generales de mitigación del clima de un Estado. en una perspectiva de "mitigación sistémica" efectiva. Valga la referencia a la citada decisión del Tribunal Constitucional Federal alemán,

[20] Véase https://unfccc.int/news/climate-commitments-not-on-track-to-meet-paris-agreement-goals-as-ndc-synthesis-report-is-published
[21] Véase https://www.unep.org/emissions-gap-report-2020)

proyectada exclusivamente en la dimensión temporal intergeneracional alemana y no en la geopolítica de la "*Equity*".

Conclusión: el litigio climático como solución "amortiguadora"

El resultado contradictorio de los litigios climáticos explica los comentarios divergentes sobre la importancia de esta "estrategia": por un lado, demuestra el deseo de movilización civil de la población para exigir una mayor atención y transparencia en las decisiones sobre el clima; por otro lado, su uso puede convertirse en una forma de "populismo judicial" que hace hincapié en un mecanismo que no está resolviendo plenamente los problemas climáticos, especialmente sobre el tema de la "*Equity*"[22].

Además, su difusión mundial parece ser el resultado predominante de un "diálogo jurídico" desde abajo, es decir, entre abogados y no entre jueces: una nueva frontera de lo que Giovanni Tarello llamó el "poder del abogado" ("potere avvocatile")[23], confirmado, por ejemplo, por el papel cada vez más central de la IBA (*International Bar Association*)[24] como "centro de síntesis" de estrategias defensivas, aunque no siempre productivas de procesos de institucionalización del cambio.

[22] C. Hilson, *Law, Courts and Populism: Climate Change Litigation and the Narrative Turn*, en S.M. Sterett, L.D. Walker (eds.), *Research Handbook on Law and Courts*. Cheltenham, Edward Elgar, 2019, 81-94.

[23] A. Pisanò, *Potere avvocatile e processualità dei diritti*, en *Rivista di filosofia del diritto*, 2, 2020, 419-438.

[24] Véase su *Model Statute for Proceedings Challenging Government Failure to Act on Climate Change*: https://www.ibanet.org/Climate-Change-Model-Statute

DIRITTI COMPARATI
Comparare i diritti fondamentali in Europa

IL CAMBIAMENTO CLIMATICO NELLA GIURISPRUDENZA ITALIANA

Posted on Marzo 8, 2021 by Michele Carducci

A differenza di quanto riscontrabile in altri Stati europei (Olanda, Germania, Francia, Irlanda) ed extraeuropei (recentemente censiti dall'Unep nel *Global Climate Litigation Report: 2020 Status Review*, Nairobi, 2020), non esiste ancora, in Italia, una giurisprudenza esplicitamente ed esclusivamente dedicata al tema del cambiamento climatico antropogenico e alle connesse obbligazioni, pubbliche e private, di adempimento.
Pende il contenzioso amministrativo, promosso da ENI contro la sanzione dell'Antitrust per «*infondati vanti ambientali*» del prodotto fossile "*diesel+*", vertente sul c.d. "*Greenwashing*" nella comunicazione commerciale delle aziende climalteranti.
Una sessantina di cittadini ha avviato un ricorso straordinario al Presidente della Repubblica contro il Ministero dello sviluppo economico, in merito a un nuovo metanodotto, autorizzato e prorogato ignorando le dichiarazioni di emergenza climatica del Governo stesso e del Parlamento europeo e senza previa valutazione di compatibilità e utilità climatica dell'infrastruttura nel nuovo scenario di drastico abbattimento delle emissioni di gas serra,

sancito dal "*green deal*" europeo (almeno - 55% entro il 2030), e di rispetto del bilancio di carbonio, da non sforare per mantenersi nei limiti di aumento della temperatura, concordati dall'Accordo di Parigi a salvaguardia della stabilità termodinamica del pianeta (tra 1,5°C e 2°C).
Infine, è imminente l'avvio della prima causa civile contro lo Stato per inadempimento climatico, intitolata "*Giudizio Universale*" (*www.giudiziouniversale.eu*).
A lato di queste pendenze, tuttavia, sono rinvenibili arresti giurisprudenziali con spunti comunque collegabili al fenomeno del cambiamento climatico antropogenico.
Essi possono essere classificati in cinque gruppi.

1.Il primo spunto investe la qualificazione delle emissioni climalteranti e si rinviene nella risalente giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di gas. Con la sentenza interpretativa n. 127/1990, la Consulta scandisce quattro giudicati interpretativi, di lì in poi non più contestati:

a) in materia di emissioni di gas, i limiti fissati da norme o autorizzazioni amministrative non sono di per sé risolutivi dei dubbi sulla loro tollerabilità per la salute umana e la salubrità ambientale;
b) di conseguenza, quella delle emissioni di gas non è materia di mera osservanza dei suddetti limiti, bensì di tutela effettiva del diritto alla salute e all'ambiente;
c) da inquadrare attraverso «*indagini scientifiche atte a stabilire la compatibilità del limite massimo di emissioni con la loro tollerabilità*»;
d) senza che alcuna norma ordinaria possa sottrarsi a questa conformità costituzionale.

In pratica, la decisione del 1990 anticipa alcuni elementi costitutivi, che due anni dopo saranno formalizzati dalla Convenzione quadro delle Nazioni unite sui cambiamenti climatici (la UNFCCC del 1992): la definizione legale del riscaldamento globale e del conseguente cambiamento climatico non come fissazione e rispetto di limiti quantitativi di emissioni dei gas serra, bensì come verifica della

tollerabilità di quelle emissioni per la salute umana ed ecosistemica e per la stabilità climatica del pianeta, alla luce delle conoscenze scientifiche costantemente aggiornate (si v. gli artt. da 1 a 4 dell'UNFCCC).
L'orientamento della Corte costituzionale affiancherà la già avviata giurisprudenza della Corte di cassazione sull'art. 844 Cod. civ. (da Cass. sez. II n. 2062/1980 in poi), sempre in tema di tollerabilità delle emissioni gassose e di calore, secondo l'avanzamento delle conoscenze scientifiche e non per mero ossequio formale di leggi e autorizzazioni amministrative.

2.Il secondo spunto riguarda il riconoscimento, nell'ordinamento italiano, di un doppio principio di conformità costituzionale in materia energetica: quello del «*favor per le fonti energetiche rinnovabili al fine di eliminare la dipendenza dai carburanti fossili*» e della «*massima diffusione dell'energia rinnovabile*». Anch'esso è stato elaborato dalla Corte costituzionale in tre decisioni: le nn. 124/2010, 286/2019 e 237/2020. L'esistenza del doppio principio è stata dedotta da disposizioni normative di dettaglio, ma argomentata anche in forza dell'ingresso ufficiale dell'Italia nell'IRENA (l'Agenzia Internazionale per le Energie Rinnovabili), letta dalla Consulta come opzione sovrana di progressivo abbandono delle fonti fossili a favore appunto della rinnovabilità energetica che elimina «*la dipendenza dai carburanti fossili*».

3.Il terzo spunto è riferibile all'inquadramento delle fonti internazionali di diritto climatico nel sistema costituzionale italiano. Su di esso converge la giurisprudenza sia costituzionale che amministrativa. Nello specifico, le decisioni della Corte costituzionale nn. 124/2010 e 85/2012, e quelle del Consiglio di Stato sez. V n. 4768/2012, sez. VI n. 4567/2016, Ad. plen. n. 9/2019, e sez. V n. 677/2020, collocano le fonti internazionali di diritto climatico tre le "norme interposte" di cui all'art. 117 comma 1 della Costituzione, in quanto tali sovraordinate alle altre fonti primarie e integrative dei parametri di legittimità dell'agire pubblico e privato. In tale ottica, tra l'altro, il recente TAR Campania, Salerno, n. 259/2020, ha ritenuto

illegittimo un provvedimento di compatibilità ambientale privo di valutazioni di contenuto climatico nel quadro appunto degli impegni internazionali (come, del resto, richiesto dall'art. 3-*bis* del d.lgs. n. 152/2006).

4.All'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato n. 9/2019 si deve invece l'emersione del quarto spunto: il dovere di perseguire il «*preminente interesse della collettività alla graduale riduzione della componente di anidride carbonica presente nell'atmosfera*», cui corrisponde il «*superiore interesse*» a contrastare il cambiamento climatico da parte dello Stato, «*da intendersi sia come Stato-persona, in rapporto ai vincoli internazionali ..., sia come Stato-comunità in rappresentanza dell'interesse collettivo al miglioramento della qualità ambientale*».
Con questa decisione, i contorni della giurisprudenza italiana sul fenomeno del cambiamento climatico appaiono tratteggiati nei loro elementi basilari.
Se la valutazione legale delle emissioni di gas non è riducibile né al rispetto formale dei limiti di legge né alla mera conformità amministrativa, radicandosi invece nelle acquisizioni evolutive della scienza sulla loro tollerabilità per salute e ambiente (Corte cost. n. 127/1990), il principio del «*favor*» e della «*massima diffusione dell'energia rinnovabile*» orienta e condiziona la discrezionalità pubblica, nel perseguimento del «*fine*» di «*eliminare la dipendenza dai carburanti fossili*» (Corte cost. cit. *supra* al punto 2) per l'interesse «*preminente*» alla riduzione delle concentrazioni dei gas serra quale concretizzazione effettiva dell'interesse «*superiore*» dello Stato-persona/Stato-comunità a contrastare il cambiamento climatico (Cons. St. Ad. plen. cit.), così adempiendo a un sistema specifico di fonti di diritto internazionale "interposte" tra Costituzione e leggi interne (Corte cost. e Cons. St. cit *supra* al punto 3).

5.L'ordito risulta ulteriormente corroborato dalla giurisprudenza della Corte di cassazione, dalla quale deriva il quinto spunto in tema.
In Cass. civ. sez. III n. 25143/2020, adottata in tema di protezione internazionale, il cambiamento climatico è identificato come fatto

noto di incisione dei diritti umani, resi vulnerabili dall'esposizione agli eventi meteorologici estremi ad esso conseguenti. Il legame tra cambiamento climatico e diritti, e non solo interessi, trova così ingresso nella cognizione del giudice (come auspicato dal "*Joint Statement on Human Rights and Climate Change*", adottato nel 2019 dai cinque organismi ONU per i diritti umani).
Agli inizi del 2021, poi, precisamente in diciannove decisioni emesse dalla sez. VI della Corte di cassazione in materia tributaria (si v., per tutte, la n. 2572/2021), due ulteriori acquisizioni sono aggiunte:

- quella di attribuire alle fonti internazionali sul cambiamento climatico l'identità del diritto europeo, per via dell'adesione della UE alle stesse, dotate quindi del requisito della *primauté* e dell'effetto utile (come, del resto, già sancito dalla Corte di giustizia della UE, in Grande Sezione Causa C-366/10, in particolare ai §§ 10, 24, 73, 101-109, 129, sulla scorta della costante giurisprudenza inaugurata dal "*caso Haegeman*" in Causa C-181/73);
- quello di definire l'Accordo di Parigi del 2015 sul clima, contenente specifiche obbligazioni di risultato temporale e quantitativo (ridurre le emissioni entro il tempo utile a conseguire la neutralità climatica e mantenere la temperatura tra 1,5°C/2°C, sulla base appunto delle conoscenze scientifiche) «*primo accordo universale e giuridicamente vincolante sui cambiamenti climatici*».

Da questi cinque spunti sembra possibile dedurre la conclusione che il tema del cambiamento climatico sia sottratto all'ordinario discorso sul diritto ambientale (le cui disposizioni in effetti tacciono del tutto in materia), in quanto radicato in un sistema di fonti speciali "interposte", vincolanti e contestualmente dotate di effetto utile per la loro inclusione nel diritto europeo, basate sulla conoscenza scientifica aggiornata del fenomeno e orientate al «*favor*» di abbandono delle risorse fossili, in nome della «*massima diffusione dell'energia rinnovabile*» e del «*preminente*» e «*superiore*» interesse

pubblico alla riduzione dell'anidride carbonica in atmosfera, per la tutela della salute, dell'ambiente e dei diritti umani.
Il che fa emergere proprio quegli elementi indefettibili, che il citato *Report* 2020 dell'Unep rinviene nel contenzioso climatico praticato in tutto il resto del mondo e su cui i casi giudiziali italiani, pendenti e a venire, dovranno misurarsi.

Michele Carducci
Ordinario di Diritto costituzionale comparato e climatico nell'Università del Salento
Coordinatore del Centro di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali – CEDEUAM (www.cedeuam.it)

Le scienze della terra come fonte di giustizia climatica in tribunale

1. Premessa

Che cosa sia la giustizia climatica non è facile da definire, come inevitabilmente succede appena si evoca la parola giustizia. In estrema sintesi, il termine rinvia a due prospettive, riassumibili in altrettante qualificazioni formali: quella del Comitato Economico e Sociale Europeo (CESE) e quella dell'*International Bar Association* (IBA).

La prima, elaborata da un organismo consultivo dell'Unione europea, inquadra la giustizia climatica come questione etica e intergenerazionale e si basa sull'assunto che i cambiamenti climatici pongono problemi di equità di impatto, colpendo soprattutto i soggetti più vulnerabili e poveri, meno responsabili delle emissioni produttive di quell'impatto (CESE, 2018).

La seconda, espressa dall'organismo mondiale rappresentativo degli avvocati e degli studi legali, qualifica la giustizia climatica in termini di diritto di tutti (come individui, collettività e governi) a godere di un clima stabile, sicuro e salubre, azionabile nei tribunali al fine di condannare chi (attore pubblico o privato) non si assume le proprie responsabilità nei confronti del riscaldamento globale o, peggio, aggrava il fenomeno danneggiando clima e ambiente (IBA, 2014).

Com'è facile intuire, si tratta di inquadramenti che si fronteggiano solo apparentemente. Infatti, la loro complementarietà deriva da due fattori:

- dalla relazione strumentale, che intercorre tra il primo, identificativo del fine ultimo di giustizia, e il secondo, espressivo di uno dei modi legittimi per contribuire a raggiungerlo;
- dalla centralità, per entrambi, del ricorso alle scienze della terra, in particolar modo della termodinamica e della biofisica, nella qualificazione pratica dei suoi contenuti.

In definitiva, la giustizia climatica è una questione di relazione tra genere umano e dinamiche del sistema terrestre, che investe e danneggia tutti, nonostante le differenti responsabilità di ciascuno (Gartin *et al.*, 2020). In questo, essa si differenzia dal paradigma teorico della giustizia ambientale, fondato sull'assunto che le diseguaglianze sociali orientino la disuguale distribuzione dei benefici e dei costi dello sfruttamento delle risorse naturali (Carducci, 2021). Il clima non è un bene da sfruttare con equa distribuzione di costi e benefici. Com'è stato recentemente ribadito (Tartaglia, 2020), la posta in gioco su di esso va ben oltre, perché attiene all'equilibrio termodinamico planetario, da cui dipendono le sorti dell'intera umanità. Di conseguenza, nell'ottica della giustizia climatica, l'imperativo etico dell'equità e della distribuzione è ribaltato nella successione logica e assiologica: senza giustizia *verso* il sistema climatico (che comunque include la specie umana), è impossibile qualsiasi giustizia *dentro* il genere umano, non viceversa. Con l'emergenza climatica, come si vedrà a breve, tale successione, oltre che logica e assiologica, è divenuta drammaticamente necessaria.

In ragione di questo scenario, il perseguimento della giustizia climatica nei tribunali è denominato litigio strategico (Kahl, Weller, 2021): si va davanti ai giudici non per dirimere un conflitto sociale o interindividuale, bensì per contribuire, con le proprie iniziative processuali, a una strategia di lotta contro il riscaldamento globale e i suoi effetti planetari, di cui è parte il genere umano; e lo si fa, utilizzando le scienze della terra.

Ovviamente le modalità pratiche di esercizio di simili iniziative sono soggette alle regole giuridiche dei singoli Stati, incidendo altresì sull'efficacia delle condanne ottenute (Spada Jiménez, 2021).

In questa sede, però, non interessa il profilo tecnico-processuale, bensì quello esperienziale delle ragioni che inducono a perseguire la via giudiziaria della giustizia climatica e il ruolo attribuito alla scienza nel tematizzarne i contenuti.

2. Il tribunale come spazio di regole "terze"

Perché si ricorre ai tribunali?

La risposta risiede in due constatazioni, entrambe di carattere formale.

In primo luogo, esistono numerose norme (il cui insieme forma il cosiddetto diritto climatico) che impongono obblighi espliciti di tutela della stabilità climatica del pianeta e questi obblighi coinvolgono diversi soggetti, sia pubblici – a partire dagli Stati – che privati – come le grandi multinazionali. Di conseguenza, appare praticabile la citazione in tribunale di questi soggetti, chiedendo al giudice di verificare se essi stiano adempiendo o meno a tali obblighi.

In secondo luogo, nelle aule di giustizia vigono criteri formali di condotta, non richiesti per altri fori deliberativi. Si tratta fondamentalmente di sei principi: di terzietà del decisore (il giudice), e non solo di imparzialità; di non scusabilità, giacché i giudici devono comunque risolvere tutti i casi sottoposti alla loro attenzione; di organizzazione, nel senso che ruoli e facoltà dei soggetti, all'interno del procedimento giudiziale, sono previamente scanditi e delimitati nei tempi e nei modi; di onere della prova, dato che la discussione processuale è alimentata da un'euristica nutrita non da semplici opinioni soggettive, bensì da interpretazioni, argomentazioni, evidenze scientifiche e teorie verificabili; di giustificazione, in quanto qualsiasi decisione giudiziale richiede una motivazione esplicita, articolata, chiara e controllabile; di legalità e costituzionalità, poiché i contenuti della decisione devono riferirsi ad articoli della Costituzione, delle leggi e di altre fonti.

Un rigore così articolato non esiste all'interno delle azioni sia politiche che aziendali. Non a caso, il loro realizzarsi ha evocato l'idea del "bidone della spazzatura" (*Garbage Can Model*) (Cohen *et al*., 1972): in esse, può entrare di tutto e fuoriuscire di tutto. I concetti stessi di discrezionalità pubblica e autonomia privata riflettono questa presa d'atto, presupponendo che il *decision making* viva sempre di libertà nei compromessi sulla pluralità di opinioni, preferenze, scelte e interessi, indipendentemente dalle conoscenze scientifiche sulla realtà. Lì dove, poi, questi compromessi derivano dal pluralismo democratico, come avviene negli Stati costituzionali, il loro perseguimento non appare neppure discutibile, giacché coincidente con un valore etico-istituzionale, ritenuto non rinunciabile a favore della scienza.

3. Le scienze della terra come "legge generale" della giustizia

Proprio da quest'ultima considerazione hanno preso spunto le tesi sul "fallimento della democrazia", nel far fronte ai problemi climatici (Shearman, Smith, 2007), e lo speculare successo dei litigi strategici, per cercare di porvi rimedio (Hilson, 2019). Si va dal giudice, perché altrove le decisioni falliscono e perché solo dentro le regole del processo è possibile far valere l'importanza delle scienze della terra rispetto al valore politico-istituzionale del compromesso.

Con le leggi della natura non si può negoziare. In particolare, non lo si può fare con la "legge generale del costo" (Tartaglia, 2020), secondo cui l'impiego di materia ed energia in qualsiasi attività umana comporta un aumento dei costi, in termini di risorse utilizzate e di dispersione, costantemente superiore ai vantaggi che quell'attività può offrire, compromettendo la stabilità del sistema climatico e smentendo la "leggenda politica" della crescita, sintetizzata dalla celebre massima di uno dei suoi ideatori, Robert Merton Solow: «il mondo può andare avanti senza risorse naturali» (Solow, 1974).

Non tutti i litigi strategici sul clima fanno appello alla "legge generale del costo". In ogni modo, l'invocazione diventa ineludibile, proprio allorquando si va in tribunale per smontare l'utilità pratica di un qualsiasi compromesso politico o aziendale sul clima.

Vediamo perché.

Innanzitutto, la "legge generale del costo" riscontra un suo fondamento normativo ed è quindi invocabile come vincolo giuridico, non solo scientifico, nei confronti di qualsiasi decisore. Lo si desume dalle caratteristiche del tutto peculiari delle regole costitutive dell'intero sistema normativo riferito al cambiamento climatico (dalla Convenzione Quadro delle Nazioni Unite del 1992, UNFCCC, all'Accordo di Parigi del 2015 sino alle norme europee sui cosiddetti danni non significativi, come il Regolamento UE n. 2020/852). Si tratta, infatti, di disposizioni: a contenuto speciale (in quanto riguardanti esclusivamente il problema del riscaldamento globale e non singoli, settoriali danni ambientali); a definizione vincolata (nel senso di contenere qualificazioni sottratte alla libertà interpretativa dell'operatore giuridico); basate sulla scienza (ossia subordinate all'evoluzione delle conoscenze scientifiche sul sistema climatico); a vigenza universale con adempimento non sinallagmatico ma per vantaggio mondiale (essendo state ratificate dalla stragrande maggioranza degli Stati, per adempiervi in nome non di interessi reciproci o di benefici contrapposti, ma per dovere verso uno scopo comune); con obiettivi di "salvezza" planetaria (realizzare la stabilizzazione climatica della Terra, compromessa dall'azione umana, per salvare l'umanità e gli ecosistemi).

In pratica, il diritto climatico è un insieme di norme "salvifiche" per il pianeta e i suoi abitanti. È una caratteristica sconosciuta ad altri sistemi di norme. Il diritto climatico non si limita a regolare il rischio umano; pretende di eliminarlo per sempre (escludendo «qualsiasi pericolosa interferenza delle attività umane sul sistema climatico», si legge testualmente nell'art. 2 dell'UNFCCC).

Il medesimo obiettivo "salvifico" è attribuito dal diritto climatico alle scienze della Terra. Anche questa è un caratteristica non riscontrabile in altri sistemi di norme. Infatti, il ruolo di queste scienze, oltre a essere richiesto come base dei contenuti delle regole giuridiche, è pure istituzionalizzato in un'apposita struttura intergovernativa: l'IPCC, il gruppo intergovernativo sul cambiamento climatico. Questo organismo non svolge direttamente attività di ricerca o di monitoraggio e raccolta dati[1]. Il suo compito consiste nell'elaborare documenti periodici di valutazione e aggiornamento sullo stato delle conoscenze scientifiche sul sistema climatico. Inoltre, i contenuti di questi documenti sono sottoposti a procedure di revisione paritaria all'interno della comunità scientifica mondiale, per poi essere integrati dai cosiddetti "Sommari per i decisori politici", frutto di accordi con i rappresentati dei governi. Di conseguenza, l'IPCC svolge una funzione di doppia "anticipazione" (Beck, Mahony, 2017): da una parte, esso mette ordine nelle conoscenze scientifiche, da cui partire per l'applicazione delle fonti del diritto climatico, così "anticipando" il compito che qualsiasi decisore è tenuto comunque ad assumere (decidere e agire in base alla scienza); dall'altra, formalizza le condizioni di compromesso condivise dagli Stati, così "anticipando" i contenuti perseguibili dai singoli decisori (raggiungere compromessi politici o aziendali conformi a quelli globali dell'IPCC) (De Pryck, 2021).

Dunque, nel diritto climatico, il compromesso è contemplato, ma non è raggiunto per mera convergenza di opinioni o interessi, avulsi dalla scienza, né per astratta adesione al valore del pluralismo: esso è "anticipato" in sede di acquisizione periodica delle conoscenze scientifiche. In altre parole, consiste in un accordo scientifico-democratico, invece che democratico-scientifico (l'unico esistente a livello mondiale: Berg, Lidskog, 2018). Nel rispetto di questa

[1] Si veda il sito https://www.ipcc.ch/.

scansione (prima la scienza, poi la politica) dovrà essere valutata la sua riproduzione in qualsiasi altra arena deliberativa, politica o aziendale che sia.

Un simile ordito è sconosciuto in altri ambiti di azione. Con esso, la discrezionalità pubblica e l'autonomia privata risultano condizionate e limitate, in nome della giustizia *verso* il sistema climatico e quindi *verso* l'umanità, per la "salvezza" comune.

4. Senza ingiustizia soggettiva

La funzione "salvifica" del diritto climatico è collegata anche a una specifica istanza morale: risponde a un «motivo di preoccupazione comune per il genere umano» (come si legge nel *Preambolo* dell'UNFCCC).

La formula non è priva di conseguenze pratiche (Brunnée, 2012). Essa ci dimostra che il diritto climatico non è soltanto un diritto empiricamente "vero" – perché fondato sulle acquisizioni di "verità scientifica" riguardo alla realtà terrestre – ma anche ontologicamente "giusto" (Viola, 1991) – perché proiettato a salvare il pianeta per un motivo di preoccupazione comune a tutto il genere umano. Il giudice non può ignorarlo. Egli, di fronte alle istanze di giustizia climatica sottoposte alla sua attenzione, sarà chiamato ad applicare norme, che non producono alcun dilemma etico né tra le parti né con la sua coscienza, proprio perché radicate nella preoccupazione comune per l'altrettanto comune "salvezza" (delle parti, del giudici, dei periti … del genere umano).

Viene così meno il problema della cosiddetta ingiustizia soggettiva, che potrebbe affliggere il giudice nel formulare la propria condanna verso chi non adempie agli obblighi di contrasto al cambiamento climatico.

Che cosa significhi ingiustizia soggettiva è facilmente comprensibile, tracciando un'analogia con la pena di morte. Il diritto della pena di morte uccide: è *contra vitam*; il diritto climatico salva: è solo ed esclusivamente *pro vita*.

Negli Stati Uniti, la pena di morte è prevista dalle leggi di alcuni Stati ed è considerata costituzionale: il *contra vitam* è legale. In Europa, essa è vietata ed è incostituzionale. Inoltre, negli Stati Uniti si può essere condannati alla pena capitale anche in base a evidenze scientifiche errate, incomplete, non condivise e persino contraffatte (Aronson, Cole, 2009). La regola sulla pena di morte, quindi, non esprime né un diritto "vero" (dati gli interrogativi di rigore scientifico che solleva) né un diritto "giusto" (non coincidendo con una preoccupazione comune per la vita del genere umano). Esso inesorabilmente costringe il giudice a una pratica non necessariamente in linea con la sua coscienza. Che fare? Guido Calabresi, costituzionalista e giudice federale statunitense (Calabresi, 2014), ci ricorda che, in presenza di un diritto né "vero" né "giusto", la mera invocazione della legalità (*dura lex, sed lex*) non risolve il problema, perché comunque è la sentenza che determina l'effetto non "vero" e non "giusto" (come la morte di un condannato innocente), non la legge (con la previsione astratta di quell'effetto). Dovrà pertanto, il giudice, argomentare non più in base al diritto, ma in base alla propria morale e alle proprie idee di giustizia? Ma non si scivolerebbe, in tale eventualità, nell'abuso di potere? Potrebbe cercare aiuto nella scienza? Ma quale scienza, visto che il diritto da applicare è comunque *contra vitam*?

In conclusione, un diritto non "vero" e non "giusto" abilita ad atti assiologicamente controversi e scientificamente nefasti: l'esatto contrario del diritto climatico, strutturato in modo da far sì che la conoscenza scientifica orienti qualsiasi decisione, comprese quelle del giudice, dentro un comune quadro di preoccupazione per la vita dell'intero genere umano.

Usare la scienza a favore della vita è moralmente più accettabile che usarla a favore della morte. Questa acquisizione evolutiva, maturata grazie alla famosissima "formula Radbruch" all'indomani delle follie nell'uso della scienza in funzione della morte (Radbruch, 1946), non può essere abbandonata proprio ora che, ad essere in gioco, è la vita planetaria.

5. Con cinque conseguenze concrete

Sgombrato il campo dall'eventualità dei dilemmi di giustizia soggettiva del giudice, grazie all'esplicitazione della preoccupazione comune cui ispirarsi, possono essere finalmente scandagliate le conseguenze concrete del diritto climatico nelle aule di giustizia.

Ancora una volta, bisogna partire dal suo carattere di insieme di norme speciali. La specialità del diritto climatico implica cinque effetti:

- di identificazione dell'unica legalità, alla quale il giudice dovrà attenersi;
- di qualificazione delle cosiddette antinomie;
- di identificazione dei diritti umani tutelabili;
- di inammissibilità del cosiddetto bilanciamento tra interessi o diritti;
- di centralità logica e assiologica del dovere di equità intra e intergenerazionale.

a.

Lex specialis derogat generali, recita un noto brocardo. Un diritto speciale, come quello climatico, non può essere confuso o sostituito, dal giudice o dalle parti, con altre fonti, selezionate in nome di libere opinioni o liberi convincimenti. La specialità circoscrive la legalità applicabile nel giudizio. Poiché la legalità climatica, come accennato, mira a eliminare definitivamente il rischio climatico, non semplicemente a regolarlo, e persegue l'obiettivo in base alle "anticipazioni" fornite dall'IPCC, da essa il giudice dovrà attingere tutte le risorse valutative e argomentative per decidere (Patton, 2021). In poche parole, egli dovrà verificare se gli argomenti e le prove, fornite dalle parti nel processo, siano finalizzate o meno all'eliminazione del rischio (non semplicemente alla sua regolazione), operino *pro vita* per l'intero genere umano e contribuiscano a concretizzare le "anticipazioni" fornite dai Rapporti dell'IPCC.

b.

Inoltre, nel caso in cui dovesse emergere un contrasto tra queste norme speciali e altre norme, dalle parti o dal giudice ritenute coinvolte dalla controversia, il giudice dovrà prendere atto dell'esistenza di un'antinomia apparente, ovvero di un contrasto facilmente risolvibile a esclusivo favore delle prime, in quanto solo l'applicazione delle prime concretizza il motivo della preoccupazione comune e persegue il fine "salvifico".

c.

Ma la "preoccupazione comune" e la funzione "salvifica" del diritto climatico, impostato, come si è visto, in termini di verità (scientificamente accertata) e giustizia (condivisa), non possono non coinvolgere tutti gli esseri umani e quindi tutti i loro diritti. Questo significa che il rapporto tra cambiamento climatico e diritti umani è *in re ipsa*: negarlo, equivarrebbe a rinnegare lo stesso motivo della preoccupazione comune. Quali poi siano questi diritti non è difficile da identificare: sono tutti, nel senso che tutti i diritti, per "salvarsi", necessitano della "salvezza" del sistema climatico. È una questione di fatto, prima ancora che di diritto. Se non si elimina «qualsiasi pericolosa interferenza delle attività umane sul sistema climatico», non c'è futuro per nessun diritto. La "legge generale del costo" sta lì a ricordarcelo. Non è un caso che si parli sempre più spesso, in ragione di siffatta ovvietà, di diritto umano al clima stabile e sicuro come situazione soggettiva presupposta, in termini fattuali prima che morali, a tutti gli altri diritti umani[2].

[2] Per esempio, la Risoluzione del Parlamento europeo per il *Green Deal*, del 15 novembre 2020, testualmente prescrive che «tutte le persone che vivono in Europa dovrebbero godere senza discriminazioni del diritto fondamentale a un ambiente sicuro, pulito, sano e sostenibile e a un clima stabile, e che tale diritto deve essere garantito mediante politiche ambiziose e deve essere pienamente applicabile attraverso il sistema giudiziario a

d.

Sempre la condivisione del motivo della preoccupazione comune implica altresì che la questione climatica non sia riconosciuta dal diritto come problema di contrapposizione di diritti o interessi tra i vari soggetti del genere umano. La sua soluzione, di riflesso, non può essere affrontata dal giudice attraverso la pratica del cosiddetto bilanciamento, ovvero contemperando argomenti, pretese e aspettative delle parti in causa, in modo da accontentare tutti. Si bilancia quando risultano diversi e in concorrenza i motivi, a giustificazione dei diritti e degli interessi rivendicati e argomentati; ma se il motivo è solo uno e per di più coincide con una preoccupazione comune di "salvezza", bilanciare equivarrebbe a disconoscere quella comunanza assiologica indicata dal diritto. Sarebbe illegale. Tra l'altro, l'UNFCCC indica una sola esigenza di contemperamento, tradotta nella previsione che «Le misure adottate per combattere i cambiamenti climatici, ivi comprese quelle unilaterali, non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria o ingiustificabile oppure una restrizione dissimulata degli scambi internazionali». Com'è facile comprendere, la disposizione intende impedire che la lotta al cambiamento climatico operi attraverso rigurgiti nazionalistici e misure protezionistiche, e questo non per favorire il mercato, come alcuni interpreti hanno frettolosamente concluso, bensì per coerenza logica e assiologica con il motivo della preoccupazione comune, che appunto accomuna, invece di dividere, il genere umano.

e.

Del resto, l'avversione del diritto climatico verso il bilanciamento di diritti e interessi e verso il nazionalismo e protezionismo climatici è corroborata dall'imposizione del dovere di equità, così esplicitato dall'art. 3 dell'UNFCCC: «Le Parti devono proteggere il sistema climatico a beneficio della presente e delle future generazioni, su una base di equità e in rapporto alle loro comuni ma differenziate responsabilità e alle rispettive capacità». Qui si racchiude la modalità concreta di azione coerente con il motivo della preoccupazione comune e l'obiettivo "salvifico" del diritto climatico. Come ci si salva dal riscaldamento globale del pianeta e dagli effetti catastrofici del cambiamento climatico, se non nella solidarietà planetaria intra e intergenerazionale? L'equità è proprio questo: il dispositivo metodologico della "salvezza" perseguita dal diritto climatico. Non ci sono alternative ad esso. D'altro canto, quando una casa inizia a bruciare, come ci si mette in salvo, se non aiutandosi reciprocamente? Di fronte a un principio di incendio, si perde forse tempo a provare a bilanciare diritti e interessi coinvolti, nonostante la preoccupazione comune per il fuoco? La norma è fin troppo auto-evidente nel suo senso comune, da non richiedere alcuna giustificazione morale ulteriore. Essa, tuttavia, non ha una *ratio* morale ma, ancora una volta, scientifica: traduce in enunciato normativo la solita "legge generale del costo". Le attività umane hanno prodotto una serie di costi, dispersi nel sistema terrestre in modo differenziato, nel tempo e nello spazio, tra i soggetti del genere umano (quello che la scienza economica ha denominato esternalità negative, costi sociali e scambio ecologico diseguale). Pertanto, per porre fine all'incremento costante di questi costi, eliminando «qualsiasi pericolosa interferenza delle attività umane sul sistema climatico», bisogna decidere e agire tenendo conto della differenziazione: qualsiasi sua elusione si rivelerebbe non solo ingiusta, per il fatto di perpetuare i costi da eliminare, ma pure doppiamente illegale, per contrasto diretto con la regola dell'equità e violazione del divieto di nazionalismo e protezionismo climatici, rendendo irraggiungibile l'obiettivo "salvifico". Numerosi studi scientifici, da quelli di Howard T. Odum sull'emergia al cosiddetto *Greenhouse Development Rights Framework*, lo hanno confermato.

---

livello nazionale e dell'UE». Si veda il link: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0005_IT.html.

6. Ineludibili nell'emergenza climatica

Nei litigi strategici sul clima, le carte giocate dai ricorrenti corrispondono generalmente ai cinque passaggi descritti. La comparazione empirica dimostra che i giudici non sempre hanno avuto il coraggio intellettuale di prenderli in considerazione e applicarli tutti insieme. In diverse occasioni, essi si sono trincerati dietro categorie o eccezioni non contemplate dal diritto climatico, disattendendo quindi il criterio della specialità e riesumando anche dogmi giuridici ottocenteschi, come quello dell'insindacabilità del potere politico, palesemente incompatibile con il divieto di nazionalismo climatico. In altri casi, si sono persino chiamati fuori dalla preoccupazione comune, opponendo una sorta di negazionismo giudiziale indiscutibile, dato che *contra principia negantem disputari nequit*.

Invero, anche i giuristi hanno dato prova di non essere attenti alle specificità del diritto climatico, complice, talvolta, la mancata considerazione della centralità delle scienze della terra nella lettura delle disposizioni normative di quel sistema normativo *pro vita*.

Infine, com'è noto, la preoccupazione comune sul futuro del pianeta si è tradotta in opinione pubblica diffusa solo negli ultimi anni.

Si spiega così l'emersione inesorabilmente lenta dei contenuti giuridici della giustizia climatica. Non deve sorprendere. In fin dei conti, fino a quando non arriva il tornado, i più dormono sonni tranquilli e il riscaldamento globale è un lento tornado (Pielke, 2007). Oggi se ne parla più diffusamente, perché siamo in emergenza climatica, coralmente dichiarata dalla scienza (Ripple et al., 2020-2021) e dalla scienza inquadrata nella sua specificità (Lenton *et al.*, 2019-2020), inequivocabilmente diversa da qualsiasi altra emergenza.

La formula che la rappresenta è la seguente:

$$E = R_{(p\ x\ D)}\ x\ U_{(\tau/T)}$$

L'emergenza climatica (E) è data dalla moltiplicazione dei rischi (R) con l'urgenza (U). Tuttavia, mentre i rischi (R) dipendono dalla probabilità del loro verificarsi (p) moltiplicata con i danni che ne deriverebbero (D), l'urgenza è il fattore temporale segnato dal rapporto tra il "tempo di reazione" (τ), che il decisore politico o aziendale consegue con i suoi compromessi, e il "tempo rimasto" (T) per scongiurare, in base alle acquisizioni scientifiche, il collasso del sistema climatico. Questo significa che la situazione terrestre è di emergenza non per la sola esistenza dei rischi, ma per la variabile del "tempo rimasto" (T) per non precipitare nella irreversibilità (manifestata dai cosiddetti "*Tipping Points*": Lenton *et al.*, 2019-2020), rispetto alla quale il "tempo di reazione" (τ), ancorché legittimato dal consenso, può rivelarsi inadeguato nel tenere sotto controllo il sistema climatico (condizione, questa, possibile solo se $\tau < T$).

La formula è dunque coerente con l'art. 2 dell'UNFCCC e la finalità "salvifica" del diritto climatico: escludere «qualsiasi pericolosa interferenza delle attività umane sul sistema climatico». E l'esclusione è perseguibile solo all'interno del "tempo rimasto" (T), non secondo il "tempo di reazione" (τ) dei decisori politici e aziendali. In una parola, consegue come variabile esterna alla negoziazione umana.

Ecco allora che l'emergenza climatica ha finalmente reso evidente e inconfutabile in che cosa consista la giustizia *verso* il sistema climatico, prima ancora che *dentro* il genere umano. Prima di tutto, la formula $E = R\ x\ U$ non potrà essere ignorata dai decisori, essendo esplicativa dell'art. 2 dell'UNFCCC e coerente con la logica *pro vita* del diritto climatico. In più, essa conferma la specificità climatica al cospetto delle questioni sia di danno ambientale, dove l'emergenza dipende dall'emersione di rischio (R) in relazione a determinati luoghi (L) (per cui $E = R\ x\ L$), sia di emergenza sanitaria, come la pandemia da Covid-19, dove il rischio (R) dipende dalle relazioni personali (P) (per cui $E = R\ x\ P$). L'emergenza climatica non è

relazionata a un luogo, perché planetaria, né alle sole relazioni umane, perché coinvolgente la sopravvivenza dell'intero ecosistema terrestre e del genere umano al suo interno[3].

Insomma, emergenza è sinonimo di poco "tempo rimasto" (T), non negoziabile né bilanciabile, neppure dal giudice, con il "tempo di reazione" (τ) degli accordi politici e aziendali, con buona pace del valore democratico del pluralismo compromissorio.

7. Applicabili anche nella causa italiana "Giudizio Universale"

Nonostante questa plateale evidenza, si fatica ancora nell'assumere piena consapevolezza del "tempo rimasto" (T). I più discutono di, e convergono su, (propri) "tempi di reazione" (τ).

Inesorabile è la risposta civile: i litigi strategici sul clima aumentano vertiginosamente in pochi anni in tutto il mondo (UNEP, 2020) e arrivano anche in Italia.

Di quelli italiani, il più importante è nei confronti dello Stato. È denominato "Giudizio Universale" ed è stato promosso presso il Tribunale civile di Roma da singoli individui, genitori di minori, associazioni e movimenti (Di Pierri, 2021).

L'atto di citazione è strutturato in sei capitoli, dedicati, nell'ordine:

- alle leggi della natura che presidiano il funzionamento del sistema climatico, sono studiate dalle scienze della terra e presupposte dalle definizioni e regole del diritto climatico;
- all'emergenza climatica planetaria e alla rilevanza giuridica della sua formula di rappresentazione E = R *x* U;
- all'emergenza climatica italiana, derivante dalla condizione di "*hot-spot*" climatico della penisola all'interno del Mediterraneo;
- agli obblighi dello Stato, cosi come disciplinati dal sistema normativo speciale del diritto climatico;
- ai diritti lesi, comprensivi del diritto umano al clima stabile e sicuro;
- alla qualificazione della responsabilità statale, nelle imputazioni extracontrattuali del Codice civile italiano, specificamente con gli articoli 2043, secondo cui «Qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno» (e la situazione di instabilità del sistema climatico è riconosciuta dal diritto climatico come fatto colposo produttivo di danno ingiusto) e 2051, per il quale «ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito» (e la custodia del sistema climatico è affidata a ciascuno Stato in ragione della preoccupazione comune per il genere umano e l'equità intra e intergenerazionale).

Al giudice si chiede di condannare lo Stato italiano ad assumere le iniziative necessarie per abbattere, entro il 2030, le emissioni nazionali climalteranti nella misura del 92% rispetto ai livelli del 1990, misura calcolata appunto secondo l'equità richiesta dal diritto climatico.

La causa è solo agli inizi. La sua prima udienza è stata fissata per il 14 dicembre 2021, ma è stata già riconosciuta come primo banco di prova dell'effettività della giustizia climatica in questo Paese (Pisturino, 2021).

Bibliografia

Jay D. Aronson, Simon Cole, "Science and the Death Penalty: DNA, Innocence, and the Debate over Capital Punishment in the United States", *Law & Social Inquiry*, n. 3/2009.

[3] La più nitida chiarificazione di queste differenze si riscontra in una recentissima sentenza di un giudice brasiliano (Tribunale federale regionale della 4^ Regione del Paraná, 23 agosto 2021, Agravo 5033746-81), in sede di *Ação Civil Pública*.

Silke Beck, Martin Mahony, "The IPCC and the politics of anticipation", *Nature Climate Change*, n. 7/2017.

Monika Berg, Rolf Lidskog, "Pathways to deliberative capacity: the role of the IPCC", *Climatic Change*, n. 148/2018.

Jutta Brunnée, "The Global Climate Regime: Whither Common Concern?", *Coexistence, Cooperation and Solidarity: Liber Amicorum Rüdiger Wolfrum*, Brill, 2012.

Guido Calabresi, *Il mestiere di giudice. Pensieri di un accademico americano*, il Mulino, 2014.

Michele Carducci, "La ricerca dei caratteri differenziali della giustizia climatica", *DPCEonline*, n. 2/2020.

CESE, "Parere del Comitato economico e sociale europeo sulla 'Giustizia climatica' (parere d'iniziativa 2018/C 081/04)" al seguente link: https://www.eesc.europa.eu/en/our-work/opinions-information-reports/opinions/climate-justice-own-initiative-opinion.

Michael D. Cohen, James G. March *et al.*, "A Garbage Can Model of Organizational Choice", *Administrative Science Quarterly*, n. 1/1972.

Kari De Pryck, "Intergovernmental Expert Consensus in the Making: The Case of the Summary for Policy Makers of the IPCC 2014 Synthesis Report", *Global Environmental Politics*, n. 1/2021.

Marica Di Pierri (a cura di), *La causa del secolo. La prima grande azione legale contro lo Stato per salvare l'Italia (e il pianeta) dalla catastrofe climatica*, Round Robin, 2021.

Meredith Gartin, Kelly L. Larson *et al.*, "Climate Change as an Involuntary Exposure", *International Journal of Environmental Research and Public Health*, 1894, n.17/2020.

Chris Hilson, "Law, courts and populism: climate change litigation and the narrative turn", *Research Handbook on Law and Courts*, Edward Elgar, 2019.

IBA-Climate Change Justice and Human Rights Task Force, "Achieving Justice and Human Rights in an Era of Climate Disruption (Report, 2014)" al seguente link: https://www.ibanet.org/PresidentialTaskForceClimateChangeJustice2014Report.aspx.

Wolfgang Kahl, Marc-Philippe Weller, *Climate Change Litigation: a Handbook*, Bloomsbury Publishing, 2021.

Timothy M. Lenton, Johan Rockström *et al.*, "Climate tipping points — too risky to bet against", *Nature*, 28 November 2019-2020.

Lindene E. Patton, "Litigation needs the latest science", *Nature Climate Change*, n. 11/2021.

Roger A. Pielke, *The Honest Broker: Making Sense of Science in Policy and Politics*, Cambridge University Press, 2007.

Pietro Pisturino, “Cambiamento climatico e diritti umani: sviluppi nella giurisprudenza nazionale”, *Ordine internazionale e diritti umani*, n. 3/2021.

Gustav Radbruch, “Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht”, *Süddeutsche Juristen-Zeitung*, n. 5/1946.

William Ripple, Christopher Wolf *et al*., “*World Scientists’ Warning of a Climate Emergency 2021*”, *BioScience*, (2020)2021.

David J. Shearman, Jospeh W. Smith, *The Climate Change Challenge and the Failure of Democracy*, ABC-Clio, 2007.

Robert Merton Solow, “The economics of resources or the resources of economics”, *The American Economic Review*, n. 2/1974.

Andrea Spada Jiménez, *Justicia climática y eficiencia procesal*, Thomson Reuters Aranzadi, 2021.

Angelo Tartaglia, “Growth and Inequalities in a Physicist’s View”, *Biophysical Economics and Sustainability*, n. (5)8/2020.

UNEP, *Global Climate Litigation Report: 2020 Status Review*, 2020.

Francesco Viola, “Diritto vero e diritto giusto”, *Persona y Derecho*, n. 24/1991.

Copyright
Michele Carducci
Università del Salento – Lecce e Brindisi
Centro di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali