

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

CATTEDRA DI DIRITTO PRIVATO

**LA RESPONSABILITÀ CIVILE IN MATERIA AMBIENTALE:
TRA RISARCIMENTO, SANZIONE E PRINCIPIO DI
PRECAUZIONE**

RELATORE

Chiar.mo Prof. Attilio Zimatore

CANDIDATO

Simona Terracciano

CORRELATORE

Chiar.mo Prof. Roberto Carleo

ANNO ACCADEMICO 2016/2017

INDICE

Introduzione	4
---------------------	---

Capitolo I **Evoluzione del valore ambientale**

1. Teoria antropocentrica e teoria eco-centrica	7
2. Una prima emersione del concetto di ambiente nelle fonti comunitari	9
3. Diritto all'ambiente e altri valori costituzionalmente tutelati	21
3.1 Diritto all'ambiente e diritto alla salute	22
3.1.1 Diritto alla salubrità dell'ambiente	24
3.2 Diritto all'ambiente e tutela del paesaggio	26
3.3 Diritto all'ambiente e rapporti economici	27
4. Riforma del Titolo V della Costituzione	28
5. Diritto soggettivo e interesse diffuso	33
6. Ricostruzione in termini unitari del bene ambientale	38

Capitolo II **Tutela dell'ambiente**

1. Il sistema antecedente alla Legge 8 luglio 1986, n.349	40
2. La legge 8 luglio 1986, n.349 (Legge istitutiva del Ministero dell'Ambiente e norme in materia di danno ambientale)	43
3. La Direttiva 21 aprile 2004, n.35 (Direttiva sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale)	59
4. Il Testo Unico Ambientale (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152)	68
5. L'articolo 5- <i>bis</i> del D.L. 2.09.2009, n. 135	77
6. L'articolo 25 della legge 6 agosto 2013, n. 97 (Legge europea 2013)	82
7. Sintesi del sistema di tutela dell'ambiente: tra risarcimento del danno e bonifica ambientale	87
8. Considerazioni conclusive	96

Capitolo III **Responsabilità ambientale**

1. Tipologie di responsabilità ambientale	101
2. L'illecito ambientale e gli articoli 2043 c.c. e 2050 c.c.	114
3. Il principio di precauzione nel diritto ambientale	126
3.1 La valutazione del rischio	136

3.2 La colpevolezza	139
3.3 Il nesso di causalità	144
4. Danno ambientale, danno alla salute e danno alla proprietà	150
5. L'art. 313, comma 7, del D.lgs. 152/2006 e la legittimazione ad agire in giudizio	160
5.1 L'azione di classe in materia ambientale	163
6. Tutela preventiva e rimedi inibitori	169
7. Risarcimento del danno e tutela compensativa al singolo	174
Conclusioni	177
Bibliografia	181

Introduzione

“Il tema dell’ambiente è semplicemente affascinante se si voglia studiare il diritto non nella sua staticità ma in quella dinamicità che ne costituisce in effetti la essenza e il valore”¹.

L’interesse per lo studio del diritto dell’ambiente sorge in relazione alle innumerevoli problematiche connesse alla tutela dell’ambiente e della salute umana. L’evoluzione della scienza e del progresso tecnologico ha avuto notevoli risvolti sulle modalità di gestione dei rischi derivanti dallo svolgimento delle attività potenzialmente in grado di causare danni a diritti costituzionalmente tutelati.

A seguito del riconoscimento del *diritto alla salubrità dell’ambiente*, si pone il problema di assicurare una tutela sostanziale e processuale ai soggetti destinatari di tale diritto. La costante ricerca di un equilibrio, da un lato della libertà di svolgimento delle attività economiche e del progresso scientifico e tecnologico, e, dall’altro, della protezione del diritto all’ambiente e alla salute, sembra necessitare un ripensamento delle funzioni della responsabilità civile e del risarcimento del danno.

La massificazione dei danni derivante dall’esercizio di attività basate su rischi incerti per la salute umana pone il problema di fissare una soglia accettabile di rischio sopportabile dalla collettività a fronte di considerazioni scientifiche non univoche.

Sotto altro profilo non possono disconoscersi gli interessi economici per i quali un’economia di mercato non può non ricercare, per un verso ogni possibile soluzione di evoluzione, innovazione e progresso e nel contempo, per un altro, soluzioni tecniche o tecnologiche che siano compatibili con la tutela dell’ambiente, della salubrità e in definitiva degli interessi dell’intera

¹ F. BENVENUTI, *Studi dedicati ai problemi dell’ambiente*, in *Archivio giuridico*, 1982, 3-6, p. 255

collettività. Anche sotto questo profilo la ricerca di un equilibrio tra valori tutti costituzionalmente protetti finisce per essere esercizio complicato, sia per la mutevolezza delle necessità del sistema di mercato, sia per la crescente consapevolezza dell'importanza di un sistema di tutele effettivo e non meramente affidato ad interventi puramente repressivi o ripristinatori.

In altri termini, si tratta di esplorare e, se necessario, di superare quei confini culturali che costituiscono vere e proprie barriere all'introduzione di ricostruzioni dogmatiche, che vadano oltre i confini concettuali del danno ambientale e del diritto alla salute, per approdare, se possibile, in territori alquanto sconosciuti, densi di opportunità quanto alla rimodulazione del rapporto sussistente tra il diritto alla salubrità sia in senso individuale che collettivo, la tutela dello stesso e la prevenzione di fenomeni il cui realizzarsi costituisce già di per sé pregiudizio irrisarcibile per l'intera collettività.

Il principio di precauzione potrebbe essere il grimaldello che, opportunamente adattato alle necessità di un diritto che tenga conto delle esigenze delle moderne società, dirette ad un progresso economico sempre più compatibile con interessi ambientali, consente di perseguire in modo equilibrato uno sviluppo economico che abbia coscienza del valore e del bene ambientale e del costo relativo al suo eventuale sacrificio.

Si proverà, pertanto, nel solco tracciato dalla dottrina e dalla giurisprudenza, ad individuare i tratti ricostruttivi e gli elementi significativi di una teoria del danno ambientale che sia il più possibile tesa, nei limiti degli strumenti di diritto forniti dall'attuale ordinamento giuridico, a prevenire il danno stesso, attraverso un regime di responsabilità dell'operatore economico che, nella sostanza e nella forma, si attesti su posizioni tali da rendere normale l'assunzione di tutte le cautele idonee ad evitare il danno, indipendentemente dai costi, in quanto la salute, la vita e la dignità umana non possono non richiedere o comunque giustificare una possibile ed equilibrata compressione di libertà economiche.

Il lavoro di ricerca si snoderà quindi su tre direttrici: la prima, riguardante il riconoscimento del valore ambientale, anche sotto il profilo storico evolutivo; la seconda, relativa al sistema di tutela sotto il profilo normativo, tracciandone gli

attuali confini e le possibili evoluzioni; la terza, attinente all'esplorazione della responsabilità civile e della sua dinamica evolutiva verso il principio di precauzione, quale forma allo stato più avanzata di effettiva tutela degli interessi individuali e collettivi in materia.

Il metodo di indagine non potrà che essere interdisciplinare e prenderà in considerazione l'evoluzione dottrinarie, la prassi amministrativa, ma soprattutto il ruolo fondamentale della giurisprudenza nazionale e comunitaria, certamente stimolante quanto alle prospettive che le statuizioni offrono.

CAPITOLO I

EVOLUZIONE DEL VALORE AMBIENTALE

Sommario: 1. Teoria antropocentrica e teoria eco-centrica – 2. Una prima emersione del concetto di ambiente nelle fonti comunitarie – 3. Diritto all’ambiente e altri valori costituzionalmente tutelati – 3.1 Diritto all’ambiente e diritto alla salute – 3.1.1 Diritto alla salubrità dell’ambiente – 3.2 Diritto all’ambiente e tutela del paesaggio – 3.3 Diritto all’ambiente e rapporti economici – 4 Riforma del Titolo V della Costituzione – 5. Diritto soggettivo e interesse diffuso – 6. Ricostruzione in termini unitari del bene ambiente

1. Teoria antropocentrica e teoria eco-centrica

La ricostruzione della nozione giuridica di ambiente e il relativo inquadramento all’interno dell’ordinamento italiano costituiscono uno degli aspetti maggiormente discussi in dottrina e in giurisprudenza.

La difficoltà di enucleare una nozione condivisa dalla giurisprudenza e dalla dottrina di ambiente deriva dalla molteplicità di prospettive di studio in base alle quali il tema può essere analizzato². In base alle discipline extra-giuridiche si può circoscrivere la nozione da un punto di vista spaziale, intendendo l’ambiente come lo spazio fisico ove si compie un’attività; da un punto di vista figurato l’ambiente rappresenta le condizioni sociali, storiche e geografiche nel corso del tempo; infine, da un punto di vista scientifico la nozione diviene l’oggetto di studio di una particolare disciplina.

Letteralmente il termine ambiente indica <<ciò che sta intorno>> e, dunque, si presta ad essere studiato in relazione ad un essere vivente e come spazio che circonda una cosa o una persona³.

² Si veda B. CARAVITA, *Diritto dell’ambiente*, Bologna, 2005, p. 16, il quale afferma che “*per il giurista il termine “ambiente” non è e non può essere solo evocatore di emozioni, bensì anche nozione da precisare nell’ambito dei propri studi e per i fini ad esso attinenti*”.

³ La nozione di ambiente si viene affermando nel corso del tempo grazie alla legislazione antinquinamento e altre leggi; l’art 2, lett. b), l. 26 ottobre 1995, n. 447, qualifica l’ambiente abitativo << ogni ambiente interno ad un edificio destinato alla permanenza di persone o di comunità ed utilizzato per le diverse attività umane(..)>>; l’art 1 d.lgs. 15 agosto 1991, n. 277 descrive l’ambiente nel luogo di lavoro.

La dinamicità del concetto e la pluralità di significati che il termine può assumere ha portato a un ampio dibattito tra due concezioni: la teoria antropocentrica e quella eco-centrica.

Entrambe sono utili per analizzare da un punto di vista giuridico il valore ambientale in rapporto agli elementi circostanti e, di conseguenza, enucleare tecniche di tutela idonee a preservare il bene stesso.

Sia pur in estrema sintesi, si può affermare che la concezione antropocentrica individua l'uomo come soggetto attivo, utilizzatore delle risorse naturali per il soddisfacimento dei propri bisogni, mentre la teoria eco-centrica inquadra l'ambiente e la natura come valori in sé e l'uomo quale soggetto che trova il suo collocamento nell'equilibrio della biosfera.

Se per alcuni l'antropocentrismo fornisce una lettura parziale del fenomeno ambientale⁴, per altri l'ambiente non può considerarsi slegato dall'uomo e dai suoi comportamenti in quanto il diritto *in primis* si occupa di inquadrare, tramite le norme giuridiche, i comportamenti e le relazioni dei consociati. Oggigiorno la lettura dell'antropocentrismo che viene preferita⁵ è strettamente connessa al concetto di sviluppo sostenibile introdotto dalle fonti giuridiche sovranazionali⁶ e qualifica come essenziale l'obiettivo di tutela e gestione efficiente delle risorse ambientali, affinché le generazioni future ne possano godere. Questo approccio evidenzia la necessità di una costante ricerca di equilibrio nell'elaborazione degli strumenti di tutela del bene affinché l'uomo possa relazionarsi con

⁴ B. CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2016, cit. p. 20: <<pur ritenendo che il valore ambientale è comunque subordinato alla centralità della persona umana – di una persona umana non isolata, ma collocata nel “creato”, all'interno di un equilibrio con gli esseri viventi, con l'aria, con l'acqua, il fuoco e la terra - una logica di tipo antropocentrico appare, se non insufficiente, quanto meno parziale e comunque insoddisfacente nel medio-lungo periodo per affrontare i problemi dell'ambiente>>.

⁵ P. PAGANO, *Antropocentrismo, biocentrismo, eco-centrismo: una panoramica di filosofia ambientale*, in *Energia, ambiente e innovazione*, 2004, 2, distingue tra: un antropocentrismo “forte”, in base a cui qualsiasi comportamento umano nei confronti della terra è lecito perché la terra fornisce risorse illimitate all'uomo che può gestirle come vuole, e un antropocentrismo “debole”, che parte dall'assunto della limitatezza delle risorse ambientali e dalla necessità, ai fini della sopravvivenza della specie umana, di un utilizzo delle stesse in maniera moderata.

⁶ Cfr. Dichiarazione di Rio su Ambiente e Sviluppo, 1992, al Principio 1 afferma: “Gli esseri umani sono al centro delle problematiche per lo sviluppo sostenibile. Essi hanno diritto a una vita sana e produttiva in armonia con la natura.”; al Principio 3 statuisce: “Il diritto allo sviluppo deve essere attuato in modo da soddisfare equamente i bisogni di sviluppo e ambientali delle generazioni presenti e future.”

l'ambiente circostante in una prospettiva di conservazione e responsabilizzazione dello sfruttamento delle risorse naturali⁷.

Appare chiaro che ai fini della ricostruzione del concetto di ambiente sia necessario utilizzare un approccio interdisciplinare tra elaborazioni scientifiche e categorie giuridiche, considerando che l'oggetto di tutela sarà più o meno ampio a seconda delle scelte politiche, giuridiche ed istituzionali attuate dall'ordinamento nel corso del tempo.

Dopo un breve inquadramento extra giuridico del valore ambientale, si indagherà sulla nozione giuridica di ambiente attraverso gli argomenti della dottrina e della giurisprudenza, che hanno fornito molteplici interpretazioni del bene ambiente nel corso del tempo, anche in assenza di un'esplicita indicazione positiva. Si continuerà poi nell'analisi degli orientamenti giurisprudenziali alla luce dell'introduzione della materia "ambiente" nell'art. 117 della Costituzione a seguito della Riforma del Titolo V.⁸

2. Una prima emersione dell'ambiente nelle fonti comunitarie

Le esigenze di enucleare una tutela ambientale iniziano ad emergere negli ordinamenti nazionali a partire dalla metà degli anni '70 del Novecento.

La scarsa sensibilità ai problemi ecologici si riflette sull'assenza nella Carta Costituzionale di un qualsivoglia cenno al valore ambientale⁹. Infatti, il primo

⁷ Si v. Corte Cost., 30 dicembre 1987, n. 641, in *giurcost.org*, afferma che l'ambiente è protetto come elemento determinativo della qualità della vita. La sua protezione non concerne astratte finalità naturalistiche o estetizzanti, ma esprime l'esigenza di un habitat naturale nel quale l'uomo vive e agisce, necessario alla collettività.

⁸ Riforma Costituzionale l. 3/2001 attribuisce, all'art. 117 co. 2 lett. s), la potestà legislativa esclusiva allo Stato per la materia "*tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali*"; alla potestà legislativa concorrente ex art. 117 co.3 la "*valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali*".

⁹ M.S. GIANNINI, <<Ambiente>>: *Saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, cit., p. 16, che indica nella legge 26 aprile 1964 n.310 – "Costituzione di una Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio (c.d. Commissione Franceschini)" - il primo fatto di rilievo normativo; la Commissione elabora una prima definizione di beni culturali includendo, tra gli altri, anche quelli di rilievo ambientale << che costituiscano testimonianza materiale avente valore di civiltà >>.

intervento normativo in materia si avrà con la legge 8 luglio 1986, n. 349, istitutiva del Ministero dell'ambiente.

L'evoluzione della società e dell'economia ha aperto la strada a nuove problematiche e nuovi bisogni da soddisfare, ignorati al momento della redazione della Carta Costituzionale.

D'altra parte occorre sottolineare che non tutti i bisogni vengono elevati a interessi giuridicamente tutelati dall'ordinamento giuridico. È solo nel momento in cui viene compiuto questo processo di riconoscimento che un bisogno o un valore ricevono protezione da parte dell'ordinamento giuridico.¹⁰ Ne consegue che, a fronte di un interesse giuridicamente tutelato, le attività umane, che si pongono in relazione con tale interesse, non sono più libere, bensì orientate da parte del legislatore.

Ai fini di una trattazione sistematica appare utile in questa sede effettuare una ricognizione delle fonti comunitarie che, per prime, hanno disciplinato la materia ambientale sotto molteplici profili e, successivamente, imposto agli ordinamenti nazionali a elaborare discipline ambientali.

Le fonti europee hanno contribuito a sensibilizzare la giurisprudenza e la dottrina italiana sulla enucleazione dell'ambiente come “*valore assoluto primario ed unitario*”¹¹, anche in assenza di un esplicito riferimento Costituzionale.

In primo luogo, il Trattato istitutivo della CEE individua come finalità della Comunità la protezione dell'ambiente che negli anni '70, tramite l'art. 235¹²,

¹⁰ Per un approfondimento si veda: G. ROSSI, *La moltiplicazione dei diritti, Relazione al Convegno su <<Diritti della persona all'alba del terzo millennio>>*, Università La Sapienza-Roma, 22 giugno 2007, in www.astrid-online.it

¹¹ Cfr. ex plurimis: Corte Cost., 30 dicembre 1987, n.641, in cui esprime che “*L'ambiente è stato considerato un bene immateriale unitario sebbene a varie componenti, ciascuna delle quali può anche costituire, isolatamente e separatamente, oggetto di cura e di tutela; ma tutte, nell'insieme, sono riconducibili ad unità.*

Il fatto che l'ambiente possa essere fruibile in varie forme e differenti modi, così come possa essere oggetto di varie norme che assicurano la tutela dei vari profili in cui si estrinseca, non fa venir meno e non intacca la sua natura e la sua sostanza di bene unitario che l'ordinamento prende in considerazione.”vd. anche Corte Cost., 28 maggio 1987, n. 210; Corte Cost. n. 1029/1988; Corte Cost. n. 1031/1988; Corte Cost. n. 67/1992; Corte Cos

¹² L'art 235 del Trattato CEE afferma che: “*Quando un'azione della Comunità risulti necessaria per raggiungere, nel funzionamento del mercato comune, uno degli scopi della Comunità, senza che il presente Trattato abbia previsto i poteri d'azione a tal uopo richiesti, il Consiglio,*

conduce all'emanazione di Piani di Azione¹³ per evitare che le disposizioni in materia ambientale dei singoli Stati potessero falsare la concorrenza nel mercato comune.

Nonostante questi primi riferimenti all'ambiente in una prospettiva negativa e limitativa rispetto agli obiettivi commerciali principali della Comunità europea, è con l'Atto Unico Europeo del 1986, in modifica al Trattato CEE, che si compie per la prima volta un riconoscimento alla politica ambientale.¹⁴

Contemporaneamente, a livello nazionale, la giurisprudenza di merito e costituzionale iniziano a cogliere gli orientamenti della dottrina più attenta che indaga sulla natura unitaria o frazionata di ambiente. Si sviluppa così un dibattito tra i sostenitori di teorie moniste e pluraliste.

Il principale sostenitore della teoria pluralista è Giannini che elabora la nota <<tripartizione gianniniana>>¹⁵, in base a cui l'ambiente è un concetto costituito da almeno tre diverse nozioni: la prima fa riferimento alla tutela degli elementi paesaggistici e culturali, ponendo in primo piano l'attività dell'uomo rispetto alla natura circostante e le relative situazioni giuridiche soggettive che emergono; la seconda attiene alle forme di inquinamento dell'aria, del suolo e dell'acqua in base alle quali l'ambiente, perdendo la sua materialità, viene scomposto in modo da diventare l'oggetto di tutela delle discipline particolari preordinate alla cura dei singoli elementi nell'interazione con le attività umane.

deliberando all'unanimità su proposta della Commissione e dopo aver consultato l'Assemblea, prende le disposizioni del caso". Sin dal vertice di Parigi dell'ottobre 1972, il ricorso a tale articolo ha permesso alla Comunità di sviluppare azioni nei settori della politica ambientale, regionale, sociale e industriale.

¹³ Si fa riferimento al Primo Programma di Azione per l'ambiente (1973) a seguito del Vertice di Parigi del luglio 1972 che inaugurò una serie di programmi pluriennali in tema di ambiente e, successivamente, le prime direttive relative alla tutela di risorse naturali (aria, acque), alla lotta contro le emissioni sonore, alla conservazione della natura e alla gestione dei rifiuti.

¹⁴ La politica ambientale viene introdotta per la prima volta a livello di diritto primario nell'AUE del 1986 e individuata nell'art. 100 A TCE e nel Titolo VII dedicato all'ambiente. Nonostante ciò, la protezione dell'ambiente non è ancora formalmente un obiettivo della Comunità.

¹⁵ M.S. GIANNINI, *Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. Trim. dir. Pubbl.*, 1973, p. 15 ss.

Infine, la terza nozione riguarda l'urbanistica e il governo del territorio, che studiano l'ambiente ai fini pianificatori.¹⁶

In definitiva, le teorie pluraliste individuano nella nozione di ambiente un termine meramente descrittivo di una pluralità di discipline poste a tutela di singoli elementi quali acqua, suolo, elementi paesaggistici e culturali.

Nel corso del tempo, tuttavia, si è sentita la necessità di enucleare una nozione unitaria di ambiente al fine di tutelare lo stesso sia nelle manifestazioni delle sue singole componenti, che nella sua unitarietà.

Questa sensibilità emerge, tra l'altro, con l'evoluzione della normativa comunitaria in materia. Con l'Atto Unico Europeo sono introdotti nuovi articoli¹⁷ a protezione dell'ambiente e l'azione della Comunità in questo settore è esercitata in una logica di sussidiarietà rispetto all'intervento primario degli Stati. E' solo con la nascita dell'Unione Europea¹⁸ che la protezione dell'ambiente riceve formale riconoscimento come uno degli obiettivi dell'azione comunitaria.

Spetta invece al Trattato di Amsterdam¹⁹ l'introduzione del concetto di sviluppo sostenibile²⁰ che è stato declinato nella possibilità di conciliare lo sviluppo

¹⁶ Si veda in posizione coincidente: E. CAPACCIOLI, F. DAL PIAZ, *Tutela dell'ambiente*, in *Novissimo Digesto*, Torino, 1980, p. 257 ss.

¹⁷ Cfr. Artt. 130R-130S-130T, Trattato CEE che attribuiscono il compito alla Comunità: "di salvaguardare, proteggere e migliorare la qualità dell'ambiente, di contribuire alla protezione della salute umana, di garantire un'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali"

¹⁸ Si fa riferimento al Trattato di Maastricht del 7 febbraio 1992; in particolare l'art 2 T.C.E recita: "La Comunità ha il compito di promuovere nell'insieme della Comunità...un elevato livello di protezione dell'ambiente ed il miglioramento della qualità di quest'ultimo..."

¹⁹ Trattato di Amsterdam firmato nell'ottobre 1997 ed entrato in vigore il 1° maggio 1999, che modifica i Trattati sull'Unione Europea.

²⁰ Si riporta il testo dell'art. 1 del Trattato di Amsterdam: "«DETERMINATI a promuovere il progresso economico e sociale dei loro popoli, tenendo conto del principio dello sviluppo sostenibile e nel contesto della realizzazione del mercato interno e del rafforzamento della coesione e della protezione dell'ambiente, nonché ad attuare politiche volte a garantire che i progressi compiuti sulla via dell'integrazione economica si accompagnino a paralleli progressi in altri settori.»". Inoltre si legga tra le dichiarazioni adottate dalla Conferenza, la Dichiarazione sulla valutazione di impatto ambientale che statuisce: "La conferenza nota che la Commissione si impegna a preparare studi di valutazione dell'impatto ambientale all'atto della formulazione di proposte che possono avere significative implicazioni per l'ambiente." Si veda anche R. GARABELLO, *Le novità del trattato di Amsterdam in materia di politica ambientale comunitaria*, in *Riv. Giur. Ambiente*, 1999

economico e tecnologico con valori di equità intergenerazionale.²¹ Il principio risulta essere l'effetto di un processo dinamico che si sviluppa tramite l'interazione di elementi quali la sostenibilità ambientale, economica e sociale.²² Analizzando le tematiche principali che caratterizzano i dibattiti nell'Unione Europea e nelle Conferenze internazionali²³ si può notare come i temi maggiormente sensibili siano proprio quelli di protezione ambientale, tutela della salute pubblica, coesione sociale e innalzamento degli standard di qualità della vita.²⁴ Questi orientamenti sono stati più volte affermati nella giurisprudenza della Corte Costituzionale che ha progressivamente enfatizzato la necessità di preservare il bene ambientale come interesse pubblico di valore costituzionale ed assoluto.²⁵

Accanto al principio di *sviluppo sostenibile*, altri principi sono stati enucleati a livello comunitario. Si fa riferimento al principio di *precauzione*, di *prevenzione*, di *bilanciamento* e di *responsabilità* che di seguito verranno trattati e che verranno poi richiamati nel capitolo II relativo alla tutela dell'ambiente per individuare come abbiano inciso sulla legislazione nazionale.

I principi di precauzione e di prevenzione sono contenuti nell'art. 191 TFUE²⁶, che al secondo paragrafo afferma: "*La politica dell'Unione in materia*

²¹ La definizione più famosa è fornita dalla Commissione Indipendente sull'Ambiente e sullo Sviluppo (World Commission on Environment and Development) presieduta da Brundtland nel 1987: "*L'umanità ha la possibilità di rendere sostenibile lo sviluppo, cioè di far sì che esso soddisfi i bisogni dell'attuale generazione senza compromettere la capacità delle generazioni future di rispondere ai loro*".

²² Vd. Rassegna Stampa del Ministero dell'ambiente e della tutela del mare e del territorio: Per sostenibilità ambientale si intende la capacità di conservare e rinnovare le risorse naturali; per sostenibilità economica si intende la capacità di generare reddito e lavoro con un uso efficiente delle risorse; per sostenibilità sociale si intende il perseguimento di un maggior livello di benessere economico, sociale e connesso alla salute della comunità tramite un uso efficiente delle risorse.

²³ Si vedano: Conferenza di Rio del 1992, in particolare nell'Agenda XXI; Dichiarazione di intenti della 19a sessione speciale dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite (UNGASS, 1997); la Dichiarazione del Millennio (2000); Conferenza di Johannesburg (c.d. Earth Summit) da cui scaturisce la Dichiarazione sullo sviluppo sostenibile.

²⁴ Cfr. F. FONDERICO, *Sviluppo sostenibile e principi del diritto ambientale*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2009, 10 p. 921 ss.

²⁵ Vd. Corte Cost. 27 giugno 1986, n. 151; Corte Cost. 28 maggio 1987, n. 210; Corte Cost. 14 novembre 2007, n. 378, in *giurcost.org*

²⁶ Art 191 TFUE statuisce che: "1. *La politica dell'Unione in materia ambientale contribuisce a perseguire i seguenti obiettivi:*

- *salvaguardia, tutela e miglioramento della qualità dell'ambiente,*

ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni dell'Unione. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio "chi inquina paga".

I due principi si distinguono in quanto il precauzionismo *"trova attuazione nel far prevalere le esigenze di protezione dei suddetti valori (salute, sicurezza, ambiente) sugli interessi economici in tutti i settori ad elevato livello di protezione, indipendentemente dall'accertamento di un effettivo nesso causale tra il fatto dannoso, o potenzialmente tale, e gli effetti pregiudizievoli che ne possono derivare"*²⁷; il principio di prevenzione si manifesta, invece, *"nell'adozione di tecniche, secondo la miglior scienza ed esperienza, sono in grado di ridurre il rischio di danno"*.²⁸

Come chiarito dalla giurisprudenza, infatti, *"il principio di precauzione fa obbligo alle Autorità competenti di adottare provvedimenti appropriati al fine*

-
- protezione della salute umana,
 - utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali,
 - promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello regionale o mondiale e, in particolare, a combattere i cambiamenti climatici.
2. La politica dell'Unione in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni dell'Unione. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio "chi inquina paga".
In tale contesto, le misure di armonizzazione rispondenti ad esigenze di protezione dell'ambiente comportano, nei casi opportuni, una clausola di salvaguardia che autorizza gli Stati membri a prendere, per motivi ambientali di natura non economica, misure provvisorie soggette ad una procedura di controllo dell'Unione.
3. Nel predisporre la sua politica in materia ambientale l'Unione tiene conto:
- dei dati scientifici e tecnici disponibili,
 - delle condizioni dell'ambiente nelle varie regioni dell'Unione,
 - dei vantaggi e degli oneri che possono derivare dall'azione o dall'assenza di azione,
 - dello sviluppo socioeconomico dell'Unione nel suo insieme e dello sviluppo equilibrato delle sue singole regioni."
4. Nell'ambito delle rispettive competenze, l'Unione e gli Stati membri collaborano con i paesi terzi e con le competenti organizzazioni internazionali. Le modalità della cooperazione dell'Unione possono formare oggetto di accordi tra questa ed i terzi interessati.
Il comma precedente non pregiudica la competenza degli Stati membri a negoziare nelle sedi internazionali e a concludere accordi internazionali.

²⁷ Cit. S. LANDINI, *Principio di precauzione, responsabilità civile e danni da eventi catastrofali*, in *Contratto e impresa/ Europa*, 2014, 1, p. 14

²⁸ *Ibid.*

*di prevenire i rischi potenziali per la sanità pubblica, per la sicurezza e per l'ambiente, ponendo una tutela anticipata rispetto alla fase dell'applicazione delle migliori tecniche proprie del principio di prevenzione. L'applicazione del principio di precauzione comporta dunque che, ogni qualvolta non siano conosciuti con certezza i rischi indotti da un'attività potenzialmente pericolosa, l'azione dei pubblici poteri debba tradursi in una prevenzione anticipata rispetto al consolidamento delle conoscenze scientifiche, anche nei casi in cui i danni siano poco conosciuto o solo potenziali".*²⁹

Appare chiaro che il principio di precauzione si applica in un momento anteriore rispetto a quello di prevenzione, in quanto anche solo il rischio potenziale giustifica l'adozione di misure a protezione del bene ambientale³⁰. Il precauzionismo è di primaria importanza in materia ambientale, poiché è spesso complessa l'individuazione di tutti i rischi connessi ad un'attività ed i potenziali risvolti negativi che derivano da scelte industriali o commerciali. Il nesso di causalità tra l'evento dannoso che si verifica e i fatti e le attività che lo hanno causato, è fondamentale per l'accertamento di una eventuale responsabilità. L'opportunità, o meglio la necessità, che l'amministrazione ha di intervenire in una fase così anticipata rispetto al compimento di qualsivoglia azione, è sicuramente dovuta ad una sensibilità che il legislatore comunitario prima, e quello nazionale poi³¹, hanno acquisito a seguito di catastrofi naturali dagli effetti imprevedibili.

²⁹ Si vedano, per le pronunce del giudice amministrativo sull'interpretazione del principio di precauzione di cui all'art 191 TUE: Cons. Stato, Sez. V, 14 aprile 2016, n. 1509; Cons. Stato, Sez. V, 18 maggio 2015, n. 2495; Cons. Stato Sez. VI, 15 luglio 2015, n. 3544; Cons. Stato Sez. III, 6 febbraio 2015, n. 605; Cons. Stato, Sez V, sent. 11 luglio 2014, n. 3573; Cons. Stato, sezione V, 4 marzo 2014, n.1272; T.A.R. Toscana- Firenze, sez. II, 20 gennaio 2014, n. 107; T.A.R. Toscana, sez. II, 8 ottobre 2013, n. 1350; T.A.R. Abruzzo- Pescara- luglio 2012, n. 325, in www.giustizia-amministrativa.it

³⁰ Si legga per un approfondimento: C.M. DONÀ DALLE ROSE, *Riflessioni intorno all'evoluzione del concetto di principio di precauzione*, in *Lezioni di diritto privato europeo, a cura di Alpa e Capilli*, Padova, 2007, cit. p. 225, in cui afferma che "Il principio di precauzione ha lo scopo di fornire elementi per un intervento di base cd. precauzionale, qualora la scienza non sia in grado di dare risposte certe su rischi inaccettabili a cui può risultare potenzialmente esposta l'intera collettività. Di conseguenza, nella nozione di principio di precauzione rientrano anche tutti quei casi in cui i riscontri scientifici sono carenti o insufficienti e presuppongono approfondimenti alla luce di nuovi dati scientifici".

³¹ Cfr. Art. 301 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (codice dell'ambiente): "1. In applicazione del principio di precauzione di cui all'articolo 174, paragrafo 2, del Trattato CE, in caso di

“L’attività di prevenzione non ha solo ad oggetto gli interventi che potrebbero essere richiesti tenuto conto della natura e delle dimensioni di eventi analoghi storicamente già verificatesi, ma deve attuarsi avuto altresì riguardo alle risultanze delle attività di previsione compiute sulla base della miglior scienza ed esperienza”³².

La gestione del rischio ha bisogno di essere bilanciata con altri principi dell’azione amministrativa, in particolare quello di proporzionalità, ragionevolezza e partecipazione al procedimento amministrativo.

Il principio di proporzionalità impone all’amministrazione di confrontare tutte le opzioni possibili e di scegliere la misura che comporti il minor sacrificio degli interessi coinvolti e la massimizzazione del risultato. A sua volta, tale principio è la specificazione del principio di ragionevolezza³³ che individua l’amministrazione come un operatore economico che effettua scelte razionali. Come è stato affermato: *“ si può ritenere illogico, prima ancora che sproporzionato, l’impiego di un mezzo che eccede per dimensione o intensità quello strettamente necessario per raggiungere l’obiettivo”*.³⁴

Nel contesto ambientale, una corrente giurisprudenziale³⁵ riteneva che il principio di precauzione dovesse essere bilanciato con quelli di proporzionalità e sostenibilità dei costi e che l’amministrazione fosse tenuta a ponderare, oltre agli interessi ambientali, anche quelli economici nella scelta della soluzione più idonea. Questo orientamento è probabilmente legato all’essenza stessa del principio di precauzione, basata sull’incertezza. È infatti vero che la possibilità di verifica di un evento, anche in assenza di rischi accertati, assegna al legislatore la necessità di tracciare una soglia tra la tutela di settori a rischio,

pericoli, anche solo potenziali, per la salute umana e per l’ambiente, deve essere assicurato un alto livello di protezione. 2. L’applicazione del principio di cui al comma 1 concerne il rischio che comunque possa essere individuato a seguito di una preliminare valutazione scientifica obiettiva. (...)”

³² Cit. S. LANDINI, *Principio di precauzione, responsabilità civile e danni da eventi catastrofali*, in *Contratto e impresa/ Europa*, 2014, 1, p. 28

³³ Sul principio di ragionevolezza si legga: G. PERLINGIERI, *Profili applicativi della ragionevolezza nel diritto civile*, Napoli, 2015, *passim*

³⁴ Cit. M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Il Mulino, 2013, p.151

³⁵ Cfr. T.A.R. Toscana, sent. n. 1525/2010, n. 225/2011, T.A.R. Friuli Venezia Giulia, n. 90/2008

quali quello ambientale, alimentare, dei consumatori, e lo sviluppo economico e tecnologico.³⁶

Addirittura la giurisprudenza comunitaria, pronunciandosi su delle questioni relative alla tutela della salute in relazione alla tutela degli investimenti finanziari, pone in capo agli operatori del mercato l'onere di dotarsi degli strumenti necessari a evitare conseguenze dannose per la salute (e di conseguenza, per l'ambiente) che sarebbero altrimenti salvaguardate tramite l'introduzione di misure in applicazione del principio di precauzione.³⁷

Più recentemente³⁸, la giurisprudenza amministrativa ha affermato la recessività della tutela di interessi economici rispetto a quelli ambientali. Viene stabilito che: *“nella necessaria ponderazione dei confliggenti interessi ai fini dell'accertamento della sussistenza di un danno grave e irreparabile, nella specifica fattispecie il Collegio deve ritenere prevalente, rispetto a quello economico- imprenditoriale del ricorrente (...) quello della tutela della salubrità dell'ambiente e della salute delle popolazioni (...)”*³⁹.

Emerge dalla pluralità di orientamenti che il problema principale è trovare un punto di equilibrio nel bilanciamento di interessi confliggenti. La scelta pare essere di natura politica con una connotazione tecnica relativa alla valutazione, gestione e comunicazione del rischio.⁴⁰ Un quesito preliminare riguarda il

³⁶ In tema si legga C.M. DONÀ DALLE ROSE, *Riflessioni intorno all'evoluzione del concetto di principio di precauzione*, in *Lezioni di diritto privato europeo*, a cura di Alpa e Capilli, Padova, 2007, p. 217 ss.

³⁷ Cfr. ordinanza del Presidente della Corte di Giustizia delle Comunità europee, 11 aprile 2001, nel procedimento C-475/00 P(R), in *curia.europa.eu*, in cui afferma: *“la Commissione può adottare misure protettive senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità dei rischi”*. Per un approfondimento si veda A. GRAGNANI, *Il principio di precauzione come modello dell'uomo e delle generazioni future*, in *Rivista di diritto civile*, 2003, p. 31 ss.

³⁸ Cfr. T.A.R. Veneto, ord. nn. 311 e 312 del 2011; T.A.R. Lazio, ord. n. 1268/2011

³⁹ Cit. T.A.R. Lazio, ord. n. 1268/2011. Per un approfondimento si legga: V. STEFUTTI, *Dell'applicazione dei principi di precauzione e di proporzionalità. Breve nota alle ordinanze del TAR Veneto nn. 311 e 312/11 e TAR Lazio n. 1268/2011*, in *www.dirittoambiente.net*

⁴⁰ A seguito delle accese discussioni in merito all'applicazione del principio di precauzione, la Commissione europea ha emanato una comunicazione che chiarisce vari aspetti relativi alla concreta implementazione del principio. Ci si riferisce alla Comunicazione del 2 febbraio 2000, COM/2000/01 def. (da qui in poi definita COM/2000/01), reperibile sul sito *eur-lex.europa.eu*; Sulla scelta di natura politica si legge, al punto 5: *“I responsabili debbono essere pienamente consapevoli del grado d'incertezza collegato ai risultati della valutazione delle informazioni scientifiche disponibili. Giudicare quale sia un livello di rischio "accettabile" per la società*

soggetto deputato a compiere tali scelte e, una volta individuato, le modalità con cui implementarle. Brevemente, è stato affermato che il legislatore nazionale dovrebbe essere ispirato, nella fissazione dei valori del rischio tollerabile, dalla scienza e dalla tecnologia e, solo a valle di tale elaborazione scientifica, effettuare le scelte politiche⁴¹. In applicazione del principio di leale collaborazione in materia ambientale, è attribuita alle Regioni la facoltà di introdurre delle forme di tutela giuridica più restrittive in base alle eventualità peculiarità territoriali.⁴² Tuttavia la giurisprudenza ha in parte ridotto la portata di questa enunciazione, attribuendo in via esclusiva allo Stato il potere di fissare obiettivi e valori soglia per il bilanciamento del principio di precauzione.⁴³

Per quanto concerne le modalità di applicazione del principio di precauzione, il dibattito giurisprudenziale si è evoluto intorno al concetto di tollerabilità del rischio, assumendo, a volte, una posizione totalmente garantistica rispetto all'art. 32 della Costituzione⁴⁴ e, altre, una posizione maggiormente attenta al bilanciamento con libertà di iniziativa economica.⁴⁵

Appare chiaro che la mancanza di una precisa delimitazione del principio di precauzione, derivante dalla sua stessa natura di principio costruito attorno

costituisce una responsabilità eminentemente politica. I responsabili, posti di fronte ad un rischio inaccettabile, all'incertezza scientifica e alle preoccupazioni della popolazione, hanno il dovere di trovare risposte”.

⁴¹ Si veda TAR Trentino- Alto Adige, Trento, sez. I, sent. n. 171/2010, in L. GIAMPIETRO, *Rassegna critica di giurisprudenza nazionale sul principio di precauzione*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2016, 6, p. 393 ss.

⁴² Cfr. art. 3 *quinquies*, comma 2, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152: “*Le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano possono adottare forme di tutela giuridica dell’ambiente più restrittive, qualora lo richiedano situazioni particolari del loro territorio, purché ciò non comporti un’arbitraria discriminazione, anche attraverso ingiustificati aggravati procedurali*”.

⁴³ Si vedano Corte Cost. sent. 7 novembre 2003, n. 331 e 7 ottobre 2003, n. 307, in *giurcost.org* e in L. GIAMPIETRO, *Rassegna critica di giurisprudenza nazionale sul principio di precauzione*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2016, 6, p. 396

⁴⁴ Ci si riferisce alla sent. del TAR Lombardia, Brescia, 11 aprile 2005, n. 304, in *www.ambientediritto.it*, in cui è affermato che “*l’amministrazione ben può compiere una valutazione che – in via assolutamente prudenziale – tenda ad eliminare il rischio, non esistendo una soglia di pericolo di un disastro ecologico che possa ritenersi accettabile, neppure in misura minima, a fronte della tutela di un valore fondamentale della persona quale quello della salute umana garantita dall’art. 32 Cost.*”

⁴⁵ Si veda: TAR Lombardia, sez. I Brescia sentenza 207/2013, in L. GIAMPIETRO, *Rassegna critica di giurisprudenza nazionale sul principio di precauzione*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2016, 6, p. 400, che evidenzia anche il rapporto con il principio di proporzionalità.

all'analisi di rischi potenziali e non scientificamente prevedibili, rende complessa la scelta delle misure concretamente adottabili.

Un altro principio connesso alla prevenzione è quello di partecipazione alle decisioni ambientali.

Recentemente la giurisprudenza amministrativa si è espressa nei seguenti termini: *“Il principio di precauzione risponde ad esigenze di buon senso, prima ancora che strettamente giuridiche, e lo stesso trova un sufficiente paradigma di realizzazione anche solo nel rispetto delle regole di partecipazione amministrativa di cui alla nota L. n. 241/90. La partecipazione procedimentale, ove garantita ed effettuata dalla Amministrazione pubblica responsabile dell'adozione di un provvedimento finale, può invero ottimamente servire (...) per far conseguire quel grado di consapevolezza, nella regolamentazione puntuale di un caso di specie, necessario a soddisfare altresì le esigenze precauzionali che il caso stesso implica”*⁴⁶. La decisione apre la strada verso un modello partecipativo alle decisioni ambientali che, da un lato, contribuirebbe a responsabilizzare gli operatori del mercato tramite un livello di informazioni più elevato, dall'altro, renderebbe maggiormente condivisibili le scelte ordinarie basate, oltre all'analisi dei rischi, anche sulle esigenze degli operatori e dei cittadini.

Con questo intento è stata firmata la Convenzione di Aarhus del 1998, che fissa i pilastri della cd. *Governance* ambientale⁴⁷ basata su modelli di partecipazione della collettività alle decisioni ambientali, scambi di informazioni tra tecnici e consociati, nonché forme di dialogo tra Amministrazione e comunità locale.

Infine, occorre fare un cenno al principio di bilanciamento, a sua volta strettamente connesso con quello di precauzione. Tale principio si colloca nella fase di decisione delle singole misure da adottare nel caso concreto, a seguito del bilanciamento tra il diritto ambientale e gli altri diritti costituzionalmente

⁴⁶ Cit. T.A.R. Lazio, Sez. I ter, 5 maggio 2016, n. 5274, in www.giustizia-amministrativa.it

⁴⁷ Si legga per un approfondimento, L. FORNABAIO, M. POTO, *La partecipazione che fa bene all'ambiente: oltre Aarhus per una scienza di comunità*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2016, 11, p. 2489 ss.

tutelati⁴⁸. L'esito estremo di tale giudizio può comportare il divieto assoluto di porre in essere qualsiasi attività poiché *“il bilanciamento tra diritti costituzionalmente rilevanti costituisce il presupposto logico di ogni intervento normativo, provvedimento amministrativo ovvero statuizione giurisdizionale, per l'intrinseca capacità dell'ecosistema di entrare in contatto con altri beni giuridici fondamentali”*⁴⁹.

Tutti i principi illustrati hanno ispirato le riforme legislative che si sono susseguite nel corso degli anni e hanno comportato scelte, in parte simili, in parte divergenti, del legislatore nazionale rispetto a quello comunitario in temi cruciali, come quello dei criteri di imputazione della responsabilità ambientale e delle tecniche di risarcimento del danno. Questi profili verranno analizzati in dettaglio nel terzo capitolo, in cui sarà utile richiamare i principi appena trattati. Occorre infine, richiamare la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea che all'art. 37 impone all'Unione Europea e, di riflesso, agli Stati Membri l'attuazione di politiche che innalzino i livelli di qualità ambientale nel rispetto del principio di sviluppo sostenibile.⁵⁰ Da questa statuizione si evince la volontà dell'Unione Europea di effettuare una ricognizione di principi e diritti già contenuti nei Trattati fondamentali, nella Convenzione Europea sulla

⁴⁸ Per un approfondimento si legga: G. VILLANACCI, *L'opaco profilo del risarcimento civilistico nella complessa disciplina ambientale*, in *Contratto e Impresa*, 2014, 3, p. 606 ss.

⁴⁹ Cit. ibid. p. 623

⁵⁰ Alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, enunciata a Nizza nel dicembre del 2000, è stato riconosciuto lo stesso valore giuridico dei Trattati da parte dell'art 6, paragrafo 1, primo comma del Trattato sull'Unione Europea nel 2007. La stessa afferma all'art. 37: *“Un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile”*.

salvaguardia dell'uomo e delle libertà fondamentali⁵¹, nonché nelle Costituzioni di alcuni Stati Membri⁵².

3. Diritto all'ambiente e altri diritti costituzionalmente tutelati

L'emersione del valore ambientale è un fenomeno piuttosto recente e collegato alla presa di coscienza della gravità delle problematiche ambientali.

La costituzionalizzazione della materia ambientale nel 2001⁵³, è il frutto di un lungo processo della giurisprudenza iniziato con lo studio dei diritti espressamente tutelati in Costituzione e del rapporto reciproco.

Pertanto, nei successivi paragrafi, si mostrerà questa evoluzione giurisprudenziale culminata nella Riforma costituzionale del 2001, e si ricostruirà la nozione del diritto all'ambiente.

⁵¹ La Carta "CEDU" non prevede espressamente un articolo a tutela dell'ambiente; nonostante ciò i giudici di Strasburgo hanno rinvenuto nel collegamento con diritti espliciti nella Carta (es. art 8 a tutela della vita privata e familiare) il fondamento giuridico del diritto alla salubrità dell'ambiente. Per un approfondimento si vedano: A. SCARCELLA, *Giurisprudenza C.e.d.u. e diritto dell'ambiente: i principali <<filoni>> della Corte di Strasburgo*, in *Ambiente & Sviluppo*, n. 2/2013; F.VOLLERO, *Il diritto a un ambiente salubre nell'elaborazione della giurisprudenza dei giudici di Strasburgo*, n 1/2005, www.diritto.it; G. PIZZANELLI, *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche*, 2010, Milano, p.178 ss.

⁵² Si fa riferimento alla Costituzione Spagnola del 1978 che all'art. 45 recita: "*Tutti hanno diritto a fruire di un ambiente adeguato per lo sviluppo della persona e hanno il dovere di preservarlo. I pubblici poteri vigilano sulla razionale utilizzazione di tutte le risorse naturali al fine di proteggere e migliorare le condizioni di vita, difendere e ripristinare l'ambiente avvalendosi dell'indispensabile solidarietà collettiva*" e alla Costituzione Tedesca che all'art. 20a statuisce: "*«È compito dello Stato, anche in vista delle responsabilità per le future generazioni, proteggere le basi naturali della vita, nel quadro dell'ordinamento costituzionale e, in base alla legge e al diritto, tramite il potere esecutivo e la giurisdizione»*". Per un approfondimento si veda M. MANCARELLA, *Il principio dello sviluppo sostenibile: tra politiche mondiali, diritto internazionale e Costituzioni nazionali*, in *Giuristi Ambientali*, 2006

⁵³ Cfr. Riforma costituzionale del Titolo V con legge costituzionale n. 3/2001

3.1 Diritto all'ambiente e diritto alla salute

La giurisprudenza ha preso le mosse dall'analisi del diritto alla salute per affermare un diritto all'ambiente salubre come diritto fondamentale dell'individuo.

Pare opportuno, pertanto, ripercorrere gli argomenti principali che hanno accompagnato questa evoluzione giurisprudenziale.

Occorre, innanzitutto, analizzare l'art 32 della Costituzione, che com'è noto, sancisce: *“La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti. Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana”*. Dal testo emerge che il diritto alla salute è riconosciuto e garantito come diritto fondamentale dell'individuo e della collettività che si estrinseca sia nella possibilità per tutti i consociati di accedere alle cure mediche, sia nel divieto indirizzato allo Stato di imporre trattamenti arbitrariamente.

L'inclusione del diritto alla salute all'interno dei diritti sociali ha causato una difficoltà di inquadramento dello stesso nei diritti inviolabili della persona umana di cui all'art. 2 della Costituzione.⁵⁴

In particolare l'art. 32 della Costituzione fu inserito nella materia dei rapporti etico-sociali e, per lungo tempo fu inquadrato nelle norme programmatiche della Carta Costituzionale così da rendere necessaria l'emanazione della legislazione ordinaria ai fini della sua concreta attuazione. Tale inquadramento avrebbe ridotto la portata del dettato costituzionale, poiché le pretese di tutela avanzate dal cittadino sarebbero state condizionate dall'evolversi della legislazione a seconda del periodo storico di riferimento. Nonostante ciò, le Sezioni Unite della Cassazione e la Corte Costituzionale, a partire dagli anni '70, hanno incluso il

⁵⁴ Cfr. Art. 2 Cost. che recita: “La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.

diritto alla salute tra i diritti di libertà⁵⁵, evidenziando sia la sua dimensione sociale che il profilo individualistico. La natura del diritto alla salute viene riconosciuta nella sentenza n. 88 del 1979 della Corte Costituzionale che afferma: *“Il bene a questa afferente è tutelato dall’art. 32 Costituzione non solo come interesse della collettività, ma anche e soprattutto come diritto fondamentale dell’individuo, sicché si configura come un diritto primario ed assoluto, pienamente operante anche nei rapporti tra privati. Esso certamente è da ricomprendere tra le posizioni soggettive direttamente tutelate dalla Costituzione (...)”*⁵⁶.

Prestando attenzione al profilo individualistico, emerge come una delle situazioni giuridiche soggettive comprese nella tutela della salute sia l’integrità fisica e psicofisica. Il diritto dell’uomo di vivere in un contesto idoneo allo sviluppo della persona lega inscindibilmente la tutela della salute e l’ambiente circostante, sia perché un ambiente sano favorisce *standard* di salute superiore, sia perché la salute subisce un danno quando l’ambiente circostante è insalubre. A partire dagli anni 80’ la giurisprudenza di legittimità come di merito ha iniziato a riconoscere il valore ambientale tramite i collegamenti con la tutela della salute e del paesaggio⁵⁷. Infatti, l’ambiente, inteso quale diritto fondamentale dell’individuo e della collettività, veniva ancorato, fino a tale momento, alla tutela della salute e del paesaggio quale valore da preservare e da valorizzare.

La fondamentale sentenza della Corte costituzionale n. 641 del 1987 afferma che *“La nozione di ambiente è assunta in senso globale, tale da prescindere dalla specifica considerazione dei singoli beni, isolatamente presi, che formano*

⁵⁵ Cfr. Cass. S.U. nn. 796/1973, 5172/1979; Corte Cost. sentt. nn. 247/1974, 88/1979, 212/1983, 184/1986, 559/1987

⁵⁶ La Corte costituzionale ha più volte affermato che il diritto alla salute è un diritto fondamentale della persona: in particolare si veda la sent. n. 218/1994 che afferma *“La Corte ha più volte affermato che la salute è un bene primario, costituzionalmente protetto, il quale assurge a diritto fondamentale della persona, che impone piena ed esaustiva tutela (vd. sentenze n. 307 e 455 del 1990), tale da operare sia in ambito pubblicistico che nei rapporti di diritto privato (vd. sentenze n. 202 del 1991, n. 559 del 1987 e n. 184 del 1986).”*

⁵⁷ Art. 9 Cost. afferma: *“La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della nazione.”*

il demanio o il patrimonio dello Stato e di altri enti pubblici: tale nozione è indicativa di un bene nuovo e diverso da questi, di natura immateriale e riferibile alla generalità dei cittadini e, per essi, allo Stato-comunità (...)". In questo modo, la giurisprudenza si discosta da quella valorizzazione del bene ambientale, in maniera frazionata, riferibile esclusivamente alle sue singole componenti, e afferma l'unitarietà del valore ambientale.

Proseguendo su questo filone interpretativo, l'ambiente è inteso come un "*bene immateriale unitario, sebbene si articoli in varie componenti*"⁵⁸. La tutela delle singole componenti non si identifica con il valore ambientale e, allo stesso tempo, mostra la dinamicità del bene che può essere oggetto di varie utilizzazioni e fruizioni. La Corte costituzionale ha infatti ricondotto le singole discipline settoriali ad un unico concetto sostanziale definendo l'ambiente come "*diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività*"⁵⁹.

3.1.1 Diritto alla salubrità dell'ambiente

L'evoluzione dottrinale e giurisprudenziale ha portato a leggere l'art. 32 Cost. in combinato disposto con il principio personalistico enunciato all'art. 2 Cost., e al riconoscimento di un <<*diritto all'ambiente salubre*>>. Questa formula comporta che la tutela della salute possa essere perseguita se, alla base, vi è un ambiente che garantisce lo sviluppo della persona e consente il mantenimento dell'integrità psicofisica di ciascun individuo.

⁵⁸ Vd. Sent. Corte Cost. n. 617/1987. Anche la Corte di Cassazione nella sentenza Cass. Civ., 25 gennaio 1989, n. 440 definisce l'ambiente come "*bene immateriale ma giuridicamente riconosciuto e tutelato nella sua unitarietà*"; ancora la Corte Cost. nella sent. 28 maggio 1987, n. 210 stabilisce che: <<*va riconosciuto lo sforzo in atto di dare un riconoscimento specifico alla salvaguardia dell'ambiente come diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività (...) si tende, cioè, ad una concezione unitaria del bene ambientale comprensiva di tutte le risorse naturali e culturali.*>>

⁵⁹ Cfr. Corte Cost. sent. 28 maggio 1987, n. 210 in *giurcost.org*

Le Sezioni Unite della Cassazione hanno, con due storiche sentenze del 1979⁶⁰, ampliato a tal punto la protezione della salute da ricomprendervi anche la conservazione dell'ambiente circostante.

Pertanto, affinché il singolo individuo possa sviluppare la propria personalità, è fondamentale la sicurezza e salubrità del contesto circostante. Dal momento che in capo a ogni individuo è riconosciuta la facoltà di perseguire le proprie aspirazioni in applicazione dei diritti fondamentali attribuiti, ne discende, quale logica conseguenza, che la salubrità dell'ambiente è una condizione da rispettare sull'intero territorio.

Ne discende che la preservazione dei luoghi e di un ecosistema equilibrato sono condizioni necessarie per il godimento del diritto assoluto alla salute e, pertanto, il diritto a non subire danni alla salute si compone anche della garanzia all'ambiente salubre.⁶¹

E' necessario pertanto che la qualità della vita sia rapportata all'ambiente circostante e la protezione dell'habitat naturale sia assicurata sia per l'individuo che per la collettività.⁶²

⁶⁰ Cass. Civ., SS.UU., 9 marzo 1979, n. 1463 e 6 ottobre 1979, n. 5172 in *foroitaliano.it*, si legge che: *“La protezione si estende cioè alla vita associata dell'uomo nei luoghi delle varie aggregazioni nella quali questi si articola, e, in ragione della sua effettività, alla preservazione, in quei luoghi, delle condizioni indispensabili o anche soltanto propizie alla sua salute: essa assume in tal modo un contenuto di socialità e di sicurezza, per cui il diritto alla salute, piuttosto (o oltre) che mero diritto alla vita e all'incolumità fisica, si configura come diritto all'ambiente salubre”*.

⁶¹ Per un approfondimento in dottrina si veda P. PERLINGIERI, *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, in *Rass. dir. civ.*, 1982, p. 1020 ss., afferma che: *“la salute sia nozione esprimibile non soltanto da un punto di vista strettamente sanitario, ma anche da quello comportamentale, sociale e ambientale”* e che *“l'interesse è indissolubile da quello del libero sviluppo della persona e si può atteggiare in forme diverse, assumendo rilevanza e configurazioni diverse, secondo se inteso come diritto al servizio sanitario, alla salubrità dell'ambiente, all'integrità fisica o a quella mentale”*.

⁶² La corte costituzionale nella sentenza 30 dicembre 1987, n. 641, afferma: *“L'ambiente è protetto come elemento determinativo della qualità della vita. La sua protezione non persegue astratte finalità naturalistiche o estetizzanti, ma esprime l'esigenza di un habitat naturale nel quale l'uomo vive ed agisce e che è necessario alla collettività e, per essa, ai cittadini, secondo valori largamente sentiti; è imposta anzitutto da precetti costituzionali (artt. 9 e 32 Cost.), per cui esso assurge a valore primario ed assoluto.”*

3.2 Diritto all'ambiente e tutela del paesaggio

Fondamentale per l'emersione del diritto all'ambiente salubre è stata l'evoluzione giurisprudenziale nell'interpretazione dell'art 9 Cost. In particolare ci si riferisce al secondo comma, che recita: *“La repubblica tutela il paesaggio ed il patrimonio artistico della Nazione.”* Una prima lettura del dettato costituzionale e della legge n. 1497 del 1939⁶³ includeva nella nozione di paesaggio esclusivamente le bellezze naturali, lasciando fuori la natura, la fauna e la flora.⁶⁴ Successivamente è emersa la necessità di considerare l'operato umano sul paesaggio, che concorre a definire lo stesso, a modificarlo e preservarlo. La lettura estensiva del valore paesaggistico ha trovato accoglimento a partire dalla sentenza n. 151 del 1986 in cui la Corte Costituzionale conferma la necessità di intendere il paesaggio nella sua globalità, tenendo in considerazione sia l'aspetto estetico e culturale, sia l'urbanistica quale disciplina ordinatrice del territorio⁶⁵. Emerge, quindi, che il paesaggio è una delle componenti ambientali ma non esaurisce il valore ambientale.

Una volta individuato il concetto di diritto all'ambiente salubre inteso come una proiezione dei diritti alla salute e alla tutela del paesaggio sia in una prospettiva collettiva che in una individualistica e sia in considerazione dei beni in quanto

⁶³ Art. 1, legge 29 giugno 1939 n. 1479, <<Protezione delle bellezze naturali>>, abrogata dal Testo Unico per i beni culturali ed ambientali approvato con d.l.29 ottobre 1999 n. 490, <<“1. Sono soggette alla presente legge a causa del loro notevole interesse pubblico:

- 1) le cose immobili che hanno cospicui caratteri di bellezza naturale o di singolarità geologica;
- 2) le ville, i giardini e i parchi che, non contemplati dalle leggi per la tutela delle cose d'interesse artistico o storico, si distinguono per la loro non comune bellezza;
- 3) i complessi di cose immobili che compongono un caratteristico aspetto avente valore estetico e tradizionale;
- 4) le bellezze panoramiche considerate come quadri naturali e così pure quei punti di vista o di belvedere, accessibili al pubblico, dai quali si goda lo spettacolo di quelle bellezze”

⁶⁴ Si tratta della cd. <<teoria della pietrificazione>> enunciata da A. SANDULLI, *La tutela del paesaggio nella Costituzione*, in *Rivi. Giur. Ed.*, 1967, II, p.72 secondo cui il paesaggio << ha di mira unicamente i valori paesistici sotto il profilo dei quadri naturali che essi realizzano>>.

⁶⁵ Corte Cost., 24 giugno 1986, n. 151 in *giurcost.org* in cui la Corte afferma: *“la tutela del paesaggio improntata a integralità e globalità, vale a dire implicante una riconsiderazione assidua dell'intero territorio nazionale, alla luce della primarietà del valore estetico-culturale, che non esclude né assorbe la configurazione dell'urbanistica quale funzione ordinatrice”*

tali e delle attività umane che su di essi si compiono, emerge chiaramente l'interesse dell'ordinamento ad una tutela adeguata delle situazioni giuridiche soggettive che sorgono dal riconoscimento di tale valore.

In questo senso la sentenza n. 167 del 1987 della Corte Costituzionale è esplicita nell'affermare che *“il patrimonio paesaggistico e ambientale costituisce eminente valore cui la Costituzione ha conferito spiccato rilievo (art. 9, comma 2), imponendo alla Repubblica (...) di perseguire il fine precipuo di tutela”*.⁶⁶

3.3 Diritto all'ambiente e rapporti economici

L'interesse ambientale è stato analizzato anche alla luce di disposizioni costituzionali poste a tutela della libertà di iniziativa economica. In particolare, l'art. 41 della Costituzione al primo e al secondo comma stabilisce: *“L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana”* e il secondo comma dell'art. 42 afferma che: *“La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti”*. Si evince dal dettato costituzionale che l'iniziativa economica privata e la proprietà privata devono essere bilanciate con altri interessi meritevoli di tutela giuridica al fine della realizzazione del benessere sociale. L'iniziativa economica privata, in quanto situazione giuridica soggettiva complessa e dinamica viene asservita all'utilità sociale; la proprietà privata, in quanto situazione giuridica soggettiva reale e statica, può essere limitata per il soddisfacimento della funzione sociale.

Il meccanismo di mercato comporta la possibilità che vi sia un contrasto tra gli interessi economici ed altri interessi costituzionalmente tutelati. Infatti, il riconoscimento della libertà di iniziativa economica privata non è assoluto, illimitato ed incontrollato, ma è, piuttosto, finalizzato a coesistere in un sistema

⁶⁶ Corte Cost., 27 gennaio 1987, n. 167 in *giurcost.org*

in cui altri valori risultano avere una tutela preminente. Uno di questi valori è quello ambientale⁶⁷ che, in caso di conflitto con interessi economici, prevale, come affermato dalla giurisprudenza in più occasioni.⁶⁸ Questo sistema ribadisce la priorità dei valori che devono essere rispettati nello svolgimento delle attività economiche.⁶⁹

Il riconoscimento dell'ambiente da mero interesse a valore costituzionale, seppur ancora non presente esplicitamente in Costituzione, ha aperto un dibattito sulla tipologia di situazione giuridiche soggettive che dal riconoscimento del valore emergono. Nel prossimo paragrafo si analizzerà il panorama dottrinario e giurisprudenziale sull'inquadramento giuridico del diritto all'ambiente salubre nelle tradizionali categorie dei diritti soggettivi e degli interessi diffusi.

4. La riforma del Titolo V della Costituzione

Con la legge costituzionale n. 3 del 2001, che ha riformato il Titolo V, l'ambiente entra per la prima volta nella Carta Costituzionale.

Come già affermato, nel periodo antecedente alla riforma, la giurisprudenza sia di merito che di legittimità hanno riconosciuto l'interesse ambientale sia in collegamento con altre disposizioni costituzionali⁷⁰, come il diritto alla salute, sia come diritto fondamentale della persona ed interesse della collettività.⁷¹

⁶⁷ Altri valori sono la salute, la sicurezza personale e collettiva, la dignità umana. Si veda per un approfondimento P. RICCI, *L'articolo 41 della Costituzione Italiana e la responsabilità sociale d'impresa*, in *Rivista Italiana di Ragioneria ed Economia Aziendale- R.I.R.E.A.*, 2010, 3-4

⁶⁸ Si vedano Corte Cost. n. 127/1990 in cui si afferma che “*il <diritto soggettivo assoluto> alla salubrità ambientale ed alla salute del cittadino che, secondo il principio di cui all'art. 32, comma primo, della Costituzione, non può conoscere limitazione alcuna (...)*”; Cons. Stato Sez. IV, 8/09/2015, n. 4154 afferma che “*L'art. 41 Cost. non riconosce un diritto assoluto all'iniziativa economica privata ma lo coordina con il rispetto di valori superindividuali, tra cui rientra l'ambiente (Conferma della sentenza del T.a.r. Lombardia, Milano, sez. II, n. 90/2005)*”. Corte Cost. n. 116/2006, in cui il principio di precauzione funge da limite alla libertà di iniziativa economica privata.

⁶⁹ F. TRIMARCHI BANFI, *Lezioni di diritto pubblico dell'economia*, Torino, 2014, p.30 ss.

⁷⁰ Art 117,9,32,41,42 della Costituzione

⁷¹ Cfr. Corte Costituzionale, sent. n. 210 del 28 maggio 1987

Tale interesse è stato posto in evidenza nella regolazione di ambiti normativi, come quello urbanistico, come un obiettivo da perseguire, piuttosto che come un valore primario a sé stante.

In particolare con l'entrata in vigore del DPR. 616/77, che completa il trasferimento delle funzioni dello Stato alle Regioni a seguito dell'istituzione delle Regioni negli anni 70', l'urbanistica viene definita da parte dell'art. 80 come la “*disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo nonché la protezione dell'ambiente*”.⁷²

La Corte Costituzionale accoglie un'interpretazione ampia dell'urbanistica⁷³ e riconosce alle Regioni⁷⁴, prima della Riforma del Titolo V, una potestà legislativa concorrente in materia ambientale in quanto materia trasversale che si connette con altre potestà legislative espressamente attribuite alle Regioni ex art. 117 della Costituzione. La competenza legislativa dello Stato rimane, pertanto, esercitata qualora vi siano esigenze di uniformità della disciplina e necessità di tutelare un interesse nazionale.

La possibilità di operare questa interpretazione si fondava sul principio di leale collaborazione, inteso quale principio non rigido che consente un raccordo dinamico tra i diversi livelli di governo. Inoltre l'inquadramento dell'ambiente non come materia bensì come interesse trasversale, abilitava le Regioni a esercitare la potestà legislativa qualora lo stesso fosse entrato in contatto o in conflitto con interessi collegati.⁷⁵ Sostanzialmente, le Regioni avrebbero avuto il potere di dettare una disciplina in materia ambientale quando connessa teleologicamente ad altre materie attribuite alla propria sfera di competenza.

⁷² Per un approfondimento in tema di urbanistica e protezione dell'ambiente si veda P. URBANI, S. CIVITARRESE MATTEUCCI, *Diritto Urbanistico. Organizzazione e rapporti*, Torino, 2013

⁷³ Cfr, per tutte, Corte Cost. 141/1972; Corte Cost. 239/1982; Corte Cost. 327/1990 in *giurcost.org*

⁷⁴ Cfr., Corte Cost. 151/1986; Corte Cost. 153/1986; Corte Cost. 167/1987; Corte Cost. 191/1987; Corte Cost. 210/1987; Corte Cost. 359/1987; Corte Cost. 641/1987; Corte Cost. 302/1994; Corte Cost. 196/1998; Corte Cost. 127/2000; Corte Cost. 266/2001; Corte Cost. 412/2001 in *giurcost.org*

⁷⁵ Si veda C. DE BENEDETTI, *L'ambiente nella giurisprudenza della Corte Costituzionale: dalla leale collaborazione alla sussidiarietà*, in *www.dirittoambiente.com*

Successivamente con la legge n. 59 del 1997, all'art. 1, comma 4, lett. c⁷⁶, il legislatore ha escluso l'attribuzione di funzioni amministrative alle Regioni negli ambiti di tutela ambientale e della salute, poiché ritenuti di rilievo nazionale. Questo indirizzo è stato, poi, confermato con la legge costituzionale n. 3 del 2001, che attribuito alla potestà legislativa esclusiva statale "*la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali*" (art. 117 Cost., comma 2, lett. s) e alla potestà legislativa concorrente la "*valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali*" (art. 117 Cost., comma 3).

Se da un lato è stata fortemente condivisibile la scelta di includere la materia ambientale nel testo costituzionale, dall'altro il frazionamento della tutela e della valorizzazione ha enfatizzato dibattiti sulla formulazione dell'articolo e sulla sua interpretazione. Parte della dottrina⁷⁷ ha rilevato, infatti, l'incompleto intervento del legislatore nell'assenza di una definizione dell'ambiente e nell'inserimento dello stesso esclusivamente nel riparto di competenze legislative. Altra parte della dottrina⁷⁸, ha criticato l'inserimento della materia nella potestà legislativa esclusiva statale, ritenendo questa scelta un passo indietro rispetto alla volontà di esaltare il ruolo degli enti locali.

Nonostante questo iniziale clima di delusione, la giurisprudenza è rimasta in linea con le interpretazioni fornite prima della riforma costituzionale, considerando la tutela dell'ambiente come una competenza concorrente tra Stato e Regioni. La Corte costituzionale si è occupata di trovare il punto di equilibrio tra le istanze unitarie ed autonomistiche applicando i principi di sussidiarietà,

⁷⁶ Art. 1, comma 4, lett. c), della legge 15 marzo 1997, n. 59 recita: "*Sono inoltre esclusi dall'applicazione dei commi 1 e 2: (...) c) i compiti di rilievo nazionale del sistema di protezione civile, per la difesa del suolo, per la tutela dell'ambiente e della salute, per gli indirizzi, le funzioni e i programmi nel settore dello spettacolo, per la ricerca, la produzione, il trasporto e la distribuzione di energia (...)*"

⁷⁷ Si veda sul tema, D. AMIRANTE, *Profili di diritto costituzionale dell'ambiente*, in *DELL'ANNO P.*, PICOZZA E. (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente, Principi generali*, Padova, 2012

⁷⁸ Come esprime G. COCCO, *La legislazione in tema ambientale è ad una svolta?*, in *Diritto e gestione dell'ambiente*, 2002, in cui afferma "*disorientamento, sconcerto, addirittura un vaga sensazione di frustrazione sono le impressioni che si possono provare ad una prima lettura della disposizione che, nella nuova versione dell'art 117 della Costituzione, affida allo Stato la legislazione esclusiva nella materia -tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali*".

adeguatezza e differenziazione, come sanciti dall'art. 118, comma 1 della Costituzione.

Da un lato, la natura trasversale della materia ambientale ha consentito allo Stato di penetrare nelle potestà legislative residuali delle Regioni⁷⁹, dall'altro ha comportato la possibilità per le Regioni di innalzare gli standard di protezione ambientale, stabiliti con legge statale, nelle materie attribuite alla loro competenza (quali, ad esempio, governo del territorio, tutela della salute, protezione civile, etc.).⁸⁰ Nella fondamentale sentenza del 2002⁸¹, la Corte Costituzionale afferma espressamente che: *“I lavori preparatori relativi alla lettera s) del nuovo art. 117 della Costituzione inducono, d'altra parte, a considerare che l'intento del legislatore sia stato quello di riservare comunque allo Stato il potere di fissare standards di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale, senza peraltro escludere in questo settore la competenza regionale alla cura di interessi funzionalmente collegati con quelli propriamente ambientali. In definitiva, si può quindi ritenere che riguardo alla protezione dell'ambiente non si sia sostanzialmente inteso eliminare la preesistente pluralità di titoli di legittimazione per interventi regionali diretti a soddisfare contestualmente, nell'ambito delle proprie competenze, ulteriori esigenze rispetto a quelle di carattere unitario definite dallo Stato.”*⁸²

⁷⁹ Si veda, ad esempio, Corte Cost. n. 536/2002, in *giurcost.org*, in tema di caccia: *“In questo quadro, la disciplina statale rivolta alla tutela dell'ambiente e dell'ecosistema può incidere sulla materia caccia, pur riservata alla potestà legislativa regionale, ove l'intervento statale sia rivolto a garantire standard minimi e uniformi di tutela della fauna, trattandosi di limiti unificanti che rispondono a esigenze riconducibili ad ambiti riservati alla competenza esclusiva dello Stato.”*

⁸⁰ G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015

⁸¹ Corte Cost. sent. 10 luglio 2002, n. 407, in *giurcost.org*

⁸² Corte Cost. Sent. 407/2002 che in un ulteriore passo afferma in tema di qualificazione dell'ambiente: *“In questo senso l'evoluzione legislativa e la giurisprudenza costituzionale portano ad escludere che possa identificarsi una "materia" in senso tecnico, qualificabile come "tutela dell'ambiente", dal momento che non sembra configurabile come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze. In particolare, dalla giurisprudenza della Corte antecedente alla nuova formulazione del Titolo V della Costituzione è agevole ricavare una configurazione dell'ambiente come "valore" costituzionalmente protetto, che, in quanto tale, delinea una sorta di materia "trasversale", in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale”.*

La portata dirompente di questa impostazione è stata successivamente ridotta⁸³ per evitare che l'intervento regionale alterasse eccessivamente l'equilibrio fissato nelle leggi statali.

Successivamente la Corte costituzionale ha chiarito nel 2007⁸⁴ che sulla materia ambientale insistono una pluralità di interessi pubblici: quelli statali, teleologicamente orientati alla conservazione del paesaggio⁸⁵ e quelli anche regionali, finalizzati alla fruizione del territorio. Infatti, *“La tutela ambientale e paesaggistica, gravando su un bene complesso ed unitario, considerato dalla giurisprudenza costituzionale un valore primario ed assoluto, e rientrando nella competenza esclusiva dello Stato, precede e comunque costituisce un limite alla tutela degli altri interessi pubblici assegnati alla competenza concorrente delle Regioni in materia di governo del territorio e di valorizzazione dei beni culturali e ambientali”*.⁸⁶

Emerge, pertanto, che il bene ambientale è sia un valore⁸⁷, sia una materia in senso stretto su cui sono suscettibili di incidere diversi titoli di legittimazione a seconda della finalità perseguita. Inoltre, le Regioni possono emanare, nelle materie di propria competenza, discipline migliorative della tutela ambientale rispetto a quelle previste dallo Stato.

Approfondita l'evoluzione giurisprudenziale che ha condotto alla valorizzazione dell'ambiente, dapprima tramite una lettura combinata delle disposizioni costituzionali e, in seguito alla riforma del Titolo V, tramite l'analisi del riparto di potestà legislative tra Stato e Regioni, si passerà ad indagare le situazioni giuridiche soggettive afferenti all'ambiente.

⁸³ Cfr Corte Cost. n. 62/2005 e la nota di M. BETZU, *L'ambiente nella sentenza della Corte costituzionale n. 62 del 2005: le pressioni del caso e le torsioni del diritto*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, 2005, 5

⁸⁴ Corte Cost. sent. n. 367/2007, in *giurcost.org*

⁸⁵ Paesaggio inteso come *“morfologia del territorio, riguarda cioè l'ambiente nel suo aspetto visivo”* come specificato nella stessa sentenza Corte Cost. n. 367/2007.

⁸⁶ Corte Cost. sent. n. 367/2007 par. 7.1., in *giurcost.org*

⁸⁷ La corte Costituzionale ha indicato l'ambiente come valore in una pluralità di sentenze: n. 407/2002; n. 536/2002; n. 214/2005; n. 378/2007; n. 104/2008; n. 232/2008; n. 12/2009; n.145/2013; n.246/2013, in *giurcost.org*

5. Diritto soggettivo e interesse diffuso

Appare a questo punto fondamentale individuare la natura giuridica del bene ambientale ai fini della successiva analisi dei pregiudizi in danno che possono essere causati agli interessi rilevanti giuridicamente, dei regimi di tutela previsti dalla legislazione e dai soggetti che possono legittimamente agire per la tutela dei propri diritti o interessi rilevanti giuridicamente.

L'ambiente nel corso del tempo è stato classificato come un diritto fondamentale della collettività e, allo stesso tempo, come diritto fondamentale della personalità⁸⁸. La natura del bene ambientale come “*bene immateriale unitario*”⁸⁹ dimostra come lo stesso sia riferibile alle più svariate risorse naturali, suscettibili di essere tutelate singolarmente, e all'habitat in cui l'uomo vive e svolge la propria attività nella vita individuale e collettiva. Una volta riconosciuto l'interesse, lo stesso diventa il contenuto di una situazione giuridica soggettiva quando la tutela diviene doverosa, e cioè quando la libertà d'azione dei consociati viene limitata in funzione del bene protetto.

Qualora si voglia configurare la posizione del singolo come un diritto soggettivo, è necessario individuare il rapporto che il soggetto ha con la *res*. D'altra parte non si potrebbe tutelare qualcosa che non sia giuridicamente individuabile. La giurisprudenza ha nel tempo, e anticipando il legislatore, cercato di individuare i bisogni della collettività e tradurli in interessi protetti.

Come evidenziato nei paragrafi precedenti, le prime forme di riconoscimento dell'ambiente sono state strettamente connesse ad altri diritti esplicitamente riconosciuti, quali la salute, il paesaggio, il dovere di solidarietà. Infatti, l'ambiente non ha avuto in principio una tutela autonoma, ma solo in quanto connesso con altri diritti. Successivamente le posizioni giuridiche soggettive

⁸⁸ Cfr. Corte Cost., sent. n. 210 del 28 maggio 1987, in *giurcost.org*, afferma che: “*Va riconosciuto lo sforzo in atto di dare un riconoscimento specifico alla salvaguardia dell'ambiente come diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività e di creare istituti giuridici per la sua protezione*”.

⁸⁹ Cfr. Corte Cost. sent. n. 641 del 30 dicembre 1987; Corte Cost. ordinanza n. 195 del 12 aprile 1990; Cassazione civile, sez. I, sent. n. 4362 del 9 aprile 1992; Cassazione Penale, Sez III, sent. n. 9727 del 28 ottobre 1993; Corte Cost. sent. n. 356 del 27 luglio 1994; Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, sent. n. 538 del 4 luglio 2007; Corte Cost, sent. n.378 del 14 novembre 2007; Cons. Stato, sez, VI, sent. n. 6554 del 13 settembre 2010, in *foro.it*

sono state individuate dalla giurisprudenza in via autonoma, in quanto l'ambiente, pur non essendo una situazione soggettiva di tipo appropriativo, è stato ricondotto alla categoria dei beni *liberi*.⁹⁰

In un primo momento, l'enfasi veniva posta sulla dimensione strettamente proprietaria e sul criterio della *vicinitas* che collegava il bene con le attività altrui in grado di ostacolarne il godimento. Il riferimento normativo era l'art. 844 c.c. in tema di immissioni che per l'ampiezza della sua formulazione⁹¹, ha consentito alla giurisprudenza di collegare i fenomeni immissivi non solo al diritto di proprietà, ma anche ad altri diritti costituzionalmente tutelati, come, ad esempio, la salute.⁹²

Successivamente le Sezioni Unite hanno riconosciuto la salute come diritto proprio di ciascun individuo e insuscettibile di ablazione, mentre il diritto all'ambiente solo in quanto collegato ad un *bene*, applicando il regime di tutela previsto per quest'ultimo.⁹³

La qualificazione del bene ambientale come "*bene pubblico*" emerge con la giurisprudenza della Corte dei Conti che, a causa dell'assenza di una disciplina legislativa e della incapacità delle norme del codice civile di riparare la lesione ambientale, trova la sede della responsabilità per danno ambientale nella responsabilità amministrativa. Questa giurisprudenza qualificava il bene ambientale come un bene pubblico e in particolare come "*l'insieme di beni e di utilità economicamente apprezzabili che sono a disposizione ed in uso alla collettività, e nei cui confronti lo Stato assume l'obbligo di tutela riconoscendo ad esse nelle leggi, ai diversi livelli, una particolare protezione*".⁹⁴

⁹⁰ Corte Cost. sent. 28 maggio 1987, n. 210, in *giurcost.org*, afferma: "*L'ambiente è, quindi, un bene giuridico in quanto riconosciuto e tutelato da norme. Non è certamente possibile oggetto di una situazione soggettiva di tipo appropriativo: ma, appartenendo alla categoria dei c.d. beni liberi, è fruibile dalla collettività e dai singoli.*"

⁹¹ Art 844 c.c. recita al primo comma: "*Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo o di calore, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili propagazioni derivanti dal fondo del vicino, se non superano la normale tollerabilità, avuto anche riguardo alla condizione dei luoghi.*"

⁹² Si veda sent. Cass., S.U. 9 aprile 1973, n. 999

⁹³ Cass., S.U., 9 marzo 1979, n. 1463

⁹⁴ Corte dei Conti, 8 settembre 1979, n. 61. Questo orientamento ha, inoltre, influenzato la giurisprudenza sia della Corte Costituzionale, che, nella sent. n. 641 del 1987 definisce

L'incapacità delle norme sull'illecito di riparare la lesione ambientale, veniva così supplita dalla riconduzione del danno ambientale nel danno erariale e quindi, arrecato nei confronti dello Stato. Un tale inquadramento aveva effetti anche sulla individuazione del giudice competente, che veniva individuato in quello contabile.

Questo ragionare è stato poi smentito dall'art 18 della legge n. 349 del 1986, che attribuiva al giudice ordinario la cognizione delle domande in materia di risarcimento del danno ambientale.

In ossequio alle già richiamate sentenze della Corte Costituzionale⁹⁵, si è giunti, alla fine degli anni 80', a considerare l'ambiente come un bene composito ed unitario ma insuscettibile di appropriazione. Tale impossibilità di appropriazione deriva dall'inserimento dell'ambiente nella categoria dei cd. *beni liberi*. Questi sono fruibili sia dagli individui, che dalla collettività; sono strettamente connessi ai cd. *interessi diffusi o adespoti*, ossia interessi senza struttura ovvero titolarità, riferibili a una pluralità di soggetti.

L'analisi economica classifica i beni in base alle caratteristiche sostanziali degli stessi: in particolare, sono utilizzati i criteri della escludibilità e della rivalità⁹⁶. I beni pubblici, a differenza dei beni privati, non hanno nessuno di questi caratteri, in quanto non vi è la possibilità di escludere terzi dal godimento del bene e il loro consumo non ne impedisce la fruizione da parte di terzi.⁹⁷

Altra parte della dottrina fa riferimento alla categoria dei cd. *commons*, a metà tra beni pubblici e privati, in quanto i beni che ne fanno parte non hanno il carattere della escludibilità, ma ammettono la rivalità nel consumo.⁹⁸

l'ambiente come "bene pubblico immateriale", sia la Corte di cassazione che nella sent. S.U. n. 2/1980 rafforza questa impostazione.

⁹⁵ Corte Cost. n. 210/1987 e n. 641/1987

⁹⁶ Per <<escludibilità>> si intende la possibilità di escludere terzi dal godimento; per <<rivalità>> si intende la possibilità di limitare l'utilizzo del bene per i terzi tramite il consumo o il godimento del bene stesso.

⁹⁷ Si legga: G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015, p.100 ss.; M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Bologna, 2013, p.140 ss.

⁹⁸ Si legga per un approfondimento in tema di *commons*: STIGLITZ, *Economia del settore pubblico*, Milano, 1989; CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattivo, comune*, Torino, 2007

Alla luce di queste considerazioni, emerge che l'ambiente è un bene indivisibile, immateriale⁹⁹, non patrimoniale¹⁰⁰ e libero.¹⁰¹

L'enucleazione delle caratteristiche principali del bene ambientale consente di approfondire il tema delle situazioni giuridiche soggettive.

Innanzitutto una corrente dottrina¹⁰² ha ricondotto il diritto all'ambiente nei cd. Diritti sociali. Questa categoria includerebbe infatti anche i diritti cd. di terza generazione¹⁰³ (come l'ambiente) e farebbe riferimento a una serie di situazioni in cui lo Stato ha un dovere di agire tramite l'introduzione di discipline preventive e repressive, per consentire alla collettività di usufruire dei beni essenziali per la vita. Da un atteggiamento di astensione si passa, dunque, ad una valorizzazione del bene da parte del soggetto preposto alla tutela dello stesso. Lo stesso avviene quando si fa riferimento a situazioni giuridiche soggettive passive come, ad esempio, i doveri. Il dovere di valorizzare e conservare il bene ambientale è in capo al singolo, alla collettività e allo Stato. Queste situazioni si configurano come doveri sia positivi – quando, ad esempio, debba essere implementata una disciplina a salvaguardia dell'ambiente da parte dello Stato - sia negativi, quando coincidono con il divieto di distruggere o danneggiare o alterare il bene ambientale.

L'idea del dovere ambientale è strettamente connessa al principio solidaristico ex art. 2 della Costituzione, in quanto la solidarietà ambientale costituisce il presupposto logico per il soddisfacimento dei “*doveri inderogabili di*

⁹⁹ Anche se composto da beni materiali come l'aria, l'acqua, il suolo, l'atmosfera.

¹⁰⁰ La non patrimonialità è intesa come impossibilità del bene ad essere oggetto di mercato, ma non esclude che l'ambiente possa essere patrimonialmente rilevante

¹⁰¹ Si legga G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015

¹⁰² Si legga: S. SCAGLIARINI, *Diritti sociali nuovi e diritti sociali in fieri nella giurisprudenza costituzionale*, in *Gruppo di Pisa, Rivista di Diritto Costituzionale, Relazione Convegno di Trapani del 8/9 giugno 2012*. Nello scritto è richiamato, per tutti, a sostegno del diritto all'ambiente come diritto sociale: S. GRASSI, *Introduzione*, in S. GRASSI, M. CECCHETTI, A. ANDRONIO (a cura di), *Ambiente e diritto*, cit., p. 23; S. GRASSI, *Ambiente e diritti del cittadino*, in *Scritti in onore di Giuseppe Guarino*, Vol. II, Padova, 1998.

¹⁰³ Per un approfondimento sui diritti di terza generazione si legga: N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, 1990

*solidarietà politica, economica e sociale*¹⁰⁴. Il pieno sviluppo della persona umana¹⁰⁵ dunque si incoraggia e preserva tramite la solidarietà ambientale.

Si allude a un “*antropocentrismo dei doveri*”¹⁰⁶ che pone in capo ai privati ed alla collettività l’obbligo di preservare la salubrità dell’ambiente oltre al diritto di goderne. Questa concezione è strettamente legata al concetto di sviluppo sostenibile derivante dalle fonti comunitarie, che ha l’obiettivo di usare efficientemente le risorse non illimitate per assicurarne il godimento alle generazioni future.

Pertanto, al diritto attribuito all’individuo è inevitabilmente connesso il dovere di tutelare la natura e le sue componenti¹⁰⁷.

Sono state, inoltre, proposte teorie di classificazione dell’ambiente come interesse legittimo, ma la questione non è più di particolare rilievo, in quanto è prevalentemente funzionale all’individuazione del giudice competente, che, ad oggi, è espressamente individuato nel giudice ordinario¹⁰⁸, quantomeno per il risarcimento del danno ambientale.

Da questa analisi delle situazioni giuridiche soggettive emerge che il bene ambientale è suscettibile di essere indagato da una pluralità di prospettive e si esplicita in una dimensione collettiva e individuale, come un diritto ma anche come un dovere. Appare necessario, allora, che l’analisi di questo nuovo valore costituzionale sia svolta non solo sotto un profilo di tutela, ma anche sotto un profilo organizzativo e procedimentale.

In conclusione, può dirsi che l’ambiente è un bene comune e indivisibile; un bene complesso, poiché inclusivo di una serie di elementi aventi rilevanza fisica e giuridica autonoma; disciplinato sia in funzione conservativa – a fini di tutelare

¹⁰⁴ Cfr. Art. 2 della Costituzione

¹⁰⁵ Cfr. Art 3, comma 2 della Costituzione

¹⁰⁶ FRACCHIA, *Il principio dello sviluppo sostenibile*, in AA.VV., *Diritto dell’ambiente*, a cura di ROSSI, Torino, 2011, p. 173; Si legga anche: A.G. ANNUNZIATA, *Il nuovo sistema di riparazione del danno ambientale alla luce della l. 6 agosto 2013, n.97: obbligatorietà del risarcimento in forma specifica e nuovo <<antropocentrismo dei doveri>>*, in *Contratto e Impresa*, 2015, 1, p. 133

¹⁰⁷ Per un approfondimento si legga: P. MADDALENA, *L’ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, in www.federalismi.it, p. 201

¹⁰⁸ Ai sensi dell’art. 311 del d. lgs 3 aprile 2006, n.152

il bene in maniera unitaria e le singole componenti lo compongono – sia in funzione preventiva – per evitare lo sfruttamento delle risorse in modo inefficiente.

6. Ricostruzione in termini unitari del bene ambientale

Dall'analisi condotta si è riscontrata la complessità del bene ambientale, sia dal punto di vista della sua natura giuridica, sia per la molteplicità di prospettive in base a cui può essere analizzato.

È di preminente interesse lo studio di un bene immateriale ma allo stesso tempo complesso e capace di racchiudere gli elementi essenziali per l'esistenza umana. Ad oggi, con lo sviluppo tecnologico e con studi tecnici sempre più accurati, le conseguenze di comportamenti e attività umane che danneggiano l'ambiente sono maggiormente riconoscibili.

Infatti, uno dei problemi più complessi in questo settore è proprio l'individuazione del nesso di causalità tra la condotta umana e l'evento dannoso che, a volte, si verifica a notevole distanza di tempo¹⁰⁹. Tuttavia, appare chiaro che, ai fini dell'attribuzione della responsabilità in capo a un soggetto, sia essenziale dimostrare quantomeno il nesso di causalità come elemento della fattispecie.

L'ambiente, come diritto fondamentale della persona e interesse della collettività, va preservato e valorizzato, affinché la generalità dei consociati e le generazioni future possano svilupparsi in condizioni sociali salubri e adeguate. È condivisibile l'opinione maggioritaria della giurisprudenza, che afferma l'assolutezza del diritto ambientale sia nella dimensione individuale, sia in quella collettiva.

Analizzando la posizione giuridica soggettiva individuale, si potrebbe sostenere la presenza di un rovesciamento di prospettiva: se in un primo momento

¹⁰⁹ Cfr. Cass., sez I, 1 settembre 1995, n. 9211, in *foro.it*, che trattando delle conseguenze delle condotte pregiudizievoli per l'ambiente, e in particolare dei rifiuti tossici, afferma: “*sono riscontrabili solo nel tempo e non certo coevamente e contestualmente all'illegittimo deposito*”

l'ambiente (e conseguentemente il diritto all'ambiente salubre) emergono grazie alla lettura in combinato disposto del diritto alla salute e del principio personalistico, quando si tratta di danno, i due profili non possono tenersi separati. Il danno all'ambiente è suscettibile di comportare un danno alla salute ai singoli soggetti, come è stato evidente in casi conclamati, quali l'Ilva di Taranto¹¹⁰.

Com'è noto la funzione della responsabilità civile è, tradizionalmente, di riparazione *ex post* dei danni cagionati da condotte illecite. In un settore come quello ambientale, in cui le risorse sono limitate e non sempre suscettibili di essere ripristinate con le caratteristiche antecedenti alla commissione dell'illecito, la funzione riparatoria mostra i suoi limiti. Infatti, appare fondamentale, anche in base ai principi richiamati di prevenzione, precauzione e sviluppo sostenibile, implementare una tutela preventiva e non meramente successiva e sanzionatoria.

¹¹⁰ Ci si riferisce al caso del complesso siderurgico dell'Ilva di Taranto, la cui vicenda giudiziaria ha avuto inizio nel luglio 2012 ed è ancora in corso.

CAPITOLO II

TUTELA DELL'AMBIENTE

Sommario: 1. Il sistema antecedente alla Legge 8 luglio 1986, n. 349 – 2. La legge 8 luglio 1986, n.349 (Legge istitutiva del Ministero dell'Ambiente e norme in materia di danno ambientale); 3. La Direttiva 21 aprile 2004, n.35 (Direttiva sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale); 4. Il Testo Unico Ambientale (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152) 5. L'articolo 5-bis D.L. 2.09.2009, n. 135; 6. L'articolo 25 della legge 6 agosto 2013, n. 97 (Legge europea 2013); 7. Sintesi del sistema di tutela dell'ambiente: tra risarcimento del danno e bonifica ambientale; 8. Considerazioni conclusive

Nel presente capitolo si cercherà di effettuare una ricognizione delle principali fonti legislative che hanno incorporato la tutela dell'ambiente. Si mostrerà l'iniziale tutela accordata all'ambiente e il successivo disallineamento del legislatore italiano rispetto a quello comunitario, nonché le procedure di infrazione avviate contro l'Italia e gli interventi correttivi intervenuti a seguito. Infine si analizzeranno criticamente delle prospettive di riforma del sistema.

1. Il sistema antecedente alla Legge 8 luglio 1986, n.349

La legge 8 luglio 1986, n. 349 – *Istituzione del ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale* – segna un passo in avanti per la disciplina ambientale, soprattutto per le disposizioni riguardanti il regime di responsabilità. Prima di analizzare nel dettaglio questa normativa, occorre fare un cenno al sistema antecedente della tutela dell'ambiente e degli interessi diffusi, per comprendere il mutamento di prospettiva che si è realizzato nel 1986.

Le riforme legislative hanno da sempre preso in considerazione le situazioni giuridiche soggettive tradizionali, quali il diritto soggettivo e l'interesse legittimo, lasciando nell'ombra quelle degli interessi diffusi e collettivi.

Come stabilito dall'art. 26 del T.U. del Consiglio di Stato¹¹¹: *“Spetta al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale di decidere sui ricorsi per*

¹¹¹ Regio decreto 26 giugno 1924, n. 1054

incompetenza, per eccesso di potere o per violazione di legge, contro atti e provvedimenti di un'autorità amministrativa o di un corpo amministrativo deliberante, che abbiano per oggetto un interesse d'individui o di enti morali giuridici (...)".

Requisito fondamentale per la tutela giurisdizionale risulta essere l'interesse leso alla base del provvedimento o dell'atto. Tale interesse, individuale o di enti morali giuridici, risultava inconciliabile con la possibilità di far valere interessi diffusi, per loro natura non suscettibili di essere ascritti in capo ad un solo individuo.

Dopo circa mezzo secolo, a seguito dei riconoscimenti giurisprudenziali del valore ambientale, ancorché connesso con gli altri diritti costituzionalmente tutelati, il Consiglio di Stato ha elaborato il criterio della *vicinitas*¹¹². Tale criterio impone uno stabile e significativo collegamento tra l'individuo che vuole far valere la pretesa in giudizio e l'interesse leso; esclusivamente a questo soggetto era concessa la tutela del bene, escludendo la possibilità di azioni promosse da una pluralità di soggetti volte alla tutela di interessi diffusi.

Per evitare una violazione dell'art. 24 della Costituzione, che garantisce a chiunque la possibilità di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti soggettivi ed interessi legittimi, il Consiglio di Stato ammise nel tempo la possibilità di accedere alla tutela giurisdizionale degli interessi diffusi, qualora fossero rappresentati da gruppi esponenziali con particolari requisiti oggettivi.

Le caratteristiche degli enti esponenziali riguardavano sia la struttura, in quanto era necessaria la personalità giuridica ed una stabile organizzazione, sia le finalità, in quanto l'interesse tutelato e il bene leso dovevano essere alla base

¹¹² Si fa riferimento alla decisione della Sez. V del Cons. Stato, 9 giugno 1970, n. 523, in *Foro Italiano*, Vol. 93, No. 7/8, luglio-agosto 1970. Si riportano alcuni passaggi significativi: "Nello stato moderno si è assistito certamente ad una valorizzazione degli interessi diffusi nella collettività sociale o in categorie di cittadini, ma tale valorizzazione non ha condotto alla proliferazione di azioni popolari, che restano, come si è detto, nel diritto vigente, casi rari, isolati e scarsamente omogenei, altre essendo le vie attraverso le quali si è assicurato sbocco e rilevanza ai valori sociali". E ancora sulle azioni popolari: "Viene, infatti, meno il criterio della differenziazione dell'interesse che è il fondamento non solo processuale, ma anche sostanziale della protezione indiretta accordata dall'ordinamento e, conseguentemente, della legittimazione alla difesa di tale interesse.

dell'attività dell'ente stesso. Legittimate ad agire in giudizio davanti al giudice amministrativo per la tutela degli interessi ambientali erano, pertanto, sia le associazioni riconosciute, sia quelle non riconosciute.

Come è stato affermato in dottrina: *“la legge non ha trasformato gli interessi diffusi in interessi legittimi delle associazioni in questione; ha invece inteso assegnare alle associazioni una particolare legittimazione a ricorrere, per la tutela di interessi che altrimenti sarebbero stati privi di una garanzia giurisdizionale”*¹¹³.

Tuttavia, all'incirca negli stessi anni, la giurisprudenza della Cassazione e quella Costituzionale riconosceva, come descritto nel primo capitolo, il bene ambientale quale diritto fondamentale della persona e della collettività. Tale diritto trovava la sua sede giurisdizionale nella cognizione del giudice ordinario, da sempre considerato giudice dei diritti soggettivi.

Il superamento dell'idea dell'azionabilità del diritto connesso allo schema proprietario di cui all'art. 844 c.c. in tema di immissioni, lasciava, pertanto, spazio alla possibilità di invocare la clausola generale ex art. 2043 c.c. qualora fosse stato commesso un illecito ambientale.

Se da un lato per l'individuazione dell'illecito si era giunti a fare riferimento alle norme di diritto privato, dall'altro, interessanti spunti si ricavavano dalla giurisprudenza della Corte dei Conti degli anni '70.

In particolare, a partire dalla sentenza n. 39 del 1973¹¹⁴ la Corte dei Conti afferma l'interesse diretto dello Stato rispetto alla protezione dell'ambiente e stabilisce che il danno al bene ambientale costituisce un'ipotesi di danno erariale alla luce del T.U. della Corte dei Conti.¹¹⁵

¹¹³ Cit. A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino, 2014, p. 195

¹¹⁴ Cfr. Corte dei Conti Sez. I, sent. n. 39 del 1973; Corte dei Conti Sez. Riun. n. 108 del 1975; Corte dei Conti, Sez. I, 8 ottobre 1979, n. 61.

¹¹⁵ Si veda. Art. 52 del R.D. n. 1214/1934 che statuisce: *“La Corte, valutate le singole responsabilità, può porre a carico dei responsabili tutto o parte del danno accertato o del valore perduto”*. Inoltre nella decisione della Corte Conti, sez I, 8 ottobre 1979, n. 61 si afferma che la lesione all'ambiente è un danno *“sia sotto il profilo del depauperamento di un bene che costituisce un patrimonio della collettività, sia sotto il profilo degli oneri finanziari che lo Stato stesso può essere chiamato a sostenere in dipendenza dell'evento lesivo”*.

Emerge così la prospettiva pubblicistica del danno ambientale, slegata da una ipotesi di lesione individuale. La dottrina parla infatti di danno ambientale come “(...) un concetto allargato di danno pubblico, riferibile alla lesione non dell’interesse patrimoniale di un apparato pubblico, bensì di interessi generali economicamente valutabili, quali (...) l’ambiente”¹¹⁶.

Questo è il punto di partenza per l’affermazione della giurisdizione contabile, come puntualizzato dalla stessa Corte dei Conti¹¹⁷, che ammette un inquadramento del danno ambientale, quale presupposto della giurisdizione, sia in relazione all’aspetto economico, sia in ragione dell’appartenenza del bene alla collettività. Tuttavia, con l’entrata in vigore della legge n. 349 del 1986, la giurisdizione contabile sarà interpellata solamente in limitati casi di responsabilità amministrativa¹¹⁸.

Da questo quadro emerge la necessità di una legislazione sull’illecito ambientale, che preveda una disciplina sulla concorrenza delle giurisdizioni, sugli elementi costitutivi dell’illecito, sul tipo di responsabilità, nonché sulle possibili forme di risarcimento del danno.

2. La legge 8 luglio 1986, n. 349

La legge 8 luglio 1986, n.349 costituisce il momento di sintesi del dibattito sviluppatosi intorno a temi cruciali, quali la natura dell’ambiente come diritto o interesse diffuso, come bene pubblico o privato e il regime di tutela adeguato.

¹¹⁶ Cit. P. SANTORO, *L’illecito contabile e la responsabilità amministrativa: disciplina sostanziale e processuale*, Maggioli editore, 2011, p. 288 ss.

¹¹⁷ Cit. Corte dei Conti, sez. I, sent. n.39 del 1973: “*il danno pubblico presupposto della giurisdizione della Corte dei Conti in materia di responsabilità amministrativa e contabile, va inteso non in senso puramente ragionieristico di turbativa di alcuni elementi del conto patrimoniale, ma come turbativa di quei beni (...) che appartengono alla collettività organizzata nello Stato*”. Per un approfondimento si rinvia a F. GIAMPIETRO, *La responsabilità per danno all’ambiente: la concorrenza delle giurisdizioni*, in *Danno e Responsabilità*, 2007,7

¹¹⁸ Si tratta dei casi previsti all’art. 18, comma 2, l.349/1986, che stabilisce: “*Per la materia di cui al precedente comma 1 la giurisdizione appartiene al giudice ordinario, ferma quella della Corte dei conti, di cui all’articolo 22 del decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3*” e cioè nelle ipotesi di azione di rivalsa della PA nei confronti di un pubblico funzionario che abbia cagionato un danno ambientale a un terzo.

Tale legge detta le norme in materia di danno ambientale e istituisce il Ministero dell'ambiente, fissandone gli obiettivi di azione nella *“promozione, la conservazione ed il recupero delle condizioni ambientali conformi agli interessi fondamentali della collettività ed alla qualità della vita, nonché la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale nazionale e la difesa delle risorse naturali dall'inquinamento”*¹¹⁹.

I profili che in questa sede interessa evidenziare attengono prevalentemente al danno ambientale, al regime di responsabilità, alla legittimazione ad agire in giudizio, nonché ai profili risarcitori. L'analisi di tali questioni è essenziale per comprendere lo sviluppo dell'istituto della responsabilità civile in materia ambientale fino ai giorni nostri.

La disposizione fondamentale per la trattazione di questi temi è l'art 18 della legge 8 luglio 1986 n. 349¹²⁰.

¹¹⁹ Art. 1, comma 2, l. 349/86

¹²⁰ Art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349:

1. *Qualunque fatto doloso o colposo in violazione di disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a legge che comprometta l'ambiente, ad esso arrecando danno, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, obbliga l'autore del fatto al risarcimento nei confronti dello Stato.*

2. *Per la materia di cui al precedente comma 1 la giurisdizione appartiene al giudice ordinario, ferma quella della Corte dei conti, di cui all'articolo 22 del decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3.*

3. *L'azione di risarcimento del danno ambientale, anche se esercitata in sede penale, è promossa dallo Stato, nonché dagli enti territoriali sui quali incidano i beni oggetto del fatto lesivo.*

4. *Le associazioni di cui al precedente articolo 13 e i cittadini, al fine di sollecitare l'esercizio dell'azione da parte dei soggetti legittimati, possono denunciare i fatti lesivi di beni ambientali dei quali siano a conoscenza.*

5. *Le associazioni individuate in base all'articolo 13 della presente legge possono intervenire nei giudizi per danno ambientale e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi.*

6. *Il giudice, ove non sia possibile una precisa quantificazione del danno, ne determina l'ammontare in via equitativa, tenendo comunque conto della gravità della colpa individuale, del costo necessario per il ripristino e del profitto conseguito dal trasgressore in conseguenza del suo comportamento lesivo dei beni ambientali.*

7. *Nei casi di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità individuale.*

8. *Il giudice, nella sentenza di condanna, dispone, ove possibile, il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile.*

9. *Per la riscossione dei crediti in favore dello Stato risultanti dalle sentenze di condanna si applicano le norme di cui al testo unico delle disposizioni di legge relative alla riscossione delle entrate patrimoniali dello Stato, approvato con regio decreto 14 aprile 1910, n. 639.*

9-bis. *Le somme derivanti dalla riscossione dei crediti in favore dello Stato per il risarcimento del danno di cui al comma 1, ivi comprese quelle derivanti dall'escussione di fidejussioni a*

Innanzitutto, il primo comma, tipizza l'illecito ambientale stabilendo che:

“Qualunque fatto doloso o colposo in violazione di disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a legge che comprometta l'ambiente, ad esso arrecando danno, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, obbliga l'autore del fatto al risarcimento nei confronti dello Stato.”

Ad una prima lettura del testo, appare evidente la vicinanza letterale con l'art. 2043 del codice civile¹²¹. L'art 2043 c.c. che è la base per la responsabilità extracontrattuale nel nostro ordinamento, ha portato la giurisprudenza della Cassazione ad interrogarsi sulla possibilità di sussumere la nuova figura di illecito ambientale all'interno dello schema della responsabilità aquiliana, ovvero sulla configurabilità di una nuova ipotesi di danno con criteri del tutto nuovi.

In un primo orientamento la Corte di Cassazione afferma che: *“la compromissione dell'ambiente va vista, sotto l'aspetto probatorio, in stretto collegamento con l'art. 18, tenuto conto delle particolarità in esso contenuto, ed in particolare nei commi 6 e 7, che lo diversificano dal genus aquiliano, cui pure appartiene.”*¹²²

La giustificazione di questo orientamento deve essere ricercata, innanzitutto, nella tipicità del fatto che può far sorgere la responsabilità. L'art. 2043 c.c. è infatti una fattispecie atipica, una clausola generale, che persegue la funzione di

favore dello Stato, assunte a garanzia del risarcimento medesimo, sono versate all'entrata del bilancio dello Stato, per essere riassegnate, con decreto del Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, ad un fondo di rotazione da istituire nell'ambito di apposita unità previsionale di base dello stato di previsione del Ministero dell'ambiente, al fine di finanziare, anche in via di anticipazione: a) interventi urgenti di perimetrazione, caratterizzazione e messa in sicurezza dei siti inquinati, con priorità per le aree per le quali ha avuto luogo il risarcimento del danno ambientale; b) interventi di disinquinamento, bonifica e ripristino ambientale delle aree per le quali abbia avuto luogo il risarcimento del danno ambientale; c) interventi di bonifica e ripristino ambientale previsti nel programma nazionale di bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati di cui all'articolo 1, comma 3, della legge 9 dicembre 1998, n. 426.

9-ter. Con decreto del Ministro dell'ambiente, adottato di concerto con il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, sono disciplinate le modalità di funzionamento e di accesso al predetto fondo di rotazione, ivi comprese le procedure per il recupero delle somme concesse a titolo di anticipazione.

¹²¹ Art. 2043 c.c.: *“Qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno”.*

¹²² Sent. Cass. civ. Sez. I, 01-09-1995, n. 9211, in *foroitaliano.it*

risarcire il danno ingiusto, cioè il danno compiuto in violazione di un interesse giuridicamente rilevante per l'ordinamento, a prescindere da un inquadramento nelle categorie giuridiche di diritto soggettivo o interesse legittimo¹²³. Viceversa l'art. 18, legge n. 349 del 1986 prevede che il risarcimento del danno sorga esclusivamente qualora la condotta illecita violi leggi o provvedimenti adottati in base alla legge e prescinde dall'elemento dell'ingiustizia del danno.

Appare, pertanto, che gli illeciti ambientali si fondino su un principio di tipicità.¹²⁴

Un ulteriore elemento che qualificerebbe la fattispecie di illecito ambientale come *species* del *genus* più ampio della responsabilità aquiliana, si rinviene nell'elemento soggettivo intenzionale presente in entrambe le fattispecie. Come espresso dalla Corte di Cassazione, infatti, *“non è sufficiente la modificazione, alterazione, o distruzione dell'ambiente naturale considerata da un vero punto di vista obiettivo, nella sua materialità, ma occorre l'elemento soggettivo intenzionale, che cioè la condotta sia dolosa o colposa e, per la legge speciale, qualificata dalla violazione di disposizioni di legge o provvedimenti adottati in base a legge”*.¹²⁵

Com'è noto i criteri di imputazione della responsabilità extracontrattuale sono, oltre alla colpa e al dolo, la responsabilità oggettiva ed aggravata. Occorre ricordare che le responsabilità previste dagli articoli 2050- 2054 c.c. si fondano sul fatto di non aver adottato determinate cautele, previste in ragione del tipo di attività svolta dal soggetto o della relazione che lo stesso intrattiene con il bene.

¹²³ Sent. Cass. civ. Sez. III, 17-05-2004, n. 9345: *“ha la funzione di consentire il risarcimento del danno ingiusto, intendendosi come tale il danno arrecato “non iure”, il danno cioè, inferto in assenza di una causa giustificativa, che si risolve nella lesione di un interesse rilevante per l'ordinamento, a prescindere dalla sua qualificazione formale, ed, in particolare, senza che assuma rilievo la qualificazione dello stesso in termini di diritto soggettivo”*; ex multis: S.U. 22 luglio 1999, n. 500; Cass. Civ. sez III, 10 agosto 2002, n. 12144 in *foroitaliano.it*; in dottrina, G. GRECO, *Danno ambientale e tutela giurisdizionale*, in *Riv. Giur. Amb.*, 1987, fascicolo III, p. 525 afferma che: *“Si tratta di una fattispecie speciale di responsabilità civile, che si muove chiaramente nell'ambito dell'istituto dell'illecito extracontrattuale (...). Del resto che un illecito degrado dell'ambiente possa dar luogo a una fattispecie di illecito extracontrattuale è un risultato da tempo acquisito dalla dottrina e dalla giurisprudenza”*.

¹²⁴ Si legga in tema: D. MALAGNINO, *Danno ambientale e tutela risarcitoria. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste*, in *Contratto e Impresa*, 2004, 3, p. 1201 ss.

¹²⁵ Cit. Cass., sez. III, 3 febbraio 1998, n. 1087

La responsabilità oggettiva prescinde da una valutazione sulla colpa, mentre, nella responsabilità aggravata la colpa è presunta¹²⁶. Di regola, infatti, la giustificazione teorica delle responsabilità di tipo speciale si rinviene nel tipo di attività intrinsecamente dannosa che una delle parti del rapporto svolge.

Peraltro, ipotesi di responsabilità oggettiva nel contesto ambientale si rinvenivano già antecedentemente alla legge in analisi, nella legislazione sulla difesa del mare¹²⁷, sull'energia nucleare¹²⁸ e sugli oggetti spaziali¹²⁹.

La scelta del legislatore di prevedere un regime di responsabilità per colpa, piuttosto che oggettiva, è stata fortemente criticata in dottrina, soprattutto per gli oneri probatori, evidentemente più gravosi, di cui gravava il soggetto danneggiato.

Per questa ragione la dottrina del tempo indicava come preferibile l'introduzione di una fattispecie di responsabilità oggettiva.

¹²⁶ Cfr. *ex multis* in tema di responsabilità extracontrattuale: C.M. BIANCA, *Diritto Civile*, vol. 5, Milano, 2012, p. 543 e ss. Occorre specificare che, cit. p. 583, “l'ingresso delle varie figure di responsabilità aggravata ha avuto luogo attraverso l'inversione dell'onere probatorio in ordine alla colpa: inversione che incide sulla tutela sostanziale sia in quanto ne agevola l'esercizio sia in quanto fa gravare sull'autore de danno il rischio della causa ignota. Il problema dell'onere probatorio è poi risolto in radice nelle figure di responsabilità oggettiva, che prescindono dal requisito della colpa”.

¹²⁷ Cfr. Legge n. 979 del 1982, art. 21: “In relazione ai danni provocati per violazione delle disposizioni previste dal presente titolo, fermo restando il disposto dell'art. 185 del codice penale, il comandante e il proprietario o l'armatore della nave sono tenuti in solido a rifondere allo Stato le spese sostenute per la pulizia delle acque e degli arenili, nonché a risarcire i danni arrecati alle risorse marine. Tale obbligo solidale sussiste anche nei casi in cui si sia dovuta effettuare la discarica in mare di sostanze vietate, per la sicurezza della propria o di altra nave, o l'immissione delle sostanze vietate nelle acque del mare sia stata causata da un'avaria o da una perdita inevitabile ed ogni ragionevole precauzione sia stata adottata dopo l'avaria o la scoperta della perdita per impedire o ridurre il versamento delle sostanze stesse in mare”.

¹²⁸ Cfr. Legge n. 1860 del 1962, art. 15: “L'esercente di un impianto nucleare è responsabile, in conformità della presente legge, di ogni danno alle persone o alle cose causato da un incidente nucleare avvenuto nell'impianto nucleare o connesso con lo stesso. Si considera connesso con l'impianto nucleare il danno cagionato direttamente dai combustibili nucleari o dai prodotti o rifiuti radioattivi immagazzinati, abbandonati, sottratti o perduti. (...)”

¹²⁹ Cfr. Legge n. 23 del 1983, art. 5: “La responsabilità dello Stato italiano nei confronti delle persone contemplate dagli articoli 2 e 3 per i danni indicati nell'articolo 1 ha natura obiettiva e non ammette prova liberatoria.”

Si sosteneva, infatti, che l'introduzione di una responsabilità per colpa fosse “*un passo indietro rispetto alla più recente tutela, già garantita, (...) dal codice civile*”¹³⁰.

Tornando agli orientamenti della Corte di Cassazione, l'art 18 era stato ricondotto ad un quadro pubblicistico. Infatti, il cd “Progetto Vergola”, uno dei progetti della legge in questione, qualificava il danno ambientale come danno pubblico, prevedendo la giurisdizione della Corte dei Conti ed ampi poteri alle associazioni ambientaliste.¹³¹ Sicuramente questa impostazione risentiva dell'evoluzione giurisprudenziale, citata nel paragrafo precedente, in tema di danno erariale.

Tuttavia, nel testo definitivo della legge, è stato eliminato l'aggettivo “*pubblico*” ed è stata introdotta la giurisdizione ordinaria. Questa scelta ha comportato la proposizione della questione di costituzionalità da parte della Corte dei Conti¹³² in relazione all'art 18, comma 2 e gli artt. 5, 25, e 103 della Costituzione. La Corte Costituzionale ha in tale sede enfatizzato il ruolo del legislatore nella scelta dei limiti di cognizione delle giurisdizioni ordinaria, amministrativa e contabile, nonché la possibilità di scelta del legislatore rispetto alle sanzioni maggiormente adeguate alla salvaguardia degli interessi in gioco¹³³.

¹³⁰ Cit. GIAMPIETRO, *Responsabilità civile per danno all'ambiente: iniziative internazionali ed esperienza italiana*, in *Foro.it*, 1986, V, p. 489 ss.

¹³¹ Si veda per un approfondimento: D. MALAGNINO, *Danno ambientale e tutela risarcitoria. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste*, in *Contratto e Impresa*, 2004, 3, *passim*

¹³² La prima ordinanza di rimessione alla Corte Cost. è la Corte dei Conti, sez. riun., R.O. n. 830/86. Il giudice a quo sosteneva che la nuova norma violasse l'art 103 della Cost. svuotandolo di contenuto, data la competenza generale della Corte dei Conti in materia di contabilità pubblica. La seconda ordinanza di rimessione è la n. 221 del 1987, emanata nel procedimento di appello contro la decisione parziale del 30 aprile 1985 riguardante la realizzazione abusiva di opere nella località di Punte Penne. Per un approfondimento sulle questioni si legga: F. GIAMPIETRO, *La responsabilità per danno all'ambiente: la concorrenza delle giurisdizioni*, in *Danno e Responsabilità*, n. 7/2007, p.726 ss.

¹³³ Cfr. Sent. Corte Cost. 30 dicembre 1987, n. 641 in cui statuisce: “*Proprio in applicazione dell'art. 103, secondo comma, Cost., e nei limiti ad esso imposti, spetta al legislatore la determinazione della sfera di giurisdizione dei giudici (ordinario, amministrativo, contabile, militare ecc.). E nella interpositio del legislatore deve individuarsi il limite funzionale delle attribuzioni giudicanti della Corte dei Conti. La scelta a favore del giudice ordinario operata dal legislatore con il secondo comma dell'art. 18 della legge n. 349 del 1986, oggetto della impugnazione, risulta, quindi, conforme al precetto costituzionale (art. 103, secondo comma, Cost.). Si osserva, anche, che il legislatore può scegliere sanzioni più idonee alla salvaguardia dei pubblici interessi*”

Appare, dunque, chiara la scelta del legislatore di individuare il giudice ordinario come soggetto deputato a conoscere del risarcimento per danno ambientale, fermo restando la giurisdizione contabile per le ipotesi di cui all'articolo 22 del decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3.

Questo sistema, ancora una volta, sembra essere influenzato dall'evoluzione giurisprudenziale sulla natura del valore ambientale. Da un lato, il danno ambientale come danno pubblico erariale si configurerebbe tutte le volte in cui la condotta lesiva provochi il depauperamento di un bene che è patrimonio della collettività e lo Stato sia tenuto a sostenerne i costi di riparazione¹³⁴; dall'altro, il danno ambientale come *“pregiudizio arrecato, da qualsiasi attività volontaria o colposa, alla persona, agli animali, alle piante ed alle risorse naturali (acqua, aria, suolo, mare), che costituisce offesa al diritto che vanta ogni cittadino individualmente e collettivamente”*.¹³⁵

Un ulteriore profilo molto interessante riguarda la legittimazione attiva per il risarcimento del danno.

L'esercizio dell'azione di risarcimento era attribuito allo Stato e agli enti territoriali, ai sensi del terzo comma della l. n. 349 del 1986¹³⁶; mentre il comma successivo¹³⁷ lasciava la possibilità alle associazioni ambientaliste aventi particolari caratteristiche, individuate all'art. 13 della legge stessa¹³⁸, e ai

nelle varie materie ed effettuare altresì la conformazione tipologica delle responsabilità. Il che è avvenuto nella materia di cui trattasi”

¹³⁴ Cfr. Corte dei Conti, sez. I, sent. n.39 del 1973

¹³⁵ Cfr. Sent. Corte Cost, n 210 del 1987

¹³⁶ Art 18, comma 3, l. 349 del 1986: *“L'azione di risarcimento del danno ambientale, anche se esercitata in sede penale, è promossa dallo Stato, nonché dagli enti territoriali sui quali incidano i beni oggetto del fatto lesivo”*.

¹³⁷ Art 18, comma 4, l. 349 del 1986: *“Le associazioni di cui al precedente articolo 13 e i cittadini, al fine di sollecitare l'esercizio dell'azione da parte dei soggetti legittimati, possono denunciare i fatti lesivi di beni ambientali dei quali siano a conoscenza.”*

¹³⁸ L'art. 13 della l. n. 349 del 1986 prevede che: *“Le associazioni di protezione ambientale a carattere nazionale e quelle presenti in almeno cinque regioni sono individuate con decreto del Ministro dell'ambiente sulla base delle finalità programmatiche e dell'ordinamento interno democratico previsti dallo statuto, nonché dalla continuità dell'azione e della sua rilevanza esterna, previo parere del Consiglio nazionale per l'ambiente da esprimere entro novanta giorni”*.

cittadini, di denunciare i fatti lesivi e sollecitare ai soggetti titolari l'esercizio dell'azione.

Ed ancora, alla luce del quinto comma dell'art.18 le stesse associazioni avevano la facoltà di *“intervenire nei giudizi per danno ambientale e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento degli atti illegittimi”*.

Secondo questa impostazione, essendo il bene ambientale un bene immateriale e insuscettibile di appropriazione, la cui fruizione spetta all'intera collettività, ne discende che i soggetti preposti alla sua azionabilità davanti ad un giudice siano lo Stato e gli enti territoriali, rappresentativi della collettività a cui il bene è imputabile. Tuttavia lo Stato, oltre ad essere l'ente esponentiale della collettività, è esso stesso soggetto danneggiato dall'illecito ambientale.¹³⁹

Per queste ragioni la giurisprudenza della Cassazione ha assunto orientamenti differenti.

Nella sentenza delle Sezioni Unite n. 440 del 1989 è stato affermato che l'accentramento della titolarità dell'azione risarcitoria in capo allo Stato, non compromette la possibilità degli altri soggetti di far valere la lesione di un proprio interesse o diritto in giudizio, qualora la medesima condotta abbia inciso illecitamente e contemporaneamente su beni pubblici e privati.¹⁴⁰

Emerge, inoltre, che la titolarità dell'azione sia garantita allo Stato e che gli Enti territoriali siano titolari di una posizione di sostituzione processuale. Tuttavia, in altra sede è stata riconosciuta *“la legittimazione all'esercizio dell'azione risarcitoria anche degli enti territoriali e l'espressa attribuzione della competenza giurisdizionale al giudice ordinario”*¹⁴¹.

¹³⁹ Cfr. D. MALAGNINO, *Danno ambientale e tutela risarcitoria. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste*, in *Contratto e impresa*, 2004, 3, p. 1214 ss.

¹⁴⁰ Cfr. Cass. Civ. S.U., 25 gennaio 1989, n. 440 in cui si afferma: *“Se lo Stato accentra in se, nella veste di massimo ente esponentiale della collettività nazionale, la titolarità del ristoro del danno all'ambiente, ciò non priva certamente altri soggetti della legittimazione diretta e rivolgersi al giudice per la tutela di altri diritti, patrimoniali o personali, compromessi dal degrado ambientale: come, ad esempio, in caso di distruzione, in dipendenza della stessa condotta illecita che abbia compromesso l'ambiente, di beni appartenenti al demanio ed al patrimonio di enti territoriali, o di cespiti o di attività di soggetti privati, oppure in caso di lesione del diritto alla salute, quale diritto soggettivo individuale”*; Si veda anche: Cass. S.U. n. 1463 del 1979 e 5172 del 1979; Corte Cost. n. 184 del 1986 in *foroitaliano.it*

¹⁴¹ Cfr. Cass. Civ. S.U., 12 febbraio 1988, n.1491

Appare pertanto innegabile che gli Enti territoriali fossero legittimati ad agire in giudizio per la lesione di beni appartenenti al proprio territorio e, come affermato in dottrina, “(...)gli enti territoriali, e in particolare i Comuni, che vivono uno stretto rapporto con la cittadinanza fruitrice del bene ambiente, non sono titolari di una mera legittimazione processuale, ma di un pieno diritto al risarcimento del danno ambientale, di guisa che si crea una forma di solidarietà attiva che sul piano processuale, nel caso di effettivo esercizio dell’azione da parte di tutti i legittimati, si traduce in un litisconsorzio facoltativo proprio. Questo indirizzo si basa principalmente sulla considerazione che l’art 18 ha funzione solo ricognitiva (...)”¹⁴² Tale titolarità si fondava, secondo questa visione, sugli articoli 2, 9 e 32 della Costituzione e sull’art. 2043 c.c.¹⁴³ ed era avvalorata dall’ art. 4, comma 3, della legge n. 265 del 1999¹⁴⁴, nonché dall’art. 9 del d.lgs. n. 267 del 2000¹⁴⁵, che attribuivano un potere sostitutivo del comune e della provincia alle associazioni ambientaliste per le azioni risarcitorie a seguito di danno ambientale.

Occorre notare che, nonostante la previsione della legittimazione processuale di soggetti esponenziali di interessi diffusi, l’art. 18 non prevedeva alcuna forma di coinvolgimento individuale nel processo oltre alla mera denuncia dei fatti lesivi di beni ambientali.

Come affermato dalla Corte di Cassazione nell’illuminata sentenza n. 9211 del 1995, infatti, “nella prova del danno ambientale bisogna distinguere tra danno ai singoli beni di proprietà pubblica o privata, o a posizioni soggettive

¹⁴² Cit. F. CARINGELLA, *Studi di diritto civile, III. Obbligazioni e responsabilità*, Milano, 2007, p.790 ss.

¹⁴³ Cfr. per un approfondimento: E. CUCURACHI, *La legittimazione ad agire per il risarcimento del danno ambientale*, in *DeJure*, Dossier, 2009, 2

¹⁴⁴ Art. 4 comma 3 della l. 265 del 1999 statuisce: “Le associazioni di protezione ambientale di cui all’articolo 13 della legge 8 luglio 1986, n.349, possono proporre le azioni risarcitorie di competenza del giudice ordinario che spettino al comune e alla provincia, conseguenti a danno ambientale. L’eventuale risarcimento e’ liquidato in favore dell’ente sostituito e le spese processuali sono liquidate in favore o a carico dell’associazione”.

¹⁴⁵ Art. 9, comma 3 del d.lgs. n. 267/2000 (successivamente abrogato dall’art 318 del d.lgs. 152 del 2006): “Le associazioni di protezione ambientale di cui all’articolo, 13 della legge 8 luglio 1986, n. 349, possono proporre le azioni risarcitorie di competenza del giudice ordinario che spettino al comune e alla provincia, conseguenti a danno ambientale. L’eventuale risarcimento è liquidato in favore dell’ente sostituito e le spese processuali sono liquidate in favore o a carico dell’associazione.”

individuali, che trovano tutela nella regole ordinarie, e danno all'ambiente considerato in senso unitario, in cui il profilo sanzionatorio nei confronti del fatto lesivo del bene ambientale comporta un accertamento che non è quello del mero pregiudizio patrimoniale, ma della compromissione dell'ambiente."¹⁴⁶

Pertanto la tutela alle posizioni soggettive individuali veniva lasciato agli articoli 2043 e 844 del codice civile.

Per quanto concerne il ruolo delle associazioni ambientaliste nell'impianto originario della l. 349 del 1986, veniva attribuito alle stesse un potere di denuncia (art. 18, comma 4¹⁴⁷), un potere di intervento nei giudizi civili e penali e un potere di ricorso per l'annullamento degli atti illegittimi innanzi al giudice amministrativo (art. 18, comma 5¹⁴⁸).

Il potere di denuncia attribuito sia alle associazioni, sia ai cittadini, aveva lo scopo di sollecitare l'azione dei soggetti titolari della legittimazione processuale; secondo alcuni¹⁴⁹ tale potere avrebbe comportato un obbligo a carico dello Stato di agire per la tutela ambientale o, quantomeno, di sollecitare accertamenti ed investigazioni, mentre, a detta di altri¹⁵⁰, la norma non avrebbe attribuito alcun potere in capo alle associazioni di reagire in caso di inerzia dello Stato a seguito di eventuali denunce.

Quanto al potere di intervento nei giudizi civili, occorre premettere che vi sono varie forme di intervento volontario: quello principale, quello litisconsortile e quello adesivo dipendente¹⁵¹.

¹⁴⁶ Cit. Cass. Civ. Sez. I, 1 settembre 1995, n. 9211

¹⁴⁷ Art. 18, comma 4, l. 349 del 1986 recita: "*Le associazioni di cui al precedente articolo 13 e i cittadini, al fine di sollecitare l'esercizio dell'azione da parte dei soggetti legittimati, possono denunciare i fatti lesivi di beni ambientali dei quali siano a conoscenza.*"

¹⁴⁸ Art. 18, comma 5, l. 349 del 1986: "*Le associazioni individuate in base all'articolo 13 della presente legge possono intervenire nei giudizi per danno ambientale e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi.*"

¹⁴⁹ MADDALENA, *Danno pubblico ambientale*, Rimini, 1990, p. 223

¹⁵⁰ G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015, p. 217

¹⁵¹ *L'art 105 del c.p.c. stabilisce: "Ciascuno può intervenire in un processo tra altre persone per far valere, in confronto di tutte le parti o di alcune di esse, un diritto relativo all'oggetto o dipendente dal titolo dedotto nel processo medesimo. Può altresì intervenire per sostenere le ragioni di alcuna delle parti, quando vi ha un proprio interesse." L'intervento principale prevede che il terzo faccia valere, nei confronti di tutte le parti del processo, un diritto autonomo, incompatibile e prevalente, relativo all'oggetto o dipendente dal titolo dedotto nel processo medesimo. L'intervento litisconsortile comporta che il terzo faccia valere nei*

L'intervento delle associazioni ambientaliste si configura come un intervento adesivo dipendente, che si sostanzia nella possibilità per un terzo di sostenere le ragioni di una parte nel processo senza far valere un diritto proprio e senza proporre una propria domanda. Tale interesse deve essere giuridicamente rilevante e avere un nesso di pregiudizialità e dipendenza con l'interesse principale¹⁵². Individuate le associazioni legittimate ad intervenire in quelle che perseguono interessi ambientali tra le finalità programmatiche della propria azione, non può negarsi che le stesse abbiano un interesse giuridicamente rilevante compatibile con quello dell'ente locale o dello Stato titolare dell'azione.

Quanto al potere di intervento nei giudizi penali, sinteticamente, si era sviluppato un acceso dibattito giurisprudenziale in tema, poiché la norma dell'art. 18 non specificava le modalità di intervento delle associazioni nei giudizi penali, bensì esprimeva comunque una possibilità di intervenire nei giudizi "per danno ambientale", tra cui vanno sicuramente ricompresi anche quelli penali.¹⁵³

Infine, occorre analizzare il potere di ricorso per l'annullamento degli atti amministrativi illegittimi dinanzi al giudice amministrativo. Il giudice amministrativo ha affermato che "*è ammissibile il ricorso di un'associazione ambientale riconosciuta (...) contro provvedimenti incidenti direttamente sull'ambiente, asseriti illegittimi per carenze procedurali, anche in difetto di allegazione di un danno ambientale specifico*"¹⁵⁴. La giurisprudenza

confronti solo di alcune delle parti un diritto autonomo ma compatibile, relativo all'oggetto o dipendente dal titolo dedotto nel processo. Così si esprime: N. PICARDI, Manuale del processo civile, Milano, 2013, p. 200 ss.

¹⁵² *Si veda: N. PICARDI, Manuale del processo civile, Milano, 2013, cit. p. 210: "È legittimato a tale intervento il terzo che vi abbia un proprio interesse. Non trattasi di interesse di mero fatto, ma di interesse (giuridicamente rilevante) che deriva da un nesso di pregiudizialità-dipendenza fra la situazione sostanziale del terzo interveniente e la situazione sostanziale dedotta in giudizio dalle parti originarie".*

¹⁵³ Senza alcuna pretesa di completezza, si è rilevato che gli orientamenti contrapposti ruotavano intorno alla possibilità di ammettere le associazioni a costituirsi parti civili all'interno del processo penale ovvero alla attribuibilità degli stessi diritti della persona offesa ex art 91 c.p.p.; in giurisprudenza si legga: Corte di Cass. n. 2361 del 1996; n. 12659 del 1988; n. 7275 del 1994 in *foroitaliano.it*

¹⁵⁴ Consiglio di Stato, sez. VI, decisione 16 luglio 1990, n. 728

amministrativa ha avuto delle oscillazioni nell'ammettere l'impugnabilità di norme meramente urbanistiche ovvero nella necessità che tali norme abbiano, comunque, una valenza ambientale.¹⁵⁵

Ai fini di una trattazione sistematica dell'analisi dell'art 18 della legge n. 349 del 1986 si analizzeranno di seguito altri due temi: il concorso di colpa e le tecniche di risarcimento del danno.

Si metteranno in luce le somiglianze e differenze con il regime generale dell'art. 2043 per poi, nel prossimo paragrafo, analizzare i mutamenti fondamentali intervenuti a seguito dell'entrata in vigore della Direttiva 21 aprile 2004, n. 35. Per quanto attiene al concorso di responsabilità nel danno, la regola generale dell'ordinamento è rappresentata dall'art. 2055¹⁵⁶ del codice civile che stabilisce la solidarietà dell'obbligazione al risarcimento del danno come effetto dell'imputabilità del fatto a più persone. Tale norma ha una funzione di garanzia per il danneggiato in quanto “(...) *mira non ad alleviare la responsabilità dei concorrenti nella produzione del danno ma a rafforzare la garanzia del danneggiato, consentendogli di rivolgersi per l'intero risarcimento a ciascuno dei soggetti responsabili, senza doverli perseguire tutti pro quota (...)*”¹⁵⁷.

L'art 18 al settimo comma¹⁵⁸ prevedeva un'eccezione a questa regola generale, stabilendo che ciascun soggetto che contribuisce a causare il danno, risponde nei limiti della propria responsabilità individuale. Secondo parte della dottrina, tale scelta era giustificabile in base alla funzione prevalentemente punitiva del

¹⁵⁵ Cfr. per un approfondimento: F. ROMANIELLO, *Le associazioni ambientaliste*, in *Amministr@tivamente*, 2010, 11-12. L'autore richiama una vasta giurisprudenza amministrativa tra cui: TAR Emilia Romagna n. 481/1994; TAR Toscana, n.2195/2000; Cons. Stato, n. 1382/2001; Cons. Stato n. 3878/2001; Cons. Stato n.7246/2004; Cons. Stato n. 756/1992.

¹⁵⁶ Art. 2055 del codice civile recita: “*Se il fatto dannoso è imputabile a più persone, tutte sono obbligate in solido al risarcimento del danno. Colui che ha risarcito il danno ha regresso contro ciascuno degli altri, nella misura determinata dalla gravità della rispettiva colpa e dall'entità delle conseguenze che ne sono derivate. Nel dubbio, le singole colpe si presumono uguali*”. In dottrina si veda M. FRANZONI, *Trattato della responsabilità civile*, Milano, 2010, p.168 ss.

¹⁵⁷ Cit. Cass., sez. lav. 4 marzo 1993, n. 2605, in *Mass. Foro it.*, 1993

¹⁵⁸ Art 18, comma 7, l. 349 del 1986 recita: “*Nei casi di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità individuale*”

risarcimento¹⁵⁹ che, in parte, si discostava dalle esigenze di riparazione del danno e puniva il comportamento del danneggiante.

I profili punitivi dell'impianto delineato dall'art. 18 della l. n. 349 del 1986 si rinvencono soprattutto nell'analisi dedicata alle tecniche di risarcimento del danno. Come stabilito all'ottavo comma dell'articolo citato "*Il giudice, nella sentenza di condanna, dispone, ove possibile, il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile*¹⁶⁰". Tale norma andava coordinata con il sesto comma che stabiliva i criteri per la quantificazione del danno in via equitativa, cioè: "*(...) gravità della colpa individuale, del costo necessario per il ripristino e del profitto conseguito dal trasgressore in conseguenza del suo comportamento lesivo dei beni ambientali.*"¹⁶¹.

La via prioritaria da seguire è un risarcimento in forma specifica tramite il ripristino dello stato dei luoghi; qualora ciò sia impossibile, viene seguita la strada del risarcimento in forma generica e, ancora, qualora non si riesca a quantificare l'ammontare, il giudice dovrà tener conto degli indici del sesto comma per un risarcimento in via equitativa.

Anche in questa sede, le differenze con il regime generale dell'impianto civilistico sono evidenti.

La lettura degli articoli 2056¹⁶² e 2058¹⁶³ del codice civile mostra quale regola principale il risarcimento per equivalente e, solo in via eventuale, il risarcimento in forma specifica, qualora, tra l'altro, non sia eccessivamente oneroso per il

¹⁵⁹ Cfr. M. FRANZONI, *Il nuovo danno all'ambiente*, in *La Responsabilità Civile*, 2009, 10. Altri autori a sostegno della funzione sanzionatoria dell'art. 18 della legge n. 349/1986 sono: BUSNELLI, *La parabola della responsabilità civile*, in *Riv. Critica dir. priv.*, 1988, 667; TRIMARCHI, *La responsabilità civile per danni all'ambiente: prime riflessioni*, in *Amministrare*, 1987, 195 ss.; BIGLIAZZI GERI, *Quale futuro dell'art. 18, l. 8.7.1986, n. 349?*, in *Riv. Critica dir. priv.*, 1987, 686 ss.; COSTANZO e VERARDI, *La responsabilità per danno ambientale*, in *Riv. Trim. dir. e proc. Civ.*, 1988, 748.

¹⁶⁰ Cfr. Art. 18 comma 8, l. n. 349/1986

¹⁶¹ Cfr. Art. 18 comma 6, l. n. 349/1986

¹⁶² Cfr. Art. 2056 c.c.: "*Il risarcimento dovuto al danneggiato si deve determinare secondo le disposizioni degli articoli 1223, 1226, 1227. Il lucro cessante è valutato dal giudice con equo apprezzamento delle circostanze del caso*".

¹⁶³ Cfr. Art. 2058 c.c.: "*Il danneggiato può chiedere la reintegrazione in forma specifica, qualora sia in tutto o in parte possibile. Tuttavia il giudice può disporre che il risarcimento avvenga solo per equivalente, se la reintegrazione in forma specifica risulta eccessivamente onerosa per il debitore*".

debitore/danneggiante. Un'ulteriore differenza si rinviene nel fatto che l'art. 2058 impone, ai fini dell'operatività del risarcimento in forma specifica, l'espressa domanda del danneggiato ai sensi dell'articolo 112 c.p.c.¹⁶⁴, in quanto la funzione compensativa del risarcimento indica come rimedio principale il risarcimento per equivalente.

In deroga a queste disposizioni, il risarcimento in forma specifica nel regime speciale del danno ambientale viene disposto a prescindere dalla domanda del danneggiato e dalla eccessiva onerosità per il danneggiante.¹⁶⁵

La preferenza del risarcimento in forma specifica si spiega in considerazione del tipo di bene a cui si fa riferimento: l'alterazione, il deterioramento, la distruzione sono atti che deturpano l'ambiente considerato sia nel suo complesso, sia nelle sue singole componenti e, ragionevolmente, il ripristino dello stato dei luoghi alla situazione in cui gli stessi erano antecedentemente alla condotta illecita, si mostra come la riparazione più idonea per la tutela del bene. Come non ha mancato di sottolineare la Corte di Cassazione, infatti: *“ben si comprende come la condanna al ripristino dei luoghi a spese del responsabile (...) assuma posizione dominante tra le forme risarcitorie (...) e costituisca pertanto (...) la misura <<privilegiata>> da adottare, sol che sia <<possibile>>, a preferenza della condanna al risarcimento pecuniario, in quanto essa sola idonea a sopprimere la fonte della sequela dei danni futuri (a volte di difficile previsione e di ancora più opinabile quantificazione in termini monetari attuali)”*¹⁶⁶.

Nonostante la formulazione legislativa della norma e la giurisprudenza di merito propendessero per un regime di *restitutio in integrum*, la prassi ha evidenziato la difficoltà di disporre misure reintegrative (a volte eccessivamente onerose o,

¹⁶⁴ Art. 118 c.p.c. stabilisce: *“Il giudice deve pronunciare su tutta la domanda e non oltre i limiti di essa; e non può pronunciare d'ufficio su eccezioni, che possono essere proposte soltanto dalle parti”*.

¹⁶⁵ Si legga in tema: D. MALAGNINO, *Danno ambientale e tutela risarcitoria. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste*, in *Contratto e impresa*, 2004, 3; M. FRANZONI, *Il nuovo danno all'ambiente*, in *La responsabilità civile*, 2009, 10; A. D'ADDA, *Danno ambientale e tecniche rimediali: le forme del risarcimento*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2013.

¹⁶⁶ Cit. Corte di Cass., 25 gennaio 1989, n. 440 in *Foro Italiano*, vol. 113, parte I, p. 235

addirittura, impossibili) e, di conseguenza, la propensione ad emanare condanne equitative con funzione punitiva.

La funzione punitiva del risarcimento peraltro era accentuata dai criteri che il giudice, in sede di condanna in via equitativa, avrebbe dovuto tenere in considerazione: gravità della colpa individuale, costo necessario al ripristino e profitto conseguito dal trasgressore. Tale funzione veniva evidenziata dalla giurisprudenza della Cassazione nella nota sentenza 1 settembre 1995, n. 9211 in cui si ribadiva la necessità di tener conto tanto delle conseguenze patrimoniali del danno, quanto della compromissione dell'ambiente in sé.¹⁶⁷

L'analisi dei criteri sulla cui base va liquidato il risarcimento del danno in via equitativa, mostra sia il profilo punitivo del risarcimento, in quanto la gravità della colpa consente di modulare l'entità della somma, sia la funzione deterrente del criterio del profitto conseguito dal trasgressore. Come sottolineato da ampia dottrina¹⁶⁸, il costo del ripristino del bene ambientale deteriorato non sarebbe

¹⁶⁷ Corte di Cass., sent. 1 settembre 1995, n. 9211 afferma: “Nella disciplina del danno ambientale, infatti, considerato in senso unitario, l'ordinamento ha voluto tener conto non solo del profilo risarcitorio, ma anche di quello sanzionatorio, che pone in primo piano non solo e non tanto le conseguenze patrimoniali del danno arrecato (i cosiddetti danni conseguenza), ma anche e soprattutto la stessa produzione dell'evento, e cioè l'alterazione, il deterioramento, la distruzione, in tutto o in parte dell'ambiente, e cioè la lesione in sé del bene ambientale”. La Corte prosegue poi dicendo che: “Gli spunti di maggiore interesse sono dati, comunque, dal comma 8, dove si prevede, ove possibile, il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile, ma soprattutto nei commi 6 e 7, che rappresentano l'aspetto più peculiare del danno ambientale rispetto al genere del danno aquiliano in generale. Nel comma 6 si prevede, ove non sia possibile una precisa quantificazione del danno, una determinazione in via equitativa, rapportata non al solito criterio della differenztheorie, ma parametrato a criteri del tutto inusitati per il vecchio modello del danno risarcibile nella responsabilità civile, in quanto il bene ambiente è fuori commercio, e come tale insuscettibile di una valutazione venale secondo i prezzi di mercato, dovendo essere considerato nel suo valore d'uso. Il giudice, infatti, deve tenere comunque conto: a) della gravità della colpa individuale, b) del costo necessario per il ripristino dell'ambiente, c) del profitto conseguito dal trasgressore, in conseguenza del suo comportamento lesivo dei beni ambientali. Balza evidente come sotto il riflettore dell'indagine giudiziaria non si trovi la situazione patrimoniale dello Stato o degli altri enti legittimati, come conseguenza del danno ambientale subito, bensì elementi chiaramente sanzionatori, a livello di pene civili, quali la gravità della colpa del trasgressore, il profitto conseguito dallo stesso, ed il costo necessario al ripristino, al posto del pregiudizio patrimoniale subito.”

¹⁶⁸ Si vedano U. SALANITRO, *Il risarcimento del danno all'ambiente: un confronto tra vecchia e nuova disciplina*, in *Scritti in onore di Marco Comporti*, (a cura di), PAGLIANTINI S., QUADRI E., SINESIO D., 2008; A. GAMBARO, *Il danno ecologico nella recente elaborazione legislativa letta alla luce del diritto comparato*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1986, p.

l'unico scopo della disciplina, bensì uno degli scopi, tra cui anche eliminare l'arricchimento eventualmente conseguito dal trasgressore.

Tali indicazioni legislative hanno portato la giurisprudenza ad emettere “condanne <<esemplari>>arrivando a sommare, quali autonome poste di danno interamente da risarcire, quelle voci che il legislatore ha invece evocato quali indici per una complessiva valutazione del danno all'ambiente”¹⁶⁹.

Secondo tale indirizzo infatti, questa tecnica, da un lato, dissuaderebbe gli autori dell'illecito a commettere le violazioni per le ingenti somme che sarebbero tenuti, altrimenti, a risarcire, dall'altro, sarebbe maggiormente efficace nei casi in cui la reintegrazione in forma specifica non risulti possibile. Tuttavia, se la finalità di questa impostazione sarebbe da ricercare nella reale necessità di salvaguardia ambientale, è stato evidenziato come l'art. 18, non prevedendo un vincolo di destinazione delle somme ottenute a titolo di risarcimento del danno per equivalente, non sarebbe in grado di perseguire tale obiettivo.

Le incertezze del dato normativo hanno, dunque, comportato un'ampia discrezionalità dei giudici nell'utilizzo dei criteri di valutazione del risarcimento per equivalente che, in base all'impianto dell'art. 18, sarebbe dovuta essere scongiurata dall'applicazione del risarcimento in forma specifica come sanzione principale.

Alla luce dell'analisi della disciplina dell'art. 18, legge n. 349 del 1986, appare evidente che i profili relativi alla quantificazione del danno ambientale e ai rimedi risarcitori siano inscindibilmente connessi al regime di responsabilità e alla funzione che il legislatore, nel corso delle riforme in materia, ha cercato di stabilire. Infatti, qualora si configurasse una responsabilità per colpa, risulterebbe condivisibile la scelta di attribuire ai giudici, in sede di condanna,

76 ss.; P. CENDON, P. ZIVIZ, *L'art 18 della l. 349/86 nel sistema della responsabilità civile*, in *Riv. Crit. Dir. priv.*, 1987, p.542 ss.; M. FRANZONI, *Il danno all'ambiente*, in *Contratti e imprese*, 1992, 1021 ss.;

¹⁶⁹Cit. A. D'ADDA, *Danno ambientale e tecniche rimediali: le forme del risarcimento*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2013, p. 411; in giurisprudenza si veda il caso Trib. Torino, 8.7.2008, n. 4991, in *Corr. Merito*, 2009, 143 ss, in cui una società fu condannata al pagamento di 1.833.475.405,49 di euro in base al criterio della gravità della colpa per inquinamento di corsi d'acqua negli anni '90.

la possibilità di graduare l'elemento della colpa. Viceversa, la scelta non sarebbe condivisibile, qualora il regime di responsabilità ambientale fosse oggettivo.

I dibattiti degli interpreti tra la funzione compensativa e quella sanzionatoria-punitiva del risarcimento, tra i regimi di responsabilità, tra i soggetti legittimati ad agire in giudizio per la tutela del danno ambientale, sono stati analizzati sotto differenti prospettive grazie alle novità derivanti dalle fonti comunitarie e, in particolare, all'introduzione di nuovi principi sconosciuti al nostro ordinamento quali il principio di precauzione, di prevenzione e di sviluppo sostenibile.

Pertanto nel prossimo paragrafo si analizzeranno le novità introdotte con la fondamentale direttiva 2004/35/CE, che ha tentato di uniformare a livello europeo la disciplina in materia ambientale, tenendo presente sullo sfondo la globalità delle problematiche ambientali e la necessità di intervenire in una fase antecedente piuttosto che successiva.

3. La Direttiva CE 21 aprile 2004, n. 35

La direttiva sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale è stata emanata in applicazione dei principi, già richiamati nel capitolo delle fonti, di *prevenzione*, di *precauzione*, di *sviluppo sostenibile* e di *responsabilità*.

Il principio fondamentale tramite cui realizzare gli obiettivi dell'Unione Europea in materia ambientale ed intorno a cui ruota la direttiva è quello del "*chi inquina paga*". Come affermato al secondo considerando della direttiva "*l'operatore la cui attività ha causato un danno ambientale o la minaccia imminente di tale danno sarà considerato finanziariamente responsabile in modo da indurre gli operatori ad adottare misure e a sviluppare pratiche atte a ridurre al minimo i rischi di danno ambientale*"¹⁷⁰. La lettura di questo precetto sembra mostrare una funzione deterrente e conduce a interpretare la volontà del legislatore comunitario nel senso di voler creare una coscienza ambientale tra

¹⁷⁰ Considerando n. 2, Direttiva 2004/35/CE

gli operatori nel settore. Più che garantire e tutelare espressamente i diritti dei singoli, il punto di vista comunitario è spostato sugli attori del settore: promuovendo forme di collaborazione ai fini della prevenzione del danno ambientale e minacciando l'imposizione di oneri finanziari sui responsabili, si giunge ad una tutela delle situazioni giuridiche soggettive, siano esse collettive o individuali. È infatti la direttiva stessa, al considerando n. 11, ad escludere dal proprio campo di applicazione i diritti al risarcimento del danno disciplinati dalla responsabilità civile in base ad accordi internazionali tra Stati Membri¹⁷¹. E, sempre con riferimento alla responsabilità civile, il legislatore comunitario si rende conto della inefficacia di tale rimedio in talune situazioni; in particolare è stabilito dal tredicesimo considerando che: *“Affinché quest'ultima (N.d.R. la responsabilità civile) sia efficace è necessario che vi siano uno o più inquinatori individuabili, il danno dovrebbe concreto e quantificabile e si dovrebbero accertare nessi causali tra il danno e gli inquinatori individuati”*¹⁷². Prima di analizzare gli aspetti innovati introdotti dalla direttiva, è opportuno indagare le diverse declinazioni del principio “chi inquina paga”¹⁷³ che hanno ispirato il legislatore comunitario.

¹⁷¹ Appare infatti già nella proposta della direttiva n. COM (2002) 17 def., p.17 e ss., in *eur-lex.europa.eu*, che: *“In primo luogo, non sembra necessario coprire il danno tradizionale nell'ambito del regime proposto, per conseguire obiettivi ambientali ambiziosi e applicare in misura significativa i principi “chi inquina paga” e di prevenzione. In secondo luogo, il danno tradizionale può soltanto essere disciplinato attraverso la responsabilità civile. I sistemi giuridici nazionali (legislazione e giurisprudenza) sono ben sviluppati circa il danno tradizionale, che è un loro tema di eccellenza. Ciò premesso, a seguito dei recenti e futuri sviluppi a livello internazionale in materia, probabilmente la Commissione dovrà riesaminare questi aspetti, se non altro con riferimento all'eventuale adesione della Comunità agli strumenti internazionali della responsabilità civile che completano gli accordi ambientali internazionali. Da notare tuttavia, che le diverse iniziative internazionali settoriali non sono sempre interamente coerenti ed è quindi difficile in questa fase esprimere una posizione generale su come tali iniziative debbano essere considerate dalla Comunità. Occorrono ulteriori riflessioni in materia, alla luce degli sviluppi a livello internazionale”*.

¹⁷² Considerando n. 13, dir. 2004/35/CE: il testo prosegue *“La responsabilità civile non è quindi uno strumento adatto per trattare l'inquinamento a carattere diffuso e generale nei casi in cui sia impossibile collegare gli effetti ambientali negativi a atti o omissioni di taluni singoli soggetti”*.

¹⁷³ In tema di principio “chi inquina paga” si vedano, *ex multis*, M. LOMBARDO, *Il principio “chi inquina paga” e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell'Unione europea*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2011, 3, p. 719 ss.; M. MELI, *Il*

In primo luogo, il principio può avere una declinazione economica. Infatti, nel rapporto tra pubblici poteri e mercato, la regolazione ambientale in un primo momento ruotava attorno alle misure cd. Di *command and control*, in base a cui lo Stato detta atti di pianificazione, normative tecniche, tetti massimi di inquinamento alle imprese e sanzioni amministrative.¹⁷⁴ Successivamente è stata evidenziata l'insufficienza delle tecniche privatistiche di responsabilità civile per fronteggiare un'efficiente tutela dell'ambiente.¹⁷⁵ L'idea economica del principio "chi inquina paga" mirava a trovare meccanismi che imponessero alle imprese di internalizzare i costi dell'inquinamento ed evitare che gli stessi ricadessero sulla collettività. In un'ottica giuridica, tale risultato è stato raggiunto prevedendo la necessità a carico degli operatori di mercato di dotarsi di misure preventive e riparatorie nello svolgimento dell'attività di impresa. Il mutamento della prospettiva da riparatoria ad anticipatoria è rivoluzionario in quanto "la logica dell'anticipazione che guida la progressiva e generalizzata affermazione di una tutela precauzionale degli interessi fondamentali conduce allora (...) ad una nuova interpretazione della funzione statale di garanzia della

principio "chi inquina paga" nel codice dell'ambiente, in Il danno ambientale tra prevenzione e riparazione, a cura di I. NICOTRA e U. SALANITRO, Torino, 2010, 69 ss.; F. GOISIS, Caratteri e rilevanza del principio comunitario "chi inquina paga" nell'ordinamento nazionale, in Foro amm. Cds, 2009, 2711 ss.; M. CAFAGNO, Principi e strumenti di tutela dell'ambiente, Torino, 2007, 247 ss.; S. AMADEO, Art. 174 CE, in A. TIZZANO (a cura di), Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea, Milano, 2004, 174 ss.; F.M. PALOMBINO, Il significato del principio 'chi inquina paga' nel diritto internazionale, in Riv. giur. amb., 2003, 871 ss.; A. DE LUCA, L'evoluzione del principio "chi inquina paga" nel diritto dell'Unione Europea: questioni in attesa di soluzione uniforme in vista del Libro bianco della Commissione, in Contr. Impr. Europa, 2000, 287 ss.; M. MELI, Il principio comunitario "chi inquina paga", Milano, 1996; P. MANZINI, I costi ambientali nel diritto internazionale, Milano, 1996, 4 ss.

¹⁷⁴ Per un approfondimento si legga: M. CLARICH, *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato, in giustizia-amministrativa.it*

¹⁷⁵ Ibid. Afferma che, cit. p. 1: "l'uniformità delle regole imposte crea inefficienze perché non tiene conto di differenze di situazioni geografiche locali o della specificità degli impianti produttivi. Vincoli troppo stringenti e rigidità scoraggiano l'introduzione nel mercato di nuovi prodotti o l'utilizzo di tecniche produttive più evolute penalizzando gli investimenti. Gli atti di programmazione e di pianificazione, che in astratto possono essere considerati strumenti di razionalizzazione fondamentali, nei fatti spesso non riescono a funzionare."

sicurezza dei cittadini, nell'ambito del più generale proposito di pianificare uno sviluppo sostenibile della società"¹⁷⁶.

Tuttavia, garantire alti livelli di protezione del rischio ha un costo ed i costi sono tanti più sostanziosi quanto più si anticipa la soglia di tutela. Come è stato evidenziato, l'alternativa per l'ammortizzazione dei costi di prevenzione si snoderebbe tra la riduzione delle attività produttive potenzialmente rischiose per l'ambiente ovvero l'imputazione in capo ai consumatori dei costi sostenuti dalle imprese per l'implementazione di misure di protezione ambientale¹⁷⁷.

L'analisi dei costi è una conseguenza della valutazione dei rischi nelle singole situazioni.

È opportuno pertanto, prima di analizzare la direttiva europea, soffermarsi sulle principali teorie dei rischi ambientali che hanno orientato il legislatore comunitario e nazionale nelle scelte sui tipi di responsabilità ambientale.

In primo luogo, è stata sostenuta da parte della dottrina la cd. "*teoria del rischio d'impresa*"¹⁷⁸, che avrebbe il pregio di accomunare tutte le ipotesi di responsabilità oggettiva nell'esercizio di attività d'impresa pericolosa. Gli operatori in questi settori assumerebbero su di sé il costo della valutazione del rischio, che è insito nelle attività poste in essere. In particolare, le scelte di produzione avrebbero sia un costo economico, sia un costo sociale derivante dai danni che l'impresa potrebbe potenzialmente causare ai terzi nell'esercizio delle attività pericolose. Prevedendo in questi casi dei regimi di responsabilità oggettiva, si imporrebbe alle imprese di dotarsi di meccanismi preventivi di valutazione del rischio e razionalizzazione della produzione.

Il risarcimento dei danni sarebbe considerato un rischio di impresa e gli imprenditori potrebbero assicurarsi, pagando un premio assicurativo che tenga conto dell'eventuale costo del risarcimento.

¹⁷⁶ Cit. A. GRAGNANI, *Il principio di precauzione come modello di tutela dell'ambiente, dell'uomo, delle generazioni future*, in *Rivista di diritto civile*, 2003

¹⁷⁷ Per un approfondimento sui costi della prevenzione si legga: G. CORSO, *La valutazione del rischio ambientale*, in *Diritto dell'ambiente*, a cura di G. ROSSI, Torino, 2015

¹⁷⁸ Si veda: P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961; G. ALPA, R. LECCESE, voce *Responsabilità d'impresa*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Civ. XVII*, Torino, Utet, 1998, p. 272 ss.

Tale meccanismo consentirebbe di dividere le ipotesi di responsabilità prendendo in considerazione il tipo di attività svolta: per le attività d'impresa, il criterio di imputazione della responsabilità oggettiva si fonderebbe sul rischio di impresa, mentre, per le altre attività, il criterio di imputazione della responsabilità per colpa sarebbe sufficiente¹⁷⁹. La critica mossa a tale ricostruzione si fonda sul dato positivo, poiché la distinzione delle attività non è presente negli artt. 2043 e ss. del codice civile.

Altra parte della dottrina ha proposto la cd. “teoria dell’analisi dei costi-benefici” di ispirazione nordamericana¹⁸⁰, in base a cui il rischio dell’attività dovrebbe essere valutato dal soggetto maggiormente in grado di stabilire l’opportunità di pagare un’eventuale condanna al risarcimento del danno ovvero di implementare misure idonee a prevenire il danno.¹⁸¹ La critica a tale impostazione si basa sull’assunto che, nel nostro ordinamento, è il legislatore a determinare il soggetto cui è imputabile la responsabilità e, pertanto, tale compito non può essere lasciato ad una scelta, caso per caso, del soggetto più idoneo a bilanciare i costi e i benefici.

Da questi orientamenti si può trarre l’attenzione del legislatore comunitario al profilo economico nel settore ambientale.

¹⁷⁹ Cfr. F. CARINGELLA, G. DE MARZO, *Manuale di diritto civile*, vol II, Milano, II ed., p. 756 ss.

¹⁸⁰ Cfr. B.J. RICHARDSON, *Environmental Regulation through Financial Organisations-Comparative Perspectives on the Industrialised Nations*, The Hague, 2002, cit. p. 163, in tema di principio “chi inquina paga” e allocazione dei costi, afferma: “*This process of cost allocation is typically analysed in terms of the distributive effects of applicable liability rules. Following the polluter pays principle, liability rules in theory serve to minimise the social cost of private enterprise by compelling economic actorsto internalise the full cost of their actions.*”; G. CALABRESI, J.T. HIRSCHOFF, *Toward a Test for Strict Liability in Torts*, 1972, *Faculty Scholarship Series, Paper 1982*, http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/1982, cit. p. 1060: “*Liability would be placed on the party initially free of responsibility only if the decider found the benefits of avoidance (i.e., not incurring the cost of the accident) to be greater than the costs of such avoidance to that party. The strict liability test we suggest does not require that a governmental institution make such a cost-benefit analysis. It requires of such an institution only a decision as to which of the parties to the accident is in the best position to make the cost-benefit analysis between accident costs and accident avoidance costs and to act on that decision once it is made*”.

¹⁸¹ Cfr. G. ALPA, R. LECCESE, voce *Responsabilità d’impresa*, in *Dig. Disc. Priv. Sez Civ. XVII*, Torino, Utet, 1998, p. 275.

La direttiva n. 2004/35/CE del 21 aprile 2004 sulla responsabilità ambientale è stato un punto di partenza fondamentale per la definizione del regime speciale di responsabilità ed ha imposto agli Stati Membri di recepire la normativa entro il 30 aprile 2007.

Un primo elemento innovativo, rispetto al regime della legge n. 349 del 1986, riguarda l'individuazione dei soggetti, ed in particolare delle attività, potenzialmente idonei a causare un danno ambientale. Non tutti i soggetti sono suscettibili di essere ricompresi nella qualifica di "operatori"¹⁸², poiché la direttiva distingue tra attività professionali e non. Solo gli operatori che svolgono un'attività professionale¹⁸³, di cui all'allegato III¹⁸⁴ della direttiva stessa, possono essere ritenuti responsabili per un danno ambientale o per una minaccia imminente di danno.

Già da questa prima delimitazione soggettiva dell'ambito di applicazione della direttiva, si nota come il regime sia più ristretto rispetto a quello previsto dall'art. 18 della l. 349/1986. Tale scelta potrebbe essere spiegata, come anticipato, nella volontà del legislatore comunitario di analizzare il profilo economico del danno ambientale ed ordinare misure di riparazione maggiormente efficaci nei confronti di soggetti, e di attività, in grado di internalizzare i costi ambientali.

Un ulteriore elemento di differenza con il regime nazionale riguarda il danno ambientale.

Come esposto nel paragrafo precedente, il danno all'ambiente è stato qualificato nella legge n. 349/1986, come danno ad un bene unitario, nonché alle sue singole componenti. La direttiva, invece, circoscrive la nozione a specifiche ipotesi di

¹⁸² Cfr. Art. 2, par. 6, dir. 2004/35/CE: "*«<operatore>>: qualsiasi persona fisica o giuridica, sia essa pubblica o privata, che esercita o controlla un'attività professionale oppure, quando la legislazione nazionale lo prevede, a cui è stato delegato un potere economico decisivo sul funzionamento tecnico di tale attività, compresi il titolare del permesso o dell'autorizzazione a svolgere detta attività o la persona che registra o notifica l'attività medesima»*".

¹⁸³ Cfr. Art. 2, par. 7, dir. 2004/35/CE: "*«<attività professionale>>: qualsiasi attività svolta nel corso di un'attività economica, commerciale o imprenditoriale, indipendentemente dal fatto che abbia carattere pubblico o privato o che persegua o meno fini di lucro;»*".

¹⁸⁴ Si veda l'Allegato III alla direttiva n. 2004/35/CE che descrive i tipi di attività professionali a cui si applica la disciplina.

danno: a) danno a specie e habitat naturali¹⁸⁵; b) danno alle acque¹⁸⁶; c) danno al terreno¹⁸⁷. Inoltre, l'art. 3.3 della direttiva esclude il diritto dei privati ad essere indennizzati a seguito del danno ambientale o della minaccia imminente del danno.

Appare, pertanto, la volontà di specificare le ipotesi suscettibili di generare un danno e, inoltre, la necessità di anticipare il momento della tutela alla “*imminente minaccia*” di danno all'ambiente. Tale ultimo concetto è definito come “*il rischio sufficientemente probabile che si verifichi un danno ambientale in un futuro prossimo*”¹⁸⁸.

Affinché il danno sia fonte di responsabilità, occorre che sia “*significativo*”¹⁸⁹ e tale carattere va valutato con riferimento: a) allo stato di conservazione al momento del danno; b) ai servizi offerti dai valori ricreativi connessi; c) alle capacità di rigenerazione naturale. Inoltre è qualificato come significativo, a prescindere da questi criteri, il danno con un provato effetto alla salute umana. Per quanto concerne i criteri di imputazione dell'illecito, la direttiva prevede un doppio regime di responsabilità: oggettiva e per colpa.

Gli operatori che svolgono le attività elencate nell'allegato III¹⁹⁰ sono soggetti a un regime di responsabilità oggettiva per tutte le tipologie di danno elencate anteriormente. Ciò significa che, ai fini dell'attribuzione della

¹⁸⁵ Art. 3, par 1, lett. b, dir. 2004/35/CE: “*al danno alle specie e agli habitat naturali protetti causato da una delle attività professionali non elencate nell'allegato III e a qualsiasi minaccia imminente di tale danno a seguito di una di dette attività, in caso di comportamento doloso o colposo dell'operatore*”.

¹⁸⁶ Come indicato nella direttiva CE del 23 ottobre del 2000, n. 60, riguardante l'azione della Comunità e degli Stati membri in materia di acque e nella dir. 2004/35/CE art. 2, lett b: “*danno alle acque, vale a dire qualsiasi danno che incida in modo significativamente negativo sullo stato ecologico, chimico e/o quantitativo e/o sul potenziale ecologico delle acque interessate, quali definiti nella direttiva 2000/60/CE, a eccezione degli effetti negativi cui si applica l'articolo 4, paragrafo 7 di tale direttiva*”.

¹⁸⁷ Cfr. Considerando n. 4, dir. 2004/35/CE: “*Il danno ambientale include altresì il danno causato da elementi aereo dispersi nella misura in cui possono causare danni all'acqua, al terreno o alle specie e agli habitat naturali protetti*” e art. 2, lett. c: “*danno al terreno, vale a dire qualsiasi contaminazione del terreno che crei un rischio significativo di effetti negativi sulla salute umana a seguito dell'introduzione diretta o indiretta nel suolo, sul suolo o nel sottosuolo di sostanze, preparati, organismi o microrganismi nel suolo;*”

¹⁸⁸ Art. 2. 9, dir. 2004/35/CE

¹⁸⁹ Cfr. Allegato I, dir. 2004/35/CE

¹⁹⁰ Cfr. nota 177

responsabilità, sarà sufficiente provare il nesso causale tra la condotta e l'evento dannoso.

Viceversa, per gli operatori che svolgono attività professionali non incluse nell'allegato III, si applica un regime di responsabilità per colpa e il danno è circoscritto all'ipotesi di danno a specie e habitat naturali protetti. Occorrerà, pertanto, provare la colpa o la negligenza dell'autore della condotta, oltre agli altri elementi della fattispecie.¹⁹¹

Inoltre l'obiettivo della direttiva è la riparazione delle risorse danneggiate ed il ripristino nella condizione in cui si troverebbero se il danno non fosse stato causato. A differenza del regime nazionale che impone *in primis* la reintegrazione in forma specifica e, in caso di impossibilità, il risarcimento per equivalente, la direttiva fa esclusivo riferimento alla "riparazione" prevedendo tre gradi di misure da scegliere a seconda dell'intensità del danno: riparazione primaria, complementare e compensativa.¹⁹²

La riparazione primaria, quale rimedio principale, consente di riportare le risorse danneggiate alle condizioni originarie e, qualora ciò non sia possibile, è necessario utilizzare la riparazione complementare, che comprende qualsiasi misura intrapresa per compensare il mancato ripristino delle condizioni originarie. Infine, la riparazione compensativa è utilizzata per compensare la perdita temporanea di risorse naturali e servizi nell'attesa del ripristino, che potrebbe richiedere un lungo tempo.

Per la scelta della misura complementare o compensativa da adottare nel caso concreto, è utilizzata un'analisi di equivalenza. In tal modo si individuano le risorse e i servizi simili a quelli danneggiati e le azioni necessarie (tra cui anche le valutazioni monetarie) per riparare il danno causato¹⁹³.

¹⁹¹ Ci sono delle eccezioni a tali regole previste dall'art. 4 della direttiva 2004/35/CE

¹⁹² Si veda l'allegato II della direttiva 2004/35/CE che stabilisce "un quadro comune da rispettare per scegliere le misure più appropriate cui attenersi per garantire la riparazione del danno ambientale".

¹⁹³ Cfr. allegato II, 1.2.2 e 1.2.3, dir. N. 2004/35/CE: "Nel determinare la portata delle misure di riparazione complementare e compensativa, occorre prendere in considerazione in primo luogo l'uso di metodi di equivalenza risorsa-risorsa o servizio-servizio. Con detti metodi vanno prese in considerazione in primo luogo azioni che forniscono risorse naturali e/o servizi dello stesso tipo, qualità e quantità di quelli danneggiati. Qualora ciò non sia possibile, si devono

Questa analisi conduce ad affermare la volontà del legislatore di armonizzare le legislazioni degli Stati Membri su alcuni punti della disciplina in materia di responsabilità ambientale, quantomeno per la nozione di danno ambientale, per i criteri di imputazione della responsabilità e per le misure riparatorie. Tuttavia, la direttiva non detta alcun regime sulla solidarietà dell'obbligazione, sul nesso causale e sulle esenzioni dalla responsabilità¹⁹⁴.

Nonostante le critiche mosse alla innovatività della direttiva¹⁹⁵, in questa sede si ritiene che la stessa abbia chiarificato varie questioni fondamentali in tema di responsabilità ambientale. È condivisibile la scelta di prevedere specifiche misure di reintegrazione, piuttosto che misure di risarcimento, in considerazione del fatto che, spesso, una corresponsione monetaria non è sufficiente a reintegrare il bene ambientale e a rinnovare utilità, oramai, perdute.

Per lo stesso ordine di ragioni, si ritiene di primaria importanza la scelta di interpretare la disciplina ambientale alla luce dei principi di *precazione, prevenzione e sviluppo sostenibile*, in quanto idonei, da un alto, ad armonizzare le differenti discipline degli Stati Membri e, dall'altro, a considerare la problematica ambientale in una prospettiva globale.

fornire risorse naturali e/o servizi di tipo alternativo. Per esempio, una riduzione della qualità potrebbe essere compensata da una maggiore quantità di misure di riparazione.

1.2.3. Se non è possibile usare, come prima scelta, i metodi di equivalenza risorsa-risorsa o servizio-servizio, si devono utilizzare tecniche di valutazione alternative. L'autorità a competente può prescrivere il metodo, ad esempio la valutazione monetaria, per determinare la portata delle necessarie misure di riparazione complementare e compensativa. Se la valutazione delle risorse e/o dei servizi perduti è praticabile, ma la valutazione delle risorse naturali e/o dei servizi di sostituzione non può essere eseguita in tempi o a costi ragionevoli, l'autorità competente può scegliere misure di riparazione il cui costo sia equivalente al valore monetario stimato delle risorse naturali e/o dei servizi perduti.”

¹⁹⁴ Per un approfondimento si veda: B. POZZO, *La responsabilità ambientale in Europa: modelli di applicazione della direttiva 2004/35/CE*, in *Assonime*, 2009, 16, p. 3 ss.

¹⁹⁵ Ad esempio: B. POZZO, *La responsabilità ambientale in Europa: modelli di applicazione della direttiva 2004/35/CE*, in *Assonime*, 2009, cit p. 17: “Più in generale, si ha la sensazione che la portata dell'armonizzazione sia alquanto esigua. La direttiva infatti si riferisce a un'ipotesi di danno doppiamente delimitata: da un lato, dalla tipologia delle attività poste in essere, dall'altro dalla selezione delle risorse ambientali prese esplicitamente in considerazione.”

4. Il Testo Unico Ambientale (D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152)

La direttiva 2004/35/CE avrebbe dovuto essere recepita dagli Stati Membri entro il 30 aprile 2007 e l'Italia, con un anno di anticipo, ha introdotto le norme in materia di tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente nella Parte VI del D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

Il recepimento è stato oggetto di critiche da parte della Commissione Europea, che ha avviato una procedura d'infrazione¹⁹⁶ nei confronti dell'Italia. Per queste ragioni, la sesta parte del codice ambientale risulta oggi in parte modificata e maggiormente in linea con l'approccio comunitario.

Occorre premettere che l'art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349, ad eccezione del quinto comma, è stato espressamente abrogato dall'art. 318 del codice ambientale e, pertanto, la disciplina in materia di risarcimento per danno ambientale è internamente disciplinata dal d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

La nozione di danno ambientale è contenuta nell'art. 300 del TUA¹⁹⁷, che prevede al primo comma una nozione generale e, al secondo comma, tre fattispecie tipiche di danno, come disciplinate dalla direttiva 2004/35/CE : il

¹⁹⁶ Si tratta della procedura: 31 gennaio 2008, P.I. 2007/4679 ex art.226 Tratt. CE (ora art. 258 TFUE)

¹⁹⁷ Art. 300 del d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152: “1. È danno ambientale qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima.

2. Ai sensi della direttiva 2004/35/CE costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato:

a) alle specie e agli habitat naturali protetti dalla normativa nazionale e comunitaria di cui alla legge 11 febbraio 1992, n. 157, recante norme per la protezione della fauna selvatica, che recepisce le direttive 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979; 85/411/CEE della Commissione del 25 luglio 1985 e 91/244/CEE della Commissione del marzo 1991 ed attua le convenzioni di Parigi del 18 ottobre 1950 e di Berna del 19 settembre 1979, e di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997, n. 357, recante regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche, nonché alle aree naturali protette di cui alla legge dicembre 1991, n. 394, e successive norme di attuazione;

b) alle acque interne, mediante azioni che incidano in modo significativamente negativo sullo stato ecologico, chimico e/o quantitativo oppure sul potenziale ecologico delle acque interessate, quali definiti nella direttiva 2000/60/CE, ad eccezione degli effetti negativi cui si applica l'articolo 4, paragrafo 7, di tale direttiva;

c) alle acque costiere ed a quelle ricomprese nel mare territoriale mediante le azioni suddette, anche se svolte in acque internazionali;

d) al terreno, mediante qualsiasi contaminazione che crei un rischio significativo di effetti nocivi, anche indiretti, sulla salute umana a seguito dell'introduzione nel suolo, sul suolo o nel sottosuolo di sostanze, preparati, organismi o microrganismi nocivi per l'ambiente.”

danno alle specie e agli habitat naturali protetti, il danno alle acque e il danno al terreno.

La scelta di distinguere le tipologie di danno, generale e speciale, ha comportato dei dubbi interpretativi, in quanto la nozione al primo comma sembrerebbe più estesa rispetto a quella del secondo comma. Tuttavia l'art. 302, comma 10, TUA, definisce le risorse naturali (indicate al primo comma dell'art. 300 TUA) come “*specie e habitat naturali protetti, acqua e terreno*”, che corrispondono agli oggetti di tutela delle fattispecie tipiche di danno previste al secondo comma dell'art. 300 TUA.

Pertanto, il dubbio sulla coincidenza delle due definizioni sembra essere agevolmente superato.

Tuttavia, una parte della dottrina¹⁹⁸, ha ravvisato nella nuova nozione di danno ambientale un'eccessiva restrizione del campo d'azione. Le principali argomentazioni sarebbero legate alla formulazione letterale dell'art. 300 TUA, nella parte in cui prevede che sia necessario un “*deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o di un'utilità assicurata da quest'ultima*”. Si contesta che il presupposto della tutela è il *deterioramento* e, pertanto, si escludono una serie di ipotesi in cui via sia un *incipit* del processo di deterioramento che potrebbe mostrare i suoi effetti a distanza di tempo. Inoltre, le locuzioni “*significativo e misurabile*” sembrerebbero ancorare il deterioramento a parametri di monetizzazione del danno che, concretamente, appaiono difficilmente individuabili, stante la natura dei beni in questione.

Per quanto attiene al soggetto responsabile, l'art. 302 del TUA prevede, richiamando il dettato della direttiva 2004/35/CE, le nozioni di “*operatore*” e “*attività professionale*”¹⁹⁹. Tuttavia, al momento dell'entrata in vigore del TUA, non vi era alcun allegato che specificasse i tipi di attività professionale e gli

¹⁹⁸ F. CARINGELLA, L. BUFFONI, *Manuale di diritto civile*, Roma, 2009, p. 1254- 1259

¹⁹⁹ Cfr. art. 303, d.lgs. 152/2006: “4. Per “operatore” s'intende qualsiasi persona, fisica o giuridica, pubblica o privata, che esercita o controlla un'attività professionale avente rilevanza ambientale oppure chi comunque eserciti potere decisionale sugli aspetti tecnici e finanziari di tale attività, compresi il titolare del permesso o dell'autorizzazione a svolgere detta attività.
5. Per “attività professionale” s'intende qualsiasi azione, mediante la quale si perseguano o meno fini di lucro, svolta nel corso di un'attività economica, industriale, commerciale, artigianale, agricola e di prestazione di servizi, pubblica o privata.”

ambiti compresi. Emergeva, dunque, che qualsiasi attività professionale in materia ambientale potesse far sorgere la responsabilità prevista nel codice.²⁰⁰ È interessante notare che nella nozione di “operatore” è inquadrato anche il soggetto che *controlla* un’attività professionale avente rilevanza ambientale. Tale dettaglio, già presente nella direttiva, mostra la volontà del legislatore di ascrivere la responsabilità anche al soggetto che ha il compito e l’opportunità di calcolare il rischio di un’attività potenzialmente pericolosa. In linea con i principi di precauzione e di prevenzione, è, infatti, imposta alle imprese la valutazione dei rischi e l’adozione preventiva di una serie di cautele gestionali, organizzative, e finanziario-assicurative, per evitare di incorrere nella responsabilità.²⁰¹

Per quanto concerne i criteri di imputazione dell’illecito, la disciplina del TUA non combacia pienamente con la direttiva. Infatti, l’art. 308 TUA prevede che sia l’operatore a sostenere i costi delle iniziative statali per la prevenzione e il ripristino ambientale. L’art. 311, comma 2, TUA detta invece un regime di responsabilità per colpa imputabile a *chiunque* violi, con colpa, le leggi e i regolamenti.²⁰²

Il codice pertanto non stabilisce espressamente il tipo di responsabilità imputabile, ma indica una serie di presupposti per l’applicazione di discipline differenti. Infatti, il Titolo II della Parte VI TUA, sulla “*Prevenzione e ripristino ambientale*” (artt. 304-310 TUA) è integrato dalla disciplina del Titolo III sul “*Risarcimento del danno ambientale*” (artt. 311-318 TUA) individuando il

²⁰⁰ G. ROSSI, *Diritto dell’ambiente*, Torino, 2015, p. 224 ss.

²⁰¹ Per un approfondimento sulla valutazione del rischio ambientale si veda il rapporto della Direzione Generale per le Valutazioni e le Autorizzazioni ambientali nel sito www.minambiente.it.

²⁰² Art. 311, comma 2, d. lgs. n. 152/2006: “*Chiunque, realizzando un fatto illecito, o omettendo attività o comportamenti doverosi, con violazione di legge, di regolamento, o di provvedimento amministrativo, con negligenza, imperizia, imprudenza o violazione di norme tecniche, arrechi danno all’ambiente, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, è obbligato al ripristino della precedente situazione e, in mancanza, al risarcimento per equivalente patrimoniale nei confronti dello Stato*”.

regime di responsabilità civile, mentre le norme contenute negli artt. 239-253 TUA hanno ad oggetto il regime speciale della bonifica dei siti inquinati.²⁰³

L'art. 304 TUA, conformemente al criterio di imputazione previsto nella direttiva, stabilisce che la mera minaccia di un danno, purché imminente, ponga a carico dell'operatore l'obbligo di dotarsi di misure di prevenzione e messa in sicurezza. Tale disposizione è stata inquadrata nel regime di responsabilità oggettiva²⁰⁴ in quanto la prova liberatoria non sarebbe riferita esclusivamente all'inesistenza di un profilo soggettivo di colpa, ma richiederebbe la dimostrazione positiva di una serie di requisiti, tra cui: causazione dell'evento da parte di un terzo, esecuzione di un ordine o istruzione dell'autorità pubblica, mancanza di dolo o colpa e rispetto delle autorizzazioni ambientali.²⁰⁵

L'art. 311 TUA²⁰⁶ ha ampliato il campo d'azione delle violazioni che possono far sorgere l'illecito, rispetto all'abrogato art. 18 della l. 349/1986. Infatti il fatto illecito o l'omissione devono consistere nella violazione di una legge, di un regolamento o di un provvedimento. Il legislatore utilizza il termine "*chiunque*", piuttosto che "*qualunque fatto*", sottolineando l'importanza della condotta umana rispetto alla causazione del fatto lesivo. Prevede inoltre che l'omissione di attività o comportamenti doverosi, siano idonei a essere fonte di responsabilità e pongano in capo al soggetto un vero e proprio obbligo di agire se previsto da una legge, da un regolamento ovvero da un provvedimento amministrativo.

In definitiva, seppur tipizzando l'illecito²⁰⁷ e distinguendolo dall'art. 2043 del c.c., il legislatore ha previsto un'ipotesi di responsabilità per colpa simile a

²⁰³ Cfr. F. DEGL'INNOCENTI, *I criteri di imputazione della responsabilità per danno ambientale*, in *Contratto e Impresa*, 2013, 3, p. 752 ss.

²⁰⁴ Propendono per il regime di responsabilità oggettiva: M. BENOZZO, *La responsabilità oggettiva del danno ambientale nel codice dell'ambiente*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 10, p. 860 ss.; BENOZZO, *Commento alla Parte Sesta*, in Germanò, Rook Basile, BRUNO e BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell'Ambiente*, Torino, 2008, I, p. 765; *contra* CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, Milano, 2006, p. 738.

²⁰⁵ Cfr. Art. 308, comma 4 e 5 TUA.

²⁰⁶ Cfr. nota 195

²⁰⁷ Sulla tipizzazione dell'illecito ex art. 311 TUA, ci sono state opinioni contrastanti; è stato fatto notare che la tipizzazione o meno di un illecito dipende dalla struttura della norma: se infatti risulta complicato individuare la condotta specifica, poiché la norma è strutturata in termini ampi e si riferisce a tutte le condotte poste in essere nei confronti di uno specifico bene o attività, il modello atipico dovrebbe prevalere. Si esprimono in questi termini: Cfr. F. DEGL'INNOCENTI, *I criteri di imputazione della responsabilità per danno ambientale*, in

quella abrogata. La tipicità dell'illecito ambientale spiega anche il motivo per cui non vi sia un riferimento all'*ingiustizia* del danno, come nell'art 2043 c.c.; infatti l'elemento che fonda l'illecito in questione è l'antigiuridicità del danno, che rende risarcibili non tutti i danni ingiusti, ma solo quelli qualificati come tali da norme specifiche.²⁰⁸

I criteri di riparazione previsti dal codice ambientale sono individuabili nell'azione di prevenzione²⁰⁹ e nell'azione di ripristino²¹⁰.

L'azione di prevenzione pone a carico dell'operatore l'adozione di tutte le misure idonee ad evitare una minaccia imminente di danno, tramite la comunicazione preventiva all'ente locale, alla Regione e al Prefetto della provincia in base alla localizzazione del territorio. La comunicazione contiene una descrizione della situazione e delle generalità dell'operatore ed abilita, una volta pervenuta al comune, l'inizio degli interventi preventivi. Il potere del Ministero dell'ambiente e tutela del territorio risulta essere molto ampio sia sotto il profilo sanzionatorio, in quanto può irrogare sanzioni in caso di inerzia dell'operatore, sia sotto il profilo di intervento, in quanto ha la facoltà di controllare l'operato, impartire ordini e sostituirsi all'operatore.

Tali poteri sono il frutto della politica di accentramento²¹¹ che è stata utilizzata nel testo unico ambientale, come mostra espressamente l'art. 299 TUA nel dettare le competenze ministeriali. Inoltre, sotto il profilo di legittimazione attiva, appare ridimensionato il ruolo degli enti locali rispetto al regime dell'art. 18 della legge 349 del 1986, dal momento che è solo lo Stato, attraverso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, a poter agire in giudizio,

Contratto e Impresa, 2013, p. 762; GAMBARO, *I beni*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu-Messineo-Mengoni, Milano, 2012, pp. 380-381

²⁰⁸ F. CARINGELLA, L. BUFFONI, *Manuale di diritto civile*, Roma, 2009, p. 1257

²⁰⁹ Art. 304, d.lgs. n. 152/2006

²¹⁰ Art. 305, d.lgs. n. 153/2006

²¹¹ Si legga: V. VATTANI, *Le osservazioni delle regioni alla delega ambientale*, in *www.dirittoambiente.net*, in cui afferma: "Lo schema di decreto sarebbe caratterizzato da una spiccata tendenza neo-centralista, che va a comprimere le competenze delle istituzioni regionali e locali, per assegnare al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, un ruolo (...) contrario al principio di sussidiarietà ed adeguatezza"; Si veda anche: S. PALLOTTA, *L'azione di risarcimento del danno ambientale delle Regioni e degli Enti locali cade sotto la scure del nuovo Testo Unico Ambientale*, in *www.dirittoambiente.net*, 2006

anche esercitando l'azione civile in sede penale, per il risarcimento del danno ambientale in forma specifica o per equivalente patrimoniale.

Ciò che residua alle Regioni, agli enti locali sono le facoltà di denuncia e di osservazioni concernenti i danni ambientali o le minacce di danni, nonché la richiesta di intervento allo Stato. In campo processuale, residua inoltre la facoltà di impugnare atti e provvedimenti avverso cui vantino la lesione di uno specifico interesse, ovvero la facoltà di impugnare il silenzio inadempimento del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, e, infine, la facoltà di agire dinanzi al giudice ordinario per il risarcimento del danno ai beni di loro proprietà.²¹²

Da queste riflessioni alcuni autori²¹³ hanno richiamato la tesi della qualificazione pubblicistica del danno ambientale, in quanto il Ministero sarebbe il soggetto maggiormente in grado di riparare il danno subito dalla collettività. Tant'è che lo stesso avrebbe la scelta di agire tramite la domanda al risarcimento ex art. 311 TUA, ovvero tramite l'ordinanza di ingiunzione degli artt. 312 e ss. TUA.

Quest'ultima viene emanata a seguito di un'istruttoria ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241 e contiene l'indicazione specifica del fatto contestato e degli elementi idonei a quantificare il danno. Impone al trasgressore di ripristinare il bene ambientale pregiudicato in base alla quantificazione effettuata nell'istruttoria. Per evitare di incidere sproporzionatamente sulle risorse patrimoniali del trasgressore è prevista l'alternatività tra l'esercizio del potere amministrativo e l'azione di risarcimento del danno, salvo nei casi di intervento del Ministero, in qualità di persona offesa, nei giudizi penali.²¹⁴

Un altro punto di interesse riguarda la legittimazione delle associazioni ambientaliste, che è stata eliminata. Ciò non sarebbe coerente con l'impostazione comunitaria, che al considerando n. 25²¹⁵ della direttiva

²¹² Cfr. artt. 309, 310, 311, 313 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

²¹³ Si veda: M. FRANZONI, *Il nuovo danno all'ambiente*, in *La Responsabilità Civile*, 2009, 10, p. 788

²¹⁴ Cfr. art. 315, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

²¹⁵ Considerando n. 25, dir. 2004/35/CE: "Le persone che sono state o che possono essere pregiudicate da un danno ambientale dovrebbero essere legittimate a chiedere all'autorità

2004/35/CE promuove la partecipazione delle organizzazioni non governative nella promozione della tutela ambientale. Per questo profilo, infatti, l'abrogazione dell'art. 18 della l. n. 349 del 1986 è stata valutata negativamente. Tornando ai criteri di riparazione previsti dal codice, occorre analizzare l'azione di ripristino.

Ai sensi dell'art. 305 TUA, il ripristino ambientale è il rimedio da utilizzare nel caso di verifica del danno. I costi di tale intervento sono a carico dell'operatore, in base al principio generale "*chi inquina paga*", che ha l'obbligo di porre in essere tutti gli adempimenti necessari a "*controllare, circoscrivere, eliminare o gestire in altro modo, con effetto immediato, qualsiasi fattore di danno, allo scopo di prevenire o limitare ulteriori pregiudizi ambientali ed effetti nocivi per la salute umana (...)*"²¹⁶. Nel caso in cui l'operatore non sia individuabile, ovvero non riesca a sostenere i costi di ripristino, il Ministero della tutela dell'ambiente e del territorio potrà intervenire, con un eventuale diritto di rivalsa.

Il ripristino della situazione preesistente è il rimedio principale per tutelare l'ambiente e, qualora, sia impossibile o sia eccessivamente oneroso, si può ottenere il risarcimento per equivalente (ai sensi dell'art. 313, comma 2).²¹⁷

Nelle ipotesi previste dall'abrogato art. 18, comma 6 della l. 349 del 1986, il giudice utilizzava quale rimedio primario il risarcimento in forma specifica e, solo qualora non fosse possibile, il risarcimento per equivalente. In questo secondo caso, qualora la quantificazione del danno risultasse complessa, il giudice poteva ricorrere alla liquidazione in via equitativa sulla base dei criteri della gravità della colpa individuale, del costo necessario per il ripristino e del profitto conseguito dal trasgressore. Come evidenziato all'inizio del capitolo,

competente di agire. La protezione dell'ambiente è tuttavia un interesse diffuso, per il quale i singoli non sempre agiscono o sono in grado di agire. Si dovrebbe quindi dare l'opportunità a organizzazioni non governative che promuovono la protezione dell'ambiente di contribuire in maniera adeguata all'efficace attuazione della presente direttiva."

²¹⁶ Art. 305, comma 1, lett. a, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

²¹⁷ I requisiti della possibilità e non eccessiva onerosità sembrano ricalcare quelli dell'art 2058 c.c., a differenza dell'art. 18 della l. 349 del 1986 che non ne faceva menzione alcuna.

tali indici mostravano una chiara scelta del legislatore di un regime di responsabilità per colpa con una funzione punitivo-sanzionatoria.

Il legislatore del 2006 ha invece optato per l'eliminazione degli indici riferibili alla colpa e al profitto del trasgressore, ancorando la quantificazione del risarcimento a valori maggiormente oggettivi, quali "*il costo necessario per il ripristino*"²¹⁸.

I problemi della formulazione dell'art. 311 TUA derivavano principalmente dal rimando agli Allegati III e IV della parte sesta del codice per i criteri di quantificazione del danno, dato che questi Allegati riprendevano quanto stabilito in quelli della Direttiva 2004/35/CE, invece che indicare i criteri di monetizzazione²¹⁹.

In particolare, l'allegato III alla parte VI del TUA riportava le modalità di applicazione e gli obiettivi delle misure di riparazione primaria, complementare e compensativa; l'allegato IV, invece, si occupava di classificare un danno come "*significativo*" e legittimarne il risarcimento.

Parte degli autori²²⁰ ritenevano che la liquidazione equitativa fosse utilizzata non tanto per monetizzare il danno, quanto, piuttosto, per sanzionare una figura tipica di illecito; a detta di altri, la principale caratteristica del danno ambientale era da rinvenirsi nella necessità del ripristino della cosa o delle sue utilità, indipendentemente da un suo valore di mercato.²²¹

Analizzate le principali innovazioni del codice ambientale rispetto alla previgente disciplina della legge 8 luglio 1986, n. 349, non si può negare che vi siano stati notevoli cambiamenti.

Come descritto nelle pagine precedenti le tecniche di tutela ambientale hanno una serie di variabili legate alla concezione del bene quale valore unitario e

²¹⁸ Art 314, co. 3, d.lgs. 3 aprile 2006, 152

²¹⁹ Come fa notare B. POZZO in *La responsabilità ambientale in Europa: modelli di applicazione della direttiva 2004/35/CE*, in *Assonime*, 2009, 16, *passim*

²²⁰ cfr. G. ALPA, *Pubblico e privato nel danno ambientale*, in *Contratto e Impresa*, 1987, p. 699

SS.

²²¹ cfr. M. FRANZONI, *Il nuovo danno all'ambiente*, in *La Responsabilità Civile*, 2009, 10, p. 790

diritto soggettivo del singolo, alle implicazioni con i danni alla salute e alla salubrità dell'ambiente, ai soggetti che meglio riescono a farsi portatori degli interessi in gioco, al necessario bilanciamento tra i diritti e le libertà economiche, e via dicendo.

La scelta del legislatore sulle tecniche di tutela deve, allora, necessariamente considerare tutti questi fattori e tracciare un disegno coerente in base alla funzione tipica che si vuole attribuire alla responsabilità civile. Se in principio è stata valorizzata una funzione sanzionatoria anche al fine di fungere da deterrente per i comportamenti dei consociati, successivamente, e con gli spunti comunitari, l'attenzione è stata concentrata sulla funzione preventiva e compensativa della responsabilità.

La normativa comunitaria contenuta nella direttiva CE del 2004, n. 35, mostra chiaramente la scelta di predisporre come regola un regime di responsabilità oggettiva per tutte le attività dichiaratamente pericolose, legando due elementi fondamentali (e cioè, il tipo di attività ed il regime di responsabilità), che il legislatore italiano ha mancato di coordinare.

Alcuni hanno sostenuto che le ipotesi di responsabilità per colpa sarebbero residuali per i casi di inquinamento *continuo*, cioè situazioni in cui il livello di rischio può essere stabilito e vengono fissate delle regole tecniche da rispettare. E' solo quando l'operatore supera le soglie di rischio fissate, che il comportamento può dirsi colposo, dovendo, altrimenti, essere sopportata l'attività di impresa, seppur dannosa.²²²

In realtà pare che la scelta di un regime di responsabilità per colpa fosse dovuto alle oscillazioni in dottrina e giurisprudenza sulla configurabilità di una fattispecie tipica di danno ambientale ovvero un suo collegamento con il regime generale dell'art. 2043 del codice civile.

A questo punto, occorre ripercorrere le correzioni che sono state introdotte nel codice ambientale, a seguito della procedura d'infrazione n. 2007/4679 aperta

²²² MELI, *Il principio "chi inquina paga" nel codice dell'ambiente*, in NICOTRA e SALANITRO (a cura di), *Il danno ambientale tra prevenzione e riparazione*, cit., pp. 84-85; F. DEGL'INNOCENTI, *I criteri di imputazione della responsabilità per danno ambientale*, in *Contratto e Impresa*, 2013, p. 769

dalla Commissione Europea nei confronti del Governo italiano, per non aver correttamente recepito la direttiva n. 2004/35/CE in alcune parti del d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

5. L'articolo 5-bis del D.L. 2.09.2009, n. 135

La procedura di infrazione n. 2007/4679²²³ è stata attivata dalla Commissione dell'Unione Europea per una pluralità di ragioni. Si contestava al legislatore italiano di aver escluso l'applicazione del nuovo regime di responsabilità per le situazioni di inquinamento che fossero già state sottoposte alle procedure di bonifica prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 152 del 2006.

Inoltre non era condivisa la scelta di attribuire l'obbligo di riparazione del danno solo a coloro che avessero avuto comportamenti dolosi o colposi e, peraltro, era dubbia la configurabilità del risarcimento del danno in forma pecuniaria. Sorgevano interrogativi anche sul criterio di quantificazione del danno previsto all'art. 314, comma 3, poiché appariva totalmente svincolato dal concreto costo di ripristino del danno e dal principio "*chi inquina paga*".²²⁴

Inoltre la Commissione riteneva che il legislatore italiano avesse correttamente recepito le eccezioni relative all'attribuzione della responsabilità oggettiva, senza, però, aver indicato come regime ordinario la responsabilità oggettiva stessa. E inoltre non avendo previsto la distinzione tra "*attività professionali*" e non, tradiva l'obiettivo di imputare la responsabilità con un criterio oggettivo in capo a soggetti la cui attività fosse stata valutata ex ante come pericolosa.²²⁵

²²³ La procedura di infrazione aperta dalla Commissione UE, ai sensi dell'art 258 TFUE, ha contestato la non conformità del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 con la direttiva 2004/35/CE, per la non corretta trasposizione nell'ordinamento italiano degli articoli 1,3,4,6 e 7 e dell'Allegato II della direttiva 2004/35/CE.

²²⁴ A.G. ANNUNZIATA, *Il nuovo sistema di riparazione del danno ambientale alla luce della l. 6 agosto 2013, n. 97: obbligatorietà del risarcimento in forma specifica e nuovo <<antropocentrismo dei doveri>>*, in *Contratto e Impresa*, 2015, 1, p. 133 ss.

²²⁵ Si legge nel *Parere motivato complementare indirizzato alla Repubblica italiana a titolo dell'art. 258 del TFUE per violazione della direttiva 2004/35/CE sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*, in www.mi.camcom.it, che: "*In sintesi, in mancanza di elementi oggettivi che permettano d'interpretare la normativa italiana conformemente alla direttiva con un grado sufficiente di certezza giuridica, è giocoforza concludere che, poiché l'articolo 311, comma 2, del decreto*

Il d.l. 25 settembre 2009, n. 135 (cd. *Decreto salva infrazioni*), convertito con modificazioni nella l. 20 novembre 2009, n. 166, ha introdotto l'art. 5 *bis*, che, in base all'opinione maggioritaria, ha peggiorato il quadro della disciplina.

Infatti la norma in questione ha integrato l'art. 311, comma 2, in tema di azione risarcitoria, prevedendo comunque la possibilità di utilizzare il risarcimento per equivalente monetario qualora la reintegrazione in forma specifica fosse impossibile o eccessivamente onerosa, ai sensi dell'art. 2058 del codice civile, ovvero non attuabile complessivamente nella maniera prescritta.²²⁶

Nonostante la residualità del rimedio risarcitorio per equivalente monetario, le critiche erano riferite sia alle modalità di quantificazione del danno, sia al collegamento con l'art. 2058 del codice civile.

La formulazione dell'art. 5 *bis*, comma 1, lett. b, ancorava la quantificazione del danno al “*valore monetario stimato delle risorse naturali e dei servizi perduti*”, piuttosto che prendere in considerazione i costi necessari a ripristinare i beni danneggiati. Per di più, il riferimento all'art. 2058 c.c. cozzava con la volontà del legislatore comunitario di attribuire una funzione dichiaratamente ripristinatoria della responsabilità ambientale, in quanto tale norma individua la possibilità e la non eccessiva onerosità della misura risarcitoria come criteri da valutare in sede di quantificazione del risarcimento per equivalente. Questi

legislativo 152/2006 fa dipendere la responsabilità dall'esistenza di una colpa in tutti i casi (vale a dire, sia nel caso di attività professionali non elencate nell'allegato III, sia nel caso di attività professionali elencate nell'allegato III), mentre l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva fa dipendere la responsabilità dall'esistenza di una colpa solo nel caso di attività professionali non elencate nell'allegato III, l'articolo 311, comma 2, del decreto legislativo 152/2006 deve essere considerato una trasposizione scorretta dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), della direttiva.”

²²⁶ L'art. 5 *bis*, comma 1 lett. a) del d.l. 25 settembre 2009, n. 135, come convertito nella l. 20 novembre 2009, n. 166 stabilisce : “*all'articolo 311, al comma 2, le parole da: «al ripristino » fino alla fine del comma sono sostituite dalle seguenti: «all'effettivo ripristino a sue spese della precedente situazione e, in mancanza, all'adozione di misure di riparazione complementare e compensativa di cui alla direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, secondo le modalità prescritte dall'Allegato II alla medesima direttiva, da effettuare entro il termine congruo di cui all'articolo 314, comma 2, del presente decreto. Quando l'effettivo ripristino o l'adozione di misure di riparazione complementare o compensativa risultino in tutto o in parte omessi, impossibili o eccessivamente onerosi ai sensi dell'articolo 2058 del codice civile o comunque attuati in modo incompleto o difforme rispetto a quelli prescritti, il danneggiante è obbligato in via sostitutiva al risarcimento per equivalente patrimoniale nei confronti dello Stato, determinato conformemente al comma 3 del presente articolo, per finanziare gli interventi di cui all'articolo 317, comma 5»”.*

indici sono espressivi della funzione compensativa tradizionale del risarcimento del danno che, nonostante la necessità di riparare il danno subito dal danneggiato, cerca un bilanciamento che non aggravi eccessivamente la posizione del danneggiante, vista anche l'eccezionalità del rimedio risarcitorio in forma specifica.

Tuttavia, la funzione compensativa del risarcimento non si presta ad essere applicata in questa materia: il bene ambientale è un bene immateriale, pur con rilevanza patrimoniale²²⁷, di cui l'intera collettività usufruisce e da cui trae godimento. L'immaterialità del bene comporta che i parametri su cui debba basarsi la valutazione di un eventuale risarcimento, non possano essere identici a quelli previsti per i beni patrimoniali in senso stretto. Questa considerazione deriva dal fatto che la lesione dell'ambiente può certamente comportare delle perdite in senso strettamente patrimoniale, ma ciò non esclude la possibilità di una lesione non patrimoniale che si riverberi sulla possibilità di fruizione, da parte del singolo e della collettività, dell'ambiente in quanto tale. E se l'ambiente, inteso nella sua dimensione immateriale e multidimensionale, non ha un valore di scambio vero e proprio, in quanto diritto assoluto che trova la

²²⁷ La Corte Cost. nella sentenza 30 dicembre 1987, n. 641, in *giurcost.org* ribadisce la rilevanza patrimoniale del danno ambientale, non escludendo la possibilità che un danno si possa generare anche a prescindere da una perdita in senso strettamente economico: *“Il danno è certamente patrimoniale, sebbene sia svincolato da una concezione aritmetico-contabile e si concreti piuttosto nella rilevanza economica che la distruzione o il deterioramento o l'alterazione o, in genere, la compromissione del bene riveste in sé e per sé e che si riflette sulla collettività la quale viene ad essere gravata da oneri economici.*

La tendenziale scarsità delle risorse ambientali naturali impone una disciplina che eviti gli sprechi e i danni sicché si determina una economicità e un valore di scambio del bene. Pur non trattandosi di un bene appropriabile, esso si presta a essere valutato in termini economici e può ad esso attribuirsi un prezzo.

Consentono di misurare l'ambiente in termini economici una serie di funzioni con i relativi costi, tra cui quella di polizia che regolarizza l'attività dei soggetti e crea una sorveglianza sull'osservanza dei vincoli; la gestione del bene in senso economico con fine di rendere massimo il godimento e la fruibilità della collettività e dei singoli e di sviluppare le risorse ambientali. Si possono confrontare i benefici con le alterazioni; si può effettuare la stima e la pianificazione degli interventi di preservazione, di miglioramento e di recupero; si possono valutare i costi del danneggiamento. E per tutto questo l'impatto ambientale può essere ricondotto in termini monetari. Il tutto consente di dare all'ambiente e quindi al danno ambientale un valore economico.

Lo schema seguito, però, porta a identificare il danno risarcibile come perdita subita, indipendentemente sia dal costo della rimessione in pristino, peraltro non sempre possibile, sia dalla diminuzione delle risorse finanziarie dello Stato e degli enti minori.”

sua fonte direttamente in Costituzione²²⁸ e che è attribuito al singolo e alla collettività, non è coerente la funzione compensativa del risarcimento²²⁹, ma è necessaria una funzione ripristinatoria delle utilità deteriorate o inevitabilmente perdute.

Alcuni autori²³⁰ hanno evidenziato come la nuova disciplina nazionale non sia in contraddizione con le scelte comunitarie in quanto, dalla formulazione dell'art 5 *bis* del d.l. 25 settembre 2009, n. 135, convertito con modificazioni nella l. 20 novembre 2009, n. 166, emergerebbe comunque una preferenza per il risarcimento del danno in forma specifica e l'indice dell'eccessiva onerosità, ex art. 2058 c.c., sarebbe utilizzato per ponderare la scelta tra misure di riparazione primaria o complementare.²³¹

L'art 5 *bis* suddetto, inoltre, faceva riferimento a un decreto del Ministero dell'ambiente per la definizione dei criteri di risarcimento per equivalente e dell'eccessiva onerosità, in un termine di 60 giorni dall'entrata in vigore del decreto legge n. 135 del 2009.²³² Tale decreto, in ragione dell'estrema difficoltà

²²⁸ Cass. 19 giugno 1996, n. 5650, in *Riv. Giur. Ambiente*, 1997, p. 679: “La tutela dell'ambiente come bene giuridico non trova la sua fonte genetica nell'art. 18 legge 8 luglio 1986, n. 349 ma direttamente nella Costituzione, attraverso il combinato disposto degli artt. 2, 3, 9, 41 e 42 e tramite il collegamento all'art. 2043”

²²⁹ Si legga Corte di Cassazione Penale Sez. III, 2 maggio 2007, sent. n. 16575, in *ambientediritto.it*, in cui si afferma: “Sicché, le conclusioni raggiunte dalla giurisprudenza di legittimità in tema di risarcimento per danno ambientale, in particolare il superamento della funzione compensativa del risarcimento, vanno ribadite anche dopo l'entrata in vigore delle nuove disposizioni in materia ambientale, di cui al decreto legislativo 3 aprile 2006 n. 152, che ha espressamente abrogato l'art. 18 della legge 394 del 1986 (istitutiva del Ministero dell'Ambiente)”, per un commento si legga: U. SALANITRO, *Il nuovo regime del danno ambientale*, in *Danno e Responsabilità*, 2008, 4, p.406 ss.;

²³⁰ Ci si riferisce a A. D'ADDA, *Danno ambientale e tecniche rimediali: le forme del risarcimento*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2013, p. 414 ss.

²³¹ A. D'ADDA, *Op. Cit.*, p. 415: “Se l'eccessiva onerosità è criterio che, postulando una comparazione tra misura della perdita e dei costi di ripristino si fa incerto quando la perdita non abbia contenuto patrimoniale- tramutandosi in un più evanescente giudizio di ragionevolezza del ripristino- più agevole sarà invece la comparazione tra i costi dei diversi rimedi specifici.

²³² Cfr. Art. 5 *bis*, comma 1 lett b), d.l. n. 135/2009 come con modificazioni con la l. 20 novembre 2009, n. 166: “b) all'articolo 311, comma 3, sono aggiunti, infine, i seguenti periodi: «Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, da emanare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sono definiti, in conformità a quanto previsto dal punto 1.2.3 dell'Allegato II alla direttiva 2004/35/CE, i criteri di determinazione del risarcimento per equivalente e dell'eccessiva onerosità, avendo riguardo anche al valore monetario stimato delle risorse naturali e dei servizi perduti e ai parametri

di individuare parametri sufficientemente certi e condivisi per il calcolo del valore economico ambientale, non è stato mai emanato.

Con lo stesso articolo, inoltre, il legislatore italiano colma una lacuna del d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152, prevedendo il principio di non solidarietà e di parziale intrasmissibilità del debito per risarcimento ambientale²³³. La scelta di non prevedere, come nell'ipotesi dell'art. 2055 c.c., un regime di responsabilità solidale delle obbligazioni, appare essere dettata dalla peculiarità del torto ambientale, in qualche tratto con funzione sanzionatoria.

In conclusione si può affermare il legislatore italiano non sia riuscito con questo intervento normativo a superare le contestazioni mosse dalla Commissione Europea nella procedura di infrazione, poiché ha conservato un regime di responsabilità per colpa generalizzato, non distinguendo le tipologie di operatori in base alle attività che esercitano; non ha eliminato il criterio di risarcimento per equivalente patrimoniale, ma solo specificato le tipologie di misure di riparazione primaria, complementare e compensativa, peraltro già presenti nell'Allegato III alla parte VI del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152. Quest'ultima problematica riemerge tra l'altro nell'art 313, comma 2, in base a cui il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, quando il ripristino del bene ambientale sia impossibile, ingiunge ai responsabili il pagamento di una somma pari al valore economico del danno, a titolo di risarcimento per equivalente pecuniario. La quantificazione di tale risarcimento viene ancorata, tramite una presunzione, alle somme corrispondenti alle sanzioni pecuniarie amministrative o penali. Anche in questo caso, pertanto, emerge la discontinuità con il principio comunitario "*chi inquina paga*" che imporrebbe di internalizzare i costi delle

utilizzati in casi simili o materie analoghe per la liquidazione del risarcimento per equivalente del danno ambientale in sentenze passate in giudicato pronunciate in ambito nazionale e comunitario".

²³³ Art. 5 bis, comma 1 lett b), d.l. n. 135/2009 come con modificazioni con la l. 20 novembre 2009, n. 166: "*Nei casi di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità personale. Il relativo debito si trasmette, secondo le leggi vigenti, agli eredi nei limiti del loro effettivo arricchimento.*" Per un commento si legga: G. TADDEI, *Il risarcimento del danno ambientale dopo l'art. 5 bis del D.L. n. 135/2009*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2010, 2, p.122 ss.

attività di impresa e prevedere meccanismi di prevenzione da parte degli operatori economici, piuttosto che quantificare il danno in via successiva.

La Commissione Europea, insoddisfatta delle modifiche apportate, ha aperto nel 2012 una nuova procedura di infrazione per aver “*adottato e mantenuto in vigore*”²³⁴ norme che violano gli articoli 1, 3, 4, 6 e 7 e l’Allegato II della direttiva 2004/35/CE.²³⁵

6. L’articolo 25 della legge 6 agosto 2013, n. 97 (Legge europea 2013)

Il legislatore italiano ha emanato l’art. 25 della legge 6 agosto 2013, n. 97, a seguito della seconda contestazione mossa dalla Commissione Europea nel 2012.

Innanzitutto è stato introdotto l’art. 298*bis* definito “*Principi generali*” che individua l’ambito di applicazione della disciplina della parte VI del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

Tale norma distingue tra gli operatori che svolgono un’attività professionale, individuati nell’allegato 5 alla parte VI del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e gli altri soggetti, che possono causare un danno ambientale o una minaccia di danno con comportamenti dolosi o colposi.

²³⁴ *Parere motivato complementare indirizzato alla Repubblica italiana a titolo dell’art. 258 del TFUE per violazione della direttiva 2004/35/CE sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*, in www.mi.camcom.it

²³⁵ *Ibid.*: “*Avendo adottato e mantenuto in vigore una norma (articolo 311, comma 2, del decreto legislativo 152/2006) la quale estende il requisito della colpa o del dolo al caso degli operatori che abbiano causato il danno ambientale nell’esercizio di un’attività professionale elencata nell’allegato III della direttiva 2004/35/CE, in violazione dell’articolo 3, paragrafo 1, lettera a), e dell’articolo 6 di tale direttiva, avendo adottato e mantenuto in vigore norme (articoli 311, 313, comma 2, e 314, comma 3, del decreto legislativo 152/2006) le quali consentono che le misure di riparazione possano essere sostituite da risarcimenti pecuniari, in violazione degli articoli 1 e 7 e dell’allegato II della direttiva 2004/35/CE, avendo adottato e mantenuto in vigore una norma (articolo 303, lettera i), del decreto legislativo 152/2006) la quale introduce una limitazione del campo d’applicazione della direttiva 2004/35/CE non prevista dagli articoli 3 e 4 di tale direttiva, la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi derivanti dagli articoli 1, 3, 4, 6 e 7 e dall’allegato II della direttiva 2004/35/CE.*”

Inoltre è stabilito che la riparazione del danno ambientale debba avvenire in base ai principi e criteri previsti nel Titolo II (“*Prevenzione e ripristino ambientale*”) e nell’Allegato 3 alla parte VI del TUA, che prevede le misure concrete da adottare. Tali misure devono essere poste in essere da parte del soggetto individuato come responsabile entro un termine congruo, comunque non inferiore a due mesi e non superiore a due anni, salvo ulteriori proroghe in considerazione dell’entità dei lavori necessari.²³⁶

La modifica maggiormente rilevante riguarda il secondo comma dell’art. 311 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, che è stato sostituito e ha definitivamente reso compatibile il regime della responsabilità ambientale nazionale con quello comunitario. È previsto, infatti, un regime di responsabilità oggettiva per gli operatori che svolgono una delle attività professionali indicate nel TUA e un regime di responsabilità per colpa nei confronti di chiunque cagioni un danno con dolo o colpa²³⁷.

Qualora la riparazione ambientale sia omessa o non sia effettuata in modo completo, il Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio provvede alla determinazione dei costi e delle attività e, successivamente, agisce nei confronti dell’operatore responsabile per il recupero dei costi.

È stato inoltre specificato che l’unica modalità di riparazione possibile è la reintegrazione in forma specifica ed è esclusa la possibilità di un risarcimento per equivalente pecuniario. Tale modifica si applica anche ai giudizi pendenti non ancora definiti da una sentenza passata in giudicato al momento dell’entrata in vigore della legge n. 97 del 2013.²³⁸

²³⁶ Cfr. art 314, comma 2, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

²³⁷ Art. 25 legge n. 97/2013, lett. g) “*all’articolo 311, il comma 2 è sostituito dal seguente:*
«2. *Quando si verifica un danno ambientale cagionato dagli operatori le cui attività sono elencate nell’allegato 5 alla presente parte sesta, gli stessi sono obbligati all’adozione delle misure di riparazione di cui all’allegato 3 alla medesima parte sesta secondo i criteri ivi previsti, da effettuare entro il termine congruo di cui all’articolo 314, comma 2, del presente decreto. Ai medesimi obblighi è tenuto chiunque altro cagioni un danno ambientale con dolo o colpa. Solo quando l’adozione delle misure di riparazione anzidette risulti in tutto o in parte omessa, o comunque realizzata in modo incompleto o difforme dai termini e modalità prescritti, il Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare determina i costi delle attività necessarie a conseguirne la completa e corretta attuazione e agisce nei confronti del soggetto obbligato per ottenere il pagamento delle somme corrispondenti*»”

²³⁸ Cfr. art 314, comma 3, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

La determinazione dei criteri e dei metodi, anche in forma monetaria, per l'applicazione di misure compensative e complementare è stata rimessa ad un decreto del Ministero, da emanarsi entro 60 giorni dall'entrata in vigore della modifica in questione.

Nonostante la chiara scelta del legislatore di escludere qualsiasi tipo di risarcimento per equivalente pecuniario, e adottare un modello ripristinatorio del danno ambientale, permane la possibilità per il Ministero dell'ambiente e del territorio di chiedere il risarcimento per equivalente, qualora necessario. Alcuni commentatori²³⁹ hanno ritenuto che tale scelta sia stata una svista da parte del legislatore e che, qualora si accettasse una tale possibilità, si svuoterebbe di significato la riforma introdotta. In particolare, questo orientamento si fonda sull'interpretazione letterale dell'art. 298bis, comma 2 del TUA nella parte in cui sancisce che la riparazione “*deve avvenire*” tramite la reintegrazione del bene ambientale leso. Una conferma emerge, ancora, nella scelta di prevedere un fondo ministeriale per la realizzazione delle misure di prevenzione e riparazione istituito per le somme ricevute, a titolo di risarcimento in forma specifica, dallo Stato qualora l'operatore responsabile non sia in grado di attuare la riparazione in maniera completa o conforme ai criteri prescritti.²⁴⁰

Alla luce della nuova disciplina emerge la volontà di concretizzare il principio di *sviluppo sostenibile*, che, se per un verso impone la necessaria conservazione e preservazione del bene ambientale in una prospettiva intergenerazionale, dall'altro necessita l'implementazione di misure che intervengano in maniera efficace nel momento di ripristino del bene danneggiato. La natura del bene ambientale, oscillante tra un diritto assoluto, un diritto soggettivo, un diritto della collettività, nonché un dovere, ha come conseguenza la necessità di tenere strettamente connessi i profili del godimento del bene e della tutela.²⁴¹

²³⁹ Ad esempio: A.G. ANNUNZIATA, *Il nuovo sistema di riparazione del danno ambientale alla luce della l. 6 agosto 2013, n. 97: obbligatorietà del risarcimento in forma specifica e nuovo <<antropocentrismo dei doveri>>*, in *Contratto e Impresa*, 2015, 1, p. 143

²⁴⁰ Art. 317, comma 5, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

²⁴¹ Le Sezioni Unite della Cassazione nella sentenza 14 febbraio 2011, n. 3665, in *federalismi.it*, effettuano delle considerazioni sui diritti e doveri derivanti dai beni pubblici: “*Dagli articoli 2,*

Infatti, presupposto del godimento dell'ambiente è l'assicurazione della sua salubrità e, in una prospettiva riparatoria, la garanzia di poter ripristinare le sue peculiarità ed utilità. Tale necessità emerge dalla considerazione che nel recupero della risorsa ambientale si debba tener conto di una serie di interessi generali e particolari attribuibili a una collettività non individuabile ex ante.²⁴² Proprio per questa ragione è lo Stato a farsi portatore di interessi della pluralità indefinita di soggetti interessati dal danno ambientale, fermo restando la legittimazione dei singoli che vantino un ulteriore danno derivante dalla medesima condotta plurioffensiva.

Per quanto attiene poi all'individuazione dei soggetti responsabili nel caso di concorso nello stesso evento di danno, ciascun soggetto risponde nei limiti della propria responsabilità personale.²⁴³ Se questa disposizione ha l'obiettivo di evitare l'insorgere di una responsabilità oggettiva o per fatto altrui per operatori che abbiano partecipato in maniera minima ad un'attività suscettibile di comportare danni ingenti, occorre però provare l'indipendenza effettiva della condotta di ciascun soggetto rispetto a quella complessiva. In applicazione del principio "*chi inquina paga*", su cui si fonda la normativa comunitaria in

9 e 42 della Cost. e stante la loro diretta applicabilità, si ricava il principio della tutela della umana personalità e del suo corretto svolgimento nell'ambito dello Stato sociale, anche nell'ambito del "paesaggio", con specifico riferimento (...) anche a quei beni che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro intrinseca natura o finalizzazione risultino, (...) funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività. (...) fermo restando il dato "essenziale" della centralità della persona (e dei relativi interessi), da rendere effettiva oltre che con il riconoscimento dei diritti inviolabili, anche mediante "adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale", emerge l'esigenza interpretativa di "guardare" ai beni pubblici oltre una visione prettamente patrimoniale-proprietaria per approdare ad una prospettiva personale- collettivistica".

²⁴² Si richiamano le fondamentali sentenze della Cassazione Civile, sez. III, 6 maggio 2015, n. 9012 e 9013 (confermate dalla sent. Cass. 13 agosto 2015, n. 16806), in *Dejure.it*, in cui si effettua una ricognizione della disciplina del risarcimento per danno ambientale e si afferma: "*Il principio generale, di derivazione eurounitaria, è l'esigenza di porre rimedio alle alterazioni ed ai danni della risorsa "ambiente" esclusivamente mediante il recupero della stessa, in relazione alla sua peculiarità, quale contesto generale di quotidiana estrinsecazione esistenziale di una massa tendenzialmente indeterminata di individui: ciò che orienta quel recupero in direzione non soltanto - e perfino neppure necessariamente - del ripristino della situazione antecedente, ma anche della riconsiderazione complessiva dei numerosi e differenziati interessi - generali e particolari, mai soltanto economici o patrimoniali in senso stretto - coinvolti, facenti capo ad una collettività potenzialmente indeterminabile ex ante e coinvolgenti valutazioni complesse;*"

²⁴³ Art. 311, comma 3, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

materia, si tenta infatti di punire esclusivamente il soggetto responsabile del danno ambientale e, in caso di condotta unitaria, i soggetti le cui condotte siano legate da un nesso di inscindibile consequenzialità.²⁴⁴

Appare, pertanto, come ha affermato la Corte di Cassazione²⁴⁵, che il danno ambientale è sempre stato oggetto di tutela da parte dell'ordinamento e che la disciplina intervenuta nel tempo abbia esclusivamente espresso le modalità con cui renderlo risarcibile.

Preso atto, dunque, che l'unica forma di risarcimento possibile è quella in forma specifica tramite le misure di riparazione primaria, complementare e compensativa, di cui all'Allegato III della parte VI del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, occorre sinteticamente analizzare le valutazioni da effettuare per l'applicazione di tali interventi, che verranno trattati nel paragrafo successivo.

Per individuare l'entità del danno e del conseguente risarcimento, è necessario indagare la situazione antecedente al verificarsi dello stesso e fissare la cd. "baseline". Tale soglia si riferisce allo stato delle risorse e dei servizi naturali

²⁴⁴ Si legge nella sentenza Cassazione Civile, sez. III, 6 maggio 2015, n. 9012, in *Dejure.it*: "Tuttavia, la conseguente esclusione dell'operatività dell'art. 2055 cod. civ. deve avvenire con cautela, quello integrando un principio generale in tema di responsabilità extracontrattuale e rispondendo ad esigenze di tutela immediata ed effettiva del danneggiato. E' indubbio che tale esclusione di operatività mira ad evitare il rischio di una sorta di responsabilità oggettiva o per fatto altrui ed in particolare quello di ascrivere ad ogni partecipante anche per un modesto segmento di una delle condotte sfociate in un danno ambientale complessivo la responsabilità per l'ingentissimo danno che ne è derivato, anche quanto alle specifiche conseguenze non prevedibili o perfino non controllabili perché da ascrivere alla condotta indipendente di altri: si pensi al caso di danneggiamenti ambientali di contesti complessi, determinati da condotte tra loro del tutto indipendenti (come, ad esempio, l'inquinamento di un corso d'acqua da parte di diversi imprenditori trasgressori), nei quali è parso opportuno che il risultato complessivo finale non fosse ripagato per intero secondo la casualità del soggetto economicamente solvibile. Se questa è la ratio della norma di limitazione della responsabilità, essa non può operare pure nei casi di condotta unitaria, risultante dalla combinazione, quale indispensabili antefatti causali tra loro avvinti da inscindibili e reciproci nessi di consequenzialità, delle azioni colpose o dolose concorrenti di più persone: alle quali ultime sia quella complessiva condotta che quell'unitario danno allora andranno altrettanto unitariamente ascritti, in persistente applicazione - o, se si vuole, in non limitata applicazione o non estesa esclusione - della regola generale."

²⁴⁵ Si veda Cassazione civile, sez. III, 13 agosto 2015, n. 16807, in *dejure.it*, cit: "Il danno ambientale è sempre, cioè anche prima della sua codificazione, stato oggetto di tutela, per essere immanente nell'ordinamento - sia pure in un primo tempo mediante il riferimento a parametri anche differenti o in via indiretta - il diritto all'integrità dell'ambiente, mentre la diversa disciplina via via succedutasi si è limitata a modulare le modalità del relativo risarcimento, dapprima anche per equivalente ed ora esclusivamente in forma specifica."

esistenti nell'ambito spaziale in considerazione, prima della condotta illecita.²⁴⁶ Una volta effettuata questa valutazione occorre verificare l'impatto e la dimensione del danno, poiché non tutti i danni all'ambiente sono considerati a tal punto rilevanti da far sorgere un'esigenza di riparazione.²⁴⁷ Solo tramite questa indagine potranno concretamente essere scelte le misure da adottare nel caso di specie.

7. Sintesi del sistema di tutela ambientale: tra risarcimento del danno e bonifica ambientale

Alla luce del quadro normativo vigente la tutela dell'ambiente è assicurata da una duplicità di regimi sconosciuta a livello comunitario: la bonifica dei siti contaminati e la responsabilità risarcitoria per danno ambientale.

In ambito comunitario, infatti, la direttiva 2004/35/CE prevede esclusivamente la responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno, non facendo alcun cenno alle procedure di bonifica.

Occorre preliminarmente sottolineare che le tecniche di tutela suddette sono utilizzate per la protezione dell'ambiente inteso nella sua declinazione unitaria, quale bene autonomo rispetto alle sue singole componenti e qualificabile come interesse diffuso in quanto suscettibile di essere fruito dalla generalità dei consociati. La lesione di tale interesse è pertanto sottoposta ad un regime di tutela prevalentemente pubblicistico che mira al ripristino del bene o del sito contaminato nella condizione in cui sarebbe stato se non si fosse verificato l'evento lesivo.

Questa impostazione di fondo spiega la scelta del legislatore comunitario di un regime di responsabilità oggettiva strettamente connesso al tipo di attività svolta dall'operatore economico. L'obiettivo è, infatti, quello di prevenire i danni

²⁴⁶ Cfr. D. COVUCCI, *Il nuovo statuto del risarcimento del danno ambientale dopo la Legge Europea 2013*, in *Danno e Responsabilità*, 2016, 6, p. 656

²⁴⁷ Art. 300, comma 1, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, nonché per la definizione del carattere "significativo" si veda l'Allegato IV alla parte VI del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

ambientali tramite un sistema di internalizzazione dei costi nell'attività di impresa, basato sul principio "chi inquina paga".

Resta sullo sfondo della direttiva il regime di tutela delle posizioni dei singoli soggetti lesi dal danno ambientale: il considerando n. 13 tramite una formulazione negativa esclude che la responsabilità civile sia un rimedio efficace per i fenomeni di inquinamento con carattere diffuso e generale.²⁴⁸ In maniera ancora più esplicita è espressamente esclusa l'applicabilità della direttiva ai casi di lesioni personali, ai danni economici e alla proprietà privata, lasciando ai singoli Stati la necessità di scegliere il regime ritenuto maggiormente idoneo.²⁴⁹

Per concludere la trattazione avente ad oggetto la tutela dell'ambiente e analizzare, nel capitolo successivo, la tutela delle posizioni dei singoli a fronte di un danno ai diritti di salute e proprietà, occorre soffermarsi brevemente sul procedimento amministrativo di bonifica dei siti inquinati e confrontarlo con il regime di risarcimento del danno previsto alla parte VI del d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

Gli interventi di bonifica dei siti industriali sono procedimenti che definiscono sia le modalità da utilizzare sia le relative responsabilità, quando, per via dello svolgimento di un'attività industriale, siano contaminate le zone circostanti, comprendenti le acque, il suolo e il sottosuolo.²⁵⁰

La prima disciplina concernente la fissazione di parametri e criteri per stabilire gli interventi di bonifica e le misure di ripristino risale al <<decreto Ronchi >>

²⁴⁸ Considerando n. 13, direttiva 2004/35/CE: "A non tutte le forme di danno ambientale può essere posto rimedio attraverso la responsabilità civile. Affinché quest'ultima sia efficace è necessario che vi siano uno o più inquinatori individuabili, il danno dovrebbe essere concreto e quantificabile e si dovrebbero accertare nessi causali tra il danno e gli inquinatori individuati. La responsabilità civile non è quindi uno strumento adatto per trattare l'inquinamento a carattere diffuso e generale nei casi in cui sia impossibile collegare gli effetti ambientali negativi a atti o omissioni di taluni singoli soggetti."

²⁴⁹ Considerando n. 14, direttiva 2004/35/CE: "La presente direttiva non si applica ai casi di lesioni personali, al danno alla proprietà privata o alle perdite economiche e non pregiudica qualsiasi diritto concernente questi tipi di danni."

²⁵⁰ Si veda in tema: R. FERRARA, M.A. SANDULLI, *I procedimenti amministrativi per la tutela dell'ambiente*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, Vol. II, a cura di FERRARA V., GALLO C.E., Milano, 2014, p. 687 e ss.; V. CINGANO, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Padova, 2013, p. 43 e ss.

del 1997²⁵¹, sebbene antecedentemente fossero comunque utilizzate le norme del codice civile, relative alla responsabilità extracontrattuale (art. 2043 c.c.) e alle attività pericolose (art. 2050 c.c.), per fondare obblighi di ripristino a carico dei responsabili e legittimare la Pubblica Amministrazione a interventi di bonifica.²⁵²

Il <<decreto Ronchi>> esprimeva la declinazione più estrema del *principio di precauzione*, utilizzando un criterio di determinazione del rischio totalmente slegato da un'analisi concreta delle potenziali conseguenze dannose per le aree considerate. Infatti, il mero superamento, anche accidentale, delle soglie di contaminazione fissate nello stesso, comportava l'insorgere della responsabilità e l'applicazione delle procedure di bonifica.²⁵³ Pertanto, la tutela era talmente

²⁵¹ D. lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 che all'art. 17 stabilisce: “Entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto il Ministro dell'ambiente, di concerto con i Ministri dell'industria, del commercio e dell'artigianato e della sanità, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, definisce: a) i limiti di accettabilità della contaminazione dei suoli, delle acque superficiali e delle acque sotterranee in relazione alla specifica destinazione d'uso dei siti; b) le procedure di riferimento per il prelievo e l'analisi dei campioni; c) i criteri generali per la messa in sicurezza, la bonifica ed il ripristino ambientale dei siti inquinati, nonché per la redazione dei progetti di bonifica.

2. Chiunque cagiona, anche in maniera accidentale, il superamento dei limiti di cui al comma 1, lettera a), ovvero determina un pericolo concreto ed attuale di superamento dei limiti medesimi, è tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali deriva il pericolo di inquinamento”

²⁵² Tali interventi potevano essere attivati qualora i soggetti avessero causato, con dolo o con colpa, danni o contaminazioni al suolo, al sottosuolo o alle acque, violando le norme sanitarie o le norme in tema di smaltimento dei rifiuti. Il termine <<bonifica>>, inteso come l'onere di riparazione dell'utilizzatore o del proprietario del terreno in cui è presente una discarica abusiva, viene utilizzato per la prima volta nella legge finanziaria del 1996, legge 28 dicembre 1995, n. 549.

²⁵³ Gli elementi essenziali della disciplina, poi abrogata dal d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152, riguardavano: a) il presupposto degli interventi di bonifica: il superamento di soglie di inquinamento fissate in tabelle che distinguono tra siti con destinazioni residenziali e con destinazioni produttive; b) l'obiettivo degli interventi: mettere in sicurezza le aree e riportare i valori di inquinamento al di sotto delle soglie; c) soggetti obbligati: la previsione di una responsabilità oggettiva gravante su chi, anche accidentalmente, superi le soglie di inquinamento; d) intervento sostitutivo: intervento dell'autorità pubblica in caso di inerzia o non identificabilità del responsabile, con il diritto di rivalsa costituito da un onere reale; e) procedura: tramite autodenuncia del responsabile, ovvero con ordine dell'autorità, ovvero su iniziativa del proprietario o di un terzo.

anticipata, da includere anche il pericolo di superamento delle soglie di contaminazione ai fini dell'applicazione della disciplina.²⁵⁴

Le incertezze applicative e la necessità di fondare l'insorgere della responsabilità su verifiche effettuate concretamente sui siti e in grado di differenziare le soglie di accettabilità dell'inquinamento, hanno avuto come conseguenza l'introduzione, nel titolo V della parte IV del d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152, di una nuova disciplina sulla <<bonifica dei siti contaminati>>.²⁵⁵

Le maggiori novità riguardano il criterio di imputazione della responsabilità per dolo o colpa e i presupposti per l'applicazione della disciplina.

Innanzitutto è introdotta la distinzione tra <<sito potenzialmente contaminato>>²⁵⁶ e <<sito contaminato>>²⁵⁷, basata su soglie di inquinamento derivanti dall'analisi specifica dei siti, il superamento delle quali fa sorgere l'obbligo di attivare le procedure di bonifica. I parametri per stabilire le tabelle ruotano intorno ai concetti di <<sito>>, di <<concentrazioni soglia di contaminazione>> e <<concentrazioni soglia di rischio>>.²⁵⁸ In sostanza la

²⁵⁴ V. CINGANO, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Padova, 2013, p. 40, mostra la differenza tra la disciplina del decreto Ronchi, che concentra l'attenzione sul danno-evento, e la disciplina attuale, contenuta nel TUA, che lega l'applicazione delle procedure al danno-conseguenza, tramite il superamento, e non il pericolo di superamento, delle soglie fissate.

²⁵⁵ La legge delega n. 304 del 2004 in attuazione della direttiva 2004/35/CE, stabilisce i principi e i criteri direttivi all'art. 1, comma 9, lettera a): *“promuovere gli interventi di messa in sicurezza e bonifica dei siti contaminati da amianto: introdurre differenti previsioni a seconda che le contaminazioni riguardino siti con attività produttive in esercizio ovvero siti dismessi; prevedere gli obiettivi di qualità ambientale dei suoli, dei sottosuoli e delle acque sotterranee dei siti inquinati, che devono essere conseguiti con la bonifica, vengano definiti attraverso la valutazione dei rischi sanitari e ambientali connessi agli usi previsti dai siti stessi, tenendo conto dell'approccio tabellare; favorire la conclusione di accordi di programma tra i soggetti privati e le amministrazioni interessate per la gestione degli interventi di bonifica e messa in sicurezza”*.

²⁵⁶ Art. 240, comma 1, lett. d), d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152: *“Sito potenzialmente contaminato: un sito nel quale uno o più valori di concentrazione delle sostanze inquinanti rilevati nelle matrici ambientali risultino superiori ai valori di concentrazione soglia di contaminazione (CSC), in attesa di espletare le operazioni di caratterizzazione e di analisi di rischio sanitario e ambientale sito specifica, che ne permettano di determinare lo stato o meno di contaminazione sulla base delle concentrazioni soglia di rischio (CSR);”*

²⁵⁷ Art. 240, comma 1, lett. e), d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152: *“Sito contaminato: un sito nel quale i valori delle concentrazioni soglia di rischio (CSR), determinati con l'applicazione della procedura di analisi di rischio di cui all'Allegato 1 alla parte quarta del presente decreto sulla base dei risultati del piano di caratterizzazione, risultano superati;”*

²⁵⁸ Art. 240, comma 1, lett. a-b-c, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152: *“a) sito: l'area o porzione di territorio, geograficamente definita e determinata, intesa nelle diverse matrici ambientali*

bonifica deve essere effettuata per evitare la contaminazione dei suoli, sottosuoli e acque suscettibile di causare un danno alla salute o all'ambiente. Le concentrazioni soglia di contaminazione impongono al proprietario di adottare delle misure di prevenzione, ed è solo con il superamento delle soglie di rischio che il sito viene ritenuto contaminato e, pertanto, necessita di interventi di messa in sicurezza e bonifica.²⁵⁹

Il collegamento delle soglie di rischio con la salute umana sembra far emergere una volontà di tutela dell'ambiente, per così dire, *antropocentrica*. Come è stato infatti osservato, esclusivamente la presenza di un rischio per la salute dell'uomo genererebbe la contaminazione.²⁶⁰

Per questi aspetti, la procedura di bonifica, seppur non utilizzata a livello comunitario, è conforme ai principi di precauzione e prevenzione espressi nella direttiva 2004/35/CE.

(suolo, materiali di riporto, sottosuolo ed acque sotterranee) e comprensiva delle eventuali strutture edilizie e impiantistiche presenti; b) concentrazioni soglia di contaminazione (CSC): i livelli di contaminazione delle matrici ambientali che costituiscono valori al di sopra dei quali è necessaria la caratterizzazione del sito e l'analisi di rischio sito specifica, come individuati nell'Allegato 5 alla parte quarta del presente decreto. Nel caso in cui il sito potenzialmente contaminato sia ubicato in un'area interessata da fenomeni antropici o naturali che abbiano determinato il superamento di una o più concentrazioni soglia di contaminazione, queste ultime si assumono pari al valore di fondo esistente per tutti i parametri superati; c) concentrazioni soglia di rischio (CSR): i livelli di contaminazione delle matrici ambientali, da determinare caso per caso con l'applicazione della procedura di analisi di rischio sito specifica secondo i principi illustrati nell'Allegato 1 alla parte quarta del presente decreto e sulla base dei risultati del piano di caratterizzazione, il cui superamento richiede la messa in sicurezza e la bonifica. I livelli di concentrazione così definiti costituiscono i livelli di accettabilità per il sito;”

²⁵⁹ Si veda Corte Cost. 18 giugno 2008, n. 214, in *federalismi.it*, in tema di rapporto tra l'abrogata disciplina dell'art. 17, d. lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 e l'art. 240 e ss del TUA afferma: “i «valori limite» di concentrazione diventano «valori di attenzione» (cosiddette «concentrazioni soglia di contaminazione»), il cui superamento non determina, di per sé, l'automatica qualificazione giuridica di contaminazione del sito, ma obbliga unicamente alla caratterizzazione e all'analisi di rischio «sito specifica»”

²⁶⁰ Cfr. F. FONDERICO, *Rischio e precauzione nel nuovo procedimento di bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2006, 5, cit. p. 423: “Nel D.lgs. 152/2006, le soglie di contaminazione si identificano con le soglie di rischio per la salute umana: se non c'è un tale rischio, neppure esiste la contaminazione. Non si persegue la tutela dell'astratto valore ecologico di opzione, ma il raggiungimento di ben più concreti obiettivi di utilità. Il livello di tutela sul quale si attesta il legislatore è quello del <<rischio>> e della <<probabilità>>. La prospettiva <<antropocentrica>>, già latente nella previgente disciplina, nel nuovo sistema diviene palesemente prevalente su quella <<ecocentrica>>”. Cfr. anche V. CINGANO, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Padova, 2013, p. 42

Tuttavia dal disposto dell'art. 239 del TUA emerge che i criteri e gli indirizzi sui quali la disciplina di bonifica dei siti contaminati si fonda sono basati particolarmente sul principio *chi inquina paga*. Il richiamo a detto principio lega necessariamente la disciplina della bonifica con quella del risarcimento del danno ambientale previsto nella parte VI del TUA, in quanto la bonifica e la messa in sicurezza sono tecniche coincidenti con quelle di riparazione *primaria* previste dall'Allegato III del TUA da utilizzare quando gli operatori che svolgono le attività di cui all'Allegato V del TUA causino un danno ambientale. La coesistenza di due discipline, che appaiono tutelare il medesimo oggetto, fa sorgere la necessità di un'analisi del rapporto tra le stesse. Il dato normativo suggerisce un rapporto di specialità²⁶¹ tra le due discipline, in quanto l'art. 298 *bis*²⁶² del TUA prevede che per l'individuazione degli interventi di ripristino del suolo, sottosuolo e delle acque si faccia riferimento alle procedure di bonifica. In definitiva, tutte le volte che sia causato un danno ambientale troverebbe applicazione la disciplina generale del risarcimento per danno ambientale; tuttavia, qualora fosse necessario effettuare interventi di bonifica sui siti contaminati, si dovrebbe applicare la disciplina speciale. Essendo la bonifica una misura di riparazione primaria e dunque, un risarcimento in forma specifica, la valutazione della stessa dovrà precedere qualsiasi forma di risarcimento monetario in forma specifica.²⁶³ È stato, inoltre, sollevato un dubbio circa questo rapporto di specialità, tutte le volte in cui si faccia riferimento al potere

²⁶¹ Propendono per il rapporto di specialità delle discipline: F. LEOTTA, *La natura giuridica delle attività di bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. Trim. di Dir. Pubblico*, 2017, 1, p. 227; R. FERRARA, M.A. SANDULLI, *I procedimenti amministrativi per la tutela dell'ambiente*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, Vol. II, a cura di FERRARA V., GALLO C.E., Milano, 2014, p. 715

²⁶² Art 298bis, comma 3, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152: "Restano disciplinati dal titolo V della parte quarta del presente decreto legislativo gli interventi di ripristino del suolo e del sottosuolo progettati ed attuati in conformità ai principi ed ai criteri stabiliti al punto 2 dell'allegato 3 alla parte sesta nonché gli interventi di riparazione delle acque sotterranee progettati ed attuati in conformità al punto 1 del medesimo allegato 3, o, per le contaminazioni antecedenti alla data del 29 aprile 2006, gli interventi di riparazione delle acque sotterranee che conseguono gli obiettivi di qualità nei tempi stabiliti dalla parte terza del presente decreto."

²⁶³ Cfr. P. DELL'ANNO, *La novella legislativa (l. n. 166/2009) sulla Parte Sesta del d.lgs. n. 152/2006*, in *Corr. Giur.*, 2010, 11, p. 1528, che parla di <<pregiudiziale amministrativa>> qualora sia in corso il procedimento di bonifica, altrimenti, con l'azione di risarcimento del danno, si duplicherebbe il risarcimento.

di ordinanza ministeriale previsto all'art. 313 del d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152. Più che di specialità si dovrebbe parlare di *concorrenza*²⁶⁴, poiché, una volta conclusa l'istruttoria e verificato che il responsabile non ha provveduto al ripristino del bene danneggiato tramite le procedure di bonifica, il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, può ingiungere il ripristino ambientale a titolo di risarcimento in forma specifica.

Dal sintetico inquadramento delle procedure previste dal codice dell'ambiente emerge chiaramente una sovrapposibilità sia dell'oggetto e dei presupposti delle procedure, sia delle finalità delle stesse.

Nonostante ciò, non può negarsi che, mentre la procedura di bonifica persegue l'obiettivo primario di tutelare la salute umana, eliminando le fonti di inquinamento e riducendo i livelli di concentrazioni nelle zone contaminate, il risarcimento del danno ambientale mira a ripristinare l'ambiente tramite interventi di riqualificazione e di recupero delle utilità perdute, anche includendo la preservazione della salute umana e la fruibilità del sito.²⁶⁵

Il diritto ambientale è una disciplina che si colloca al confine tra diritto pubblico e diritto privato e talvolta il legislatore compie delle scelte che necessitano di coordinamento proprio al fine di equilibrare istituti tipicamente pubblicistici in contesti privatistici e viceversa.

Per concludere la disamina delle procedure di tutela ambientale, non può non accennarsi alle misure di riparazione del danno ambientale che, con l'ultima modifica legislativa nel 2013²⁶⁶, sono state definitivamente qualificate come le

²⁶⁴ In questo senso: F. LEOTTA, *La natura giuridica delle attività di bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. Trim. di Dir. Pubblico*, 2017, 1, cit. p. 227: "Ad un risultato diverso si perviene, invece, se si considera il dettato dell'art. 313, d.lg. n. 152/2006, che fa riferimento alla mancata attivazione delle «procedure di ripristino ai sensi del titolo V della parte quarta del presente decreto oppure ai sensi degli articoli 304 e seguenti» come presupposti alternativi per l'ingiunzione ai responsabili, da parte del Ministro dell'ambiente, del «ripristino ambientale a titolo di risarcimento in forma specifica»: sembrerebbe profilarsi, infatti, un rapporto di concorrenza tra le due discipline, in quanto considerate applicabili alternativamente

²⁶⁵ Si legga V. CORRIERO, *La <<responsabilità>> del proprietario del sito inquinato*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2011, 12, p. 2458 in cui definisce la procedura di risarcimento del danno un *quid pluris* rispetto all'attività di bonifica.

²⁶⁶ Si fa riferimento alla Legge Europea 2013, in particolare all'art. 25 della legge 6 agosto 2013, n. 97

uniche suscettibili di essere implementate nei casi di danno ambientale accertato.

D'altronde se si qualifica il danno ambientale come “*qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima*”²⁶⁷, a prescindere dalle sue singole utilità e dalle lesioni personali che ne derivano, le forme di risarcimento in forma specifica sembrano essere i rimedi più efficaci per il ripristino dello *status quo ante*.²⁶⁸

Come sancito dall'art. 311, comma 3 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare provvede a determinare le misure di riparazione del danno in conformità agli Allegati III e IV alla parte sesta del TUA (corrispondenti a quelli dell'Allegato II alla direttiva 2004/35/CE).

Innanzitutto, le misure di riparazione *primaria* perseguono l'obiettivo di ricondurre le risorse e i servizi danneggiati alle condizioni originarie. Le misure di riparazione *complementare* sono interventi adottati qualora non sia possibile riportare le risorse e i servizi danneggiati alle condizioni originarie. Infine, le misure di riparazione *compensative* hanno una funzione di compensazione temporanea delle utilità perdute nell'attesa dell'efficacia delle misure di riparazione primaria.²⁶⁹

²⁶⁷ Art 300 comma 1, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

²⁶⁸ Per un approfondimento si legga: A. D'ADDA, *Danno ambientale e tecniche rimediali: le forme del risarcimento*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2013, p. 407 ss.

²⁶⁹ Allegato III alla Parte VI del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 stabilisce al punto 1: “*La riparazione del danno ambientale, in relazione all'acqua o alle specie e agli habitat naturali protetti, è conseguita riportando l'ambiente danneggiato alle condizioni originarie tramite misure di riparazione primaria, complementare e compensativa da intendersi come segue: a) riparazione “primaria”: qualsiasi misura di riparazione che riporta le risorse e/o i servizi naturali danneggiati alle o verso le condizioni originarie; b) riparazione “complementare”: qualsiasi misura di riparazione intrapresa in relazione a risorse e/o servizi naturali per compensare il mancato ripristino completo delle risorse e/o dei servizi naturali danneggiati; c) riparazione “compensativa”: qualsiasi azione intrapresa per compensare la perdita temporanea di risorse e/o servizi naturali dalla data del verificarsi del danno fino a quando la riparazione primaria non abbia prodotto un effetto completo; d) “perdite temporanee”: perdite risultanti dal fatto che le risorse e/o i servizi naturali danneggiati non possono svolgere le loro funzioni ecologiche o fornire i servizi ad altre risorse naturali o al pubblico fino a che le misure primarie o complementari non abbiano avuto effetto. Non si tratta di una compensazione finanziaria al pubblico”.*

È opportuno sottolineare che le tre tipologie di misure sono gerarchicamente subordinate: solo qualora la riparazione primaria non sia possibile, potranno essere adottate le altre due. Pertanto, la riparazione complementare e compensativa sono meramente eventuali, in quanto potrebbero non essere attivate qualora la riparazione primaria soddisfi totalmente le esigenze di ripristino.²⁷⁰

Se la premessa è, quindi, quella di reintegrare il bene ambientale, inteso come valore in sé espressivo di servizi e risorse tra loro connessi, appare coerente prevedere il ripristino in siti alterativi, ma collegati geograficamente, a quelli danneggiati, tutte le volte in cui l'intervento sul sito deteriorato specificamente risulti impossibile. E, nella stessa logica, sono concepiti gli interventi per le “*perdite temporanee*”, quando le misure primarie o complementari non siano ancora efficaci.

Analizzando le singole misure di riparazione si evince che quella *primaria* dovrebbe ricondurre le risorse e i servizi danneggiati alle condizioni originarie in tempi brevi tramite il ripristino naturale.²⁷¹

Quanto alla riparazione complementare e compensativa sono utilizzati, in primo luogo, i metodi di equivalenza *risorsa-risorsa* ovvero *servizio-servizio*.²⁷² Sinteticamente, questi metodi consentono di sostituire le risorse o i servizi danneggiati con altri della stessa quantità e qualità ovvero di tipo alternativo e/o sostitutivo.²⁷³

Qualora risulti impossibile avvalersi dei metodi di equivalenza, è prescritta l'alternativa dei criteri di valutazione monetaria (cd. “*Value Equivalency*”

²⁷⁰ Cfr. sent. Cass. civ., sez. III, 13 agosto 2015, n. 16806, in *foro.it*, che stabilisce: “*Non residua alcun danno ambientale quantificabile e quindi risarcibile- né in forma specifica, né a maggior ragione per equivalente- ogniqualvolta, avutasi la riduzione al pristino stato, non persista la necessità di ulteriori misure sul territorio reso oggetto dell'intervento inquinante o danneggiante*”; per un commento alla sentenza: D. COVUCCI, *Il nuovo statuto del risarcimento del danno ambientale dopo la Legge Europea 2013*, in *Danno e Responsabilità*, 2016, 6, p. 651 ss.

²⁷¹ Cfr. Allegato III, 1.2.1, alla parte VI del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

²⁷² Cfr. Allegato III, 1.2.2, alla parte VI del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

²⁷³ Per un'analisi dettagliata dei metodi di equivalenza si consulti il progetto “*REMEDE*” (*Resource Equivalency Methods for Assessing Environmental Damage in the EU*), finanziato dal “*6th Framework Programme of the European Commission*”, consultabile sul sito *envliability.eu*

Analisis- VEA), comportante la scelta di misure di riparazione il cui costo equivalga ad una stima delle risorse e dei servizi perduti.

Nel valutare le differenti opzioni, l'autorità competente deve rispettare il principio di ragionevolezza e comparare i costi di ciascuna opzione, le probabilità di successo dell'operazione, l'impatto sulla salute umana e sulla sicurezza collettiva, i tempi di necessari al ripristino e, infine, l'effettivo impatto di ciascuna opzione in relazione all'obiettivo di ripristino.²⁷⁴

E', inoltre, indispensabile rispettare il principio di proporzionalità nel calcolo dei costi delle misure di riparazione, in modo che siano bilanciati con i vantaggi ambientali perseguiti.²⁷⁵

8. Considerazioni conclusive

Come anticipato nel paragrafo precedente, la disciplina ambientale oscilla tra il diritto pubblico e il diritto privato e si può affermare che questa tendenza si riflette sia nel momento di prevenzione del danno ambientale, sia in quello della riparazione. Per quanto attiene alla prevenzione, le discipline comunitarie e nazionali cercano, da un lato, di accollare a carico dell'operatore economico i rischi derivanti dall'attività d'impresa tramite le regole civilistiche sullo svolgimento delle attività pericolose, sulla responsabilità oggettiva e sull'internalizzazione dei costi ambientali; dall'altro, perseguono contemporaneamente finalità pubblicistiche di tutela di interessi collettivi, tra cui la protezione delle risorse ambientali in un'ottica intergenerazionale, nel rispetto dei principi di *precauzione* e di *sviluppo sostenibile*.

²⁷⁴ Si veda: progetto "REMEDE" (*Resource Equivalency Methods for Assessing Environmental Damage in the EU*), Deliverable n. 5: *Legal analysis*, 2006, in www.envliability.eu, cit. p. 16: "The competent authority then evaluates the various options and selects the most appropriate one on the basis of a set of criteria. These criteria include: the costs of implementing the various options; the extent to which each option avoids collateral damage and benefits each damaged natural resource and/or service; the likelihood of success of each option; the length of time it will take under these options to restore the damaged resources and services to baseline condition; and the extent to which each option achieves the restoration of the site, or geographical linkage to the damaged site if measures are taken elsewhere."

²⁷⁵ Cfr. Allegato III, 1.3.3, alla parte VI del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

Per quanto concerne, invece, il momento della riparazione, l'oscillazione tra istituti pubblicistici e privatistici si rinviene nelle tecniche di ripristino ambientale, improntate al recupero di risorse per la collettività, ma anche nell'introduzione di modelli consensuali per una maggiore flessibilità nella disciplina di tutela ambientale. Sarebbe infatti inadeguato un sistema basato esclusivamente su interventi autoritativi per la risoluzione delle controversie ambientali. D'altronde, oltre alla procedura di bonifica, sono stati introdotti in tempi recenti altri strumenti privatistici e negoziali,²⁷⁶ come ad esempio le *transazioni globali*.²⁷⁷ Questi strumenti riflettono la necessità di procedure basate sulla reciproca collaborazione dei soggetti coinvolti, dal momento che le problematiche ambientali hanno un impatto diffuso.²⁷⁸

La transazione globale è un istituto, introdotto con la legge 22 febbraio 2009, n. 13²⁷⁹, che disciplina la conclusione di accordi transattivi tra una o più imprese e il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare ai fini della determinazione degli oneri di bonifica, di ripristino e della quantificazione del danno ambientale, per le procedure di bonifica coinvolgenti i siti di interesse

²⁷⁶ Si legga: G. MASTRODONATO, *Gli strumenti privatistici nella tutela amministrativa dell'ambiente*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2010, 5, p. 707, in cui afferma: "Invero, il sistema tradizionale, basato esclusivamente sull'uso di strumenti autoritativi affidati al potere legislativo o alla Pubblica amministrazione sembrava caratterizzarsi per eccessiva rigidità e centralismo, considerato che l'imposizione di medesimi standard in situazioni reali assai diverse rischiava di provocare squilibri richiedendo "sacrifici troppo alti ad alcuni ed impegni troppo blandi ad altri" con il risultato di provocare oltretutto un appiattimento degli incentivi(..)"

²⁷⁷ Per un'analisi delle transazioni globali si legga: V. CINGANO, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Padova, 2013, p. 179 ss.; G. MASTRODONATO, *Gli strumenti privatistici nella tutela amministrativa dell'ambiente*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2010, 5, p. 707; F. FONDERICO, *Alla ricerca della pietra filosofale: bonifica, danno ambientale e transazioni globali*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2009, 9, p. 917 ss.

²⁷⁸ A causa dell'impatto diffuso e della natura di bene collettivo dell'ambiente, era sorto il problema della disponibilità o meno del diritto, in quanto, ai sensi dell'art. 1966 c.c., le transazioni, per essere valide, devono avere ad oggetto diritti che, per loro natura o per legge, sono liberamente disponibili dalle parti. Il Consiglio di Stato, commissione speciale, parere 18 maggio 2001, n. 426, in *Foro Italiano*, 2003, III, 634, ha superato l'obiezione affermando che la transazione ha ad oggetto, non l'ambiente, ma "la riparazione monetaria conseguente ad una sua menomazione"; si legga la nota a sentenza di M.P. GIRACCA, *Brevi note in tema di contratto di transazione e azione del danno ambientale*, in *Il Foro Italiano*, 2003, III

²⁷⁹ In particolare Art. 2 della Legge 27 febbraio 2009, n. 13: "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 2008, n. 208, recante misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente", pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 49 del 28 febbraio 2009

nazionale. Interessa in questa sede evidenziare le forme di partecipazione tra pubblico e privato, che si concretizzano nella partecipazione di tutte le imprese interessate tramite un sistema di pubblicità che renda noto lo schema di contratto in maniera trasparente, e nella partecipazione delle amministrazioni interessate attraverso una conferenza di servizi decisoria. In particolare, è il testo normativo ad affermare che lo schema di contratto venga “*concordato*” con le imprese interessate, ma, nonostante la parità di posizione dei soggetti coinvolti, viene primariamente perseguito l’interesse pubblico.

A seguito delle critiche di incompatibilità mosse da parte della dottrina rispetto al sistema delineato dalla direttiva 2004/35/CE²⁸⁰, il legislatore ha provveduto a modificare l’istituto di ripristino ambientale per i siti di interesse nazionale con la Legge di Stabilità 2016²⁸¹. La nuova disciplina fa salve le transazioni globali stipulate antecedentemente all’entrata in vigore della modifica e non introduce innovazioni particolari quanto al procedimento di partecipazione e collaborazione tra amministrazione e imprese interessate. Tuttavia, da un punto di vista sostanziale, obbliga i soggetti a includere nella proposta transattiva “*gli interventi di riparazione primaria, complementare e compensativa*”, tenendo conto dei metodi di equivalenza per le misure alternative a quella primaria e della liquidazione monetaria solo nei casi residuali.²⁸²

²⁸⁰ Si legga per una critica e un possibile profilo di violazione delle norme comunitarie: G. MASTRODONATO, *Gli strumenti privatistici nella tutela amministrativa dell’ambiente*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2010, cit. par.2: “*La regolamentazione pubblicistica si mostra dunque efficace tanto nel garantire la partecipazione e la convenienza del cittadino nell’incontro contrattuale, quanto la tutela dell’interesse dell’amministrazione, che mediante tale contratto deve essere realizzata. Tuttavia va considerato che l’attuazione di questo istituto potrebbe risultare in contrasto con i principi sottesi alla direttiva 2004/35/CE – in particolare con il principio di precauzione (..) volta ad affermare che il responsabile del danno ambientale è obbligato in via prioritaria al ripristino della precedente situazione ovvero, in mancanza, a misure sostitutive e complementari di ripristino ambientale, o in ulteriore subordine al risarcimento per equivalente patrimoniale. In tale prospettiva opera l’ordinanza esecutoria – vera innovazione del Codice, che traduce la responsabilità ministeriale nella concreta cura del territorio – obbligando innanzitutto, ove possibile, al risarcimento in forma specifica ed in seconda linea per equivalente patrimoniale*”.

²⁸¹ Art. 31, l. 28.12.2015, n. 221, rubricato «*Determinazione delle misure per il risarcimento del danno ambientale e il ripristino ambientale dei siti di interesse nazionale*», in G.U. n. 13 del 18.1.2016, entrato in vigore il 2.2.2016

²⁸² Cfr. Art. 306bis, comma 2, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

Questa modifica mira chiaramente a ribadire il *favor* per forme di riparazione in forma specifica anche quando, tramite accordi contrattuali sostanzialmente privatistici, le parti addivengano a una risoluzione delle controversie in via stragiudiziale.

Dall'analisi della normativa e dei principi alla stessa sottesi, è possibile affermare che in ambito ambientale sia costante la ricerca di un equilibrio tra diritti costituzionalmente tutelati, come la salute, l'ambiente, l'occupazione, la solidarietà e lo sviluppo della persona umana e l'iniziativa economica. Solo un costante bilanciamento tra la molteplicità di interessi pubblici e privati consente effettivamente di usufruire del bene ambientale in una maniera tale da assicurarne le utilità alle generazioni future e in modo da prevenire i disastri ambientali.

Non a caso il diritto ambientale è un diritto fondato sui principi²⁸³, i quali, a differenza di norme rigide e puntuali, sono maggiormente flessibili e consentono ai giudici di interpretare, di volta in volta, la normativa e i singoli casi attraverso un bilanciamento di plurimi interessi confliggenti.

I principi di *precauzione, prevenzione, responsabilità e sviluppo sostenibile*, su cui si basano le moderne legislazioni ambientali, hanno una pluralità di funzioni²⁸⁴: una funzione di stimolo per il legislatore, il quale, una volta enunciati obiettivi generali, è tenuto a darne una concreta attuazione; una funzione di guida per le amministrazioni centrali e regionali, che devono coordinare le loro azioni anche alla luce dei principi di *leale collaborazione* e di *sussidiarietà* previsti in Costituzione; una funzione interpretativa che consente alle corti sovranazionali e nazionali di dirimere le controversie avendo come riferimento la *ratio* delle politiche ambientali e gli interessi qualificati come prevalenti.

²⁸³ Si legga per un approfondimento sui principi ambientali: D. AMIRANTE, *La forza normativa dei principi. Il contributo del diritto ambientale alla teoria generale*, Padova, 2006, *passim*

²⁸⁴ Cfr. N. DE SADELEER, *I principi ambientali tra diritto moderno e post-moderno*, in D. AMIRANTE (a cura di), *La forza normativa dei principi. Il contributo del diritto ambientale alla teoria generale*, Padova, 2006, p. 27 ss.

Tuttavia, non è sufficiente l'applicazione concreta dei principi da parte della pubblica autorità e del legislatore per un'efficace tutela ambientale. Il fenomeno ambientale è talmente pervasivo da richiedere la partecipazione attiva dell'intera collettività ai fini di garantire un ambiente salubre e di attuare i fondamentali diritti costituzionali, tra cui, *in primis*, la salute e la vita.

Questa considerazione deriva dal fatto che, seppur non si possa negare che gli storici disastri ambientali siano legati allo svolgimento di attività d'impresa, ciò non toglie che ogni singolo soggetto possa compromettere gli equilibri ambientali tramite comportamenti antiggiuridici. Ed è proprio in questo frangente che il diritto dovrebbe intervenire: non solo nel sanzionare comportamenti che deteriorino l'ambiente e ledano la salute dei singoli, ma anche nel prevedere meccanismi partecipativi che incoraggino un'adesione spontanea della comunità e una maggior partecipazione nelle scelte di politica ambientale.

CAPITOLO III

LA RESPONSABILITA' AMBIENTALE

Sommario: 1. Tipi di responsabilità ambientale - 2. L'illecito ambientale e gli articoli 2043 c.c. e 2050 c.c. - 3. Il principio di precauzione nel diritto ambientale – 3.1 La valutazione del rischio; 3.2 La colpevolezza; 3.3 Il nesso di causalità; - 4. Danno ambientale, danno alla salute e danno alla proprietà- 5. L'art. 313 comma 7 del d.lgs. 152/2006 e la legittimazione ad agire in giudizio- 5.1. L'azione di classe in materia ambientale; 6. Tutela preventiva e rimedi inibitori – 7. Risarcimento del danno ambientale e tutela compensativa al singolo

1. Tipi di responsabilità ambientale

L'evoluzione normativa e giurisprudenziale dell'illecito ambientale ha condotto ad un progressivo mutamento sia con riferimento ai confini del danno ambientale, sia rispetto alla funzione attribuita alla responsabilità²⁸⁵. Si è a lungo oscillato tra una funzione punitiva-sanzionatoria e una compensativa-risarcitoria, riconducibile alla più tradizionale funzione della responsabilità civile.

La triplice dimensione del danno ambientale è ben chiarita in una fondamentale pronuncia²⁸⁶: *personale*, con riferimento ad una lesione del diritto ad un ambiente salubre attribuito a ciascun soggetto; *sociale*, in base al collegamento con l'art. 2 della Costituzione, che tutela lo sviluppo della personalità umana nelle formazioni sociali in un ambiente sano; *pubblica*, in quanto la lesione è riferibile anche allo Stato e agli enti pubblici rappresentanti degli interessi della collettività.

²⁸⁵ In generale si veda sul tema della responsabilità: M. FRANZONI, *Trattato della responsabilità civile*, I, Milano, 2010; M. BIANCA, *Diritto civile*, Milano, 2012; F. GALGANO, *Trattato di diritto civile*, II, Padova, 2009.

²⁸⁶ Cfr. Cass. Pen., sez III, 5 aprile 2002, n. 22539, in *Dejure.it*, in cui afferma: “Il danno ambientale presenta una triplice dimensione: *personale* (quale lesione del diritto fondamentale all'ambiente di ogni uomo); *sociale* (quale lesione del diritto fondamentale all'ambiente nelle formazioni sociali in cui si sviluppa la personalità umana, ex art. 2 della Costituzione); *pubblica* (quale lesione del diritto - dovere pubblico spettante alle istituzioni centrali e periferiche)”.

La pluridimensionalità del danno è frutto dell'evoluzione normativa e giurisprudenziale sulla natura dell'ambiente, inteso, dapprima, quale diritto costituzionalmente garantito in via indiretta, attraverso il collegamento con gli articoli 2, 9, 32 della Costituzione, e, successivamente, in via diretta, a seguito dell'introduzione dell'art. 117, comma 2, lett. s e comma 3.

Oltre alla dimensione pubblicistica, esaminata nei capitoli precedenti, il danno è analizzabile anche sotto la prospettiva della lesione del diritto fondamentale all'ambiente salubre che appartiene a ciascun uomo. Questa considerazione incide sulle tipologie di responsabilità disciplinate dal legislatore che, a seguito di una valutazione sui tipi di attività, sui comportamenti antiggiuridici e sull'offensività della condotta, decide di volta in volta di attribuire al soggetto responsabile.

La scelta del regime di responsabilità, infatti, è strettamente connessa alla funzione che si vuole perseguire e al grado di protezione che si intende attribuire al soggetto danneggiato ovvero al bene protetto.

Appare utile allora soffermarsi sulle principali funzioni della responsabilità ed analizzare, anche in base all'interpretazione del bene oggetto di tutela, quanto efficaci siano state le scelte effettuate dal legislatore in materia ambientale e come si siano evolute nel tempo.

La tradizionale funzione della responsabilità civile è quella *compensativa*, in base alla quale il soggetto danneggiato riceve un corrispettivo economico equivalente al danno subito. Il risarcimento è infatti fondato sull'esistenza di un danno nella sfera giuridica del soggetto danneggiato. La compensazione non deve eccedere l'entità del danno causato, altrimenti la vittima otterrebbe un ingiustificato arricchimento non compatibile con la funzione riparatoria.

Trattando dei cd. "*danni punitivi*" la giurisprudenza ha escluso la compatibilità dell'istituto con l'ordinamento italiano, in quanto la liquidazione di una somma sproporzionata rispetto al pregiudizio subito sconfinerebbe la funzione di tutela

tipica della responsabilità civile, che si limita ad attribuire il costo della violazione del diritto in capo al danneggiante.²⁸⁷

In realtà, l'idea che i danni debbano essere commisurati non solo all'effettivo pregiudizio subito, ma anche al comportamento del danneggiante, è stata alla base della concezione *etica*²⁸⁸ della responsabilità extracontrattuale, già utilizzata nel diritto romano.²⁸⁹

Si ritiene, secondo tale orientamento, che la condotta del danneggiante si fondi su un comportamento psicologico biasimevole e volontario, di dolo o colpa, indirizzato alla violazione di un precetto giuridico. Così l'illecito civile viene accostato a quello penale, data la necessità di provare la colpevolezza dell'individuo e la sua imputabilità. E' proprio a causa del requisito di prova della colpevolezza che questa impostazione entra in crisi con l'avvento della *massificazione* dei danni.²⁹⁰ Infatti, il progresso tecnologico e industriale comporta che tutta una serie di attività suscettibili di causare danni su larga scala, rendano complesso l'accertamento della colpevolezza del danneggiante e, conseguentemente, diminuiscano la protezione dei soggetti danneggiati.

La reazione normativa a questa problematica ha condotto, in alcuni settori, alla previsione di sistemi assicurativi obbligatori e, in altri, come nel settore

²⁸⁷ Cfr. Cass. Civ., sez. III, 19 gennaio 2007, n. 1183, in *foro.it*, sull'incompatibilità dei cd. *punitive damages*; Cass. Civ., sez. I, 8 febbraio 2012, n. 1781, in *foro.it*, "*nel vigente ordinamento il diritto al risarcimento del danno conseguente alla lesione di un diritto soggettivo non è riconosciuto con caratteristiche e finalità punitive, ma in relazione all'effettivo pregiudizio subito dal titolare del diritto leso, né il medesimo ordinamento consente l'arricchimento se non sussista una causa giustificatrice dello spostamento patrimoniale da un soggetto ad un altro*"; Cass. Civ., sez. I, 15 aprile 2015, n. 7613, in *foro.it*: "*nel nostro vigente ordinamento il risarcimento del danno conseguente alla lesione di un diritto soggettivo non ha caratteri e finalità meramente punitivi, per cui l'idea della punizione e della sanzione è estranea al risarcimento del danno con finalità sanzionatorie ed afflittive*".

²⁸⁸ Si legga M. BIANCA *Diritto civile*, 5, Milano, 2012, p. 546 ss.

²⁸⁹ Ci si riferisce alla "*Lex Aquilia de damno*" del III sec. a.C. che fonda la figura dell'illecito sugli elementi di dolo e colpa e descrive il fatto come *delictum*. La necessaria presenza degli elementi del dolo e della colpa è espressa anche da Gaio nelle Inst. 3.211 in cui afferma: "*itaque impunitus est, qui sine culpa et dolo malo casu quodam damnum committit*". Questa impostazione fu accolta anche nel codice civile del 1865 che all'art. 1151 stabiliva: "*Qualunque fatto dell'uomo che arreca danno ad altri, obbliga quello per colpa del quale è avvenuto, a risarcire il danno*". Nonostante il superamento del carattere penale della *Lex Aquilia*, l'illecito civile era ancora definito "delitto" a dimostrazione dell'importanza dell'elemento psicologico del danneggiante inteso come riprovevole. Per un approfondimento si legga: M. TALAMANCA, *Elementi di diritto privato romano*, Milano, 2001, p. 321 ss.

²⁹⁰ M. BIANCA, *Op. cit.*, p. 549

ambientale, all'introduzione di forme di responsabilità oggettiva e aggravata nel caso di svolgimento di attività classificate come rischiose. Appare, così, ragionevole la scelta del legislatore comunitario di imporre un regime di responsabilità oggettiva per lo svolgimento di attività che presentino un rischio per la salute umana o l'ambiente.²⁹¹

La concezione etica è stata, successivamente, superata dalla concezione *tecnicista*, in base alla quale la responsabilità extracontrattuale ha la funzione di compensare il danno subito piuttosto che condannare il comportamento del danneggiante. Da ciò si evince la netta separazione con la responsabilità penale, la quale reagisce ad un comportamento antisociale classificato da una norma come reato, in base al principio di tipicità del reato e tassatività della pena, e persegue il fine pubblicistico di repressione dei reati. La responsabilità civile invece, nel regolare i rapporti tra soggetti privati, funge da clausola generale per la protezione dei diritti, spostando l'attenzione sulla tutela danneggiato piuttosto che sulla condotta del danneggiante.

All'interno poi della concezione tecnicista, la dottrina ha assunto posizioni più o meno estreme sulla base della valutazione dell'elemento della colpa e del fatto antigiusuridico come fondamento della responsabilità civile.

Un filone sviluppatosi è quello che applica l'analisi economica al diritto, in base alla quale l'elemento della colpa sarebbe irrilevante e l'unico elemento da valutare sarebbe la convenienza economica delle scelte.²⁹² L'agente dovrebbe analizzare i costi della propria attività potenzialmente dannosa e considerarne le conseguenze: qualora i costi di un comportamento siano superiori agli eventuali costi da sostenere per il risarcimento del danno a seguito di un'azione promossa

²⁹¹ Cfr. Considerando n. 8 della direttiva 2004/35/CE in tema di responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale

²⁹² Per un approfondimento dell'analisi economica del diritto si vedano: G. CALABRESI, *Costo degli incidenti e responsabilità civile, Analisi economico-giudiziaria*, Milano, 1975, Traduzione di A. DE VITA, V. VARANO, V. VIGORITI, Presentazione di S. RODOTÀ, p. 47 ss.; P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, p. 35 e ss.; G. ALPA, *Il futuro di Law & Economics: Le proposte di Guido Calabresi*, in *Contratto e Impresa*, 2016, 3, p.597 ss.; E. AL MUREDEN, "Costo degli incidenti e responsabilità civile" quarant'anni dopo. Attualità e nuove prospettive dell'analisi economico-giuridica di Guido Calabresi, in *Rivista di diritto civile*, 2015, 4, p. 1026 ss.

dai danneggiati, l'agente non sarà incentivato ad adottare una certa condotta; qualora, invece, i potenziali vantaggi siano superiori agli svantaggi, vi sarà un incentivo, o, comunque, un atteggiamento di indifferenza, nel perpetrare la condotta dannosa.

Infine, tra le due concezioni della responsabilità richiamate si inserisce quella *eclettica*, che distingue la responsabilità per rischio e per colpa. La prima alloca i rischi e, conseguentemente i danni, sul soggetto che svolge l'attività pericolosa indipendentemente da un giudizio di colpa; la seconda invece persegue finalità punitive e preventive²⁹³.

La caratteristica della responsabilità civile si rinviene nella creazione di una tecnica, fondata su un principio di imputazione, quale la colpevolezza o la proprietà, e sul nesso causale. Solo in questo modo può sorgere il diritto al risarcimento del danno qualora venga accertata la responsabilità.

Essendo infatti il risarcimento la logica conseguenza della responsabilità, è necessario, ai fini di una analisi più precisa, non confondere le rispettive funzioni: le funzioni della responsabilità possono essere molteplici e sono volte ad accertare se e come valutare un danno ingiusto; le funzioni del risarcimento invece si concentrano sull'accertamento delle modalità e dell'entità del danno da riparare²⁹⁴.

Una prima funzione della responsabilità civile in campo ambientale, a seguito dell'introduzione dell'art. 18 della legge n. 349 del 1986, era quella sanzionatoria. Questa affermazione si giustificava alla luce delle caratteristiche dell'illecito ambientale e dei criteri punitivi di liquidazione del danno. Era infatti riconosciuta la tipicità dell'illecito ambientale, rispetto alla clausola generale dell'art. 2043 del c.c., grazie alla tipizzazione delle condotte ("*violazione di legge o provvedimento*") e all'omissione della clausola dell'ingiustizia del

²⁹³ M. BIANCA, *Op. cit.*, p. 552; P. TRIMARCHI, *Op. cit.*, p. 39

²⁹⁴ M. FRANZONI, *L'illecito*, I, 2^a ed., Milano, 2010, p. 5 e cit. p. 7: "*La responsabilità civile sussiste se un certo evento dannoso si possa qualificare danno ingiusto (..) e se questo possa essere imputato ad un soggetto responsabile. (..) L'essenziale è che il danno sia ingiusto (..) e che vi sia un criterio legale per collegarlo ad un obbligato al risarcimento*"

danno, poiché quest'ultima coincideva con la lesione del bene ambientale²⁹⁵. Inoltre, i criteri di liquidazione del danno in via equitativa si fondavano sulla “gravità della colpa individuale, del costo necessario per il ripristino e del profitto conseguito dal trasgressore”²⁹⁶. La funzione punitiva- afflittiva della responsabilità era legata alla commistione tra i profili pubblicistici e privatistici che caratterizzavano la disciplina. In assenza di una definizione legislativa della nozione di ambiente, lo stesso era considerato un diritto attribuito al singolo ma, soprattutto, un interesse adespota e diffuso facente capo all'intera collettività, la cui lesione si inquadrava in un *mass tort* e la cui tutela era attivabile solo dall'ente esponenziale degli interessi della collettività. Pertanto, in presenza di un danno di massa a carattere prettamente pubblicistico, la funzione compensativa trovava il suo limite e l'intenzione del legislatore appariva quella di punire i responsabili, piuttosto che compensare i danneggiati²⁹⁷.

Il criterio della gravità della colpa sembrava, infatti, condividere le basi della concezione etica della responsabilità civile, poi superata, come descritto, da quella tecnicista.

Inoltre, la liquidazione del danno basata su tali indici era conseguenza del regime di responsabilità per colpa previsto all'art. 18 della legge n. 349 del 1986. Per questo motivo alla funzione punitiva della responsabilità, si affiancava quella deterrente: si riteneva infatti che il danneggiante, consapevole che la gravità della sua condotta avrebbe avuto un elevato impatto sull'entità del risarcimento, sarebbe stato dissuaso dal porre in essere il comportamento illecito. Per di più, tale modello risultava essere il prediletto in ambiti in cui il

²⁹⁵ Art. 18 comma 1 della legge n. 349/1986: “Qualunque fatto doloso o colposo in violazione di leggi o di provvedimenti adottati in base a legge che comprometta l'ambiente, ad esso arrecando danno, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, obbliga l'autore del fatto al risarcimento nei confronti dello Stato”.

²⁹⁶ Art. 18 comma 6, legge n. 349 del 1986: “Il giudice, ove non sia possibile una precisa quantificazione del danno, ne determina l'ammontare in via equitativa, tenendo comunque conto della gravità della colpa individuale, del costo necessario per il ripristino e del profitto conseguito dal trasgressore in conseguenza del suo comportamento lesivo dei beni ambientali”

²⁹⁷ Si legga: R. FERRARA, M.A. SANDULLI, *Le politiche ambientali, lo sviluppo sostenibile e il danno*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, Vol. I, a cura di FERRARA V., GALLO C.E., Milano, 2014, cit. p. 583: “Ecco dunque emergere l'uso definito deformante della responsabilità civile per un danno prettamente pubblico; una sorta di “mostruoso incrocio”.

singolo danneggiato non sarebbe stato incentivato ad agire singolarmente in giudizio di fronte alla difficoltà di accertamento del solo nesso causale tra la condotta e l'evento dannoso verificatosi.

Infatti, la funzione deterrente è maggiormente efficace nei casi di responsabilità per colpa rispetto a quelli di responsabilità oggettiva, in quanto il danneggiante è consapevole che il comportamento colposo verrà valutato sia in sede di attribuzione della responsabilità sia in sede di quantificazione del risarcimento; viceversa, nei casi di responsabilità oggettiva, una volta accertato il nesso di causalità tra la condotta e l'evento, il soggetto incorre in responsabilità, a prescindere dall'elemento psicologico.

Un primo cambio di prospettiva rispetto agli obiettivi da perseguire tramite la responsabilità ambientale, si scorge nell'introduzione dell'art. 17 del d.lgs. 22/1997 in tema di bonifica dei siti contaminati²⁹⁸. A differenza della disciplina prevista nell'art. 18, ove il regime di responsabilità era soggettivo ed il danno doveva essere prodotto effettivamente, la disciplina della bonifica dei siti contaminati prevedeva un regime di responsabilità oggettiva e tutelava anche il "pericolo di danno", in funzione chiaramente preventiva²⁹⁹.

Successivamente, tramite le spinte comunitarie³⁰⁰, il *passaggio da responsabilità soggettiva ad oggettiva*, sia pur con le tappe intermedie nell'ordinamento interno³⁰¹, si attua definitivamente grazie alla direttiva

²⁹⁸ La disciplina è oggi contenuta negli artt. 238 e ss. del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, alla parte IV

²⁹⁹ Art. 17, comma 2 del d.lgs. 22/1997: "*Chiunque cagiona, anche in maniera accidentale, il superamento dei limiti di cui al comma 1, lettera a), ovvero determina un pericolo concreto ed attuale di superamento dei limiti medesimi, è tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali deriva il pericolo di inquinamento*"; per un commento si legga: R. FERRARA, M.A. SANDULLI, *Le politiche ambientali, lo sviluppo sostenibile e il danno*, in *Trattato di diritto dell'ambiente, Vol. I, a cura di Ferrara V., Gallo C.E.*, Milano, 2014, cit. p. 591 ss.; CINGANO V., *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Padova, 2013, *passim*

³⁰⁰ Cfr. *Libro Verde sulla responsabilità per danni all'ambiente* del 1993; *Convenzione di Lugano sul danno all'ambiente* in seno al Consiglio d'Europa del 1993; *Libro Bianco sulla responsabilità per danni all'ambiente* del 2000; *Proposta di direttiva* del 2002; tutti i documenti sono disponibili, in www.eur-lex-europa.eu

³⁰¹ Si fa riferimento all'introduzione del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 e le successive modificazioni avvenute con l'art. 5 bis del D.L. 2 settembre 2009, n. 135 e con l'art. 25 della l.

2004/35/CE sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale. Le novità introdotte incidono inevitabilmente sul ruolo e sulle funzioni della responsabilità in materia ambientale.

Essendo il fine primario della disciplina quello assicurare un elevato livello di tutela della salute umana e dell'ambiente, anche in caso di pericoli meramente potenziali, la finalità della responsabilità trasla necessariamente *dalla punizione del comportamento del danneggiante, al ripristino e riparazione dei beni e/o diritti danneggiati*.

Così, la funzione ripristinatoria mira a tutelare il diritto o il bene violato attraverso le forme del risarcimento per equivalente e in forma specifica. Nella disciplina ambientale, l'unica forma di risarcimento del danno possibile è quella in forma specifica, che obbliga, tramite una varietà di misure, al ripristino dello *status quo ante*. Questa esigenza può dirsi soddisfatta quando si faccia riferimento a un danno ambientale, ovvero ad un'utilità/servizio perduti in senso pubblicistico; il danneggiante è infatti tenuto ad adottare le misure di riparazione previste dagli Allegati al codice ambientale.

Tuttavia, lo stesso risultato non è sempre perseguibile quando emergano interessi e valori diversi ma connessi al danno ambientale, come, ad esempio, la salute umana. È la stessa Corte Costituzionale con una serie di sentenze del 2009 a enfatizzare la distinzione tra la tutela dell'ambiente nella componente naturalistica e la tutela di altri valori, come la salute³⁰².

In materia di danno ambientale e disastri ecologici, ci si trova di fronte a danni a volte talmente imprevedibili, come ad esempio i danni alla salute dei nascituri³⁰³, che si dubita dell'adeguatezza degli strumenti della responsabilità civile.

6 agosto 2013, n. 97 (Legge Europea 2013), a seguito delle contestazioni mosse dalla Commissione Europea tramite la procedura di infrazione n. 2007/4679.

³⁰² Cfr sentenze Corte Cost., 22 luglio 2009, n. 225, n. 232, n.233, n. 234, n. 235, n. 246, n. 247, n. 249, n.250, n.251, in *Giurcost.org*. Ad esempio nella sent. n. 225 del 2009, la Corte Cost. afferma: “*Strettamente collegata alla tutela dell'ambiente è la tutela della salute, poiché è indubbio che la salubrità dell'ambiente condiziona la salute dell'uomo*”.

³⁰³ Si veda la sentenza Cass. civ., sez III, 11/05/2009, n. 1074, in *Dejure.it*, che nell'affermare la soggettività giuridica dei nascituri dispone: “*Lo stesso diritto alla salute che trova fondamento nell'art. 32 Cost., per il quale la tutela della salute è garantita come fondamentale*

Occorre infatti ribadire che il <<*danno ambientale*>> previsto e disciplinato dal codice ambientale è differente rispetto al danno arrecato a singoli beni di proprietà privata o a situazioni soggettive individuali; tant'è che l'art. 313, comma 7 del codice ambientale fa salva la possibilità di agire in giudizio per la tutela dei diritti e degli interessi lesi dal fatto produttivo del danno ambientale³⁰⁴. In particolare, andrebbe nuovamente rivitalizzata la funzione preventiva della responsabilità civile che mira a tutelare anche i diritti delle generazioni future in applicazione del principio di *sviluppo sostenibile*, data l'insufficienza della mera riparazione del danno causato³⁰⁵.

La funzione riparatoria o compensativa della responsabilità civile intende riparare il pregiudizio tramite il risarcimento del danno, indipendentemente dal ripristino dello *status quo ante*. Si pone infatti come limite alla somma che può essere liquidata al danneggiato, per evitare che vi sia un ingiustificato arricchimento. Tuttavia, questa concezione è ancorata a una valutazione monetaria del bene, in base al mercato di riferimento e, pertanto, quando si fa riferimento a diritti non patrimoniali, si dovrebbe più correttamente parlare di funzione satisfattiva.

Dopo aver effettuato una disamina della molteplicità di funzioni che può perseguire la responsabilità civile e che, nel corso del tempo sono state ascritte

diritto dell'individuo, oltre che interesse della collettività, non è limitato alle attività che si esplicano dopo la nascita od a questa condizionate, ma deve ritenersi esteso anche al dovere di assicurare le condizioni favorevoli per l'integrità del nascituro nel periodo che la precedono."

³⁰⁴ Cfr. A. TORRENTE, P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, XX ed., Milano, 2011, p. 905

³⁰⁵ In questo senso, S. PATTI, *Il risarcimento del danno e il concetto di prevenzione*, in *La responsabilità civile*, 2009, 2, p. 165-168, che afferma la rivitalizzazione dell'istituto dei danni punitivi in settori, come l'ambiente e la tutela dei consumatori, in cui non si riesce ad attuare la finalità preventiva tramite la mera riparazione del danno. Lo stesso afferma, *cit. p. 166*: "*D'altra parte, come è ormai noto con riguardo alla materia ambientale o a quella dei prodotti difettosi, la semplice condanna alla riparazione, cioè al pagamento del danno causato, non permette in molti casi il perseguimento della finalità preventiva, propria della responsabilità civile. Infatti le imprese, generalmente responsabili dei danni in esame, tendono a inserire tra i costi del processo produttivo l'ammontare degli eventuali risarcimenti, trasferendolo sui consumatori e vanificando in tal modo uno degli scopi della responsabilità civile. Tali fattispecie, peraltro, sono spesso caratterizzate dalla presenza del dolo dell'autore del comportamento dannoso, e può quindi ravvisarsi quella responsabilità morale da molti ritenuta indispensabile per comminare una pena."*

a quella ambientale, interessa definire quali sono ad oggi i tipi di responsabilità in materia ambientale.

Il sistema vigente prevede un doppio sistema di tutela ambientale: uno di tipo pubblicistico e uno di tipo privatistico. Tale conformazione deriva dalla duplicità di lesione che lo stesso fatto illecito può causare. Infatti, la lesione al bene ambientale in sé configura una tutela di tipo pubblicistico, mentre, la lesione di un diritto alla salute o alla proprietà di un individuo, e dunque, a situazioni giuridiche soggettive individuali, apre la possibilità ad una tutela privatistica³⁰⁶.

Questa duplicità di prospettiva era già stata avanzata dalla Corte di Cassazione prima dell'entrata in vigore del codice ambientale nel 2006; nel riconoscere l'unitarietà del bene ambientale e la titolarità allo Stato di una funzione rappresentativa degli interessi collettivi, la Corte non mancava di sottolineare la possibilità per altri soggetti di far valere la tutela di ulteriori diritti lesi dalla condotta illecita³⁰⁷.

Pertanto il Codice dell'ambiente nel caso di danno ambientale, ai sensi dell'art. 300 del codice stesso, prevede un regime di responsabilità oggettiva per coloro che svolgono un'attività professionale. Tale responsabilità può essere fatta

³⁰⁶ Cfr. A. BUONFRATE, *Caso Ilva: danno ambientale e tutela risarcitoria dei cittadini* (nota a Trib. Taranto nn. 72 e 708/2014), in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 6, p. 355- 365

³⁰⁷ Ci si riferisce alla fondamentale sentenza Cass. civ. Sez. Unite, 25 gennaio 1989, n. 440, in *Foro.it*, in cui è espresso che: “*se lo Stato accentra in se, nella veste di massimo ente esponenziale della collettività nazionale, la titolarità del ristoro del danno all'ambiente, ciò non priva certamente altri soggetti della legittimazione diretta e rivolgersi al giudice per la tutela di altri diritti, patrimoniali o personali, compromessi dal degrado ambientale: come, ad esempio, in caso di distruzione, in dipendenza della stessa condotta illecita che abbia compromesso l'ambiente, di beni appartenenti al demanio ed al patrimonio di enti territoriali, o di cespiti o di attività di soggetti privati, oppure in caso di lesione del diritto alla salute, quale diritto soggettivo individuale*”; vd. anche sent. Cass. SS.UU. n. 1463 e n. 5172 del 1979, in *foro.it*; Corte Cost. n. 184 del 1986, in *giurcost.it*; Cass. civ., sez III, 3 febbraio 1998, n. 1087, in *foro.it*, di cui si riporta un passo di notevole importanza: “*Lo stesso fatto può comportare, oltre che un danno all'ambiente, da risarcire in considerazione del suo valore di assieme, che ovviamente prescinde dal valore patrimoniale delle singole componenti, anche un danno a una o più di queste ultime, risarcibile invece in termini di stretta equivalenza pecuniaria. Emerge così, per diversità di oggetto e di criteri di quantificazione del danno (prescindendo, per adesso, dai profili concernenti la legittimazione attiva e le condotte lesive), la profonda differenza strutturale tra il danno all'ambiente, sempre di natura pubblicistica, e il danno da lesione di determinati beni, privati o pubblici, ancorché entrambi ricadano nell'ambito della tutela aquiliana apprestata dall'art. 2043 c.c.*”

valere dallo Stato, tramite il Ministero dell’Ambiente, il quale può agire in giudizio con un’azione risarcitoria in sede civile o penale, ovvero emanare un’ordinanza-ingiunzione con contenuto risarcitorio nei confronti del responsabile³⁰⁸.

È poi fatta salva la possibilità, ai sensi del settimo comma dell’art. 313 del codice ambientale, di far valere innanzi al giudice ordinario, nel rispetto dei principi di cui agli articoli 2043 e 2059 del codice civile, danni “*ulteriori e diversi*” rispetto a quello di natura pubblicistica.

Tale facoltà è attribuita alle persone fisiche, alle imprese e agli Enti territoriali che, per quanto attiene al danno di natura pubblicistica, possono solo presentare denunce e osservazioni nel caso di danno ambientale accertato o minaccia di danno, fatta salva comunque la legittimazione esclusiva del Ministero dell’ambiente ad agire in giudizio³⁰⁹.

Nonostante questa duplicità di tutele, appare necessario sottolineare che sia i privati che le associazioni ambientaliste sono legittimate a costituirsi parti civili nei processi penali per reati ambientali per chiedere il risarcimento del danno, ai sensi degli artt. 2043 e 2059 del cod. civ., sia di tipo patrimoniale sia non patrimoniale³¹⁰.

³⁰⁸ Cfr. artt. 311 e 313 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

³⁰⁹ Art. 309, comma 1, del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152: “*Le regioni, le province autonome e gli enti locali, anche associati, nonché le persone fisiche o giuridiche (..) possono presentare al Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio (..) denunce e osservazioni, corredate da documenti e informazioni, concernenti qualsiasi caso di danno ambientale o di minaccia imminente di danno ambientale e chiedere l’intervento statale a tutela dell’ambiente a norma della parte sesta del presente decreto*”. Nella *Relazione Illustrativa al d.lgs. 152/2006*, in legxiv.camera.it, si legge espressamente che: “*L’unificazione delle iniziative di precauzione, prevenzione istruttoria, ingiunzione del risarcimento nel centro decisionale ed operativo costituito dal Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare impedisce il fenomeno del proliferare dell’iniziativa giudiziaria mossa per lo stesso fatto di danno ambientale e nei confronti dello stesso operatore responsabile. (...) Soltanto queste ultime iniziative dei cittadini singoli sono state ovviamente conservate mentre tutte le figure pubbliche e associative diverse dallo Stato vengono rese destinatarie soltanto di un compito di immediata segnalazione dell’esistenza del danno ambientale al Ministero e, di contro, sono state dotate di specifica pretesa verso il Ministero stesso avete ad oggetto l’intervento immediato in sede di prevenzione o di risarcimento del danno, non senza trascurare l’ipotesi di una reazione giurisdizionale contro l’illegittimo silenzio-inerzia degli uffici del Ministero*”.

³¹⁰ Cfr. Sent. Corte Cass., sez III penale, 8 settembre 2016, n. 43944, in iusexplorer.it, in tema di risarcimento patrimoniale e morale per le associazioni ambientaliste che si costituiscono parte civile nei procedimenti penali, in quanto le stesse valorizzano e tutelano i beni ambientali incisi dal danno; La corte stabilisce infatti: “*Ritenendo esistente per la Onlus il pregiudizio*

In definitiva, il regime di responsabilità previsto per i danni ulteriori e diversi che vantino i soggetti diversi dallo Stato, può configurarsi come una responsabilità per colpa ai sensi dell'art 2043 cod. civ., da cumulare con l'art 2050 cod. civ. nei casi di svolgimento di attività pericolose³¹¹.

Da questo sintetico inquadramento delle tipologie di responsabilità ambientale nel nostro ordinamento si può ribadire la considerazione riguardo alla plurioffensività del danno ambientale e, conseguentemente, riguardo alla necessità ordinamentale di apprestare regimi di tutela dei diritti e degli interessi lesi che siano efficaci.

È emerso, infatti, dalla ricognizione delle molteplici funzioni perseguibili dalla responsabilità e dal risarcimento, che il grado di protezione del bene in questione e dei soggetti che hanno degli interessi connessi allo stesso si atteggia in maniera differente in base alle scelte di politica legislativa. Il livello di tutela appare essere più elevato quando si prevedano regimi di responsabilità oggettiva che impongono agli esercenti di attività pericolose l'adozione di sistemi efficienti di prevenzione e gestione dei rischi per evitare di incorrere in responsabilità.

Se in un primo momento, in ambito ambientale, la tradizionale funzione compensativo- ripristinatoria della responsabilità civile era stata surclassata da quella punitivo- repressiva, non si può negare che sia emersa una nuova sensibilità in un settore in cui gli effetti dell'attività dannosa di un soggetto sono in grado di coinvolgere zone estremamente estese ed intere comunità, tra l'altro, con tempistiche non determinabili a priori. Questa nuova sensibilità ha consentito di attribuire una priorità alla protezione dei danneggiati e del bene ambientale, piuttosto che al comportamento antisociale del danneggiante.

rappresentato dal c.d. danno all'immagine ed alla reputazione arrecato all'attività da essa svolta per la valorizzazione e la tutela del territorio. (...) Si è infatti affermato che le associazioni ambientaliste costituite parti civili nei procedimenti per reati che offendono il bene ambientale hanno diritto al risarcimento del danno, non solo patrimoniale ma anche morale, derivante dal pregiudizio arrecato all'attività da esse concretamente svolta per la valorizzazione e la tutela del territorio sul quale incidono i beni oggetto del fatto lesivo”.

³¹¹ In questo senso: A. BUONFRATE, *Caso Ilva: danno ambientale e tutela risarcitoria dei cittadini* (nota a Trib. Taranto nn. 72 e 708/2014), in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 6, p. 358

Si ritiene, inoltre, che il mutamento di prospettiva sia una diretta conseguenza della nuova disciplina dei reati ambientali, che ha modificato sia il codice penale³¹², sia il codice ambientale³¹³. Infatti, sino a questa riforma, la tutela penale dell'ambiente si incentrava su “*fattispecie contravvenzionali di condotta*”³¹⁴, che tenevano principalmente conto della condotta dell'autore, senza, peraltro, comminare sanzioni efficacemente afflittive, e del raggiungimento di limiti intollerabili di inquinamento per l'incolumità pubblica. I nuovi “*eco-reati*”, invece, sono reati d'evento che si realizzano ogniqualvolta venga causato un pregiudizio all'ambiente in quanto tale, a prescindere dalla lesione di ulteriori interessi. Si passa così da una visione *antropocentrica*, ad una *eco-centrica*³¹⁵.

Tramite l'adozione di una prospettiva più marcatamente eco-centrica anche in campo penale, è condivisibile la scelta di abbandonare i profili punitivi della responsabilità civile, riportare la stessa alla sua funzione tradizionale compensativo-ripristinatorio e, tuttalpiù, incentivare l'adozione di meccanismi di tutela preventiva e precauzionale.

³¹² Ci si riferisce al Titolo VI bis del codice penale denominato “*Delitti contro l'ambiente*”, introdotto con la legge 22 maggio 2015, n. 68. Vengono introdotte 5 nuove figure di reato: *Inquinamento ambientale* (art. 452bis c.p.), *disastro ambientale* (art. 452quater c.p.), *traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività* (art. 432sexies c.p.), *impedimento del controllo* (art. 452septies c.p.) e *omessa bonifica* (art. 452terdecies c.p.).

³¹³ Ci si riferisce all'introduzione con l'art. 1, comma 9, l. 22 maggio 2015, n. 68 della Parte sesta-bis relativa alla “*Disciplina sanzionatoria degli illeciti amministrativi e penali in materia di tutela ambientale*”, che aggiunge al d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 gli artt. 318bis a 318octies.

³¹⁴ L. MASERA, *I nuovi delitti contro l'ambiente*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2015, 12, cit. p. 3: “*Oltre ad essere discutibile sul piano assiologico per il sistematico ricorso alla tecnica di incriminazione del pericolo astratto, della cui conformità rispetto al principio di offensività dubita una parte significativa della dottrina, tale sistema si era rivelato del tutto inefficiente in considerazione della scarsissima afflittività delle sanzioni comminate e della conseguente brevità del termine prescrizione (trattandosi di contravvenzioni, solo cinque anni dal momento consumativo alla sentenza definitiva).*”

³¹⁵ L. MASERA, *Op. cit.*, cit. p. 3: “*A differenza dunque dal passato, quando la causazione di una contaminazione era punita solo se pericolosa per la pubblica incolumità(.), oggi l'inquinamento ambientale è punito in quanto tale, a prescindere da un pericolo nei confronti di interessi ulteriori. Si assiste così al passaggio, nella concezione di ambiente adottata dal nostro legislatore penale, da una nozione antropocentrica, in cui il bene giuridico ambiente era tutelato solo in quanto strumentale alla tutela del bene finale rappresentato dall'incolumità o salute pubblica, ad una nozione econcentrica di ambiente, in cui esso acquista una autonoma meritevolezza di tutela.*”

2. L'illecito ambientale e gli articoli 2043 c.c. e 2050 c.c.

L'evoluzione della società industriale e lo sviluppo del fenomeno della massificazione dei danni ha avuto un rilevante impatto sull'interpretazione della responsabilità da illecito extracontrattuale.

Come noto, il rapporto tra la colpa, quale criterio generale di imputazione della responsabilità aquiliana, e gli altri criteri di imputazione della responsabilità, è stato da sempre controverso.

A partire, infatti, dagli anni 60', lo sviluppo tecnologico e l'emersione di attività d'impresa suscettibili di creare danni ingenti alla collettività e a diritti fondamentali, come la salute, ha comportato una tendenza alla "oggettivizzazione" della responsabilità civile³¹⁶.

L'art. 2043 del c.c. individua la colpa e il dolo come gli elementi psicologici su cui si fonda, insieme all'ingiustizia del danno, alla produzione dell'evento dannoso e al nesso di causalità tra il danno e l'evento, la responsabilità extracontrattuale. È risaputo che il codice civile prevede delle ipotesi speciali di responsabilità³¹⁷, alle quali la colpa, come elemento soggettivo, si applica in maniera più o meno incisiva. Tali responsabilità "speciali" sono divenute numerose a seguito dell'evoluzione della società industriale ed hanno avuto come conseguenza un decadimento della responsabilità per colpa.

Lo spostamento dell'attenzione dalla condotta del danneggiante, all'evento dannoso e alla tutela del danneggiato, ha incrementato la necessità di attribuire la responsabilità ai soggetti che si avvantaggino di situazioni altamente rischiose per la salute umana, a prescindere dal profilo psicologico del soggetto agente³¹⁸.

³¹⁶ M. FRANZONI, *L'illecito*, vol. I, II ed., in *Trattato Resp. Civ.*, Milano, 2010, cit. p. 179

³¹⁷ Si fa riferimento agli articoli 2050 c.c. al 2054 c.c. che fondano la responsabilità sui criteri della custodia, della proprietà o dell'utilizzo di animali, sulla proprietà degli edifici e dei veicoli, e sulla distribuzione di prodotti commerciali difettosi.

³¹⁸ Si legga G. BELLÌ, *La responsabilità oggettiva*, in *La responsabilità civile*, 2011, 5, cit. p. 374 in cui l'autore parla di "responsabilità da accadimento", che "risponde ad un generale principio di equità e giustizia, che vuole il rischio di danni a terzi, inevitabilmente connesso ad un'attività o ad una cosa, essere sopportato da chi esercita quell'attività o utilizza quella cosa".

Nel contesto ambientale, il riferimento alla salute umana è di primaria importanza; infatti, un conto è la protezione dell'ambiente in quanto tale e della sua integrità, un altro è la tutela dell'*ambiente salubre*.

Le posizioni giuridiche soggettive che sorgono quando si fa riferimento al bene ambientale sono molteplici³¹⁹; si utilizza l'espressione "*diritto all'ambiente*", per intendere la protezione, la tutela, la promozione e la conservazione del bene ambientale in quanto tale, a prescindere dal suo collegamento con il singolo. L'ambiente, o meglio, la sua integrità, è tutelata da normative, solitamente pubblicistiche, che impongono ai soggetti responsabili l'obbligo di risarcimento tramite il ripristino del bene o dell'utilità danneggiata. Questa tipologia di responsabilità (oggettiva) e le forme di risarcimento del danno previste dal codice ambientale, mostrano come sia l'ambiente, in quanto tale, ad essere protetto. Infatti, essendo le posizioni giuridiche soggettive, nascenti con riferimento all'integrità dell'ambiente, qualificate come interessi diffusi, la titolarità ad agire in giudizio ai fini risarcitori è attribuita allo Stato, quale soggetto portatore degli interessi dei consociati. Di fronte al danno all'ambiente, i singoli soggetti non vantano un interesse giuridicamente qualificato idoneo a consentire una protezione individuale, in quanto la comunanza dell'interesse a più individui non è sufficiente per differenziare le singole posizioni giuridiche. Questo inquadramento non si pone però in contrasto con il riconoscimento del diritto all'*ambiente salubre*. La tutela di tale diritto può essere attivata tutte le volte in cui la violazione della salubrità e dell'integrità dell'ambiente, a causa di fenomeni inquinanti, arrechi un danno anche alla salute umana. Essendo, infatti, la condotta illecita potenzialmente plurioffensiva, si può ragionevolmente prospettare una lesione contemporanea al bene ambientale e alla salute umana. Il diritto all'ambiente salubre è stato enucleato dalla giurisprudenza in collegamento con altri diritti costituzionalmente tutelati, quali, in particolare, la salute e la proprietà³²⁰. Questo indirizzo è confermato, oggi, dalle previsioni

³¹⁹ Si legga G. ALPA, *La responsabilità civile*, Milano, 2016, p. 208 e ss.

³²⁰ Si veda la sent. Cass. SS.UU. del 9 marzo 1979, n. 1463, in *foro.it*, che trattando del collegamento tra ambiente e salute, afferma la possibilità di configurare l'ambiente come diritto soggettivo solo "*quando sia collegato alla disponibilità esclusiva di un bene la cui*

legislative del codice ambientale, le quali legittimano i soggetti danneggiati da un fatto produttivo di danno ambientale nel proprio diritto alla salute o alla proprietà, ad agire in giudizio.

Il diritto all'ambiente salubre si configura, pertanto, come "*specificazione del diritto alla salute*"³²¹.

È chiaro che le tecniche di tutela e le tipologie di responsabilità si atteggiano diversamente a seconda che si faccia riferimento alla tutela dell'integrità dell'ambiente ovvero al diritto all'ambiente salubre.

Come descritto nel capitolo dedicato alla tutela, il danno ambientale (inteso quale "*qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima*"³²²), deve essere riparato da parte dell'operatore responsabile che svolga una delle attività professionali classificate come pericolose dal legislatore e, pertanto, inserite in un apposito elenco. In questi casi si prospetta una responsabilità di tipo aggravato (che prescinde dalla prova della sussistenza di dolo o colpa, avvicinandosi a una sorta di responsabilità oggettiva), che imputa all'esercente dell'attività pericolosa i costi di riparazione della risorsa deteriorata; qualora, invece, sia un altro soggetto, con dolo o colpa, a causare lo stesso tipo di danno, sarà configurabile una responsabilità per colpa, con tutte le conseguenze in tema di accertamento dell'elemento psicologico.

Per quanto attiene, invece, al danno alla salute come conseguenza del danno ambientale, la tipologia di responsabilità non coincide con quella individuata dal codice ambientale. Questo si spiega in considerazione del fatto che i beni

conservazione, nella sua attuale potenzialità di recare utilità al soggetto, sia inscindibile dalla conservazione delle condizioni ambientali". Si veda anche la sent. Cass. SS.UU. 6 ottobre 1979, n. 5172, in cui la corte afferma: "*La protezione si estende cioè alla vita associata dell'uomo nei luoghi delle varie aggregazioni nelle quali questa si articola, e, in ragione della sua effettività, alla preservazione, in quei luoghi, delle condizioni indispensabili o anche soltanto propizie alla sua salute: essa assume in tal modo un contenuto di socialità e di sicurezza, per cui il diritto alla salute, piuttosto (o oltre) che come mero diritto alla vita e all'incolumità fisica, si configura come diritto all'ambiente salubre.*"

³²¹ Cfr. G. ALPA, *Op. cit.*, cit. p. 212

³²² Cfr. Art. 300 del d.lgs 3 aprile 2006, n. 152

oggetto di tutela sono differenti e, allora, occorre fare riferimento ai regimi generali di responsabilità previsti dal codice civile.

La scelta del regime di responsabilità, dunque, dipende da considerazioni generali su cui la dottrina e la giurisprudenza hanno da sempre dibattuto.

Infatti, qualora si sposi la tesi che individua nel dolo e nella colpa il regime di responsabilità tradizionale (art. 2043 c.c.), e prevede che le ipotesi di responsabilità “speciale” siano eccezionali, si deve necessariamente affermare che la creazione di ulteriori ipotesi di responsabilità “speciali” non possa avvenire se non tramite un’espressa previsione legislativa. In questi casi, secondo parte della dottrina³²³, le ipotesi di responsabilità speciale (di cui agli artt. 2050-2054 c.c.) sarebbero comunque riconducibili al regime della responsabilità per colpa, nonostante la previsione di presunzioni di colpa, che consentono un’inversione dell’onere della prova a carico del responsabile. Per converso, qualora il legislatore non disciplini una specifica ipotesi di responsabilità oggettiva, non si potrebbe operare un’interpretazione estensiva o analogica del regime previsto per le ipotesi “speciali”.

Tuttavia, si potrebbe ipotizzare, come è stato sostenuto, che nel nostro ordinamento vi siano degli elementi comuni a tutte le attività d’impresa, che consentono di individuare un sistema, parallelo a quello della colpa, basato su criteri di imputazione della responsabilità differenti rispetto alla colpa³²⁴.

Le teorie proposte in questo senso, devono essere lette facendo una riflessione sul mutamento della società: si passa, infatti, da una società che trova il suo perno nell’agricoltura e nell’artigianato, a una in cui le innovazioni tecnologiche e lo sviluppo scientifico pongono una serie di problemi nuovi. Tra questi, con

³²³ Come M. BIANCA, *Diritto Civile*, Milano, 2012, p. 680 ss.

³²⁴ Si leggano G. ALPA, R. LECCESE, voce *Responsabilità d’impresa*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Civ. XVII*, Torino, Utet, 1998, in cui gli autori si interrogano, *cit. p. 274* “se le singole ipotesi di responsabilità cosiddetta <<oggettiva>>, e in particolare quelle riferite (o riferibili) allo svolgimento di attività economiche in forma organizzata, abbiano in comune la sola caratteristica (negativa) della mancanza di colpa, ovvero se possa rinvenirsi un (positivo) fondamento comune e, quindi, se esista nel nostro ordinamento, accanto alla regola generale della colpa, una o più diverse regole generali dalle quali traggono fondamento le ipotesi di responsabilità oggettiva.”; G. ALPA, *La responsabilità civile*, Milano, 2016, p. 216

particolare riferimento all'esercizio delle attività economiche e imprenditoriali, il concetto di *rischio* diventa un ambito di studio particolarmente interessante.

La questione fondamentale, a parere di chi scrive, ruota intorno alla scelta del livello di rischio accettabile, che l'imprenditore è tenuto a sopportare nell'esercizio di un'attività d'impresa potenzialmente pericolosa. E, cioè - quando emergono diritti fondamentali (come la salute e la salubrità dell'ambiente) suscettibili di essere danneggiati da un'attività d'impresa- ci si domanda se l'imprenditore debba sopportare e, di conseguenza, se possa essere considerato responsabile, dei rischi non prevedibili alla luce delle conoscenze scientifiche. La questione è stimolante in relazione all'evoluzione del principio di precauzione che è considerato, dal codice ambientale e dalla disciplina generale europea, come uno dei principi cardine in materia.

È, infatti, il disposto dell'articolo 301³²⁵ del codice ambientale a prevedere la necessità di assicurare un alto livello di protezione per la salute umana e per l'ambiente qualora si concretizzino delle situazioni di rischio obiettivo. A seguito dell'emersione di tale rischio, l'operatore è obbligato a informare i soggetti pubblici deputati al controllo, affinché provvedano ad adottare eventualmente misure di precauzione. Se, dunque, è previsto un obbligo così stringente per l'operatore di fronte a un rischio potenziale, in base a una "*preliminare valutazione scientifica obiettiva*", quest'ultima non potrà non avere effetti anche sulle scelte effettuate a monte (cioè all'avvio dell'attività pericolosa) dall'operatore per evitare di incorrere in situazioni di rischio.

Per l'appunto, una delle teorie che tenta di ricondurre la responsabilità derivante dallo svolgimento delle attività economiche ad un generale criterio diverso dalla colpa, si fonda sul criterio del *rischio*. Tale criterio consente di imputare la creazione (o, a volte, la mera esposizione) di rischi e pericoli a carico di colui

³²⁵ Art. 301, comma 1 e 2 del d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152 stabilisce: "*1. In applicazione del principio di precauzione di cui all'articolo 174, paragrafo 2, del Trattato CE, in caso di pericoli, anche solo potenziali, per la salute umana e per l'ambiente, deve essere assicurato un alto livello di protezione. 2. L'applicazione del principio di cui al comma 1 concerne il rischio che comunque possa essere individuato a seguito di una preliminare valutazione scientifica obiettiva*".

che svolge un'attività pericolosa³²⁶. È stato, però, evidenziato che l'insorgere di una responsabilità oggettiva fondata sul rischio di produzione di conseguenze dannose, ha effetto fin tanto che si tratti di un'attività d'impresa; in questo modo, si potrebbero includere nei costi che l'impresa deve sostenere, anche quelli che comportano esternalità negative nei confronti della società civile, a causa, proprio, del particolare rischio insito nell'attività. Tale modalità avrebbe il pregio di equilibrare interessi contrastanti quali, da un lato, lo sviluppo tecnologico e la libertà di iniziativa economica privata e, dall'altro, i diritti alla salute e alla salubrità dell'ambiente. Imputando, infatti, i costi del rischio di esternalità negativa, tramite la responsabilità oggettiva, in capo all'imprenditore, lo stesso sarebbe incentivato a trovare processi produttivi e meccanismi sempre più sviluppati e in grado di ridurre il rischio.

Questa tesi, su cui fonda la *teoria del rischio d'impresa*, è stata criticata per non aver la capacità di creare un sistema parallelo a quello della responsabilità per colpa, in quanto funziona fin tanto che viene applicata alle attività economiche, ma, come è noto, le ipotesi di responsabilità aggravata o speciale del codice civile non sono tutte classificabili come economiche³²⁷.

Un'altra teoria che consente di individuare dei criteri alternativi alla colpa è quella che ha ad oggetto *l'analisi dei costi e dei benefici*³²⁸. Il ruolo centrale è assunto dal soggetto in grado di controllare il rischio; colui che può adottare le forme più efficienti di prevenzione del rischio è considerato come il soggetto su cui deve essere imputata la responsabilità. Questa teoria, basata prevalentemente su un'analisi economica del diritto, non ha, però, avuto successo nel nostro

³²⁶ Il concetto si può riassumere nel brocardo latino "*id est cuius commoda eius et incommoda*", che impone la sopportazione del rischio come conseguenza dello svolgimento di un'attività rischiosa.

³²⁷ Si legga l'interessante opinione di S. RODOTÀ, *Il problema della responsabilità civile*, Milano, 1964, p. 101 ss., che inquadra la teoria della responsabilità di impresa alla luce del principio di costituzionale di solidarietà sociale, in modo da prestare più attenzione al danneggiato e da ampliare le ipotesi di risarcibilità.

³²⁸ In tema: G. CALABRESI, *Costo degli incidenti e responsabilità civile, Analisi economico-giudiziaria*, Milano, 1975, Traduzione di A. DE VITA, V. VARANO, V. VIGORITI, *Presentazione di S. RODOTÀ*, p. 5 ss.; G. CALABRESI, J. T. HIRSCHOFF, *Toward a Test for Strict Liability in Torts*, 1972, *Faculty Scholarship Series*, Paper 1982, p. 1055 ss.

ordinamento, in cui è il legislatore, a monte, a individuare il soggetto responsabile.

Effettuata una disamina dei tentativi di enucleare elementi comuni su cui fondare le diverse ipotesi di responsabilità speciali, previste dal codice civile, occorre analizzare la disciplina dell'art. 2050 del c.c.³²⁹, al fine di individuare una possibile applicazione della stessa all'illecito ambientale³³⁰.

Innanzitutto, la definizione di *attività pericolose* risulta essere più o meno ampia a seconda dell'interpretazione del concetto di *pericolosità*³³¹.

Vi sono determinate attività in cui il livello di probabilità che si verifichi un danno è provato grazie a dati statistici ed elementi di esperienza comune; tuttavia, vi sono anche casi in cui i rischi non possano essere avvalorati da statistiche, poiché la scienza e il progresso tecnologico non sono in grado di elaborare dati generalizzabili. Da ciò emerge che la riconduzione di un'attività nell'alveo dell'art 2050 c.c. si basa su valutazioni empiriche legate al grado di pericolosità più o meno sostenuto da dati scientifici. L'evoluzione giurisprudenziale che ha accompagnato l'art. 2050 c.c. aveva, in un primo momento, limitato le ipotesi qualificabili come attività pericolose alle attività indicate nel legge di pubblica sicurezza³³² e, successivamente, ampliato il campo d'applicazione della disciplina fino a ricomprendere anche attività, non espressamente disciplinate, ma aventi una pericolosità intrinseca³³³.

³²⁹ Art. 2050 del c.c. recita: “*Chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di un'attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risarcimento, se non prova di aver adottato tutte le misure idonee a evitare il danno*”.

³³⁰ Un esempio si rinviene nella legislazione tedesca che introduce nel 1991 la “*Umwelthaftungsgesetz*” e nel 2007 la “*Umweltschadensgesetz*”; le leggi introducono un sistema di responsabilità oggettiva nei casi in cui si verifichino danni alle cose o alle persone in conseguenza di particolari attività specificate nella legge stessa. Viene introdotta la presunzione della sussistenza del nesso causale quando un impianto risulti idoneo a causare un certo tipo di danno. Se però, l'impianto è a norma di legge e vi sono altre fonti idonee a causare il danno, la presunzione viene meno.

³³¹ Cfr. M. FRANZONI, *L'illecito*, vol. I, II ed., in *Trattato Resp. Civ.*, Milano, 2010, p. 412

³³² Ci si riferisce agli articoli 63 e ss. del t.u. 18 giugno 1931, n. 773 e al regolamento di esecuzione del 6 maggio 1940, n. 635 che disciplinavano le industrie produttrici di esplosivi, le imprese insalubri, le fabbriche e i depositi di materie insalubri.

³³³ Cfr. Cass. Civ., Sez. III, 29 maggio 1989, n. 2584, in *Giur. It.*, 1990, I,1, 234; Cass. civ. sez. III, 7 maggio 2007, n. 10300, in *Foro.it*, che stabilisce: “*per attività pericolose con riferimento all'art. 2050 c.c., debbono intendersi non solo quelle previste dalla legge di pubblica sicurezza e dal relativo regolamento o dalle varie leggi speciali aventi per scopo la prevenzione dei*

Per questa ragione è stata proposta una distinzione tra attività pericolose *tipiche* e *atipiche*, in base alla circostanza che la disciplina sia prevista da una legge (o un regolamento) o meno. E, inoltre, è stato chiarito dalla giurisprudenza che la pericolosità è legata all'*attività* e non all'*evento dannoso*: indipendentemente, infatti, dalla gravità delle conseguenze che un'attività può comportare, la pericolosità va determinata in base al rischio insito nell'esercizio di un'attività, e non dal suo risultato³³⁴.

Una volta che un'attività sia inserita nell'alveo dell'art. 2050 c.c., il regime di imputazione della responsabilità e della prova liberatoria diventa maggiormente gravoso. È noto, infatti, che la prova liberatoria agisce sul piano del rapporto di causalità e che il responsabile sarà tenuto a dimostrare l'estraneità dell'evento dannoso verificatosi dall'attività pericolosa. Questo regime si fonda sul presupposto che l'esercente un'attività pericolosa è responsabile non tanto a causa delle conseguenze della propria attività, quanto, piuttosto, per il fatto stesso di porre in essere quell'attività. Tant'è che, nonostante l'art. 2050 c.c. imponga, ai fini dell'esonero dalla responsabilità, la prova di aver "*adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno*", in realtà, è preferibile che il responsabile provi un fatto riconducibile al caso fortuito³³⁵.

La scelta di qualificare un'attività come pericolosa, a parere di chi scrive, deve essere indagata anche alla luce dei principi costituzionali. Se è vero che la libertà di iniziativa economica privata è libera, è altrettanto vero che la stessa non può

sinistri e la tutela della pubblica incolumità ma anche tutte quelle altre che, non essendo specificate, abbiano una pericolosità intrinseca o relativa ai mezzi di lavoro impiegati".

³³⁴ Cfr. Cass. civ., sez. III, 30 ottobre 2002, n. 15288, in *Foro.it*, che stabilisce: "*Va, anzitutto osservato che costituiscono attività pericolose ai sensi dell'art. 2050 c.c. non solo quelle che tali sono qualificate dalla legge di pubblica sicurezza e da altre leggi speciali, ma anche quelle che per la loro stessa natura o per caratteristiche dei mezzi adoperate comportino una rilevante possibilità del verificarsi di un danno per la loro spiccata potenzialità offensiva. Lo stabilire se in concreto un'attività sia da considerare pericolosa costituisce compito del giudice di merito la cui valutazione insindacabile in sede di legittimità se congruamente motivata. Inoltre ai fini dell'applicazione della norma di cui all'art. 2050 c.c. il giudizio di pericolosità eventuale dell'attività dev'essere dato secondo una prognosi postuma sulla base dell'esame delle circostanze di fatto che si presentavano al momento dell'esercizio dell'attività.*"

³³⁵ Cfr. CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, 3° ed., 2006, Milano, cit. p. 302: "*per scagionarsi da responsabilità l'autore dell'attività pericolosa non deve illudersi di provare di avere adottato tutte le conseguenze idonee ad evitare il danno, ma piuttosto deve tentare a monte di scalzare la qualifica di pericolosità o, alternativamente, provare un fatto che si atteggi a caso fortuito.*"

svolgersi arrecando danno alla sicurezza umana³³⁶. Appare necessario, allora, individuare il punto di equilibrio per consentire l'esercizio di attività che, seppur pericolose, siano fondamentali per lo sviluppo della collettività, e la tutela di diritti fondamentali come la salute. Qualora, infatti, si voglia anticipare la soglia della tutela del diritto alla salute e, di riflesso, di quello alla salubrità dell'ambiente, sarà necessario incentivare dei meccanismi di prevenzione dei rischi, che siano tanto più efficaci quanto più probabile sia il rischio di verificazione di un evento dannoso. E allora la questione che si pone è stabilire quali misure di prevenzione adottare quando il rischio di verificazione di un danno sia incerto e non concretamente prevedibile alla luce delle conoscenze scientifiche.

Il criterio <<*scientifico-statistico*>> di valutazione del rischio, utilizzato dalla giurisprudenza, ha condotto spesso a soluzioni non condivisibili, poiché, ad esempio, nel novero delle attività sportive, alcune più rischiose di altre, non sono state ritenute pericolose³³⁷.

Sembrerebbe farsi strada la necessità che il legislatore, che è l'unico soggetto in grado di effettuare il bilanciamento dei diritti e principi costituzionali, introduca esplicitamente disposizioni classificatorie dei diversi tipi di attività.

Questo orientamento pare essere alla base, peraltro, dell'introduzione delle discipline in tema di sicurezza dei prodotti per una maggiore tutela dei consumatori. Ci si riferisce, in particolare, al d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (cd. *Codice del consumo*) e successive mm. e ii., che ha la finalità di “assicurare un elevato livello di tutela dei consumatori e degli utenti”³³⁸. Gli aspetti di maggiore interesse, in questa sede, riguardano le differenze tra il fondamento

³³⁶ Cfr. art. 41 Cost.

³³⁷ Si legga E. AL MUREDEN, *La responsabilità per esercizio di attività pericolose a quarant'anni dal caso Seveso*, in *Contratto e Impresa*, 2016, 3, cit. p. 653: “Infatti, non si comprende quale possa essere la reale ragione per cui la giurisprudenza, da un lato, considera pericolose attività come lo sci nautico, l'equitazione, la gestione di un impianto di risalita delle piste da sci, ma, dall'altro, ritiene estranee all'applicazione dell'art. 2050 c.c. attività che sulla base di un criterio scientifico-statistico sembrano ben più rischiose, come ad esempio, lo sci di discesa, l'alpinismo, il paracadutismo, il parapendio e altri sport estremi.”

³³⁸ Cfr. Art. 1 del d. lgs 6 settembre 2005, n. 206.

della responsabilità e la prova liberatoria del produttore, rispetto all'articolo 2050 del codice civile.

Come già anticipato, la *ratio* dell'art. 2050 c.c. è rinvenuta nella volontà di consentire lo svolgimento di attività pericolose, ma socialmente utili, tramite la contropartita del regime aggravato di responsabilità. Invece, la responsabilità del produttore trova la sua ragione nella necessità di sanzionare colui che produca, o metta in circolazione, prodotti “difettosi”³³⁹.

Le prove liberatorie di entrambe le responsabilità si accomunano per le ipotesi volte a negare la sussistenza del nesso di causalità: così, l'art. 118 alle lettere *a)*, *c)*, *d)* e *f)* prevede ipotesi di esclusione della responsabilità- concernenti il processo produttivo del prodotto e la sua messa in circolazione-, accomunabili al caso fortuito, in quanto il responsabile non avrebbe il controllo sulla causa dell'evento³⁴⁰.

Tuttavia, le lettere *b)* ed *e)*, dell'art. 118, del codice del consumo, prevedono le ipotesi in cui il difetto del prodotto “*non esisteva*” ovvero non era ancora valutabile come tale “*allo stato delle conoscenze scientifiche o tecniche*” nel momento in cui il prodotto veniva messo in circolazione.

³³⁹ Si intende per prodotto difettoso, ai sensi dell'art. 117 del d. lgs 6 settembre 2005, n. 206: “1. Un prodotto è difettoso quando non offre la sicurezza che ci si può legittimamente attendere tenuto conto di tutte le circostanze, tra cui:

a) il modo in cui il prodotto è stato messo in circolazione, la sua presentazione, le sue caratteristiche palesi, le istruzioni e le avvertenze fornite;

b) l'uso al quale il prodotto può essere ragionevolmente destinato e i comportamenti che, in relazione ad esso, si possono ragionevolmente prevedere;

c) il tempo in cui il prodotto è stato messo in circolazione.

2. Un prodotto non può essere considerato difettoso per il solo fatto che un prodotto più perfezionato sia stato in qualunque tempo messo in commercio.

3. Un prodotto è difettoso se non offre la sicurezza offerta normalmente dagli altri esemplari della medesima serie.”

³⁴⁰ Si legga M. FRANZONI, *L'illecito*, vol. I, II ed., in *Trattato Resp. Civ.*, Milano, 2010, cit. p.442, in cui l'A. parla della prova liberatoria dell'art. 2050, come “*prova indiretta del caso fortuito*”, in quanto “*Il caso fortuito assume il carattere della imprevedibilità e della irresistibilità necessario per declassare l'attività pericolosa ad occasione e non a causa dell'evento dannoso.(...) La dimostrazione di aver adottato tutte le misure idonee a evitare il danno, quand'anche si voglia intendere come prova della diligenza tecnica, esclude la responsabilità soltanto, quando criticamente abbia dimostrato la interruzione del rapporto di causalità di fatto o quantomeno la sua incertezza. Sotto questo profilo questa prova liberatoria può essere qualificata come dimostrazione indiretta del caso fortuito, nel senso che esclude sul piano causale la rilevanza dell'attività pericolosa rispetto all'evento dannoso*”.

Il cd. “*rischio da sviluppo*” consente dunque di liberare il produttore dalla responsabilità, a differenza di quanto avviene per l’esercente un’attività pericolosa.

Ci si chiede dunque se questo “*rischio da sviluppo*” sia idoneo ad essere utilizzato anche nella materia ambientale, tramite una sorta di comparazione con la disciplina del codice del consumo.

Se applicato alla materia ambientale, il rischio da sviluppo consentirebbe di esonerare da responsabilità tutti i soggetti che tramite un’attività potenzialmente dannosa per l’ambiente e per la salute umana, non erano in grado di conoscere scientificamente i rischi al momento dell’esercizio dell’attività.

È in questo frangente di analisi, a parere di chi scrive, che si dovrebbe applicare il *principio di precauzione*: quando emergano situazioni in cui dei dati attendibili, seppur non scientificamente provati, dimostrino l’impatto nocivo e pericoloso per la salute umana e per l’ambiente, un’attività deve essere considerata come pericolosa, con la conseguenza di imporre a carico dell’operatore l’adozione di misure di prevenzione e di messa in sicurezza, a prescindere da una futura concretizzazione di quei danni. Ma, allora, ci si chiede fino a che punto l’imprenditore debba sopportare il rischio “*da sviluppo*” o “*da ignoto tecnologico*” nello svolgimento della propria attività, quando emergano diritti costituzionali che potrebbero essere potenzialmente lesi.

Tramite l’applicazione del principio di precauzione si potrebbe giungere ad ampliare l’ambito di applicazione dell’art. 2050 c.c., considerando “pericolose” anche attività il cui esito, in termini di danno alla salute o alla salubrità dell’ambiente, sia incerto in base alle conoscenze scientifiche.

Tuttavia, è stata messa in luce la necessità di interpretare in maniera proporzionata il principio di precauzione in connessione con la responsabilità ex art. 2050 c.c., per evitare di limitare irragionevolmente l’attività d’impresa³⁴¹; dovrebbe pertanto essere il legislatore a introdurre discipline settoriali con la definizione delle soglie di rischio accettabili in ogni attività

³⁴¹ E. AL MUREDEN, *La responsabilità per esercizio di attività pericolose a quarant’anni dal caso Seveso*, in *Contratto e Impresa*, 2016, 3, p. 657

qualificata come “*pericolosa*”, così da orientare sia le scelte dei privati nell’implementazione delle misure di sicurezza opportune, sia quelle dei giudici nella valutazione della sussistenza della responsabilità.

A ben vedere, l’applicazione del principio di precauzione a determinati tipi di attività, anticiperebbe talmente tanto la soglia di tutela dei diritti – grazie alla previsione di strumenti di gestione di rischi non scientificamente provati-, che, se venisse sancita la responsabilità dell’autore della condotta, non potrebbe non essere classificata come *oggettiva*. E questa conclusione è avvalorata dal fatto che non si potrebbe provare un profilo di colpevolezza nei confronti di un soggetto che, dopo aver applicato tutte le misure idonee ad evitare il danno anche con rispetto a rischi non scientificamente provati, non avrebbe potuto essere ragionevolmente a conoscenza di ulteriori rischi in grado di cagionare, comunque, dei danni³⁴².

Occorre però puntualizzare che, se il legislatore introducesse una specifica disciplina per ogni attività pericolosa- prevedendo tutte le cautele e le misure necessarie per fronteggiare rischi ignoti-, sarebbero introdotti *standard* tecnici e regole di condotta, che ogni operatore dovrebbe rispettare. Questo ragionare ricondurrebbe allora tali discipline nell’ambito di applicazione dell’art. 2043 c.c., in quanto la violazione degli *standard* e delle norme di condotta -già disciplinati dal legislatore e, dunque prevedibili-, potrebbe essere valutata in termini di inosservanza di regole imposte.

Tuttavia, inquadrando l’art. 2050 c.c. nel generale ambito della responsabilità per colpa, si imporrebbe al danneggiato un onere probatorio eccessivamente

³⁴² Si legga P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, cit. p. 277: “nell’esercizio di ogni attività pericolosa è pensabile l’adozione di misure supplementari di sicurezza oltre a quelle di cui è ragionevolmente richiesta l’adozione. I controlli possono venire resi sempre più minuziosi e più frequenti; i dispositivi di sicurezza possono venire moltiplicati e altri nuovi e complicati possono venire adottati. Ma vi è un limite ragionevole a tutto ciò: là dove il rischio residuo è sufficientemente scarso, tenuto conto- in base ad un giudizio di carattere tipico- dell’utilità sociale alla quale esso inerisce e l’adozione di ulteriori misure di sicurezza sarebbe eccessivamente costosa e paralizzerebbe l’attività. Oltre questo limite vi sono ancora possibili misure idonee a ridurre il rischio, ma non vi è colpa nella loro mancata adozione. Se la responsabilità viene tuttavia sancita, essa non è fondata sulla colpa.”; Si veda anche: L. MORMILE, *Il principio di precauzione fra gestione del rischio e tutela degli interessi privati*, in *Rivista di Diritto dell’Economia, dei Trasporti e dell’Ambiente*, 2012, 10, p. 266

gravoso, data la necessità di provare il nesso di causalità tra condotta del danneggiante ed evento verificatosi, con riferimento a rischi non scientificamente accertati.

Il fulcro del problema ruota allora attorno all'individuazione del soggetto tenuto a sopportare il *rischio da sviluppo*, suscettibile di causare danni potenzialmente generati da una pluralità di soggetti e di cause concomitanti, in un arco temporale difficilmente circoscrivibile.

In conclusione, può affermarsi che l'esercizio di un'attività che sia potenzialmente in grado di causare un danno alla salute o alla proprietà dei singoli, deve essere considerata un'attività pericolosa ai sensi dell'art. 2050 del c.c.; questa lettura consente, con l'applicazione del principio di precauzione, di stabilire, tramite una valutazione dei rischi, dei limiti all'esercizio di tali attività in base a rischi che non siano scientificamente accertati, ma che, comunque, siano probabili. In questo modo si tenta di non arrestare lo sviluppo tecnologico, legato ad attività economiche utili per lo sviluppo della società, cercando, però, di temperare interessi contrastanti e attribuendo la responsabilità a quei soggetti che avrebbero dovuto apprestare dei meccanismi di messa in sicurezza idonei ad evitare i danni probabili.

3. Il principio di precauzione nel diritto ambientale

Il principio di precauzione è apparso nella legislazione comunitaria e internazionale a partire dagli anni Settanta. Trova la sua origine nella dottrina tedesca che, nell'usare l'espressione "*Vorsorgeprinzip*" (letteralmente "preoccuparsi prima"), introduce l'obbligo di implementare misure idonee a prevenire rischi per la sicurezza, l'ambiente e la salute, anche nei casi di mancanza di una prova scientifica certa circa l'esistenza dei rischi stessi³⁴³.

³⁴³ La letteratura giuridica in tema di principio di precauzione è vastissima; pertanto, senza alcuna pretesa di esaustività, si richiamano: D. AMIRANTE, *La forza normativa dei principi, il contributo del diritto ambientale alla teoria generale*, Padova, 2006, p. 143 ss.; D. AMIRANTE, *Diritto ambientale italiano e comparato*, Napoli, 2003, p. 38 ss.; R. FERRARA, M.A. SANDULLI, *Le politiche ambientali, lo sviluppo sostenibile e il danno*, in *Trattato di diritto dell'ambiente, Vol. I, a cura di Ferrara V., Gallo C.E.*, Milano, 2014, p. 166 ss.; F. GIAMPIETRO, *La*

Il principio viene successivamente enunciato nelle fonti internazionali³⁴⁴ ed europee³⁴⁵, con l'obiettivo principale di garantire "elevati livelli di tutela" nel settore ambientale. Infatti, impone un costante bilanciamento tra più interessi meritevoli di tutela: se, da un lato, mira a incentivare il progresso tecnologico, la scoperta scientifica, e la libertà di iniziativa economica privata, dall'altro, cerca costantemente di fissare una soglia di rischio accettabile per gli eventuali danni all'ambiente o alla salute, quando la scienza non sia in grado di supportare l'esistenza o l'inesistenza di un rischio.

L'attività di bilanciamento si traduce in concreto nell'introduzione di una serie di misure di cautela individuate caso per caso per evitare che sorga una situazione potenzialmente dannosa. Ed è per questo connotato che la precauzione si distingue da un altro principio (quello di *prevenzione*) che pure

responsabilità per danno all'ambiente: l'attuazione della direttiva 2004/35/CE, Milano, 2006, p.556; COMITATO NAZIONALE DI BIOETICA, *Il principio di precauzione: profili bioetica, filosofici, giuridici*, in www.governo.it, 2004, *passim*; DONÀ DALLE ROSE, *Riflessioni intorno all'evoluzione del concetto di principio di precauzione*, in *Lezioni di diritto privato europeo*, a cura di ALPA e CAPILLI, Padova, 2007, p. 217 ss.; A. GRAGNANI, *Il principio di precauzione come modello di tutela dell'ambiente, dell'uomo, delle generazioni future*, in *Rivista di diritto civile*, 2003, p. 9 ss.; U. IZZO, *La precauzione nella responsabilità civile*, Padova, 2004, p. 28 ss.; S. LANDINI, *Principio di precauzione, responsabilità civile e danni da eventi catastrofali*, in *Contratto e Impresa/ Europa*, 2014, 1, p. 14 ss.; M. MARCHESE, *Il principio di precauzione tra luci ed ombre*, in www.comparazionedirittocivile.it, 2010; L. MORMILE, *Il principio di precauzione fra gestione del rischio e tutela degli interessi privati*, in *Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, 2012, 10, p. 247 ss.

³⁴⁴ Cfr. La Carta Mondiale della natura del 1982 in seno all'ONU, che al par. 11 stabilisce: "Le attività che possono avere un'incidenza sulla natura saranno controllate e saranno impiegate le migliori tecniche disponibili, suscettibili di diminuire l'entità dei rischi o di altri effetti nocivi sulla natura"; Dichiarazione di Brema del 1984 in cui è affermato: "Gli Stati non devono attendere la prova certa di eventi dannosi prima di intervenire."; Principio n. 15 della Dichiarazione sull'Ambiente e lo Sviluppo di Rio de Janeiro dal 3 al 14 giugno 1992 che afferma: "Al fine di proteggere l'ambiente, gli Stati applicheranno largamente, secondo le loro capacità, il Principio di precauzione. In caso di rischio di danno grave o irreversibile, l'assenza di certezza scientifica assoluta non deve servire da pretesto per differire l'adozione di misure adeguate ed effettive, anche in rapporto ai costi, dirette a prevenire il degrado ambientale"; per un approfondimento in tema di responsabilità civile nel diritto internazionale ambientale, si legga: A. CASSESE, *International law*, Oxford, 2° ed., 2005, p. 499 ss.

³⁴⁵ Cfr. Art. 191 T.F.U.E, par. 2, (ex. art. 174 Trattato CE) stabilisce: "2. La politica dell'Unione in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni dell'Unione. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio "chi inquina paga". Si veda anche la Comunicazione della Commissione del 2 febbraio 2000 [COM (2000)] sul principio di precauzione con lo scopo di stabilire orientamenti comuni relativi all'applicazione del principio, all'analisi e alla gestione del rischio.

agisce in via anticipata rispetto al verificarsi di un danno. Tuttavia, la differenza tra i due principi sta in questo: mentre la prevenzione si attua in settori in cui i rischi sono noti e possono essere gestiti tramite le migliori tecniche elaborate a livello scientifico, la precauzione, al contrario, evita il verificarsi di un accadimento potenzialmente pericoloso senza, però, avere la certezza, o anche la sola probabilità, che l'evento si verifichi.

Il principio di precauzione deve essere, allora, attentamente calibrato, poiché impone un bilanciamento dei principi costituzionali, che può avere conseguenze notevoli su diversi aspetti dell'ordinamento.

In primo luogo, l'introduzione di misure adottate in ossequio al principio precauzionale - che potrebbero limitare le scelte imprenditoriali (in settori come quello farmaceutico o alimentare) a causa del potenziale impatto sulla salute e sulla sicurezza umana-, dota lo Stato di un ruolo maggiormente interventistico, in contrasto con i meccanismi di autoregolazione del mercato³⁴⁶. Lo Stato diventa il garante dell'integrità dell'ambiente con la conseguenza che le politiche pubbliche sono orientate concretamente a dare attuazione a tale obiettivo. Accanto, dunque, alle tradizionali funzioni di protezione dell'ordine pubblico e della sicurezza, lo Stato tutela la collettività dai rischi tecnologici tramite delle scelte orientate dal principio di precauzione.

L'acquisita sensibilità alla questione ambientale, oltre ad ampliare le funzioni statali, ha effetti anche nei rapporti interstatuali. In effetti, la fissazione di soglie di rischio consentite nei vari settori è una prerogativa del legislatore; tuttavia, facendo ricorso, spesso, a concetti giuridici indeterminati e alle fonti regolamentari - per garantire una disciplina mutevole e continuamente adeguata al progresso tecnologico-, le sfere di competenza del legislatore e dell'amministrazione si sovrappongono.

³⁴⁶ Si legga A. GRAGNANI, *Il principio di precauzione come modello di tutela dell'ambiente, dell'uomo, delle generazioni future*, in *Rivista di diritto civile*, 2003, p. 12- 14, in cui l'A. tratta dello <<Stato costituzionale ecologico>>, espressione utilizzata dalla dottrina tedesca per descrivere uno Stato che ponga il principio di precauzione come un principio guida nelle scelte politiche e come un parametro delle decisioni pubbliche.

Oltre a ciò, la redazione di atti normativi che includano dei concetti connotati da incertezza scientifica, pone problemi di difficile risoluzione sul piano giurisdizionale; i giudici, infatti, sono chiamati a bilanciare interessi costituzionalmente tutelati valutando, caso per caso, quali debbano prevalere e, quindi, eventualmente, cosa si debba intendere per “*soglia di rischio accettabile*” che, qualora superata, può consentire di imputare o meno la responsabilità in capo ad un soggetto³⁴⁷.

Occorre precisare che la scelta della soglia di rischio considerata giuridicamente accettabile dovrebbe essere una scelta del legislatore, in quanto scelta politica suscettibile di limitare l’iniziativa economica privata per garantire la tutela del diritto alla salute.

Il principio di precauzione si inserisce, dunque, nel momento della valutazione e della gestione del rischio. La Comunicazione della Commissione Europea del 2001 precisa che l’intervento è giustificato solo quando sia prospettabile un rischio potenziale, escludendo qualsiasi tipo di decisione arbitraria; per evitare questa conseguenza, pone determinate condizioni, che devono sussistere ed essere valutate cumulativamente: a) *l’identificazione degli effetti potenzialmente negativi*; b) *la valutazione dei dati disponibili*; c) *l’ampiezza dell’incertezza scientifica*.

Appare necessario, quindi, ribadire che il rischio deve essere quantomeno *potenziale*, anche se lo stesso non sia dimostrabile integralmente e i suoi effetti non siano quantificabili a causa della scarsità o della mancanza di univocità dei risultati scientifici³⁴⁸.

³⁴⁷ Del bilanciamento dei diversi principi costituzionali si è occupata la Corte Costituzionale nella sentenza n. 85 del 2013, in giurcost.org, sul <<caso Ilva>>; la corte afferma che: “*La Costituzione italiana, come le altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi. La qualificazione come “primari” dei valori dell’ambiente e della salute significa pertanto che gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati, non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto. Il punto di equilibrio, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, deve essere valutato – dal legislatore nella statuizione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo – secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale*”

³⁴⁸ Si legga nella Comunicazione della Commissione sul principio di precauzione del 2001, COM/2000/0001, par. 5.1, in eur-lex.europa.eu: “*Il ricorso al principio di precauzione*

Nella società moderna che sempre di più tenta di stare al passo con i fenomeni della globalizzazione e del commercio internazionale, la precauzione si pone come un principio cardine che i decisori pubblici devono applicare al momento delle decisioni politiche. I rischi e i pericoli derivanti dall'ignoto tecnologico impongono allo Stato di scegliere "se" e "come" intervenire in contesti economici che potrebbero pregiudicare la salute e l'ambiente³⁴⁹.

Se portato alle estreme conseguenze, il principio di precauzione imporrebbe al legislatore di vietare lo svolgimento di un'attività, i cui rischi siano probabili benché non scientificamente provati. Questo atteggiamento, tuttavia, comporterebbe un limite al progresso della società e alla ricerca scientifica, che sono, invece, valori che vanno incentivati e sostenuti. Una lettura di tale principio sarebbe errata e, probabilmente, la legislazione su di essa ispirata sarebbe tacciata da un profilo di illegittimità costituzionale, in quanto in contrasto con il principio fondamentale di promozione della ricerca scientifica e tecnica³⁵⁰.

Innanzitutto, dunque, sarebbe necessaria un'analisi scientifica del rischio, effettuata da soggetti indipendenti in grado di stimare sia le probabilità di verificazione di un evento, sia i potenziali effetti sull'ambiente o sulla salute umana. Una volta ottenuta questa valutazione, sarebbe, occorre ribadirlo, compito del legislatore l'opera di ponderazione dei principi costituzionali nella scelta delle misure (eventualmente) da adottare.

Il principio di precauzione così definito impone la predisposizione di misure flessibili e mutabili in base all'evoluzione scientifica e tecnologica. Infatti, qualora la ricerca giunga a considerare un rischio non più solo potenziale, ma, piuttosto, certo e verificabile, le misure di precauzione saranno sostituite da quelle di prevenzione. Così facendo, i soggetti che svolgono attività pericolose

interviene unicamente in un'ipotesi di rischio potenziale, anche se questo rischio non può essere interamente dimostrato, o la sua portata quantificata o i suoi effetti determinati per l'insufficienza o il carattere non concludente dei dati scientifici."

³⁴⁹ Le riflessioni sono proposte da U. IZZO, *La precauzione nella responsabilità civile*, Padova, 2004, p. 5

³⁵⁰ Cfr. Art. 9, comma 1, Cost.: "La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e della ricerca scientifica e tecnica."

saranno in grado di introdurre standard di sicurezza sempre più elevati e, di conseguenza, valutabili al momento di verifica della prova liberatoria della responsabilità.

La certezza o meno del verificarsi di un danno risulta essere una condizione di fondamentale importanza; è noto infatti che la responsabilità di un soggetto, sia essa oggettiva o meno, viene affermata in quanto si sia prodotto un danno *ingiusto*, cioè lesivo di una situazione giuridica tutelata dall'ordinamento giuridico. È necessario, allora, che il danno sia accertabile con un elevato grado di certezza, affinché la responsabilità extracontrattuale svolga la sua tradizionale funzione compensativa. Un dato positivo di questa affermazione si ritrova nei principi *Unidroit* che impongono un “*ragionevole grado di certezza*” del danno³⁵¹.

Tale parametro di certezza è stato interpretato dalla Cassazione anche in termini di “*elevata probabilità*”³⁵², purché, comunque, sia fornita la prova positiva dell'esistenza del danno.

Il livello di probabilità più o meno elevata di un danno è, certamente, una conseguenza della difficoltà di individuare un rapporto certo di causa- effetto quando la scienza non sia in grado di fornire dati univoci sui rischi di un'attività. Ciò comporta che, nella ponderazione della misura da adottare, il legislatore debba tenere in considerazione anche un ulteriore principio, ossia quello di *proporzionalità*. La proporzionalità funge sia da parametro di giustificazione delle scelte che limitano le attività *rischiose* (ancor prima che *pericolose*), sia come requisito concreto della misura adottata rispetto al livello di rischio accertato. In questo modo, si vuole evitare di onerare oltremisura le imprese che

³⁵¹ Cfr. Art. 7.4.3 dei Principi Unidroit: “1. Il risarcimento è dovuto solo per il danno, incluso il danno futuro, che sia stabilito con un ragionevole grado di certezza. 2. Il risarcimento per la perdita di occasioni favorevoli può essere dovuto in proporzione alla probabilità del loro verificarsi. 3. Se l'ammontare del danno non può essere stabilito con sufficiente grado di certezza, l'accertamento è rimesso alla discrezionalità del giudice.”

³⁵² Sulla certezza del danno nel senso di elevata probabilità si vedano: Cass. civ. Sez II, 30 gennaio 2003, n. 1443, in *Mass. Giust. Civ.*, 2003; Cass. civ. sez. I, 13 aprile 2017, n. 9571, in *dejure.it*; Cass. civ. sez. I, 30 settembre 2016, n. 19604, in *dejure.it*;

svolgono un'attività rischiosa, le quali saranno tenute a innalzare standard di sicurezza per danni che potrebbero, addirittura, non verificarsi³⁵³.

È opportuno che il principio di precauzione sia correttamente inteso: se da un lato, infatti, è stato introdotto per tutelare maggiormente i soggetti dai danni alla salute derivanti dall'esercizio di attività pericolose ma lecite, dall'altro, una corretta interpretazione dello stesso evita che i confini della responsabilità civile si allarghino a dismisura. Sembra opportuno informare preventivamente i soggetti che svolgono attività rischiose o pericolose, affinché possa poi individuarsi un responsabile per gli eventuali danni causati.

Il profilo dell'informazione assume un ruolo sempre più importante sia nei confronti dei potenziali responsabili, sia degli eventuali danneggiati. Si può affermare che l'informazione sia un elemento cardine del principio precauzionale: se, infatti, si parte dall'assunto che il rischio del danno alla salute non sia scientificamente sostenibile in particolari tipi di attività pericolose, ma autorizzate da parte del legislatore, quest'ultimo avrà una responsabilità nei confronti dei soggetti che vengano, poi, danneggiati da tali attività. Avrà quantomeno una responsabilità per non aver informato i soggetti che avrebbero potuto essere lesi da attività autorizzate, se questi, venuti a conoscenza dei potenziali rischi, fossero stati in grado di sottrarsi a tali danni.

Un importante riconoscimento in tal senso deriva dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha sancito un obbligo per gli Stati di informare i soggetti esposti a rischi scientificamente incerti³⁵⁴. Il ragionamento della Corte rimarca

³⁵³ Si legga: M. MARCHESE, *Il principio di precauzione tra luci ed ombre*, in www.comparazioneDirittoCivile.it, 2010, p. 6, che trattando dei costi delle misure precauzionali in rapporto al principio di proporzionalità, afferma: “*Il problema dei costi delle misure da adottare è effettivamente molto sentito, specie se si pensa alle diverse dimensioni delle imprese. Nell'impossibilità di ritagliare diversi standard di sicurezza, il valore dei beni coinvolti resta tale sia che si lavori in una piccola impresa che in una di grandi dimensioni; la soluzione che viene proposta consiste nella necessità di praticare a favore delle piccole imprese esenzioni fiscali, finanziamenti, sovvenzioni, deputati a fronteggiare i costi della sicurezza. In questo caso, sarebbe la società a farsi parziale carico di quei costi, ma per una finalità che è, a sua volta, nell'interesse di tutti.*”

³⁵⁴ Cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, I sezione, sent. 5 dicembre 2013, ricorso n. 52806/09 e altri- Pres. Vajic- Vilnes e altri c. Norvegia, con commento di M. PACINI, *Principio di precauzione e obblighi di informazione a protezione dei diritti umani*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2014, 6, p. 586. Il caso riguarda due sommozzatori norvegesi che, dopo esser

l'importanza del ruolo delle autorità pubbliche nei casi in cui delle attività rischiose potrebbero creare danni alla salute e alla vita dei soggetti esposti. Sono infatti le autorità ad avere l'obbligo di imporre alle imprese private un atteggiamento trasparente nei confronti di chiunque potrebbe esser leso dallo svolgimento dell'attività. In questo modo le imprese private potrebbero provare, forse con maggiori probabilità di successo, *“di aver adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno”*, informando il pubblico costantemente degli eventuali rischi a cui era esposto. Così, il pubblico potrebbe orientare le proprie scelte circa la volontaria esposizione al rischio, ovvero, nel tentativo di reagire allo stesso.

Dalle considerazioni finora svolte si scorge l'affermarsi di un modello di gestione del rischio fondato sulla partecipazione di più soggetti. Se è innegabile che le conoscenze tecniche possono essere fornite solo dal costante lavoro di studio e di sperimentazione dei tecnici nei vari settori, ciò non esclude che altri attori, in particolare i soggetti politici, le imprese private, gli individui, possano partecipare per evitare conseguenze dannose per la propria salute e per l'ambiente.

Appare utile, allora, adottare un quadro normativo certo, in grado di indirizzare le scelte degli operatori e di consentire un costante aggiornamento rispetto al progresso scientifico. In fondo, per scegliere la soglia di rischio accettabile in uno specifico settore, – quando non vi siano conoscenze certe sulla probabilità di verificazione di un danno alla salute-, il legislatore è tenuto ad effettuare una valutazione circa l'utilità dell'attività stessa. Infatti, potrebbe essere ragionevole consentire lo svolgimento di un'attività che, nonostante idonea potenzialmente a causare dei danni marginali alla salute, fornisca dei benefici fondamentali alla società civile. Questo ragionare conduce, però, a una contraddizione evidente: finché, infatti, la scienza non provi quali siano i rischi certi (o quasi) di una

stati sottoposti alla pratica della decompressione rapida (pratica poi qualificata come dannosa per la salute), hanno contratto dei danni alla salute. La Corte ha dunque sancito una violazione dell'art. 8 CEDU, che tutela la vita privata (inclusiva del diritto ad essere informati della possibilità di danni alla vita e alla salute), e la responsabilità delle autorità norvegesi per non aver adottato un atteggiamento di precauzione (ossia una corretta informazione), imponendo alle compagnie petrolifere delle regole di trasparenza sulle pratiche effettuate.

sostanza, ovvero delle modalità di utilizzo della stessa, la valutazione sull'utilità di svolgere una particolare attività non potrà essere correttamente effettuata, perché mancherebbe quell'analisi dei costi-benefici in grado di giustificare l'esercizio di attività utili ma pericolose.

Un esempio positivo di tipizzazione delle attività pericolose, pur se indispensabili, si rinviene nelle direttive Seveso³⁵⁵. La normativa interna di recepimento del 2015³⁵⁶ ha la finalità di prevenire gli incidenti connessi all'esercizio di attività pericolose, limitandone gli effetti sulla salute e sull'ambiente. Le disposizioni più innovative riguardano l'individuazione delle attività pericolose e le caratteristiche delle sostanze inquinanti con i livelli di rischio accettabili, costantemente aggiornati in base al progresso scientifico. Inoltre, la direttiva Seveso III, prevede l'obbligo per i gestori degli impianti di aggiornare i piani di sicurezza in base alle conoscenze tecniche maggiormente innovative³⁵⁷.

In definitiva, quando ci si interroga sulle modalità con cui affrontare un rischio, ci si imbatte anche in un problema temporale. Partendo dal presupposto che la scienza contemporanea non sia in grado di qualificare un rischio come una occasione di danno alla salute umana, tutte le misure "precauzionali" che, eventualmente, fossero adottate, non si fonderebbero su elementi di certezza. Potrebbe, infatti, accadere che l'adozione di un comportamento da parte del decisore pubblico - ad esempio, autorizzare lo svolgimento di attività con

³⁵⁵ Si fa riferimento alla dir. 2012/18/CE (cd. Seveso III), che aggiorna la dir. 82/501/CEE (cd. Seveso I) e la dir. 96/82/CE (cd. Seveso III). Tali direttive sono state emanate a seguito del disastro ambientale avvenuto a Seveso il 10 luglio del 1976, a causa dell'esplosione di un reattore chimico dell'ICMESA, che ha generato una nube di diossina. L'incidente ha avuto ripercussioni sia sulla salute della popolazione di Seveso, sia sull'ambiente stesso.

³⁵⁶ Cfr. D.lgs. 26 giugno 2015, n. 105, in attuazione della direttiva 2012/18/UE relativa al controllo del pericolo di incidenti rilevanti connessi con sostanze pericolose

³⁵⁷ Cfr. Art. 10 comma 5, dir. 2012/18/CE, afferma: "*Il gestore rivede inoltre il rapporto di sicurezza e, se necessario, lo aggiorna a seguito di un incidente rilevante nel proprio stabilimento e in qualsiasi altro momento, su iniziativa propria o su richiesta dell'autorità competente, qualora fatti nuovi lo giustificino o in considerazione delle nuove conoscenze tecniche in materia di sicurezza derivanti, per esempio, dall'analisi degli incidenti o, nella misura del possibile, dei «quasi incidenti» e dei nuovi sviluppi delle conoscenze nel campo della valutazione dei pericoli.*"; per un commento si legga: E. AL MUREDEN, *La responsabilità per esercizio di attività pericolose a quarant'anni dal caso Seveso*, in *Contratto e Impresa*, 2016, 3, p. 658-659

particolari cautele- risulti controproducente ovvero inefficiente in relazione alla verifica di un danno³⁵⁸.

Infine, si può affermare che l'autorità pubblica, alla quale è rivolto in prima battuta il principio di precauzione in materia ambientale, è tenuta all'analisi dei rischi, tramite il supporto dei dati scientifici, e, successivamente, alla scelta di agire o meno.

Solo in questo modo colui che esercita un'attività potenzialmente rischiosa potrà essere a conoscenza delle responsabilità in cui può incorrere nello svolgimento della propria attività. È noto, infatti, che, in base all'art. 2050 del c.c., la prova liberatoria consiste nella dimostrazione da parte dell'esercente di "*aver adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno*"; provare, tuttavia, i caratteri della "*totalità*" e della "*idoneità*" delle misure risulta alquanto complesso, in quanto, se ciò fosse possibile, si eliminerebbe il concetto stesso di pericolosità (che presuppone l'impossibilità della scienza di eliminare tutti i rischi connessi all'attività pericolosa)³⁵⁹.

L'esercente un'attività pericolosa deve dare la prova positiva di aver adottato tutte le misure previste dalle leggi o dai regolamenti che disciplinano l'attività in questione. Ciò significa che, qualora il danno si produca per il fatto che l'esercente abbia ommesso di adottare anche solo una delle misure di prevenzione - che *in concreto* avrebbe consentito di evitare il danno-, lo stesso sarà ritenuto comunque responsabile.

In sostanza, dunque, il verificarsi dell'evento dannoso diventa la prova che il responsabile non abbia adottato tutte le misure idonee in concreto ad evitare il danno³⁶⁰.

³⁵⁸ Si legga S. ZORZETTO, *Concetto di rischio e principio di precauzione*, in www.sintesialettica.it, 2012, 10, p. 1-18, per un approfondimento sulla teoria "*Better Safe than Sorry*" di R. Sunstein e alcuni esempi storici di gestione dei rischi.

³⁵⁹ Cfr. M. FRANZONI, *Trattato della Responsabilità civile*, vol. I, II ed., Milano, 2010, p. 438

³⁶⁰ Cfr. M. FRANZONI *Op. cit.*, cit. p. 439: "*Il giudizio che dovrebbe essere effettuato ex ante, sia in ordine alla pericolosità, sia in ordine alla idoneità delle misure adottate, è invece effettuato ex post, con la conseguenza che la prova dell'insufficienza delle misure adottate è data proprio dalla verifica dell'evento. In definitiva molti giudici accollano la responsabilità dell'esercente se questi non dimostra il fatto positivo (caso fortuito) causa dell'evento, non già perché questi non abbia adottato tutte le misure idonee.*"

Applicando il principio di precauzione ad attività *rischiose* (ossia, non ancora qualificate come pericolose a causa dell'incertezza scientifica del rischio) risulta praticamente impossibile individuare le misure idonee ad evitare il danno e, pertanto, imputare al soggetto una responsabilità aggravata.

È opportuno, infatti, che tutti coloro che intraprendano un'attività siano preventivamente informati del grado di pericolosità e dei rischi che corrono, in modo tale da implementare tutte le misure precauzionali idonee.

3.1 La valutazione del rischio

La qualificazione di un'attività pericolosa ha come presupposto la valutazione del rischio insito nella stessa. Qualsiasi tipo di attività umana è potenzialmente idonea a essere considerata come pericolosa; da un punto di vista giuridico, tuttavia, si tende a individuare e tipizzare le attività suscettibili di incidere negativamente su beni primari, come la salute e l'ambiente, al fine di imporre particolari oneri per ridurre (o, anche se non plausibilmente, eliminare) la potenzialità lesiva delle attività stesse.

Il diritto privato disciplina istituti per la tutela del *pericolo*, che è, tuttavia, considerato un parametro misurabile e verificabile alla luce delle regole d'esperienza e delle considerazioni empiriche³⁶¹.

Non si deve, però, confondere il pericolo con il rischio del verificarsi dell'evento; i due concetti sono distinti³⁶²: da un lato, il *pericolo* è una

³⁶¹ Cfr. L. MORMILE, *Il principio di precauzione fra gestione del rischio e tutela degli interessi privati*, in *Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, 2012, 10, p. 252; l'A. si interroga, in particolare, *cit. p. 253*, "se e a quali condizioni sia ammissibile il ricorso agli strumenti inibitori a fronte di un giudizio meramente ipotetico, ancorché corroborato da riflessioni scientifiche, circa il pericolo di attentato a beni primari quali la salute."

³⁶² È interessante la ricostruzione delle dottrine tedesche effettuata da A. GRAGNANI, *Il principio di precauzione come modello di tutela dell'ambiente, dell'uomo, delle generazioni future*, in *Rivista di diritto civile*, 2003, p. 17-18, che tratta del principio di difesa dai pericoli (cd. *Gefahrenabwehrprinzip*) in base a cui "Lo Stato ha il potere di intervenire, eventualmente con la limitazione di altre situazioni giuridiche soggettive, per la prevenzione di eventi dannosi in presenza di una situazione di pericolo (cd. *Gefahr*) (...). Il principio di precauzione dal rischio, *Risikovorsorge*, può allora legittimare l'intervento dello Stato quando la situazione di pericolo non si è ancora realizzata, ma esiste il rischio della sua insorgenza, situazione descritta come <<non-ancora-pericolo>>, (*Noch- nicht- Gefahr*)"

condizione valutabile in base a delle regole scientifiche e, dunque, i suoi effetti sono connotati da una probabilità di verifica; dall'altro, il *rischio*, è una condizione che, indipendentemente dalla sua connotazione, potrebbe comunque incidere negativamente su beni primari, ancorché in modo non prevedibile.

Possono, tuttavia, individuarsi differenti categorie di rischio giuridicamente rilevanti: i rischi *certi* hanno un fondamento scientifico, che accerta inequivocabilmente la connessione degli stessi con un eventuale evento dannoso. Tale certezza impone al legislatore di individuare delle misure di prevenzione che qualsiasi operatore o altro soggetto è tenuto a rispettare per svolgere l'attività. La seconda categoria riguarda i rischi *residuali*, che sono considerati di lieve entità per la collettività e, dunque, devono essere sopportati, qualora le attività idonee a causarli siano svolte in base agli *standard* consentiti. Infine, vi sono i rischi *incerti*, la cui esistenza non è scientificamente provata, ma, allo stesso tempo, non è ragionevolmente escludibile.

Proprio con riferimento a quest'ultima categoria viene in considerazione il principio di precauzione, che si pone come un principio-obiettivo guida del legislatore e in grado di orientare le scelte delle imprese di fronte all'incertezza scientifica.

La situazione di incertezza del rischio induce a un duplice ordine di considerazioni: in via prioritaria, la valutazione del rischio è operata da parte di scienziati e tecnici settoriali; a questo proposito, vari organismi privati³⁶³ stilano dei manuali concernenti le pratiche più avanzate, ai quali gli operatori economici si attengono volontariamente;

³⁶³ Ci si riferisce, in ambito interno, all'*UNI*, Ente Nazionale Italiano di Unificazione- che ha l'obiettivo di introdurre per ciascun settore economico delle norme tecniche, che definiscano le modalità di esercizio delle attività nel rispetto della qualità, della competitività e dello sviluppo tecnologico. Si legga, ad esempio, il documento "*Linee guida per la gestione e lo sviluppo di processi per l'innovazione responsabile*", in *catalogo.uni.com*, 2017, che a p. 5 afferma: "*La presente prassi di riferimento definisce i criteri utili affinché il processo di innovazione attuato dalle organizzazioni avvenga in modo responsabile, cioè in modo tale che quest'ultimo sia finalizzato al progresso e al miglioramento della qualità della vita, secondo le aspettative delle diverse parti interessate e che sia sostenibile complessivamente sul piano ambientale, sociale ed economico. Il documento è applicabile da qualsiasi organizzazione che definisce, sviluppa, produce, applica, sfrutta o diffonde qualsiasi tipo di innovazione (per esempio prodotti, servizi, processi, sistemi).*"

successivamente, si considera la fase di gestione del rischio, attribuita al decisore politico, che, in base alle risultanze scientifiche, effettua il bilanciamento degli interessi coinvolti.

Emerge, dunque, la tendenza a disciplinare i settori caratterizzati dal rischio *da ignoto tecnologico* con parametri flessibili, suscettibili di essere continuamente aggiornati in base allo sviluppo delle migliori tecniche.

La questione che ruota intorno alla valutazione del rischio, e alle scelte di conseguenza adottate, è fondamentale per stabilire se i soggetti privati, eventualmente lesi dallo svolgimento di un'attività, possano vantare una tutela inibitoria e/o risarcitoria.

La giurisprudenza, in tema di immissioni e inquinamento elettromagnetico³⁶⁴, tende a escludere la risarcibilità dei danni alla salute, qualora l'attività d'impresa sia stata esercitata nel rispetto di limiti legali. Tuttavia, in questo modo si elide la possibilità per i privati di avere una tutela effettiva del diritto alla salute, per il solo fatto che gli esercenti un'attività industriale abbiano rispettato gli *standard* previsti dalla legge.

A parere di chi scrive, il diritto alla salute e alla salubrità dell'ambiente dovrebbero essere garantiti al massimo grado - addirittura, tale da giustificare un divieto dello svolgimento di un'attività con delle modalità lesive - e, dunque, la suddetta soluzione non appare condivisibile in quanto non valorizza un diritto, definito dalla stessa Costituzione come, "*fondamentale*"³⁶⁵.

³⁶⁴ Vd. Cass. Civ. sez II, 23/01/2007, n. 1391, in *foro it.*, 2007, 7-8, I, 2124, in cui afferma: "Non si comprende quale principio giuridico dovrebbe autorizzare quella "tutela avanzata" richiesta, così intensa da consentire il riconoscimento di un danno del tutto ipotetico. La corte territoriale, con ampie ed esaustive argomentazioni ha spiegato che le misurazioni effettuate in più occasioni hanno dimostrato che le emissioni elettromagnetiche degli impianti in discorso non superano mediamente il limite di cui al D.M. n. 387 del 1998, e tale limite è assistito da una presunzione di non pericolosità"; Cass. Civ., sez. III, 28/07/2015, n. 15853, in *Giustizia civile massimario 2015*, afferma: "Secondo un consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, al quale in questa sede va data continuità, in tema di immissioni di onde elettromagnetiche sussiste la presunzione di esclusione dell'illiceità delle propagazioni immesse e della loro non pericolosità, se rispettose dei limiti stabiliti dalle norme di settore, generali e speciali."

³⁶⁵ Art. 32 della Costituzione; vd. anche sent. Cass., sez. un., 6 ottobre 1979, n. 5172, in *Giur. it.* 1980, I, I, 464, per il riconoscimento del diritto all'ambiente salubre.

D'altronde, se per le attività pericolose dell'art. 2050 c.c. il legislatore - scegliendo una via mediana tra la responsabilità oggettiva e la responsabilità per colpa - ha previsto delle regole di diligenza più gravose al fine di evitare il danno, allora si dovrebbe ritenere che l'incertezza scientifica sul rischio imponga un atteggiamento ancor più rigoroso³⁶⁶.

Nella Relazione al codice civile si legge, in tema di attività pericolose, che: *“soltanto per le lesioni assolutamente inevitabili è esclusa la responsabilità”*³⁶⁷; quando si applica il principio di precauzione, il rischio di verificazione di un evento dannoso è incerto, *ma non escludibile*; se non è escludibile, nonostante la percentuale di verificazione di un danno possa essere molto bassa, il rischio, comunque, esiste; ciò comporta (o, si ritiene, dovrebbe imporre) l'evitabilità dello stesso con adeguate misure, che potrebbero essere estremamente limitative dell'attività.

Inteso in tal modo il principio di precauzione, il soggetto agente sarà gravato da un onere di diligenza elevato, senza la possibilità di esimersi dalla responsabilità, quando, nonostante l'incertezza, vi siano delle statistiche o degli studi che correlino il rischio al danno.

3.2 La colpevolezza

L'art. 2050 del c.c. prevede che l'esercente l'attività pericolosa possa liberarsi dalla responsabilità provando di aver adottato *tutte le misure idonee ad evitare il danno*. L'introduzione di questo tipo di responsabilità - la cui natura è stata, sin da subito, al centro delle discussioni di dottrina e giurisprudenza - ha

³⁶⁶ Si legga in proposito la Relazione al libro IV del codice civile, che al par. 765 stabilisce: *“Nell'esercizio di un'attività pericolosa, la prevedibilità del danno è in re ipsa e il soggetto deve agire tenendo conto del pericolo per i terzi. Gli obblighi inerenti alla normale diligenza sarebbero in tal caso insufficienti, perché, dove la pericolosità è insita nell'azione, vi è il dovere di operare tenendo conto del pericolo; il dovere di evitare il danno diviene più rigoroso quando si opera con la netta previsione della sua possibilità. Il soggetto dunque deve adottare, anche a prezzo di sacrifici, tutte le misure atte ad evitare il danno”*

³⁶⁷ Relazione al libro IV del codice civile, par. 765

comportato un regime liberatorio aggravato per il responsabile e un ampliamento dei doveri di diligenza a suo carico³⁶⁸.

L'interpretazione giurisprudenziale individua nella diligenza professionale il limite di questa responsabilità; infatti, il soggetto non incorrerebbe nella stessa fornendo la prova di aver adottato tutte le misure di prudenza e di perizia, che normalmente possono ascrivere ad un particolare tipo di attività pericolosa³⁶⁹.

Coloro che attribuiscono all'art. 2050 c.c. la natura di responsabilità oggettiva, fondata sul rischio di impresa³⁷⁰ ovvero sul concetto di pericolosità³⁷¹, non tengono in considerazione le modalità di svolgimento dell'attività, ma solo la necessità di allocare il danno tramite la ripartizione dell'onere probatorio.

Altra parte della dottrina³⁷², invece, fa perno sul dato normativo che, nell'individuare la prova liberatoria con le misure idonee a evitare il danno, presume una condotta colposa, ponendo l'attenzione sul grado di diligenza assunto dall' esercente.

Accogliendo l'opinione che fonda la responsabilità ex art. 2050 c.c. sul concetto di pericolosità dell'attività e non sulla condotta colposa dell' esercente, si deve affermare che la prova delle misure idonee ad evitare il danno serva a escludere il nesso causale tra la condotta e l'evento, e non a escludere la condotta colposa. L' esercente un'attività pericolosa, o, comunque, rischiosa in base al principio di precauzione, deve predisporre tutte le misure idonee ad evitare il danno con un grado di diligenza maggiore, qualora la conoscenza del rischio sia minore³⁷³.

³⁶⁸ *Ibid.*

³⁶⁹ Così, M. BIANCA, *Diritto Civile, vol. 5, II ed.*, Milano, 2012, p. 713

³⁷⁰ P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, p. 11

³⁷¹ M. FRANZONI, *Trattato della Responsabilità civile, vol. I, II ed.*, Milano, 2010, cit. p. 449: "Non resta quindi che approdare ad una nozione di responsabilità basata su di un criterio oggettivo qualificato da concetto di pericolosità. (...) La responsabilità dipende dall'esercizio dell'attività pericolosa e non dal suo negligente svolgimento."

³⁷² M. BIANCA, *Diritto Civile, vol. 5, II ed.*, Milano, 2012, p. 715

³⁷³ Si legga in tema la sentenza della Cassazione civ., sez III, 04/06/1998, n. 5484, in *Resp. Civ. e prev.*, 1999, 115, con nota di Medici, in cui si afferma che: "una presunzione di responsabilità contemplata dall'art. 2050 può essere vinta solo con una prova particolarmente rigorosa, e cioè con la dimostrazione di aver adottato tutte le misure idonee ad impedire l'evento dannoso ivi compreso il rispetto delle più avanzate tecniche note ed anche solo astrattamente possibili all'epoca del fatto dannoso. Il fatto del danneggiato o del terzo può produrre effetti liberatori solo se per la sua incidenza e rilevanza sia tale da escludere, in modo certo, il nesso causale tra l'attività pericolosa e l'evento e non già quando costituisce elemento concorrente nella

Emblematico a questo proposito è stato il caso del danno da contagio ematico³⁷⁴, in cui le Sezioni Unite, nel 2008, hanno affermato la responsabilità extracontrattuale, in base all'art. 2043 c.c., del Ministero della Salute per omessa vigilanza del sangue umano³⁷⁵. La questione appare di particolare interesse, perché la Corte ha affermato la colpa del Ministero della salute per l'omessa vigilanza del "*sangue infetto*", rapportandola a un dato scientifico che, ai tempi del contagio, non era sufficientemente certo e considerato dal legislatore³⁷⁶.

L'incertezza del rischio e dell'individuazione del soggetto responsabile ha condotto all'emanazione di normative che sono continuamente aggiornate per stabilire quale sia la scelta più opportuna da effettuare in base allo stato delle conoscenze scientifiche³⁷⁷.

Le modalità per assicurare un elevato grado di tutela della salute - che possa avere conseguenze rilevanti sulle misure da implementare da parte dei soggetti che svolgono particolari attività - sono più efficaci quando è il legislatore a imporle. Un esempio di tale affermazione si rinviene in materia di organismi geneticamente modificati³⁷⁸ (OGM) e microrganismi geneticamente modificati

produzione del danno, inserendosi in una situazione di pericolo che ne abbia reso possibile l'insorgenza a causa dell'inidoneità delle misure preventive."

³⁷⁴ Per un approfondimento storico della vicenda del cd. "*sangue infetto*" si legga: U. IZZO, *La precauzione nella responsabilità civile*, Padova, 2004, p. 79 ss.

³⁷⁵ Si veda Cassazione civ., sez. un., 11/01/2008, n. 581, in *foro.it*, in cui si afferma che: "*Il dovere del Ministero di vigilare attentamente sulla preparazione ed utilizzazione del sangue e degli emoderivati postula un dovere particolarmente pregnante di diligenza nell'impiego delle misure necessarie a verificarne la sicurezza, che comprende il dovere di adoperarsi per evitare o ridurre un rischio che è antico quanto la necessità della trasfusione.*"

³⁷⁶ Si legga in tema L. MORMILE, *Il principio di precauzione fra gestione del rischio e tutela degli interessi privati*, in *Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, 2012, 10, p. 269; M. CAPECCHI, *Danni da trasfusioni e responsabilità dello Stato*, in *Danno e Responsabilità*, 2006, 3, p. 270 ss.; B. LA MONICA, *Orientamenti della giurisprudenza in tema di danno da contagio post-trasfusionale*, in *Danno e responsabilità*, 2006, 5, p. 469ss.

³⁷⁷ Si legga, ad esempio, la l. 21 ottobre 2005, n. 219 in tema di attività trasfusionali e produzione nazionale degli emoderivati, che enuncia l'obiettivo della maggior tutela possibile della salute dei cittadini e lo sviluppo della medicina trasfusionale.

³⁷⁸ Si fa riferimento alla direttiva 2001/18/CE, da ultimo modificata dalla dir. 2015/412/UE; viene stabilito al considerando n. 2: "*In conformità di tale quadro normativo, per ottenere l'autorizzazione all'immissione in commercio dell'Unione, ciascun OGM destinato alla coltivazione deve essere sottoposto ad una valutazione del rischio ai sensi dell'allegato II della direttiva 2001/18/CE, tenendo conto degli effetti diretti e indiretti, immediati e differiti, nonché degli effetti cumulativi a lungo termine, sulla salute umana e l'ambiente. Tale valutazione del rischio fornisce pareri scientifici volti a orientare il processo decisionale ed è seguita da una*

(MGM)³⁷⁹, le cui discipline sono apertamente fondate sul principio di precauzione. Per gli utilizzatori di tali organismi è obbligatoria la valutazione del rischio per la salute umana e per l'ambiente, nonché l'indicazione della classe di rischio rilevante³⁸⁰.

Se dunque è il legislatore a disciplinare una materia in base al principio di precauzione, vi è una presunzione di pericolosità che incide sulla valutazione dell'idoneità delle misure adottate ad evitare il danno. In tal modo, l'operatore sarà incentivato (o meglio, obbligato) ad adoperarsi in qualsiasi modo pur di scongiurare la responsabilità. Il grado di diligenza dell'esercente sarà così elevato da consentirgli, in sede di prova liberatoria, di affermare che l'evento è stato prodotto per una causa diversa, dallo stesso non controllabile (e cioè, il caso fortuito).

Qualora, quindi, il responsabile non riesca a dare la prova del caso fortuito, il danno derivante dal rischio ignoto sarà a lui imputabile, a meno che il legislatore non abbia espressamente selezionato, tra i plausibili rischi, quale di essi escluda la responsabilità³⁸¹.

In questo senso, è fondamentale il giudizio di prevedibilità dell'evento, che può avere delle conseguenze sia in tema di accertamento della colpevolezza, che in tema di causalità. Soprattutto per le attività imprenditoriali, si tende a includere,

decisione relativa alla gestione del rischio. L'obiettivo di tale procedura di autorizzazione è garantire un elevato livello di tutela della vita e della salute umana, della salute e del benessere degli animali, dell'ambiente e degli interessi dei consumatori, assicurando al contempo l'efficace funzionamento del mercato interno. È opportuno raggiungere e mantenere un livello uniforme ed elevato di protezione della salute, dell'ambiente e dei consumatori su tutto il territorio dell'Unione. È opportuno tenere sempre conto del principio di precauzione nel quadro della direttiva 2001/18/CE e della sua successiva attuazione."

³⁷⁹Cfr. Direttiva 2009/41/CE sull'impiego confinato dei microrganismi geneticamente modificati

³⁸⁰ La direttiva 2009/41/CE prevede: classe 1 (operazioni che presentano rischi nulli o trascurabili); classe 2 (operazioni a basso rischio); classe 3 (operazioni che presentano un rischio moderato); classe 4 (operazioni ad alto rischio). A seguito dell'individuazione della classe di rischio, l'utilizzatore sarà tenuto a notificare all'autorità competente, ai fini dell'ottenimento dell'autorizzazione dell'attività, le indicazioni riguardo all'impianto e alla sicurezza dello stesso relativamente ai rischi per la salute e per l'ambiente.

³⁸¹ Tale selezione avviene, ad esempio, all'art. 118, comma 1, lett. e, del codice del consumo, in base a cui la responsabilità è esclusa: "se lo stato delle conoscenze scientifiche e tecniche, al momento in cui il produttore ha messo in circolazione il prodotto, non permetteva ancora di considerare il prodotto come difettoso".

nel concetto di prevedibilità, anche eventi che non siano normalmente ascrivibili al comportamento diligente di un soggetto. Questo ragionare consente di ampliare l'area del danno risarcibile, applicando, ad esempio, delle presunzioni di colpa³⁸².

Si cerca, infatti, nell'ambito della responsabilità d'impresa di accogliere una nozione "oggettiva" di colpa, che si traduce nell'inosservanza delle regole di precauzione e di prevenzione poste dal legislatore, il quale, a monte, regola i processi produttivi e le attività pericolose proprio per tutelare diritti come la salute e l'ambiente³⁸³, anche in assenza di certezza scientifica sulle possibili conseguenze dannose.

Con riferimento alla prevedibilità della condotta è interessante il ragionamento della Cassazione penale nel "*caso Sarno*"³⁸⁴, in cui è stato ampliato il concetto di colpa in base al principio di precauzione. Secondo la Corte, il fatto che le "*conoscenze scientifiche affidabili*" non consentano di analizzare in maniera certa le cause e i possibili sviluppi di un fenomeno naturale o umano, comporta

³⁸² Un caso molto evidente in cui è stata affermata la responsabilità del produttore tramite un processo logico, senza tener conto di altre eventuali negligenze del consumatore o dell'intero processo di produzione e commercializzazione è quello della sent. Cassazione civ., sez. III, 25 maggio 1964, n. 1270, in *foro.it*, 1965, I, 2098, in cui, relativamente a un danno sofferto da soggetti per aver mangiato dei biscotti Saiwa avariati, la corte afferma: "*Una volta esclusa come nella specie- ogni colpa del negoziante in ordine all'alterazione del prodotto alienato, ben può il giudice di merito, nell'esercizio dei suoi poteri discrezionali, ricollegare l'avaria, attraverso un processo logico presuntivo, alla difettosa fabbricazione del prodotto stesso, quale sua unica possibile causa, cioè praticamente a una condotta colposa della ditta fabbricante, che la rende responsabile ex lege aquilia, dei lamentati danni*"

³⁸³ Cfr. G. ALPA, *La responsabilità civile*, Milano, 2016, cit. p. 115, che definisce "<<culpa in re ipsa>> quella che si manifesta nell'inosservanza di regole predisposte dal legislatore al fine di ordinare il processo di produzione e di prevenire, in tal modo, la diffusione di prodotti di qualità inferiore a quelle prescritte, e perciò nocivi alla salute"

³⁸⁴ Il caso Sarno riguarda la morte di 137 persone, nel maggio 1998, nel comune di Sarno, a causa di imponenti colate di fango provocate da intense precipitazioni. Il sindaco e l'assessore erano stati assolti, sia in primo grado, che in grado d'appello, in quanto l'evento era stato ritenuto imprevedibile ed era stato stabilito che le norme vigenti in materia di protezione civile non prevedessero una specifica posizione di garanzia del sindaco. Successivamente la Cassazione penale, sent. 12 marzo 2010, n. 16761, in *foro it.*, 2011, 9, II, 482, annulla con rinvio la sentenza della corte d'appello e afferma la responsabilità del sindaco. La corte afferma che: "*Il giudizio di prevedibilità dell'evento dannoso - necessario perché possa ritenersi integrato l'elemento soggettivo del reato sia nel caso di colpa generica che in quello di colpa specifica - va compiuto, nel caso di eventi naturali o di calamità che si sviluppino progressivamente, tenendo conto della natura e delle dimensioni di eventi analoghi storicamente già verificatisi ma valutando altresì se possa essere esclusa la possibilità che questi eventi possano avere dimensioni e caratteristiche più gravi o addirittura catastrofiche.*"

l'obbligo di adottare una cautela ancora maggiore nel gestire un evento³⁸⁵. In questo modo, si amplia il concetto di prevedibilità del danno, anche al fine di delimitare le cause naturali, che potrebbero esonerare i soggetti da un giudizio di responsabilità.

In conclusione, anche dal punto di vista della colpevolezza, si può affermare la necessità di introdurre degli *standard* di sicurezza maggiormente elevati per la protezione di diritti fondamentali, in modo tale da imporre agli operatori la previsione di cautele elevate, anche a fronte di rischi incerti.

3.3 Il nesso di causalità

L'accertamento del nesso di causalità tra la condotta e l'evento dannoso assume, nella responsabilità civile, una duplice funzione: l'imputazione della responsabilità e la delimitazione dell'area del danno risarcibile³⁸⁶.

In campo ambientale, l'accertamento della causalità risulta, talvolta, estremamente complesso, in quanto l'origine dei danni all'ambiente e alla salute, potrebbe derivare da una pluralità di eventi verificatisi in tempi diversi. Si pone, dunque, un problema in relazione alle eventuali concause, che abbiano

³⁸⁵ Sempre nella sent. 12 marzo 2010, n. 16761, in *foro it.*, 2011, 9, II, 482, la corte di Cassazione ribadisce: *“Ma, si dice nelle sentenze di merito, anche gli scienziati ignoravano la possibilità che si verificassero quelle colate rapide di fango che hanno costituito la causa delle morti verificatesi nel nostro caso. Come poteva il sindaco B. - anche se svolgeva attività professionale di ingegnere - disporre di quelle conoscenze specialistiche necessarie che neppure gli scienziati esperti di questi temi hanno dimostrato di avere? Ma questa non costituisce una giustificazione ma, al contrario, una conferma dell'addebito soggettivo.”* Si legga per un commento: D. CASTRONUOVO, *Principio di precauzione e beni legati alla sicurezza*, in *Dir. Pen. Contemporaneo*, 2010, cit. p. 37 in cui l'A., commentando la vicenda del Comune di Sarno, afferma: *“Anzitutto, si può osservare in proposito come, almeno in un punto, la pronuncia sul disastro di Sarno sembri fare applicazione del principio del maximin – ritenuto uno dei fondamenti filosofici del principio di precauzione – secondo il quale, come ricordato, ogni scelta da compiersi in condizioni di incertezza va valutata in base alla peggiore delle sue conseguenze possibili”*

³⁸⁶ In tema di causalità si legga: M. FRANZONI, *Trattato della Responsabilità civile*, vol. I, II ed., Milano, 2010, p. 61 ss.; F. PARISI, G. DARI MATTIACCI, *Il nesso causale nell'inquinamento ambientale*, in *Danno e Responsabilità*, 2004, 10, p. 942 ss.; G. ALPA, *La responsabilità civile*, Milano, 2016, p. 135 ss.;

determinato congiuntamente un danno, e un problema con riguardo a eventuali rischi che non erano scientificamente accertati al momento di inizio dell'attività o dell'azione dannosa.

Fino a tempi recenti, si tentava di ricostruire unitariamente i criteri di interpretazione della causalità in ambito civile e penale; tale impostazione si fondava sulla lettura degli articoli 40 e 41 del codice penale³⁸⁷, in quanto, l'art. 2043 c.c. - pur necessitando che il fatto doloso o colposo *cagionasse* un danno ingiusto- non individua un criterio di accertamento della causalità.

Come noto, si distingue tra: *causalità di fatto*, che seleziona tutti gli antecedenti fattuali idonei ad attribuire un fatto al responsabile e, *causalità giuridica*, che individua le cause rilevanti ai fini della risarcibilità del danno, in base a criteri di selezione scientifici individuati dalla giurisprudenza e dalla dottrina.

In passato, dunque, l'accertamento del nesso di causalità, sia in sede civile che penale, si fondava sulla teoria della *condicio sine qua non*, in base alla quale tutti gli antecedenti fattuali possono considerarsi delle cause, qualora, senza gli stessi, l'evento non si verifici; per mitigare le conseguenze troppo ampie di tale impostazione, è stata proposta, in via cumulativa alla prima, la teoria della *causalità adeguata*, in base a cui si considerano cause solo quelle non inverosimili *ex ante*.

A partire dalla nota sentenza Franzese³⁸⁸, tuttavia, è stata evidenziata la necessità di distinguere i criteri di accertamento del nesso causale, in sede penale e civile;

³⁸⁷ Art. 40 c.p. recita: “Nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come reato, se l'evento dannoso o pericoloso, da cui dipende la esistenza del reato, non è conseguenza della sua azione od omissione. Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo.” ; art 41 c.p. recita: “Il concorso di cause preesistenti o simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'azione od omissione del colpevole, non esclude il rapporto di causalità fra la azione od omissione e l'evento. Le cause sopravvenute escludono il rapporto di causalità quando sono state da sole sufficienti a determinare l'evento. In tal caso, se l'azione od omissione precedentemente commessa costituisce per sé un reato, si applica la pena per questo stabilita. Le disposizioni precedenti si applicano anche quando la causa preesistente o simultanea o sopravvenuta consiste nel fatto illecito altrui.

³⁸⁸ Ci si riferisce alla sent. Cass. pen., sez. un., 10/07/2002, n. 30328, in *foro it.*, 2002, II, 601, in cui la Corte afferma il principio della prova “oltre ragionevole dubbio”: “La conferma dell'ipotesi accusatoria sull'esistenza del nesso causale non può essere dedotta automaticamente dal coefficiente di probabilità espresso dalla legge statistica, poiché il giudice deve verificarne la validità nel caso concreto, sulla base delle circostanze del fatto e dell'evidenza disponibile, così che, all'esito del ragionamento probatorio che abbia altresì

infatti, mentre nel diritto penale la prova del nesso di causalità “*oltre il ragionevole dubbio*” è necessaria per non estendere eccessivamente la responsabilità nei casi di omesso impedimento di un evento, nel panorama civile sarebbe ammesso un minor rigore ai fini dell’ampliamento delle ipotesi di risarcimento del danno. Infatti, la funzione compensativa della responsabilità civile consente, tramite il ricorso a criteri di accertamento della causalità meno rigorosi, una tutela risarcitoria più ampia per i danneggiati.

Il criterio accolto in sede civile, allora, è quello del “*più probabile del non*”³⁸⁹, nel senso che il nesso di causalità tra una condotta commissiva od omissiva è riconosciuto, se, in base a leggi statistiche e scientifiche, quel tipo di condotta potrebbe ragionevolmente condurre al risultato verificatosi (ovvero, in caso di omissione, se l’aver adottato una certa condotta avrebbe impedito il verificarsi dell’evento).

escluso l'interferenza di fattori alternativi, risulti giustificata e processualmente certa la conclusione che la condotta omissiva del medico è stata condizione necessaria dell'evento lesivo con "alto o elevato grado di credibilità razionale" o "probabilità logica". L'insufficienza, la contraddittorietà e l'incertezza del riscontro probatorio sulla ricostruzione del nesso causale, quindi il ragionevole dubbio, in base all'evidenza disponibile, sulla reale efficacia condizionante della condotta omissiva del medico rispetto ad altri fattori interagenti nella produzione dell'evento lesivo, comportano la neutralizzazione dell'ipotesi prospettata dall'accusa e l'esito assolutorio del giudizio.”

³⁸⁹ Questo criterio è stato affermato in tema di attribuzione della responsabilità al Ministero della Salute a titolo di omissione per danni conseguenti a emotrasfusioni con sangue infetto: si veda la sent. Cass. civ., sez. un., 11/01/2008, n. 576, in *Giust. Civ. Mass.*, 2008, 1, 31, in cui la corte statuisce: “*Premesso che sul Ministero gravava un obbligo di controllo, direttive e vigilanza in materia di impiego di sangue umano per uso terapeutico (emotrasfusioni o preparazione di emoderivati) anche strumentale alle funzioni di programmazione e coordinamento in materia sanitaria, affinché fosse utilizzato sangue non infetto e proveniente da donatori conformi agli standards di esclusione di rischi, il Giudice, accertata l'omissione di tali attività, accertata, altresì, con riferimento all'epoca di produzione del preparato, la conoscenza oggettiva ai più alti livelli scientifici della possibile veicolazione di virus attraverso sangue infetto ed accertata - infine - l'esistenza di una patologia da virus HIV o HBV o HCV in soggetto emotrasfuso o assunto di emoderivati, può ritenere, in assenza di altri fattori alternativi, che tale omissione sia stata causa dell'insorgenza della malattia, e che, per converso, la condotta doverosa del Ministero, se fosse stata tenuta, avrebbe impedito la verificazione dell'evento”*; in senso conforme: Cassazione civile sez. un. 11/01/2008 n. 583, in *Giust. civ. Mass.* 2008,1 p.35; Cassazione civile sez. un. 11/01/2008 n. 579, in *Giust. civ. Mass.* 2008,1, p.33; Cassazione civile sez. III 13/07/2011 n. 15391, in *Giust. civ. Mass.* 2011, 78, p.1059; Cassazione civile sez. III 23/05/2011 n. 11301, in *Giust. civ. Mass.* 2011,5, p.786; Cassazione civile sez. III 14/07/2011 n. 15453, in *Giust. civ. Mass.* 2011,78, p.1064

La probabilità di verifica di un evento si basa su leggi scientifiche, che possono essere universali o statistiche, in dipendenza della certezza ovvero della sola probabilità che un accadimento si verifichi per una specifica causa.

Secondo la giurisprudenza, l'individuazione del nesso di causalità materiale in sede civile prescinderebbe, inoltre, da ogni valutazione circa la previsione o la prevedibilità dell'evento da parte dell'autore³⁹⁰.

Di particolare rilevanza appare essere, in materia di accertamento del nesso causale del danno ambientale, il principio "*chi inquina paga*"; tale principio consente di attribuire il danno al soggetto che avrebbe la possibilità di controllare i rischi, tramite delle presunzioni semplici, di cui all'art. 2727 del codice civile. Secondo il giudice amministrativo³⁹¹, infatti, quando vi siano degli elementi di fatto, contenenti indizi gravi precisi e concordanti, che facciano verosimilmente presumere l'attribuzione dell'inquinamento a determinati autori, il nesso causale può ritenersi accertato.

Inoltre, ancor più incisiva risulta essere la posizione della giurisprudenza comunitaria in tema di inquinamento a carattere diffuso³⁹²; secondo la Corte di Giustizia, infatti, l'elemento della "vicinanza" degli impianti a una zona inquinata, basata su indizi plausibili, consente di provare il nesso causale.

³⁹⁰ Così Cass. civ., sez III, 16/10/2007, n. 21616, in *Giust. Civ. Mass.*, 2007, 10, in cui la corte afferma: "*il nesso di causalità (materiale) (...) consiste anche nella relazione probabilistica concreta tra comportamento ed evento dannoso, secondo il criterio (ispirato alla regola della normalità causale) del "più probabile che non"; esso si distingue dall'indagine diretta all'individuazione delle singole conseguenze dannose (finalizzata a delimitare, a valle, i confini della già accertata responsabilità risarcitoria) e prescinde da ogni valutazione di prevedibilità o previsione da parte dell'autore, la quale va compiuta soltanto in una fase successiva ai fini dell'accertamento dell'elemento soggettivo (colpevolezza).*"

³⁹¹ Cfr. Cons. Stat., sez. V, 16/06/2009, n. 3885, in *Dir. e giur. Agr.*, 2010, 2, 138

³⁹² Cfr. Corte di Giustizia UE, grande sezione, 09/03/2010, n. 378, in *riv.it. dir. pubbl. comunit.*, 2010, 6, 1591, con nota di Bertolini. La corte afferma: "*La direttiva 2004/35 non osta a una normativa nazionale che consente all'autorità competente, in sede di esecuzione della citata direttiva, di presumere l'esistenza di un nesso di causalità, anche nell'ipotesi di inquinamento a carattere diffuso, tra determinati operatori e un inquinamento accertato, e ciò in base alla vicinanza dei loro impianti alla zona inquinata. Tuttavia, conformemente al principio «chi inquina paga», per poter presumere secondo tale modalità l'esistenza di un siffatto nesso di causalità detta autorità deve disporre di indizi plausibili in grado di dare fondamento alla sua presunzione, quali la vicinanza dell'impianto dell'operatore all'inquinamento accertato e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati da detto operatore nell'esercizio della sua attività.*"

Allo stesso modo l'applicazione del principio di precauzione in tema di causalità, potrebbe ampliare i casi in cui un evento può dirsi provato in base a un criterio statistico. Si ipotizza, cioè, che nei casi di inquinamento ambientale con effetti sulla salute umana, anche delle percentuali minime di rischio possano avere un impatto sul giudizio di causalità. Si potrebbe, così, in parte ovviare al problema dell'accertamento causale di eventi la cui dannosità si stratifica in un arco temporale prolungato. Infatti, in questo modo, si accollerebbe all'esercente di un'attività potenzialmente pericolosa l'obbligo di analizzare con maggior cautela tutte le possibili conseguenze delle sue azioni.

La prova del nesso di causalità è necessaria anche ai fini della determinazione del danno risarcibile. Come è noto, l'art. 2056 c.c. rimanda agli articoli 1223, 1226 e 1227 c.c. per la determinazione del risarcimento del danno. La prova del danno immediato e diretto deve essere fornita dal danneggiato ed è assolta tramite la prova degli elementi di fatto e di diritto, che consentono di ascrivere il danno al responsabile³⁹³.

Nell'ambito delle attività pericolose, il risarcimento del danno può essere ottenuto esclusivamente a seguito della prova, da parte del danneggiato, della causalità tra attività pericolosa e evento di danno³⁹⁴. E' necessario, quindi, che il danneggiato allegghi dei fatti che provino inevitabilmente che quella specifica attività pericolosa ha prodotto il danno; non sarebbe sufficiente individuare l'attività come una semplice "occasione di danno", poiché, altrimenti, si

³⁹³ Cfr. M. BIANCA, *Diritto Civile*, vol. 5, II ed., Milano, 2012, p. 149 ss.

³⁹⁴ Si legga la Cass. civ., sez III, 10/03/2006, n.5254, in *Giust. Civ. Mass.*, 2006, 3 : *"Sia con riguardo all'esercizio di attività pericolosa, sia in tema di danno cagionato da cose in custodia, è indispensabile, per l'affermazione di responsabilità, rispettivamente, dell'esercente l'attività pericolosa e del custode, che si accerti un nesso di causalità tra l'attività o la cosa e il danno patito dal terzo: a tal fine, deve ricorrere la duplice condizione che il fatto costituisca un antecedente necessario dell'evento, nel senso che quest'ultimo rientri tra le conseguenze normali ed ordinarie del fatto, e che l'antecedente medesimo non sia poi neutralizzato, sul piano eziologico, dalla sopravvenienza di un fatto di per sé idoneo a determinare l'evento. Pertanto, anche nell'ipotesi in cui l'esercente dell'attività pericolosa non abbia adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno, realizzando quindi una situazione astrattamente idonea a fondare una sua responsabilità, la causa efficiente sopravvenuta che abbia i requisiti del caso fortuito - cioè la eccezionalità e l'oggettiva imprevedibilità - e sia idonea, da sola, a causare l'evento, recide il nesso eziologico tra quest'ultimo e l'attività pericolosa, producendo effetti liberatori, e ciò anche quando sia attribuibile al fatto del danneggiato stesso o di un terzo."*

rientrerebbe nello schema dell'art. 2043 del codice civile³⁹⁵. Tuttavia, tale prova del danneggiato non appare eccessivamente gravosa, in quanto sarà raggiunta qualora il danneggiante non riesca a provare tutte le misure idonee ad evitare il danno.

L'applicazione del principio di precauzione nel campo della causalità comporterà, in sede di applicazione dell'art. 2050 c.c., un'agevolazione per il danneggiato; infatti, qualora lo stesso provi che il rischio, seppur solo probabile, deriva dallo svolgimento di un'attività pericolosa, l'onere della prova liberatoria in capo al danneggiato risulterà essere ancora più gravoso.

La decisione concreta circa l'adempimento della prova eziologica spetterà al giudice di merito; tuttavia, il comportamento del giudice sarà inevitabilmente influenzato dall'atteggiamento generale della società e del legislatore rispetto a un rischio incerto. Se, infatti, le disposizioni legislative sono fondate su un'ottica precauzionale, tramite l'introduzione di soglie anticipate di tutela per i rischi ignoti, ciò non potrà non avere effetto anche sull'interpretazione giurisprudenziale rispetto ai canoni probabilistici del nesso causale³⁹⁶. Il giudice sarà, inoltre, necessariamente condizionato dalla validità delle leggi scientifiche a fondamento di un possibile rischio³⁹⁷.

³⁹⁵ Così M. FRANZONI, *Trattato della Responsabilità civile*, vol. I, II ed., Milano, 2010, cit. p. 427-428: "L'attività pericolosa deve palesarsi <<come causa e non come occasione di danno>>, quindi occorre la prova di un <<nesso causale specifico>>, rappresentato dall'esistenza di <<un rapporto causale fra il danno e l'oggettiva pericolosità dell'attività svolta>>; deve sussistere una relazione diretta tra il danno e il rischio specifico di una determinata attività pericolosa, <<altrimenti del danno causato si risponde unicamente secondo l'ordinario principio di responsabilità previsto dall'art. 2043 c.c.>>, sempre che ricorrano i presupposti per la sua applicazione."

³⁹⁶ Si legga F. FOLLIERI, *Decisioni precauzionali e stato di diritto. La prospettiva della sicurezza alimentare (I parte)*, in *Rivista Italiana di diritto pubblico comunitario*, 2016, 6, p. 1495; l'A. analizzando la problematica degli OGM afferma che: "La protezione dell'incertezza è la "frontiera" che gli ordinamenti contemporanei si trovano a presidiare: benché (o forse proprio perché) viviamo nella società più sicura della storia dell'umanità, la soglia del livello di protezione che il diritto deve garantire si è spostata sempre più in avanti, fino a coincidere con la protezione dell'evento dannoso incerto."; Si veda anche: A. GRAGNANI, *Il principio di precauzione come modello di tutela dell'ambiente, dell'uomo, delle generazioni future*, in *Rivista di diritto civile*, 2003, p. 9 ss.

³⁹⁷ Seppur nell'ambito penale, è interessante il commento della sentenza "Cozzini" in tema di amianto, (Cass. pen., sez. IV, 17/09/2010, n. 43786, in *foro it.*, 2012, I, II, 10), di M. ROMANO, F. D'ALESSANDRO, *Nesso causale ed esposizione ad amianto. Dall'incertezza scientifica a quella giudiziaria: per un auspicabile chiarimento delle Sezioni Unite*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura penale*, 2016, 3, p. 1129: "Dunque, l'interrogativo è il seguente: è

4. Danno ambientale, danno alla salute e danno alla proprietà

La definizione di “*danno ambientale*” è, oggi, contenuta nell’art. 300 del d.lgs. 18 aprile 2006, n. 152, il quale specifica, al primo comma, in applicazione del principio “*chi inquina paga*” e di quello di precauzione, che è considerato danno ambientale “*qualsiasi deterioramento, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell’utilità assicurata da quest’ultima*”³⁹⁸. Il secondo comma dello stesso articolo prevede poi delle ipotesi specifiche di danno ambientale che attengono al deterioramento delle specie e degli *habitat* naturali, delle acque e del terreno³⁹⁹.

La possibilità di circoscrivere il danno all’ambiente è una diretta conseguenza della individuazione del bene tutelato. Fondamentale a questo proposito è

sufficiente anche solo un “serio dubbio” scientifico sulla validità della legge causale a precluderne l’applicazione, o l’applicazione potrà aver luogo già quando la legge, pur controversa, sia validata da una “parte rappresentativa” degli studiosi? La sentenza Cozzini, muovendo giustamente dall’indispensabilità (non sempre, ma molto spesso) del sapere scientifico per l’individuazione della legge pertinente al fine della soluzione del singolo caso, osserva con decisione che l’utilizzo di una legge nel processo non richiede un riconoscimento unanime. Un consenso generale della comunità degli scienziati su specifici problemi dei rispettivi settori è così poco frequente che si comprende come, tenuto conto della comune consapevolezza della relatività del sapere scientifico, le stesse Sezioni Unite della Cassazione abbiano da tempo affermato che le acquisizioni scientifiche cui è possibile attingere nel giudizio penale sono quelle «più generalmente accolte, più condivise».

³⁹⁸ Art. 300, comma 1, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

³⁹⁹ Art. 300, comma 2, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152: “*Ai sensi della direttiva 2004/35/CE costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato: a) alle specie e agli habitat naturali protetti dalla normativa nazionale e comunitaria di cui alla legge 11 febbraio 1992, n. 157, recante norme per la protezione della fauna selvatica, che recepisce le direttive 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979; 85/411/CEE della Commissione del 25 luglio 1985 e 91/244/CEE della Commissione del 6 marzo 1991 ed attua le convenzioni di Parigi del 18 ottobre 1950 e di Berna del 19 settembre 1979, e di cui al d.P.R. 8 settembre 1997, n. 357, recante regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche, nonché alle aree naturali protette di cui alla legge 6 dicembre 1991, n. 394, e successive norme di attuazione; b) alle acque interne, mediante azioni che incidano in modo significativamente negativo sullo stato ecologico, chimico e/o quantitativo oppure sul potenziale ecologico delle acque interessate, quali definiti nella direttiva 2000/60/CE ad eccezione degli effetti negativi cui si applica l’articolo 4, paragrafo 7, di tale direttiva; c) alle acque costiere ed a quelle ricomprese nel mare territoriale mediante le azioni suddette, anche se svolte in acque internazionali; d) al terreno, mediante qualsiasi contaminazione che crei un rischio significativo di effetti nocivi, anche indiretti, sulla salute umana a seguito dell’introduzione nel suolo, sul suolo o nel sottosuolo di sostanze, preparati, organismi o microrganismi nocivi per l’ambiente.*”

l'intervento della Cassazione del 1995⁴⁰⁰, che distingue tra la tutela accordata dalle regole ordinarie (articoli 2043 c.c. e seguenti) al danno ai beni di proprietà pubblica o privata, o alle situazioni giuridiche soggettive individuali, e la tutela pubblicistica riferita alla lesione "in sé" dell'ambiente.

È stata, inoltre, riconosciuta la triplice dimensione del danno ambientale: "personale (quale lesione del diritto fondamentale dell'ambiente di ogni uomo); sociale (quale lesione del diritto fondamentale dell'ambiente nelle formazioni sociali in cui si sviluppa la personalità umana - art. 2 Cost); pubblica (quale lesione del diritto-dovere pubblico delle istituzioni centrali e periferiche con specifiche competenze ambientali)"⁴⁰¹.

Poiché rispetto al bene ambiente sono riconoscibili posizioni di interesse diffuso o adespota e la sua tutela è prevalentemente di tipo pubblicistico, si può affermare che anche la sua lesione comporti un pregiudizio all'interesse pubblico all'integrità ambientale⁴⁰². Tant'è che l'unico legittimato ad agire in giudizio per il risarcimento del danno ambientale è il Ministero dell'ambiente e della tutela del mare e del territorio, che, in quanto ente rappresentativo della collettività, è ritenuto il soggetto più adeguato per il ripristino del bene deteriorato.

Dunque, l'ambiente come valore indivisibile e unitario, e allo stesso tempo suscettibile di comprendere autonomi beni e valori, assume una dimensione collettiva, che, qualora violata, provoca un danno, appunto, collettivo⁴⁰³.

⁴⁰⁰ Cfr. Cass. Civ., sez. I, 01/09/1995, n. 9211, in *Giust. Civ. Mass.*, 1995, 1579: "Il giudice del rinvio dovrà tener conto degli esposti principi, ed in particolare che nella prova del danno ambientale bisogna distinguere tra danno ai singoli beni di proprietà pubblica o privata, o a posizioni soggettive individuali, che trovano tutela nelle regole ordinarie, e danno all'ambiente considerato in senso unitario, in cui il profilo sanzionatorio nei confronti del fatto lesivo del bene ambientale comporta un accertamento che non è quello del mero pregiudizio patrimoniale, ma della compromissione dell'ambiente."

⁴⁰¹ Cfr. Cass. pen., sez. III, 06/03/2007, n. 16575, in *Resp. Civ. e prev.*, 2007, 10, 2074, con nota di GRECO

⁴⁰² Secondo M. FRANZONI, *Trattato della Responsabilità civile*, vol. I, II ed., Milano, 2010, cit. p. 954: "Il danno all'ambiente, ora più che mai, costituisce un illecito tipico, giacché espressamente previsto e disciplinato dall'art. 311, comma 2, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, quindi non è un illecito da ricercare con il bilanciamento proprio della clausola generale di ingiustizia del danno"; Cfr. anche Cass., 3 febbraio 1998, n. 1087, in *foro it.*, 1998, I, 1142.

⁴⁰³ Cfr. M. FRANZONI, *Op. cit.*, p. 952; "Ciò che si intende con l'espressione <<danno collettivo>> non è la tutela per la violazione riferibile ad un diritto soggettivo riconducibile ad uno schema proprietario, ad una lesione alla sfera soggettiva, bensì la tutela risarcitoria

In ragione della ricostruzione pubblicistica del bene-ambiente, si comprende, allora, anche perché la disciplina della conservazione, della protezione, e della tutela della sua integrità sia prevalentemente composta da procedure amministrative e norme penali. Oltre alla legittimazione ad agire in giudizio, infatti, il Ministero è titolare di un potere di ordinanza, tramite cui può ingiungere al responsabile il ripristino in forma specifica del bene o la cessazione della attività lesiva⁴⁰⁴; l'esercizio del potere di ordinanza è alternativo al giudizio per il risarcimento del danno, con la conseguenza che il Ministero potrà in aggiunta esclusivamente intervenire nel giudizio penale in qualità di persona offesa del reato⁴⁰⁵.

L'integrità dell'ambiente è un interesse che deve essere, tuttavia, distinto dall'*ambiente salubre*. Quest'ultimo diritto è stato riconosciuto dalla giurisprudenza in base alla lettura in combinato disposto degli articoli 2 e 32 della Costituzione; il carattere "*fondamentale*" del diritto alla salute impone che sia l'individuo, sia la collettività, possano svilupparsi in un ambiente idoneo ad assicurare la salute e le aspirazioni individuali. A questo fine, lo Stato deve garantire un ambiente ottimale per lo sviluppo della società e, di converso, qualsiasi lesione dell'ambiente salubre è allo stesso tempo una lesione del diritto alla salute, sia collettiva, sia individuale⁴⁰⁶.

contro la lesione di un interesse di natura collettiva e per il quale ad agire in giudizio può essere soltanto un ente esponenziale degli interessi di una certa collettività, avendo ottenuto il riconoscimento normativo".

⁴⁰⁴ Cfr. Art. 313, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

⁴⁰⁵ Cfr. Art 315, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

⁴⁰⁶ Si legga R. TOMMASINI, *Danno ambientale e danno alla salute: imputazione ed entità del risarcimento*, in P. PERLINGIERI (a cura di), *Il danno ambientale con riferimento alla responsabilità civile*, Napoli, 1991, cit. p. 139: "Se la comunità riconosce un benessere organico e fisio-psichico dell'individuo, deve apprestarne i mezzi più appropriati di realizzazione. In questo orientamento etico della società si colloca l'art. 32 Cost, che assegna alla Repubblica la tutela della salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività (...) Sia rispetto allo stato (come pretesa alla fruizione di attività e servizi ed alla attività di controllo e repressione), sia rispetto agli altri consociati, perché nella loro attività e nelle loro iniziative non arrechino né direttamente né indirettamente pregiudizio alla salute altrui. (...) Lo Stato deve tendere anzitutto ad assicurare condizioni ambientali non patogene, anzi deve garantire un ambiente ottimale per la promozione del tipo di vita migliore della collettività."

Un conto è, quindi, il danno causato all'ambiente in quanto tale, un altro è il danno causato alla salute, per il verificarsi di un fenomeno inquinante, come riflesso della lesione all'integrità dell'ambiente.

Essendo gli oggetti di tutela diversi - ossia, integrità dell'ambiente in quanto tale e diritto alla salute in un contesto ambientale salubre - è possibile, ma non certo, che i danni si verifichino congiuntamente. È configurabile un'ipotesi nella quale sia lesa l'aspetto estetico o utilitaristico dell'ambiente, che, tuttavia, non ha implicazione sul versante del diritto alla salute; viceversa, qualora un'attività inquinante sia svolta nel rispetto delle disposizioni legislative o delle autorizzazioni, non sarà considerata giuridicamente rilevante per la tutela dell'ambiente, ma ben potrà incidere sulla salute dell'individuo o della collettività⁴⁰⁷.

Il codice ambientale conferma che, quando il fatto produttivo di danno ambientale leda gli individui nella propria salute o proprietà, gli stessi siano legittimati ad agire in giudizio per la tutela dei propri interessi e diritti⁴⁰⁸. Si evince, dunque, la potenziale plurioffensività della medesima condotta.

Pertanto, oltre al danno alla salute - che trova la sua fonte risarcitoria direttamente nell'art. 32 della Costituzione - è imposto il risarcimento degli ulteriori danni che, pur non integrando una lesione dell'integrità fisiopsichica, comportano dei disagi di natura economica e morale: ci si riferisce, ad esempio, alle conseguenze sulla vita lavorativa degli individui, ovvero al deprezzamento dell'immobile sul mercato come conseguenza di un disastro ambientale, o, ancora, alla modificazione delle proprie abitudini di vita o alla paura di ammalarsi.

⁴⁰⁷ Si legga G. ALPA, *La responsabilità civile*, Milano, 2016, cit. p. 208: *“L'esempio più eclatante è dato dai danni derivanti dalle cure mediche provocate dall'inquinamento. Ci si muove tuttavia pur sempre nell'ambito del diritto alla salute, indifferente essendo se tale diritto sia stato vulnerato da un sinistro stradale, da un incidente biologico, da un danno ecologico”*

⁴⁰⁸ Cfr. art. 313, comma 7, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

L'analisi del diritto all'ambiente salubre nelle sue diverse sfaccettature conduce a considerare due profili: in primo luogo, le singole situazioni giuridiche soggettive; in secondo luogo, la tutela dei singoli beni e la loro risarcibilità⁴⁰⁹.

Con riferimento al primo aspetto, le situazioni soggettive che emergono sono sia individuali, che collettive: le prime, si sostanziano nei diritti soggettivi alla salute, alla proprietà, all'ambiente salubre, alla vita privata⁴¹⁰, alla partecipazione e all'informazione⁴¹¹; le seconde, invece, si riferiscono agli interessi diffusi relativi alla protezione dell'ambiente. È evidente che quanto più si estenda l'interpretazione del diritto all'ambiente salubre - tramite il riconoscimento della sua complessità e capacità di essere declinato in profili individuali, collettivi, morali, economici - tanto più si amplierà l'area della risarcibilità.

Per quanto attiene al secondo aspetto, il progressivo riconoscimento del diritto all'ambiente salubre, in assenza di una espressa disposizione costituzionale, è stato ancorato a dei beni costituzionalmente tutelati; in un primo momento l'essere proprietario di un bene, che avrebbe potuto essere potenzialmente leso dalla localizzazione di centrali nucleari, ha legittimato gli individui a vantare un diritto al risarcimento del danno dinnanzi al giudice ordinario⁴¹².

Successivamente, invece, la lettura estensiva del diritto alla salute in combinato disposto con l'art. 2 della Costituzione, ha reso possibile l'assicurazione di un ambiente salubre, in cui l'individuo possa sviluppare le proprie aspirazioni e la

⁴⁰⁹ Si veda G. ALPA, *La natura giuridica del danno ambientale*, in P. PERLINGIERI (a cura di), *Il danno ambientale con riferimento alla responsabilità civile*, Napoli, ESI, 1991, p. 95

⁴¹⁰ Si veda, ad esempio, il caso della Corte europea dei diritti dell'uomo, Lopez v. Spagna del 9 dicembre 1994, in *Human Rights Law Journal*, 1994, 444, in cui la Corte di Strasburgo decise che, nonostante l'assenza di danni alla salute, i cittadini erano stati lesi nel loro diritto alla vita privata e familiare e alla propria abitazione (ex. art. 8 CEDU) a causa della vicinanza degli impianti inquinanti alle proprie abitazioni.

⁴¹¹ L. FORNABAIO, M. POTO, *La partecipazione che fa bene all'ambiente: oltre Aarhus per una scienza di comunità*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2016, 11, p. 2489 ss.

⁴¹² Cass. civ., sez. un., 9/03/1979, n. 1463, in *Foro Amm.*, 1979, I, 2638: "È configurabile, oltre alla titolarità di interessi cosiddetti diffusi, da parte di collettività unitariamente considerate, anche la titolarità di interessi individuali, da parte dei singoli coinvolti dal procedimento stesso. Tali ultimi interessi hanno natura e consistenza di veri e propri diritti soggettivi, quando riguardino (...) la tutela di disponibilità esclusive di determinati beni, i quali traggano dall'ambiente il loro pregio e la loro potenzialità economica, e, quindi, potrebbero venire sostanzialmente perduti per effetto delle scelte concretamente adottate per detta ubicazione

propria personalità, sia rispetto alle turbative dei privati, sia rispetto all'attività della Pubblica Amministrazione⁴¹³.

Questo ragionare consente di affermare definitivamente che un conto è il danno causato all'ambiente, un altro è il danno causato ai soggetti che dell'ambiente fruiscono⁴¹⁴. In quest'ultima circostanza, i danni potranno avere sia carattere patrimoniale, sia non patrimoniale.

Per quanto riguarda il danno patrimoniale in tema di illecito ambientale, i soggetti giuridici (persone fisiche, imprese ed enti territoriali) possono agire in giudizio per il risarcimento del danno. La norma che viene in questione è l'art. 844 del c.c., in materia di immissioni, che fissa nel limite della "normale tollerabilità" la misura che il proprietario di un fondo deve sopportare nel caso di immissioni di fumo o di calore, di esalazioni, di rumori, di scuotimenti e simili propagazioni. Come già anticipato, è possibile che - nonostante un'impresa rispetti le soglie e i valori stabiliti dalla legge o dal regime autorizzatorio (ossia, nonostante la stessa non provochi un danno all'ambiente) - le immissioni causino un danno al diritto alla salute o alla proprietà di un individuo. Il regime previsto dall'art. 844 del c.c., nonostante sia una norma che regola i rapporti di vicinato, deve essere interpretato alla luce delle disposizioni pubblicistiche; il giudice, in sede di valutazione del risarcimento derivante da immissioni intollerabili, dovrà tener conto anche del superamento dei valori e delle soglie fissati dalle norme pubblicistiche⁴¹⁵.

⁴¹³ Cass. civ., sez. un., 06/10/1979, n. 5172, in *Resp. Civ. e prev.* 1979, 715: "L'art. 32 cost., oltre che ascrivere alla collettività generale la tutela promozionale della salute dell'uomo, configura il relativo diritto come diritto fondamentale dell'individuo e lo protegge in via primaria, incondizionata e assoluta come modo d'essere della persona umana. Il collegamento dell'art. 32 con l'art. 2 Cost. attribuisce al diritto alla salute un contenuto di socialità e di sicurezza, tale che esso si presenta non solo come mero diritto alla vita e all'incolumità fisica, ma come vero e proprio diritto all'ambiente salubre che neppure la pubblica amministrazione può sacrificare o comprimere, anche se agisca a tutela specifica della salute pubblica."

⁴¹⁴ P. PERLINGIERI, *Il danno ambientale con riferimento alla responsabilità civile*, Napoli, 1991 p. 6: "Lo stesso danno evento può dar luogo a diversi danni- conseguenze per la pluralità delle qualificazioni giuridiche e per la pluralità delle utilità interessate(..); le connessioni tra lesione dell'ambiente e lesione della salute sono incontestabili; tuttavia la salubrità non esaurisce i problemi dell'ambiente"

⁴¹⁵ Sent. cass. civ., sez. II, 17/01/2011, n. 939, in *diritto e giustizia online*, 2011: "In materia di immissioni, se da un lato è senz'altro illecito il superamento dei limiti massimi di tollerabilità stabiliti dalle leggi e dai regolamenti nell'interesse della collettività, non è detto che, al contrario, il rispetto della soglia di accettazione renda le immissioni senz'altro lecite. È

Con questa prospettiva è stato riconosciuto il risarcimento del danno <<da deprezzamento dell'immobile>> nell'ambito della vicenda dell'Ilva di Taranto⁴¹⁶; una volta affermato l'illecito ambientale, in conseguenza dell'accertamento del reato con sentenza penale irrevocabile di condanna⁴¹⁷, il Tribunale di Taranto ha ritenuto che l'inquinamento ambientale, provocato dall'industria siderurgica dell'Ilva, abbia avuto effetti sulla quotazione degli immobili. In una pronuncia successiva⁴¹⁸, tuttavia, la stessa pretesa non è stata riconosciuta, in quanto si è ravvisata la difficoltà di individuare l'effettiva influenza dell'inquinamento sul valore di mercato dell'immobile, rispetto a tutti gli altri fattori che, in un arco temporale, sono idonei a influenzare il mercato immobiliare. Per converso, è stato dimostrato il danno, pur sempre patrimoniale, derivante dalla *compressione o limitazione del diritto di proprietà*, a causa dell'impossibilità per gli attori di godere delle proprie abitazioni, contaminate dall'accumulo di polveri nocive⁴¹⁹.

Emerge, dunque, un atteggiamento incerto dei giudici nel riconoscere una tutela risarcitoria per particolari tipologie di danni patrimoniali, molto probabilmente connessi alle attività industriali pericolose, ma, nonostante ciò, ancorati a parametri incerti e non sempre univoci. D'altra parte, questa incertezza si riflette anche nelle scelte dei giudici di liquidare i danni da deprezzamento dell'immobile e da compromissione del diritto di proprietà in via equitativa,

*necessario a tal fine che il giudice di merito operi un bilanciamento degli interessi in gioco in relazione al caso concreto e secondo i principi codicistici (art. 844 c.c.). Pertanto le immissioni che non superino la soglia di accettabilità possono comunque essere illecite in quanto intollerabili rispetto alla proprietà del vicino, ancor più esposto degli altri, in ragione della vicinanza, agli effetti dannosi dei rumori stessi.”; si legga per un commento: A. BUONFRATE, *Caso Ilva: danno ambientale e tutela risarcitoria dei cittadini (nota a Trib. Taranto nn. 72 e 708/2014)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 6, p. 360*

⁴¹⁶ Tribunale di Taranto, sez. III civile, 15 gennaio 2014, n. 72, in www.sistematicurezzambiente.it: “Sussiste nel caso di specie il diritto al risarcimento dei danni da deprezzamento subito dall'immobile di proprietà dell'attore a causa delle immissioni nocive provenienti dalla vicina industria siderurgica. I danni sono risarcibili in via equitativa.”

⁴¹⁷ Cass. pen., sez. III, 28/09/2005, n. 38936, in *Cass. pen.*, 2006, 11, 3778

⁴¹⁸ Tribunale di Taranto, sez. III civile, 6 marzo 2014, n. 708, in www.sistematicurezzambiente.it: “Sussiste nel caso di specie il diritto al risarcimento dei danni derivanti dalla compressione del diritto di proprietà a causa dei lamentati fenomeni immissivi purché adeguatamente provati sotto il profilo causale.”

⁴¹⁹ A. BUONFRATE, *Caso Ilva: danno ambientale e tutela risarcitoria dei cittadini (nota a Trib. Taranto nn. 72 e 708/2014)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 6, p. 365

posto che è lo stesso giudice a doversi confrontare con i criteri estimativi proposti dal CTU.

In via più generale, si avverte, da un lato, la tendenza a garantire il risarcimento del danno per i beni di proprietà che siano danneggiati da disastri ambientali conclamati, e, dall'altro, a evitare un'estensione irragionevole del danno risarcibile, distinguendo le richieste futili da quelle meritevoli⁴²⁰.

Per quanto concerne il danno non patrimoniale, è nota l'evoluzione interpretativa che la giurisprudenza ha compiuto riguardo all'art. 2059 c.c. nei suoi profili generali⁴²¹. Brevemente, a partire dal 2003⁴²², la Cassazione ha dato una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., ammettendo la risarcibilità del danno non patrimoniale quando la lesione abbia riguardato valori della persona costituzionalmente garantiti. Si sono così venute a delineare le sottocategorie del danno non patrimoniale, consistenti nel tradizionale *danno morale* (quale turbamento transeunte dello stato d'animo), nel *danno biologico* (quale lesione psico-fisica della persona, suscettibile di accertamento medico legale, che incide sul suo quotidiano e sulle sue relazioni, ma che prescinde dalla capacità reddituale), e, infine, nel *danno esistenziale* (quale qualsiasi compromissione delle attività realizzatrici della persona umana)⁴²³.

⁴²⁰ Così G. VILLANACCI, *L'opaco profilo del risarcimento civilistico nella complessa disciplina ambientale*, in *Contratto e Impresa*, 2014, 3, cit. p. 652.

⁴²¹ L'art 2059 c.c. prevede che: "Il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge"; inizialmente, questa disposizione si collegava con l'art 185, comma 2, c.p. che statuisce: "Ogni reato, che abbia cagionato un danno patrimoniale o non patrimoniale, obbliga al risarcimento il colpevole e le persone che, a norma delle leggi civili, debbono rispondere per il fatto di lui". La lettura restrittiva del danno non patrimoniale come danno morale soggettivo determinato da fatto illecito integrante reato, è stata successivamente superata grazie alle sent. Cass. civ., sez III, n. 8827 e 8828 del 2003. Tali sentenze, in base alla lettura dell'art. 2 e dell'art. 2059, con una interpretazione costituzionalmente orientata, hanno ampliato la risarcibilità del danno non patrimoniale a tutte le ipotesi in cui sia lesa un valore inerente alla persona, e non solo a quelle del danno morale soggettivo.

⁴²² Cfr. Cass. civ., sez. III, 31 maggio 2003, n. 8827-8828, in *Giur. it.* 2004, 29, con nota di Suppa.

⁴²³ Si veda sent. Corte Cost., n. 233/2003, in *giurcost.org*, che nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 2059, riconosce la categoria del danno esistenziale; Si legga anche Cass. civ., sez. un., 24/03/2006, n. 6527, in *Giurisprudenza Italiana* 2006, 9, 1359, con nota di Bordon, in cui la corte afferma le differenze tra le sottocategorie di danno non patrimoniale: "Il danno non patrimoniale include in sé tanto il danno biologico quanto il danno morale, quanto, ancora, il danno esistenziale. Quest'ultimo, a differenza del danno morale (che ha natura emotiva e interiore) e del danno biologico (subordinato alla lesione dell'integrità psico-fisica del danneggiato medicalmente accertabile) consiste nel pregiudizio, oggettivamente

Tuttavia nelle storiche sentenze di San Martino⁴²⁴, è stata ribadita l'unitarietà della categoria del danno non patrimoniale e la valenza meramente descrittiva delle singole sottocategorie di danno.

Per quanto attiene più specificamente all'illecito ambientale, il fattore emotivo relativo alle catastrofi ambientali, ha avuto come conseguenza la richiesta di risarcimento del *danno da paura di contrarre una malattia*. Nonostante l'impossibilità di una configurazione autonoma della categoria di danno esistenziale, la Cassazione, nel caso Seveso, ha affermato che il patema d'animo sofferto dal singolo per timore di danni alla salute, può essere risarcito come danno non patrimoniale, non essendo la sofferenza morale cagionata dal reato necessariamente transeunte, ma ben potendo gli effetti protrarsi nel tempo⁴²⁵.

Tuttavia, il formalismo giuridico delle categorie, ha avuto come conseguenza, in altri casi, il rigetto della domanda attorea, a causa dell'inquadramento del

accertabile, che l'illecito (nella specie, del datore di lavoro) abbia cagionato sul fare a-reddituale del soggetto, alterandone abitudini di vita e assetti relazionali che a lui erano propri, sconvolgendone la vita quotidiana e privandolo di occasioni per l'espressione e la realizzazione della sua personalità nel mondo esterno"

⁴²⁴ Cass. Civ., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26972, 26973, 26974, 26975, in *Diritto e giustizia online* 2008: "È come mera sintesi descrittiva che vanno intese le distinte denominazioni (danno morale, danno biologico, danno da perdita di rapporto parentale) adottate dalle sentenze gemelle del 2003 e recepite dalla sentenza n. 233 del 2003 della Corte costituzionale. Le menzionate sentenze, d'altra parte, avevano avuto cura di precisare che non era proficuo ritagliare all'interno della generale categoria del danno non patrimoniale specifiche figure di danno, etichettandole in vario modo (n. 8828/2003), e di rilevare che la lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. doveva essere riguardata non già come occasione di incremento delle poste di danno (e mai come strumento di duplicazione del risarcimento degli stessi pregiudizi), ma come mezzo per colmare le lacune della tutela risarcitoria della persona (n. 8827/2003). Considerazioni che le Sezioni Unite condividono. Il catalogo dei casi in tal modo determinati non costituisce numero chiuso. La tutela non è ristretta ai casi di diritti inviolabili della persona espressamente riconosciuti dalla Costituzione nel presente momento storico, ma, in virtù dell'apertura dell'art. 2 Cost. ad un processo evolutivo, deve ritenersi consentito all'interprete rinvenire nel complesso sistema costituzionale indici che siano idonei a valutare se nuovi interessi emersi nella realtà sociale siano, non genericamente rilevanti per l'ordinamento, ma di rango costituzionale attenendo a posizioni inviolabili della persona umana. Il danno non patrimoniale, anche quando sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona, costituisce danno conseguenza, che deve essere allegato e provato."

⁴²⁵ Cfr. Cass. civ., sez. III, 13/05/2009, n. 11059, in *Giust. Civ.* 2010, I, I, 91, con nota di Fimiani; La corte afferma: "In caso di compromissione dell'ambiente a seguito di reato (nella specie disastro colposo ex art. 449 c.p.), è in sé risarcibile il patema d'animo che il singolo provi di aver sofferto per il timore di danni alla salute a seguito del fatto di inquinamento, senza che rilevi la qualifica come danno esistenziale operata dal giudice di merito, in quanto, pur non essendo configurabile tale autonoma categoria di danno, la sofferenza morale è comunque suscettibile di ristoro quale pregiudizio non patrimoniale conseguente al reato".

danno da paura di ammalarsi nella categoria del danno esistenziale. Si fa riferimento al già richiamato caso dell'Ilva di Taranto, in cui i giudici di merito si sono trovati di fronte all'impossibilità di riconoscere sia il danno biologico (ossia il danno alla salute), a causa della mancanza di accertamento della lesione psico-fisica, sia il danno esistenziale, essendo necessaria la prova della lesione psicofisica (non pervenuta), a seguito della eliminazione della sottocategoria del danno esistenziale nel 2008⁴²⁶.

A differenza dunque del risarcimento in forma specifica - come forma di riparazione primaria prevista, oggi, per la reintegrazione del bene o dell'utilità ambientale - il riconoscimento del diritto alla salubrità dell'ambiente impone la necessità di tenere in considerazione le pretese dei privati, che potrebbero legittimare un risarcimento per equivalente.

In effetti, applicando il principio di precauzione ai rapporti tra privati, si potrebbe ipotizzare l'ampliamento dell'area della risarcibilità del danno non patrimoniale, sino a comprendere i turbamenti psichici derivanti dall'esposizione a un rischio, che, solo dopo un lungo arco temporale, diventa percepibile e apprezzabile scientificamente⁴²⁷.

Nonostante sia stata espunta la categoria del danno esistenziale dal nostro ordinamento, ciò non significa che un danno non patrimoniale, non avente come conseguenza una lesione psicofisica medicalmente accertabile, non debba essere

⁴²⁶ Tribunale di Taranto, sez. III civile, 6 marzo 2014, n. 708, in www.sistemicurezzaambiente.it

⁴²⁷ Si legga in questo senso: C.I. MARTINI, *Gestione del servizio idrico e responsabilità della P.A. - Tra precauzione, prevenzione e risarcimento*, in *Contratto e Impresa*, 2016, 3, p. 663 ss., che, trattando della fruibilità dell'acqua potabile, si interroga sulla risarcibilità del danno da paura di ammalarsi come *“pregiudizio derivante dallo stato di ansia e preoccupazione con il quale sono destinati a convivere per un tempo considerevole tutti coloro che abbiano inconsapevolmente utilizzato acque contenenti elementi pericolosi per la salute in concentrazioni considerate nocive dal legislatore.”*; in giurisprudenza, si veda T.A.R. Lazio, Roma, sez. II bis, 20/01/2012, n. 667, in *Massima Redazionale*, 2012, in cui i giudici affermano: *“Il fatto illecito costituito, nel caso di specie, dall'esposizione degli utenti del servizio idrico ricorrenti ad un fattore di rischio, quale la presenza di arsenico disciolto in acqua oltre i limiti consentiti in deroga dall'Unione Europea, e almeno in parte riconducibile, per entità e tempi di esposizione, alla violazione delle regole di buona amministrazione, determina un danno non patrimoniale complessivamente risarcibile, a titolo di danno biologico, morale ed esistenziale, per l'aumento di probabilità di contrarre gravi infermità in futuro e per lo stress psico-fisico e l'alterazione delle abitudini di vita personali e familiari conseguenti alla ritardata ed incompleta informazione del rischio sanitario.”*

risarcito. Certamente l'onere probatorio della parte, che ritiene di esser stata lesa nello svolgimento della sua quotidianità a causa dei fenomeni inquinanti, sarà gravoso; tuttavia, la giurisprudenza sembra orientata ad ammettere che i mezzi esperiti dalla parte, per provare l'intollerabilità delle immissioni e delle propagazioni in genere, debbano essere accertati ulteriormente dal consulente tecnico d'ufficio in funzione "percipiente"⁴²⁸. Tale valutazione consentirebbe di attribuire un fondamento scientifico a un danno concernente la violazione del normale svolgimento della vita familiare e della propria abitazione che- in quanto diritto garantito sia dalla Costituzione, che dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo- deve essere risarcito a prescindere da una lesione psico-fisica medicalmente accertata. Il risarcimento non potrà che avvenire per equivalente e il giudice sarà tenuto a valutare l'entità del risarcimento considerando i singoli casi, ai fini di una quantificazione congrua del pregiudizio subito.

5. Art. 313, comma 7 del d.lgs. 152/2006 e la legittimazione ad agire in giudizio

Il codice dell'ambiente prevede, come rilevato, che l'unico soggetto legittimato ad agire in giudizio per il risarcimento del danno ambientale sia il Ministero dell'ambiente e della tutela del mare e del territorio. Qualora, tuttavia, la medesima condotta lesiva provochi, oltre al danno all'ambiente, un danno ulteriore alla salute ovvero alla proprietà pubblica o privata, qualsiasi soggetto

⁴²⁸ Cass. civ., sez. II, 20/01/2017, n. 1606, in *Giustizia Civile Massimario 2017*: "In tema di immissioni (nella specie di rumori ed esalazioni provocati dallo svolgimento di attività di officina), i mezzi di prova esperibili per accertare il livello di normale tollerabilità ex art. 844 c.c. costituiscono tipicamente accertamenti di natura tecnica che, di regola, vengono compiuti mediante apposita consulenza d'ufficio con funzione "percipiente", in quanto soltanto un esperto è in grado di accertare, per mezzo delle conoscenze e degli strumenti di cui dispone, l'intensità dei suoni o delle emissioni di vapori o gas, nonché il loro grado di sopportabilità per le persone, potendosi in tale materia ricorrere alla prova testimoniale soltanto quando essa verta su fatti caduti sotto la diretta percezione sensoriale dei deponenti e non si riveli espressione di giudizi valutativi."; Per un commento: A. GALLUCCI, *Immissioni intollerabili e mezzi istruttori*, in *Immobili e Proprietà*, 2017, 4, p. 224 ss.

può agire in giudizio per ottenere il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali⁴²⁹.

Il previgente art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349⁴³⁰, prevedeva che gli enti territoriali, sul territorio dei quali incidavano i beni oggetto di fatto lesivo, potessero esercitare l'azione civile per il risarcimento del danno, nonché intervenire, ex art. 81 c.p.c., come sostituti processuali dello Stato. Inoltre, le associazioni individuate all'art. 13 della stessa legge, potevano partecipare al giudizio promosso in sede civile tramite un intervento adesivo dipendente. L'art. 18 della legge n. 349 del 1986 non prevedeva, tuttavia, la possibilità per i singoli individui di esercitare l'azione di risarcimento del danno ambientale.

Con l'introduzione del codice ambientale, l'accentramento dell'azione in capo allo Stato, per il tramite del Ministero dell'ambiente e della tutela del mare e del territorio, è stata una scelta legislativa dettata dall'interpretazione del pregiudizio ambientale come un pregiudizio pubblico, in quanto pubblico e indivisibile è il bene oggetto di tutela, nonché dalla necessità di evitare il proliferarsi di azioni giudiziarie nei confronti degli stessi responsabili, da parte di enti territoriali diversi.

Gli enti territoriali, attualmente, hanno il diritto di agire in giudizio per la tutela di beni di loro proprietà danneggiati dalla condotta ambientale illecita (art. 313, comma 7, del codice ambientale), ovvero di ricorrere dinanzi al giudice amministrativo per l'inerzia dello Stato nell'attuare le misure di precauzione, prevenzione e contenimento del danno ambientale (art. 310, comma 1, del codice ambientale). I danni che potrebbero prospettarsi alla luce delle nuove disposizioni, riguardano il mancato guadagno di un'attività già programmata dall'ente, che non sia potuta iniziare proprio a causa dell'inquinamento, ovvero,

⁴²⁹ Art. 311, comma 1 e 313, comma 7, 3 aprile 2006, n. 152

⁴³⁰ Art. 18, commi 3, 4, 5, della l. 8 luglio 1986, n. 349: *“L'azione di risarcimento del danno ambientale, anche se esercitata in sede penale, è promossa dallo Stato, nonché dagli enti territoriali sui quali incidano i beni oggetto del fatto lesivo. 4. Le associazioni di cui al precedente articolo 13 e i cittadini, al fine di sollecitare l'esercizio dell'azione da parte dei soggetti legittimati, possono denunciare i fatti lesivi di beni ambientali dei quali siano a conoscenza. 5. Le associazioni individuate in base all'articolo 13 della presente legge possono intervenire nei giudizi per danno ambientale e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi.”*

il danno patrimoniale a seguito della riparazione a proprie spese dello *status quo ante*, o, ancora, la lesione all'immagine dell'ente stesso a causa dell'inquinamento⁴³¹.

In particolare, per quanto attiene al danno non patrimoniale, è pacifica la risarcibilità dello stesso quando vengano lesi diritti costituzionalmente tutelati. Tra questi diritti figura quello all'immagine, la cui lesione fa sorgere in capo alle persone giuridiche e agli enti territoriali, il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale⁴³². Specialmente quando vi siano dei disastri ambientali dovuti all'inquinamento, è possibile che il patrimonio storico, artistico e paesaggistico di un ente territoriale venga lesa nella sua identità⁴³³.

Per quanto attiene agli individui e alle associazioni ambientaliste, l'art. 313, comma 7 del codice ambientale stabilisce anche per questi la possibilità di far valere in giudizio un danno diverso e ulteriore alla salute (per gli individui), ovvero alla proprietà.

A differenza dell'art. 18 della legge n. 349 del 1986, non è prevista una specificazione delle caratteristiche dell'associazione ambientalista; dunque si può affermare che, se, da un lato, i poteri delle associazioni sono stati ridimensionati - essendo ora necessaria la prova di un danno ulteriore, piuttosto

⁴³¹ Cass. civ., sez. III, 10 ottobre 2008, n. 25010, in *Giust. civ. Mass.* 2008, 10, 1470

⁴³² Cass. civ., sez. I, 11/08/2009, n. 18218, in *Riv. Dir. Ind.*, 2010, 2, II, 147, con nota di Romano: "Allorquando si verifichi la lesione di tale immagine, è risarcibile, oltre al danno patrimoniale, se verificatosi, il danno non patrimoniale costituito - come danno conseguenza - dalla diminuzione della considerazione della persona giuridica o dell'ente in cui si esprime la sua immagine, sia sotto il profilo della incidenza negativa che tale diminuzione comporta nell'agire delle persone fisiche che ricoprono gli organi della persona giuridica o dell'ente e, quindi, nell'agire dell'ente, sia sotto il profilo della diminuzione della considerazione da parte dei consociati in genere o di settori o categorie di essi con le quali la persona giuridica o l'ente di norma interagisce."

⁴³³ Si veda ad esempio il disastro del Vayont nell'ottobre del 1963, in cui il Comune di Castrellavazzo conveniva in giudizio L'ENEL e la Montedison S.p.A. e ne chiedeva la condanna in solido per i danni materiali e morali. La corte di cassazione, sez. III civ., 15/04/1998, n. 3807, in *Giust. civ. Mass.* 1998, 804, stabiliva: "In tema di danno morale da reato, non vi è dubbio che un disastro costituente fatto reato di enorme gravità, per il numero delle vittime e per le devastazioni ambientali dei centri storici determini, come fatto-evento, la lesione del diritto costituzionale dell'ente territoriale esponenziale (il comune) alla sua identità storica, culturale, politica, economica costituzionalmente protetta. Da ciò consegue che è insita la lesione della posizione soggettiva e che l'ente ha legittimazione piena e titolo ad esigere il risarcimento del danno."

che la dimostrazione della pretesa necessaria per fondare un intervento adesivo dipendente - dall'altro, la legittimazione ad agire in giudizio dovrebbe ritenersi estesa a qualsiasi tipo di associazione ambientalista.

Un ulteriore problema attiene alla possibilità di configurare un'iniziativa dei cittadini, autonomi o associati, ai fini della tutela dell'ambiente, quale interesse collettivo.

Affermando una tale possibilità, che verrà analizzata *infra*, si potrebbero porre le basi per una nuova interpretazione del concetto di tutela di un interesse diffuso, che spesso ha conseguenze rilevanti anche sui diritti individuali.

5.1 L'azione di classe in materia ambientale

Le problematiche che attengono alla configurabilità di un'azione di classe in materia ambientale sono legate sia alla natura dell'interesse protetto, sia all'attuale disciplina legislativa. Come anticipato, la legittimazione ad agire in giudizio degli individui e delle associazioni in materia ambientale è ammessa fin tanto che questi soggetti provino un danno ulteriore e diverso, alla propria salute o alla proprietà, rispetto a quello ambientale verificatosi. La considerazione che rispetto all'ambiente siano riconoscibili interessi diffusi o adespoti e, dunque, di per sé comuni a una pluralità indefinita di soggetti, non vale ad escludere che il singolo possa contribuire a tutelare o a ripristinare lo stesso.

La *class action* è emersa, dapprima, nell'ordinamento anglosassone e, successivamente, in quello statunitense come modello di tutela di qualsiasi diritto leso⁴³⁴.

⁴³⁴ Si veda: F. CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, 2014, p. 29 ss; G. ALPA, *L'art. 140bis del codice del consumo nella prospettiva del diritto privato*, in *Altalex.com*, 2010; V. GENTILIN, *La class action in materia ambientale*, in *Altalex*, 2016, p. 4; C. CUDIA, *Gli interessi plurisoggettivi tra diritto e processo amministrativo*, Rimini, 2012, p. 289; M. FERRARI, *Danno ambientale e tutela risarcitoria. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste*, in *Contratto e Impresa*, 2004, 3, p. 1212 ss.; C. MEOLI, *Profili di diritto pubblico comparato della 'class action'*, in *Persona e Danno*, 2010, 4, p. 9 ss.

Nell'ordinamento italiano un'ipotesi di azione di classe era stata introdotta sin dal 2007 all'interno del Codice del consumo⁴³⁵; tuttavia, ciò che distingueva tale istituto dalla tradizionale *class action* era, oltre alla limitata efficacia del giudicato, la circostanza che la legittimazione fosse attribuita esclusivamente alle associazioni, e non ai singoli individui⁴³⁶. Nella configurazione statunitense, infatti, l'istituto è pensato per consentire a un singolo individuo, che vanti una situazione giuridica comune ad altri soggetti, di agire in giudizio contro il responsabile della lesione; una volta verificati i presupposti di ammissibilità della domanda - che riguardano sostanzialmente la comunanza dell'interesse a più soggetti e l'adequata e trasparente rappresentanza - il giudicato si estende e vincola tutti gli appartenenti alla classe, a prescindere da un'effettiva partecipazione al giudizio (a meno che non sia effettuata una richiesta espressa di non essere destinatari del giudicato).

Per ovviare a tali carenze, nel 2009 l'istituto dell'art. 140bis cod. cons., è stato modificato, prevedendo la possibilità di utilizzare l'azione di classe sia per la tutela di diritti individuali omogenei, che per quella di interessi collettivi. La disposizione, seppur avvicinata all'istituto della *class action* tradizionale, non poteva dirsi comunque sovrapponibile, in quanto i soggetti legittimati a proporla erano (e sono) esclusivamente gli utenti e i consumatori che, ai sensi del secondo comma dell'art. 140bis suddetto, vantino diritti contrattuali in base a una situazione omogenea a più consumatori o utenti, ovvero, diritti omogenei a consumatori o utenti finali di un prodotto o di un servizio, anche in assenza di un rapporto contrattuale, ovvero, infine, diritti omogenei derivanti da pratiche commerciali scorrette o anticoncorrenziali del produttore.

⁴³⁵ La legge finanziaria per il 2008 (l. 24 dicembre 2007, n. 244) ha introdotto l'art. 140bis nel d.lgs. 206/2005, poi modificato dall'art. 49 della legge 23 luglio 2009, n. 99 che disciplina l'azione di classe.

⁴³⁶ G. ALPA, *L'art. 140bis del codice del consumo nella prospettiva del diritto privato*, in *Altalex.com*, 2010, cit. p. 1: "L'uso della formula "class action", con cui per semplicità ci si riferisce anche allo strumento processuale italiano, è frutto di una semplice assonanza con la class action americana, e pur alludendo alla esperienza statunitense che fa capo alla Rule 23 delle Federal Rules of Civil Procedure, che risalgono al 1938, non si può spingere più in là di una mera convenzione linguistica."

L'istituto viene poi nuovamente modificato nel 2012 prevedendo, definitivamente, che ciascun componente della classe possa agire per l'accertamento della responsabilità e per la condanna al risarcimento dei danni o alle restituzioni, per i diritti individuali omogenei e gli interessi collettivi, *anche mediante le associazioni cui dà mandato o comitati cui partecipa*⁴³⁷. La circostanza che il singolo possa attivarsi individualmente è stata definita come una *“nuova concezione individualistica dell'azione di classe”*⁴³⁸, nel senso che lo stesso non agirebbe per la tutela di interessi superindividuali, ma lo farebbe in prima battuta per tutelare il proprio interesse individuale⁴³⁹.

Inoltre, la limitazione dell'art. 140*bis* citato, oltre alla sua collocazione all'interno del codice del consumo, riguarda le categorie di soggetti (consumatori e utenti) legittimati, nonché i rapporti (diritti) che possono essere fatti valere. Sono, infatti, esclusi gli illeciti extracontrattuali, in quanto, nonostante ci sia un caso in cui si possa prescindere dal rapporto contrattuale, comunque il danno deve essere arrecato a un consumatore finale di un determinato servizio o prodotto⁴⁴⁰.

Questa considerazione è estremamente rilevante in materia ambientale in cui il danno causato agli individui, a seguito di fenomeni di inquinamento, deriva, di regola, da un illecito extracontrattuale; in questo senso, si è espressa nel 2011 la Corte di Appello di Firenze⁴⁴¹, che ha affermato la necessità di un rapporto

⁴³⁷ Art. 140 *bis*, comma 1, del d.lgs. 206 del 2005, modificato da art. 6, comma 1, lett. a), D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla L. 24 marzo 2012, n. 27.

⁴³⁸ A. RONCO, *L'azione di classe alla ribalta: l'egoismo necessario dell'attore*, in *Giur. it.*, 2012, cit. p. 2607

⁴³⁹ G. ALPA, *L'art. 140bis del codice del consumo nella prospettiva del diritto privato*, in *Altalex.com*, 2010, cit. p. 5, afferma: *“Il nuovo testo dell'art. 140 bis rimuove i dubbi sulla tutela degli interessi collettivi dei consumatori, perché in tante occasioni sottolinea come l'azione di classe così come congegnata sia rivolta a proteggere solo diritti individuali. La dimensione “collettiva” però non è stata definitivamente soppressa: la promozione dell'azione di classe deve rispondere alla “apparenza” di tutela di un interesse della classe. Non si deve poi passare sotto silenzio il fatto che l'art. 2 con cui si apre il codice del consumo si premura di enunciare il riconoscimento e la garanzia dei <diritti e degli interessi individuali e collettivi dei consumatori e degli utenti > promuovendone la protezione <anche in forma collettiva e associativa>. La tutela degli interessi collettivi sembra dunque circoscritta alla tutela inibitoria (artt. 139-140 cod. cons.).”*

⁴⁴⁰ Cfr art. 140 *bis*, comma 2, lett. b, d.lgs. 206 del 2005

⁴⁴¹ Corte di Appello di Firenze, sez. II, ord. 14/11/2011, in *neldiritto.it*, riguardante l'obbligo di pagamento della tariffa di igiene ambientale per gli utenti del servizio di raccolta e smaltimento

contrattuale ai fini della proposizione della *class action*; inoltre ha escluso che il cd. *contatto sociale* possa legittimare l'azione in questione, poiché, nonostante faccia sorgere dei doveri di collaborazione tra le parti per la tutela delle rispettive posizioni, sarebbe escluso dal dettato normativo stesso.

Un ulteriore modello di azione introdotto per la tutela di interessi plurisoggettivi è il cd. *ricorso per l'efficienza delle amministrazioni e dei concessionari pubblici*, introdotto nel 2009⁴⁴². Tale azione, nonostante sia simile, per il profilo di legittimazione soggettiva, alle altre azioni a tutela di interessi superindividuali, ha delle peculiarità specifiche, in quanto è finalizzata principalmente a ripristinare l'interesse pubblico all'efficienza della pubblica amministrazione; cioè, l'interesse del singolo sarebbe tutelato in via indiretta, in quanto soddisfatto a seguito della correzione delle disfunzioni organizzative e amministrative della pubblica amministrazione. Quindi, nonostante sia necessaria la lesione di un diritto, in modo diretto, concreto e attuale, gli individui agiscono per la tutela dell'interesse pubblico primario.

dei rifiuti che, in quanto discende dalla legge, non comporta l'instaurarsi di un rapporto contrattuale tra le parti. Secondo la corte: *“L'affermazione della natura contrattuale della responsabilità derivante dal c.d. “contatto sociale” non implica il riconoscimento della costituzione del rapporto in base ad un atto qualificabile come contratto - ribadendosi anzi, nelle ipotesi considerate, il fondamento sostanzialmente normativo e non negoziale della responsabilità -, ma mira piuttosto a qualificare il “tipo” di responsabilità che ne consegue (per differenziarla da quella aquiliana) e il regime normativo ad essa applicabile che, venendo in considerazione l'inadempimento di una pregressa obbligazione (ancorché di origine legale e non negoziale), è quello proprio della responsabilità contrattuale.”*

⁴⁴² D.lgs. 20 dicembre 2009, n. 198 in attuazione della delega nell'art. 4 della l. 4 marzo 2009, n. 157; all'art. 1 stabilisce: *“Al fine di ripristinare il corretto svolgimento della funzione o la corretta erogazione di un servizio, i titolari di interessi giuridicamente rilevanti ed omogenei per una pluralità di utenti e consumatori possono agire in giudizio, con le modalità stabilite nel presente decreto, nei confronti delle amministrazioni pubbliche e dei concessionari di servizi pubblici, se derivi una lesione diretta, concreta ed attuale dei propri interessi, dalla violazione di termini o dalla mancata emanazione di atti amministrativi generali obbligatori e non aventi contenuto normativo da emanarsi obbligatoriamente entro e non oltre un termine fissato da una legge o da un regolamento, dalla violazione degli obblighi contenuti nelle carte di servizi ovvero dalla violazione di standard qualitativi ed economici stabiliti, per i concessionari di servizi pubblici, dalle autorità preposte alla regolazione ed al controllo del settore e, per le pubbliche amministrazioni, definiti dalle stesse in conformità alle disposizioni in materia di performance contenute nel decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, coerentemente con le linee guida definite dalla Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 13 del medesimo decreto e secondo le scadenze temporali definite dal decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150.”*; si veda per un approfondimento: C. CUDIA, *Gli interessi plurisoggettivi tra diritto e processo amministrativo*, Rimini, 2012, p. 300 ss.

La predisposizione di modelli di azione, che cercano di tutelare interessi superindividuali, mostra l'esigenza, sempre più impellente, di offrire una tutela anche nel settore ambientale.

La dottrina maggioritaria⁴⁴³ si oppone all'interpretazione estensiva dell'art 140**bis** del cod. cons., asserendo che sia la collocazione dell'azione, sia la nozione di consumatore, escluderebbero la possibilità di utilizzare tale strumento processuale al di fuori di un rapporto di consumo, di beni o di servizi (e, quindi, anche nei casi in cui il danno alla salute o alla salubrità dell'ambiente derivi da un illecito extracontrattuale).

La dottrina minoritaria⁴⁴⁴, invece, ritiene che sarebbe possibile operare un'estensione del concetto di consumatore, con riferimento a tutti i soggetti che usufruiscono dell'ambiente e che la *class action* sarebbe uno strumento efficace anche in materia ambientale.

Nonostante siano condivisibili questi spunti, non può negarsi che il legislatore abbia voluto circoscrivere l'applicabilità di questo strumento, sia con riferimento ai soggetti legittimati ad azionarlo, sia con riguardo ai diritti tutelabili.

Recentemente due pronunce del Tribunale di Roma⁴⁴⁵, relative all'inquinamento idrico, hanno ribadito indicazioni interessanti riguardo alla disciplina ex art. 140 *bis* del cond. cons. in materia ambientale, e la differenza della stessa con il

⁴⁴³ Tra cui: G. ALPA *L'art. 140bis del codice del consumo nella prospettiva del diritto privato*, in *Altalex.com*, 2010, cit. p. 6, trattando dell'azione di classe: "E' escluso dall'ambito di applicazione dello strumento processuale anche il diritto all'ambiente, inteso sia come diritto alla salute leso da inquinamento o deterioramento dell'ambiente, sia come interesse collettivo alla conservazione dei beni ambientali; e ciò nonostante che i casi via via sottoposti all'esame dei giudici - dalla vicenda della nube tossica di Seveso a quella dei fanghi rossi di Scarlino, da quella dell'inquinamento delle falde acquifere dovuto a scarichi industriali a quella dell'inquinamento del suolo cagionato da rifiuti radioattivi, all'inquinamento marino per il deposito di residui di cromo o per l'avaria di una nave petroliera - siano assai eloquenti sulla esigenza di assicurare alle vittime un adeguato rimedio processuale per rendere efficiente, sollecita, semplificata la reazione dell'ordinamento di fronte a disastri che colpiscono intere collettività."

⁴⁴⁴ Si veda S. BUONOCORE, *Intervista in tema di Mass Torts e Class action nell'ordinamento giuridico italiano*, in *TSDP*, 2009, 2, p. 1 ss.

⁴⁴⁵ Trib. Roma. ordinanze del 2 maggio 2013, che hanno dichiarato ammissibili due azioni di classe promosse da cittadini molisani nei confronti dei Comuni di Petacciato e Montenero di Bisaccia a seguito dei fenomeni di inquinamento da triometani presenti nell'acqua potabile dell'area molisana tra il 2010 e il 2011.

ricorso per l'efficienza dell'amministrazione. È stato affermato che l'azione, promossa contro i Comuni molisani a seguito dell'inquinamento idrico, fosse inquadrabile nello schema della *class action*, nonostante questi avessero agito direttamente come erogatori del pubblico servizio di somministrazione dell'acqua⁴⁴⁶. Infatti, in questi casi, gli individui hanno un rapporto contrattuale con il Comune e, tale rapporto, non investe scelte discrezionali della P.A.; pertanto, contrariamente a quanto prospettato dalle Amministrazioni stesse, il caso non è inquadrabile nel *ricorso per l'efficienza pubblica* - che mira a tutelare l'interesse pubblico alla correttezza e all'efficienza dell'azione amministrativa e non a soddisfare le pretese dei danneggiati - ma, in ossequio al rapporto contrattuale, il Comune è assimilabile all'impresa e sarà tenuto a risarcire gli individui.

Occorre ribadire, tuttavia, che le problematiche relative alla configurabilità della *class action* ambientale sono legate proprio alle norme vigenti di protezione ambientale, le quali considerano lo Stato come unico soggetto idoneo a tutelare tale interesse diffuso.

Tuttavia la pronuncia richiamata in tema di inquinamento idrico mostra un'apertura verso un modello di protezione dell'ambiente individuale. Nonostante tale possibilità sia stata affermata in quanto alla base del rapporto sussistesse un contratto di utenza, potrebbe essere assunta quale modello per effettuare delle considerazioni più generali.

Non può certamente negarsi che per consentire l'iniziativa della tutela ambientale ai singoli individui, dovrebbe esservi un intervento legislativo *ad hoc*, evitando così di forzare le disposizioni del codice del consumo e modellando l'azione sulle specifiche peculiarità ambientali. In questo modo si consentirebbe al singolo di partecipare attivamente alla tutela di un interesse che, seppur diffuso e non frazionabile, interessa comunque ciascun soggetto e la collettività in generale; inizierebbe a farsi strada l'idea che, ai fini della prevenzione e protezione dell'ambiente, è necessaria la creazione di una

⁴⁴⁶ Cfr. V. GENTILIN, *La class action in materia ambientale*, in *Altalex*, 2016, p. 15

coscienza sociale che abbia un'influenza, anche in funzione deterrente, sull'attività delle imprese e delle multinazionali. Sarebbe allora necessario rafforzare la posizione del singolo, ad esempio, mediante l'affiancamento in giudizio delle associazioni o dei comitati, che, tramite un sistema di pubblicità, potrebbero coinvolgere più un maggior numero di individui.

Inoltre, l'accertamento del danno ambientale consentirebbe di semplificare, tramite una rete di informazioni condivisa tra le associazioni e gli individui, l'accertamento di danni alla salute o alla proprietà connessi al danno ambientale già accertato.

È evidente che un sistema così costruito sarà probabilmente utile per la riparazione di un danno, nonostante si avverta l'esigenza, in questa materia, di prevenire i comportamenti illeciti e incentivare meccanismi virtuosi di tutela ambientale.

In conclusione, pur essendo ormai pacifico che l'ambiente è un valore a sé, immateriale e non appropriabile dai singoli, deve ricordarsi la peculiarità del rapporto che intercorre tra ambiente e individui; questi ultimi usufruiscono dell'ambiente e hanno il diritto di godere di un ambiente salubre, ossia il diritto a un certo stato dell'ambiente, che è inevitabilmente condizionato dall'attività dei pubblici poteri.

6. Tutela preventiva e rimedi inibitori

L'inibitoria consiste in un *ordine giudiziale impartito a un soggetto di astenersi da un comportamento illecito*⁴⁴⁷. Come è noto, tale rimedio si affianca al risarcimento del danno in sede di tutela dei rimedi extracontrattuali, nonostante agisca in una fase antecedente rispetto alla produzione del danno. Rappresenta, infatti, un rimedio molto efficace soprattutto per i diritti della personalità aventi ad oggetto valori non patrimoniali, proprio perché consente di evitare che si realizzi una situazione irreversibile dannosa. Tuttavia, a differenza del risarcimento del danno, non vi è una norma che prevede l'applicazione generale

⁴⁴⁷M. BIANCA, *Diritto Civile*, vol. 5, II ed., Milano, 2012, cit. p. 788 ss.

dell'inibitoria e, quindi, la giurisprudenza maggioritaria ha ritenuto tale rimedio applicabile quando sia espressamente richiamato, ovvero nei casi simili per via analogica⁴⁴⁸. Tuttavia parte della dottrina⁴⁴⁹ desume l'applicabilità generale del rimedio dal fatto che, avendo il legislatore già individuato un fatto come illecito, il giudice si limiterebbe a osservare ciò che la legge stabilisce, inibendo una parte dal porre in essere un comportamento dannoso.

Sussistendo un dovere generale di non ledere i diritti altrui, affinché si possa utilizzare l'inibitoria, è sufficiente che vi sia un fondato timore di verificazione dell'evento dannoso; il danno che potrebbe essere provocato deve essere impedito e, qualora figuri una situazione di emergenza di un pregiudizio imminente e irreparabile, lo strumento utilizzato è il provvedimento d'urgenza, previsto all'art. 700 c.p.c. .

In materia ambientale, a causa dell'assenza di una disposizione tipica che prevedesse la tutela del diritto all'ambiente salubre, si è utilizzato il provvedimento d'urgenza, per ordinare l'inibizione di azioni di inquinamento; tuttavia - proprio perché il singolo non vanta un diritto all'ambiente in quanto tale, ma solo qualora lo stesso sia connesso al diritto alla salute o alla proprietà - si è utilizzato il collegamento con l'art. 32 della Costituzione e con l'art. 844 del codice civile⁴⁵⁰.

A parere di chi scrive la tutela inibitoria a salvaguardia del diritto alla salute e, di conseguenza alla salubrità dell'ambiente, deve essere assicurata in una logica di prevenzione e precauzione; è vero infatti che l'inibitoria è utilizzata per

⁴⁴⁸ Cfr. Cass. civ., sez. I, 25/07/1986, n. 4755, in *Giust. Civ. Mass.*, 1986, 7: *"In relazione a comportamenti anti-giuridici atti a protrarsi nel tempo, l'esperibilità dell'azione inibitoria, rivolta cioè a conseguire una pronuncia del giudice che precluda la prosecuzione dei comportamenti medesimi, non configura espressione di un principio generale dell'ordinamento, e può essere riconosciuta soltanto nella materia in cui è specificamente contemplata dalla legge. Peraltro, nell'ambito di tali materie, deve ammettersi la possibilità di una applicazione analogica della norma che preveda l'inibitoria (art. 12, comma 2, disp. prel. c.c.), con riguardo a casi simili, per i quali non si giustificerebbe una deteriore tutela del soggetto a fronte del probabile ripetersi del fatto dannoso."*

⁴⁴⁹ M. BIANCA, *Diritto Civile*, vol. 5, II ed., Milano, 2012, p. 793;

⁴⁵⁰ Si legga P. ZATTI, *Nota a Trib. Rimini, 11 agosto 1988*, in *Nuova giur. Civ. comm.*, 1988, I, p. 732, il quale definisce il richiamo al diritto alla salute come <<grimaldello argomentativo>> perché la gran parte dei provvedimenti d'urgenza aveva ad oggetto interessi di natura proprietaria.

ordinare la cessazione di un comportamento in corso, ma è pur sempre vero che tale strumento possa essere utilizzato anche qualora il fatto non sia stato posto in essere, ma sia ragionevolmente temuto. Allora la soglia di confine tra la concessione o meno dell'inibitoria dovrebbe discendere dall'interpretazione della fondatezza di tale timore. Ci si chiede, dunque, qualora il timore non sia basato su una ipotesi scientifica univoca o sufficientemente provata, quale debba essere l'atteggiamento del giudice. Una soluzione potrebbe essere fornita qualora si ragionasse in termini di bilanciamento di diritti costituzionali: il diritto alla salubrità dell'ambiente è un'esplicitazione del diritto alla salute, il quale è considerato come fondamentale e, dunque, idoneo a prevalere su qualsiasi altro interesse economico o imprenditoriale. Pertanto, nei casi in cui il diritto nei confronti del quale il timore di lesione si manifesta è la salute, il giudice sarebbe obbligato ad adottare un atteggiamento maggiormente garantista, al fine di evitare una qualsiasi lesione dello stesso⁴⁵¹.

In effetti, se si ammette che la responsabilità da esercizio di attività pericolosa sia imputabile a un soggetto, in applicazione del principio di precauzione, anche quando il rischio avrebbe potuto essere ipotizzato, nonostante la carenza di prove scientifiche univoche, non si vede perché lo stesso ragionamento non possa essere utilizzato anche in sede inibitoria. Il timore che è richiesto quale presupposto dell'inibitoria, risulta ancor più fondato qualora non si conoscano i

⁴⁵¹ Si legga anche G. DE MARZO, *Inquinamento elettromagnetico e tutela inibitoria*, in *Danno e Responsabilità*, 2001, 3, p. 37 ss., in commento alla sentenza Cassazione Civile, sez. III, 27 luglio 2000, n. 9893, in cui si afferma che: *La tutela giudiziaria del diritto alla salute in confronto della pubblica amministrazione può essere preventiva e dare luogo a pronunce inibitorie se, prima ancora che l'opera pubblica venga messa in esercizio nei modi previsti, sia possibile accertare, considerando la situazione che si avrà una volta iniziato l'esercizio, che nella medesima situazione è insito un pericolo di compromissione per la salute di chi agisce in giudizio (nella specie, l'Enel era stato autorizzato a costruire un elettrodotto a distanza di circa 30 metri da un'abitazione, il cui proprietario chiese che fosse accertata la pericolosità dell'opera ed il danno derivante alla salute per l'esposizione ai campi elettromagnetici, con conseguente risarcimento del danno costituito dalla diminuita abitabilità dell'immobile. La S.C., sulla base dell'enunciato principio di diritto, ha cassato la sentenza del merito, che aveva respinto la domanda sul presupposto che l'elettrodotto era stato costruito sulla base di provvedimenti legittimi e non impugnati e che, peraltro, esso non era ancora entrato in funzione, sicché era impossibile accertare la situazione di pericolo che si sarebbe generata una volta intervenuta la messa in esercizio).*"

potenziali effetti dannosi di un'attività pericolosa per la salute umana, ma vi sia comunque un sospetto di tali danni.

Peraltro, l'approccio preventivo e precauzionale è, ad oggi, generalmente utilizzato per la tutela anticipata dell'ambiente. Occorre infatti ricordare che tutte le fonti pubblicistiche in materia ambientale sono orientate dai principi di precauzione, prevenzione, sviluppo sostenibile e responsabilità. Nel versante pubblicistico, infatti, la responsabilità assume una funzione parzialmente diversa da quella tipicamente civilistica: non vi è dubbio che la funzione primaria sia quella di reintegrare l'ambiente tramite le misure di ripristino più idonee; tuttavia, un'ulteriore funzione fondamentale della responsabilità è quella preventiva, che obbliga gli operatori a preoccuparsi in via anticipata delle proprie condotte⁴⁵².

Il ruolo della tecnologia e della scienza è, allora, fondamentale per la promozione della conoscenza sia degli operatori, che dei singoli individui, dell'utilizzo dei beni e delle risorse ambientali in un'ottica di sviluppo sostenibile. Per prevenire condotte dannose è necessario conoscere sia i rischi, sia le misure idonee a contrastarli, così da non limitare estremamente la libertà di iniziativa economica e, più in generale, il progresso della società. Un'azione preventiva, o addirittura precauzionale, sarà tanto più efficace quanto più dettagliate saranno le conoscenze dei diversi aspetti da tenere in considerazione; in questo modo la problematica ambientale diventa un tema di scala globale, che, sulla base del confronto tra i diversi paesi e dello scambio di informazioni, potrà essere più efficientemente affrontato.

Il paradigma della scienza in grado di individuare e apportare soluzioni a qualsiasi problematica, risulta superato dall'incertezza di prevedere situazioni idonee a causare disastri ecologici di massa. Per questa ragione la precauzione è un principio che deve orientare le scelte politiche in situazioni di incertezza

⁴⁵²M.P. GIRACCA, *Danno ambientale*, in R. FERRARA, C.E. GALLO (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, Milano, 2014, cit. p.632: "Si tratta di operare uno slittamento semantico in relazione al concetto di responsabilità: dalla mera imputazione di un fatto (come responsabilità "di" qualcosa ex post facto) alla diversa accezione che allude al farsi carico delle proprie azioni, al "preoccuparsi per" e quindi alla "cura per" (responsabilità "per" qualcosa)."

scientifica relativamente a un rischio di danno alla salute o all'ambiente. ovvero agli altri diritti fondamentali degli individui e della collettività.

Nel codice ambientale la “*minaccia imminente di danno*”⁴⁵³ obbliga l'operatore a porre in essere tutte le misure di prevenzione e messa in sicurezza per evitare il danno, sostenendo i costi delle attività. L'obiettivo del principio di prevenzione è quello di agire a monte per evitare danni all'ambiente, nella consapevolezza che lo svolgimento di attività pericolose sia la regola nell'odierna società.

Tuttavia, le politiche ambientali sono ad oggi ispirate dal principio di precauzione, che assicura un elevato grado di tutela della salute umana e dell'ambiente. Questo principio orienta le scelte delle Autorità pubbliche e di tutti i soggetti nel settore, e si pone come elemento necessario per intendere anche il principio di sviluppo sostenibile. Infatti, per assicurare un elevato grado di tutela agli individui e alla società è necessario implementare dei meccanismi di collaborazione tra decisore politico e esperti tecnici, che rendano gli investimenti in materia ambientale maggiormente efficienti e, allo stesso, assicurino lo sviluppo sostenibile del settore⁴⁵⁴. La percezione del rischio diventa differente, in quanto, affinché il decisore possa effettuare delle scelte condivisibili, il rischio deve essere socialmente accettato e deve integrare i procedimenti decisionali. L'incertezza scientifica allora diventa un parametro di valutazione anche per l'imprenditore: dovrà infatti tenere a mente che, qualora un determinato prodotto o un'attività siano potenzialmente rischiosi, l'elevato livello di tutela impone di non porre in essere l'attività finché la ricerca scientifica non abbia escluso la possibilità di verifica dell'evento dannoso, ovvero finché non abbia trovato delle tecniche alternative per evitare il rischio. Si può certamente affermare che, sia nell'ottica di tutela del diritto all'ambiente salubre, sia in quella di protezione dell'integrità dell'ambiente, tutti i soggetti,

⁴⁵³ Cfr art. 304, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152

⁴⁵⁴ A questo proposito è stato introdotto il 7° PPA (*Programma generale di azione dell'Unione Europea in materia ambiente fino al 2020*), in *ec.europa.eu*, che identifica tre aree prioritarie di azione delle politiche europee: il capitale naturale; la trasformazione dell'UE in un'economia a basse emissioni di carbonio ed efficiente impiego delle risorse idriche; la creazione di un ambiente non tossico per la tutela della salute e del benessere dei cittadini europei

privati e pubblici, devono orientare la propria azione verso l'obiettivo della precauzione, cioè assicurare una tutela elevata dell'ambiente e della salute, anche in presenza di incertezza scientifica.

7. Risarcimento del danno e tutela compensativa al singolo

La disciplina del risarcimento del danno ambientale ha avuto un'evoluzione continua, che si è allo stato tradotta nella modifica al codice ambientale intervenuta nel 2013⁴⁵⁵.

Le criticità anteriori a tale intervento risiedevano nella previsione della possibilità di un risarcimento per equivalente pecuniario, in caso di danno ambientale, qualora le misure di riparazione (primaria, complementare e compensativa) fossero state omesse, ovvero fossero impossibili, eccessivamente onerose o non correttamente conformi a quanto prescritto. Attualmente, dunque, il risarcimento del danno ambientale può essere effettuato esclusivamente con le misure di riparazione contenute nell'Allegato III del D.lgs. n. 152 del 2006⁴⁵⁶. Questa disciplina è chiaramente ispirata dall'idea che, una volta danneggiato l'ambiente o le sue utilità, il rimedio più efficace sia la riparazione specifica del bene e il recupero delle utilità perdute; un risarcimento per equivalente appare, infatti, inidoneo a ripristinare un bene. In tal senso, si è espressa anche la Cassazione nel 2015⁴⁵⁷, trovatasi a risolvere i problemi di coordinamento tra vecchia e nuova disciplina, per le domande di risarcimento già proposte. La Corte ha affermato la necessaria applicabilità della nuova disciplina, anche ai procedimenti iniziati in un momento antecedente alla legge del 2013, ai fini di un'armonizzazione della materia; pertanto, il giudice investito della domanda di

⁴⁵⁵ cfr. A seguito delle procedure di infrazione della Commissione Europea del 2008 e del 2012, il legislatore si è definitivamente uniformato al regime comunitario in materia di riparazione del danno ambientale con l'art. 25 della l. 6 agosto 2013, n.97.

⁴⁵⁶ Per un'analisi delle singole misure si rinvia al cap. II, par. 7.

⁴⁵⁷ Cass. sez. III, 6 maggio 2015, n. 9012; Cass. sez. III, 6 maggio 2015, n. 9013; Cass. sez. III, 13 agosto 2015, n. 16806; Cass. civ., sez. III, 13 agosto 2015, n. 16807, (tutte) in *Danno e Responsabilità*, 2016, 6, p. 638 ss; per un commento si veda: D. COVUCCI, *Il nuovo statuto del risarcimento del danno ambientale dopo la Legge Europea 2013*, in *Danno e Responsabilità*, 2016, 6, p. 651.

risarcimento per equivalente, in base al principio della *perpetuatio iurisdictionis* (art. 5 c.p.c.), provvederà all'applicazione delle misure di riparazione, ovvero alla determinazione del costo delle medesime da rendere oggetto di condanna per i danneggiati, in casi di omessa o imperfetta esecuzione delle misure. Tale somma pecuniaria, tuttavia, non deve essere intesa come un risarcimento per equivalente, poiché è concretamente utilizzata dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare per la realizzazione delle misure omesse o effettuate in maniera difforme dall'obbligato.

La funzione del risarcimento del danno ambientale è, quindi, esclusivamente ripristinatoria, in quanto l'obiettivo primario della disciplina è la riparazione del bene collettivo di cui tutti usufruiscono, ma di cui nessuno singolarmente può vantare la titolarità. Poiché non può essere assegnato un valore di scambio all'ambiente, è stato evidenziato che un'eventuale somma di denaro potrebbe avere esclusivamente una funzione sanzionatoria, come era in origine previsto dalla legge 8 luglio 1986, n. 349⁴⁵⁸. Tuttavia, alla luce dei principi che governano la materia ambientale, l'interesse primario tutelato dal legislatore è quello alla riparazione del danno e, pertanto, il risarcimento è indubbiamente più efficace se disposto in forma specifica. Tale modalità è altresì funzionale all'applicazione del principio di sviluppo sostenibile, il quale è orientato a garantire il godimento dell'ambiente alle generazioni future, senza però comprimere irragionevolmente le possibilità di sfruttamento dello stesso da parte delle generazioni presenti. Tramite, dunque, la riparazione specifica dei beni o delle utilità danneggiate, si tenta di consegnare un ambiente integro alle generazioni future.

Si afferma così un <<*antropocentrismo dei doveri*>>⁴⁵⁹ che consente l'attribuzione agli individui di una posizione giuridica soggettiva ulteriore e diversa rispetto al già riconosciuto diritto alla salubrità dell'ambiente.

⁴⁵⁸ L'art 18, comma 6 della l. 349/1986, prevedeva infatti che, qualora non fosse possibile quantificare l'ammontare del danno, il giudice potesse farlo in via equitativa, tenendo conto dei parametri della gravità della colpa individuale, del costo del ripristino e del profitto conseguito dal trasgressore.

⁴⁵⁹ FRACCHIA, *Il principio dello sviluppo sostenibile*, in AA.VV., *Diritto dell'ambiente*, a cura di Rossi, Torino, 2011, p. 173

La relazione tra l'individuo e l'ambiente è da sempre teleologicamente orientata all'enucleazione di posizioni giuridiche soggettive, tra cui ad esempio il diritto alla salubrità dell'ambiente, in grado di ricevere una tutela giurisdizionale individuale; difatti detto rapporto è tradizionalmente ricondotto nell'alveo del diritto alla salute o del diritto di proprietà.

Tuttavia, se si riflette sul fatto che l'individuo è parte di una comunità biotica, emerge un ulteriore aspetto: il dovere dello stesso di proteggere e valorizzare tale comunità. Se quindi l'individuo è obbligato a impegnarsi per tutelare l'ambiente e sviluppare la propria esistenza nello stesso, si dovrebbe ritenere che una lesione all'ambiente sia anche una lesione alla possibilità dell'individuo di godere del bene che lui stesso protegge. In questo modo la relazione tra individuo e ambiente avrebbe come conseguenza la possibilità dell'individuo di agire in giudizio per la protezione dell'integrità ambientale (tramite, ad esempio, la cd. *class action*). Tuttavia, come è noto, l'unico soggetto legittimato a richiedere il risarcimento del danno è lo Stato, il quale rappresenta il più attento interprete degli interessi della collettività. Occorre però sottolineare che il riconoscimento della titolarità del diritto al risarcimento ad un particolare soggetto, non esclude in via di principio la possibilità che altre modalità di azione possano essere utilizzate, qualora positivamente previste; a parere di chi scrive, infatti, non sarebbe la natura pubblicistica del diritto all'ambiente ad escludere a priori una possibilità di tutela individuale o collettiva, ma, piuttosto, la scelta di attribuire l'azione esclusivamente allo Stato, sarebbe stata una scelta di politica del diritto, mirata ad assicurare l'obiettivo primario della riparazione in forma specifica dei beni danneggiati.

Conclusioni

Alla luce delle considerazioni effettuate è innegabile la presenza di un filo conduttore che, nel corso del tempo, ha ispirato il legislatore e gli interpreti nella materia ambientale.

L'evoluzione della società e della tecnologia ha mutato il ruolo del diritto nel bilanciamento tra interessi confliggenti tra cui, da un lato il progresso e la ricerca scientifica, dall'altro la salute umana e l'ambiente.

L'enucleazione di nuovi diritti della personalità tramite una lettura costituzionalmente orientata di norme costituzionali e principi generali, ha consentito di ampliare la tutela a posizioni giuridiche soggettive prima sconosciute, come la tutela della salubrità dell'ambiente.

La riscoperta attenzione alle problematiche ambientali è dovuta alla maturazione di una sensibilità maggiore per eventi che, a causa del loro impatto, hanno gravi conseguenze su diritti fondamentali delle comunità e sono in grado di avere conseguenze oltre i confini nazionali.

La necessità di evitare eventi catastrofici con conseguenze talvolta irreversibili per l'ambiente e la salute umana, ha ingenerato nelle autorità pubbliche un atteggiamento estremamente garantistico. Così, i principi che ispirano le disposizioni ambientali sono improntati a un'anticipazione della soglia di tutela del rischio.

Il diritto, quale strumento volto a regolare fenomeni che nel corso del tempo si manifestano nella realtà sociale, si trova ad affrontare situazioni in cui il rischio è, in base alle conoscenze scientifiche, incerto nel suo verificarsi e nelle sue conseguenze.

Se il rischio, tuttavia, è potenzialmente suscettibile di ledere diritti fondamentali della persona e della collettività, il legislatore è tenuto, in quanto soggetto politicamente responsabile, a scegliere l'atteggiamento da assumere nel bilanciamento di interessi contrapposti. È evidente che la necessità di non limitare eccessivamente le attività economiche e quelle socialmente utili, non possa pregiudicare i diritti fondamentali dell'uomo e, pertanto, una regolazione dello svolgimento delle attività pericolose/rischiose e delle soglie di rischio sopportabili dalla collettività è fondamentale.

L'esigenza principale che si avverte nel settore ambientale è quella di ridurre le probabilità di rischio di verifica dei danni ad un livello tendenzialmente pari a zero. In quest'ottica gli operatori nei settori rischiosi sono obbligati a rispettare degli standard di diligenza molto elevati e a sopportare i costi per le attività di prevenzione necessarie. Il legislatore, infatti, gestisce i rischi certi introducendo norme di sicurezza puntuali e continuamente aggiornate in tutti i settori a rischio, al fine di creare un circolo virtuoso di prevenzione. Le difficoltà si incontrano quando i rischi sono incerti o non univocamente provati a livello scientifico. Qualora si ragioni in termini di bilanciamento di diritti costituzionali, la scelta di assicurare la prevalenza alla salute umana e, conseguentemente, alla salubrità dell'ambiente, appare obbligata.

Nel corso della trattazione si è cercato, infatti, di affermare che le difficoltà derivanti dal nuovo rapporto tra diritto e scienza "incerta" dovrebbero essere gestite in un'ottica precauzionale.

Il canone della precauzione anticipa la soglia di tutela a tal punto da imporre l'adozione di misure e cautele, senza conoscere l'efficacia delle stesse sulle possibili conseguenze di un evento e senza la certezza della verifica stessa di un danno. È ovvio che le misure adottate dovranno essere parametrize ai principi di proporzionalità e ragionevolezza, ma ciò non esclude che potranno essere estremamente garantiste di diritti quali la salute e l'ambiente.

Il filo conduttore delle fonti internazionali, europee e interne in materia ambientale si evolve sempre più verso un'ottica di precauzione/prevenzione piuttosto che di riparazione dei beni e delle utilità danneggiate. Questa prospettiva ha dei risvolti notevoli in tema di responsabilità, sia per i soggetti che svolgono attività professionali rischiose per l'ambiente e per la salute, sia nei rapporti interprivati.

Infatti, se in tema di risarcimento del danno, l'obiettivo principale è la riparazione in forma specifica dei beni ambientali e delle utilità deteriorate, ciò non può non avere effetti anche sul regime di responsabilità degli esercenti di attività tipizzate, in quanto valutate come pericolose. Questi soggetti, poiché obbligati ad adottare tutte le misure idonee a prevenire i rischi, più o meno certi,

di danno, sono responsabili in base alla valutazione della sussistenza del nesso di causalità tra condotta illecita e evento dannoso verificatosi. La tendenza a elidere le valutazioni circa l'elemento psicologico del soggetto agente è indicativa della funzione deterrente che la responsabilità ambientale cerca di assumere. È evidente, infatti, che ancorare l'imputazione della responsabilità a parametri oggettivi, consente, da un lato di onerare maggiormente gli esercenti delle attività all'adozione delle misure precauzionali e preventive più idonee e, dall'altro di facilitare la riparazione integrale e specifica del bene, senza che profili soggettivi di colpevolezza possano incidere sull'entità del danno risarcibile.

Allo stesso modo, l'ottica precauzionale incide sui rapporti interpretativi; assodato che la condotta illecita ambientale possa essere plurioffensiva, le categorie dei danni e l'entità dei risarcimenti saranno tanto più estesi, quanto più si anticipi la soglia di protezione dei diritti. Così, anche nel settore della responsabilità extracontrattuale, la tradizionale funzione compensativa del risarcimento del danno viene reinterpretata nell'ottica deterrente e preventiva della responsabilità. A fronte di rischi incerti potenzialmente in grado di ledere il diritto fondamentale alla salute ovvero il diritto di proprietà, l'esercente un'attività pericolosa è obbligato ad assumere tutte le cautele idonee ad evitare il danno, indipendentemente dai costi e dalla certezza che tali danni potranno essere generati, qualora voglia esonerarsi dalla responsabilità. Essendo la prova dell'adozione di tali misure estremamente complessa, il timore di incorrere in responsabilità obbligherà l'esercente ad atteggiamenti altamente garantisti.

Dal punto di vista dei danneggiati, le pretese risarcibili, qualora fondate, potranno essere più facilmente provate, soprattutto per quei danni che sono la conseguenza di illeciti stratificatesi nel tempo e causati da una pluralità di soggetti.

Questa logica, certamente più onerosa per chi svolge attività pericolose per la salute umana e per l'ambiente, è pienamente giustificabile alla luce della Costituzione. Sulla scala di valori dalla stessa incorporati, la salute, la vita e la

dignità umana possono giustificare una compressione di libertà economiche anche a fronte di rischi incerti.

Bibliografia

AL MUREDEN E., *“Costo degli incidenti e responsabilità civile” quarant’anni dopo. Attualità e nuove prospettive dell’analisi economico-giuridica di Guido Calabresi*, in *Rivista di diritto civile*, 2015, 4

AL MUREDEN E., *La responsabilità per esercizio di attività pericolose a quarant’anni dal caso Seveso*, in *Contratto e Impresa*, 2016, 3

ALPA G., *La natura giuridica del danno ambientale*, in P. Perlingieri (a cura di), *Il danno ambientale con riferimento alla responsabilità civile*, Napoli, ESI, 1991

ALPA G., *La responsabilità civile*, Milano, 2016

ALPA G., LECCESE R., voce *Responsabilità d’impresa*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Civ. XVII*, Torino, Utet, 1998

ALPA G., *La responsabilità oggettiva*, in *Contratto e Impresa*, n. 3/2005

ALPA G., *Il futuro di Law & Economics: Le proposte di Guido Calabresi*, in *Contratto e Impresa*, 2016, 3

ALPA, *L’art. 140bis del codice del consumo nella prospettiva del diritto privato*, in *Altalex.com*, 2010

AMADEO S., *Art. 174 CE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell’Unione europea e della Comunità europea*, Milano, 2004

AMIRANTE D., *Diritto ambientale italiano e comparato*, Napoli, 2003

AMIRANTE D., *La forza normativa dei principi, il contributo del diritto ambientale alla teoria generale*, Padova, 2006

ANNUNZIATA A., *Il nuovo sistema di riparazione del danno ambientale alla luce della l. 6 agosto 2013, n. 97: obbligatorietà del risarcimento in forma specifica e nuovo <<antropocentrismo dei doveri>>*, in *Contratto e Impresa*, n. 1/2015

ANZANI G., *Il riparto dell’onere probatorio nelle due specie di responsabilità civile*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 2017, 1

BARBIERATO D., *La nuova tutela risarcitoria del danno ambientale*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2016, 6

BELLI G., *La responsabilità oggettiva*, in *La Responsabilità Civile*, 2011, 5

BENEDETTI F., *Danno ambientale: il punto sulle questioni rimaste aperte (prima parte)*, in *Ambiente & Sviluppo*, n. 2016, 2

BENEDETTI F., *Danno ambientale: il punto sulle questioni rimaste aperte (seconda parte)*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2016, 3

BENOZZO M., *La responsabilità oggettiva del danno ambientale nel codice dell'ambiente*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2011, 10

BENOZZO, *Commento alla Parte Sesta*, in Germanò, Rook Basile, BRUNO e BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell'Ambiente*, Torino, 2008

BETZU M., *L'ambiente nella sentenza della Corte costituzionale n. 62 del 2005: le pressioni del caso e le torsioni del diritto*, in *Le istituzioni del Federalismo*, 2005, 5

BIANCA M., *Diritto Civile*, vol. 5, II ed., Milano, 2012

BOBBIO N., *L'Età dei diritti*, Torino, 1990

BONELLI F., *Il risarcimento del danno all'ambiente dopo la legge n. 97/2013*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2014, 5

BONELLI F., *Il risarcimento del danno all'ambiente: la nuova disciplina dettata dalla l. 166/2009*, in *Dir. Comm. Intern.*, 2013, 1

BREGOLI A., *Il danno alla persona: fenomenologia di una crisi*, in *Danno e Responsabilità*, 2016, 10

BUONFRATE A., *Caso Ilva: danno ambientale e tutela risarcitoria dei cittadini* (nota a Trib. Taranto nn. 72 e 708/2014), in *Ambiente & Sviluppo*, 2015, 6

CAFAGNO M., *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattivo, comune*, Torino, 2007

CAFAGNO M., *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente*, Torino, 2007

CALABRESI G., *Costo degli incidenti e responsabilità civile, Analisi economico-giudiziaria*, Milano, 1975, Traduzione di A. DE VITA, V. VARANO, V. VIGORITI, Presentazione di S. RODOTA'

CALABRESI G., HIRSCHOFF J.T., *Toward a Test for Strict Liability in Torts*, 1972, Faculty Scholarship Series, Paper 1982

CAPECCHI M., *Danni da trasfusioni e responsabilità dello Stato*, in *Danno e Responsabilità*, 2006, 3,

CARAVITA B., *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2005

CARINGELLA F., BUFFONI L., *Manuale di diritto civile*, Roma, 2009

CARINGELLA F., *Studi di diritto civile, vol. 3 Obbligazioni e responsabilità*, Milano, 2007

CARINGELLA F., *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, 2014

CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, Milano, 2006

CASTRONUOVO D., *Principio di precauzione e beni legati alla sicurezza*, in *Dir. Pen. Contemporaneo*, 2010

CENDON P., ZIVIZ P., *L'art 18 della l. 349/86 nel sistema della responsabilità civile*, in *Riv. Crit. Dir. priv.*, 1987

CINGANO V., *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Padova, 2013

CLARICH M., *Manuale di diritto amministrativo*, Il Mulino, Bologna, 2013

COCCO G., *La legislazione in tema ambientale è ad una svolta?*, in *Diritto e gestione dell'ambiente*, 2002

COCCO G., *Il risarcimento del danno ambientale*, in *Corriere Giuridico*, 1987, 11

COMITATO NAZIONALE DI BIOETICA, *Il principio di precauzione: profili bioetici, filosofici, giuridici*, in www.governo.it, 2004

COMPORTI G.D., *Il danno ambientale e l'operazione rimediale*, in *Diritto amministrativo*, 2013, 1/2

CORRIERO V., *La <<responsabilità>> del proprietario del sito inquinato*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2011, 12

COVUCCI D., *Il nuovo statuto del risarcimento del danno ambientale dopo la Legge Europea 2013*, in *Danno e Responsabilità*, 2016, 6

CUDIA C., *Gli interessi plurisoggettivi tra diritto e processo amministrativo*, Rimini, 2012

D'ADDA A., *Danno ambientale e tecniche rimediali: le forme del risarcimento*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2013

DE MARZO, *Inquinamento elettromagnetico e tutela inibitoria*, in *Danno e Responsabilità*, 2001

DEGL'INNOCENTI, *I criteri di imputazione della responsabilità per danno ambientale*, in *Contratto e Impresa*, 2013, 3

DELL'ANNO P., PICOZZA E. (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, Padova, 2012

DELL'ANNO P., *La novella legislativa (l. n. 166/2009) sulla Parte Sesta del d.lgs. n. 152/2006*, in *Corr. Giur.*, 2010, 11

DE BENETTI C., *L'ambiente nella giurisprudenza della Corte costituzionale: dalla leale collaborazione alla sussidiarietà*, in www.dirittoambiente.com

DE LUCA, *L'evoluzione del principio "chi inquina paga" nel diritto dell'Unione Europea: questioni in attesa di soluzione uniforme in vista del Libro bianco della Commissione*, in *Contr. Impr. Europa*, 2000

- DINI V., *Il diritto soggettivo all'ambiente*, in *Giuristi Ambientali*, 2004, 11
- DONA' DALLE ROSE, *Riflessioni intorno all'evoluzione del concetto di principio di precauzione*, in *Lezioni di diritto privato europeo*, a cura di Alpa e Capilli, Padova, 2007.
- FELICE P., *La disciplina del danno ambientale nel nuovo testo unico e il ruolo degli enti locali*, in www.dirittoallambiente.com
- FERMEGLIA M., *La Cassazione delinea lo statuto del "nuovo" danno ambientale*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2016, 7/8
- FERMEGLIA M., *Chi inquina, ripara: imputazione della responsabilità per danno ambientale e risarcimento dopo la Legge Europea 2013*, in *Responsabilità civile e Previdenza*, 2015
- FERRARA R., SANDULLI M.A., *Le politiche ambientali, lo sviluppo sostenibile e il danno*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, Vol. I, a cura di Ferrara V., Gallo C.E., Milano, 2014
- FERRARA R., SANDULLI M.A., *I procedimenti amministrativi per la tutela dell'ambiente*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, Vol. II, a cura di Ferrara V., Gallo C.E., Milano, 2014
- FERRARA R., SANDULLI M.A., *La tutela della natura e del paesaggio*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, Vol. III, a cura di Ferrara V., Gallo C.E., Milano, 2014
- FERRARI E., *Amministrative di ripristino*, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, 2015, 5
- FERRARI M., *Danno ambientale e tutela risarcitoria. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste*, in *Contratto e Impresa*, 2004, 3
- FERRI A., *Prospettive civilistiche e danno ambientale. Prevenzione e riparazione del cd. Codice dell'ambiente*, in *La Responsabilità Civile*, 2007, 5
- FIALE A., *Il risarcimento del danno ambientale e il regime delle responsabilità*, in *Giuristi Ambientali*, 2004, 8

FIN C., *Responsabilità per esercizio di attività pericolose: prova liberatoria e concorso di colpa del danneggiato*, in *La responsabilità Civile*, 2012, 3

FOLLIERI F., *Decisioni precauzionali e stato di diritto. La prospettiva della sicurezza alimentare (I Parte)*, *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario* 2016, 6

FONDERICO F., *Sviluppo sostenibile e principi del diritto ambientale*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2009, 10

FONDERICO F., *Rischio e precauzione nel nuovo procedimento di bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2006, 5

FONDERICO F., *Alla ricerca della pietra filosofale: bonifica, danno ambientale e transazioni globali*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2009, 9

FORNABAIO L., POTO M., *La partecipazione che fa bene all'ambiente: oltre Aarhus per una scienza di comunità*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2016, 11

FRACCHIA, *Il principio dello sviluppo sostenibile*, in AA.VV., *Diritto dell'ambiente*, Rossi (a cura di), Torino, 2011

FRANZONI M., *Il nuovo danno all'ambiente*, in *La Responsabilità Civile*, 2009, 10

FRANZONI M., *Trattato della Responsabilità civile*, vol. I, II ed., Milano, 2010

GALGANO F., *Trattato di diritto civile*, Padova, 2009

GALGANO F., *Contratto e Impresa, Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale*, vol. 1, Padova, 1987

GALLUCCI, *Immissioni intollerabili e mezzi istruttori*, in *Immobili e Proprietà*, 2017, 4

GARABELLO R., *Le novità del trattato di Amsterdam in materia di politica ambientale comunitaria*, in *Riv. Giur. Ambiente*, 1999

GARGALLO DI CASTEL LENTINI F., *L'ambiente come diritto fondamentale dell'uomo*, in www.dirittoambiente.com

- GENTILIN V., *La class action in materia ambientale*, in *Altalex*, 2016
- GIAMPIETRO F., *La responsabilità per danno all'ambiente: l'attuazione della direttiva 2004/35/CE*, Milano, 2006
- GIAMPIETRO F., *La responsabilità per danno all'ambiente: la concorrenza delle giurisdizioni*, in *Danno e Responsabilità*, 2007, 7
- GIAMPIETRO L., *Rassegna critica di giurisprudenza nazionale sul principio di precauzione*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2016, 3
- GIAMPITRO L., *Prime valutazione del S.C. sul nuovo regime di danno ambientale*, in *Danno e Responsabilità*, 2008, 4
- GIAMPIETRO V., *Riflessioni sui criteri di valutazione tecnica dell'inquinamento (e del disastro) ambientale*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2017, 2
- GIANNINI M.S., *Ambiente: Saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1973
- GOISIS F., *Caratteri e rilevanza del principio comunitario "chi inquina paga" nell'ordinamento nazionale*, in *Foro amm. Cds*, 2009
- GRAGNANI A., *Il principio di precauzione come modello di tutela dell'ambiente, dell'uomo, delle generazioni future*, in *Rivista di diritto civile*, 2003
- GRECO G., *Danno ambientale e tutela giurisdizionale*, in *Riv. Giur. Amb.*, 1987
- IRTI N., *La crisi delle fattispecie*, *Rivista di Diritto Processuale*, 2014, 1
- IZZO U., *La precauzione nella responsabilità civile*, Padova, 2004
- LA MONICA B., *Orientamenti della giurisprudenza in tema di danno da contagio post-trasfusionale*, in *Danno e responsabilità*, 2006, 5

LANDINI S., *Principio di precauzione, responsabilità civile e danni da eventi catastrofici*, in *Contratto e Impresa/ Europa*, 2014, 1

LANDINI S., MARACCHI G., *Cambiamenti climatici, catastrofi ambientali e assicurazione*, in www.cesifin.it, 2012

LEOTTA F., *La natura giuridica delle attività di bonifica dei siti inquinati*, in *Riv. Trim. di Dir. Pubblico*, 2017, 1

LOMBARDO M., *Il principio “chi inquina paga” e la responsabilità ambientale da inquinamento diffuso nel diritto dell’Unione europea*, in *Il Diritto dell’Unione Europea*, 2011, 3

LUCCHINI GUASTALLA E., *La compatibilità dei danni punitivi con l’ordine pubblico alla luce della funzione sanzionatoria di alcune disposizioni normative processualcivilistiche*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2016, 5

MADDALENA P., *L’ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, in www.federalismi.it, 2011

MAGLIA S, TAINA M., *Nuovi orientamenti in materia di responsabilità per danno ambientale*, in *Rivista Ambiente e Lavoro*, 2004, 10

MALAGNINO D., *Danno ambientale e tutela risarcitoria. La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste*, in *Contratto e Impresa*, 2004, 3

MALAGNINO D., *Ambiente alterato e danno esistenziale*, in *Contratto e Impresa*, 2002, 3

MALARA M.C., *Risarcimento in forma generica e riduzione in pristino in materia di danno ambientale*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell’ambiente*, 2012, 3

MANCARELLA M., *Il principio dello sviluppo sostenibile: tra politiche mondiali, diritto internazionale e Costituzioni nazionali*, in *Giuristi Ambientali*, 2006

MANZINI P., *I costi ambientali nel diritto internazionale*, Milano, 1996

- MARCHESE M., *Il principio di precauzione tra luci ed ombre*, in www.comparazionedirittocivile.it, 2010
- MARTINI C. I., *Gestione del servizio idrico e responsabilità della P.A.- Tra precauzione, prevenzione e risarcimento*, in *Contratto e Impresa*, 2016, 3
- MASERA L., *I nuovi delitti contro l'ambiente*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2015, 12
- MASTRODONATO G., *Gli strumenti privatistici nella tutela amministrativa dell'ambiente*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2010, 5
- MELI M., *Il principio "chi inquina paga" nel codice dell'ambiente*, in *Il danno ambientale tra prevenzione e riparazione*, I. Nicotra e U. Salanitro (a cura di), Torino, 2010
- MELI M., *Il principio comunitario "chi inquina paga"*, Milano, 1996
- MEOLI C., *Profili di diritto pubblico comparato della 'class action'*, in *Persona e Danno*, 2010, 4
- MEUCCI S., *Aspetti problematici della nuova di classe (art. 140 bis cod.cons.): posizioni giuridiche tutelate e ambito del rimedio*, in *Persona e Mercato*, 2010, 10
- MONTINARO R., *Il tormentato percorso della giurisprudenza sul tema dei danni da fumo attivo*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2015, 2
- MONTINARO R., *Dubbio scientifico, precauzione e danno da prodotto*, in *La Responsabilità Civile*, 2012, 11
- MORMILE L., *Il principio di precauzione fra gestione del rischio e tutela degli interessi privati*, in *Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, 2012, 10
- PACINI M., *Principio di precauzione e obblighi di informazione a protezione dei diritti umani*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2014, 6
- PAGANO P., *Antropocentrismo, biocentrismo, ecocentrismo: una panoramica di filosofia ambientale*, in *Energia, Ambiente e Innovazione*, 2004, 2

PALLOTTA S., *L'azione di risarcimento del danno ambientale delle Regioni e degli Enti locali cade sotto la scure del nuovo Testo Unico Ambientale*, in www.dirittoambiente.net, 2006

PALOMBINO F.M., *Il significato del principio 'chi inquina paga' nel diritto internazionale*, in Riv. giur. amb., 2003

PARISI F., DARI MATTIACCI G., *Il nesso causale nell'inquinamento ambientale*, in Danno e Responsabilità, 2004, 10

PASCULLI M. A., *L'ILVA S.p.A. sotto sequestro tra esigenze di sicurezza ed evidenza scientifica. Per una rilettura del concetto di causalità*, in La responsabilità amministrativa delle società e degli enti, 2013

PATTI S., *Il risarcimento del danno e il concetto di prevenzione*, in La Responsabilità Civile, 2009, 2

PERLINGIERI P., *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, in Rass. dir. civ., 1982

PICARDI N., *Manuale del processo civile*, Milano, 2013

PIZZANELLI G., *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche*, Milano, 2010

POZZO B., *La responsabilità ambientale. La nuova direttiva sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*, Milano

POZZO B., *La responsabilità ambientale in Europa: modelli di applicazione della direttiva 2004/35/CE*, in Assonime, 2009, 16

POZZO B., *Quantificazione del risarcimento e assicurazione del rischio: note a margine del "caso Haven"*, in Danno e Responsabilità, 1997, 3

POZZO B., *Il caso Seveso e la risarcibilità del danno morale*, in Rivista Giuridica dell'Ambiente, 2002, 6

QUARANTA A., CAVANNA V., *La nuova transazione ambientale: il legislatore spargia le carte?*, Ambiente & Sviluppo, 2016, 4

RICCI P., *L'articolo 41 della Costituzione Italiana e la responsabilità sociale d'impresa*, in Rivista Italiana di Ragioneria ed Economia Aziendale- R.I.R.E.A., n. 3-4/2010

RICHARDSON B.J., *Environmental Regulation through Financial Organisations- Comparative Perspectives on the Industrialised Nations*, The Hague, 2002

ROMANIELLO M., *Le associazioni ambientaliste*, in Amministrativ@mente, n. 12/2010

ROMANO M., D'ALESSANDRO F., *Nesso causale ed esposizione ad amianto. Dall'incertezza scientifica a quella giudiziaria: per un auspicabile chiarimento delle Sezioni Unite*, in Rivista Italiana di Diritto e Procedura penale, 2016, 3

RONCO, *L'azione di classe alla ribalta: l'egoismo necessario dell'attore*, in Giur. it., 2012

ROSSI G., *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2015

SALANITRO U., *Il risarcimento del danno all'ambiente: un confronto tra vecchia e nuova disciplina*, in Scritti in onore di Marco Comporti, Milano, 2008

SALANITRO U., *I principi generali nel codice dell'ambiente*, in Giornale di diritto amministrativo, 2009,1

SALANITRO U., *I criteri di imputazione della responsabilità ambientale*, in Ambiente & Sviluppo, 2011, 1

SALANITRO U., *La nuova disciplina della responsabilità per danno all'ambiente*, in La responsabilità civile, 2006, 9

SALANITRO U., *Il nuovo regime del danno ambientale*, in Danno e Responsabilità, 2008, 4

SANDULLI A., *La tutela del paesaggio nella Costituzione*, in Rivi. Giur. Ed., 1967, II

SANTORO P., *L'illecito contabile e la responsabilità amministrativa: disciplina sostanziale e processuale*, Maggioli editore, 2011

SCARCELLA A., *Giurisprudenza C.e.d.u. e diritto dell'ambiente: i principali <<filoni>> della Corte di Strasburgo*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2013, 2

SCOGNAMIGLIO C., *Danno ambientale e funzioni della responsabilità civile*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2013, 4

SCOTTI V., *La rilevanza dei sistemi di gestione ambientale nel d.lgs. 152/2006*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2007, 10

SCHIESARO G., *“Le recenti novità introdotte nel Codice dell'ambiente e le future iniziative in materia di quantificazione dei danni all'ambiente”*, in www.mi.camcom.it, 2010

STEFANI A., *Piccola storia, attualità, e problemi della legislazione sul danno ambientale*, in *Silvae*, Anno III, 8

STEFUTTI V., *Dell'applicazione dei principi di precauzione e di proporzionalità. Breve nota alle ordinanze del TAR Veneto nn. 311 e 312/11 e TAR Lazio n. 1268/2011*, in www.dirittoambiente.net

STIGLITZ, *Economia del settore pubblico*, Milano, 1989

TADDEI G., *Il risarcimento del danno ambientale dopo l'art. 5 bis del D.L. n. 135/2009*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2010, 2

TALAMANCA M., *Elementi di diritto privato romano*, Milano, 2001

TELESCA M., *Osservazioni sulla l. n. 68/2015 recante “Disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente”*: ovvero i chiaroscuri di una agognata riforma, in *Diritto penale contemporaneo*, 2015, 8

TINTINELLI F., *La risarcibilità del danno ambientale: dalla liquidazione per equivalente alle misure di riparazione*, in *Danno e Responsabilità*, 2017, 2

TORRENTE A., SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Milano, 2011

TORTORA A., *Le autorizzazioni ambientali per la gestione dei rifiuti*, Napoli, 2014

TRAVI A., *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino, 2014

TRIMARCHI P., *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961

TRIMARCHI BANFI F., *Lezioni di diritto pubblico dell'economia*, Torino, 2014

URBANI P., CIVITARRESE MATTEUCCI S., *Diritto Urbanistico. Organizzazione e rapporti*, Torino, 2013

VATTANI V., *Le osservazioni delle regioni alla delega ambientale*, in www.dirittoambiente.net

VILLANACCI G., *L'opaco profilo del risarcimento civilistico nella complessa disciplina ambientale*, in *Contratto e Impresa*, 2014, 3

VOLLERO F., *Il diritto a un ambiente salubre nell'elaborazione della giurisprudenza dei giudici di Strasburgo*, in www.diritto.it, 2005, 1

ZORZETTO S., *Concetto di rischio e principio di precauzione*, in www.sintesidialettica.it, 2012, 10