



DIRITTO PUBBLICO EUROPEO

Rassegna on line

Fascicolo n. 1/2025
ISSN 2421-0528

Direttori: Lorenzo Chieffi – Alberto Lucarelli – Andrea Patroni Griffi
Direttore responsabile: Alberto Lucarelli

SOMMARIO

Saggi

Bianca Nicla Romano – [Il delicato ruolo dei poteri pubblici nella gestione dell'IA per il contrasto alle emergenze ambientali. Vantaggi e svantaggi di una opportunità](#)

Giovanni Terrano – [Torsioni del parlamentarismo: tra discontinuità e complessità](#)

Ilaria Roberti – [L'ambizione costituzionale della procedura di revisione dei Trattati europei. Il recente ricorso all'art. 48 TUE](#)

Giuseppe Sanseverino – [La protezione delle indicazioni geografiche nei nuovi regolamenti UE: quadro disciplinare e aspetti economico-concorrenziali](#)

Mariaconcetta D'Arienzo – [Arte e rigenerazione urbana per la coesione, l'inclusione sociale, territoriale e culturale: verso un nuovo modello di sviluppo urbano?](#)

Alessandra Poliseno – [La sostenibilità integrata: mercato energetico e Digital Service Act per il patrimonio culturale](#)

Stefano D'Alfonso – [Il richiamo del principio di ragionevolezza nel sindacato costituzionale delle disposizioni irrimediabilmente oscure: applicabilità e limiti](#)

Marianna Russo – [Legislation and collective bargaining on age management in the italian digital transition](#)

Chiara Doria – [Corte costituzionale e giustizia tributaria: il lento percorso di avvicinamento del giudice tributario al giudice ordinario. Riflessioni a margine della sentenza costituzionale n. 204 del 2024](#)

Franco Sicuro – [La tutela dell'ambiente come limite delle attività economicheRiflessioni sparse a margine della sentenza n. 105 del 2024](#)

Mariangela Atripaldi – [Contributo alla identificazione del concetto di «identità costituzionale» nell'ordinamento italiano](#)

Materiali

Michele Della Morte – [Recensione ad A. Lucarelli, Tradition and revolution. Law in action, 2024](#)

Emiliano Brancaccio – [Recensione ad A. Lucarelli, Tradition and revolution. Law in action, 2024](#)

Vincenzo Tondi della Mura – *Audizione nell'ambito dell'indagine conoscitiva sulla determinazione e sull'attuazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali. Commissione parlamentare per le questioni regionali, plenaria, 2 aprile 2025*

Alberto Lucarelli – *Recensione a Carlo Iannello, Lo Stato del potere. Politica e diritto ai tempi della post-libertà, Meltemi, 2025*

RECENSIONE AD A. LUCARELLI, *TRADITION AND REVOLUTION. LAW IN ACTION*, 2024

di Michele Della Morte*

1

Chiunque conosca Alberto e conosca la sua opera, intesa anche come operare troverà in questo libro molte conferme e, come sempre capita con Alberto, molte suggestioni. Questa volta le suggestioni emergono già dal titolo del libro edito da Peter Lang: “*Tradition and revolution. Law in action*” che, come non capita poi così spesso, sintetizza perfettamente la volontà dell’Autore di ripensare categorie, appunto tradizionali, nel verso di una trasformazione, di un avanzamento. È stato Gaetano Salvemini ad affermare, infatti, che la parola Rivoluzione contiene in sé due significati: il primo, quello di definire un movimento illegale, violento e rapido, che distrugge un regime sociale e politico, contro le autorità; la Rivoluzione francese del 1789-1792, le rivoluzioni parigine del 1830 e 1848, la rivoluzione russa del 1917. Il secondo, appunto, quello di designare un trapasso, un rinnovamento profondo di una situazione tradizionale, il quale può avvenire senza rapidi movimenti illegali e per evoluzioni graduale; la rivoluzione industriale inglese, ad esempio. Esiste anche una lettura storica e antropologica, rivoluzione come contaminazione, tensione, come condizione dell’umano mai fino in fondo risolvibile; mi pare essere questo il filo rosso che percorre l’opera di Alberto – e, dunque, anche questa ultima fatica – un approccio metodologico che non intende rassegnarsi dinanzi alle facili sovrapposizioni, alle opposizioni dialettiche, che pretendono di mostrarsi perfette e risolvere tutto in una irenica definizione dell’ordine, da tempo disincantato. L’ordine, per Lucarelli, non è mai presupposto, non è mai dato; la sua idea di action, fonda quello che chiamerei un costituzionalismo dinamico, un costituzionalismo in cui il «rumore» prevale rispetto alla quiete. La rivoluzione significa, in questo senso, dispiegamento completo delle potenzialità della Costituzione; una visione agonista, secondo il lessico della Mouffe, che Lucarelli ha spesso richiamato nei suoi libri, che rompe con l’idea di una razionalità statica, e, ovviamente contro ogni idea di organizzazione del potere e dei poteri che, per comodità e cinico e spietato calcolo, oggi si vorrebbe ancora una volta, come già accaduto drammaticamente nel corso del Novecento, sintetizzarsi in un Capo. Due idee percorrono questo libro e, direi, l’intero suo lavoro: la prima è che senza partecipazione, senza giustizia sociale non v’è democrazia; la seconda è che la democrazia stessa è un legame, nel cui ambito il popolo dispone delle competenze e della capacità politica di agire in funzione del bene comune. Su di entrambe, il libro si sofferma a lungo, in termini esplicativi ed impliciti. L’intera costruzione e ri-costruzione del pensiero della coscienza civica, del comune, della proprietà pubblica, della funzione sociale della proprietà privata, è, in fondo, collegato al tema della socialità della giustizia, e a quello,

* Professore Ordinario di Diritto costituzionale e pubblico – Università del Molise.

ad essa, correlato, della capacità dell'uomo di contribuire in prima persona a lavorare e cooperare in funzione di questo obiettivo. La *law in action* si tramuta, così, nell'*action for the law*, per una legge che effettivamente possa essere rappresentativa dei bisogni e delle aspirazioni di un umano che desidera essere rappresentato. La cittadinanza, per quanto attiva, non basta, e certamente non basta l'idea, tipica di questo tempo, per ragioni che in questa sede non possono essere approfondite, che sia sufficiente un popolo collaborativo, consultato. Conflitto e rappresentanza restano centrali, e, in questo senso, Lucarelli si conferma un autore pienamente repubblicano. Quello che occorre fare, per Lucarelli, e anche per me, devo dire, è un «capovolgimento», «capovolgimento» della situazione attuale, ricordando con chi ha ragionato sul suo etimo, che questa parola evoca la suggestiva immagine dell'aratro che rivolta la terra consentendo la semina. La rivoluzione, oggi, e di qui il principale legame con la tradizione, significa «immemorare» (*Eingedenken*), espressione suggestiva coniata dalla dottrina sulla scorta del pensiero di Bloch e Benjamin, che sta a significare l'irruzione nel presente di una «esigenza che viene dal passato», esigenza che, si sottolinea, «non ha ancora avuto modo di attuarsi»¹. Rinnovare il presente, pensare un futuro che si nutra di quanto il passato ancora non ha espresso, nel verso dei principi sanciti dalla Costituzione, deve essere l'obiettivo di ogni futuro processo democratico. Guardare al futuro è, dunque, possibile proprio se si tornerà più di prima alla Costituzione, a quanto ancora di inespresso può ritrovarsi nel testo, fornendo nuovo impulso all'insieme dei principi fondamentali che, dopo 70 anni, come si diceva, hanno dimostrato di non avere perduto il loro slancio teorico e simbolico. Ricostruire sistematicamente il loro significato «al presente», tessere nuovamente le fila di una coesistenza armoniosa tra gli stessi, rivalutare il loro significato precettivo, continuare ad interrogarsi senza tregua circa il loro fondamento costituiscono, oggi, come ieri, obiettivi necessari per un futuro meno catastrofico. Una nuova unità d'azione statale, nel verso della Costituzione, implica, dunque, rimettere al centro le questioni che, in questi decenni, hanno inferto alla Carta colpi durissimi, che avrebbero potuto essere anche peggiori se il popolo non avesse deciso diversamente, tramite la via referendaria, rispetto ai progetti di grande riforma costituzionale promossi dal centro-destra, nel 2006, e dal centro-sinistra, nel 2016. Esse concernono, a mero titolo esemplificativo, l'asse delle relazioni tra Stato e Regioni, la cui crisi è stata definitivamente rivelata – semmai ve ne fosse stato bisogno – dalla vicenda pandemica, l'ordine delle fonti del diritto, in discussione da decenni, il problema del finanziamento dei partiti e, in generale, il ruolo e la funzione dei corpi intermedi, la legge elettorale, destinata, come hanno insegnato i grandi maestri della politica e del diritto, ad inverare la Costituzione, i rapporti tra democrazia rappresentativa e democrazia partecipativa, oggi fortemente sbilanciati (basti pensare al panico che sta creando la mera innovazione della raccolta digitale delle firme per il referendum), la funzione dei Parlamenti, il futuro digitale, la transizione ecologica e via discorrendo. Tutte questioni che riguardano direttamente l'attuazione della Costituzione. In questo senso, il libro insegna che occorre guardarsi da una logica dei fatti fine a se stessa, strumentale a marginalizzare il significato della Carta al fine di favorire processi di spersonalizzazione e neutralizzazione. Una nuova filosofia della storia costituzionale è il presupposto per dischiudere, nel futuro, le possibilità già presenti ma, potremmo dire, non ancora divenute. Immemorare, appunto.

¹ S. Marchesoni, *Flashback – Forward. L'immemorare tra Bloch e Benjamin*, in E. Bloch, W. Benjamin, *Ricordare il futuro. Scritti sull'Eingedenken*, a cura di S. Marchesoni, Milano, 2017, 8.

RECENSIONE AD A. LUCARELLI, *TRADITION AND REVOLUTION. LAW IN ACTION*, 2024

di Emiliano Brancaccio*

3

Tradition and revolution di Alberto Lucarelli (Peter Lang, 2024) è al contempo saggio di analisi e romanzo di lotta. C'è radicamento nel codice del diritto, nella logica della filosofia, nella struttura della Storia. Ma c'è pure flusso di empatia, volontà politica, lotta per l'emancipazione umana. Una tale doppia qualità del libro scaturisce in primo luogo come naturale riflesso della duale biografia di Alberto Lucarelli: che è riconosciuto, eminente scienziato del diritto, a cavallo tra le grandi accademie di Napoli e Parigi; ma è anche irriducibile militante, ostinato innovatore della prassi politica. Una dualità che innerva, vitalizza ogni passo decisivo del suo saggio. C'è poi un motivo linguistico, che dota questo libro di forza peculiare. È racchiuso nel *big bang* del titolo: *Tradizione e rivoluzione*. Vale a dire, nell'ardimentosa edificazione dell'intero architrave logico del testo intorno a un ossimoro. Sul quale sarà bene un chiarimento epistemologico. Non si tratta di paradossismo da filosofia analitica. Piuttosto, è da intendersi quale cenno di un'antitesi marxiana, destinata a sintesi trasformatrice. In questo senso, potremmo estremizzare, «tradizione è rivoluzione». Che a prima vista potrebbe esser scambiato per l'espeditivo retorico di un ultra-conservatore: un novello Chateaubriand, o un Burke particolarmente ispirato, che cerchi di assorbire nell'alveo della «tradizione» nientemeno che la parola «rivoluzione», evidentemente per annichilirla. Ma a ben vedere, la direzione dell'autore è esattamente opposta. Quel che Lucarelli definisce *sense of tradition*, infatti, costituisce l'ingrediente chiave di una nuova teoria e prassi rivoluzionaria. Quali precedenti per un tale ambizioso esercizio? Nel libro, pur di sfuggita ma indicativamente, vengono citate le rivoluzionarie parabole del Cristo come derivazione dei concetti fondamentali della tradizione ebraica. Chi non provi imbarazzo nell'affiancare al sacro il profano potrà menzionare anche l'impegno di Lenin, quando spiega che la rivoluzione socialista è tale solo se pianta le sue radici nella tradizione borghese capitalista. Il leader bolscevico insiste su questa esigenza di radicamento per tutti gli ambiti della prassi rivoluzionaria. Dal problema della costruzione del nuovo stato e del nuovo diritto sovietico, fino alla polemica artistica, con quei teorici del Proletkult che minacciavano di «bruciare Raffaello» quale emblema di un'arte passatista da dimenticare. In tutti questi casi Lenin spiega che la rivoluzione è tale solo se sorge dallo «sviluppo sistematico di tutto il sapere che l'umanità ha elaborato nel passato, sotto il giogo della società capitalistica, della società dei grandi proprietari fondiari, della società burocratica». La rivoluzione, in altre parole, può soltanto sorgere dalle ceneri feconde del *sense of tradition*. Un Lenin lucarelliano, un Lucarelli leniniano. Come si preferisce. In una interessante recensione sul Corriere del Mezzogiorno, Mariella Pandolfi ha sottolineato i nessi con Nietzsche e con Arendt, che pure in effetti

* Professore Associato di Economia politica – Università del Sannio.

sussistono in questo libro. Ma per le ragioni suddette pare forse più pertinente insistere sulla connessione epistemologica con il marxismo. Un marxismo tutt'altro che ossificato ma anzi, eretico e innovatore. Del resto, una connessione col metodo di Marx è esplicitata all'inizio del quarto capitolo, quando Lucarelli si pone in dialogo con Labriola e Croce. Si pone lì un esercizio metodologico cruciale, di definizione del perimetro del materialismo storico per l'analisi del diritto. Materialismo storico inteso crocianamente non come filosofia della storia, o teleologia, o radiosso destino, ma come canone empirico di interpretazione. Come monito epistemologico per gli storici. Su questo snodo decisivo della metodologia storica molto ci sarebbe oggi da dire. È questa infatti un'epoca di rinnovate ricerche intorno alle cosiddette «leggi di tendenza» del capitalismo. A partire dalla tendenza verso la centralizzazione dei capitali in sempre meno mani. Marx poté solo trarreggarla ma oggi, con i moderni strumenti di calcolo, è possibile verificarla empiricamente: oltre l'ottanta percento del capitale azionario mondiale è attualmente controllato da meno del due percento degli azionisti mondiali. E questo esclusivo club di giganti tende a restringersi ancora, col passare del tempo. È una tendenza all'estrema concentrazione del potere economico da cui vi è motivo di sospettare che discendano, come specchio riflesso, anche gli attuali fenomeni di concentrazione del potere politico: dall'esautoramento delle assemblee parlamentari, all'esecutivizzazione del potere politico, alla generale «recessione democratica» che ne consegue. Il motivo, per farla breve, è che l'ormai ristrettissimo manipolo di giganti del potere economico non intende più perder tempo con le angustie delle aule parlamentari e del dibattito democratico. I pochi colossi dell'economia piuttosto reclamano altrettanto pochi referenti politici, magari uno soltanto, al limite proprio uno di essi. Di questa tendenza minacciosa - che già trova lampanti prove nel presente - discutono ormai anche i grandi cardinali del mainstream. Il premio Nobel Daron Acemoglu, in questo senso, ha parlato di «democrazia sotto assedio»¹. Ebbene, quando Alberto Lucarelli riprende Benjamin e scrive: «l'elemento distruttivo, ovvero critico, nella storiografia, è la rottura della continuità storica, e le rivoluzioni simboleggiano la rottura del continuum», di fatto dialoga con il problema epistemologico centrale del marxismo: le «leggi di tendenza» della storia e quindi anche del diritto, e i loro rispettivi punti di rottura. La ricerca di Lucarelli, potremmo dire, è indagine profonda della funesta tendenza verso il recesso democratico, alla scoperta di tutti i possibili snodi in grado di invertirlo. È il caso, ad esempio, «dello studio delle categorie giuridiche classiche» per «allineare pensiero e azione» nella grande «onda contro la privatizzazione dei beni comuni». Un impegno forte, dell'autore, finalizzato a rafforzare la democrazia dei *commons*. E, ad avviso di chi scrive, anche una preziosa cornucopia di spunti per il rilancio, in chiave moderna, democratica e libertaria, del tema antagonista per eccellenza: la pianificazione collettiva. Se dunque, con questa coscienza, andiamo al sodo politico del libro, possiamo interrogarci: quale lezione politica trae l'autore da una tale riflessione epistemologica? Probabilmente un monito: diffidare dei distruttori della memoria. Che non sono banalmente profanatori, dal momento che nessuna sacralità della tradizione viene in tal discorso difesa. Del resto, i distruttori della memoria sono peggio dei profanatori: sono imbonitori, mistificatori, alchimisti di false coscienze. In ultima istanza, sono produttori di ideologie finalizzate a conservare gli attuali assetti di potere. Chi sono allora gli odierni distruttori della memoria? Nel volume si delineano due tipi. Da un lato coloro che hanno ridotto il diritto e la politica a quella che Lucarelli definisce «governance riformista». Che di fatto diventa poi «governance tout-court», nel senso che perde per strada anche

¹ Cfr. *Regulate the market. Dibattito fra Daron Acemoglu ed Emiliano Brancaccio*, Fondazione Feltrinelli, 1 giugno 2021. E. Brancaccio, F. De Cristofaro. *In Praise of 'general laws' of Capitalism: Notes from a Debate with Daron Acemoglu*, in *Review of Political Economy*, 36, 1, 2022 (trad. it. in E. Brancaccio, *Democrazia sotto assedio*, Milano, Piemme Mondadori, 2022).

l'aggettivo «riformista», comunque lo si voglia intendere. Su questo è rilevante che l'autore riprenda una vecchia riflessione di Lucio Magri, secondo cui le velleità riformiste della sinistra col tempo assolvono soltanto al compito di attuare la «paralisi delle forze rivoluzionarie». E al soprallungo della «crisi verticale», tali velleità riformiste, di fatto «paralizzanti», finiscono per aprire la via all'autoritarismo, a qualcosa che può persino vagheggiare il fascismo. Riflessione del '74 eppure ritornante d'attualità, che l'autore fa bene a rilanciare. Ma c'è anche un altro tipo di distruttori della memoria, che pure sono criticati nel libro. Sono i cosiddetti «populisti». Incluso quel «populismo delle comunità» che non si sentono e che effettivamente non sono rappresentate politicamente. Alto proposito, quello della rappresentanza degli «invisibili». Ma con una inesorabile eterogenesi dei fini, quando lo si persegue senza i dovuti strumenti. In tema, il giudizio di Lucarelli è netto: il populismo comunitario «è un mondo complesso che, di fronte al problema dell'azione, dimostra la sua dimensione del tutto primitiva e la sua inadeguatezza al ruolo e alle funzioni che adempie». I barbari della rivoluzione pretendevano di bruciare Raffaello. Gli odierni populisti minacciavano di aprire il parlamento con l'apristatole. Gli uni e gli altri, col senno di poi, distruttori destinati a disintegrarsi nell'impatto micidiale con il muro della conservazione. Solo da un'inedita connessione con il *sense of tradition* si costituiscono le premesse per quell'attacco alla proprietà capitalistica che è atto imprescindibile per una tangibile svolta «rivoluzionaria», del diritto e dei diritti. Un monito decisivo per tutti gli intellettuali e i militanti di questo tempo d'oblio.

IL DELICATO RUOLO DEI POTERI PUBBLICI NELLA GESTIONE DELL'IA PER IL CONTRASTO ALLE EMERGENZE AMBIENTALI. VANTAGGI E SVANTAGGI DI UNA OPPORTUNITÀ*

di Bianca Nicla Romano**

6

Sommario. 1. Delimitazione del campo di indagine. – 2. Il cambiamento climatico e la tutela dell'ambiente tramite IA nella prospettiva unionale. – 3. Le problematiche derivanti dall'utilizzo di strumenti intelligenti per la sostenibilità. – 4. È sufficiente l'applicazione del principio di precauzione per contenere l'impatto dell'IA sull'ambiente? – 5. Riflessioni conclusive.

1. Delimitazione del campo di indagine. Il cambiamento climatico rappresenta un tema di assoluta pregnanza che non può più essere rimandato o sottaciuto; date le dimensioni dei fenomeni che produce, esso coinvolge, sia dal punto di vista teorico che da quello pratico, tanto le istituzioni pubbliche quanto la società ed i singoli individui. Le prime sono chiamate ad un ruolo attivo nel sensibilizzare la collettività su tematiche quali l'ambiente, l'ecosistema, la transizione energetica e il futuro sostenibile, attraverso politiche, provvedimenti normativi e misure volte ad attuare un approccio totalmente diverso rispetto al passato, che abbia maggiore considerazione dell'ambiente e dell'ecosistema; i secondi, invece, sono chiamati ad un differente ruolo attivo, quello di dare concretezza a tali misure, partecipando e modificando realmente l'approccio alla questione ambientale, razionalizzando i propri consumi ed imparando a preservare e rispettare le risorse naturali.

Come richiesto dall'*European Green Deal* (EGD)¹, l'obiettivo che si dovrebbe riuscire a conseguire è quello di contrastare la crisi climatica reimpostando la società e l'economia per garantire una prospettiva diversa e compatibile con l'ecosistema e con l'ambiente, nel lungo periodo oltre che nell'immediato. Attraverso tale atto, infatti, i Paesi dell'Unione si impegnano a mettere in moto interventi ambiziosi per far fronte al cambiamento climatico e alle sfide ambientali, da attuarsi entro precise scadenze temporali e tramite programmi e direttive di politica economica finalizzati a dar vita, accrescere e consolidare un modello di sviluppo in grado di mantenere un tasso di crescita sufficiente a garantire una diffusa prosperità, ma

* Sottoposto a referaggio.

** Ricercatrice di Diritto amministrativo e pubblico – Università di Napoli Parthenope.

¹ Il *Green Deal* - EGD o GDE (a seconda che la pronuncia sia in inglese o in italiano) - è un documento costituito da 116 punti adottato nel 2019 dalla Commissione europea che lo definisce «una nuova strategia di crescita mirata a trasformare l'UE in una società giusta e prospera, dotata di un'economia moderna, efficiente sotto il profilo delle risorse e competitiva che nel 2050 non genererà emissioni nette di gas a effetto serra e in cui la crescita economica sarà dissociata dall'uso delle risorse» (Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, Il Green Deal europeo, Bruxelles, 11.12.2019, COM(2019) 640 final, 2).

senza superare una serie di limiti ecologici².

L'Intelligenza Artificiale (IA)³ è stata individuata, dalla maggior parte dei più recenti regolamenti europei, quale strumento in grado di contribuire alla realizzazione dell'obiettivo di contrasto al cambiamento climatico in supporto dell'EGD, facilitando l'attuazione di programmi di sviluppo sostenibile e di riconversione industriale europea⁴.

La *ratio* sottesa alla scelta di avvalersi di tale strumento è di facile comprensione: ormai non sfugge, infatti, che le potenzialità dell'IA rendono possibile apportare miglioramenti attinenti non solo alla vita quotidiana, ma anche ad ulteriori e più complessi ambiti, dai servizi di assistenza sanitaria, ai sistemi produttivi legati all'agricoltura, alla trasformazione delle modalità di svolgimento del lavoro, in molteplici e diversi settori, economici e produttivi⁵.

Altrettanti miglioramenti e risultati vantaggiosi essa può apportare, dunque, anche rispetto alla questione ambientale, come valido supporto ai Paesi industrializzati chiamati ad adottare politiche integrate e orientate alla eco-gestione del territorio e delle attività umane, in un'ottica di sostenibilità, per preservare sia l'ambiente che le sue risorse, con la prospettiva di una proficua ripercussione sull'attività delle imprese e dell'economia nazionale ed europea.

Infatti, è stato sperimentato che l'Intelligenza Artificiale può favorire l'integrazione e

² D. Bevilacqua, *La normativa europea sul clima e il Green New Deal. Una regolazione strategica di indirizzo*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 2, 2022, 297.

³ Oramai la letteratura in tema di AI è molto vasta; a titolo esemplificativo si rinvia a: M. Luciani, *La sfida dell'intelligenza artificiale*, in *Lettera AIC* 12, 2023 - *Libertà di ricerca e intelligenza artificiale*; D. U. Galetta, *Digitalizzazione, Intelligenza artificiale e Pubbliche Amministrazioni: il nuovo Codice dei contratti pubblici e le sfide che ci attendono*, in *Federalismi.it*, 12, 2023, 4-14; S. Zorzetto, *La metafora della IA: una giungla lessicale e foresta simbolica*, in *Notizie di Politeia*, 151, 2023, 179-185; S. Salardi - M. Saporiti, *Risposte ai commenti e nuove riflessioni*, in *Notizie di Politeia*, 151, 2023, 186-189; A. Alaimo, *Il Regolamento sull'Intelligenza Artificiale: dalla proposta della Commissione al testo approvato dal Parlamento. Ha ancora senso il pensiero pessimistico?*, in *Federalismi.it*, 25, 2023, 132-149; F. Pizzetti, *Con AI Verso la Società digitale*, in *Federalismi.it*, 23, 2023, 4-9; A. Simoncini, *Il linguaggio dell'intelligenza artificiale e la tutela costituzionale dei diritti*, in *Rivista AIC*, 2, 2023; Id., *Profili costituzionali della amministrazione algoritmica*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 4, 2019; D. Chiappini, *Intelligenza Artificiale e responsabilità civile: nuovi orizzonti di regolamentazione alla luce dell'Artificial Intelligence Act dell'Unione europea*, in *Rivista Italiana di Informatica e diritto*, 2, 2022, 95-108; M. Corti, *L'intelligenza artificiale nel decreto trasparenza e nella legge tedesca sull'ordinamento aziendale*, in *Federalismi.it*, 29, 2023, 162-170; L. Imberti, *Intelligenza artificiale e sindacato. Chi controlla i controllori artificiali?*, in *Federalismi.it*, 29, 2023, 191-201; B. Caravita Di Toritto, *Principi costituzionali e intelligenza artificiale*, in U. Ruffolo (a cura di), *Intelligenza artificiale*, Milano, 2020, 451 ss.; N. Rangone, *Intelligenza artificiale e pubbliche amministrazioni: affrontare i numerosi rischi per trarne tutti i vantaggi*, in *BioLaw Journal. Rivista di biodiritto*, 2022, 2, 476 ss.; A. Papa, *Intelligenza Artificiale e decisioni pubbliche tra tecnica, politica e tutela dei diritti*, in *Federalismi.it*, 22, 2022; Id., *La riforma della pubblica amministrazione: le prospettive nel piano nazionale di ripresa e resilienza*, in *Passaggi costituzionali*, 2021, 2, 146 ss.; F. Faini, *Intelligenza artificiale e diritto: le sfide giuridiche in ambito pubblico*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 1, 2019, 145-162; C. Casonato, *Potenzialità e sfide dell'intelligenza artificiale*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 1, 2019, 177; S. Quintarelli, F. Corea, F. Fossa, A. Loreggia, S. Sapienza, *AI: profili etici. Una prospettiva etica sull'Intelligenza Artificiale: principi, diritti e raccomandazioni*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3, 2019, 193.

⁴ La Comunità europea ha preso in analisi il tema dell'intelligenza artificiale già con la COM (2018) 237 del 25 aprile 2018 (*Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, L'intelligenza artificiale per l'Europa*, Bruxelles, 2018), in cui ha valutato varie sperimentazioni in atto negli Stati membri ed ha valutato vantaggi e criticità di questo tipo di applicazioni tecnologiche. In particolare in materia ambientale, il suo utilizzo è apparso assolutamente in linea con una gestione, considerata proficua, dell'impiego di energie rinnovabili attraverso soluzioni di *Internet of things*, ovvero attraverso oggetti del mondo fisico connessi all'internet attraverso dei sensori, quali, ad esempio, i *computer*, gli *smartphone*, i *tablet*. In tema si vedano, I. Corradini (a cura di), *Internet delle cose. Dati, sicurezza e reputazione*, Milano, 2018, 7 e 107; ma anche A. Mc Ewen, H. Cassimally, *L'internet delle cose*, Adria (RO), 2014.

⁵ Questo è il risultato evidenziato dalla Commissione europea e dalla Banca europea per gli investimenti (BEI) in *European Commission, European Investment Bank, Artificial intelligence, blockchain and the future of Europe: How disruptive technologies create opportunities for a green and digital economy*, Main Report, Luxembourg, June, 2021, 17. Cfr. *Intelligenza artificiale, decisione politica e transizione ambientale: sfide e prospettive per il costituzionalismo*, in *Federalismi.it*, 15, 2023, 48.

l'affidabilità delle energie rinnovabili⁶, creando una rete distribuita per migliorare lo stoccaggio dell'energia, l'efficienza e la gestione del carico e producendo incentivi di mercato. Se correttamente utilizzato, il suo apporto può essere proficuo al servizio dell'agricoltura, attraverso la raccolta automatizzata dei dati e le applicazioni robotiche, consentendo di individuare precocemente malattie e problemi culturali e ottimizzando i rendimenti agricoli: tutto questo riducendo il consumo di acqua, fertilizzanti e pesticidi che causano danni importanti agli ecosistemi terrestri. Può essere, inoltre, applicata all'informatica del clima, contribuendo a perfezionare le previsioni meteorologiche, sì che si possano analizzare in tempo reale dati su eventi climatici disastrosi e offrire soluzioni per prevenire le calamità, fornire preallarmi e coordinare la gestione delle emergenze⁷.

Gli evidenziati esiti sono noti, ormai, già dal 2018, quando l'organizzazione internazionale nota come *World Economic Forum* (WEF)⁸ ha condotto uno studio dal titolo «Sfruttare l'Intelligenza Artificiale per la Terra», dedicato alle potenzialità dell'uso dell'IA applicata alle scienze ambientali. Tale studio mostra, infatti, come essa possa contribuire ad affrontare le questioni ambientali del pianeta attraverso l'individuazione di sei sfide globali cruciali che comprendono il cambiamento climatico, la conservazione della biodiversità, la tutela degli oceani, la sicurezza idrica, la protezione dall'inquinamento atmosferico e la prevenzione di eventi catastrofici⁹. In queste aree si riscontrano studi specifici che individuano applicazioni di Intelligenza Artificiale emergenti¹⁰, quali, ad esempio, l'utilizzo di veicoli autonomi guidati da IA, che consentiranno, nei prossimi anni, una transizione alla mobilità su richiesta; ma anche gli algoritmi di guida ecologica e le auto elettriche, che garantiranno, invece, riduzioni sostanziali dei gas serra per il trasporto urbano¹¹.

⁶ In tema di energie rinnovabili sia consentito un rinvio a B. N. Romano, *La crisi energetica e la produzione di energia rinnovabile tra semplificazioni e decretazione d'urgenza*, in *amministrativ@mente*, 1, 2024, 1999-2044.

⁷ Un utilizzo possibile di un sistema di IA per la sostenibilità potrebbe essere, ad esempio, rispetto ad una grave siccità o ad un'alluvione improvvisa, quello di analisi di grandi quantità di dati meteorologici per prevedere con maggiore precisione eventi climatici estremi, permettendo all'azienda agricola di adottare misure preventive come la modifica dei cicli di coltivazione o l'installazione di infrastrutture protettive, ad esempio argini o sistemi di drenaggio migliorati. Inoltre, l'IA potrebbe essere impiegata per ottimizzare l'uso dell'acqua attraverso sistemi di irrigazione intelligenti che la distribuiscono in modo più efficace e rispondono dinamicamente alle condizioni del suolo e del tempo.

⁸ Si tratta di una fondazione senza fini di lucro, indipendente, imparziale e non legata a interessi particolari, con sede a Ginevra e creata nel 1971 per la cooperazione pubblico-privato che persegue l'obiettivo di guidare un cambiamento positivo e di portata globale, riguardante la quarta rivoluzione industriale, la gestione dei problemi legati ai beni comuni e la sicurezza globale, attraverso il coinvolgimento tanto di Capi di Stato, Ministri e responsabili politici, quanto di giovani, innovatori e rappresentanti della tecnologia e della società civile.

⁹ A proposito della connessione tra tecnologia ed ambiente, di notevole interesse è la nuova disciplina emersa nel corso degli anni, l'«informatica ambientale», che rappresenta, più precisamente, un'area multidisciplinare nata grazie alle interconnessioni esistenti tra le scienze informatiche e le scienze ambientali. Essa studia i dati per ottenere una migliore comprensione dell'ambiente, per identificare e gestire i rischi e per valutare le opportunità offerte dall'interazione tra i sistemi naturali, le attività umane e la società. Si rinvia, sul tema, a W. D'Avanzo, *Le applicazioni dell'intelligenza artificiale a tutela dell'ambiente*, in *Rivistadga.it*, 2, 2019.

¹⁰ Specificamente si fa riferimento al *World Economic Forum, Harnessing Artificial Intelligence for the Earth*, 2018, ovvero uno studio condotto in collaborazione con PwC e lo *Stanford Woods Institute for Environment*, che fa parte di una serie di rapporti rientranti nell'iniziativa *Quarta rivoluzione industriale per la terra*, intrapresa dal Forum economico mondiale e pensata per evidenziare le potenzialità dell'innovazione. Migliorare la gestione e la governance dell'ambiente per produrre dei cambiamenti è necessario per creare economie pulite e relazioni inclusive che prevedano la collaborazione e il coinvolgimento di tutti gli stakeholders. Cfr. W. D'Avanzo, *Le applicazioni dell'intelligenza artificiale a tutela dell'ambiente*, cit., 4.

¹¹ La mobilità mondiale si sta gradualmente muovendo nella direzione della vettura in grado di spostarsi autonomamente senza conducente; mentre sono già esistenti i modelli semi autonomi. Queste automobili utilizzano tecnologie in grado di mappare i percorsi e leggere i dati in tempo reale, aggiornando le proprie mappe in base a input sensoriali e permettendo ai veicoli di tenere traccia della propria posizione. Cfr., sul punto,

Tuttavia, i vantaggi che possono derivare dall'implementazione di sistemi intelligenti non si limitano alla elaborazione di misure opportune, ancorché necessarie, a mitigare gli effetti ormai irreversibili della crisi ambientale e non possono, quindi, essere intesi in senso esclusivamente positivo, in quanto sono evidenti gli «effetti collaterali» che ne possono derivare e su cui gli studiosi si soffermano ormai da tempo perché essi impattano sull'ambiente, determinando un ulteriore aggravio sotto vari profili.

Difatti, per il funzionamento di macchine tanto potenti e utilizzate per risolvere calcoli complessi è richiesto un rilevante consumo energetico di fonti di energia rinnovabile, come quella solare, quella eolica o quella idroelettrica, per cui se, da un lato, si produce il vantaggio, ad esempio, di risparmiare acqua in agricoltura, specularmente si produce lo svantaggio di consumarne in misura forse anche maggiore per addestrare i sistemi di IA.

A ciò si aggiunga che è richiesto anche un notevole uso di risorse materiali per la produzione di tali sistemi, costituiti da componenti assai sofisticati che, inevitabilmente, esaurita la loro efficacia – spesso in breve tempo, data la velocità con cui evolvono i sistemi stessi - divengono rifiuti che non è semplice smaltire¹².

Infine, non può sottacersi l'ulteriore problematica ineludibilmente legata all'utilizzo dell'IA, e cioè il potenziale aumento delle diseguaglianze tra paesi e continenti, dovuto al c.d. «divario digitale», strettamente legato al divario sociale¹³: infatti, la modalità con cui si è approcciato al progresso tecnologico negli ultimi anni, orientata ad accelerare i processi di ricerca e di sviluppo ricorrendo all'impiego di ingenti finanziamenti - prevalentemente di natura privata - ha prodotto un accesso disomogeneo e non equo alle opportunità di sfruttamento delle risorse scientifiche e tecnologiche¹⁴. In tal modo sono stati accentuati i divari tra gruppi sociali e Stati, in senso socioeconomico e digitale, laddove, invece, si sarebbe dovuto (e si dovrebbe) fare in modo che sia gli individui singoli che le collettività possano pienamente accedere a tali risorse tecnologiche per fruire, tutti allo stesso modo, del miglioramento delle condizioni materiali di esistenza che esse consentono.

L'incombenza di attuare strategie finalizzate al conseguimento dell'obiettivo di un futuro sostenibile, inclusivo ed equo, anche a vantaggio delle nuove generazioni, grava sulle istituzioni, tanto europee quanto nazionali. In tale prospettiva, affinché l'utilizzo dell'IA possa essere un supporto e non un aggravio, specialmente con riguardo all'ambiente, diviene, pertanto, essenziale non solo una efficiente gestione pubblica delle risorse tecnologiche ed una corretta regolamentazione pubblica del loro utilizzo da parte delle aziende private, ma anche l'attuazione di piani pubblici grazie ai quali estendere la distribuzione dei benefici

L. Neckermann, 2020. *Il futuro della mobilità aziendale*, Leicester, 2017, ma anche G. Montanari, *Tech impact. Luci e ombre dello sviluppo tecnologico*, Milano, 2019, XXVII.

¹² Quanto, specificamente, alla gestione dei rifiuti, un proficuo utilizzo dell'IA è intravisto nella *blockchain*, grazie alla quale creare *databases* distribuiti, decentralizzati e condivisi, in cui si ottiene una completa tracciabilità delle operazioni, nonché informazioni che non possono essere manomesse o falsate. Infatti, da tale gestione deriva il non sottovalutabile risultato di garantire una gestione «decertificata» delle informazioni ambientali, considerata come una necessità da parte sia del legislatore europeo che di quello nazionale, come testimoniato dalla Direttiva del Ministro della pubblica amministrazione e della semplificazione 22 dicembre 2011, n. 14, *Adempimenti urgenti per l'applicazione delle nuove disposizioni in materia di certificati e dichiarazioni sostitutive*. Cfr., su tali temi, I. Francucci, *Trasparenza, blockchain e gestione dei rifiuti*, in *Diritto Amministrativo*, 1, 2024, 273 ss.; ma anche F. De Leonardis, *Codice dell'ambiente e regolazione dei rifiuti nella nuova stagione dell'economia circolare*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 1, 2022.

¹³ Si rinvia, sul tema del divario sociale, a K. Jones, *AI governance and human rights. Resetting the relationship*, Research Paper, International Law Programme, Chatam House, January 2023, 7.

¹⁴ Si vedano, su tali temi, *ex multis*, A. Papa, *Intelligenza Artificiale e decisioni pubbliche tra tecnica, politica e tutela dei diritti*, in *Federalismi.it*, 22, 2022; *Intelligenza artificiale, decisione politica e transizione ambientale: sfide e prospettive per il costituzionalismo*, cit.

derivanti dall'utilizzo dell'IA pure a Paesi meno avanzati¹⁵ e ad attori meno idonei a reperire tecnologie di alto livello¹⁶. In tal modo si dovrebbe riuscire a realizzare una stretta collaborazione tra settore pubblico e privati nello sviluppo e nell'implementazione di sistemi intelligenti attraverso cui garantire la diffusione di tecnologia, conoscenza e, di conseguenza, di benessere¹⁷.

Appare evidente, dunque, che le tematiche e le problematiche che pone la connessione tra Intelligenza Artificiale ed ambiente sono molteplici e di natura tanto etica quanto giuridica¹⁸. Le riflessioni del presente scritto si soffermeranno, però, solo sull'individuazione dei caratteri fondamentali sottostanti alla implementazione dell'IA nell'ottica di contrasto all'emergenza climatica al fine di preservare e tutelare l'ambiente, e sulle strategie di contenimento degli effetti conseguenti a tale implementazione, che impattano negativamente, nonostante l'IA possa potenzialmente contribuire alla realizzazione di un'era di sostenibilità intelligente su scala globale.

Si soffermeranno, altresì, sul delicato compito dei pubblici poteri che, per richiamare ad un utilizzo responsabile, etico e, soprattutto, sostenibile della tecnologia, devono adottare provvedimenti normativi che, pur nel rispetto dei valori e dei diritti inviolabili degli individui, si attuano, tuttavia, in un contesto di rischio elevato e soggetto a continue evoluzioni.

In considerazione di ciò, bisognerebbe, allora, chiedersi se sia realmente possibile, attraverso la legge, riuscire a gestire situazioni connotate da rischi così importanti quali quelli determinati dall'Intelligenza Artificiale¹⁹. Difatti, l'elevato tasso di incertezza scientifica causata dalla velocità con la quale evolvono i suoi sistemi, fa sì che assuma caratteri ancora più evidenti la ben nota crisi del principio di legalità²⁰. Per riuscire a stare al passo con l'evoluzione scientifica, infatti, il dato normativo «è perciò stesso debole, provvisorio, talora sconfessato in sede giurisdizionale»²¹, con la conseguenza che il legislatore deve adottare sempre più frequentemente tecniche legislative elastiche e flessibili, sì che le singole

¹⁵ Per realizzare progetti che coinvolgono Paesi meno avanzati o in via di sviluppo occorrerebbe mettere a loro disposizione dati semanticamente interoperabili raccolti o elaborati da Stati tecnologicamente più avanzati. Questo perché la scarsa quantità e qualità delle informazioni digitali raccolte presso le zone di intervento può ostacolare l'adozione di sistemi di IA; dunque, è di fondamentale importanza tenere in considerazione se e in che modo questi ultimi possano integrarsi con le soluzioni già adottate in tali contesti e quali risorse siano necessarie per la loro effettiva implementazione. Cfr. S. Quintarelli, F. Corea, F. Fossa, A. Loreggia, S. Sapienza, *AI: profili etici. Una prospettiva etica sull'Intelligenza Artificiale: principi, diritti e raccomandazioni*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3, 2019, 193.

¹⁶ *Intelligenza artificiale, decisione politica e transizione ambientale: sfide e prospettive per il costituzionalismo*, cit., 78.

¹⁷ Come richiesto dalla Commissione europea nella *Comunicazione Piano coordinato sull'intelligenza artificiale*, Bruxelles, 7.12.2018, COM(2018) 795 final, in cui si prevede, altresì, che la cooperazione si sviluppi sotto la supervisione delle istituzioni pubbliche, specie dal punto di vista dei controlli sull'utilizzo dei sistemi di IA.

¹⁸ Sulla vulnerabilità dell'ecosistema digitale che, a causa dell'attività di raccolta di milioni di dati, è particolarmente esposto a cyber-attacchi sempre più sofisticati sia consentito il rinvio a B. N. Romano, *In the Era of AI: Exploring New Frontiers in Cybercrime and Safeguarding Personal and Health Data*, in *Corti Supreme e Salute*, 2024, 1, 461-488; ed anche Id., *Il rischio di "attacchi" ai sistemi informatici tra fattispecie penalmente rilevanti, tutela dei dati ed esigenze di "buona amministrazione"*, in *amministrativ@mente*, 3, 2021, 545-594.

¹⁹ In tema di gestione del rischio legato all'utilizzo dell'intelligenza artificiale si rinvia a: A. Barone, *Amministrazione del rischio e intelligenza artificiale*, in *European Review of Digital Administration & Law* – Erdal, 2020, vol. 1, 63-67.

²⁰ Ex multis, sulla crisi del principio di legalità, F. G. Scoca, *Attività amministrativa*, in *Encyclopedia del diritto, Aggiornamento*, VI, Milano, 2002, 82-85; F. Merusi, *Sentieri interrotti della legalità*, Bologna, 2007.

²¹ A. Barone, *Amministrazione del rischio e intelligenza artificiale*, cit., 65, che evidenzia quanto siano poco soddisfacenti le disposizioni normative contenenti divieti generalizzati, non di rado privi di adeguate motivazioni scientifiche, quali, ad esempio, quelli contenuti in varie leggi regionali italiane che, «in palese violazione dell'art. 95 del Trattato CE, hanno vietato per via legislativa la coltivazione e la circolazione di OGM sui rispettivi territori nella totale assenza di comprovate motivazioni scientifiche».

disposizioni del tessuto normativo possano non solo adattarsi alle situazioni concrete, ma essere anche mantenute, malgrado le trasformazioni del contesto socio-economico e delle stesse conoscenze tecnico-scientifiche.

In tal modo il quadro legislativo presenta margini molto ampi e che si mostrano perfettamente in linea con «l'evoluzione del nostro sistema a diritto amministrativo»: in pratica, si verifica l'effetto per cui la legge tende a «scaricare» direttamente «sull'attività delle Amministrazioni e delle stesse imprese la concreta gestione delle situazioni di rischio, delegando al contempo al giudice scelte che il legislatore non può o non vuole operare»²².

In altri termini, è sostanzialmente la Pubblica Amministrazione a gestire le singole e specifiche situazioni di rischio, esercitando la propria attività sulla base non solo dei principi fissati dall'art. 1 della l. n. 241/1990²³, ma anche del principio, di derivazione comunitaria, della precauzione, richiamato tra quelli che reggono l'attività amministrativa²⁴.

Supportata dal principio di precauzione e a seguito del confronto procedimentale fra interessi diversi – di ciascuno dei quali dovrà essere valutata la rilevanza – la Pubblica Amministrazione dovrebbe adottare, dunque, il provvedimento più adeguato a gestire il rischio del caso concreto, nonostante sia difficile riuscire a prevenire e disciplinare *ex ante* tutte le tipologie di rischio che possono derivare dalla applicazione dell'IA. Tale provvedimento si può caratterizzare, a ben vedere, per un elevato tasso di discrezionalità, non essendo la scelta pubblica su di esso vincolata ad un dato tecnico scientifico - che, per definizione, è incerto - aumentando, di tal guisa, le variabili decisionali in capo al decisore pubblico non solo nei casi in cui il provvedimento precauzionale consegua a procedimenti amministrativi, ma anche se esso è legato a scelte emergenziali (provvedimenti *extra ordinem*)²⁵.

In un contesto così complesso e dai contorni mutevoli emerge e diventa essenziale, pertanto, la necessità di una *risk regulation* fondata sulla stretta collaborazione pubblico-privato, in cui,

²² *Ibidem*.

²³ Si è parlato, al riguardo, di «*riserva di Amministrazione*» quale «spazio democratico» all'interno del quale l'amministrazione adotta il singolo provvedimento attraverso il confronto procedimentale fra interessi diversi, in relazione alle peculiarità del caso concreto. Cfr. A. Barone, *Amministrazione del rischio e intelligenza artificiale*, cit., 66.

²⁴ Il principio di precauzione è attualmente disciplinato dall'art. 191 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (ex art. 174 Tr. CE), a fondamento della politica ambientale, accanto a quelli di prevenzione, di correzione del danno alla fonte dei danni causati all'ambiente e al principio «chi inquina paga», e sta acquisendo importanza crescente anche sul piano del diritto interno, nell'ambito di una vera e propria «collocazione multilivello». Esso è stato delineato, per la prima volta, nella Carta mondiale della natura approvata dall'ONU nel 1982, in cui si afferma che «se i potenziali effetti avversi, non possono essere pienamente valutati, le attività [che comportano rischi significativi per la natura] non potranno essere realizzate» (par. 11b). Successivamente, è stato riproposto nella Seconda conferenza internazionale per la protezione del mare del Nord del 1987 e poi nella Terza, del 1990; quindi è stato riconfermato nella Convenzione quadro sui cambiamenti climatici - c.d. Dichiarazione di Rio - del 1992 (principio n. 15) e nella Convenzione sulla biodiversità dello stesso anno (frutto anch'essa della Conferenza sull'Ambiente e sullo Sviluppo delle Nazioni Unite, tenutasi a Rio de Janeiro nel 1992). Si è, dunque, consolidato come principio qualificante il diritto internazionale dell'ambiente, trovando conferma nei principali atti negoziali successivamente adottati in materia. È stato, naturalmente, recepito anche nel diritto comunitario e negli ordinamenti italiano ed europei. Inizialmente introdotto in relazione a settori specifici, esso ha assunto una valenza generale grazie alla sua consacrazione nell'art. 3-ter, d.lgs. n. 152/2006. In tema si rinvia, *ex multis*, a D. Amirante, *Il principio precauzionale fra scienza e diritto. Profili introduttivi*, in *Dir. gest. amb.*, 2, 2001, 22; S. Grassi, *Prime osservazioni sul 'princípio di precauzione' come norma di diritto positivo*, in *Dir. gest. amb.*, 2, 2001, 50; T. Marocco, *Il principio di precauzione e la sua applicazione in Italia e in altri Stati membri della Comunità europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 5, 2003, 1244; S. Grassi, A. Gragnani, *Il principio di precauzione nella giurisprudenza costituzionale*, in L. Chieffi (a cura di), *Biotecnologie e tutela del valore ambientale*, Torino, 2003, 151; G. Manfredi, *Note sull'attuazione del principio di precauzione nel diritto pubblico*, in *Dir. pubbl.*, 3, 2004, 1077; F. Trimarchi, *Principio di precauzione e "qualità" dell'azione amministrativa*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2005, 1673-1707; G. Corso, *La valutazione del rischio ambientale*, in G. Rossi (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2008, 158-170.

²⁵ A. Barone, *Amministrazione del rischio e intelligenza artificiale*, cit., 66.

cioè, i pubblici poteri non siano lasciati soli nella gestione di tematiche tanto complesse, ma possano avvalersi della collaborazione anche dei privati, nella duplice accezione di soggetti in grado di fornire supporto materiale e di individui che fanno parte della società e che, responsabilmente, danno attuazione alle previsioni normative.

L'approccio nuovo che le istituzioni pubbliche devono sviluppare e consentire di attuare - in cui si coniughino la tutela e la difesa dell'ambiente, della vita umana e della biodiversità con l'utilizzo di sistemi di IA – deve, in altri termini, contemplare e garantire il supporto, il controllo e la supervisione dell'essere umano. Del resto, lo stesso *AI Act* – Regolamento sull'Intelligenza Artificiale – considera «prerequisito» che l'IA sia «una tecnologia antropocentrica»²⁶, che funga da strumento per le persone, con il fine ultimo di migliorare il benessere degli esseri umani. Esso, pertanto, prevede espressamente che la progettazione e lo sviluppo dei sistemi di IA ad alto rischio debbano avvenire in modo tale da «poter essere efficacemente supervisionati da persone fisiche durante il periodo in cui il sistema di IA è in uso»²⁷, attribuendo alla sorveglianza umana un ruolo essenziale nella prevenzione e riduzione al minimo dei rischi per la salute, la sicurezza o i diritti fondamentali²⁸.

In tale ottica, pertanto, ad avviso di chi scrive, la supervisione dell'uomo deve essere intesa non solo quale elemento essenziale per la valorizzazione della sua dignità rispetto all'interazione con le macchine intelligenti (che sono, a tutti gli effetti, il portato del suo intelletto e della sua attività di studio e di ricerca), ma anche quale dovere fondamentale del nuovo approccio eco-compatibile, da esercitarsi secondo modalità eticamente responsabili ed in applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale sancito dall'art. 118, ultimo comma²⁹.

In sostanza, la supervisione non dovrebbe coinvolgere solo le istituzioni pubbliche, che incidono a livello normativo, ma anche i cittadini che, attraverso una nuova forma di partecipazione attiva, dovrebbero collaborare ad un utilizzo responsabile delle nuove tecnologie, in un'accezione non egoistica e che, in tale prospettiva, riesce meglio a soddisfare anche la «dimensione collettivo-solidaristica della tutela delle risorse ambientali, consentendo di conciliare le contrapposte visioni, ecocentrica ed antropocentrica»³⁰. L'intervento essenziale dell'uomo, in altri termini, può emergere non solo per fini individualistici, per un proprio benessere e tornaconto, ma anche per fini solidaristici, e quindi per tutelare gli interessi della collettività e delle future generazioni.

2. Il cambiamento climatico e la tutela dell'ambiente tramite IA nella prospettiva unionale. Come è noto, la tutela dell'ambiente si è solitamente concretizzata in obblighi di «fare e non fare», individuati puntualmente nella disciplina di riferimento e che hanno fatto sorgere situazioni soggettive di tipo doveroso e solidaristico, in cui il dovere è innanzitutto

²⁶ Considerando n. 6 del Regolamento UE n. 2024/1689 del 13 giugno 2024.

²⁷ Art. 14, rubricato *Sorveglianza umana*.

²⁸ Art. 14, c. 2. Sul punto, E. Mostacci, *L'intelligenza artificiale in ambito economico e finanziario: rischi e prospettive*, in *DPCE online*, fasc. 1, 2022, 382, ma anche M. Luciani, *La sfida dell'intelligenza artificiale*, in *Lettera AIC* 12, 2023 - *Libertà di ricerca e intelligenza artificiale*.

²⁹ F. Fracchia, *L'ambiente nell'art. 9 della Costituzione. un approccio in negativo*, in *Il diritto dell'economia*, 1, 2022, 28 ss. fa riferimento all'«antropocentrismo del dovere», in ragione del quale potrebbe essere ampliato il perimetro dei soggetti «responsabilizzati fino ad abbracciare, accanto alle istituzioni e alle imprese, anche il comune cittadino» che, ai sensi del comma 2 dell'art. 4, ha il dovere di svolgere attività o funzioni che concorrono al progresso materiale o spirituale della società.

³⁰ Così M. Calabro, *L'ambiente quale diritto fondamentale a titolarità diffusa*, in *PA Persona e Amministrazione*, vol. 13, 2, 2023, pubblicato il 13 giugno 2024, 524 ss.

pubblico e, in parte minore, anche di tipo individuale³¹.

Infatti, l'ambiente è certamente un diritto, ma prima ancora rappresenta un dovere di solidarietà che, nella nostra Carta costituzionale, si evince dall'art. 2, nella parte in cui esso enuncia i doveri di solidarietà politica, economica e sociale³² e che in numerose Costituzioni europee (quali, ad esempio, quella spagnola e quella portoghese) trova un espresso riconoscimento attraverso disposizioni che affidano esclusivamente allo Stato o, in alternativa, a tutti i soggetti dell'ordinamento, pubblici e privati, il dovere di protezione dell'ambiente³³.

Nella Costituzione italiana, specificamente, il dovere di tutelare e di proteggere tale bene mostra connessioni con le varie forme di solidarietà descritte nel citato art. 2 e, dunque, sia con quella economica e sociale che con quella politica. Pertanto, attraverso il concetto di sviluppo sostenibile³⁴, è «inderogabilmente» richiesto che lo sviluppo economico sia perseguito in modo da non compromettere irragionevolmente le risorse ambientali, frenandone ogni sfruttamento indiscriminato ed operando, in tal modo, anche una redistribuzione della ricchezza tra Paesi ricchi e Paesi poveri. Sostenendo politiche di promozione della tutela ambientale riconosciute a livello internazionale e da recepire, poi, nel diritto nazionale, si può, dunque, contribuire alla progressiva riduzione delle disuguaglianze esistenti tra tali Paesi. Dal diritto nazionale deriva, inoltre, in capo a tutti i cittadini, il dovere (politico) di osservare le leggi che salvaguardano l'ambiente, come è testimoniato dalle disposizioni del d.lgs. n. 152/2006 che gravano tanto sugli apparati pubblici quanto sui singoli individui: i primi quali titolari di funzioni di protezione in nome della collettività; i secondi quali potenziali aggressori delle risorse naturali³⁵.

Tuttavia, va evidenziato che, rispetto all'ambiente, il principio di solidarietà genera un dovere molto particolare e, forse, anche più intenso, e cioè quello di responsabilità nei confronti delle generazioni future e della condizione della natura sulla terra che, a sua volta, risponde ad una precisa esigenza morale, «parte essenziale di un nuovo contenuto minimo di diritto naturale», di matrice laica, ma che possiede anche radici diverse³⁶.

Tale dovere rientra nel citato concetto/principio di sviluppo sostenibile, rispetto al quale si è espressa in più pronunce la Corte Costituzionale.

In particolare, nella nota sentenza n. 14/2004³⁷, il Giudice delle leggi ha sostenuto che la Comunità - il cui principio ordinatore è quello di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza come previsto dal Trattato CE³⁸ - è vincolata a perseguire «uno sviluppo armonioso, equilibrato e sostenibile delle attività economiche e dei sistemi di protezione sociale, [...] una crescita sostenibile [...], un elevato livello di protezione e di miglioramento della qualità dell'ambiente, del tenore e della qualità della vita, la coesione economica e sociale

³¹ F. Fracchia, *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: Art. 2 Cost. e doveri di solidarietà ambientale*, in *Dir. econ.*, 2, 2002, 215 ss.; Id., *La tutela dell'ambiente come dovere di solidarietà*, in *Dir. econ.*, 3-4, 2009, 491 ss.

³² G. Grasso, *L'ambiente come dovere pubblico globale: qualche conferma nella giurisprudenza del Giudice delle leggi?*, in *Amministrazione in cammino*, 4, 2010, 1-8.

³³ G. Grasso, *Solidarietà ambientale e sviluppo sostenibile tra Costituzioni nazionali, Carta dei diritti e progetto di Costituzione europea*, in *Politica del diritto*, 4, 2003, 584 (581-608).

³⁴ Definito all'art. 3 del *Report of the World Commission on Environment and Development. Our Common Future*, noto come *Rapporto Brundtland*.

³⁵ M. Calabrò, *L'ambiente quale diritto fondamentale a titolarità diffusa*, cit., 503.

³⁶ Così G. Grasso, *L'ambiente come dovere pubblico globale: qualche conferma nella giurisprudenza del Giudice delle leggi?*, cit., 3.

³⁷ Su tali tematiche si veda, *ex multis*, P. Giarda, *Concorrenza, competenze regionali e politica economica nella sentenza n. 14/2004 della Corte Costituzionale*, in *astridonline*, 26/01/05.

³⁸ Ai sensi dell'art. 4, c. 1.

e la solidarietà tra Stati membri»³⁹.

In ossequio alla posizione della Suprema Corte, dunque, il valore ambiente deve essere difeso e protetto dall'aggressione dell'uomo, delle innovazioni tecnologiche e della scienza per preservare i diritti delle generazioni del presente alle quali è richiesto, in funzione di solidarietà, di agire in modo da tutelare anche quelli delle generazioni future⁴⁰.

Gli strumenti attraverso i quali sono rese possibili la difesa e la tutela sono rappresentati da scelte tanto legislative, normative e amministrative, quanto aziendali ed individuali.

In tale ottica, la possibile contrapposizione tra la tutela dell'ambiente attraverso sistemi di IA e l'«aggressione» ad esso da parte di questi medesimi sistemi deve essere, evidentemente, risolta facendo costante riferimento ad una disciplina – innanzitutto europea e, quindi, nazionale – che orienti, nei limiti derivanti dalla incertezza scientifica, l'operato dei pubblici poteri nel coniugare sviluppo tecnologico e protezione ambientale, con il fine di contrastare la crisi climatica a vantaggio anche delle generazioni future.

Nel settembre 2015 la comunità degli Stati ha approvato l'Agenda 2030 per uno sviluppo sostenibile, i cui elementi essenziali sono i 17 obiettivi di sviluppo sostenibile (OOS)⁴¹ e i 169 sotto-obiettivi, i quali mirano a porre fine alla povertà, lottare contro le diseguaglianze e raggiungere uno sviluppo sociale ed economico.

Tra gli aspetti di fondamentale importanza c'è quello della lotta al cambiamento climatico, al quale, data la validità universale degli OOS, tutti i Paesi devono contribuire, nella consapevolezza che, per migliorare le condizioni di vita degli uomini, non è l'umanità che deve essere posta al centro, ma l'intero ecosistema che la supporta. Senza un cambio di prospettiva da questo punto di vista si rischia di compromettere la vera economia del sistema⁴².

³⁹ Corte cost., sent. n. 14/2004, Considerato in Diritto, punto 3. Si fa riferimento allo sviluppo sostenibile anche nella sent. n. 213/2006, relativa alla materia della pesca e dell'acquacoltura e originata da ricorsi «incrociati» di Stato e Regioni su disposizioni regionali e statali. In essa, rispetto al quadro normativo che definisce l'ambito della competenza legislativa e amministrativa dello Stato e delle Regioni, dopo la riforma costituzionale del 2001, la Corte riscontra «una generale promozione della funzione di razionalizzazione del sistema della pesca in ragione dei principi di sviluppo sostenibile e di pesca responsabile, al fine di coniugare le attività economiche di settore con la tutela dell'ambiente e degli ecosistemi». In questo caso, la Corte si è occupata di definire la cornice della materia della pesca, «oggetto della potestà legislativa residuale delle Regioni, ai sensi dell'art. 117, quarto comma, Cost., sulla quale, tuttavia, per la complessità e la polivalenza delle attività in cui si estrinseca, possono interferire più interessi eterogenei, taluni statali, altri regionali, con indiscutibili riflessi sulla ripartizione delle competenze legislativa ed amministrativa». Si veda, al riguardo, G. Grasso, *L'ambiente come dovere pubblico globale: qualche conferma nella giurisprudenza del Giudice delle leggi?*, cit., 6.

⁴⁰ Contengono riferimenti alle generazioni future varie pronunce della Corte costituzionale: *ex alii*, la sentenza n. 93/2017, in cui, in materia di risorse idriche della regione Sicilia, si stabilisce che «attraverso la determinazione della tariffa il legislatore statale fissa livelli uniformi di tutela dell'ambiente, perseguitando la finalità di garantire la tutela e l'uso delle risorse idriche secondo criteri di solidarietà e salvaguardando così la vivibilità dell'ambiente e le aspettative e i diritti delle generazioni future a fruire di un integro patrimonio ambientale»; ma anche la più recente sentenza n. 105/2024 che, al § 5.1.2 del Considerato in diritto, si sofferma sulla prospettiva di tutela indicata dal legislatore costituzionale nei confronti di «persone ancora non venute ad esistenza, ma nei cui confronti le generazioni attuali hanno un preciso dovere di preservare le condizioni perché esse pure possano godere di un patrimonio ambientale il più possibile integro, e le cui varie matrici restino caratterizzate dalla ricchezza e diversità che lo connotano». Sul tema delle generazioni future si rinvia, *ex multis*, a M. Matassa, *Tutela dei diritti sociali e interessi delle nuove generazioni*, in *PA Persona e Amministrazione*, vol. 13, 2, 2023, 915-948; P. Lombardi, *Ambiente e generazioni future: la dimensione temporale della solidarietà*, in *Federalismi*, 1, 2023, 149 ss.; M.C. Cavallaro, *L'interesse delle generazioni future in costituzione*, in G. Corso, M. Immordino (a cura di), *Studi in onore di Filippo Salvia*, Napoli, 2022, 185 ss.; L. Bartolucci, *Le generazioni future (con la tutela dell'ambiente) entrano “espressamente” in Costituzione*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2, 2022, 20 ss.

⁴¹ OSS/SDGs, *Sustainable Development Goals*.

⁴² Cfr. AA.VV., *L'Intelligenza Artificiale per lo Sviluppo Sostenibile*, volume realizzato con la collaborazione di una serie di soggetti promotori: CISV - ONG 2.0; AIXIA; Dipartimento di Informatica dell'Università degli Studi

Purtroppo, però, nonostante la sua rilevanza, è proprio sull'obiettivo del cambiamento climatico che non è ancora registrabile un contributo apprezzabile da parte degli Stati in termini di adozione di misure idonee a contenerlo, come testimoniano due recenti pronunce - una nazionale, del Tribunale di Roma, ed una della Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo - rientranti nel cd. «*Climate change litigation*». Quest'ultimo è un fenomeno che sta interessando le corti di molti Paesi del mondo e che attiene al riconoscimento di un nuovo diritto, attribuito a qualsiasi cittadino, in ragione del quale questi possa pretendere che lo Stato di appartenenza adotti le misure idonee a ridurre le emissioni dannose⁴³. Tale diritto incomincia a trovare tutela diretta verso lo Stato e individua nella responsabilità civile lo strumento per renderlo effettivo, a condizione che sussistano tutti gli elementi di un comune fatto illecito, sulla base del presupposto che lo Stato al quale si appartiene abbia sottoscritto un accordo internazionale per la riduzione delle emissioni di gas serra⁴⁴.

In ordine cronologico, la prima delle due sentenze è quella pronunciata, nel febbraio 2024, dal Tribunale di Roma⁴⁵ e relativa al cd. caso «Giudizio Universale»⁴⁶, in cui lo Stato italiano, per la prima volta, è stato chiamato a rispondere della mancata adozione di presidi diretti a contenere le alterazioni «metereologiche» di radice antropogenica⁴⁷.

Nell'ambito della «giurisprudenza climatica» tale sentenza non pare apportare un rilevante contributo in quanto manca, in essa, una disamina di merito, essendosi il giudice civile limitato ad una dichiarazione di *non liquet*⁴⁸, senza esprimersi compiutamente sulla questione

di Bari Aldo Moro e con il sostegno del Ministero Affari Esteri e Cooperazione Internazionale, pubblicato dal CNR nel 2023.

⁴³ La pretesa fatta valere deve essere riconosciuta come danno ingiusto.

⁴⁴ Cfr. M. Franzoni, *Climate change litigation e responsabilità civile*, reperibile in <https://www.altalex.com/documents/2024/09/17/climate-change-litigation-responsabilita-civile>.

⁴⁵ Trib. Roma, sez. II civ., sent. n. 3552 del 26 febbraio 2024, disponibile al link: <https://www.ambientediritto.it/giurisprudenza/tribunale-di-roma-sez-2-civile-26-febbraio-2024/>. Su tale sentenza si vedano, *ex multis*, A. Molfetta, *La sentenza Giudizio Universale in Italia: un'occasione mancata di "fare giustizia" climatica*, in *Osservatorio Costituzionale AIC, Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2,2024, 186-207; A. Rossi, *La pronuncia "giudizio universale" e profili critici di accesso alla giustizia*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2024, 934-949; R. Cecchi, *Il giudizio (o silenzio?) universale: una sentenza che non farà la storia*, in *Diritti comparati*, 15 maggio 2024; G. Palombino, *Il "Giudizio universale" è inammissibile: quali prospettive per la giustizia climatica in Italia?*, in *lacostituzione.info*, 25 marzo 2024.

⁴⁶ «Giudizio Universale» è il nome della campagna che, dal 2021, ha lanciato, in Italia, la prima causa legale climatica italiana, con l'obiettivo di costringere lo Stato ad agire per fermare la crisi climatica in corso.

⁴⁷ La vicenda è iniziata il 4 giugno 2021, quando i ricorrenti (162 adulti, 17 minori e 24 associazioni) hanno citato in giudizio lo Stato italiano per responsabilità extracontrattuale in relazione alle politiche (ritenute inadeguate) di contrasto al cambiamento climatico da esso stesso attuate. Attraverso l'azione legale proposta si chiedeva l'accertamento della responsabilità dello Stato *ex art. 2043 e, in subordine, dell'art. 2051 c.c.* per l'insufficiente abbattimento delle emissioni, essendo state poste in essere, secondo i ricorrenti, misure in violazione sia di fonti europee ed internazionali sia del diritto al clima (non esplicitamente riconosciuto dall'ordinamento, ma derivabile in via interpretativa) e dei diritti fondamentali ad esso correlati e tutelati dall'ordinamento nazionale e dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, quali il diritto alla vita (art. 2), alla vita privata e familiare (art. 8), nonché il divieto di discriminazione (art. 14). Cfr. R. Cecchi, *Il giudizio (o silenzio?) universale: una sentenza che non farà la storia*, cit., 2.

⁴⁸ Infatti, il giudice italiano, dopo aver brevemente ricostruito il quadro internazionale in tema di cambiamento climatico, dichiara i dati sull'impatto delle politiche climatiche del Governo presentati dai ricorrenti «non verificabili in questa sede, non disponendo questo giudice delle informazioni necessarie», limitandosi, poi, a constatare che «de decisioni relative alle modalità e ai tempi di gestione del cambiamento climatico antropogenico - che comportano valutazioni discrezionali di ordine socio-economico e in termini di costi-benefici nei più vari settori della vita della collettività umana - rientrano nella sfera di attribuzione degli organi politici e non sono sanzionabili nell'odierno giudizio». Ribadisce, pertanto, l'insindacabilità dell'atto politico e l'inapplicabilità del rimedio civilistico, dichiara il difetto assoluto di giurisdizione e invita i ricorrenti a fare riferimento al più competente tribunale amministrativo.

sollevata, al punto che la sentenza stessa è stata considerata una occasione sprecata⁴⁹. Infatti, essa non si è allineata alle pronunce che gradualmente sono affiorate sullo scenario mondiale⁵⁰ e da ciò è sembrato derivare anche uno snaturamento dello spirito della riforma degli artt. 9 e 41 Cost., attuata tramite la l. cost. n. 1/2022 che, invero, ha mostrato una certa sensibilità alle problematiche legate all'ambiente, alla biodiversità e agli ecosistemi nell'interesse anche delle future generazioni⁵¹.

La seconda sentenza in ordine cronologico cui si è fatto riferimento è, invece, quella della Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo del 9 aprile 2024⁵², sul caso *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz v. Svizzera*⁵³, considerata uno «snodo di prima grandezza per la climate litigation» non solo per quanto riguarda gli aspetti di natura processuale legati a giurisdizione e legittimazione ad agire, ma anche relativamente alle disposizioni di merito nell'ambito di obblighi e margine di apprezzamento degli Stati⁵⁴.

La Corte, con tale sentenza, si è contestualmente pronunciata su tre casi distinti⁵⁵ riguardanti i cambiamenti climatici: questi rappresentano un vero e proprio punto di svolta nel pensiero giuridico sull'argomento, nonostante in due di essi i ricorsi siano stati dichiarati

⁴⁹ R. Cecchi, *Il giudizio (o silenzio?) universale: una sentenza che non farà la storia*, cit.

⁵⁰ G. Palombino, *Il "Giudizio universale" è inammissibile: quali prospettive per la giustizia climatica in Italia?*, cit.

⁵¹ A. Molfetta, *La sentenza Giudizio Universale in Italia: un'occasione mancata di "fare giustizia" climatica*, cit., 189.

⁵² Sulla «Violazione della Convenzione europea per non aver attuato misure sufficienti per combattere il cambiamento climatico». È opportuno rammentare che, sul versante europeo, una delle controversie più emblematiche in materia è quella relativa al caso Urgenda – *Urgenda Foundation v. State of the Netherlands* – su cui si è pronunciata, il 20 dicembre 2019, la Corte Suprema dei Paesi Bassi. Quest'ultima, sulla base di quanto già disposto dalla Corte distrettuale dell'Aia nel 2015 e poi ribadito in appello, ha condannato l'Olanda a ridurre, rispetto ai livelli del 1990, le emissioni atmosferiche di anidride carbonica del 25%, entro la fine del 2020, e del 40%, entro il decennio successivo. La sentenza si fondava, in particolare, sull'individuazione di un dovere di responsabilità gravante in capo allo Stato, obbligato alla protezione dei diritti dei cittadini dalle conseguenze pregiudizievoli del cambiamento climatico, sulla base di quanto disposto dagli artt. 2 (diritto alla vita) e 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) della CEDU, oltre che dell'art. 21 della Costituzione olandese e di altre disposizioni del Codice civile in materia di responsabilità extracontrattuale. Sul caso Urgenda si vedano, *ex multis*, V. Jacometti, *La sentenza Urgenda del 2018: prospettive di sviluppo del contenzioso climatico*, in *RGA*, 1, 2019, 121 ss.; E. Guarna Assanti, *Il ruolo innovativo del contenzioso climatico tra legittimazione ad agire e separazione dei poteri dello Stato. Riflessioni a partire dal caso Urgenda*, in *Federalismi.it*, 17, 2021, 66 ss.; F. Gallarati, *Il contenzioso climatico di tono costituzionale: studio comparato sull'invocazione delle costituzioni nazionali nei contenziosi climatici*, in *BioLaw Journal*, 2, 2022, 162 ss. Sui principali casi relativi al contenzioso climatico in Europa si rinvia a A. Molfetta, *La sentenza Giudizio Universale in Italia: un'occasione mancata di "fare giustizia" climatica*, cit., 190 ss.

⁵³ Si tratta della sentenza emanata sulla base del ricorso n. 53600/20, in cui la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha stabilito – a maggioranza di sedici voti contro uno – che vi era stata una violazione dell'Articolo 8 (Diritto al rispetto della vita privata e familiare) della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e – all'unanimità – che vi era stata una violazione dell'Articolo 6 § 1 (Accesso alla giustizia). Il caso riguardava un reclamo presentato da quattro donne e un'associazione svizzera, la *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz*, i cui membri erano tutte donne anziane che, preoccupate per le conseguenze del riscaldamento globale sulle loro condizioni di vita e di salute, ritenevano che le autorità svizzere non stessero agendo in modo sufficiente per mitigare gli effetti del cambiamento climatico, nonostante gli obblighi sanciti dalla Convenzione. Su tale sentenza si rinvia a D. Ragone, *Nuove frontiere della climate litigation. Riflessioni a partire dalla sentenza KlimaSeniorinnen della Corte EDU*, in *Osservatorio Costituzionale AIC, Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2, 2024, 208-230; A. T. Cohen, *Carbon Budget e "lacuna critica" nella decisione CEDU KlimaSeniorinnen*, in *lacostituzione.info/index.php/2024/04/12/la-sent-cedu-sui-diritti-climatici-tre-commenti/*, 12 aprile 2024; L. Cardelli, *Se Strasburgo smentisce Roma su Carbon Budget e fattore tempo nell'emergenza climatica*, in *lacostituzione.info/index.php/2024/04/12/la-sent-cedu-sui-diritti-climatici-tre-commenti/*, 12 aprile 2024; G. Palombino, *Lo afferma (anche) la corte europea dei diritti dell'uomo: la sfida climatica è una questione di diritti*, in *lacostituzione.info/index.php/2024/04/12/la-sent-cedu-sui-diritti-climatici-tre-commenti/*.

⁵⁴ Così D. Ragone, *Nuove frontiere della climate litigation. Riflessioni a partire dalla sentenza KlimaSeniorinnen della Corte EDU*, cit., 209.

⁵⁵ Segnatamente, oltre al caso *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz* e al. v. Svizzera, anche i casi *Carême v. Francia* e *Duarte Agostinho e al. v. Portogallo* e altri 32.

inammissibili⁵⁶.

Il richiamo alle pronunce citate – che sembrano giungere a conclusioni diametralmente opposte e che non è possibile, in questa sede, approfondire in maniera più dettagliata⁵⁷ – consente alcune riflessioni in merito alla responsabilità degli Stati su una materia così delicata quale quella del cambiamento climatico.

In particolare nella sentenza della Corte di Strasburgo, infatti, si riconosce allo Stato un certo margine di apprezzamento e di discrezionalità che, rispetto all'impegno nella necessaria lotta contro il cambiamento climatico e i suoi effetti nocivi e nella fissazione degli obiettivi e delle finalità necessarie al riguardo, si connota per essere più ridotto; al contrario, sarà, invece, più ampio con riferimento alla scelta dei mezzi più appropriati per raggiungere i suddetti obiettivi fissati a livello internazionale, alle scelte operative e alle politiche adottate, tenendo conto delle priorità e delle risorse degli Stati stessi. Questo perché i fini da perseguire vanno determinati sulla base di accordi internazionali sul clima (cui l'Italia si è vincolata) e devono restare ancorati alla «riserva di scienza», allo scopo di salvaguardare i diritti umani.

Esiste, dunque, una obbligazione climatica gravante sugli Stati – che la sentenza in questione riconosce e delinea puntualmente – in ragione della quale questi devono garantire una tutela effettiva della salute umana e della qualità della vita sulla base dell'art. 8 della Convenzione EDU, mediante l'adozione e l'applicazione di misure di contrasto al cambiamento climatico. L'Intelligenza Artificiale può costituire uno strumento funzionale a tale scopo. Difatti, il *Working Paper «on Artificial Intelligence and the Green Deal»*, elaborato dalla «Commissione speciale sull'Intelligenza Artificiale in un'era digitale» del Parlamento europeo (AIDA)⁵⁸, sottolinea la funzione strutturale che possono assumere gli strumenti di Intelligenza Artificiale nell'ambito dell'implementazione del *Green Deal* europeo, inteso quale necessario insieme di strumenti e metodologie per raggiungere la neutralità climatica e la drastica riduzione delle emissioni nocive⁵⁹.

In particolare, la Commissione speciale AIDA ha lavorato nell'intento di rendere possibile applicare l'IA nei settori della salute, dell'ambiente e del cambiamento climatico, rimarcando l'importanza di combinarla con le necessarie infrastrutture di supporto, istruzione e formazione che potrebbero aumentare la produttività del capitale e del lavoro, l'innovazione,

⁵⁶ Più specificamente, i giudici di Strasburgo hanno ritenuto inammissibile il caso *Carême* contro Francia - in quanto il ricorrente non poteva essere considerato una vittima - e il caso *Duarte Agostinho* e altri contro Portogallo e 32 altri Stati - sottolineando, in particolare, che i ricorrenti non avevano esaurito i rimedi interni nel sistema giuridico portoghese, il che aveva impedito l'accesso alla revisione della Corte.

⁵⁷ Infatti, la sentenza della Corte EDU pone, in capo agli Stati, «obblighi positivi» sul cambiamento climatico che non possono «consistere semplicemente in atti formali per di più insindacabili» e che presuppongono sempre un «processo» di quantificazione e misurazione del tempo, nella considerazione – anche in sede giudiziale – delle prove scientifiche «convincenti». Inoltre, la medesima sentenza non considera giustificabile che gli Stati, in ragione del loro potere discrezionale, non agiscano in tempo ed in modo adeguato, e giudica una «lacuna critica» il non calcolare il «Carbon Budget» o altri strumenti per quantificare le limitazioni nazionali di emissioni di gas serra. Al contrario, la sentenza del Tribunale di Roma sembra far trapelare quasi che non esistano obbligazioni climatiche, che l'omesso calcolo del «Carbon Budget» non rappresenti una «lacuna critica» ma sia, piuttosto, una scelta di «indirizzo politico», e che la discrezionalità del potere possa procedere a proprio piacimento, anche a prescindere dalla scienza. Inoltre, dal contenuto di tale sentenza sembra che non esistano diritti umani meritevoli di tutela nell'emergenza climatica e che «esistano riserve normative di assoluta insindacabilità giudiziale per [...] tradizione». Così L. Cardelli, *Se Strasburgo smentisce Roma su Carbon Budget e fattore tempo nell'emergenza climatica*, cit.

⁵⁸ Tale Commissione è stata istituita dal Parlamento europeo nella Plenaria del 18 giugno 2020; il suo mandato, della durata di 12 mesi, è stato finalizzato all'adozione di un approccio orizzontale in materia di IA, analizzandone l'impatto futuro sull'economia dell'UE, con particolare attenzione alle competenze, all'occupazione, all'istruzione, alla sanità, ai trasporti, all'ambiente, all'industria, all'e-government e agli approcci dei paesi terzi all'IA.

⁵⁹ Cfr. *Intelligenza artificiale, decisione politica e transizione ambientale: sfide e prospettive per il costituzionalismo*, cit., 78.

la crescita sostenibile e la creazione di posti di lavoro.

Sulla base delle considerazioni elaborate da tale Commissione, il Parlamento europeo ha, altresì, evidenziato non solo la necessità di coniugare l'utilizzo di sistemi di Intelligenza Artificiale e la prospettiva *green* in svariati ambiti di interesse (tra i quali spiccano, in particolare, le città – da rendere intelligenti e sostenibili⁶⁰); ma anche l'urgenza di ridurre le emissioni nocive, di monitorare il cambiamento climatico su vasta scala e di ottimizzare l'uso delle risorse disponibili⁶¹.

Un aspetto di assoluto rilievo per il discorso in parola è il risalto dato al ruolo della digitalizzazione per realizzare la transizione energetica e, in particolare, a quello dell'Intelligenza Artificiale che, per l'appunto, «può monitorare, ottimizzare e ridurre il consumo e la produzione di energia e sostenere l'integrazione delle energie rinnovabili nelle reti elettriche esistenti»⁶².

Del resto anche nel Libro Bianco sull'Intelligenza Artificiale⁶³ la Commissione ha rimarcato la centralità dei sistemi di IA rispetto all'attuazione degli impegni e degli obiettivi da perseguire per la lotta al cambiamento climatico contenuti nel *Green Deal* europeo, potendo essi essere proficuamente addestrati ad effettuare scelte favorevoli per l'ambiente⁶⁴. Tale obiettivo è conseguibile in maniera positiva con maggiore possibilità se viene predisposta una regolamentazione adeguata a rendere i risultati correttamente valutati dal decisore pubblico umano, sia dal punto di vista etico che da quello giuridico: in buona sostanza, è necessario che le azioni politica e normativa siano idonee ad instradare gli strumenti di IA verso gli obiettivi del *Green Deal*⁶⁵.

Le istituzioni pubbliche, richiamate in tal senso dall'Unione europea, devono, dunque, riuscire a creare un vantaggio di natura economica per lo sviluppo e la realizzazione di

⁶⁰ L'IA, infatti, è un valido supporto nel tracciare l'inquinamento, supportando, in tal guisa, le amministrazioni, specie quelle locali, a prendere decisioni per migliorare la salute pubblica e la resilienza urbana. Essa può, inoltre, migliorare la pianificazione urbana e la gestione del traffico e dei rifiuti, rendendo, così, le città più sostenibili e vivibili. Sul tema si rinvia, *ex multis*, a F. Fracchia, P. Pantalone, *Smart City: condividere per innovare (e con il rischio di escludere?)*, in *Federalismi.it*, 22, 2015, 2 ss.; S. Antonazzi, *Smart City: diritto, competenze e obiettivi (realizzabili?) di innovazione*, in *Federalismi.it*, 10, 2019, 2 ss.; C. Napoli, *La smart city tra ambizioni europee e lacune italiane: la sfida della sostenibilità urbana*, in *Le Regioni*, 2, 2019, 445 ss.

⁶¹ Parlamento Europeo, Sessione plenaria, *Relazione sull'intelligenza artificiale in un'era digitale*, [2020/2266(INI)]. Tra gli ambiti di interesse si annoverano anche l'aumento della resilienza delle infrastrutture fisiche, la riduzione del traffico veicolare, l'implementazione di un sistema di trasporto pubblico sostenibile, la gestione dei rifiuti, l'ottimizzazione delle tecniche di produzione agricola e industriale e la sicurezza ed autonomia in campo energetico.

⁶² Parlamento Europeo, *Relazione sull'intelligenza artificiale in un'era digitale*, cit., 40.

⁶³ *White Paper on Artificial Intelligence: a European approach to excellence and trust - Libro Bianco sull'intelligenza artificiale - Un approccio europeo all'eccellenza e alla fiducia COM(2020) 65 final, del 19.2.2020*. Tale documento è accompagnato dalla *Relazione sulle implicazioni dell'intelligenza Artificiale, dell'Internet delle cose e della robotica in materia di sicurezza e di responsabilità*, COM(2020) 64, del 19 febbraio 2020. Al Libro Bianco l'Italia ha dato seguito con la *Strategia Nazionale per l'intelligenza artificiale*, stanziando 2,5 miliardi di euro, per il quinquennio 2021-2025, per il finanziamento dello sviluppo delle tecnologie e delle applicazioni di IA soprattutto nella prospettiva del raggiungimento degli obiettivi dello sviluppo sostenibile dell'Agenda 2030. Anche nella Strategia Nazionale si precisa che l'IA deve essere al servizio delle persone, «garantendo una supervisione umana, prevenendo i rischi di inasprimento degli squilibri sociali e territoriali potenzialmente derivanti da un suo utilizzo inconsapevole o inappropriato». Si rimarca, altresì, che essa deve essere «progettata e realizzata in modo affidabile e trasparente, per una sua accettabilità consapevole e una intrinseca robustezza affinché sia adottabile in ogni ambito produttivo e capace di rispondere alle sfide sociali del nostro Paese. L'IA deve generare opportunità di crescita e di benessere per tutti gli individui, in linea con i principi contenuti nell'articolo 3 della Costituzione italiana e gli Obiettivi di Sviluppo Sostenibile delle Nazioni Unite (ONU)».

⁶⁴ Libro Bianco *Sull'intelligenza artificiale*, cit., 6.

⁶⁵ Come evidenziato anche nello studio *The role of Artificial Intelligence in the European Green Deal*, richiesto dalla Commissione speciale AIDA del Parlamento europeo nel 2021.

tecnologie sempre più efficienti, affinché possa essere realmente sostenuta, e non solo idealizzata, una società digitale, oltre che inclusiva, aperta e democratica, obiettivo, questo, da leggersi quale sfida a cui «le democrazie tecnologicamente avanzate sono chiamate a dare una risposta»⁶⁶.

Ed è proprio sull'impatto – anzi, sul vantaggio economico – che lo sviluppo e l'implementazione dei sistemi di IA richiedono una valutazione approfondita, anche nel processo di supporto del *Green Deal* europeo.

Tale atto attribuisce all'Unione Europea il compito di monitorare, attraverso valutazioni periodiche, le azioni poste in essere dagli Stati che, pur potendo liberamente ed autonomamente stabilire le proprie politiche di mitigazione climatica, hanno comunque l'obbligo di rimanere all'interno di un «confine» da essa segnato attraverso precise strategie comuni a tutti. La prevista possibilità di acquisire pareri di esperti tecnici e quella di coinvolgere il pubblico attraverso la sua partecipazione, a livello unionale quanto nazionale, rendono concreto un ampio coinvolgimento ed a più livelli di governo, per cui ciascuno viene chiamato ad assumere azioni delle quali essere direttamente responsabile in termini di risultato.

Il *Green Deal* europeo – atto regolatorio piuttosto che strategia programmatica – contiene, dunque, un vero e proprio cambio di approccio, sia economico che culturale e sociale, rispetto a quello che ha caratterizzato gli atti adottati precedentemente (Protocollo di Kyoto e Accordo di Parigi). Grazie a tale nuovo approccio può, gradualmente, essere realizzato con maggiore facilità un modello di crescita economica e di rispetto dell'ambiente, in cui la collettività possa aderire in maniera consensuale e non forzata agli strumenti attraverso i quali conseguire gli obiettivi di lungo periodo.

Al riguardo, la *European Climate Law*⁶⁷, che si inserisce nel quadro di riforme legislative per l'attuazione del *Green Deal*, sottolinea il ruolo decisivo che possono (e devono) svolgere i cittadini e le comunità «nel portare avanti la transizione verso la neutralità climatica», sostenendo l'opportunità di «incoraggiare e agevolare un impegno pubblico e sociale forte a favore dell'azione per il clima a tutti i livelli, anche nazionale, regionale e locale in un processo inclusivo e accessibile»⁶⁸. Tutte le componenti sociali devono, insomma, essere investite della responsabilità (che si traduce in una offerta di possibilità) di «impegnarsi a favore di una transizione giusta ed equa sul piano sociale verso una società climaticamente neutra e resiliente al clima»⁶⁹.

Allo stesso modo, la recentissima «*Nature restoration law*»⁷⁰ – prima legge europea sulla salvaguardia del Pianeta Terra, contenuta in un regolamento pure rientrante nel *Green Deal* – fa esplicito riferimento, da un lato, alla partecipazione e, dall'altro, al supporto dell'IA. La partecipazione è richiesta rispetto al problema della perdita di biodiversità e del degrado degli *habitat* naturali, che conduce ad un incremento degli eventi meteorologici estremi; il supporto della IA, invece, è richiesto nella fase di monitoraggio delle azioni implementate dagli Stati membri e contenute nei Piani Nazionali di Restaurazione che essi dovranno presentare alla

⁶⁶ A. Papa, *Intelligenza Artificiale e decisioni pubbliche tra tecnica, politica e tutela dei diritti*, cit., 101.

⁶⁷ Si fa riferimento al Regolamento UE n. 2021/1119 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 giugno 2021, che istituisce il quadro per il conseguimento della neutralità climatica e che modifica il Regolamento CE n. 401/2009 e il regolamento UE n. 2018/1999, *Normativa europea sul clima*. Esso è entrato in vigore l'11 dicembre 2019.

⁶⁸ Considerando n. 38.

⁶⁹ Si veda l'art. 9 del Regolamento UE n. 2021/1119, rubricato *Partecipazione del pubblico*.

⁷⁰ Si tratta del Regolamento UE n. 2024/1991 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 24 giugno 2024 sul ripristino della natura e che modifica il Regolamento UE n. 2022/869. L'iter del regolamento è durato oltre due anni a causa dei cambi di vedute e posizione di molti governi, rendendo il processo legislativo complesso e articolato. Va detto che l'Italia resta tra i Paesi contrari alla *Nature restoration law*.

Commissione per mostrare come intendano raggiungere i propri obiettivi⁷¹. I sistemi intelligenti opereranno, dunque, sulla base di banche dati elettroniche e di sistemi di informazione geografica, massimizzando «l'accesso e l'uso dei dati e servizi ottenuti mediante tecnologie di telerilevamento, osservazione della Terra (servizi Copernicus), sensori e dispositivi in situ, o dati derivanti dalla scienza dei cittadini»⁷².

La rapida disamina dei principali atti regolamentari europei dimostra, a ben vedere, la precisa volontà delle istituzioni europee di contrastare il cambiamento climatico e le emergenze ambientali attraverso azioni che si inseriscono in una prospettiva *green* quale strumento di salvaguardia dell'ambiente e dell'ecosistema.

Nella suddetta prospettiva, l'IA costituisce un supporto essenziale per validare e supportare le decisioni pubbliche, sviluppare piani sostenibili ed ambiziosi, in un'ottica di progressivo conseguimento della neutralità climatica, attuando, di tal guisa, una vera e propria evoluzione culturale, resa possibile dalla implementazione graduale di un modello in cui si contempla e richiede la partecipazione non solo delle istituzioni pubbliche, ma anche della collettività.



20

3. Le problematiche derivanti dall'utilizzo di strumenti intelligenti per la sostenibilità. Da quanto fin qui detto emerge che, affinché le diverse applicazioni intelligenti possano sempre più orientare le scelte dei decisorи pubblici nella triplice direzione di adottare modalità di protezione più efficaci dell'ambiente, di valutazione e previsione dei cambiamenti climatici e, infine, di ottimizzazione dei consumi energetici privati ed industriali, è necessario fare riferimento sia ad un adeguato quadro giuridico sia a linee guida chiare ed esplicative dell'uso dell'IA, «in modo tale che l'intervento umano sia possibile in ogni fase dei processi decisionali»⁷³.

Ma quali sono, concretamente, le possibili applicazioni degli strumenti di IA in funzione di contrasto al cambiamento climatico?

La risposta a tale interrogativo è ampia. È stato dimostrato, infatti, che il loro apporto è determinante in molti settori, ed in particolare rispetto all'agricoltura, all'energia, ai trasporti e all'acqua⁷⁴. Inoltre, grazie all'analisi dei dati e all'apprendimento automatico, l'IA può anche

⁷¹ Tali piani devono essere presentati entro due anni dall'entrata in vigore del regolamento (quindi entro la metà del 2026).

⁷² Cfr. Reg. UE n. 2024/1991, art. 20, c. 9.

⁷³ Cfr., C. A. Ciaralli, *Intelligenza artificiale, decisione politica e transizione ambientale: sfide e prospettive per il costituzionalismo*, cit., 76.

⁷⁴ Segnatamente, nel settore dell'agricoltura le innovazioni digitali sostenute dall'Intelligenza Artificiale vanno dai *robot* in grado di raccogliere, piantare e proteggere i raccolti in modo autonomo, al monitoraggio di precisione di piante e bestiame per aumentare la resa e ridurre gli sprechi (come l'irrorazione di massa di pesticidi o fertilizzanti), fino a una migliore gestione dell'uso del territorio: grazie all'*agritech* si prevede, infatti, che possano essere modificate le moderne pratiche agricole, con la riduzione dell'uso di combustibili fossili e delle emissioni di gas serra derivanti dall'ottimizzazione delle aziende agricole e dei terreni. Nel settore dell'energia è possibile ottimizzare i consumi, attraverso il monitoraggio e la manutenzione, e prevedere le fluttuazioni a breve e lungo termine; inoltre, potrebbe essere aumentata l'efficienza delle risorse energetiche rinnovabili insieme a quelle dei combustibili fossili, nell'ambito del sistema del bilanciamento energetico, riducendo gli sprechi. In materia di trasporti, grazie ai veicoli autonomi e semi-autonomi, adottati su larga scala, può essere ridotto il consumo energetico globale e le emissioni di CO₂; inoltre, potrebbero essere implementate anche applicazioni relative a funzionalità di guida ecologica, tariffazione intelligente in tempo reale per i pedaggi (come le tasse sulla congestione), migliori previsioni del traffico, pianificazione logistica e manutenzione di veicoli. Infine, in materia di acqua, potrebbe essere attenuato l'impatto di fattori quali l'inquinamento, l'urbanizzazione e il cambiamento climatico grazie al monitoraggio in tempo reale delle infrastrutture idriche, prevenendo perdite e guasti e ottimizzando la manutenzione. Potrebbero, altresì, essere ottimizzati i processi di trattamento dell'acqua e di desalinizzazione, consentendo il riutilizzo delle acque grigie. Cfr. *L'intelligenza artificiale in Italia. Mercato, innovazione, sviluppi*, Report del Centro Studi TIM, con il contributo di Intesa Sanpaolo Innovation Center, Roma, 5 dicembre 2023.

individuare modelli di spreco e inefficienze nelle diverse fasi dei processi produttivi, permettendo di ottimizzare le catene di approvvigionamento, prevedendo in modo più accurato la domanda dei consumatori e riducendo gli sprechi di materie prime. Questo miglioramento contribuisce a una gestione più sostenibile delle risorse e promuove una maggiore efficienza nell'utilizzo dell'energia, riducendo le emissioni di carbonio coerentemente con l'obiettivo globale di un'energia pulita e accessibile per tutti entro il 2030 (SDG 7).

In estrema sintesi, attraverso l'utilizzo di sensori intelligenti, telecamere e algoritmi di riconoscimento di immagini e modelli in grado di individuare in tempo reale potenziali minacce ambientali, l'IA può determinare un «processo virtuoso»⁷⁵ a vantaggio dell'ambiente e della salvaguardia del pianeta, elaborando e monitorando soluzioni che contribuiscano alla conservazione delle risorse naturali attraverso la gestione ottimizzata dell'acqua, del suolo, della flora e della fauna.

In contrapposizione agli effetti positivi vi sono, purtroppo, quelli negativi, legati alla significativa e difficilmente misurabile impronta di carbonio (*carbon footprint*) che essa lascia e che inizia a delinearsi già attraverso i *computer* che utilizza, in quanto le materie prime necessarie per creare l'*hardware* vengono estratte e lavorate in un processo che può essere costoso dal punto di vista ambientale. Altrettanto impattante è, poi, la fase successiva allo sviluppo dell'*hardware*, e cioè quella dell'addestramento di un modello di IA, in quanto in essa è richiesto un consumo energetico considerevole.

Quale può essere, allora, il rimedio a tale forma di inquinamento che deriva dallo stesso strumento che dovrebbe contribuire a superarlo?

È da escludersi la soluzione di non farvi ricorso, perché non si può rinunciare all'apporto dell'innovazione digitale per la costruzione di un futuro sostenibile, fatto di *smart city* o di *start up* impegnate nella ricerca di nuove soluzioni per ridurre gli sprechi e adottare modelli di economia circolare che puntano alla sostenibilità sociale e ambientale⁷⁶.

Evidentemente, però, non è sufficiente perseguire la sola sostenibilità ambientale; è necessario, al contempo, conseguire anche l'obiettivo, strettamente connesso, della sostenibilità digitale⁷⁷, in ragione della quale dovrebbero essere puntualmente definite le modalità con cui si dovranno sviluppare le nuove tecnologie affinché possano contribuire alla creazione di un mondo migliore. Gli effetti positivi che deriverebbero da tale ulteriore obiettivo si ripercuoterebbero anche sulla sostenibilità economica, su quella ambientale e su quella sociale, in una prospettiva di maggiore benessere delle persone, di inclusione sociale e dei territori⁷⁸.

Tuttavia, ad avviso di chi scrive, la richiamata puntuale definizione delle modalità di sviluppo delle nuove tecnologie si scontra con il limite della impossibilità di riuscire ad avere un quadro normativo realmente preciso e dettagliato a causa della velocità di evoluzione dei sistemi. Ma quand'anche sussistesse una regolamentazione puntuale in materia, bisognerebbe chiedersi

⁷⁵ Così A. Pirozzoli, *Intelligenza artificiale, sviluppo sostenibile e ambiente*, cit., 120, che evidenzia che l'utilizzo consapevole dell'intelligenza artificiale può contribuire a far raggiungere «quel benessere equo e sostenibile (BES) incluso anche in Italia, dal 2018, tra gli strumenti di programmazione e valutazione della politica economica nazionale, raccogliendo gli indicatori del progresso economico, sociale e ambientale».

⁷⁶ In merito all'economia circolare si rinvia, *ex multis*, a F. De Leonards, *Codice dell'ambiente e regolazione dei rifiuti nella nuova stagione dell'economia circolare*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 1, 2022, cit.; Id., *Lo Stato ecologico. Approccio sistematico, economia, poteri pubblici e mercato*, Torino, 2023, 79-129.

⁷⁷ Sul tema S. Epifani, *Sostenibilità digitale*, Digital Transformation Institute, 2020; P. Benanti - S. Maffettone, «*Sostenibilità D*. Le conseguenze della rivoluzione digitale nelle nostre vite», Bologna, 2, 2021, aprile-giugno; A. Siano, F. Conte, S. Amabile, A. Vollero, P. Piciocchi, *Valutare e migliorare la comunicazione digitale per la sostenibilità: un modello operativo per i siti web*, in *Sinergie*, vol. 35, 103, 2017, 81-103.

⁷⁸ S. Epifani, *Sostenibilità digitale*, cit.

non solo se essa possa effettivamente arginare gli effetti negativi della tecnologia, ma anche quanto realmente convenga che sia così puntuale, dal momento che una normativa di controllo troppo stringente rischia di dar vita ad un apparato amministrativo burocratico che finisce con il limitare l'innovazione e gli sviluppi positivi della ricerca.

4. È sufficiente l'applicazione del principio di precauzione per contenere l'impatto dell'IA sull'ambiente? Agli ultimi interrogativi posti la risposta non appare semplice; la percezione predominante, infatti, è che ci si trovi in un contesto in cui le situazioni vengono affrontate dai pubblici poteri con ben poche certezze scientifiche e sulla base di elementi normativi che, spesso, si rivelano inadeguati, finanche, in taluni casi, obsoleti rispetto all'evoluzione scientifica che possa essere stata raggiunta successivamente alla loro previsione ed emanazione.

Sorge, allora, un ulteriore quesito, e cioè se l'applicazione dell'invocato principio di precauzione sia un supporto sufficiente per contenere l'impatto dell'IA sull'ambiente.

Anche in questo caso la risposta non è facile.

Pur rappresentando l'IA un attore chiave per la sostenibilità ambientale, infatti, la scelta di servirsene non pare tranquillizzare a causa dei molti effetti collaterali sulla sostenibilità.

Già nel 2020, quando ancora non era ben noto in cosa consistesse e quali fossero le sue molte potenzialità, si sosteneva che l'emergere dell'Intelligenza Artificiale e il suo impatto sempre più ampio su molti settori richiedessero «una valutazione del suo effetto sul raggiungimento degli obiettivi di sviluppo sostenibile»⁷⁹. Si evidenziava, al contempo, che, nel mentre essa è in grado di raggiungere una elevata quantità di obiettivi, è, al contempo, in grado di inibirne un numero pari quasi alla metà e che, pertanto, il suo sviluppo necessita del supporto delle necessarie conoscenze normative e della supervisione per le sue tecnologie, sì da consentire lo sviluppo sostenibile ed evitare lacune in termini di trasparenza, sicurezza e *standard* etici. Dal momento che, ormai, come detto, tutti gli atti normativi europei sono orientati nella direzione dell'utilizzo dei sistemi di IA, ciò deve significare, allora, che, per poterla utilizzare, riducendone al minimo l'impatto ambientale, è necessario investire in ricerca e sviluppo, progettando sistemi in cui si dia priorità alla diversità e all'inclusione, garantendo l'accessibilità a tutti gli utenti, indipendentemente dalle loro capacità, e salvaguardandone la *privacy* e la sicurezza per sostenerne la fiducia.

L'implementazione di misure efficaci richiede, inoltre, che le organizzazioni garantiscono che non siano solo i decisori a dover comprendere i rischi e i benefici nelle strategie di sostenibilità, ma anche tutti i livelli della società, aumentandone la consapevolezza attraverso la formazione e coltivando una cultura incentrata sull'uso responsabile dell'IA.

Perché sia possibile un tale coinvolgimento è, però, necessario superare un altro limite evidente, e cioè l'attuale scarsa propensione alla condivisione trasparente dei dati a disposizione sull'impatto ambientale dell'Intelligenza Artificiale.

Al riguardo, il primo Trattato internazionale che vincola legalmente gli Stati a prevenire e mitigare i rischi associati all'uso dell'IA, e cioè la recentissima Convenzione Cets 225⁸⁰, invita esplicitamente gli Stati firmatari alla condivisione delle informazioni, delle *best practices* e degli

⁷⁹ AA.VV., *The role of artificial intelligence in achieving the Sustainable Development Goals*, Nature, 13 gennaio 2020.

⁸⁰ Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law, del 5 settembre 2024. Si tratta della *Convenzione internazionale quadro del Consiglio d'Europa sull'Intelligenza Artificiale* (detta Convenzione Cets 225), aperta anche a Paesi non europei (per i quali vige comunque l'*AI ACT*). Tra i primi firmatari c'è, ovviamente, anche l'Unione Europea. Il Trattato affronta la cruciale questione dell'equilibrio tra lo sviluppo tecnologico e la tutela dei diritti umani, della democrazia e dello Stato di diritto. Esso entrerà in vigore tre mesi dopo che cinque firmatari, di cui almeno tre Stati membri del Consiglio d'Europa, lo avranno ratificato.

standard tecnici, su aspetti che possano avere effetti significativi sui diritti umani, sul funzionamento della democrazia e sull'osservanza dello Stato di diritto⁸¹. Ad essi è, dunque, imposto l'obbligo di regolare l'intero ciclo di vita dei sistemi intelligenti, con particolare attenzione alla trasparenza, all'*accountability* e alla protezione della *privacy*, nel rispetto della dignità umana, dell'uguaglianza e della protezione dei dati personali. In tal modo, oltre a riaffermare il principio di trasparenza, si può delineare un quadro di solidarietà internazionale che superi il concetto di sovranità rigida, per abbracciare una visione globale delle problematiche connesse alla tecnologia.

Dall'approccio basato sul rischio che emerge dalla Convenzione deriva, pertanto, la necessità di una gestione preventiva dei potenziali impatti negativi, sollecitando gli Stati a vietare l'uso di tecnologie incompatibili con i diritti fondamentali. Tuttavia, l'attuazione degli obblighi internazionali a livello nazionale è un processo complesso, che richiede un bilanciamento tra gli impegni presi e le specifiche necessità dei singoli Paesi, per cui la vera sfida risiede proprio nella capacità di questi ultimi di superare le barriere politiche, economiche e sociali per tradurre tali impegni in azioni concrete e tempestive.

Ecco perché è necessario che il risanamento ambientale e il contenimento del cambiamento climatico siano perseguiti a livello globale, coinvolgendo i pubblici poteri, la società e gli enti privati attraverso non solo procedimenti legislativi, ma anche partenariati e condivisione di *best practises*.

Ed ecco anche perché il ruolo dei pubblici poteri, in tale contesto, appare alquanto delicato: essi devono essere in grado di applicare misure volte ad impedire che si verifichi l'evento dannoso, pure in assenza di conoscenze scientifiche certe e precise circa la sussistenza o la probabilità di tale rischio.

Nell'assunzione delle proprie decisioni essi devono essere, dunque, ispirati dal principio di precauzione, la cui applicazione, data la sua natura di principio etico e non scientifico, dovrebbe condurre, a parere di chi scrive, alla determinazione di scelte che, pur non essendo definibili su presupposti scientificamente indiscutibili, siano, cionondimeno, basate su un sistema di valori condivisi, sia dal punto di vista etico che da quello economico, nella consapevolezza dell'entità dei costi e dei benefici che si devono affrontare per prevenire le conseguenze negative.

In sostanza, il principio di precauzione appare quello più idoneo alla gestione del rischio conseguente all'utilizzo di IA, per sostenere la quale sono necessari meccanismi procedurali adeguati ed un'evoluzione «controllata» dei sistemi, come emerge anche dalla Dichiarazione di *Asilomar*⁸².

Tale atto, nel definire gli *Asilomar AI Principles*, evidenzia la necessità di aggiornare la disciplina normativa in tema di gestione del rischio associato all'IA⁸³ e di predisporre rigorose misure di controllo e di sicurezza alle quali dovrebbero essere sottoposti i sistemi a sviluppo autonomo ed autoreplicanti, pur senza evocare esplicitamente il principio di precauzione⁸⁴. Quest'ultimo viene, al contrario, richiamato esplicitamente nei principali documenti europei che si occupano di nuove tecnologie: ad esempio nella Risoluzione del Parlamento europeo

⁸¹ Cfr. art. 25 della Convenzione Cets 225.

⁸² Tale Dichiarazione è conseguita alla *Asilomar Conference on Beneficial*, conferenza organizzata, nel 2017, da *Future of Life Institute* presso l'*Asilomar Conference Grounds in California* e predisposta da accademici e rappresentanti delle più importanti multinazionali operanti nel campo dell'Intelligenza Artificiale (quali, ad esempio, *Facebook*, *Google* e *Tesla*). Cfr. P. Zuddas, *Pregiudizi digitali e principio di precauzione*, in *Consulta on line*, 2, 2020, 407-425.

⁸³ Principio n. 2.

⁸⁴ Principio n. 22.

del 16 febbraio 2017⁸⁵, alla quale è allegato un Codice etico-deontologico degli ingegneri robotici che, individuandolo tra quelli qualificanti la ricerca nel campo della robotica, ribadisce che il processo di valutazione dei rischi - su cui deve basarsi il funzionamento di un sistema robotico – «dovrebbe essere sempre improntato ai principi di proporzionalità e di precauzione»⁸⁶.

Pur essendo richiamato sia dalle norme di diritto internazionale che da quelle del diritto comunitario, manca, però, una vera e propria definizione del principio di precauzione che, infatti, è stato declinato in molteplici significati⁸⁷. Tra tutti si preferisce quello di generale principio di cautela, da cui consegue l'esigenza di regolazione del rischio⁸⁸. Una sorta di «anticipazione preventiva»⁸⁹ in ragione della quale, in contiguità con il principio di prevenzione, è preclusa anticipatamente l'attività a rischio anche in assenza della prova scientifica del rischio stesso e, quindi, del verificarsi conseguenziale del danno; in tal modo ne risulta rinforzato il medesimo principio di prevenzione (che, invece, si applica in contesti in cui sussiste l'evidenza scientifica) e si impone l'attivazione di cautele nonostante il margine di incertezza⁹⁰.

Come emerge dalla Comunicazione del 2 febbraio 2000 della Commissione UE sul principio di precauzione, quest'ultimo può trovare applicazione innanzitutto nella fase preliminare della decisione politica, nella quale occorre stabilire se adottare o meno misure precauzionali, in ragione dell'esistenza di un rischio e dell'incertezza scientifica sulla portata di esso. Le suddette misure dovrebbero, a loro volta, essere predisposte, oltre che sulla base del principio di precauzione, anche su quella dei criteri di proporzionalità, non discriminazione, coerenza con le misure adottate in situazioni analoghe, valutazione del rapporto costi-benefici e attenzione all'evoluzione scientifica.

In particolare, l'applicazione del criterio di proporzionalità della misura restrittiva rispetto al livello di protezione ricercato è finalizzata a riconoscere implicitamente non solo che non è sempre possibile ricercare il massimo livello di protezione, ma anche che, purtroppo, non

⁸⁵ Recante *Raccomandazioni alla Commissione concernenti norme di diritto civile sulla robotica*; in particolare si richiama il punto 7, in cui si fa riferimento all'immissione sul mercato dei sistemi di AI e dei *robot*, da effettuarsi «dopo le opportune valutazioni della sicurezza e nel rispetto del principio di precauzione». Ma il principio *de quo* è richiamato anche con riferimento alla identificazione delle aree in cui testare i *robot* in condizioni reali (essenziali per operare una corretta valutazione dei rischi). Cfr. P. Zuddas, *Pregiudizi digitali e principio di precauzione*, cit., 412.

⁸⁶ Alla Risoluzione del 2017 ha fatto seguito un analogo atto di indirizzo adottato dal Parlamento europeo nel 2019, in tema di politica industriale sulla robotica e l'AI (Risoluzione del Parlamento europeo del 12 febbraio 2019 su una politica industriale europea globale in materia di robotica e intelligenza artificiale, 2018/2088(INI)) che richiama il principio di precauzione rispetto all'attività di ricerca sull'intelligenza artificiale, che dovrebbe essere condotta «nel rispetto del principio di precauzione e dei diritti fondamentali». Manca, invece, un riferimento al principio sia all'interno degli *Orientamenti etici per una IA affidabile*, predisposti dalla Commissione europea nel 2018, pur rappresentando essi un punto di riferimento essenziale per il futuro sviluppo delle tecnologie di intelligenza artificiale; e sia nel *Libro Bianco sull'AI al servizio del cittadino* predisposto dall'AgID nel marzo del 2018.

⁸⁷ In dottrina si sostiene che esso sia un principio «multidimensionale», «declinabile in una molteplicità di significati, ognuno dei quali riflette un diverso atteggiamento verso l'innovazione scientifica e tecnologica», tra cui si individuano la promozione dei diritti naturali intrinseci, la salvaguardia degli ecosistemi, l'anticipazione preventiva, la proporzionalità della risposta (o efficacia rispetto ai costi dei margini di errore), l'inversione dell'onere della prova, l'obbligo di pagare il debito (ecologico) causato nel passato. Cfr. P. Zuddas, *Pregiudizi digitali e principio di precauzione*, cit., 414.

⁸⁸ Cfr. G. Manfredi, *Note sull'attuazione del principio di precauzione*, cit., 1075.

⁸⁹ Tale accezione risale alla Dichiarazione di Rio del 1992.

⁹⁰ Infatti, al principio n. 15, si afferma che «in presenza del rischio di danni gravi o irreversibili, l'assenza di certezza scientifica assoluta non deve costituire il pretesto per rimandare l'adozione di misure adeguate ed efficaci, anche in rapporto ai costi, volte a prevenire il degrado ambientale».

esiste un livello di rischio «zero»⁹¹.

A ben vedere, dunque, i pubblici poteri, nell'esercizio della loro azione, improntata alla precauzione, dovrebbero ricercare una sorta di equilibrio, derivante dalla garanzia del rispetto delle regole di concorrenza nel mercato interno europeo (criterio della *non discriminazione*), della coerenza con le misure adottate in situazioni analoghe e dell'analisi preliminare dei vantaggi e degli oneri derivanti dall'azione, ma anche dalla non azione. L'obiettivo deve essere, infatti, quello di evitare un ricorso improprio al principio di precauzione da cui possa derivare un inappropriato e non auspicabile limite allo sviluppo delle nuove tecnologie di IA o anche un divieto indiscriminato del ricorso ad esse.

Infine, è necessario che le misure precauzionali siano sempre rimodulate in relazione all'evoluzione scientifica, con la conseguenza che esse vadano mantenute in vita almeno fino a che i dati scientifici siano insufficienti e possano alimentare la percentuale di rischio elevata. Appare, dunque, evidente che i pubblici poteri siano responsabili della valutazione circa la «accettabilità» del rischio e debbano finalizzare la propria azione alla riduzione ad un livello accettabile di esso, contemplandolo con i benefici attesi in applicazione del principio di proporzionalità.

In altri termini, essi devono riuscire ad operare un bilanciamento «tra una lesione attuale prodotta dall'adozione delle misure precauzionali (alla libertà d'impresa, alle prospettive di sviluppo economico, al progresso tecnologico) e una lesione virtuale derivante dalla mancata adozione delle stesse (con riferimento ai valori messi a rischio, che includono a pieno titolo il principio di non discriminazione)»⁹².

In tale prospettiva, la risposta al quesito inizialmente posto, e cioè se l'applicazione del principio di precauzione possa riuscire a contenere l'impatto dell'IA sull'ambiente, può essere affermativa.

Infatti, il suddetto principio può contribuire a guidare l'esercizio dell'azione rispetto al contenimento di tale impatto, ma a condizione, però, che venga applicato congiuntamente con altri principi - primo fra tutti quello di proporzionalità - e che si limiti a costituire solo un «supporto» per i pubblici poteri, senza trasformarsi in uno strumento funzionale, invece, a contenere o, addirittura, a ridurre l'evoluzione ed il progresso dell'IA, nel tentativo di controllarne gli effetti conseguenti alla sua intrinseca incertezza scientifica.

5. Riflessioni conclusive. I molti interrogativi emersi nel corso della presente trattazione scaturiscono, come appare evidente, da quella che sembrerebbe una sorta di contrapposizione tra due valori rilevanti: da un lato, la necessità di salvaguardare l'ambiente e, dall'altro, la altrettanto rilevante necessità di non sprecare le opportunità che l'IA offre.

In ossequio alla ormai consolidata posizione della Suprema Corte, il valore ambiente deve essere difeso e protetto dall'aggressione dell'uomo, delle innovazioni tecnologiche e della scienza, per preservare i diritti delle generazioni del presente alle quali è richiesto di agire, in funzione di solidarietà, in modo da tutelare anche quelli delle generazioni future.

Gli strumenti attraverso cui tali difesa e tutela sono rese possibili sono rappresentati da scelte legislative, normative, amministrative, aziendali ed anche individuali che devono favorire uno sviluppo armonioso, equilibrato e sostenibile delle attività economiche.

Le suddette attività dovrebbero essere fondate sulla rimozione degli ostacoli di ordine economico e sociale, ai sensi dell'art. 3, c. 2, Cost., oltre che sugli ideali di pace e di giustizia

⁹¹ Attenta dottrina ha, al riguardo, evidenziato che il livello di rischio zero può essere raggiunto di rado, per cui, nel caso di possibili discriminazioni di origine algoritmica, «occorre tener conto che neanche l'essere umano è, per così dire, «a rischio zero», essendo i pregiudizi espressione di una diffusa «inclinazione dell'animo umano». Cfr. P. Zuddas, *Pregiudizi digitali e principio di precauzione*, cit., 420.

⁹² *Idem*, 421.

fra le Nazioni di cui al successivo art. 11⁹³.

Purtroppo, la realtà si scontra con una serie di difficoltà relative, in particolare, al rischio e all'incertezza scientifica che connotano l'IA, a causa dei quali i pubblici poteri, anche se supportati dal principio di precauzione, non possono garantire un livello di protezione totale, perché conseguire il rischio «zero» è impossibile.

Dovrebbe, dunque, essere attuato, come richiesto dalle discipline europee citate, un nuovo approccio, eco-compatibile, orientato alla difesa del diritto fondamentale alla tutela dell'ambiente pur senza ostacolare il progresso tecnologico, ed in cui, al fianco dei pubblici poteri, anche i privati apportino il proprio contributo, in applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale di cui all'art. 118, ultimo comma.

Per concretizzare tale approccio ed evitare che esso resti solo una chimera, dovrebbe, però, a parere di chi scrive, anche essere superato il diffuso atteggiamento di diffidenza e di timore sostanziale che si registra, da parte della società, nei confronti dell'IA, nonostante i vantaggi che essa può arrecare.

Indubbiamente tale timore può derivare da un livello ancora troppo scarso di comprensione e conoscenza pratica degli strumenti intelligenti, da cui consegue una valutazione dei rischi poco obiettiva rispetto alle opportunità che, invece, possono essere offerte.

Ma può derivare anche dalla acquisita consapevolezza che l'ambiente, in quanto «diritto fondamentale a titolarità diffusa»⁹⁴, non può essere più oggetto di aggressioni umane, tramite strumenti che contribuiscono ad aggravare un'emergenza che, ormai, si sta cronicizzando.

Allora, forse, in considerazione del notevole impatto che l'IA può avere sull'ambiente, bisognerebbe chiedersi se e fino a che punto rappresenti un vantaggio assoluto attribuire alle macchine un potere così determinante, e se gli strumenti intelligenti – che testimoniano quanto velocemente stia avanzando lo sviluppo tecnologico – rappresentino realmente un'ancora di salvezza per l'ambiente, a fronte dei costi che si pagano per il miglioramento che ne deriva.

In un interessante scritto, Massimo Luciani⁹⁵, a valle di una serie di interrogativi sui quali ci si dovrebbe tutti soffermare a riflettere, pone una domanda che definisce legittima e cioè «... se l'AI sia in grado di darci quelle prestazioni di certezza che sovente l'azione umana, vuoi per la sua intrinseca fallibilità, vuoi per l'errata concezione che si ha dei suoi stessi confini, non riesce a erogare».

Sarebbe opportuno, in altri termini, domandarsi se effettivamente i limiti umani possano essere superati attraverso e grazie all'Intelligenza Artificiale, e non ci si trovi, invece, di fronte alla sola illusione di potere risolvere problemi complessi che l'essere umano, con le sue «limitate» risorse, ha difficoltà ad affrontare. Infatti, dal momento che l'IA è in grado di elaborare e sviluppare dati che è stesso l'uomo ad immettere nella macchina e che, quindi, nascono fallaci ed incompleti *ab origine*, la risoluzione dei problemi che, tramite essa, si ricerca rischia di essere, comunque, sempre parziale.

Tali considerazioni pur se, da un lato, possono condurre alla conclusione che non è possibile sostituire *in toto* l'uomo con la macchina, perché è comunque da lui che essa deriva e, come lui, sarà sempre, in parte, limitata, non devono, dall'altro, lasciar maturare e sedimentare un atteggiamento di sfiducia nei confronti del progresso tecnologico.

Pertanto, il tema vero non dovrebbe essere se e che tipo di impatto possa avere l'IA sull'ambiente, quanto, piuttosto, riuscire a comprendere come essa «possa diventare uno

⁹³ G. Grasso, *L'ambiente come dovere pubblico globale: qualche conferma nella giurisprudenza del Giudice delle leggi?* cit., 8.

⁹⁴ Cfr. M. Calabrò, *L'ambiente quale diritto fondamentale a titolarità diffusa*, cit.

⁹⁵ M. Luciani, *La sfida dell'intelligenza artificiale*, in *Lettera AIC* 12, 2023 - *Libertà di ricerca e intelligenza artificiale*.

strumento di sviluppo sostenibile nel più ampio quadro della sostenibilità digitale»⁹⁶, e anche se, allo stato attuale, le risposte appaiono ancora poco nitide e non completamente rassicuranti, gli individui, singolarmente e in quanto collettività, sono chiamati a partecipare e ad assumere responsabilità che, in concreto, contribuiscono a segnare definitivamente il passaggio al nuovo paradigma ecosostenibile di sviluppo.

Abstract. In un'ottica di contrasto alle emergenze ambientali ormai non più procrastinabile, il presente scritto analizza, alla luce della disciplina comunitaria, il contributo dell'Intelligenza Artificiale (IA) all'ottimizzazione dell'efficienza energetica, alla riduzione delle emissioni e allo sviluppo di fonti di energia rinnovabile, attraverso tecnologie altamente sofisticate. L'analisi metterà in evidenza che, speculari agli indubbi benefici che tali tecnologie recano in termini di miglioramento dell'efficienza e di promozione dell'innovazione, si pongono i rischi connessi alla *carbon footprint* che l'IA lascia.

Dopo una rapida disamina sulle connessioni, al tempo stesso proficue e problematiche, tra IA e ambiente per il contrasto alla crisi ambientale, le riflessioni si soffermeranno, in particolare, sulle criticità che i pubblici poteri si trovano ad affrontare. Questi ultimi, in un contesto caratterizzato da alti rischi e incertezza scientifica, sono chiamati a promuovere un uso responsabile, etico e sostenibile delle suddette tecnologie e ad attuare, al contempo, piani di azione in linea con gli obiettivi del *Green Deal* europeo. Tali piani devono essere basati sui principi di precauzione, proporzionalità, sussidiarietà e solidarietà e devono prevedere una più forte e concreta partecipazione di attori sia istituzionali che privati, ciascuno con la propria autonoma parte di responsabilità.

Abstract. In an effort to address environmental emergencies that can no longer be delayed, this paper analyses the contribution of Artificial Intelligence (AI) to optimizing energy efficiency, reducing emissions and fostering the development of renewable energy sources through highly advanced technologies, within the framework of EU regulations. The analysis will underscore that there are significant risks associated with the carbon footprint of AI, alongside the undeniable benefits these technologies bring in terms of improving efficiency and promoting innovation.

After a brief examination of the complex and dual relationship between AI and the environment in combating the climate crisis, the discussion will focus specifically on the challenges that public authorities face in promoting a responsible, ethical and sustainable use of these technologies and in implementing action plans aligned with the goals of the European Green Deal. This effort unfolds within a context marked by high risks and scientific uncertainty, compounded by often inadequate regulations and the need for robust action plans to achieve the goals set out in the European Green Deal. These plans must be grounded in the precautionary principle, as well as in the principles of proportionality, subsidiarity, and solidarity. Moreover, they should ensure stronger and more concrete participation from both institutional and private actors, each assuming their own share of responsibility.

Parole chiave. Intelligenza Artificiale – Green Deal europeo – Carbon footprint – Emergenza ambientale – Principio di precauzione – Sostenibilità digitale.

Key words. Artificial Intelligence – European Green Deal – Carbon footprint –

⁹⁶ Cfr. S. Epifani, *Intelligenza artificiale: quale impatti economici, sociali ed ambientali?*, disponibile al seguente link: <https://www.ilsole24ore.com/>, 3 maggio 2024.

Environmental emergency – Precautionary principle – Digital sustainability.

TORSIONI DEL PARLAMENTARISMO: TRA DISCONTINUITÀ E COMPLESSITÀ*

di Giovanni Terrano**

29

Sommario. 1. Premessa. – 2. La Forma di Governo nello Statuto albertino. – 3. Il contesto storico dello Statuto albertino. – 4. Dalla monarchia costituzionale pura alla monarchia parlamentare. – 5. «Torniamo allo Statuto» e il tentativo di riunire i conservatori. – 6. Forma di governo e stabilità parlamentare. – 7. Il progetto Meloni-Casellati. – 8. Conclusioni.

1. Premessa. Questo lavoro si prefigge di analizzare ed approfondire le trasformazioni del parlamentarismo italiano, inteso come lascito, nel perimetro di alcuni istituti, seppur con le dovute prudenze e le necessarie distinzioni, rispetto allo Statuto albertino, anche alla luce del recente disegno di legge costituzionale di riforma del premierato¹ e dell'interessante dibattito che si è sviluppato intorno ad esso.

Da tale discussione affiora con chiarezza che il tema centrale del sistema parlamentare sia la rappresentanza e la sua centralità, ovvero quello di creare un luogo con capacità decisionale che dia dignità ai cittadini. In secondo luogo, vi è anche la consapevolezza del legame che sussiste tra stabilità e forma di governo parlamentare.

Quando, in sede costituente, si pose il problema dell'organizzazione costituzionale, la rappresentanza era l'obiettivo principale ed il sistema dei partiti era presente con il meccanismo elettorale proporzionale. La stabilità, invece, costituì un obiettivo politico secondario da raggiungere. Risultava di primaria importanza, infatti, il tema della discussione rispetto a quello della deliberazione, d'altra parte, infatti, non vi erano i vincoli europei e vago era il tema della concorrenza tra ordinamenti in regimi prevalentemente statuali.

In virtù del fine si analizzarono le diverse possibili soluzioni riguardo al sistema di governo, tenuto conto che la distinzione tra le varie forme di governo non poteva attestarsi unicamente sul rapporto tra gli organi costituzionali, ma doveva prendere in considerazione anche i contesti partitici e la estensione dei diritti politici. Infatti, «specialmente dove si ha una molteplicità di partiti e dove manca la disciplina in seno a questi partiti, la formazione del governo è frutto di un complesso di accordi tra le varie correnti che si sono manifestate nelle

* Sottoposto a referaggio.

** Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale e pubblico – Università di Napoli Federico II.

¹ Si fa riferimento al recente d.d.l. cost. n. 935, presentato dal Presidente del Consiglio dei Ministri (Meloni) e dal Ministro per le riforme istituzionali e la semplificazione amministrativa (Alberti Casellati) comunicato alla Presidenza del Senato il 15 novembre 2023 avente ad oggetto le «Modifiche agli articoli 59, 88, 92 e 94 della Costituzione per l'elezione diretta del Presidente del Consiglio dei ministri, il rafforzamento della stabilità di Governo e l'abolizione della nomina dei senatori a vita da parte del Presidente della Repubblica» e ai successivi emendamenti. Il 18 giugno 2024 il Senato ha approvato, in prima deliberazione, il d.d.l. cost. in parola. Attualmente è fermo presso la I Commissione Affari costituzionali della Camera in attesa della discussione.

elezioni e i governi sono per lo più di coalizione e risentono di questa debolezza di base; donde il danno della instabilità dell'indirizzo politico del governo e la mutabilità dei ministeri².

La scelta dei sistemi costituzionali operata rispetto a precisi modelli di governo non può, però, avere la pretesa di costituire qualcosa di immutabile, sempre uguale a sé stessa. Anche i sistemi costituzionali mutano di significato – sulla base di principi condivisi - nel concreto evolversi delle condizioni storiche reali e assumono atteggiamenti diversi in relazione al diverso ambiente sociale entro il quale si sviluppano, in modo da formare ciascuno un sistema a sé, ben individuato e specifico e, perciò, irripetibile. I processi che mutano i sistemi costituzionali sono molteplici: basti ricordare la costituzione materiale, la costituzione vivente, i procedimenti di revisione e le leggi elettorali che trasformano il sistema.

Appare subito come la questione relativa alla stabilità – legata, comunque, alla rappresentanza - sia di grande attualità e che la stessa richiede particolare attenzione soprattutto in relazione all'evoluzione storica, politica e, soprattutto, giuridica della nostra forma di governo. Ma, a proposito di ciò, sorge una domanda spontanea: ma la stabilità è un valore?

30

2. La Forma di Governo nello Statuto albertino. In primo luogo, è necessario premettere, ai fini di una corretta ricostruzione per l'individuazione di una eventuale continuità tra lo Statuto albertino e la Costituzione repubblicana, alcune considerazioni relative allo scenario ideologico in cui si innesta, innanzitutto, la concessione dello Statuto. Infatti, l'Europa, a partire dall'onda lunga delle rivoluzioni di fine Settecento reppresse dal Congresso di Vienna del 1815, e poi durante la prima metà dell'Ottocento, era caratterizzata da una forte ostilità nei confronti della monarchia assoluta che aveva determinato i famosi moti rivoluzionari e la «primavera dei popoli» del 1848³.

Nella penisola italiana, la «primavera dei popoli» produceva la concessione della Costituzione dapprima nel Regno delle Due Sicilie, da parte di Ferdinando II di Borbone, il 29 gennaio, successivamente ritirata, poi nel Granducato di Toscana, il 7 febbraio, ed infine nel Regno di Sardegna, il 4 marzo, con lo Statuto albertino, grazie ad un'opera fortemente inclusiva operata proprio da Carlo Alberto⁴.

Ma lo Statuto albertino ha dimostrato, nel corso del tempo – grazie all'intervento di Cavour - di avere una marcia in più rispetto alle altre Costituzioni contemporanee e, infatti, è stata la Carta costituzionale italiana fino al 1948. Essa è sopravvissuta rispetto alle coeve costituzioni ottriate del periodo risorgimentale a causa di una pluralità di motivazioni.

In ogni caso, è importante ricordare che, durante il ventennio fascista, lo Statuto albertino fu fortemente compresso e violato, perdendo la sua natura liberale⁵.

Tornando alla sua fase iniziale, Carlo Alberto aveva affidato il compito di scrivere lo Statuto ad uno straordinario Consiglio di Conferenza⁶, «cioè un consiglio allargato con uomini rappresentativi⁷, una commissione composta da persone di cui il re si fidava, che

² Seduta del 3 settembre 1946, in Atti Ass. Cost., II, 867.

³ Per un approfondimento sul costituzionalismo risorgimentale, cfr. C. Ghisalberti, *Stato e costituzione nel Risorgimento*, Milano, 1972, 19 ss.

⁴ *Ibidem*, 243 ss.; sulle costituzioni del 1848 – 1849, cfr. anche F. G. Scoca, *Risorgimento e costituzione*, Milano, 2021, 163 ss.

⁵ Cfr. T. Marchi, *Il Capo dello Stato nel governo parlamentare*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1923, 283 ss.; A. Lucarelli, *Potere regolamentare. Il regolamento indipendente tra modelli istituzionali e sistema delle fonti nell'evoluzione della dottrina pubblicistica*, Padova, 1995, 321 ss.

⁶ Per quanto riguarda i verbali del Consiglio di conferenza, cfr. F. G. Scoca, *Risorgimento e costituzione*, cit., 157 ss.

⁷ In tal senso, cfr. M. S. Giannini, *Lo Statuto albertino e la costituzione italiana*, in C. A. Jemolo, M. S. Giannini (a cura di), *Lo Statuto albertino*, Firenze, 1946, 48 – 50, il quale afferma che «il 3 febbraio Carlo Alberto riunì il consiglio dei ministri, che si chiamava consiglio di conferenza. Il conte Borrelli disse in termini rispettosi che

potrebbe apparire, agli occhi del costituzionalista contemporaneo, come un vero e proprio percorso costituente del secondo dopoguerra, risultando essere una vera e propria eccezione nell'ambito delle costituzioni ottriate del 1848.

Lo Statuto albertino, nella sua sostanza, «seguì modelli di costituzioni borghesi, di carattere liberale»⁸, ispirandosi in particolar modo non solo alle costituzioni francesi del 1814 e del 1830 e a quella belga del 1831⁹, ma anche alle costituzioni napoletane del 1820 e del 1848¹⁰. Ovviamente vi è da sottolineare come lo Statuto albertino, privo di principi e valori propri delle costituzioni del secondo dopoguerra, quali, ad esempio, l'uguaglianza sostanziale ed il controllo sulle leggi, nasce e si sviluppa in una società completamente diversa da quella sorta dopo la fine del secondo conflitto mondiale, infatti erano assenti i partiti politici e le comunità intermedie così come le conosciamo oggi. In ogni caso la rappresentanza era elitaria e mancavano del tutto i diritti sociali.

3. Il contesto storico dello Statuto albertino. Da un punto di vista storico - giuridico, una costituzione è un complesso di norme che regolano non solo l'esistenza, ma anche l'organizzazione della collettività, e lo Statuto albertino, al pari delle costituzioni ottriate dell'epoca, rappresentava il frutto di una richiesta specifica proveniente dalla collettività di limitazione del potere da parte del Sovrano nei confronti dei cittadini con lo scopo di ottenere

ormai i ministri erano convinti dell'opportunità di emanare una costituzione, per non farsela imporre dagli avvenimenti: la colpa era del re di Napoli, che aveva promesso la costituzione. La stessa opinione espressero il conte Avet, il conte di Revel, quest'ultimo visibilmente emozionato, dichiarando di provare la più gran pena, e quasi della vergogna di dover enunciare una opinione così contraria ai principi nei quali era stato allevato. Il conte Broglia disse corna del regime rappresentativo, ma fece riflettere che oramai il re di Napoli [...]. Anche i rimanenti, il conte di San Marzano, il cavaliere des Ambrois ed il marchese Alfieri, deplorarono il re di Napoli; gli ultimi due però almeno non deprecarono il regime costituzionale. Dopo aver discorso un po', il consiglio si sciolse, con l'intesa che sarebbe stato convocato uno straordinario consiglio di conferenza, cioè un consiglio allargato con uomini rappresentativi: che si tenne infatti il 7 febbraio; erano presenti i più bei nomi dei reazionari e dei conservatori, i quali all'unanimità deplorarono gli spiriti sediziosi che volevano la costituzione, le "sette" e la libera stampa, ma constatarono la necessità di "concedere" una costituzione che presentasse i "minori inconvenienti" possibili. Solo i liberali conti Gallina e Sclopis di Salerano fervidamente propugnarono la necessità di addivenire a istituzioni costituzionali moderne. Nella stessa seduta, quindi, dopo che anche i ministri ebbero parlato, si discussero i lineamenti della costituzione da concedere, in base ad un testo di proclama elaborato da Borrelli, Gallina e des Ambrois; il giorno successivo tale proclama era pubblicato: esso conteneva una traccia della costituzione, che fu poi rapidamente sviluppata in cinque sedute del Consiglio di conferenza, allargato con Gallina, Sclopis e Cristiani, sì che il 4 marzo poté essere emanato il testo completo dello Statuto».

⁸ Ivi, 50; sulle origini dello Statuto albertino, cfr. G. Maranini, *Le origini dello Statuto albertino*, Firenze, 1926, 19 ss.

⁹ Cfr., in tal senso, G. G. Stendardi, (voce) *Statuto del regno*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XVIII, 1957, 420 – 425, secondo cui: «L'ordinamento statale, secondo lo Statuto albertino, era costituito da una forma monarchica di governo, ereditaria, secondo le la legge salica, in linea maschile, e, in tale linea di primogenitura. Stabiliva la esistenza di un Parlamento, composto da una Camera dei deputati, elettiva, e da un Senato, di nomina Regia. Il Governo, secondo il testo dello Statuto, era responsabile verso il Sovrano; secondo la prassi immediatamente instaurata (luglio 1848: dimissioni del Governo Balbo per un voto contrario della Camera dei deputati ad un emendamento governativo al disegno di legge per l'unione della Lombardia e delle province venete al Piemonte), era responsabile verso il Parlamento, oltretché verso il Sovrano. Erano stabiliti: l'indipendenza della magistratura; le libertà politiche e quelle civili; le guarentigie degli organi costituzionali; mancava qualsiasi forma di controllo sull'operato legislativo. Lo Statuto, derivato dalle Costituzioni francesi del 1814 e del 1830 e da quella belga del 1831, fu disposto da Re Carlo Alberto il 3-II-1848, annunciato l'8 febbraio, firmato e promulgato il 4-III-1848»; ma anche G. Falco (a cura di), *Lo Statuto albertino e la sua preparazione*, cit., 70 ss.

¹⁰ V. Crisafulli, *Profili costituzionali di una rivoluzione mancata, in Il 1848. Raccolta di saggi e testimonianze*, 1999, 115; V. Mellone, *La rivoluzione napoletana del 1848: fonti e metodi per lo studio della partecipazione politica*, in *Meridiana: rivista di storia e scienze sociali*, 78, 3, 2013, 31 – 51; M. Basile, *I Catechismi costituzionali del 1820: strumenti di propaganda e di diffusione della Costituzione spagnola nel Regno delle Due Sicilie*, in *Giornale di storia costituzionale*, 31, I, 2016, 251 – 267; S. Vinci, *La costituzione napoletana del 1848 e i processi politici*, in P. Corsi, *Dall'alba della nuova Italia all'Unità. Progettualità e azioni politiche del Sud*, Bari, 2022, 409 – 435.

una maggiore partecipazione nelle decisioni, conferendo loro anche delle incomprimibili situazioni giuridiche soggettive. Queste concessioni erano, però, riservate solamente ad una parte del popolo, ad una élite ristretta, si potrebbe dire. A tal proposito la dottrina ha ritenuto che «si crearono due centri di potere: il monarca ed il corpo elettorale, e si stabilì che il primo dovesse essere l'arbitro nei conflitti fra sé medesimo e l'altro centro di potere, mentre si negava la correttezza e la legittimità del suo intervento nei confronti dei suoi mandatari, che dovevano essere nel contempo espressione della sua decisione e di quella dell'opposto centro di potere, il corpo elettorale, appunto, senza preoccuparsi di ciò che sarebbe avvenuto quando il monarca ed il corpo elettorale avessero avuto due visioni opposte dello stesso problema»¹¹. Massimo Severo Giannini, dal canto suo, riteneva come lo Statuto albertino non fosse stato «un capolavoro di tecnica giuridica» e che, nello stesso, erano presenti molte lacune, che successivamente hanno dato vita a numerosi problemi di carattere interpretativo¹².

La prima importante modifica dello Statuto è avvenuta durante il mese di luglio dello stesso anno della sua emanazione, introducendo, *de facto*, la responsabilità del Governo nei confronti del Parlamento, per cui l'Esecutivo non era più responsabile solamente di fronte al Re, dando così vita ad un regime parlamentare dualista¹³, non contemplato dallo Statuto, e riconoscendo la possibilità che quest'ultimo avrebbe potuto evolversi in senso liberale dando più ampi poteri agli organi di nomina popolare¹⁴. È importante ricordare che, durante questa fase, pesò molto il ruolo di Camillo Benso Conte di Cavour¹⁵.

4. Dalla monarchia costituzionale pura alla monarchia parlamentare. Fu proprio l'abilità della classe politica piemontese, guidata da Camillo Benso Conte di Cavour, che diede vita alla forma di governo parlamentare¹⁶, trasformazione che è cominciata proprio nel luglio del 1848¹⁷, come già visto. Grazie a Cavour, e ai governi a lui successivi, si comprese la necessità di separare la dialettica tra il Re ed il Governo e di instaurare, invece, quella tra il Governo ed il Parlamento. Inizialmente il rapporto del Re era con il Governo e non con il Parlamento, e quest'ultimo, ai sensi dell'art. 3 dello Statuto, era composto dalla Camera dei deputati, eletta con suffragio censitario, e dal Senato, di nomina regia e di cui facevano parte uomini che appartenevano «ad una delle ventuno categorie elencate dall'art. 33 dello Statuto, le quali comprendevano gli arcivescovi e i vescovi del regno (peraltro tale disposizione non trovò applicazione), persone che avessero ricoperto cariche pubbliche, quali ex deputati e

¹¹ *Ivi*, 421.

¹² M.S. Giannini, *Lo Statuto albertino e la costituzione italiana*, cit., 44.

¹³ A. Lucarelli, *Potere regolamentare*, cit., 25 ss.

¹⁴ A.C. Jemolo, *Considerazioni sulle costituzioni e sul problema costituzionale italiano*, in C. A. Jemolo, M. S. Giannini (a cura di), *Lo Statuto albertino*, 1946, cit., 26 – 27: «Subito si era instaurato il regime parlamentare, non previsto dallo Statuto; il potere del re di negare sanzione alle leggi, mai era stato esercitato, e nessuno poteva più, neppure in via di ipotesi, pensarla in atto. Quasi subito, come si è ricordato, si era accettata una teoria evolutiva dello Statuto, per cui esso poteva evolversi, ma solo in senso liberale, solo nel senso di più ampi poteri degli organi di nomina popolare, non mai in quello di sottrarre qualcosa al parlamento per restituire attribuzioni al potere regio».

¹⁵ C. Ghisalberti, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, Bari – Roma, 2002, 67 ss.

¹⁶ Per un'analisi approfondita sulle forme di governo, cfr. L. Elia, *Governo (forme di)*, in *Encyclopædia del diritto*, XIX, 1970; G. Amato, F. Clementi, *Forme di Stato e forme di governo*, seconda edizione, Bologna, 2016, 13 ss.

¹⁷ Cfr., in tal senso, G.G. Stendardi, (voce) *Statuto del Regno*, cit., 423 secondo cui: «La prima modificazione dello Statuto, fu una modifica di fatto, che rese il Governo responsabile non solo nei confronti del Re, ma anche del Parlamento (1848). Tale modificazione fece dello Stato Piemontese e poi del Regno d'Italia sino al 1925, una Monarchia parlamentare, invece di una Monarchia costituzionale pura perché rese il Governo non più il Governo del Re solo, ma il Governo del Re e della maggioranza parlamentare; collocò il Re in una posizione di potere concorrente con quella parlamentare e non di arbitro nel conflitto fra Parlamento e Governo, e creò il problema della ricerca della maggioranza per conseguire la stabilità del governo».

ministri, sia amministrative, quali alti magistrati, alti ufficiali, diplomatici; infine persone illustri nelle scienze e nelle arti, e persone di alto senso. Il numero dei senatori era teoricamente illimitato; ma in pratica esso oscillava tra i 300 e i 400»¹⁸.

Altra considerazione importante che rinveniamo nello Statuto albertino è la separazione dei poteri tra il Re, il Governo e le due Camere, ma questo avveniva solo tendenzialmente: infatti il Monarca era titolare del potere esecutivo – nominava e revocava i ministri e non aveva alcuna legittimazione popolare - e del potere giudiziario e, inoltre, partecipava all'esercizio del potere legislativo mediante la sanzione regia¹⁹. Quindi, rispetto alle costituzioni del secondo dopoguerra, non vi era né una garanzia dei diritti né una reale separazione dei poteri, come, tra l'altro, già previsto dall'art. 16 della Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo e del Cittadino del 26 agosto 1789²⁰.

In realtà, la forma di governo parlamentare, come detto, non era prevista dallo Statuto albertino, per cui questa caratteristica, che ha contraddistinto il Regno fino all'avvento del fascismo, è risultato essere il prodotto della costituzione materiale²¹. Parte della dottrina ha ritenuto che, essendo lo Statuto una carta flessibile, essa poteva essere modificata ed integrata non solo con la legge ordinaria, ma anche mediante le consuetudini, e la forma di governo parlamentare risultava essere «il naturale prodotto dello Statuto»²². Anche la giuspubblicistica

¹⁸ M.S. Giannini, *Lo Statuto albertino e la costituzione italiana*, cit., 56 – 57.

¹⁹ G.G. Stendardi, (voce) *Statuto del Regno*, cit., 422. Per l'A., infatti la partecipazione del Re al potere legislativo mediante la sanzione regia «significava che o il Re avrebbe esercitato effettivamente il potere di sanzione, e, quindi, anche quello di rifiuto di sanzione, ed allora avrebbero potuto verificarsi situazioni di conflitto fra il Re ed il Parlamento, conflitto che poteva essere risolto dal Re nominando nuovi Senatori, in modo da avere di fatto la maggioranza del Senato favorevole alle sue posizioni, ovvero mediante lo scioglimento della Camera eletta, il ricorso alle elezioni, e la decisione del contrasto così affidata al corpo elettorale, che, in caso di vittoria della tesi del Parlamento avrebbe, in definitiva, sconfessato il Monarca, vulnerando il principio della derivazione divina del potere e della irresponsabilità del Monarca; ovvero il Re non avrebbe di fatto mai esercitato tale potere, lasciandolo esclusivamente al Parlamento, e ricorrendo allo scioglimento della Camera solo per dar corso alla volontà politica del Governo, cioè dell'Esecutivo. Ma di questo il Re stesso era, però, il capo, con ciò di fatto, negando la propria posizione di arbitro nei conflitti fra i due poteri dello Stato (perché arbitro sarebbe stato, invece, l'altro centro di potere, cioè il corpo elettorale) e la sua stessa posizione di preminenza nello Stato. Il che è avvenuto storicamente, ed è stato imputato al Monarca, e non al sistema in cui il Monarca doveva operare».

²⁰ L'art. 16 testualmente recita: «Ogni società in cui la garanzia dei diritti non è assicurata, né la separazione dei poteri stabilita, non ha una costituzione».

²¹ Per maggiori approfondimenti sulla costituzione materiale, cfr. C. Mortati, *La costituzione in senso materiale*, Milano, 1940, secondo il quale il problema della costituzione materiale nasceva dal postulato che la costituzione formale – rigida o flessibile – avrebbe avuto bisogno di un supporto, anzi di un soggetto reale che ne avrebbe garantito l'osservanza e l'effettività: la costituzione materiale agiva, infatti, «come fonte di validità o di positivizzazione della costituzione formale» (141). Tale supporto era da rinvenire in un dato assetto della società, contrassegnato dal predominio di talune forze politiche rispetto ad altre; esso non era considerato un'entità pregiuridica rilevabile solo sul piano sociologico o politologico, ma un'entità giuridica di tipo istituzionale. Le forze sociali determinavano il contenuto della costituzione formale nel senso che dovevano provvedere alla scelta delle persone fisiche titolari degli organi supremi dello Stato (scelta nella quale era implicita l'adesione ad un determinato programma politico in grado di definire la forma di governo); successivamente, una volta costituita la costituzione formale, queste forze dovevano provvedere a «limitare l'azione degli organi supremi e a contenerla nell'ambito degli interessi di partito» (143) di cui esse erano espressione. Per Mortati, infatti, le forze politiche agivano non solo attraverso gli organi appartenenti all'ordinamento dello Stato, ma anche direttamente, al di fuori di ogni particolare disciplina formale, «come fonte autonoma di validità dell'ordinamento giuridico, fattore e meccanismo necessario di assicurazione dell'ordine» (146) senza il quale il sistema delle norme e i rapporti tra i poteri costituiti non avrebbero potuto conseguire i fini per i quali erano predisposti.

²² C. Ghisalberti, *Storia costituzionale d'Italia*, cit., 49; cfr. in tal senso anche A. Amorth, *Vicende costituzionali italiane dallo Statuto albertino alla Costituzione repubblicana*, in *Questioni di storia del risorgimento e dell'Unità d'Italia*, Milano, 1951, 787 ss.

giornalistica²³ subalpina del 1848 riteneva l'evoluzione in senso parlamentare dello Statuto albertino come l'unica possibile²⁴.

Secondo Massimo Severo Giannini, la Monarchia costituzionale pura ha avuto vita solo per pochi mesi, mentre la Monarchia parlamentare cominciava ad affermarsi all'indomani dell'ascesa al trono di Vittorio Emanuele II, coincidente con il Ministero de Launay, di stampo conservatore: Claudio Gabriele de Launay fu Presidente del Consiglio dei Ministri del Regno di Sardegna dal 27 marzo al 7 maggio 1849, costretto alle dimissioni dopo i moti di Genova del 5 – 11 aprile 1849 e a causa della forte avversione da parte della Camera dei deputati²⁵.

Lo Statuto albertino, come abbiamo visto, non delineava in maniera precisa il Governo del Re e dedicava solo tre articoli ai Ministri affermando che «Il Re nomina e revoca i Ministri» (art. 65), «I Ministri non hanno voto deliberativo nell'una e nell'altra Camera se non quando ne sono membri. Essi vi hanno sempre l'ingresso, e debbono essere sentiti sempre che lo riecheggiano» (art. 66) ed infine «I Ministri sono responsabili. Le leggi e gli Atti del Governo non hanno vigore se non sono muniti della firma di un Ministro» (art. 67).

Con l'avvio della forma di governo parlamentare²⁶, veniva tratteggiata anche la figura del primo Ministro, un *primus inter pares* nel Governo, che nel tempo ha assunto sempre maggior peso divenendo il «Presidente del Consiglio dei Ministri», vale a dire il «Capo del Governo»²⁷.

5. «Torniamo allo Statuto» e il tentativo di riunire i conservatori. Notiamo, ancora una volta, come l'introduzione della forma di governo parlamentare sia stata realizzata effettivamente dalla costituzione materiale soprattutto alla fine dell'Ottocento, quando Sidney Sonnino, liberale conservatore ed esponente della destra storica, pubblicò, anonimamente, il 1° gennaio 1897 all'interno della rivista «Nuova Antologia» un importante articolo dal titolo «Torniamo allo Statuto»²⁸, in cui lo stesso non solo auspicava una interpretazione più restrittiva dello stesso – che, come visto, non prevedeva la forma di governo parlamentare - ma chiedeva, allo stesso tempo, che fossero riconosciuti maggiori poteri al Sovrano, ritenendo che questa forma di governo fosse degenerata in parlamentarismo, in quanto era sorto «un istituto nuovo non contemplato nello Statuto, e che ogni giorno più tende a costituirsì come un potere autonomo, fuori dalla legge, e si alimenta e s'impingua di tutte quelle funzioni di cui apertamente o tacitamente sta spogliando gli altri poteri costituzionali. Questo istituto nuovo, ibrido, che tende a sovrastare ogni giorno

²³ Sulla giuspubblicistica giornalistica, cfr. G. Falco (a cura di), *Lo Statuto albertino e la sua preparazione*, cit., 259 ss.

²⁴ Cfr. in tal senso L. Raggi, *Sul fondamento giuridico del governo parlamentare*, in *Rivista di diritto pubblico e della pubblica amministrazione in Italia*, 1914, 446 ss.; E. Crosa, *La monarchia del diritto pubblico italiano*, Torino, 1922, 120.

²⁵ Cfr. in tal senso M.S. Giannini, *Lo Statuto albertino e la costituzione italiana*, cit., 70; di senso contrario è il pensiero di C. Ghisalberti, *Storia costituzionale d'Italia*, cit., 59 ss.

²⁶ Per un approfondimento sulla forma di governo al tempo dell'Unità, cfr. F.G. Scoca, *Risorgimento e costituzione*, cit., 485 ss.

²⁷ *Ivi*, 62 ss; in particolare M.S. Giannini sosteneva che: «Con l'introdursi dei principi dello Stato parlamentare, prese però subito rilievo il primo ministro: egli era considerato solo un *primus inter pares*: ma era lui che riceveva dal re l'incarico di scegliere gli altri ministri (incarico di formare il governo), e fatta la scelta, sottoponeva la lista al re, che firmava i decreti di nomina dei singoli ministri. La scelta del re poi finì col non essere più libera, in quanto era il parlamento che, rovesciando un governo, e, negandogli la fiducia, indicava automaticamente certi nomi. La figura del primo ministro assunse rilievo via via maggiore: parallelamente, assumeva rilievo l'organo collegiale formato dall'unione dei vari ministri, chiamato consiglio dei ministri, e presieduto dal primo ministro, che, in conseguenza, finì con l'essere indicato col nome di presidente del consiglio dei ministri o di capo del governo»; sul sistema rappresentativo nella pubblicistica subalpina dopo il 1848, cfr. C. Ghisalberti, *Stato e costituzione nel Risorgimento*, cit., 189 ss.

²⁸ L'articolo fu poi pubblicato in S. Sonnino, *Scritti e discorsi extraparlamentari 1870/1902*, Vol. I, Bari, 1972, 575 ss.; per un'analisi approfondita cfr. F.G. Scoca, *Risorgimento e costituzione*, cit., 582 ss.

più a tutti gli altri poteri, è quello del Ministero, considerato nel suo complesso, ma che s'incarna specialmente nella persona del presidente del Consiglio»²⁹.

Nell'articolo, inoltre, Sonnino evidenziava come la Camera dei deputati fosse sconfinata nel potere e nelle competenze del Sovrano in quanto il Governo non dipendeva più da quest'ultimo, tentando, quindi, di superare il dualismo parlamentare³⁰, ma dall'appoggio delle maggioranze parlamentari che mutavano di volta in volta: tutto ciò era sfociato nel parlamentarismo avallato da due importanti minacce per lo Stato liberale: il socialismo ed il clericalismo³¹.

Per Sonnino, in definitiva, il problema sarebbe stato risolto se lo Statuto albertino fosse stato interpretato letteralmente, in quanto, identificando il Sovrano con il potere esecutivo, non vi sarebbe stato più «un continuo tentativo dei Ministeri di coartare la volontà della Camera mediante la multiforme azione del Governo nei singoli collegi, promettendo favori e minacciando dispetti e danni»³².

Questo articolo ha avuto molta risonanza tra gli intellettuali dell'epoca, soprattutto tra i liberali e i conservatori che avrebbero voluto costituire un grande partito anticlericale e antisocialista.

Nella realtà dei fatti, però, non ha avuto un seguito legislativo perché, storicamente, non era più possibile un ritorno fedele allo Statuto, sebbene fosse consentito proprio da quest'ultimo³³. Ciò significava che la costituzione materiale stava cominciando ad imporsi e

²⁹ S. Sonnino, *Torniamo allo Statuto*, in *Scritti e discorsi extraparlamentari*, cit., 583.

³⁰ Cfr. A. Lucarelli, *Potere regolamentare*, cit., 19 ss.

³¹ S. Sonnino, *Scritti e discorsi extraparlamentari*, cit., 576 - 577, secondo cui: «Tutto ciò rappresenta un grave pericolo per l'avvenire della civiltà nostra; perché, mentre il parlamentarismo è in pieno discredit, non vi è un insieme di dottrine che indichi, con il consenso generale, una data e positiva evoluzione verso altro metodo, verso altra base di governo liberale e ordinato a un tempo. E intanto il socialismo si organizza minaccioso da un lato; il clericalismo con intenti teocratici dall'altro; despotismi soffocanti ogni libertà civile e morale, tanto questo che quello. Da un canto si produce negli animi, per timore del crescere degli elementi sovversivi o per desiderio di una ferma restaurazione dell'ordine e della disciplina, un movimento conservatore, quasi reazionario, come rappresentante e portavoce di una legge divina di moralità sociale da contrapporsi all'utilitarismo individuale. Dall'altro lato si accentua un movimento socialista, che traendo forza dal malcontento, dall'attrito nascente per la intensa concorrenza individuale, e dai sentimenti tanto di simpatia umanitaria quanto di desiderio di egualianza oppure di invidia democratica, lavora a idealizzare ed intensificare il concetto dello Stato, supremo rappresentante della collettività, che deve imporre la sua ferrea legge di utilità propria collettiva ad ogni volontà o libertà individuale. Non possiamo ignorare queste due tendenze, che spingono sempre più verso la divisione della Nazione in due grandi partiti estremi, con minaccia per ogni libertà e morale e intellettuale e politica e civile»; cfr. anche A. Lucarelli, *Potere regolamentare*, cit., 124 ss.

³² S. Sonnino, *Scritti e discorsi extraparlamentari*, cit., 580.

³³ Cfr. in tal senso C. Ghisalberti, *Storia costituzionale d'Italia*, cit., 248 – 249, secondo cui «Se la denuncia sonniniana di certe disfunzioni del sistema poteva anche essere considerata esatta, distaccandosi per la serietà delle argomentazioni e per la chiarezza delle impostazioni dalla vasta pubblicistica del tempo nutrita di antiparlamentarismo, meno valida tuttavia appariva la sua prospettiva politica. Poteva infatti anche essere esatto sostenere l'opportunità di un esecutivo forte e autorevole capace di fronteggiare le esigenze del paese; era, però, illusorio e antistorico pensare che si potesse restituire alla Corona il complesso dei poteri e delle prerogative a essa sottratti nel tempo dal Parlamento, riconoscendole il ruolo di effettiva rappresentante della società nazionale in tutte le sue componenti. Il momento storico, invece, era tale che queste tendevano con sempre maggior forza e coerenza a rendere più rappresentativo in senso democratico e progressista il sistema sorto dall'interpretazione liberale e avanzata dello Statuto che anche Sonnino sembrava contestare. Comunque il dibattito suscitato dal Torniamo allo Statuto servì a chiarire e a testimoniare la varietà di opinioni diffuse nella pubblicistica politica e nella cultura giuridica sulla natura e sulle prospettive dello Stato liberale. Se non mancavano naturalmente coloro che, allineandosi sulle posizioni sonniniane, auspicavano il ritorno alla forma costituzionale pura allo scopo evidente di contenere o bloccare ogni evoluzione in senso democratico, altri invece, ed erano i più, difendevano il sistema pur riconoscendone eccessi e disfunzioni. Per lo Zanichelli questi però erano dovuti agli uomini e non alle istituzioni che, anzi, avevano permesso il civile e costante avanzamento del paese; per il Mortara, poi, le basi politiche e giuridiche del regime parlamentare non erano in alcun modo

quest'ultima era costituita sia dalla forma di governo parlamentare³⁴ che dall'insorgere di nuove soggettività politiche quali i partiti politici ed i sindacati, oltre che nuove posizioni giuridiche soggettive come i diritti sociali.

6. Forma di governo e stabilità parlamentare. In realtà, la forma di governo parlamentare dello Stato liberale postunitario ha in comune, con l'attuale forma di governo, solo un larvato rapporto fiduciario tra organo legislativo ed organo esecutivo e, in questo contesto, si è sviluppato un interessante ragionamento tra monismo e dualismo parlamentare³⁵.

Infatti, in antitesi con il passato, nell'immediato secondo dopoguerra, i nostri Padri Costituenti³⁶ contemplarono una forma di governo sicuramente parlamentare, ma razionalizzata e a tendenza palesemente pluralista³⁷.

A tal proposito, l'ordine del giorno Perassi³⁸, in relazione alla forma di governo, propose la seguente scelta: «La Seconda Sottocommissione, udite le relazioni degli onorevoli Mortati e Conti, ritenuto che né il tipo di governo presidenziale, né quello del governo direttoriale

contestabili giacchè rappresentavano l'essenza del costituzionalismo statutario; per il Chimienti, infine, era addirittura antistorico o anacronistico proporre un ritorno a una forma superata dagli eventi ancor prima di essere venuta alla luce. Opinioni queste che avrebbero dovuto accreditare quella trasformazione delle 'istituzioni rappresentative da borghesi a democratiche' che lo Zanichelli riteneva fatale e che, invece, tanta resistenza incontrava nella classe politica».

³⁴ Cfr. in tal senso D. Zanichelli, *Introduzione storica allo studio del sistema parlamentare in Italia*, in *Studi senesi*, 1879, 258; L. Mortara, *Statuto, Corona e Parlamento*, in *La riforma sociale*, VII, 1897, 175 ss.; P. Chimienti, *Il Capo dello Stato e il Gabinetto*, Roma, 1898; V. Arangio Ruiz, *Storia costituzionale del Regno d'Italia*, Napoli, 1986, 533.

³⁵ Sulla differenza sviluppatasi in dottrina sul monismo e sul dualismo parlamentare, cfr. A. Lucarelli, *Potere regolamentare*, cit., 18 – 37. In particolare, il dualismo parlamentare, caratterizzato dal rapporto dialettico tra tradizione monarchica ed investitura elettiva, consentì all'istituto del regolamento – già conosciuto all'epoca dello Stato assoluto – di assumere autonomo rilievo, quale articolazione dinamica instauratasi tra fonti legislative e fonti regolamentari. L'introduzione del principio della separazione dei poteri e del criterio di competenza coeva allo Stato di diritto costituì, infatti, una novità sostanziale rispetto alle epoche precedenti, in cui il collegamento fra emanazione della legge ed esecuzione della stessa avveniva in considerazione dell'unicità del comando dell'autorità. Il contrapporsi dei nascenti organi rappresentativi ai Governi legati alle dinastie regnanti, proprio nel moderno Stato liberale, si tradusse, infatti, nel dualismo degli atti rispettivamente compiuti; si trasfuse, altresì, nel costante impegno dei Parlamenti intesi a circoscrivere la potestà di ordinanza del monarca, fino a poco tempo prima illimitata, che i Governi tendevano, di contro, a mantenere quanto più ampia possibile; inoltre, sulla continuità dello Statuto albertino nella Costituzione repubblicana, cfr. C. Ghisalberti, *Storia costituzionale d'Italia*, cit., 416 ss.; C. Mortati, *Le forme di governo*, Padova, 1975, 445.

³⁶ Sulla discussione in Assemblea costituente sulla forma di governo, cfr. *Ivi*, 419 ss.; A. Lucarelli, *Modelli liberali alla Costituzione nel pensiero di Vittorio Emanuele Orlando: la conciliazione tra Rechtsstaat e forma di governo parlamentare*, in *Diritto e cultura*, 1997, 519 ss.

³⁷ Cfr. in tal senso P. Biscaretti di Ruffia, (voce) *Governo*, in *Norissimo Digesto Italiano*, VII, 1957, 1169, secondo cui: «Dopo la seconda guerra mondiale i costituenti europei non ritenero di poter abbandonare gli schemi della forma parlamentare: ma ricorsero a formule di razionalizzazione più complesse delle precedenti, mirando ad eliminare quel costante antagonismo fra l'esecutivo ed il legislativo (che aveva portato a risultati così disastrosi nel primo dopoguerra), attraverso lo smembramento e la moltiplicazione dei centri di forza politica, elementi motori del delicato meccanismo. E così, accanto ad un esecutivo, suddiviso più nettamente in un Capo dello Stato ed in un Gabinetto, si pose non soltanto il Parlamento, ma assai sovente anche lo stesso corpo elettorale (chiamato, se necessario, ad agire direttamente coll'iniziativa popolare delle leggi e col referendum): dando luogo ad una concezione, non più dualista né monista del meccanismo parlamentare, bensì pluralista».

³⁸ Per quanto concerne il passaggio alla forma di governo parlamentare razionalizzata del Secondo dopoguerra, cfr. L. Ronchetti, *Il parlamentarismo e la democrazia a distanza di oltre un secolo dalla lezione di Tomaso Perassi*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2017, 22, in cui l'A. ritiene che «Le riflessioni del giovane Perassi, difatti risuonano nei dibattiti in Assemblea costituente. Quel che in queste pagine si intende valorizzare, dunque, sono le ricadute specifiche in Costituzione di tre questioni che proprio in questo libro Perassi mette in connessione: rappresentanza e forma di governo, sistema delle autonomie e democrazia 'diretta', come egli la definiva, con particolare riferimento al referendum». A tal proposito, cfr. T. Perassi, *Le attuali istituzioni e la bancarotta del parlamentarismo*, Pavia, 1907, ristampato con il titolo *Il parlamentarismo e la democrazia*, Roma, 1946.

risponderebbero alle condizioni della società italiana, si pronuncia per l'adozione del sistema parlamentare da disciplinarsi, tuttavia, con dispositivi costituzionali idonei a tutelare le esigenze di stabilità dell'azione di Governo e ad evitare le degenerazioni del parlamentarismo»³⁹.

In effetti una corretta analisi del problema della stabilità del governo parlamentare, analizzato anche dal recente disegno di legge costituzionale sul premierato, presuppone l'esame degli elementi necessari per la qualificazione di un governo come governo parlamentare, vale a dire l'individuazione dell'essenza stessa della forma parlamentare di governo⁴⁰.

Sappiamo che il nucleo essenziale della vicenda è costituito da un rapporto interorganico tra assemblea parlamentare e governo. Quando il rapporto si instaura, esso determina la derivazione politica dei poteri governativi dal Parlamento. È questa la fonte politica del flusso dei poteri esercitati dal governo, che si pone come termine di ricezione di detti poteri fino a che il rapporto sussiste.

Lo strumento tecnico che definisce il rapporto è la fiducia: essa svolge un ruolo instaurativo e conservativo del rapporto stesso⁴¹.

La fiducia è espressa dal Parlamento; essa può essere revocata in ogni momento e ciò provoca la risoluzione del rapporto ed il conseguente arresto del flusso di poteri che derivano al governo stesso⁴².

La relazione fiduciaria, quindi, costituisce la condizione minima per la qualificazione del governo parlamentare, la cui essenza sta tutta nella «derivazione politica dei poteri governativi dal Parlamento»⁴³.

Con questa espressione si vuole intendere che i poteri del Governo sono condizionati dal potere decisionale della maggioranza parlamentare; tale potere è autonomo e reale perché rappresenta il potere di una maggioranza che poggia su un sistema di partiti. Ma il tema principale, in ogni caso, è quello di tenere saldo, anche con sistemi elettorali adeguati, il rapporto tra Governo e maggioranza parlamentare.

La nascita e lo sviluppo delle formazioni politiche di massa⁴⁴, infatti, provocano un radicale cambiamento delle componenti del Parlamento; esso si trasforma da collegi di notabili quale era, in un Parlamento di partiti, i quali rappresentano, in ultima analisi, i centri che condizionano l'investitura e la permanenza della derivazione politica dei poteri del governo. Non si deve, però, credere che nella dimensione parlamentare si dissolva ogni possibilità di

³⁹ Seduta del 4 settembre 1946, in Atti Ass. Cost., II; nel dibattito costituente, le altre proposte erano di Calamandrei, relativamente al presidencialismo, e di Tosato, relativamente al cancellierato. Sulla posizione di Calamandrei, cfr. A. Lucarelli, *Teorie del presidencialismo. Fondamento e modelli*, Padova, 2000, 399 ss. e F. Clementi, *Il Presidente del Consiglio dei Ministri. Mediatore o decisore?*, Bologna, 2023, 59 – 68; sulla posizione di Tosato cfr. M. Galizia (a cura di), *Egidio Tosato costituzionalista e costituente*, Milano, 2010; sulle radici delle disfunzioni del parlamentarismo in Italia, cfr. L. Di Majo, *Il premierato elettivo: un disegno in chiaroscuro*, in *Forum di Quaderni Costituzionali Rassegna*, 1, 2024, 7 ss.

⁴⁰ Sull'individuazione dell'essenza della forma parlamentare e sulla visione di Vittorio Emanuele Orlando, cfr. A. Lucarelli, *Modelli liberali alla Costituente*, cit., 505 – 518. In realtà, la riconduzione dell'idea di stabilità a quella della forma di governo parlamentare è alquanto discutibile per due motivi: il primo è che, almeno astrattamente, la forma di governo parlamentare è più orientata verso esigenze di rappresentatività dei sistemi democratici; il secondo motivo è dato dal fatto che, in generale, i modelli – in questo caso le forme di governo – non possono essere valutate astrattamente, ma sempre e, comunque, in relazione al contesto ordinamentale e alle soluzioni di equilibrio tra poteri che, soprattutto, le costituzioni razionalizzate del secondo dopoguerra hanno elaborato.

⁴¹ Sull'istituto della fiducia, cfr. A. Predieri, *Lineamenti della posizione costituzionale del Presidente del Consiglio dei ministri*, Ristampa inalterata con prefazione di G. Morbidelli e introduzione di A. Barbera, Milano, 2023, 138 ss.

⁴² *Ivi*.

⁴³ G. Ferrara, *Il governo di coalizione*, Milano, 1973, 64.

⁴⁴ Cfr. F. Lanchester, *La rappresentanza nello Stato di massa tra partiti e plebiscito: il percorso di Vincenzo Zangara*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 3, 2018, 10 ss.; P. Ridola, (voce) *Partiti politici*, in *Encyclopédia del diritto*, 66.

autonomia del governo. Esistono, infatti, una serie di istituti che permettono all'organo del governo di salvaguardare efficacemente la propria autonomia. Essi sono strumenti formali (come la questione della fiducia o le dimissioni⁴⁵), mezzi di manovra per la pressione sugli orientamenti della legislazione e mezzi strettamente politici, come l'influenza che esercitano i *leaders* di partito che ricoprono cariche di governo⁴⁶, oppure anche l'uso del decreto legge e delegato e dei regolamenti governativi.

La fiducia, in questo quadro, riveste una funzione centrale e insostituibile, perché è con essa che si tutela la posizione autonoma del governo come organo costituzionale, dal momento che la nomina di questo non è direttamente riferibile alla decisione parlamentare⁴⁷.

Attraverso il meccanismo della fiducia, inoltre, è possibile la soluzione del rapporto senza atti formali di revoca⁴⁸.

Lo schema generale delineato attribuisce al Capo dello Stato poteri non influenti sul piano della determinazione dell'indirizzo politico che il governo dovrà seguire⁴⁹.

Quest'ultimo svolge, nella forma di governo parlamentare monista, un ruolo compartecipativo, perché è titolare di una funzione di predisposizione degli strumenti necessari per l'instaurazione del rapporto di fiducia.

È in relazione allo schema appena descritto che andrebbe, pertanto, analizzato il problema della stabilità del governo parlamentare, che è alla base delle criticità sollevate dal disegno di legge Meloni-Casellati⁵⁰.

Lo schema si arricchisce, però, nelle sue concretizzazioni storiche, di una serie di variabili alcune delle quali derivano da scelte di politica costituzionale e realizzano una serie di istituti cosiddetti «naturali» rispetto alle forme di governo parlamentare: scioglimento del Parlamento, struttura più o meno collegiale, più o meno monocratico dell'esecutivo, etc.

D'altra parte abbiamo già avuto modo di accennare all'influenza che il dato partitico, l'altra variabile, cioè, dello schema, esercita sulle forme di governo. Non si può prescindere dall'inquadrare giuridicamente il fenomeno «partito»⁵¹ e la sua influenza sugli organi costituzionali, anzi si può affermare che ogni forma di governo include, oggi, un contesto partitico che lo qualifica almeno in parte, tanto dal punto di vista strutturale che da quello funzionale⁵². Infatti, molti problemi della crisi della forma di governo parlamentare sono riconducibili proprio alla crisi dei partiti politici e dei sindacati, che scaricano, quindi, tutte le tensioni sociali sulle istituzioni.

In ogni caso, occorre evidenziare l'esistenza di più «forme» di governo parlamentare⁵³,

⁴⁵ Cfr. A. Lucarelli, *Potere regolamentare*, cit., 169 ss.

⁴⁶ Per quanto riguarda l'equilibrio tra gli organi, cfr. *Ivi*, 207 ss. e 238 ss.; sulla scissione tra metodo giuridico e politico, cfr. *Ivi*, 245 ss.

⁴⁷ Cfr. A. Predieri, *Lineamenti*, cit., 143 ss.

⁴⁸ *Ivi*, 146.

⁴⁹ Cfr. G. Guarino, *Il Presidente della Repubblica italiana. Note preliminari*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 3, 1951, 948 – 949 e 994 – 995; G. Cuomo, *I poteri del Presidente della Repubblica nella risoluzione della crisi di governo*, Napoli, 1982, 51; E. Furno, *Il Presidente della Repubblica al tempo delle crisi*, Napoli, 2021, 89 ss.; per quanto riguarda il rapporto tra indirizzo politico economico e forma di governo cfr. F. Salmoni, *Indirizzo politico economico e forma di governo*, in *Riv. AIC*, 1, 2024.

⁵⁰ Cfr. d.d.l. cost. n. 935/23, cit., 3 ss.

⁵¹ Cfr. C. Mortati, Intervento in *Indagine sul partito politico*, a cura dell'ISLE, Milano, 1970, III, 945; *Id.*, *Le persone, lo Stato e le comunità intermedie*, Torino, 1963; F. Lanchester, *Dal "grande partito" al "piccolo", rispettabile e regolato*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2, 2014.

⁵² Sul formante partitico nella forma di governo, cfr. S. Staiano, *Trasformazioni dei partiti e forma di governo*, in *Federalismi.it*, 19, 2015.

⁵³ Sulle diverse forme di governo parlamentare, cfr. L. Pegoraro, A. Rinella, *Sistemi costituzionali*, Torino, 2020, 280 ss., che evidenzia, in particolare, il parlamentarismo inglese ed il cancellierato tedesco; sulla forma di

sottolineando come tra queste possa figurare – secondo una parte della dottrina⁵⁴ – anche il modello del premierato, la cui unica esperienza che conosciamo – sicuramente fallimentare – è quella israeliana esistente tra il 1992 ed il 2003, introdotta per stabilizzare il governo, ma che produsse effetti opposti, a causa della mancanza di un sistema elettorale in grado di agevolare maggioranze omogenee che sostenessero il proprio l'Esecutivo⁵⁵.

7. Il progetto Meloni-Casellati. Abbiamo già accennato come l'ordine del giorno Perassi abbia stabilito che «l'adozione del sistema parlamentare» doveva essere disciplinato «con dispositivi costituzionali idonei a tutelare le esigenze di stabilità dell'azione di Governo e ad evitare le degenerazioni del parlamentarismo»⁵⁶, ma, nei fatti, tale previsione è stata disattesa⁵⁷.

La Parte Seconda della Costituzione, quella cioè sull'ordinamento della Repubblica, è rimasta sostanzialmente invariata dal 1948 ad oggi, ad eccezione di alcune modifiche apportate nel tempo, di cui la più importante risulta essere quella del Titolo V, così come è rimasta immutata l'impalcatura normativa che sorregge e innerva la nostra forma di governo parlamentare.

Come sostiene il costituzionalista americano Bruce Ackerman, modificare una costituzione non è una operazione semplice in assenza di rivoluzioni o di guerre civili, in quanto manca l'impulso proprio di una fase supercostituzionale⁵⁸.

Tuttavia, con il citato disegno di legge costituzionale Meloni-Casellati, del novembre scorso⁵⁹, seguito, negli ultimi mesi da successivi ed importanti emendamenti, si sta tentando di modificare proprio la Parte Seconda della nostra Costituzione, prevedendo «l'elezione diretta del Presidente del Consiglio dei Ministri, il rafforzamento della stabilità del Governo e l'abolizione della nomina dei senatori a vita da parte del Presidente della Repubblica»⁶⁰.

Come sostiene la relazione di accompagnamento al disegno di legge costituzionale in parola⁶¹, l'importanza e la necessità di una tale riforma è sollecitata da una lampante situazione di

governo parlamentare austriaca cfr. U. Haider-Quercia, *La forma di governo della grande coalizione. Il modello parlamentare austriaco tra incompletezza e trasformazione*, Milano, 2019, 103 ss.

⁵⁴ A. Poggi, *Le "virtù" del premierato. Sistema politico e forma di governo in Italia*, Torino, 107 ss.; G. De Vergottini, *Diritto costituzionale*, Padova, 2006, 97 – 98; S. Bonfiglio, *La scelta del Premier nei sistemi parlamentari*, Torino, 2023, Premessa, XIII; M. Frau, *L'attualità del parlamentarismo razionalizzato*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 3, 2016, 13 ss.

⁵⁵ Cfr. E. Ottolenghi, *Sopravvivere senza governare: l'elezione diretta del Primo ministro in Israele*, in *Rivista italiana di scienza politica*, XXXII, 2, agosto 2002.

⁵⁶ Seduta del 4 settembre 1946, in Atti Ass. Cost., II, cit.

⁵⁷ Cfr. S. Staiano, *Trasformazione dei partiti e forma di governo*, cit., 7; cfr. anche L. Ronchetti, *Il parlamentarismo e la democrazia*, cit., 50 ss.

⁵⁸ B. Ackerman, *Revolutionary constitutions. Charismatic leadership and the rule of law*, Harward University Press, 2019, *passim*.

⁵⁹ A tal proposito cfr. l'interessante editoriale di A. Lucarelli, *La tirannia della maggioranza parlamentare: forma di governo e irrazionalità diffuse nel disegno di legge costituzionale sull'elezione diretta del Presidente del Consiglio dei ministri*, in *Forum – Elezione diretta del Presidente del Consiglio dei Ministri*, in *Diritto pubblico europeo Rassegna online*, 2, 2023, seguito dai contributi di G. Azzariti, M. Calamo Specchia, M. Della Morte, C. De Fiores, T.E. Frosini, F. Lanchester, L. Longhi, D. Mone, O. Roselli, F. Pastore, F. Politi, A. Ruggeri, M. Ruotolo, F. Zammartino; ma anche F. Fabrizzi, G. Piccirilli, F. Micari, F. Severa (a cura di), *Un nuovo Osservatorio per un nuovo tentativo di riforma costituzionale*, in *Federalismi.it*, Paper aggiornato al 9 ottobre 2024.

⁶⁰ Oggetto del d.d.l. cost.n. 935/23, recante le «modifiche degli articoli 59, 88, 92 e 94 della Costituzione», cfr. A. Poggi, *Le virtù del premierato*, cit., 107 ss.; tra coloro che hanno espresso parere favorevole alla riforma cfr. T. E. Frosini, *Il premierato e i suoi nemici*, in *Forum*, cit., XVII – XX, e, con qualche miglioramento, L. Longhi, *La riforma Meloni tra luci, ombre e margini di miglioramento*, *Ivi*, XII – XVI; sull'abolizione della nomina dei senatori a vita, di segno contrario allo spirito della riforma, cfr. E. Furno, *Il tramonto dei senatori a vita nel d.d.l. costituzionale sull'elezione diretta del premier*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 1, 2024.

⁶¹ D.d.l. costi. n. 935/23, cit., 3 ss.

decadenza istituzionale che, nel tempo, ha prodotto molteplici problematiche: basti pensare alla mancanza di stabilità dei governi⁶², al trasformismo parlamentare, per non parlare della disaffezione dei cittadini nei confronti della politica⁶³.

Il disegno di legge costituzionale in argomento intende risolvere queste problematiche ritenendo di superare la centralità del Parlamento attraverso la valorizzazione dei ruoli e delle funzioni del Governo, da realizzare, in primo luogo, con l'introduzione dell'elezione diretta del Presidente del Consiglio da parte del corpo elettorale. In poche parole, un Governo che non sia più solo «Esecutivo» ma a cui verrebbero riconosciuti autonomia ed indipendenza, tale da permettere di adottare – solo apparentemente - scelte e decisioni autonome e, al tempo stesso, responsabili nei confronti dei cittadini che lo hanno legittimato⁶⁴, ma violando e riducendo, di fatto, il principio di rappresentanza e la centralità del Parlamento, prerogative fondamentali della Repubblica italiana. Alla luce di ciò, riducendo la centralità del Parlamento, sede della democrazia, il progetto di riforma costituzionale *de quo* risulta essere incompatibile con il nostro modello costituzionale e, in particolare, con i principi della forma di Stato italiana⁶⁵.

La questione è, sicuramente, complessa e le criticità originate dal parlamentarismo provengono da lontano, come rappresentato precedentemente.

Il parlamentarismo dello Stato liberale, infatti, era giustificato dalla circostanza che la società dell'epoca era monoclasse e, quindi, omogenea, e la Camera rappresentava un corpo

⁶² Per quanto concerne i diversi significati del concetto di stabilità, cfr. G. Azzariti, *Appunto per l'audizione innanzi alla I Commissione – affari costituzionali del Senato della Repubblica del 5 dicembre 2023 sull'elezione diretta del Presidente del Consiglio dei Ministri (DDL NN. 935 E 830)*, in *Forum*, cit., XCV – XCVI.

⁶³ Cfr. A. Lucarelli, *Premierato e riforme costituzionali: il mito della governabilità*, in *Riv. AIC*, 4, 2023, 316, in cui l'A. confuta la necessità del rafforzamento del Presidente del Consiglio al fine di raggiungere l'obiettivo della governabilità, ritenendo che «all'elezione diretta del presidente del consiglio, non si associa né il rafforzamento dell'esecutivo, né la sua stabilità. Si rafforza la maggioranza parlamentare, questa sì, stabile ed in grado in qualsiasi momento di condizionare il funzionamento delle istituzioni, senza che gli organi di controllo e garanzia, men che mai l'opposizione, visto il prefigurato sistema elettorale, possano esercitare un reale bilanciamento. Se i riformatori intendevano questo per rafforzamento della stabilità di governo, l'obiettivo è raggiunto, ma io resto con la difficoltà di classificare tale forma di governo, se non come espressione della tirannia della maggioranza»; cfr. anche F. Lanchester, *Il disegno di legge A.S.N. 935/23*, in *Forum*, cit., LXXVII – LXXXIV.

⁶⁴ Il d.d.l. cost. in questione tenderebbe alla risoluzione della problematica della stabilità della struttura governativa a cui sembrerebbe corrispondere la possibilità di attuare un indirizzo politico di lungo periodo con conseguenti riforme organiche; in secondo luogo pone il problema del superamento del trasformismo che si verifica all'interno del Parlamento, fenomeno che indebolisce la decisione sul voto elettorale rispetto all'investitura di maggioranza e che comporta un evidente astensionismo e la disaffezione nei confronti della stessa politica. La proposta in parola, originariamente, ma poi modificata da alcuni emendamenti, verteva su cinque punti fondamentali:

- a) introduzione dell'elezione a suffragio universale diretta del Presidente del Consiglio, da svolgersi contestualmente alle elezioni delle Camere. Il Presidente del Consiglio deve essere necessariamente un parlamentare, eletto all'interno della Camera nella quale si è candidato;
- b) stabilità dell'incarico del Presidente del Consiglio, assicurata attraverso una durata quinquennale;
- c) continuità del mandato elettorale garantita da una clausola definita «anti-ribaltone»: il Presidente del Consiglio dei Ministri in carica può essere sostituito solo da un parlamentare di maggioranza e solo con lo scopo di proseguire nell'attuazione dello stesso programma di governo. La rottura definitiva del patto di governo comporterebbe lo scioglimento delle Camere ed il ritorno alle elezioni;
- d) il problema della governabilità e della rappresentatività verrebbe risolto attraverso la previsione di una riserva di legge la quale dovrebbe stabilire un sistema elettorale, tale da assicurare al partito o ai partiti collegati al Presidente del Consiglio la maggioranza dei seggi parlamentari «in modo che un premio, assegnato su base nazionale, garantisca il 55% dei seggi in ciascuna delle due Camere»;
- e) previsione dell'eliminazione della categoria dei senatori a vita.

⁶⁵ Per D. Mone, *Il DDL costituzionale sull'elezione diretta del Presidente del Consiglio e la razionalizzazione del rapporto di fiducia: una riforma incoerente*, in *Forum*, cit., VI – XI, si tratta di una riforma contraddittoria.

elettorale formato essenzialmente dal 2% della popolazione. Successivamente, in Assemblea Costituente, fu scelta una forma di governo parlamentare razionalizzata perché si temeva la formazione di un Governo forte, non mero esecutivo dell'organo legislativo, memori proprio del ventennio precedente.

Il parlamentarismo, quindi, nasce liberale e non da un'angolatura democratica⁶⁶. In ogni caso va evidenziato che, differentemente da quello dello Stato liberale, la società del secondo dopoguerra è pluriclasse ed è suddivisa in gruppi e classi con interessi e pensieri diversi, che, tuttavia, hanno prodotto la degenerazione del parlamentarismo⁶⁷. Autorevole dottrina del Novecento⁶⁸ aveva già evidenziato le origini delle degenerazioni del parlamentarismo, evidenziando proprio la perdita di fondamento delle discussioni parlamentari, tema che risulta essere, oggi, di grande attualità.

Sebbene le ragioni della degenerazione del parlamentarismo siano ravvisabili, come già detto, nella crisi dei partiti politici e nelle erronee leggi elettorali, la riforma Meloni-Casellati vuole superare le problematiche descritte sostenendo di voler super-razionalizzare la forma di governo parlamentare: a tal proposito, prevede sempre l'istituto della fiducia di cui all'art. 94 della Costituzione per cui il Parlamento può far cessare l'attività del Governo in qualsiasi momento⁶⁹. In realtà, riducendo la centralità del Parlamento nel contesto costituzionale italiano, tale riforma sembrerebbe proprio cancellare la forma di governo parlamentare⁷⁰, attraverso la configurazione di un modello che sembra valorizzare proprio «la tirannia della maggioranza parlamentare»⁷¹.

Inoltre, a seguito di un emendamento, con lo scopo di realizzare un'elezione più condivisa, viene rafforzato anche il ruolo del Presidente della Repubblica, il quale sarebbe eletto con la maggioranza assoluta dopo il sesto scrutinio⁷².

Di fondamentale importanza è anche la previsione dell'eliminazione della controfirma ministeriale per alcuni atti presidenziali⁷³ - solo apparentemente superflua -: basti pensare alla nomina del Presidente del Consiglio dei ministri – che diventa atto dovuto con l'elezione diretta da parte dei cittadini -, così come sono dovuti il decreto d'indizione delle elezioni e dei referendum, rendendo, quest'ultimo istituto, tra l'altro, di più agevole utilizzo; mentre rientrano tra gli atti personali – sempre non più soggetti alla controfirma – la nomina dei giudici della Corte costituzionale, la concessione della grazia⁷⁴ e la commutazione delle pene,

⁶⁶ Cfr. A. Carrino, *Nuova Repubblica. Quale "Presidenzialismo" per l'Italia?*, Modena, 2023, 48.

⁶⁷ *Ivi*, 52 ss.

⁶⁸ Cfr. C. Schmitt, *La condizione storico-spirituale dell'odierno parlamentarismo*, (a cura di) G. Stella, Torino, 2021, 45 ss.; H. Kelsen, *Il problema del parlamentarismo*, tr. it., in Id., *La democrazia*, Bologna, 2010.

⁶⁹ Cfr. art. 4 del testo di riforma costituzionale; per F. Zammartino, *Il progetto di revisione costituzionale del governo Meloni: cambiare tutto per non cambiare niente*, in *Forum*, cit., LXXIII, «la previsione che il rapporto di fiducia rimanga esercitato collettivamente dai due rami del Parlamento (art. 94, c. 2, Cost.), non solo appare difficilmente compatibile con la regola dell'eccezione diretta del Premier, ma sembra inficiare gli effetti stessi della dinamica maggioritaria cui s'ispira la realizzazione del premierato»; in quest'ultimo senso anche O. Roselli, *Riforme costituzionali. La preliminare questione della strategia riformatrice*, *Ivi*, XCIX – CI.

⁷⁰ Per F. Pastore, *Stravolgimento della forma di governo parlamentare italiana nel DDL costituzionale, A.S. N. 935 della XIX legislatura: la proposta di concentrazione del potere nelle mani del Capo presentata sotto le mentite spoglie di un "premierato"*, in *Forum*, cit., XXXVI – XLVII, si tratterebbe di un vero e proprio sconvolgimento della nostra forma di governo.

⁷¹ Cfr. A. Lucarelli, *La tirannia della maggioranza parlamentare*, cit., I – V; *Id.*, *Premierato e riforme costituzionali*, cit., 316.

⁷² Emendamento 02.1 dei senn. Enrico Borghi e Musolino, approvato nella 2° seduta pomeridiana del 6 marzo 2024.

⁷³ Emendamento 2.0.1 (testo 3) del sen. Pera, approvato nella seduta antimeridiana del 14 marzo 2024.

⁷⁴ La concessione della grazia è prevista come atto personale del Presidente della Repubblica da Corte cost., sent.n. 200/2006

i messaggi alle Camere ed il rinvio delle leggi. Ma, in realtà, solo apparentemente l'eliminazione della controfirma ministeriale potrebbe agevolare la dialettica istituzionale oltre che snellire le procedure⁷⁵.

Inoltre, le critiche mosse da una parte della dottrina sull'elezione diretta del Presidente del Consiglio senza limiti di mandato⁷⁶, verrebbero superate da un emendamento⁷⁷ il quale prevede che «Il Presidente del Consiglio è eletto a suffragio universale e diretto per cinque anni, per non più di due legislature consecutive, elevate a tre qualora nelle precedenti abbia ricoperto l'incarico per un periodo inferiore a sette anni e sei mesi». In realtà, all'elezione diretta del Presidente del Consiglio dovrebbe seguire anche un cambiamento significativo delle sue funzioni, cosa che questa riforma, attualmente, non prevede. Alla luce di ciò, sarebbe necessario, forse, prevedere anche la modifica delle prerogative del Presidente del Consiglio. Ma la conseguenza più importante che metterebbe in atto la riforma, come già detto, è proprio l'isolamento del Parlamento⁷⁸.

Particolarmente interessante sarebbe esaminare anche la realizzazione del rafforzamento dell'Esecutivo mediante il potere regolamentare con particolare attenzione agli strumenti dei regolamenti indipendenti e delegati⁷⁹.

Altro punto fondamentale della riforma è la costituzionalizzazione del sistema elettorale⁸⁰.

⁷⁵ In realtà, la controfirma ministeriale, lungi dall'essere un semplice retaggio dell'irresponsabilità del sovrano, svolge, di fatto, un compito importante nell'ancorare il Presidente della Repubblica a quel ruolo di garanzia e di terzietà che lo pone a riparo dalla contesa politica.

⁷⁶ Cfr. M. Ainis, *Capocrazia. Se il presidenzialismo ci manderà all'inferno*, Milano, 2024, 66 ss.

⁷⁷ Emendamento 3.2000 del Governo, approvato nella seduta pomeridiana del 2 aprile 2024, nel testo risultante dall'approvazione del subemendamento 3.2000/444 dei senn. Durnwalder e aal., quest'ultimo approvato all'unanimità nella 2^a seduta antimeridiana del 27 marzo 2024.

⁷⁸ Per M. Della Morte, *Uno vale tutti. Considerazioni critiche (a prima lettura) sul D.D.L. premierato*, in *Forum*, cit., XXX – XXXVI, «da prima impressione che si ricava dalla lettura del testo è di forte preoccupazione per le sorti della democrazia parlamentare»; cfr. anche A. Ruggieri, *Il premierato secondo il disegno Meloni: una riforma che non ha né capo né coda e che fa correre non lievi rischi*, *Ivi*, LXI – LXX.

⁷⁹ Cfr. A. Lucarelli, *Potere regolamentare*, cit., 44 ss. Si ritiene, infatti, che il potere regolamentare, espressione di discrezionalità amministrativa, dovesse, comunque, fondarsi su di un'autorizzazione espressa o tacita, generale o speciale, fondata sulla legge, sulla costituzione o sulla consuetudine. Ne consegue la qualificazione di tutti i regolamenti, compresi quelli esecutivi, come delegati, in quanto emanati in virtù di una clausola di delegazione, attributiva di una certa sfera di discrezionalità a favore degli organi dell'apparato esecutivo. La teoria della discrezionalità rinvie la propria matrice nella elaborazione scientifica connessa alla natura autoritaria della monarchia limitata, ma i suoi tratti identificativi assumono colorazioni nuove nella cornice del regime parlamentare, al cui interno il regolamento non è più qualificabile quale espressione di un potere originario e residuale del governo, né quale strumento diretto a rafforzare la sfera di incidenza del potere esecutivo (tendendo, al contrario, a limitare tale sfera). La progressiva evoluzione del processo ideologico che, verso la fine del XIX secolo condusse al riconoscimento sempre più netto della sovranità popolare e del conseguente primato della legge, determinò, però, il prevalere di un secondo orientamento dottrinale, tendente a configurare il regolamento quale atto normativo. In quanto idoneo ad introdurre nuove limitazioni al libero esercizio dei diritti dei cittadini, il regolamento viene distinto dagli atti amministrativi generali, derivanti dal potere discrezionale della pubblica amministrazione. Venuta meno la connessione tra discrezionalità e potere regolamentare, ne consegue il corollario secondo cui l'attribuzione all'esecutivo di una competenza normativa riveste carattere eccezionale e deve, quindi, necessariamente fondarsi su di una esplicita legittimazione legislativa. I regolamenti indipendenti, invece, si caratterizzano per la mancata individuazione di una specifica fonte legitimante. Da qui le denunce di incostituzionalità mosse e variamente motivate da una parte della dottrina e alle quali si contrappongono ricostruzioni che ridimensionano la portata del problema o individuano gli spazi idonei a valorizzarne la compatibilità con l'attuale forma di governo parlamentare.

⁸⁰ Cfr. M. Ruotolo, *Tra premierato e possibile jackpot system. L'idea di democrazia sottesa alla proposta di riforma costituzionale*, in *Forum*, cit., XXI – XXV; C. De Fiores, *La retorica del Capo alla prova della blindatura del sistema elettorale*, *Ivi*, XXVI – XXIX; F. Politi, *Uno pseudo-premierato che nasconde la costituzionalizzazione di un sistema elettorale iper-maggioritario*, *Ivi*, LXXXV – LXXXIX; per un approfondimento sul sistema elettorale, cfr. F. Lanchester,

Infatti, con un ulteriore importante emendamento, è stata prevista la disciplina, con rinvio alla legge ordinaria, del «sistema per l'elezione delle Camere e del Presidente del Consiglio» che assegna «un premio su base nazionale che garantisca una maggioranza dei seggi in ciascuna delle Camere alle liste e ai candidati collegati al Presidente del Consiglio, nel rispetto del principio di rappresentatività e di tutela delle minoranze linguistiche»⁸¹.

In ogni caso il sistema elettorale dovrebbe essere il vero punto nevralgico dell'intera riforma, tale da evitare le degenerazioni del premierato israeliano⁸², auspicando che la nuova legge ordinaria possa superare l'attuale *Rosatellum* attraverso la valorizzazione del rapporto fiduciario tra elettore ed eletto, il quale, ad avviso di chi scrive, non dovrebbe essere calato dall'alto dalle segreterie di partito, come avviene, invece, con l'attuale sistema. A tal proposito occorre ricordare anche che, per la legge elettorale, vi sono i vincoli imposti dalla Corte costituzionale relativamente al premio di maggioranza, al ballottaggio e all'eccessiva lunghezza delle liste bloccate⁸³.

8. Conclusioni. In conclusione, è necessario ricordare che il profilo del nostro ordinamento è stato delineato dalla Costituzione del 1948 mediante una Repubblica democratica parlamentare razionalizzata a base rappresentativa⁸⁴, imperniata sulla separazione dei poteri. Il ruolo centrale è assegnato al Parlamento, investito del potere legislativo e composto da due Camere, quella dei deputati ed il Senato della Repubblica, elette entrambe a suffragio universale maschile e femminile.

La centralità del Parlamento è stata rafforzata dai Costituenti proprio per la modalità di elezione del Presidente della Repubblica⁸⁵, cui compete la promulgazione delle leggi, la nomina del Presidente del Consiglio e dei Ministri - art. 92 Cost.⁸⁶ - ed il potere di sciogliere le Camere indicando nuove elezioni. I Costituenti, infatti, optarono per l'elezione del Presidente da parte del Parlamento riunito in seduta congiunta anziché per l'elezione diretta a suffragio universale da parte dei cittadini: una soluzione, quest'ultima, che avrebbe dato poteri troppo ampi al Presidente della Repubblica aprendo la strada ad una Repubblica presidenziale, giudicata pericolosa per il pieno sviluppo della democrazia⁸⁷.

Il ruolo fondamentale attribuito al Parlamento, e, quindi, ai partiti in esso rappresentati, appare chiaro anche nella subordinazione alle Camere del Governo; questo, incaricato delle funzioni esecutive ed amministrative, è espressione della maggioranza parlamentare, dovendone, inoltre, interpretare e realizzare l'indirizzo politico.

Tuttavia, gli interrogativi di questi ultimi periodi danno atto, sicuramente, che ci troviamo di fronte ad una crisi di sistema. Pertanto, sarebbe necessario intervenire su tali elementi di crisi piuttosto che cancellare l'attuale forma di governo parlamentare con una riforma che potrebbe risultare in contrasto sia con la Costituzione che con i principi supremi dell'ordinamento.

In questo modo si darebbe continuità alla forma di governo parlamentare prevista da Cavour,

Sistemi elettorali e forma di governo, Bologna, 1981; M. D'Addio, C. Ghisalberti, F. Lanchester, G. Negri, F. Perfetti, F. Sofia, L. Tentoni (a cura di), *Le grandi leggi elettorali italiane: 1848 – 1993*, Roma, 1994;

⁸¹ Emendamento 3.2000 del Governo, approvato nella seduta pomeridiana del 2 aprile 2024, cit.; cfr. M. Calamo Specchia, *E della Costituzione repubblicana, "Italiani! Voi cosa volete fare?"*. Noterelle a margine di una revisione costituzionale che nasconde molto più di quanto non dica, in *Forum*, cit., LIII, secondo cui, in tal modo, «Il Presidente del Consiglio, da dominus diventerebbe così ostaggio della sua stessa maggioranza».

⁸² E. Ottolenghi, *Sopravvivere senza governare*, cit., 257 ss.

⁸³ Sent. Corte cost. 13 gennaio 2014, n. 1.

⁸⁴ P. Biscaretti di Ruffia, (voce) *Governo*, cit., 1169.

⁸⁵ Cfr. E. Furno, *Il Presidente della Repubblica al tempo delle crisi*, cit., 10 ss.

⁸⁶ Sulla nomina dei Ministri cfr. *Ibidem*, 89 ss.

⁸⁷ Cfr. A. Lucarelli, *Teorie del presidenzialismo*, cit., 395 ss.

descritta ampiamente in questo lavoro.

Inoltre, abbiamo visto come, nel disegno di legge costituzionale Meloni-Casellati, i sintomi delle disfunzioni del parlamentarismo italiano siano stati individuati nella instabilità governativa, nell'inefficacia decisionale oltre che, ad avviso di chi scrive, nel procedimento legislativo alquanto disordinato. Quindi bisognerebbe procedere attraverso misure razionali su questi aspetti, iniziando proprio da una modifica di quest'ultimo.

Ma il problema non sta solo al vertice del sistema di governo, ma anche alla base, cioè per quanto riguarda la disciplina del sistema dei partiti⁸⁸. Questi, in un regime parlamentare, dovrebbero essere fortemente e socialmente radicati sul territorio, in grado di realizzare e, conseguentemente, di difendere la maggioranza all'interno del Parlamento. In mancanza di ciò, le istituzioni diventano inefficienti. Abbiamo assistito, infatti, negli ultimi decenni, ad una progressiva fase di destrutturazione partitica, favorita anche da sistemi elettorali che gratificano la divisione.

Quali potrebbero essere le soluzioni? Per migliorare il sistema istituzionale italiano⁸⁹, occorrerebbe, innanzitutto, disciplinare la riorganizzazione del sistema partitico attraverso un forte radicamento sul territorio, al fine di evitare la frammentazione con conseguente incentivazione della stabilità dell'assetto dei partiti. Un'altra soluzione plausibile potrebbe essere l'apporto di alcune modifiche sostanziali all'attuale disegno di legge costituzionale che indirizzi la forma di governo verso il cancellierato⁹⁰ con una legge elettorale con preferenza e a trazione maggioritaria.

Quindi, accanto alla riforma che prevede l'elezione diretta del Presidente del Consiglio, sarebbe necessario, da un lato, orientare, come detto prima, la forma di governo verso il cancellierato con una riforma del sistema elettorale che tenga conto del potenziamento del rapporto fiduciario tra elettori ed eletti che non premi, tra l'altro, le microformazioni politiche, e dall'altro una riforma del sistema partitico, che dovrebbe essere disciplinata da leggi ordinarie che garantiscano sia misure idonee per un minimo di democrazia all'interno delle organizzazioni partitiche sia finanziamenti pubblici che possano incentivare il radicamento sul territorio. Infine, sarebbe necessario intervenire anche sui regolamenti parlamentari, mediante lo snellimento delle procedure, per razionalizzare ancora di più il procedimento legislativo.

Ovviamente non esistono delle prescrizioni perfette e del tutto efficaci per risolvere i problemi istituzionali. In ogni caso la problematica andrebbe affrontata, innanzitutto, partendo dal basso, intervenendo, in particolar modo, sulle organizzazioni partitiche e sulle strutture politiche che stanno alla base delle istituzioni.

Le soluzioni prospettate, che sembrano poter avere la loro validità dal punto di vista teorico, devono, comunque, interfacciarsi con il contesto ed essere sistematizzate e, soprattutto, valutate nel medio e lungo periodo.

Abstract. Il disegno di legge costituzionale sul premierato ha avviato un interessante dibattito, per la verità mai sopito, sulla riforma della forma di governo italiana. Il presente contributo approfondisce, in relazione al contesto italiano, le torsioni del parlamentarismo, partendo dall'analisi di quest'ultimo nello Stato liberale italiano postunitario. In relazione a

⁸⁸ Cfr. G. Perticone, *Partito politico*, in *Norissimo Digesto Italiano*, XII, 1965, 519 ss.; cfr., inoltre, P. Ridola, (voce) *Partiti politici*, cit., 66; O. Massari, *Mortati e i partiti politici: una chiave di lettura politologica*, in F. Lanchester, *Costantino Mortati giurista calabrese*, Catanzaro, 1988, 358 ss.

⁸⁹ Cfr. A. Lucarelli, *Teorie del presidenzialismo*, cit., 408 ss.

⁹⁰ Sul cancellierato cfr. L. Pegoraro, A. Rinella, *Sistemi costituzionali*, cit., 284 – 285; C. Mortati, *Lezioni sulla forma di governo*, Padova, 1973, 292 ss.; S. Ceccanti, *La forma di governo parlamentare in trasformazione*, Bologna, 1997, 100 ss.

ciò, si sono cercati di individuare non solo le discontinuità e le complessità storiche della questione, quanto, soprattutto, la compatibilità del disegno di riforma con il principio della rappresentanza e dei valori della nostra attuale forma di Stato.

Abstract. The constitutional bill on the premiership has started an interesting debate, which in truth has never subsided, on the reform of the Italian form of government. This contribution delves into the twists and turns of parliamentarism in relation to the Italian context, starting from the analysis of the post-unification Italian liberal state. In relation to this, the paper seeks to identify not only the discontinuities and historical complexities of the issue, but, above all, the compatibility of the reform plan with the principle of representation and the values of our current form of State.

Parole chiave. Forma di governo – Premierato – Forma di Stato – Principi supremi – Parlamentarismo.

Key words. Form of government – Premiership – Form of State – Constitutional principles – Parliamentarism.

L'AMBIZIONE COSTITUZIONALE DELLA PROCEDURA DI REVISIONE DEI TRATTATI EUROPEI. IL RECENTE RICORSO ALL'ART. 48 TUE*

di Ilaria Roberti**

46

Sommario. 1. Premessa. – 2. Aspetti legati alla controversa natura costituzionale della procedura ordinaria. – 3. (*segue*) La recente e discutibile qualificazione dell'art. 48 Tue come decisione costituzionale. – 4. Il limite alla revisione dell'art. 48 Tue: rilievi critici. – 5. Procedura semplificata e contraddizioni costituzionali. – 6. Progetti di revisione totali e modifiche puntuale: qualche precisazione di metodo. – 7. Un *vulnus* alla «vocazione» costituzionale della procedura ordinaria: la modifica delle c.d. clausole passerella. – 8. L'assenza di proposte di modifica sul ruolo del Parlamento europeo nella procedura ordinaria. – 9 (*segue*) Quale «potere costituente» per il Parlamento europeo? – 10. Rilievi conclusivi.

1. Premessa. Le perduranti e molteplici questioni relative alla natura e alla legittimazione democratica dell'Unione europea sono state nuovamente oggetto di discussione nella scorsa Conferenza sul futuro dell'Europa¹. In tale occasione sono state elaborate numerose proposte di revisione dei Trattati europei riguardanti la struttura dell'Unione, la *governance* economica, la tutela dei diritti sociali, la gestione della migrazione, la disciplina della transizione digitale e dell'eco-sostenibilità e la previsione di una più diretta partecipazione dei cittadini all'interno di un progetto destinato alla costruzione di una nuova democrazia europea².

Nell'ambito di tali riunioni plenarie, questo ampio ed eterogeneo ripensamento dell'ordinamento europeo è stato più volte messo in connessione con l'attivazione della procedura di adesione all'UE da parte di alcuni Paesi dell'est europeo³. A tal fine, inoltre, anche il Governo francese e il Governo tedesco hanno nominato un Comitato di 12 esperti,

* Sottoposto a referaggio.

** Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale – Università del Molise.

¹ I lavori di tali riunioni plenarie sono iniziati nel maggio 2021 e si sono conclusi nel maggio 2022 e sono consultabili sul sito <https://www.consilium.europa.eu/it/policies/conference-on-the-future-of-europe/>.

² Le 49 proposte di modifica sono menzionate su <https://www.consilium.europa.eu/it/policies/conference-on-the-future-of-europe/>.

³ Come evidenziano G. Amato, *Rischi e opportunità dell'integrazione differenziata UE*, in www.archivio-affariinternazionali.it, 5 giugno 2021, 1 ss.; G. Bronzini, *Europa verso una riforma dei Trattati? Cominciare a discuterne*, in *Questione giustizia*, 20 maggio 2022, 1 ss.; B. Guastaferro, *Le conclusioni della Conferenza sul futuro dell'Europa e i suoi possibili esiti*, in www.eublog.eu, 1 giugno 2022, 1 ss.; M. Ferrera, *Europa le riforme necessarie (abbandonando l'unanimità)*, in *Il Corriere della sera*, 9 maggio 2022; A. Miglio, *Riforme e allargamento dell'Unione europea: verso un'integrazione differenziata?*, in *Centro Studi sul Federalismo*, Commento 273, 25 settembre 2023, 1 ss.; L. Montanari, *Il nuovo cantiere sulle riforme dei Trattati europei: quello che non ho trovato*, in *SIOI*, dicembre 2023, 2 ss.; A. Padoa Schioppa, *Il documento franco-tedesco sulle riforme dell'Unione europea*, *Centro Studi sul Federalismo*, ottobre 2023, 58, 2 ss.; A. Profeta, *Il progetto di riforma dei trattati europei: cambiare "tutto" affinché "nulla" cambi. Sailing on High Seas: Reforming and Enlarging the EU for the 21st Century*, in *Diritti comparati*, 23 novembre 2023, 1 ss.

allo scopo di definire un programma di modifiche delle norme istitutive. Infatti, il *Working Group on EU Institutional Reform, Paris-Berlin* ha elaborato il *Report «Sailing on hight seas: reforming and enlarging for the 21 century*⁴, che prospetta una vera e propria ricomposizione delle competenze nell'ambito della *governance* politica ed economica sovranazionale, prodromica all'ammissione di altri Stati membri⁵.

Sicché, in virtù di tali iniziative il Parlamento europeo ha recentemente attivato la procedura ordinaria di revisione dei Trattati, chiedendo al Consiglio europeo la convocazione della Convenzione per discutere dei seguenti emendamenti: l'instaurazione di un sistema bicamerale, un ricorso alla maggioranza qualificata in alcuni settori di competenza dell'Unione, il riconoscimento di un ruolo da co-legislatore del Parlamento europeo, mediante il diritto di iniziativa legislativa, la modifica delle norme sulla composizione della Commissione ed infine un rafforzamento degli istituti di partecipazione diretta dei cittadini europei⁶.

Tali proposte di riforma si prestano ad essere esaminate soprattutto perché, all'interno del *Report*, la procedura ordinaria è stata definita una «decisione costituzionale»⁷, ponendo così la questione se con tale espressione possa sottintendersi un accostamento ad una procedura di revisione costituzionale. Da tale ipotesi scaturiscono problemi che attengono non soltanto al contenuto delle riforme dell'Unione, ma anche al metodo relativo al recente ricorso all'art. 48 Tue. Tra l'altro, tale interrogativo pare accentuarsi laddove nel *Report* si discorre di decisione costituzionale e non di procedura di revisione costituzionale, impiegando per certi versi un'espressione ancor più ambigua.

Ebbene, le note seguenti prenderanno in esame il problema della natura giuridica della «decisione costituzionale» dell'art. 48 Tue. In particolare, si analizzerà la procedura di revisione dei Trattati europei alla luce delle possibili evoluzioni della sua vocazione costituzionale, risalente all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona. Inoltre, l'attenzione sarà posta sul rispetto degli aggravi procedurali previsti in tale *iter*, nonché sulla possibile coesistenza con la procedura semplificata e con le c.d. «clausole passerella». Quest'ultimi aspetti saranno esaminati tenendo presente le più recenti proposte di revisione del paragrafo 7 dell'art. 48 Tue.

Scopo del presente lavoro, pertanto, sarà quello di verificare se l'accostamento posto in essere dal *Report* possa rilanciare una prospettiva di costituzionalizzazione dei Trattati europei, oppure se sia un'altra «ambizione frustata»⁸ dalle riforme *in itinere*.

2. Aspetti legati alla controversa natura costituzionale della procedura ordinaria. Sin dall'elaborazione del progetto di Costituzione europea, l'art. 48 Tue rappresentò una delle questioni in cui più si misurarono le ambizioni di cambiamento della natura dei Trattati europei⁹.

Come noto, infatti, l'art. 48 Tue fu oggetto di discussione circa il suo possibile accostamento ad una procedura di revisione costituzionale. La ragione è da ricercarsi nella presenza di alcuni

⁴ Il *Report* è stato pubblicato il 18 settembre 2023 ed è consultabile su <https://institutdelors.eu/wp-content/uploads/2020/11/Paper-EU-reform.pdf>.

⁵ Cfr. <https://institutdelors.eu/wp-content/uploads/2020/11/Paper-EU-reform.pdf>.

⁶ Il testo della Risoluzione è consultabile su www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0427_IT.pdf.

⁷ Cfr. <https://institutdelors.eu/wp-content/uploads/2020/11/Paper-EU-reform.pdf>.

⁸ Riprendendo la nota espressione impiegata in occasione dell'adozione del Trattato di Lisbona da G. Ferrara, *La costituzione europea: un'ambizione frustata*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2004, 1 ss.

⁹ Così L. Gianniti, *Brevi note sui profili interni del procedimento di revisione dei Trattati europei*, in *Astridonline, Rassegna*, 22, 2010, 1.

aggravamenti procedurali che deponevano per tale assimilazione, come la previsione dell'organo della Convenzione, la decisione unanime richiesta per l'approvazione delle modifiche ed infine l'unanime ratifica delle revisioni delle norme istitutive da parte degli Stati membri¹⁰.

Invero, questo problema della natura costituzionale dell'art. 48 Tue fu condizionato dall'eterogeneo e pressocché sterminato dibattito sull'esistenza di una Costituzione europea, sviluppatosi pure dopo l'adozione del Trattato di Lisbona¹¹.

Da una parte, subito dopo la Convenzione di *Laeken*, alcuni studi misero in rilievo che l'«Europa è un terreno di sperimentazione»¹², o meglio, «un'avventura [...]. Ogni volta che sentiamo pronunciare la parola Europa non ci è subito chiaro se essa si riferisca alla realtà territoriale concreta e circoscritta che esiste entro i confini stabiliti meticolosamente tracciati da documenti legali e trattati politici non ancora revocati oppure all'essenza che fluttua liberamente [...] senza confini»¹³. Si interpretavano così le peculiarità dell'integrazione europea esaltando la sua unicità rispetto alle esperienze nazionali. In siffatta prospettiva «avere a che fare con un organismo che presenta delle caratteristiche differenti rispetto al diritto nazionale e che, di conseguenza, sfugge a qualsiasi tentativo di inquadramento, non deve necessariamente essere inteso in un'accezione negativa ma positiva, come un elogio della diversità rispetto alle altre esperienze pregresse»¹⁴. Pertanto, in virtù di tale singolarità, espressiva di una convergenza di popoli, di Stati e di interessi eterogenei, si affermava che l'Unione «non potesse che assumere una connotazione intrinsecamente precaria, ma in questo caso, la precarietà costituirebbe un fattore di sviluppo e non di regresso per l'Europa»¹⁵.

In quest'ultimo verso l'adozione del Trattato di Lisbona lasciò presagire la nascita di un

¹⁰ Rilevano tale aspetto M. Cartabia, *Revisione dei Trattati (diritto comunitario e dell'unione europea)*, in S. Cassese (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. V, Milano, 2006, 5198 ss.; T. E. Frosini, *La revisione dei Trattati europei: problemi e prospettive*, Intervento al Convegno annuale Aic sull'integrazione dei sistemi costituzionali europeo e nazionali, Catania, 14-15 ottobre 2005, consultabile sul sito www.associazionedeicostituzionalisti.it/old_sites/sito_AIC_20032010/materiali/convegni/aic200510/frosini.html, 1 ss.; L. Gianniti, *Brevi note sui profili interni del procedimento di revisione dei Trattati europei*, cit., 9 ss.

¹¹ Difatti, il dibattito sul tema è alquanto copioso, sia prima sia dopo l'adozione del Trattato di Lisbona. *Ex multis*: si veda G. Amato, *Il Trattato che istituisce la Costituzione dell'Unione europea*, in *Costituzionalismo.it*, 3, 2005, 1 ss.; G. Azzariti, *Il Trattato costituzionale europeo: un corpo senz'anima*, in *Quaderni costituzionali*, 2, 2005, 413 ss.; G. Bronzini, *Il Trattato di Lisbona: funzionerà il compromesso dilatorio?*, in *Questione giustizia*, 2, 2008, 133 ss.; L. Daniele, *L'architettura dei nuovi Trattati e i loro rapporti reciproci*, in *Sud in Europa*, 2008, 7 ss.; A. D'Atena, *Una Costituzione senza Costituzione per l'Europa*, in *Diritti e Società*, 2, 2009, 192 ss.; C. De Fiore, *Il fallimento della Costituzione europea. Note a margine del Trattato di Lisbona*, in *Costituzionalismo.it*, aprile 2008, 2 ss.; S. Della Valle, *Una legge fondamentale post-costituzionale? Il diritto pubblico europeo alla luce del Trattato di Lisbona*, in *Costituzionalismo.it*, aprile 2008, 2 ss.; M. Doglioni, *Può la Costituzione europea non essere una costituzione in senso moderno?*, in *Democrazia e diritto XLI*, 2, 2003, 80 ss.; S. Fabbrini, *Oltre Lisbona: l'enigma costituzionale dell'integrazione europea*, in *Rivista italiana di Scienza politica*, 2009, 349 ss.; G. Ferrara, *Verso la Costituzione europea*, in *Diritto pubblico*, 2002, 161 ss.; G. Florida, *Una Costituzione per l'Europa. Ma in che senso?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2002, 579 ss.; T.E. Frosini, *Luci e ombre di una futura costituzione europea*, in *Studi parlamentari*, 1, 1996, 67 ss.; F. Gabriele, *Europa: La costituzione abbandonata*, Bari, 2008; G. Guarino, *Per una Costituzione europea. Riflessioni sulla costruzione europea dopo la sentenza tedesca sul Trattato di Lisbona* in www.astrid-online.it, 2009; G. Guarino, *Ratificare Lisbona?*, Firenze, 2008; A. Lucarelli, A. Patroni Griffi (a cura di), *Dal Trattato costituzionale al Trattato di Lisbona. Nuovi studi sulla Costituzione europea*, Napoli, 2009; F. Sorrentino, *La nascita della Costituzione europea: un'istantanea*, in *Costituzionalismo.it*, 2009, 1 ss.; J. Ziller, *Il nuovo Trattato europeo*, Bologna, 2007; J. Ziller, *Il trattato modificativo del 2007: sostanza salvata e forma cambiata del Trattato costituzionale del 2004*, in *Quaderni costituzionali*, 4, 2007, 875 ss.

¹² Z. Bauman, *L'Europa è un'avventura*, Roma-Bari, 2012, 11 ss.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ J. Weiler, *Le relazioni esterne di soggetti non unitari: l'approccio misto e il principio federativo*, in F. Martines (a cura di), *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, 2003, 219 ss.

¹⁵ *Ibidem*.

costituzionalismo «post-nazionale»¹⁶, che si esprimeva in un testo avente una impronta costituzionale gioco-forza differente dalle Costituzioni nazionali¹⁷. In particolare, sempre in tale prospettiva, si sosteneva l'importanza di elaborare strumenti d'indagine distinti dalle tradizioni comuni agli Stati membri, tenendo conto delle particolarità dell'Unione europea¹⁸. D'altra parte, tali inediti elementi portarono a ravvisare l'esistenza di un testo «materialmente costituzionale»¹⁹; nel senso che le incertezze *post-Laeken* avevano sì impedito di riscontrare l'adozione di una Costituzione in senso formale, ma non inibirono la sussistenza di una Costituzione materiale per la presenza di alcune disposizioni sintomatiche di un atto di tale natura²⁰. Difatti, alle peculiarità dell'Unione si abbinavano alcuni elementi tipici dell'esistenza di una Costituzione, tra cui l'enunciazione dei principi e dei valori fondanti dell'UE, il ruolo della Corte di giustizia, quale giudice della *rule of law*, la durata illimitata dei Trattati prevista all'art. 356 Tfue ed infine la procedura di revisione «aggravata» prevista dall'art. 48 Tue²¹.

Altra parte della dottrina, ancora, interpretò questa ricostruzione nel senso dell'esistenza di un «Trattato costituzionale»²². Con tale locuzione si alludeva all'adozione di un testo dal carattere ibrido in cui coesistevano norme di diritto costituzionale e disposizioni di matrice internazionale²³. Più in particolare, laddove i principi fondamentali e i valori fondanti dell'Unione europea esprimevano la vocazione costituzionale del Trattato di Lisbona, altri istituti come la ratifica, l'adesione e l'autorizzazione, disciplinati in alcune disposizioni del Tue e del Tfue, denotavano la sussistenza di un retaggio di diritto internazionale del Trattato stesso²⁴. In tal verso, anche la procedura di revisione ex art. 48 Tue rispecchiava questa duplice dimensione, dal momento che risultava contraddistinta sia da alcuni aggravii tipici di una procedura di revisione costituzionale sia da alcuni elementi più affini alle procedure di stipula e di revisione dei Trattati internazionali²⁵.

Vero è, tuttavia, che siffatte ricostruzioni non apparvero condivisibili allorquando si puntò l'accento su una precondizione necessaria per collocare l'art. 48 all'interno di una procedura costituzionale: ovvero l'esistenza di una vera e propria Costituzione. Invero, alcuni Autori espressero numerose perplessità in ordine all'esistenza di un vero e proprio testo costituzionale europeo, principalmente per l'impossibilità di trasporre sul piano sovranazionale i *topoi* tradizionali del costituzionalismo post-democratico, che hanno trovato la loro più immediata espressione nelle Costituzioni rigide degli Stati membri²⁶.

¹⁶ Locuzione impiegata per esprimere in contesti differenti il fenomeno dell'integrazione sovranazionale da J. Weiler, op. ult. cit., 219 ss.; A. VoBkuhle, *Multilevel Cooperation of the European Constitutional Courts: Der Europäische Verfassungsgerichtsverbund*, in *EuConst*, 2, 2010, 175 ss.

¹⁷ J. Weiler, op. ult. cit., 219 ss.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Seppure impiegando distinte motivazioni, si pongono in tale posizione A. Manzella, *Un Trattato necessitato*, in www.astrid-online.it, 2012, 469 ss.; F. Mayer, I. Pernice, *La costituzione integrata dell'Europa*, in G. Zagrebelsky (a cura di), *Diritti e costituzione nell'Unione europea*, Roma-Bari, 2003, 43 ss.; C. Rossano, *Alcune considerazioni sul processo costituente europeo*, Roma, 1999, 109 e ss.; J. Ziller, *Il trattato modificativo del 2007: sostanza salvata e forma cambiata del Trattato costituzionale del 2004*, cit., 875 ss.

²⁰ A. Manzella, op. ult. cit., 470 ss.

²¹ A. Manzella, op. ult. cit., 470 ss.; C. Rossano, op. ult. cit., 109 ss.

²² M. Cartabia, *Revisione dei Trattati (diritto comunitario e dell'unione europea)*, cit., 5199 ss.; B. De Witte, *Entrata in vigore e revisione del Trattato costituzionale*, in L. S. Rossi (a cura di), *Il progetto di Trattato-Costituzione*, Milano, 101 ss.; M. Fioravanti, *Un ibrido tra Trattato e Costituzione*, in F. D'Agostino (a cura di), *L'Europa e il suo diritto*, Milano, 2010, 7 ss.

²³ M. Cartabia, op. ult. cit., 5200 ss.; M. Fioravanti, op. ult. cit., 8 ss.

²⁴ M. Cartabia, op. ult. cit., 5200 ss.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ G. Azzariti, *Il Trattato costituzionale europeo: un corpo senz'anima*, in *Quaderni costituzionali*, 2, 2005, 413 ss.; G. Bronzini, *Il Trattato di Lisbona: funzionerà il compromesso dilatorio?*, in *Questione giustizia*, 2, 2008, 133 ss.; L. Daniele,

Più in generale, l'assenza di uno Stato tradizionalmente inteso²⁷, la carenza di un popolo come entità politica unitaria²⁸ ed in grado di attenuare la natura «ottriata» del Trattato²⁹, oltre all'incerta definizione di una forma di governo³⁰ furono altrettanti fattori determinanti che impedirono di riscontrare l'esistenza di una Costituzione espressione delle tradizioni comuni agli Stati membri.

Anche per queste ragioni il Trattato di Lisbona fu definito un «ermafrodito»³¹, cioè, «né una Costituzione né un Trattato internazionale»³². Di conseguenza, non potendo ravvisarsi

L'architettura dei nuovi Trattati e i loro rapporti reciproci, in *Sud in Europa*, 2008, 7 e ss.; A. D'Arena, *Una Costituzione senza Costituzione per l'Europa*, in *Diritti e Società*, 2, 2009, 192 ss.; C. De Fiores, *Il fallimento della Costituzione europea. Note a margine del Trattato di Lisbona*, in *Costituzionalismo.it*, aprile 2008, 2 ss.; D. Grimm, *Die Zukunft der Verfassung II: Auswirkungen von Europäisierung und Globalisierung*, Suhrkamp, 2012, 357 ss.; M. Dogliani, *Può la Costituzione europea non essere una costituzione in senso moderno?*, in *Democrazia e diritto XLI*, 2, 2003, 80 ss.; S. Fabbrini, *Oltre Lisbona: l'enigma costituzionale dell'integrazione europea*, in *Rivista italiana di Scienza politica*, 2009, 349 e ss.; G. Ferrara, *Verso la Costituzione europea*, in *Diritto pubblico*, 2002, 161 ss.; G. Florida, *Una Costituzione per l'Europa. Ma in che senso?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2002, 579 ss.; T.E. Frosini, *Luci e ombre di una futura costituzione europea*, in *Studi parlamentari*, 1, 1996, 67 ss.; F. Gabriele, *Europa: La costituzione abbandonata*, Bari, 2008; G. Guarino, *Per una Costituzione europea. Riflessioni sulla costruzione europea dopo la sentenza tedesca sul Trattato di Lisbona* in *www.astrid-online.it*, 2009; G. Guarino, *Ratificare Lisbona?* Firenze, 2008; F. Sorrentino, *La nascita della Costituzione europea: un'istantanea*, in *Costituzionalismo.it*, 2009, 1 ss.

²⁷ Il riferimento è anzitutto alla difficoltà di ravvisare gli elementi tradizionali che denotano l'esistenza di uno Stato così come teorizzato da E. Tosato, *Stato* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, vol. XLI, Milano, 1989, 304 ss. Nonché tale problema è stato anche affrontato rispetto alla concezione schmittiana della costruzione di uno Stato da A. Barbera, *Esiste una Costituzione europea?* in *Quaderni costituzionali*, 1, 2000, 60 ss.; D. Grimm, op. ult. cit., 359 ss.

²⁸ Sul problema relativo all'esistenza di un popolo europeo la letteratura è assai ampia. Tra i numerosi studi si veda A. Barbera, *Esiste una Costituzione europea?*, cit., 60 ss.; S. Bartole, *La cittadinanza e l'identità europea*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 2000, 39 ss.; Della Valle, *Una costituzione senza popolo? La Costituzione europea alla luce delle concezioni del popolo come potere costituente*, Milano, 2002, 228 ss.; Id., *Un popolo per l'Europa? Elementi di un'idea nel trattato costituzionale*, in C. Malandrino (a cura di), *Un popolo per l'Europa unita. Fra dibattito storico e nuove prospettive teoriche e politiche* Firenze, 2004, 43 ss.; D. Grimm, *Una Costituzione per l'Europa?* in G. Zagrebelsky, P.P. Portinaro, J. Luther (a cura di), *il Futuro della Costituzione*, Torino, 1996, 356 ss.; J. Habermas, *Una costituzione per l'Europa? Osservazioni su Dieter Grimm*, cit., 369 ss.; P.H. Schuck, *Citizenship in Federal Systems*, in *The American Journal of Comparative Law*, Spring, 2000, vol. 48, 2, 225 ss.; J. Luther, *Dov'è diretta la democrazia? Risposte tedesche*, in *Federalismi.it*, 1, 2017, 1 ss.; I. Pernice, *Carl Schmitt, Rudolf Smend und die Europäische Integration*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, 120, 1995, 115 ss.; J.H.H. Weiler, *The state "über alles". Demos, Telos and the German Maastricht Decision*, in *Harvard Jean Monnet Working Paper Series*, 6, 1995, 24 ss. e consultabile su www.jeanmonnetprogram.org/papers/95.

²⁹ Tale espressione era stata impiegata in un'accezione negativa per evidenziare che una Costituzione *octroyée* viene «imposta» da soggetti terzi, ossia in modo eteronomo e non per volontà autonoma del popolo europeo da A. D'Arena, *Una Costituzione senza Costituzione per l'Europa*, cit., 193 ss. In tal senso anche P. Grossi, *Prima lezione di diritto*, Bari, 2004, 90, rimarcava che una Costituzione «non è una Carta che si impone dall'alto sulla società ma è in essa radicata [...] Nella Costituzione, testo ed esperienza, almeno nei principi fondamentali e nella prima parte vengono a fondersi per aver voluto essere quel testo soltanto lo strumento di identificazione dei valori profondi». La Carta costituzionale, infatti, è l'espressione delle forze politiche e culturali che l'hanno prodotta e si configura come «la risultante specifica del costituzionalismo in una fase specifica del suo sviluppo e in una specifica realtà nazionale» cfr. G. Ferrara, *La Costituzione: dal pensiero politico alla norma giuridica*, Milano, 2006, 12.

³⁰ Per una più ampia declinazione del tema si veda A. Cervati, *Elementi di indeterminatezza e di conflittualità nella forma di governo europea*, in *AA.VV., la Costituzione europea*, Padova, 2000, 73 ss.; L. Elia, *Prime osservazioni sulla forma di governo nella costituzione per l'Europa*, in *Dir. Pubbl.*, 2003, 757 ss.; T.E. Frosini, *La dimensione europea della forma di Stato e di Governo*, in *Federalismi.it*, 5, 2012, 1 ss.; G. Guarino, *L'unione europea è uno Stato federale*, in *Costituzionalismo.it*, 1, 2008, 1 ss.; S. Mangiameli, *La forma di governo europea*, in G. Guzzetta (a cura di), *Questioni costituzionali del governo europeo*, Padova, 2003, 67 ss.; A. Manzella, *L'identità costituzionale dell'Unione europea*, in A. Manzella (a cura di) *Quaderno europeo. Dall'euro all'eurocrisi*, Milano, 2005, 65 ss.

³¹ G. Amato, *Il Trattato che istituisce la Costituzione dell'Unione europea*, cit., 1 ss.

³² *Ibidem*.

l'esistenza di una Costituzione rigida, si rimarcò il discutibile accostamento della procedura di revisione dei Trattati ad una procedura di revisione costituzionale, in quanto i suoi aggravi non rappresentavano la «causa della rigidità»³³. Senza voler entrare nel merito di un dibattito assai vasto, è noto che con tale espressione si allude all'individuazione del «fondamento (e cioè la causa) della rigidità della Costituzione»³⁴ che, secondo autorevole dottrina, è rintracciabile «nella esplicita previsione di un procedimento speciale di revisione costituzionale»³⁵. Difatti, «da un punto di vista strettamente giuridico-positivo [...] la rigidità di un testo costituzionale è ricostruibile soltanto nella misura in cui è dato riscontrare in un determinato ordinamento la presenza di aggravamenti o diversità di procedure per la revisione della Costituzione, talché sotto questo nuovo angolo visuale questi ultimi appaiono non più come conseguenza della rigidità della Costituzione bensì come causa di essa»³⁶.

Seppure sia stata evidenziata la discutibilità di questa opzione di metodo per ravvisare l'inesistenza di una Costituzione europea³⁷, tuttavia, tale teorizzazione acquista nuovamente rilievo se si muove dalla circostanza che il *Report* assimila la procedura di revisione dei Trattati ad una decisione costituzionale, evocando un accostamento alle procedure di revisione costituzionale.

51

3. (segue) La recente e discutibile qualificazione dell'art. 48 Tue come decisione costituzionale. Alla luce di quanto esposto è utile soffermarsi sul ricorso all'art. 48 Tue durante la vigenza del Trattato di Lisbona, allo scopo di rintracciare elementi che depongano per la natura costituzionale di tale procedura. Per meglio dire, tenendo sullo sfondo il dibattito sulla controversa natura costituzionale della procedura ordinaria di revisione dei Trattati, si cercherà di individuare gli aspetti che possano giustificare l'affermazione contenuta nel *Report* *Sailing on hight seas: reforming and enlarging for the 21 century*.

Da una parte, l'art. 48 Tue potrebbe inquadrarsi all'interno di una procedura di revisione costituzionale in base a quanto è accaduto con l'emergenza economico-finanziaria del 2008-2012 e con la pandemia sanitaria da Covid-19.

In particolare, a seguito dell'instaurazione dello «stato di eccezione economico»³⁸ l'Unione europea adottò regolamenti e Trattati extra-Ue finalizzati ad introdurre parametri e misure di

³³ Riprendendo quanto sostenuto da S. Cicconetti, *La revisione della Costituzione*, Padova, 1972, 5-6.

³⁴ A. Pace, *La causa della rigidità costituzionale. Una rilettura di Bryce, dello statuto Albertino e di qualche altra Costituzione*, Padova, 1996, 2. Su tale annosa problematica si vedano anche le riflessioni di V. Angiolini, *Revisione costituzionale*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Volume XIII, Torino, 1997, 307 ss.; P. Barile, U. De Siervo, *Revisione costituzionale (voce)*, in *Norissimo digesto italiano*, Volume XV, Torino, 1968, 773 ss.; S. Bartole, *Costituzione, (dottrine generali e diritto costituzionale)*, in *Digesto disc. Pubbl.*, vol. IV, Torino, 1989, 298 ss.; A.A. Cervati, *La revisione costituzionale*, in L. Lanfranchi (a cura di), *Garanzie costituzionali e diritti fondamentali*, Roma, 1997, 89 ss.; S. Cicconetti, op. ult. cit., 5 ss.; V. Crisafulli, *Costituzione (voce)*, in *Enc. Novecento*, vol. I, Roma, 1975, 1033 ss.; G. De Vergottini, *Diritto costituzionale*, Padova, 2010, 194 ss.; C. Esposito, *La validità delle leggi*, Milano, 1964, 164 ss.; C. Lavagna, *Le Costituzioni rigide*, Roma, 1964, 109 ss.; C. Pinelli, *Costituzione rigida e costituzione flessibile nel pensiero dei costituenti italiani*, Milano, 1981, 41 ss.

³⁵ A. Pace, *La causa della rigidità costituzionale. Una rilettura di Bryce, dello statuto Albertino e di qualche altra Costituzione*, cit., 2. Peralterro, l'Autore affronta tale problema sostenendo che «da rigidità è un carattere naturale delle Costituzioni scritte, non essenziale [...] il silenzio della Costituzione in ordine al procedimento da seguire per la sua revisione non ne muta il suo regime di modificabilità [...] anzi le norme costituzionali che prevedono uno speciale procedimento di revisione provocano a ben vedere un indebolimento della rigidità costituzionale».

³⁶ S. Cicconetti, op. ult. cit., 2-3.

³⁷ A. Barbera, *Esiste una Costituzione europea?*, cit., 60 ss.

³⁸ Riprendendo l'espressione di G. Marazzita, *Emergenza costituzionale e crisi economica*, in *Ragion pratica*, 1, 2017, 78 ss.

sostenibilità finanziaria³⁹. Come noto, infatti, i Vertici europei predisposero un piano di risanamento dei bilanci statali, al fine di scongiurare un tracollo dell'Eurozona.

In questo frangente vale evidenziare la mancata attivazione della procedura di revisione dei Trattati europei. Ovvero, si decise di non ricorrere alla procedura di revisione ordinaria per contenere le conseguenze prodotte da quella congiuntura economica negativa, ma la produzione normativa fu contraddistinta da altri atti di diritto primario e da disposizioni di altro rango. A riprova di tale osservazione può sottolinearsi che si cominciò a riflettere sulla modifica della *governance* economica soltanto al termine della crisi dell'Eurozona⁴⁰, allorquando si pose il problema di codificare a livello primario i dettami contenuti negli atti *extra-UE*⁴¹.

Analogamente, l'emergenza sanitaria provocata dal *virus* Covid-19 è stata gestita attraverso

³⁹ Il riferimento è al disavanzo pubblico che contraddistingueva molti Stati europei, tanto che furono adottate misure straordinarie di sostenibilità finanziaria, attraverso un meccanismo di finanziamenti a titolo di prestito predisposti dall'Eurogruppo e gestiti da appositi organismi c.d. «salva- Stati». Il *Six pack*, il *Two pack*, il *Patto Euro Plus*, il MES e il *Fiscal compact* sono stati i principali atti sovranaziali, aventi lo scopo di contenere i disavanzi statali. Tali misure sono state oggetto di numerose riflessioni, che hanno riguardato sia i profili dell'integrazione europea sia l'impatto in ambito interno. *Ex multis* si vedano F. Angelini, M. Benvenuti (a cura di), *Il diritto costituzionale alla prova della crisi economica. Atti del convegno di Roma 26-27 aprile 2012*, Napoli, 2012; F. Bilancia, *Crisi economica, decisioni finanziarie ed istituzioni democratiche nazionali*, in *Federalismi.it*, 3, 2016; A. Ciancio, *I nodi della governance europea: euro, politica fiscale, bilancio unico dell'Unione. Per una nuova legittimazione democratica della BCE*, in *Federalismi.it*, 16, 2015, 1 ss.; I. Ciolfi, *The balanced budget rule in the italian constitution: it ain't necessarily so...useful?*, in *Rivista AIC*, 4, 2014, 2 ss.; Id. *I Paesi dell'Eurozona e i vincoli di bilancio. Quando l'emergenza economica fa saltare gli strumenti normativi ordinari*, in *Rivista AIC*, 1, 2012, 1 ss.; C. De Fiores, *L'Europa al bivio. Diritti e questione democratica nell'Unione al tempo della crisi*, Roma, 2012; A. Morrone, *Crisi economica e diritti. Appunti per lo Stato costituzionale in Europa*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 2014, 9 ss.; G. Napolitano, *La crisi del debito sovrano e il rafforzamento della governance economica europea*, in G. Napolitano (a cura di), *Uscire dalla crisi. Politiche pubbliche e trasformazioni costituzionali*, Bologna, 2012, 382 ss.; E. Olivito, *Crisi economico-finanziaria ed equilibri costituzionali. Qualche spunto a partire dalla lettera della BCE al governo italiano*, in *Rivista AIC*, 1, 2014, 1 ss.; G. Pitruzzella, *Chi governa la finanza pubblica in Europa?*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 2012, 16 ss.; G. Rivosecchi, *Il Trattato sul MES e il Fiscal Compact al vaglio del Tribunale Costituzionale Federale e della Corte di giustizia*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 5, 2014, 478 ss.; G. Scaccia, *L'equilibrio di bilancio tra Costituzione e vincoli europei*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2013, 1 ss.; G.L. Tosato, *L'integrazione europea ai tempi della crisi dell'euro*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2, 2012, 682 ss.

⁴⁰ A dire il vero ancor prima dell'emergenza economica del 2008 alcuni Autori rimarcavano la necessità di modificare i Trattati europei, a causa di uno scollamento tra la costruzione di un'Europa politica rispetto ad un'Europa economica. In particolare, M. Luciani, *L'anitsovrano e la crisi delle Costituzioni*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 1, 1996, 126 ss., evidenziava che questa connessione tra Europa politica ed Europa economica pareva irrealizzabile, perché «l'Europa prefigurata dalla Convenzione per la Costituzione europea (...) postulava in Europa dei diritti ma senza un sovrano, ossia un'Europa senza politica europea, senza istituzioni di governo dei cittadini europei». In senso analogo si poneva anche G. Ferrara, *I diritti politici nell'ordinamento europeo*, Relazione al convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti, in www.archiviorivistaaic.it, 1999, 2 ss., secondo cui il riconoscimento dei diritti non poteva avvenire solo mediante il loro «riconoscimento» ma altresì attraverso una struttura «costituzionale» del testo da adottare in sede di Convenzione europea. In tale direzione una parte della dottrina ha avuto poi modo di indicare nella elaborazione della Carta dei diritti dell'UE una conferma del fallimento del processo di cambiamento dell'organismo europeo, perché tale tappa non ha rappresentato una svolta per la costruzione «democratica» dell'UE bensì una conferma delle sue contraddizioni cfr. G. Azzariti, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea nel processo costituente europeo*, in *Rassegna del diritto pubblico europeo*, 1, 2002, 24 ss.; L. Carlassare Intervento, in *Le libertà e i diritti nella prospettiva europea. AA.VV. Giornata di studio in memoria di Paolo Barile ora in Diritto, tecnologie, trasformazioni sociali. Scritti in onore di Paolo Barile*, Padova, 2003, 454 ss.; L. Ferrajoli, *Dalla Carta dei diritti alla formazione di una sfera pubblica europea*, in AA.VV., *Sfera pubblica e costituzione europea*, Roma, 2002, 81 ss.

⁴¹ Il problema si pose soprattutto con riguardo al *Fiscal compact*, così come sostenuto da T. Chopin, *Riformare l'Unione europea: con o senza revisione dei Trattati?*, in www.thefederalist.eu, 3, 2014, 217 ss. l'A. fa riferimento al problema dell'inserimento del *Fiscal compact* nei Trattati europei, che avrebbe dovuto suggerire una modifica di alcune disposizioni del Tfue al fine di garantire un rango «primario» a tale atto internazionale, che aveva vincolato gli Stati membri al perseguimento del pareggio di bilancio.

l'elaborazione di misure che non hanno comportato una modifica dei Trattati europei. Ciò in quanto «lo stato di eccezione pandemico»⁴² è stato fronteggiato mediante la produzione di fonti regolamentari, come il *Next generation*, il *Green deal* e la conclusione di Trattati internazionali, come il *Recovery fund*, per l'appunto alcuni degli atti maggiormente espressivi della transizione eco-sostenibile imposta dall'UE agli Stati membri utili a contrastare la pandemia sanitaria⁴³.

Da tale andamento può portarsi ad emersione il mancato ricorso all'art. 48 Tue, perché solo con la recente attivazione della procedura ordinaria da parte del PE si è posta l'esigenza di modificare le norme istitutive anche per codificare i dettami risolutivi dell'emergenza pandemica.

Questi rilievi, riferiti alle emergenze globali, potrebbero avvalorare l'esistenza di una procedura di revisione costituzionale, in quanto, riprendendo un'autorevole teorizzazione, non può ricorrersi alla procedura di revisione costituzionale durante un'emergenza⁴⁴, perché i suoi aggravi la rendono incompatibile con circostanze di tale eccezionalità⁴⁵. Più precisamente, ad avviso di Mortati, gli aggravamenti procedurali determinano una «complessità e una lentezza»⁴⁶ inidonei a fronteggiare eventi di tale portata, notoriamente contraddistinti dalla tempestività nell'azione e nella normazione⁴⁷. In questo modo, è come se la complessità e la lentezza del procedimento ordinario di revisione dei Trattati possano aver motivato l'affermazione contenuta nel *Report*, secondo cui l'art. 48 Tue può definirsi una decisione costituzionale, soprattutto in relazione a quanto è accaduto con le emergenze globali.

Vero è, tuttavia che, muovendo da altri presupposti, siffatta ricostruzione si presta ad assumere pure un altro tenore.

Senza dubbio, l'Europa, dopo l'adozione del Trattato di Lisbona, ha «vissuto di crisi»⁴⁸, dal momento che dapprima ha affrontato una regressione economica dagli effetti notevoli e poi, a distanza di pochi anni, è stata investita da una pandemia mondiale di portata esponenziale, sia per la salute dei cittadini sia per l'andamento dei mercati finanziari.

In tali circostanze si è avuto modo di rimarcare le molteplici contraddizioni relative all'inesistenza di un vero e proprio testo costituzionale. In particolare, secondo una parte della dottrina, in queste fasi è prevalsa la logica mercantilistica, prevalentemente ispirata ad assicurare una «condizionalità a prestito, contenuta in atti secondari»⁴⁹, omettendo di garantire il rango superiore e, altresì, costituzionale, ai principi e ai valori enunciati nel Trattato di Lisbona⁵⁰. Il riferimento è specialmente al principio della solidarietà, alla tutela dei diritti fondamentali e sociali dei cittadini ed infine alla dimensione rappresentativa delle decisioni e degli atti riguardanti il governo di tali crisi⁵¹. Ad avvalorare tale prospettiva può

⁴² Riprendendo l'espressione di G. Silvestri, *Covid-19 e Costituzione*, in *unicost.eu*, 2020, 3 ss.

⁴³ Per un'analisi critica di tali atti si veda F. Salmoni, *Piano Marshall, Recovery fund e il containment americano verso la Cina, Condizionalità, debito e potere*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2021, 78 ss.

⁴⁴ Così C. Mortati, *Costituzione (dottrine generali) (voce)*, in *Encl. dir.*, vol. IX, Milano, 1962, 193 ss.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Così S. Cassese, *L'Europa vira di crisi*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 3, 2016, 779 ss.

⁴⁹ Tali riflessioni sono state fatte a margine delle due emergenze da A. Lucarelli, *Principi costituzionali europei tra solidarietà e concorrenza*, in *Liber Amicorum per Pasquale Costanzo*, in *Consulta online*, 2, 2020, 3 ss.; F. Salmoni, *Piano Marshall, Recovery fund e il containment americano verso la Cina, Condizionalità, debito e potere*, cit., 78 ss.; G. Scaccia, *L'equilibrio di bilancio tra Costituzione e vincoli europei*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2013, 3 ss.; L. Vielechner, *The limits of law (and democracy) in the Euro-crisis: an approach from systems theory*, in *GLI*, 2016, 747 ss.

⁵⁰ F. Salmoni, op. ult. cit., 79 ss.

⁵¹ *Ibidem*.

altresì richiamarsi la giurisprudenza del Tribunale costituzionale tedesco che in diverse pronunce occasionate ha avuto modo di censurare l'andamento del processo di integrazione europeo durante l'emergenza economica e pandemica rispetto al perseguimento degli obiettivi di costituzionalizzazione dei Trattati istitutivi. Nello specifico, dalla sentenza *Lissabon-Urteil*, alle decisioni sugli aiuti finanziari alla Grecia del 2011, fino alle pronunce sull'OMT e da ultimo sul *Recovery fund*, la Corte di Karlsruhe ha rimarcato le molteplici aporie connesse non soltanto alla costruzione di un'Europa federale ma altresì all'esistenza di un testo costituzionale europeo⁵².

Ebbene, persistendo problemi di tale portata, difficilmente può ammettersi l'esistenza di una «decisione costituzionale» o tantomeno di una procedura di revisione avente natura costituzionale. Nel senso che, nel *Report* sembra non tenersi conto di tali aspetti e neppure si riprospetta l'ipotesi di ripensare ad un percorso di costituzionalizzazione dei Trattati, anche in base a quanto è accaduto durante la vigenza del Trattato di Lisbona. Cioè, a dire che l'affermazione contenuta nel *Report* sembra pretermettere o, meglio, tralasciare profili di indubbia importanza rispetto all'eventualità di inquadrare la procedura di revisione all'interno di una decisione costituzionale.

Rimarcando tali ragioni, il mancato ricorso all'art. 48 Tue durante le emergenze globali si presta ad essere interpretato non tanto come il rispetto di una procedura costituzionale, ma piuttosto come una scelta di opportunità, che non avrebbe permesso di fronteggiare tempestivamente eventi di quella portata, essendo un *iter* eccessivamente gravoso. In tale prospettiva gli aggravi previsti dall'art. 48 Tue determinano sì una lentezza e una complessità che non consentono di ricorrere alla procedura ordinaria in circostanze eccezionali ma, allo stesso tempo, non evocano l'esistenza di un procedimento di revisione costituzionale, i cui aggravamenti procedurali sono predisposti per tutelare la rigidità della Costituzione anche durante le fasi emergenziali⁵³.

4. Il limite alla revisione dell'art. 48 Tue: rilievi critici. Nel *Report Sailing on high seas: reforming and enlarging for the 21 century* si esclude la revisione dell'art. 48 Tue nella parte in cui prevede il consenso unanime sulle modifiche dei Trattati⁵⁴. Più precisamente, a margine della scorsa CSFUE si discusse dell'eventualità di modificare la procedura di revisione ordinaria dei Trattati europei, sostituendo il comune consenso con la maggioranza qualificata⁵⁵. Tuttavia, questa proposta fu criticata dal Gruppo di esperti, precisando che «la maggioranza qualificata non può prevedersi per alcune decisioni costituzionali, come la modifica dei Trattati UE, l'accettazione di nuovi membri e l'adattamento delle istituzioni

⁵² Tra i numerosi commenti a tali decisioni si veda A. V. Bogdandy, *Europäisches Verfassungsrecht. Theoretische und dogmatische Grundzüge*, Berlino, 2009; C. Pinelli, *Forzature e silenzi del Tribunale costituzionale tedesco sul Trattato di Lisbona*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2009, 5153 ss.; C. Tomuschat, *The Ruling of the German Constitutional Court on the Treaty of Lisbon*, in *Germ. Law Jour.*, 2009, 8, 1259 ss.; R. Bifulco, *Il custode della democrazia parlamentare*, in *Rivista AIC*, 3, 2011, 2 ss.; P. Faraguna, *La Corte di Giustizia strizza l'occhio alla Corte di Karlsruhe nel caso Gauweiler (OMT)*, in *Quad. cost.*, 3, 2015, 798 ss.; P. M. Huber, *Bewahrung und Veränderung rechtsstaatlicher und demokratischer Verfassungsstrukturen in den internationalen Gemeinschaften – 50 Jahre nach*, in *AöR*, 1, 2016, 123 ss.; C. Grabenwarter, P. M. Huber, R. Knez, I. Ziemele, *The Role of Constitutional Courts in the European Judicial Network*, in *European Public Law*, 1, 2021, 43 ss.

⁵³ Riprendendo la teoria di C. Mortati, op. ult. cit., 193 ss.

⁵⁴ Cfr. <https://institutdelors.eu/wp-content/uploads/2020/11/Paper-EU-reform.pdf>.

⁵⁵ Come rilevato in senso critico da G. Amato, *Rischi e opportunità dell'integrazione differenziata UE*, cit., 1 ss.; G. Bronzini, *Europa verso una riforma dei Trattati? Cominciare a discuterne*, cit., 3 ss.; M. Ferrera, *Europa le riforme necessarie (abbandonando l'unanimità)*, cit., 1 ss.; L. Montanari, *Il nuovo cantiere sulle riforme dei Trattati europei: quello che non ho trovato*, cit., 3 ss.

dell'UE»⁵⁶.

Pertanto, è come se fosse stato individuato una sorta di «limite» alla revisione dell'art. 48 Tue, che trova una conferma anche nella Risoluzione del PE, i cui emendamenti attengono soltanto al paragrafo 7 di tale disposizione⁵⁷. Si tratta di un aspetto singolare, considerato che il Trattato di Lisbona non contiene espressi limiti alla revisione delle norme istitutive.

Peraltro, la questione dei limiti alla revisione di alcune norme dei Trattati era stata incidentalmente affrontata dalla Corte di giustizia prima dell'adozione del Trattato di Lisbona, quando si era pronunciata sull'impossibilità di rinunciare al sistema giurisdizionale europeo, contraddistinto dal meccanismo del rinvio pregiudiziale, sotteso al controllo della *primaute* comunitaria⁵⁸. Ovvero, in quelle decisioni, il Giudice europeo aveva posto l'accento sull'immodificabilità delle norme del Tue e del Tfue che, introducendo gli strumenti di rinvio relativi al rispetto del primato del diritto europeo, non avrebbero potuto essere revisionate⁵⁹. Sicché, è stata piuttosto una parte della dottrina a ravvisare dei limiti «materiali» ed «impliciti» alla revisione delle norme istitutive in seguito all'adozione del Trattato di Lisbona⁶⁰. In tale ipotesi ricostruttiva, infatti, si ravvisa l'immodificabilità dei principi scritti e non scritti di fondazione dell'UE, delle disposizioni contenenti la disciplina delle istituzioni sovranazionali, nonché delle norme inerenti al rapporto con gli Stati membri contenute nel Tue e nel Tfue⁶¹. A quest'ultimo proposito è stata sostenuta l'impossibilità di modificare gli artt. 4 e 5 Tue⁶². Ossia, tra i limiti alla revisione dei Trattati europei è stata inclusa la tutela delle identità costituzionali nazionali, oltre agli spazi di attribuzione delle competenze dell'Unione conformemente ai richiami previsti dai Trattati istitutivi⁶³. Questa considerazione si giustifica in virtù della circostanza che una revisione degli artt. 4 e 5 Tue potrebbe alimentare un più frequente ricorso al c.d. criterio dell'*opting-out*, anteponendo finanche l'eventualità dell'esercizio di un diritto di recesso ai sensi dell'art. 50 Tue⁶⁴. Volendo dire che, la modifica degli artt. 4 e 5 Tue appare rischiosa, in quanto andrebbe a pretermettere la ripartizione delle competenze, riconoscimento indispensabile per individuare le limitazioni di sovranità imposte agli Stati in relazione alla partecipazione all'UE⁶⁵. In questi termini, dunque, gli artt. 4 e 5 Tue rappresentano un parametro per la produzione normativa sovranazionale e perciò non modificabili mediante la procedura ordinaria.

Viceversa, nessun riferimento può trarsi in ordine alla revisione dell'art. 48 Tue. Invero, il problema si pone se si muove dall'ipotesi di accostamento della procedura ordinaria di revisione dei Trattati ad una procedura di revisione costituzionale. È noto infatti che, quando si affronta il problema della revisione della norma sulla revisione, si richiamano i gravi dilemmi posti da Ross con la teoria «dell'auto-riferimento»⁶⁶. In particolare, secondo tale dottrina le norme sulla revisione costituzionale non sarebbero state modificabili nemmeno attraverso il medesimo procedimento di riforma, dal momento che istituiscono «un'autorità

⁵⁶ <https://institutdelors.eu/wp-content/uploads/2020/11/Paper-EU-reform.pdf>, 22.

⁵⁷ Cfr. www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0427_IT.pdf.

⁵⁸ In particolare, tra le più significative sul tema, si vedano le sentenze Corte di Giustizia del 22 ottobre del 1987 (procedimento C-314/85) nonché Corte Giust., europea sent. 6.12.2005, (C-461/03) richiamate anche da M. Cartabia, *Revisione dei Trattati (diritto comunitario e dell'unione europea)*, cit., 5199 ss.

⁵⁹ Come fa notare M. Cartabia, *Revisione dei Trattati (diritto comunitario e dell'unione europea)*, cit., 5199 ss.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² Come evidenziato da A. Guazzarotti, *La sovranità tra Costituzioni nazionali e Trattati europei*, in *DPCE on-line*, 1, 2020, 329 ss.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ A. Ross, *Diritto e giustizia*, trad. a cura di G. Gavazzi, Torino, 1965, 77 ss.

costituente distinta da quella legislativa»⁶⁷. Tuttavia, è altrettanto noto che «messo alle strette da preoccupazioni di carattere pratico, in seguito Ross ha comunque offerto una soluzione al suddetto *puzzle*, assegnando al procedimento in questione una validità costituzionale che coonesterebbe (in virtù di una norma presupposta esponenziale) la designazione di un successore – tramite delegazione di competenza – da parte del titolare del potere di riforma della Costituzione»⁶⁸, ammettendone così una sua modifica⁶⁹. Peraltro, questa teorizzazione è stata ulteriormente affinata in relazione all'art. 138 Cost. Nel senso che, la modifica dell'art. 138 Cost è stata giudicata ammissibile allorquando si aggiungano altri aggravamenti procedurali, finalizzati a garantire maggiormente la rigidità costituzionale⁷⁰.

Se si equipara la procedura di revisione dei Trattati alla procedura di revisione costituzionale, l'affermazione contenuta nel *Report* sembrerebbe riecheggiare le ricostruzioni appena citate, quantomeno nella parte in cui si esclude la sostituzione dell'unanimità con la maggioranza qualificata; ossia la procedura ordinaria di revisione potrà essere modificata non attenuando gli aggravii in essa previsti, ma soltanto predisponendone ulteriori. Per meglio dire, prevedere un limite di questo genere, potrebbe avvalorare l'inquadramento dell'art. 48 Tue all'interno di una procedura di revisione costituzionale, in quanto tale scelta è finalizzata a preservare gli aggravii in essa contenuti.

Tutt'altro genere di considerazioni, però, potranno farsi qualora si rimarcasse che, per ammettere l'esistenza di un «limite» alla revisione della procedura di revisione costituzionale, dovrà presupporre l'esistenza di una Costituzione rigida. Come è noto, infatti, parte della dottrina ha individuato dei limiti di natura «formale» alla revisione della norma sulla revisione, al fine di scongiurare un'alterazione delle garanzie procedurali connesse al rispetto della rigidità costituzionale⁷¹. Pertanto, se si esclude che il Trattato di Lisbona sia una Costituzione rigida appare incerto discorrere di limiti formali alla revisione dell'art. 48 Tue, almeno nel significato tradizionalmente attribuito a tale locuzione.

Peraltro, tali argomenti sembrano trovare un riscontro anche nei lavori della CSFUE e nel *Report*. Difatti, in tali sedi la mancata modifica dell'art. 48 Tue non è stata propriamente intesa come il rispetto di un limite costituzionale, dal momento che più volte era stata menzionata l'eventualità di modificare le norme primarie ricorrendo a modalità alternative all'art. 48 Tue⁷². Ovverosia, qualora non fosse stata raggiunta l'unanimità sulle proposte di revisione *in itinere*, era stata ipotizzata l'adozione di atti regolamentari o di Trattati *extra-UE* al fine di modificare alcuni settori nevralgici della *governance europea*⁷³.

Pertanto, in tale ipotesi l'immodificabilità dell'art. 48 Tue perderebbe completamente l'accezione costituzionale, in quanto si presenterebbe come una regola procedurale aggirabile

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ M. Piazza, *Una rilettura dei limiti alla revisione*, in *Quaderni costituzionali*, 4, 2004, 890 ss.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ Il riferimento muove dalle possibili soluzioni sulla modificabilità dell'art. 138 Cost. analizzate alla luce della teoria di A. Ross ed argomentate, seppure in forma diversa, da C. Mortati, *Concetto, limiti, procedimento della revisione costituzionale*, in *Studi di diritto costituzionale in memoria di Luigi Rossi*, Milano, 1952, 392 ss.; A. Cerri, *Revisione costituzionale*, in *Encyclopedie giuridica*, Volume XX-VII, Roma, 1991, 4 ss.; S. Cicconetti, op. ult. cit., 215 ss.; M. Piazza, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano*, Padova, 2002, 315 ss.; A. Pace, *Sulle revisioni costituzionali*, in *Rivista AIC*, 2, 2014, 5 ss.; F. R. De Martino, *Le deroghe all'art. 138 della Costituzione. L'esperienza repubblicana*, Napoli, 2014, 162 ss.

⁷¹ Sulla classificazione dei limiti alla revisione costituzionale la letteratura è molto ampia. Ai limitati fini di questo studio si veda P. Barile, U. De Siervo, *Revisione costituzionale (voce)*, in *Norissimo digesto italiano*, XV, 1969, 778 ss.; P. Biscaretti Di Ruffia, *Sui limiti della "revisione costituzionale"*, in *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania*, 1948, 131 ss.; F. Modugno, *Il problema dei limiti della revisione costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1992, 1649 ss.; M. Piazza, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano*, cit., 1 ss.

⁷² Come ha fatto notare F. Fabbrini, *L'Unione europea verso l'allargamento*, in *csfederalismo.it*, 10 novembre 2023.

⁷³ *Ibidem*.

attraverso il ricorso a procedure legislative che non richiedono l'unanime consenso. Detto altrimenti, si seguirebbe una soluzione completamente opposta alla revisione formale, che richiede il rispetto degli aggravi procedurali, alimentando nuovamente quel c.d. «processo di revisione semi-permanente»⁷⁴. Con tale espressione, invero, si richiama quella prassi con cui in passato sono state modificate le norme istitutive, mediante atti e consuetudini difformi dall'art. 48 Tue⁷⁵. Questa tesi sostiene l'inammissibilità di tale modalità di revisione, perché si pretermette la regola dell'unanimità prevista dall'art. 48 Tue, non garantendo la comune partecipazione delle istituzioni sovranazionali e nazionali alle modifiche delle disposizioni primarie⁷⁶.

Ebbene, il «processo semi-permanente di revisione» dei Trattati potrebbe ripresentarsi, se non accentuarsi, per le sopravvenute e contestuali esigenze di allargamento dell'Unione menzionate nella CSFUE e nel *Report*. Infatti, il limite alla revisione dell'art. 48 Tue si presenterebbe come una scelta principalmente diretta a favorire l'attivazione della procedura di adesione all'Ue. Vale a dire che, al fine di incoraggiare la partecipazione di Paesi dell'est Europa, si lascerebbero immutati gli aggravi procedurali previsti nella procedura ordinaria, dimostrando di voler costruire un ordinamento sovranazionale basato sul comune consenso in sede di modifica dei Trattati. Tuttavia, nella sostanza, l'art. 48 Tue risulterebbe aggirato dal processo di revisione semi-permanente, alimentato dal ricorso a procedure decisionali, come la stipula di Trattati *extra-Ue*, gli atti regolamentari e le direttive, che consentono di modificare ugualmente le norme primarie senza che la necessaria unanimità.

5. Procedura semplificata e contraddizioni costituzionali. Come noto, l'art. 48 par. 6 Tue disciplina la procedura semplificata di revisione dei Trattati europei.

Il dibattito sorto in sede di adozione del Trattato di Lisbona riguardò principalmente la possibilità di conciliare questa modalità di revisione dei Trattati con la volontà di riconoscere la natura costituzionale alla procedura ordinaria⁷⁷. In altri termini si pose il problema di preservare la «rigidità» della procedura ordinaria a fronte della «flessibilità» della procedura semplificata⁷⁸.

Questa distinzione si presenta nuovamente rimarchevole alla luce di quanto dichiarato nel *Report*; ossia, qualora si presupponga la natura costituzionale della procedura ordinaria, si pone l'interrogativo di giustificare la previsione di una procedura semplificata.

Da una parte questa distinzione potrebbe essere ricondotta a quanto previsto in alcune Costituzioni, che distinguono le procedure di revisione puntuale da quelle di revisione totale/organica⁷⁹. Vale a dire che, volendo presumere la natura costituzionale dell'art. 48 Tue, potrebbe ipotizzarsi che la procedura semplificata sia destinata a modifiche «puntuali» delle disposizioni contenute nella terza parte del Tfue⁸⁰, mentre la procedura ordinaria sia applicata per approvare revisioni più ampie relative al funzionamento dell'UE. In questo verso, la semplificazione procedurale del paragrafo 6 sarebbe motivabile in virtù del contenuto e della

⁷⁴ Espressione impiegata da B. De Witte, *Il processo semi-permanente di revisione dei Trattati*, in *Quaderni costituzionali*, 3, 2002, 500 ss.

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷ T. E. Frosini, *La revisione dei Trattati europei: problemi e prospettive*, cit., 5 ss.; L. Gianniti, *Brevi note sui profili interni del procedimento di revisione dei Trattati europei*, cit., 5 ss.

⁷⁸ Riprendendo le definizioni impiegate da T.E. Frosini, op. ult., cit., 5 ss.

⁷⁹ Sulle questioni connesse a tale distinzione la dottrina è assai ampia, soprattutto perché il dibattito ha riguardato anche il ricorso all'art. 138 Cost. per approvare le revisioni ampie o organiche della Costituzione a partire dalla c.d. «Grande riforma» del 1979. Per una recente ricostruzione dei problemi citati si rinvia all'analisi di F.R. De Martino, *Note sulla revisione organica in Italia*, in *Rivista AIC*, 3, 2016, 2 ss.

⁸⁰ Così come previsto dal paragrafo 6 dell'art. 48 Tue.

tipologia di revisione, al pari di quanto previsto per alcune procedure costituzionali. In un'altra logica, però, la semplificazione procedurale potrebbe determinare un cedimento della dimensione costituzionale dell'art. 48 Tue. Invero, l'esclusione di due aggravi, coincidenti con la mancata convocazione della Convenzione e la sostituzione del comune consenso con la deliberazione unanime del Consiglio europeo⁸¹, renderebbe improbabile l'accostamento della procedura semplificata ad una procedura di revisione costituzionale di tipo parziale. La ragione è da ricercarsi nella circostanza che la previsione di procedure di revisione costituzionale parziale non è giustificata da una diminuzione degli aggravi procedurali⁸², ma dalla loro diversa portata rispetto a quelli disciplinati all'interno delle procedure di revisione organica/totale⁸³. In altre parole, nei procedimenti di revisione costituzionale non si allude ad una «semplificazione» degli aggravamenti perché lo scopo è quello di distinguere dapprima una forma di revisione aggravata, nel caso di modifiche puntuali, e poi un'altra forma di revisione ancor più aggravata per modifiche più ampie o finanche totali del testo fondamentale⁸⁴.

Viceversa, nell'art. 48 Tue è riscontrabile un'*escalation* inversa, in quanto da una procedura ordinaria aggravata si passa ad una procedura interamente semplificata, priva di aggravi, finalizzata piuttosto ad apportare celermente le revisioni delle norme istitutive. A sostegno di tale considerazione può citarsi quanto è accaduto con la revisione semplificata dell'art. 136 Tfue. Tale ricorso alla procedura semplificata suscitò un dibattito inerente alle motivazioni sottese a tale scelta, in quanto se da una parte fu giudicato indispensabile ricorrere alla procedura semplificata per istituire il Mes, contribuendo così alla risoluzione della crisi del debito sovrano⁸⁵, dall'altra però tali ragioni furono contestate, in quanto alterarono la *ratio* sottesa alla procedura ordinaria⁸⁶. Con ciò vuol dirsi che, in quella occasione, l'attivazione della procedura semplificata fu prevalentemente orientata dalla necessità di approvare celermente la modifica dell'art. 136 Tfue optando per una procedura più «elastica»⁸⁷ rispetto a quella ordinaria. In altri termini, il ricorso alla procedura semplificata fu dettato dalla possibilità di pretermettere la convocazione della Convenzione e il raggiungimento dell'unanimità⁸⁸, andando così a ridimensionare la presunta valenza costituzionale di tali aggravi.

Il problema è che tale rilievo non pare oggetto di riflessione nelle riforme *in itinere*, non essendo stato proposto alcun emendamento del paragrafo 6. In questo modo, persiste la

⁸¹ Cfr. art. 48 par. 6 Tue.

⁸² Deducendo tali rilievi dallo studio di F.R. De Martino, op. ult. cit., 6 ss.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ Tali aspetti sono stati evidenziati anche in un recente *Report* della Banca d'Italia consultabile su https://www.bancaditalia.it/media/fact/2019/mes_riforma/index.html. Peraltro, più di recente, rileva anche la proposta di modifica del Mes che è stata oggetto di analisi in ordine alle implicazioni relative alla sua mancata ratifica da parte dell'Italia da R. Dickmann, *Sessione e legge di bilancio. Criticità e prospettive di una riforma*, in *Federalismi.it*, 31, 2023, v ss.; F. Salmoni, *Commissione UE e "nuovo" Patto di stabilità e di crescita: quali altri vincoli?*, in *Federalismi.it*, 33, 2022, iv ss.

⁸⁶ Si soffermano su tale problema analizzando differenti aspetti inerenti all'approvazione di tale revisione F.R. De Martino, *Revisione dei Trattati europei, Fiscal compact e Costituzione italiana*, in *Rivista AIC*, 1, 2015, 9 ss. B. De Witte, *The European Treaty Amendment for the Creation of a Financial Stability Mechanism*, in *European Policy Analysis*, 2011, in www.eui.eu/Projects/EUDO-Institutions/Documents/SIEPS20116epa.pdf; L. Gianniti, *Il meccanismo di stabilità e la revisione semplificata del Trattato di Lisbona: un'ipoteca tedesca sul processo di integrazione?*, Documento preparato per l'*Istituto Affari Internazionali*, consultabile sul sito <http://www.cosv.org/download/centrodокументazione>, febbraio 2011, 2 ss.; G. Pitruzzella, *Chi governa la finanza pubblica?*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 2012, 18 ss.; G. Tosato, *L'integrazione europea ai tempi della crisi dell'euro*, cit., 688 ss.

⁸⁷ Riprendendo l'espressione di F.R. De Martino, op. ult. cit., cit., 9 ss.

⁸⁸ Così F.R. De Martino, op. ult. cit., cit., 9 ss.; G. Tosato, op. ult. cit., 689 ss.

dicotomia tra le due procedure, soprattutto rispetto all'affermazione contenuta nel *Report*, secondo cui la procedura di revisione dei Trattati è una decisione costituzionale. In quest'ottica, avrebbe dovuto immaginarsi la modifica della procedura semplificata eventualmente introducendo taluni aggravi, sia pure differenti dalla procedura ordinaria, tali da permettere di ripensare ad un ipotetico accostamento ad una procedura costituzionale.

6. Progetti di revisione totali e modifiche puntuali: qualche precisazione di metodo.

A seguito della CSFUE sono stati elaborati eterogenei progetti di modifica delle norme istitutive, riguardanti settori assai eterogenei di competenza dell'Ue⁸⁹. Stesso metodo è stato impiegato nel *Report Sailing on high seas: reforming and enlarging for the 21 century*, in cui è stato proposto un programma di riforme di numerose disposizioni del Tue e del Tfue. Parimenti, nella Risoluzione del PE è stata approvata una proposta di modifica dei Trattati europei diretta a modificare molteplici norme istitutive, in un'ottica prevalentemente orientata a rafforzare il ruolo dell'Assemblea europea nei procedimenti decisionali della *governance* politica ed economica⁹⁰.

Il problema che si pone è se l'art. 48 Tue legittimi revisioni eterogenee o finanche totali dei Trattati e, soprattutto, quali implicazioni ci saranno sull'inquadramento dell'art. 48 Tue nell'ambito di una procedura di revisione costituzionale.

È bene premettere che l'art. 48 Tue non specifica alcun «limite dimensionale»⁹¹ delle revisioni approvate con procedura ordinaria, contribuendo così ad alimentare l'incertezza.

Per certi versi potrebbe ammettersi una revisione ampia dei Trattati richiamando la distinzione con la procedura semplificata. Nel senso che, se la procedura semplificata è destinata ad apportare revisioni «minori»⁹² – appunto perché riguardanti soltanto la terza parte del Tfue – allora potrà ricorrersi alla procedura ordinaria per modifiche ampie rispetto a tutti gli altri settori, compresi quelli nevralgici per il funzionamento dell'UE.

Tuttavia, l'ammissibilità di revisioni ampie dei Trattati potrebbe risultare discutibile muovendo dall'accostamento della procedura ordinaria ad una procedura di revisione costituzionale. Ovvero, seguendo una certa ricostruzione, solitamente gli aggravamenti procedurali sono predisposti al fine di inibire modifiche organiche o totali della Costituzione, tranne nell'ipotesi in cui siano previste procedure ancor più aggressive destinate a questo tipo di revisioni⁹³. In altre parole, potrà legittimarsi una revisione totale o ampia della Costituzione soltanto nel caso in cui si preveda una procedura apposita destinata a tali modifiche⁹⁴. In caso contrario il rischio è che si attenui la portata degli aggravi procedurali, dal momento che quest'ultimi non sono stati predisposti per assolvere alla finalità di modificare in forma ampia o totale il testo fondamentale⁹⁵. Se si aderisse a tale ipotesi, ammettere revisione eterogenee o totali dei Trattati europei equivarrebbe ad attenuare la dimensione costituzionale degli aggravi previsti nella procedura ordinaria *ex art.* 48 Tue. Ciò in quanto avrebbe dovuto prevedersi una differente procedura ordinaria per le modifiche più ampie dei Trattati istitutivi che verosimilmente avrebbe legittimato tali revisioni.

⁸⁹ Cfr. <https://www.consilium.europa.eu/it/policies/conference-on-the-future-of-europe/>

⁹⁰ Analizza positivamente alcune modifiche contenute in tale risoluzione F. Fabbrini, *Il Parlamento europeo e la riforma dei Trattati*, in <https://csfederalismo.it/it>, 27 novembre 2023.

⁹¹ Riprendendo un'espressione impiegata in altro contesto da V. Marcenò, *Manutenzione, modifica puntuale, revisione organica, ampia riforma della Costituzione: la revisione costituzionale ha un limite dimensionale?* in U. Adamo, R. Caridà, A. Lollo, A. Morelli, V. Pupo (a cura di), *Alla prova della revisione. Settant'anni di rigidità costituzionale*, Napoli, 2019, 279 ss.

⁹² Come evidenziato da T.E. Frosini, *La revisione dei Trattati europei: problemi e prospettive*, cit., 3 ss.

⁹³ Così F.R. De Martino, *Note sulla revisione organica in Italia*, cit., 6 ss.

⁹⁴ *Ibidem*.

⁹⁵ *Ibidem*.

Invero, pure se si censurasse la qualificazione dell'art. 48 Tue come procedura di revisione costituzionale, una modifica ampia dei Trattati europei appare comunque inammissibile. La ragione è da ricercarsi nella circostanza che tale disposizione contiene una sorta di limite di contenuto dei progetti di modifica, perché quest'ultimi non potranno «ridurre o accrescere le competenze dell'Unione, già previste nei Trattati»⁹⁶. *Per incidenz*, vale evidenziare che tale limite è previsto anche per il ricorso alla procedura semplificata, dal momento che «la decisione di cui al secondo comma non può estendere le competenze attribuite all'Unione nei Trattati»⁹⁷. Sicché, stando a questa interpretazione letterale dell'art. 48 Tue, l'aspetto dimensionale delle revisioni incontrerebbe il limite delle competenze già attribuite all'Ue.

Le riforme *in itinere*, tuttavia, sembrano disattendere siffatto limite, prevedendo l'inserimento di nuove materie nel Trattato di Lisbona, come la transizione eco-sostenibile, conseguente al c.d. cambiamento *RePower* e prima ancora del *Next generation*, la trasformazione digitale, motivata dall'introduzione di sistemi di intelligenza artificiale, nonché il riconoscimento di «nuovi» diritti dei cittadini europei⁹⁸. Può desumersi dunque che questi tentativi di revisione non si limitano soltanto ad accrescere o ridurre le competenze previste nei Trattati, ma andrebbero ad aggiungere nuove materie, a cui potranno riconnettersi nuove competenze dell'Unione.

Proprio con riferimento alle competenze, un altro problema attiene a quei progetti di riforma che disciplinano un diverso assetto decisionale dell'ordinamento europeo. Al riguardo basti citare gli emendamenti contenuti nella Risoluzione del PE che modificano gli artt. 14, 15, 16 Tue, delineando un sistema bicamerale e un nuovo Esecutivo europeo⁹⁹. Tenendo presente quanto stabilito dall'art. 48 Tue si porrebbe la questione se l'estensione delle competenze dell'UE possa includere anche una riforma dei poteri e delle funzioni delle istituzioni sovranazionali. Qualora si propendesse per l'interpretazione restrittiva dell'art. 48 Tue, il sistema bicamerale e il meccanismo di fiducia da instaurarsi con l'Esecutivo europeo¹⁰⁰ realizzerebbero non solo una riforma ampia ma, soprattutto, strutturale dell'ordinamento europeo. Tale ipotesi determinerebbe l'incompatibilità con le modifiche di tale natura con il metodo previsto dall'art. 48 Tue, dal momento che, per cambiare la natura e la struttura delle norme istitutive, è necessario riformulare i Trattati europei e non semplicemente revisionarli¹⁰¹. Pertanto, ammettere tali ampie modifiche equivale piuttosto a riformulare i Trattati. Tuttavia, come segnalato più sopra, questa eventualità una procedura differente da quella di revisione ordinaria.

7. Un vulnus alla «vocazione» costituzionale della procedura ordinaria: la modifica delle c.d. clausole passerella.

In sede di Conferenza sul futuro dell'Europa è stata proposta

⁹⁶ Art. 48 Tue paragrafo 1.

⁹⁷ Art. 48 Tue paragrafo 6.

⁹⁸ Cfr. www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0427_IT.pdf.

⁹⁹ Il riferimento è al contenuto della Risoluzione del PE consultabile sul sito www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0427_IT.pdf.

¹⁰⁰ Cfr. www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0427_IT.pdf.

¹⁰¹ B. De Witte, *Entrata in vigore e revisione del Trattato costituzionale*, cit., 101 ss. Più precisamente l'A. aveva posto tale problema a seguito della bocciatura del progetto di Costituzione europea che avrebbe dovuto imporre una «riformulazione dei Trattati» e non più di una loro «revisione» in ragione dell'ampiezza delle modifiche da apportare. Peraltro, questo tema era stato incidentalmente affrontato anche a margine di alcune sentenze dal Tribunale costituzionale federale tedesco inerenti alla natura dei Trattati europei, rimarcando l'importanza di riformularli qualora si dovesse procedere ad una loro riformulazione in chiave «costituzionale» cfr. D. Grimm, *Constituent Power and Limits of Constitutional Amendments in a German Perspective*, in *Nomos le attualità nel diritto*, 2, 2016, 7 ss. In merito si veda anche K. P. Sommermann *Integrationsgrenzen des Grundgesetzes und Europäischer Verfassungsverbund: Brauchen wir eine neue Verfassung?*, in *Dov*, 18, 2013, 708 ss.

una modifica delle c.d. «clausole passerella», per estendere il loro ricorso anche ad altre materie di competenza dell'Ue¹⁰². Per meglio dire, dovrebbero attivarsi le procedure di revisione previste al paragrafo 7 per modificare più parti del Tue e del Tfue, legittimando una maggiore discrezionalità del Consiglio in tale decisione.

Tale iniziativa era stata recepita anche in sede di elaborazione del *Report Sailing on high seas: reforming and enlarging for the 21 century*, in cui è stata inclusa la revisione del paragrafo 7 dell'art. 48 Tue¹⁰³. Analogamente nella Risoluzione del Parlamento europeo, l'emendamento 64 prevede che «per l'adozione di tali decisioni il Consiglio europeo delibera a maggioranza qualificata (e non più all'unanimità) previa approvazione del Parlamento europeo che si pronuncia a maggioranza dei membri che lo compongono»¹⁰⁴.

Come noto, le clausole passerella disciplinano una modalità di revisione dei Trattati ulteriormente semplificata rispetto alla procedura prevista al paragrafo 6, in quanto assegnano al Consiglio europeo il potere di approvare modifiche delle norme istitutive, allorquando il Tfue preveda che il Consiglio adotti all'unanimità atti legislativi speciali¹⁰⁵.

Tale meccanismo evoca un procedimento di revisione assai circoscritto, in quanto il suo ambito di applicazione è riferito ai casi in cui il Consiglio delibera all'unanimità e nelle ipotesi espressamente indicate dal Tfue¹⁰⁶.

Ciononostante, questa disciplina potrebbe mutare in modo significativo qualora fossero approvate le riforme *in itinere*, in cui si prevede l'estensione dell'ambito di applicazione di tali clausole. Vale a dire che, se ora il ricorso a tali semplificazioni procedurali è destinato ad apportare specifiche modifiche delle disposizioni del Tfue o del titolo V del Tue, la loro ulteriore flessibilizzazione potrebbe determinare un più frequente impiego anche per modificare settori decisivi per il funzionamento dell'UE.

Tali proposte sembrano riprendere una comunicazione della Commissione, in cui si proponeva la possibilità di utilizzare le clausole passerella nell'ambito della PESC, allo scopo di promuovere un ruolo più incisivo dell'Unione¹⁰⁷, anche in base a quanto aveva auspicato in precedenza il Presidente Juncker nel suo discorso sullo Stato dell'Unione¹⁰⁸. Per questo motivo, la Commissione prospettò il ricorso a tali clausole anche nell'ambito dei diritti umani, nei consensi internazionali, nell'adozione e nella modifica di regimi sanzionatori, nella modifica delle norme in tema di riduzione dell'emissioni inquinanti, nella disciplina dei diritti di tassazione e delle aliquote, nelle politiche di protezione sociale nonché nella riduzione delle discriminazioni all'interno dello spazio comune¹⁰⁹.

Ebbene, rispetto alle proposte attualmente in discussione, qualora sia approvato l'emendamento contenuto nella Risoluzione del PE, alcune delle materie che aveva suggerito la Commissione saranno modificabili mediante una decisione a maggioranza qualificata del Consiglio. Peraltro, questa eventualità non appare così remota alla luce dei cambiamenti auspicati a seguito dall'allargamento della partecipazione all'Unione europea di altri Stati.

¹⁰² Cfr www.europarl.europa.eu/news/it/press-room/20220429IPR28218/futuro-dell-europa-in-plenaria-proposte-sulla-revisione-del-trattato

¹⁰³ Cfr. <https://institutdelors.eu/wp-content/uploads/2020/11/Paper-EU-reform.pdf>

¹⁰⁴ Cfr. www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0427_IT.pdf.

¹⁰⁵ Viceversa, secondo l'analisi di S. Peers, *Oxford Principles of European Union Law*, in R. Schütze, T. Tridimas (a cura di) vol. I, OUP, 2018, 441 ss., si sostiene che le diverse procedure di modifica dei trattati non abbiano una relazione di *lex specialis*.

¹⁰⁶ Paragrafo 7 art. 48 Tue.

¹⁰⁷ Tali proposte sono consultabili nel Report predisposto per il Parlamento europeo sul sito [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/659420/EPRS_STU\(2020\)659420_IT.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/659420/EPRS_STU(2020)659420_IT.pdf).

¹⁰⁸ Consultabile su https://state-of-the-union.ec.europa.eu/index_it.

¹⁰⁹ Cfr. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/659420/EPRS_STU\(2020\)659420_IT.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/659420/EPRS_STU(2020)659420_IT.pdf).

Basti pensare che la Presidente della Commissione europea ha ribadito che l'allargamento dell'Unione ad altri Stati suggerisce un ripensamento delle norme passerella, per consentire un più immediato adeguamento dei Trattati istitutivi alle esigenze imposte dall'avanzamento del processo di integrazione¹¹⁰. Non solo, la recente proposta di affiancare al *Green New Deal* l'adozione del c.d. *Clean Industrial deal*, indispensabile a rendere l'Europa economicamente più competitiva dopo gli esiti delle elezioni americane e il conflitto ucraino¹¹¹, accentua la prospettiva di revisione dei Trattati verso modalità procedurali più snelle.

Ad ogni modo, in attesa di sviluppi ulteriori, da questo contesto traspare non soltanto una flessibilizzazione del paragrafo 7 Tue, ma anche un *vulnus* della natura costituzionale della procedura ordinaria. Laddove, cioè, si ipotizza un'assimilazione della procedura di revisione ordinaria ad una procedura di revisione costituzionale appare contraddittorio ampliare il ricorso alle clausole passerella. Infatti, con la recente ipotesi di riforma si predilige la revisione dei Trattati priva di aggravamenti che, come noto, qualificano i procedimenti di revisione costituzionale. Sempre in quest'ottica, la riforma del paragrafo 7 potrebbe anche sconfessare «da durata illimitata» dei Trattati, così come previsto dall'art. 356 Tfue, recidendo ulteriormente frammenti di natura costituzionale presenti all'interno di tali testi normativi. In altre parole, allorquando si rinveniva nell'art. 356 Tfue una disposizione di chiusura dei Trattati europei, avente una vocazione costituzionale, perché diretta a garantire una sorta di tensione *ad aeternitatem* di tali testi¹¹², questo elemento potrebbe subire una certa attenuazione, a causa dell'estensione delle clausole passerella tali da favorire una più immediata modifica delle norme istitutive.

8. L'assenza di proposte di modifica sul ruolo del Parlamento europeo nella procedura ordinaria. L'affermazione contenuta nel *Report*, secondo cui la procedura ordinaria di revisione dei Trattati è da considerarsi una decisione costituzionale, deve essere analizzata tenendo presente il ruolo del Parlamento europeo in tale *iter* emendativo.

Sin dall'elaborazione del progetto di Costituzione europea, autorevole dottrina ebbe modo di evidenziare che la procedura ordinaria di revisione dei Trattati era contraddistinta da un carente coinvolgimento del Parlamento europeo¹¹³. Per meglio dire, si segnalava una ridotta partecipazione decisionale dell'Assemblea europea in tale procedimento rispetto alla preminenza degli spazi decisionali riservati al Consiglio e alla Commissione¹¹⁴. Ed infatti, l'art. 48 Tue prevede un'attività prevalentemente propositiva dell'Europarlamento, consistente nel sottoporre al Consiglio e alla Commissione i progetti di revisione dei Trattati, facendo altresì richiesta al Consiglio europeo di convocare l'organo della Convenzione che discuta di tali modifiche.

¹¹⁰ Il riferimento è alla comunicazione rivolta in plenaria al Parlamento europeo il 17 febbraio 2024 consultabile su <https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/it/organisation-and-rules/how-plenary-works>.

¹¹¹ Ci si riferisce alla proposta della Presidente Von der Leyen di rafforzare la dimensione industriale del *Green Deal*, cercando di contemperare la sostenibilità ambientale con la competitività economica dell'UE. Il progetto appare particolarmente ambizioso soprattutto in termini di approvvigionamento energetico, alla luce dei possibili problemi che potrebbero accentuarsi con la crisi dell'est europeo e le elezioni americane. In tema si rinvia alle riflessioni di F. Clementi, *Tra dilemmi ed opportunità: la vittoria di Donald Trump e sfide per la democrazia degli Stati Uniti*, in *Federalismi.it*, fasc. 28, 2024, iv ss.; F. Donati, *Il Green deal e la governance europea dell'energia e del clima*, in *Rivista della Regolazione dei mercati*, 1, 2022, 2 ss.; B. Marchetti, *Le politiche di decarbonizzazione statunitensi tra il Green New Deal e la giurisprudenza della Corte suprema*, *ivi*, 19 ss.

¹¹² Così A. Manzella, *Un Trattato necessitato*, cit., 470 ss.

¹¹³ Invero tale rilievo è stato mosso sia riguardo ai lavori della Convenzione di Laeken ma ancor prima con la stipula del Trattato di Maastricht, di Amsterdam e da ultimo con l'elaborazione della Carta dei diritti fondamentali dell'UE da A. D'Arena, *Una Costituzione senza Costituzione per l'Europa*, cit., 192 ss.

¹¹⁴ *Ibidem*.

Invero, secondo una certa ricostruzione, i suddetti poteri del PE presentano una connotazione innovativa se valutati nell'ottica del rafforzamento del suo ruolo all'interno dei processi decisionali sovranazionali¹¹⁵. Più precisamente, le novità introdotte dal Trattato di Lisbona e dai protocolli attuativi dell'art. 12 Tue sono state interpretate come un segnale rilevante per la costruzione della democrazia rappresentativa in ambito sovranazionale, che lascia presagire la definizione di un «Parlamento federatore»¹¹⁶, capace di rappresentare soggetti ed interessi eterogenei all'interno dell'Unione¹¹⁷. Si delinea così un «nuovo stato del parlamentarismo»¹¹⁸, che si traduce nella previsione di funzioni di controllo e di indirizzo del PE rispetto alle altre istituzioni sovranazionali, tale da costituire motivo di riflessione finanche per la ridefinizione della sovranità parlamentare a livello nazionale¹¹⁹.

Tuttavia, questa ricostruzione non sembra condivisibile se si muove da un'idea tradizionale di centralità o di preminenza del ruolo parlamentare nel sistema ordinamentale¹²⁰. Ciò in quanto, in questa prospettiva, i poteri del PE appaiono ancora molto distanti da quello riservati ai Parlamenti degli Stati membri, perché non è ravvisabile un suo autonomo spazio decisionale nella *governance* sovranazionale¹²¹. Analogamente, anche nella procedura disciplinata all'art. 48 Tue, le novità introdotte dal Trattato di Lisbona non sono state giudicate decisive in termini di ampliamento della discrezionalità del Parlamento europeo¹²². Al riguardo si evidenzia che «una maggiore discrezionalità è rinvenibile solo nell'esercizio del potere di voto all'interno della procedura semplificata che però si atteggia come un potere in negativo»¹²³. Ciò in quanto il PE potrà esercitare tale potere per opporsi alla decisione del Consiglio, ma non potrà formulare una proposta di revisione indipendente dalla volontà del Consiglio stesso¹²⁴.

Gli aspetti sinora esposti appaiono ancor più problematici se si considera che le riforme *in itinere* non puntano ad una modifica delle «basi fragili»¹²⁵ del PE nell'art. 48 Tue. Vale a dire che, non è prevista alcuna revisione diretta a riconoscere maggiori poteri al Parlamento europeo nelle fasi del procedimento di revisione. Questa anomalia appare ingiustificabile se

¹¹⁵ A. Esposito, *La cooperazione interparlamentare: principi, strumenti e prospettive*, in N. Lupo, A. Manzella (a cura di), *Il sistema parlamentare euro-nazionale*, Torino, 2018, 130 ss.; A. Manzella, *La cooperazione interparlamentare nel Trattato internazionale europeo*, in *astrid.eu*, Rassegna, 4, 2012, 4 ss.; P. Piciacchia, *Un fenomeno in crescente espansione: il dialogo politico dei Parlamenti nazionali nell'U.E.*, cit., 2 ss.

¹¹⁶ A. Manzella, *Il Parlamento federatore*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 2002, 35 ss.

¹¹⁷ *Ibidem*.

¹¹⁸ Riprendendo l'espressione di A. Manzella, *Lo stato del Parlamento e il futuro del parlamentarismo*, in *Astrid-online*, 20 giugno 2009, 2 ss.

¹¹⁹ *Ibidem*.

¹²⁰ Per una declinazione di tali concetti espressivi della sovranità parlamentare si rinvia a G. Ferrara, *Commento all'art. 55 della Costituzione*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1984, 1 ss.; ID, *La forma dei Parlamenti*, in L. Violante (a cura di), *Storia d'Italia, Annali, Il Parlamento*, Torino, 2001, 1157 ss.; L. Paladin, *Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana*, Bologna, 2004, 34-277 ss.; E. Cheli, *La centralità parlamentare: sviluppo e decadenza di un modello*, in *Quaderni costituzionali*, 2, 1981, 343 ss.

¹²¹ A. Ciancio, *Democrazia e sovranazionalità: ripensare il Parlamento europeo*, in *Rivista AIC*, 3, 2016, 4 ss.; C. Pinelli, *Il deficit democratico europeo e le risposte del Trattato di Lisbona*, in *Rass. Parlamentare*, 4, 2008, 925 ss.; G. Tosato, *Il Parlamento europeo e la governance economica dell'Unione europea*, in G. Bonvicini (a cura di), *Il Parlamento europeo per la nuova Unione*, Roma, 2014, 21 ss.; A. Zorzi Giustiniani, *Parlamento europeo e Parlamenti nazionali nella governance economica e finanziaria europea*, cit., 3 ss.

¹²² A. Zorzi Giustiniani, *Parlamento europeo e Parlamenti nazionali nella governance economica e finanziaria europea*, cit., 3 ss.

¹²³ B. Guastaferro, *La partecipazione dei Parlamenti nazionali e del Parlamento europeo al procedimento di revisione dei Trattati*, in A. Manzella, N. Lupo (a cura di), *Il sistema parlamentare euro-nazionale*, Torino, 2014, 187 ss.

¹²⁴ *Ibidem*.

¹²⁵ Come aveva sostenuto G. Ferrara, *Il Parlamento europeo: le basi fragili e il problematico ruolo di una istituzione*, in *Problemi del socialismo*, 1979, 33 ss.

si ipotizza l'assimilazione dell'art. 48 Tue ad una procedura di revisione costituzionale. Ovvero, tale inquadramento potrà difficilmente ammettersi qualora si rimarchi che la procedura ordinaria è prevalentemente appannaggio dei rappresentanti dei Governi e delle istituzioni tecnocratiche, riservando un ruolo interlocutorio al Parlamento europeo. Si pretermette così l'importanza sottesa alla centralità parlamentare nei procedimenti di revisione costituzionale¹²⁶ protesa a garantire la componente dialettica e compromissoria nella produzione di tale atto¹²⁷. Viceversa, nell'art. 48 Tue è previsto un dibattito all'interno della Convenzione non paragonabile alla componente compromissoria presente nelle fasi delle procedure di revisione costituzionale, perché nell'ambito di tale organo sovranazionale l'Europarlamento non ricopre un ruolo preminente né tantomeno centrale.

64

9. (segue) Quale «potere costituente» per il Parlamento europeo? In considerazione dell'ampiezza e dell'eterogeneità delle riforme in discussione, durante i lavori della CSFUE era stato auspicato l'esercizio del potere costituente da parte del Parlamento europeo¹²⁸. O meglio, qualora non fosse stata approvata una riforma strutturale dei Trattati prima delle prossime elezioni dell'Assemblea rappresentativa, si riconosceva in capo al PE un «ruolo costituente»¹²⁹.

Peraltro, al termine delle recenti elezioni dell'Assemblea sovranazionale, l'*iter* di modifica dei Trattati è ancora fermo alla richiesta di convocazione della Convezione, accentuando così il problema dell'esercizio del potere costituente da parte del Parlamento europeo.

Come noto, evocare l'esercizio del potere costituente implica questioni di notevole spessore teorico, che in questa sede non è possibile esaminare. Tuttavia, ai limitati fini di queste note, è utile precisare il modo attraverso cui è stato inteso questo richiamo in sede sovranazionale. Di modo che, esaminando i lavori della Conferenza, l'esercizio del potere costituente sembra sia connesso all'esigenza di cambiare radicalmente la natura e la legittimazione dell'Unione europea¹³⁰. Più precisamente, le istituzioni sovranazionali alludono a tale categoria rinviando alla carenza di partecipazione del Parlamento europeo nei processi decisionali, un rimedio utile ad attenuare il *deficit democratico* dell'UE¹³¹. In questo verso è come se si fosse ricominciato a ripensare alle questioni che avevano contraddistinto il processo di costituzionalizzazione dell'Ue, in cui la tutela dei diritti e delle libertà dei cittadini europei avrebbero dovuto imporre non solo l'adozione di una Costituzione vera e propria, ma anche il rafforzamento del ruolo decisionale del PE¹³².

Sicché, muovendo da tali presupposti, il richiamo al potere costituente del Pe potrebbe far trasparire la volontà di riprendere quel percorso di costituzionalizzazione del Trattato di

¹²⁶ Come rilevato da A. Pizzorusso, *Commento all'articolo 138 della Costituzione*, in *Commentario della Costituzione*, cit., 703 ss. Più di recente si veda anche F.R. De Martino, *La revisione della revisione. Modificabilità e derogabilità dell'art. 138*, cit., 106 ss.

¹²⁷ A. Pizzorusso, op. ult. cit., 705 ss.

¹²⁸ Più nello specifico le 49 proposte elaborate in sede di Conferenza sul futuro dell'Unione europea muovevano in tre direzioni: riforma dell'UE senza modificare i Trattati, revisione dei Trattati europei ed esercizio del potere costituente del prossimo Parlamento europeo, cfr. <https://www.europarl.europa.eu/news/it/press-room/20220429IPR28218/futuro-dell-europa-in-plenaria-proposte-sulla-revisione-del-trattato>

¹²⁹ Riprendendo l'espressione impiegata in altro contesto da A. Spinelli, *Il ruolo costituente del Parlamento europeo*, in www.thefederalist.eu, 1, 1985, 71 ss.

¹³⁰ Come è possibile desumere dai lavori consultabili su <https://www.europarl.europa.eu/news/it/press-room/20220429IPR28218/futuro-dell-europa-in-plenaria-proposte-sulla-revisione-del-trattato>.

¹³¹ *Ibidem*.

¹³² A. D'Arena, *Una Costituzione senza Costituzione per l'Europa*, cit., 193 ss.; G. Ferrara, *La costituzione europea: un'ambizione frustata*, cit., 5 ss.; A. Pace, *La dichiarazione di Laeken e il processo costituente europeo*, in *Riv. Trim.dir. pubbl.*, 2002, 622 ss.

Lisbona, non più espressamente perseguito dopo la sua adozione. Ovvero, in sede di CSFUE, il cambiamento della natura e della legittimazione dell'UE potrebbe ricondursi alla ripresa del processo di costituzionalizzazione, iniziato con la Convenzione di *Laeken* e poi terminato con la mancata adozione della Costituzione europea. Peraltro, riconoscendo in capo al PE un potere costituente è come se si volessero superare le questioni sorte in occasione della Conferenza di *Laeken*, allorquando era stata censurata la carenza democratica del potere di approvare un testo avente natura costituzionale, a causa dell'assenza di legittimazione democratica della Convenzione¹³³. In questo modo, il riconoscimento del potere costituente in capo al PE sembrerebbe diretto a superare le precedenti obiezioni, al fine di garantire un fondamento rappresentativo all'Unione Europea.

Vero è tuttavia che il tentativo di evocare l'esercizio del potere costituente potrebbe accentuare i problemi emersi in occasione dell'elaborazione del progetto di Costituzione europea. Infatti, laddove con la Convenzione di *Laeken* il richiamo al potere costituente era connesso all'elaborazione di un testo costituzionale, seppure oggetto di discussione in dottrina in ordine a tale inquadramento¹³⁴, viceversa nella Conferenza sul futuro dell'Europa il richiamo al potere costituente non sottintende l'adozione di una Costituzione. Vale a dire che, nelle riunioni plenarie e nell'ambito del *Report* non si fa alcun riferimento all'ipotesi di modificare le norme istitutive allo scopo di adottare un testo costituzionale. A ben riflettere, riprendendo le tesi di Dogliani, si può evidenziare che il potere costituente si riferisce a quel «complesso di fenomeni ai quali l'esistenza delle costituzioni è legata da un nesso causale. Più precisamente: in quanto concetto concreto il potere costituente designa l'attività che effettivamente ha determinato l'instaurarsi di una costituzione; in quanto concetto astratto la sua definizione si specifica e si risolve nella tipizzazione delle molteplici forme che quella attività ha assunto»¹³⁵. In quest'ottica, il potere costituente è «di per sé straordinario, coincide col coagularsi di un precipitato dell'economico e del sociale, del culturale e del politico che un soggetto storico utilizza al fine di trasformare l'esistente mediante l'imposizione di un nuovo ruolo al detentore legittimo della forza e della produzione del diritto»¹³⁶. In particolare, la teoria classica del potere costituente, sviluppatasi soprattutto a partire dalla Rivoluzione francese lo descrive come assoluto, originario, irripetibile, rivoluzionario¹³⁷, «fondativo *ex nihilo*» di un nuovo ordine costituzionale che nelle strutture e nei suoi fini-valori fondamentali si pone nel segno della discontinuità rispetto all'ordine preesistente¹³⁸.

Alla luce di tali teorie possono farsi alcuni rilievi che riguardano la sede europea. Anzitutto, nei documenti sovrnazionali richiamati più sopra, non sussiste un nesso causale tra il potere costituente e l'adozione di una Costituzione. Inoltre, si pretermette la «dirompenza» e l'eccezionalità dell'esercizio di tale potere rispetto al mutamento dei Trattati istitutivi, nel

¹³³ A. D'Atena, *Una Costituzione senza Costituzione per l'Europa*, cit., 193 ss.; A. Pace, *La dichiarazione di Laeken e il processo costituente europeo*, in *Riv. Trim.dir. pubbl.*, 2002, 622 ss.

¹³⁴ Sul tema si rinvia alla dottrina citata nel Paragrafo §2.

¹³⁵ M. Dogliani, *Costituente(potere)*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, vol. IV., Torino, 1989, 282. Sul tema la letteratura è molto vasta e pertanto, ai limitati fini di questo studio, si rinvia alle riflessioni di P. Barile, (voce) *Potere costituente*, in *Noviss Dig.it.*, vol. XIII, Torino, 1966, 449 ss.; E.W. Böckenförde, *Il potere costituente del popolo. Un concetto limite del diritto costituzionale*, in G. Zagrebelsky, P.P. Portinaro, J. Luther (a cura di), *Il futuro della Costituzione*, Torino, 1996, 231 ss.; A. Pace, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autorivolti legislativi*, Padova, 2002, 110 ss.; G.U. Rescigno, *La discussione nella Assemblea costituente del 1946 intorno ai suoi poteri, ovvero del potere costituente, delle assemblee costituenti, dei processi costituenti*, in *Dir. Pubbl.*, 1996, 23 ss. G. Silvestri, *Il potere costituente come problema teorico-giuridico*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, Milano, 1999, 1615 ss.

¹³⁶ G. Ferrara, *La costituzione europea: un'ambizione frustata*, cit., 5.

¹³⁷ Richiamando la teoria dell'abate Sieyes che descrive in questi termini le caratteristiche del potere costituente, come evidenziato da M. Dogliani, op. ult. cit., 282 ss.

¹³⁸ M. Dogliani, op. ult. cit., 284 ss.

senso che in sede di CSFUE è come se si anticipasse un programma di riforme dei Trattati che dovrà poi essere fatto proprio dal PE. Tale ipotesi attenua la discrezionalità dell'Assemblea europea e, al contempo, la straordinarietà che contraddistingue la natura del potere costituente, rendendo piuttosto discutibile la sua evocazione. Infine, si tralascia la circostanza che tale potere storicamente è stato esercitato in via di fatto, ovvero senza alcun espresso riferimento normativo¹³⁹, tantomeno presente in documenti programmatici come quelli elaborati nell'ambito della Conferenza sul futuro dell'Europa.

10. Rilievi conclusivi. Questo studio ha evidenziato i problemi relativi alla possibilità di associare l'art. 48 Tue ad una procedura di revisione costituzionale. Più precisamente, sono state esaminate alcune questioni aperte relative alla natura costituzionale di tale procedimento, che non sono state né risolte né superate durante la vigenza del Trattato di Lisbona. Al contrario, l'applicazione dell'art. 48 Tue ha accentuato le molteplici problematiche emerse in sede di elaborazione della Costituzione europea, determinando così un ulteriore allontanamento dalla dimensione costituzionale.

Inoltre, è stato più volte rimarcato un netto distacco tra il metodo seguito dalle riforme *in itinere* e l'affermazione contenuta nel *Report*, secondo cui per l'appunto l'art. 48 Tue è una decisione costituzionale. In particolare, i recenti progetti di revisione dei Trattati puntano ad un'estensione del ricorso a procedure semplificate, oltre a tralasciare l'importanza di rafforzare il ruolo del Parlamento europeo nell'*iter disciplinato* dall'art. 48 Tue, disattendendo aspetti decisivi dei procedimenti di revisione costituzionale. Ancora, anche quando si discorre di potere costituente del PE non si tiene conto né dei problemi relativi alla carenza decisionale di tale Istituzione né tantomeno degli aspetti legati alla trasposizione di tale categoria in ambito europeo.

In altre parole, è utile ribadire che l'inquadramento della procedura ordinaria all'interno di una procedura di revisione costituzionale richiede un ripensamento dei presupposti che possano legittimare tale assimilazione. Sarebbe, cioè, indispensabile tornare a riflettere sulla *ratio* sottesa a tale *iter* procedurale, intendendo tale finalità non solo come una «sfida per l'Unione»¹⁴⁰ ma piuttosto come un'esigenza, da cui dipendono le prospettive di cambiamento dell'UE. Vale dire che, nell'ambito delle riunioni plenarie e del *Report* si sarebbero dovute affrontare dapprima le questioni relative alla natura dell'art. 48 Tue per poi procedere ad una eventuale «riformulazione»¹⁴¹ dei Trattati stessi. Ovvero, avrebbe dovuto essere definito un percorso di riforme compatibili con l'esistenza di una procedura costituzionale, a sua volta connesso ad un processo di mutamento della natura e della legittimazione dell'Unione, ispirato ad un recupero della dimensione costituzionale del Tue e del Tfue.

Viceversa, come è emerso nel presente lavoro, il recente ricorso all'art. 48 Tue segue un andamento opposto, a tratti confuso, presentando degli aspetti ancora più discutibili rispetto a quelli sollevati in occasione dell'elaborazione della Costituzione europea. Infatti, nel *Report*, l'invocazione di alcune decisioni costituzionali, tra cui l'art. 48 Tue, non è stata motivata dalla ripresa del processo di costituzionalizzazione dell'UE né tantomeno dalla possibilità di elaborare un testo costituzionale.

Pertanto, l'anomalia, se non il paradosso, attiene alla rivendicazione di decisioni costituzionali contenute in testi normativi privi della natura costituzionale.

Di conseguenza, il problema ulteriore è che la recente iniziativa di modifica delle norme

¹³⁹ Così M. Dogliani, op. ult. cit., 282 ss.

¹⁴⁰ Riprendendo l'espressione impiegata da, N. Lupo, *In vista di elezioni decisive, per la forma di governo dell'Unione, e non solo*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 1, 2024, 71 ss.

¹⁴¹ Richiamando il problema affrontato nel paragrafo § 6.

istitutive trascini con sé rilevanti e pregresse contraddizioni, tra cui spicca la discutibile assimilazione della procedura di revisione ordinaria ad un procedimento di revisione costituzionale che, in assenza di nuove riforme e senza ulteriori prospettive di mutamento, è relegabile ad una improbabile e remota ambizione.

Abstract. Il saggio prende in esame la procedura di revisione dei Trattati istitutivi a seguito della sua recente attivazione da parte del Parlamento europeo. In particolare, lo studio muove da quanto dichiarato nel *Report Sailing on High Seas: Reforming and Enlarging the EU for the 21st Century*, secondo cui l'art. 48 Tue è una *constitutional decision-making*. Per meglio dire, in tale documento sono state elaborate molteplici proposte di modifica delle norme europee presumendo l'esistenza di una decisione costituzionale ai sensi dell'art. 48 Tue. Cosicché, riportando in auge le questioni relative alla natura di tale *iter* emendativo, si esaminerà l'attuale ricorso alla procedura ordinaria rimarcando sia le similitudini con una procedura di revisione costituzionale sia le deformazioni che, soprattutto durante la vigenza del Trattato di Lisbona, hanno reso discutibile tale accostamento.

Abstract. The work examines the procedure for reviewing the European Treaties following its recent activation by European parliament. In particular, the study moves from what was declared in the *Report Sailing on High Seas: Reforming and Enlarging the EU for the 21st Century* according to which art. 48 Tue is a constitutional decision-making. That is, many proposals to modify European Treaties have been developed assuming the existence of a constitutional decision. Therefore, bringing back into vogue issues relating to the nature of this process, the current use of this ordinary procedure to be examined, highlighting both the similarities with a constitutional revision procedure and the deformations which especially during of Treaty of Lisbon, have made it questionable this combination.

Parole chiave. Art. 48 Tue – Procedura di revisione costituzionale – Ruolo del Parlamento europeo.

Key words. Art. 48 Tue – Constitutional revision procedure - Role of European Parliament.

LA PROTEZIONE DELLE INDICAZIONI GEOGRAFICHE NEI NUOVI REGOLAMENTI UE: QUADRO DISCIPLINARE E ASPETTI ECONOMICO-CONCORRENZIALI*

di Giuseppe Sanseverino**

68

Sommario. 1. I presupposti politico-normativi della nuova disciplina: il sostegno alle diverse economie agricole regionali europee. – 2. Le nuove (e vecchie) regole sulle indicazioni geografiche: l'oggetto della protezione e i requisiti di accesso alla tutela. – 2.1. (Segue) La procedura di registrazione, il disciplinare, il ruolo delle associazioni dei produttori e dell'EUIPO. – 2.2. (Segue) Il ruolo dei produttori, le norme sull'utilizzo dei simboli e la presentazione dei prodotti con IG. – 2.3. (Segue) L'estensione della protezione conferita dalle IG. – 3. La protezione delle indicazioni geografiche per i prodotti artigianali e industriali: una difesa per la cultura manifatturiera. – 4. Il sistema europeo e il suo coordinamento con le altre discipline internazionali. – 5. *Hic sunt leones*: i dati economici e l'assetto concorrenziale desiderato dall'UE. – 6. Considerazioni finali.

1. I presupposti politico-normativi della nuova disciplina: il sostegno alle diverse economie agricole regionali europee. Nell'attuale contesto economico e sociale è innegabile la diffusa percezione di vivere all'interno di una peculiare fase di transizione, che si potrebbe anche rivelare epocale per i ritmi vertiginosi con i quali i cambiamenti avvengono, perfino in ambiti che potrebbero definirsi tradizionali e ostili alle novità. Negli ultimi due decenni i mondi digitali e di internet hanno già rivoluzionato il modo di comunicare e si è sviluppata una consapevolezza diffusa nella società civile, e tra i suoi rappresentanti istituzionali, riguardo all'importanza di individuare gli strumenti più adatti per garantire che i processi innovativi rimangano sempre al servizio di uno sviluppo avanzato e sostenibile. All'interno di questa nuova prospettiva di progresso sono state convogliate anche le necessità antropiche più profonde come l'agricoltura, il cibo e le tradizioni locali, ed inevitabilmente, anche in questi campi, si affacciano nuovi modelli rappresentativi che tentano di accogliere queste recenti direttive dell'innovazione.

Questo orientamento verso una forte digitalizzazione e ad una vigorosa speditezza degli schemi economici di riferimento ha indotto l'UE a rimodellare la disciplina delle indicazioni geografiche, articolandola in due strumenti normativi, il primo è il reg. UE 2024/1143 dell'11 aprile 2024 relativo alle indicazioni geografiche dei vini, delle bevande spiritose e dei prodotti agricoli, nonché alle specialità tradizionali garantite e alle indicazioni facoltative di qualità per i prodotti agricoli, (che modifica i regolamenti UE n. 1308/2013, 2019/787 e 2019/1753 e che abroga il n. 1151/2012)¹; il secondo è il reg. UE 2023/2411 del 18 ottobre 2023 relativo

* *Sottoposto a referaggio.* Il presente lavoro è stato finanziato dall'Unione Europea - NextGenerationEU, Mission 4, Component 1, nell'ambito del finanziamento Ecosistema Nazionale dell'Innovazione del Ministero dell'Università e della Ricerca (MUR) ECS00000041 - VITALITY - CUP: C43C22000380007.

** Ricercatore t.d., lett. a), di Diritto commerciale – Università di Teramo.

¹ La proposta di Regolamento UE relativo alle indicazioni geografiche dell'Unione europea di vini, bevande spiritose e prodotti agricoli e ai regimi di qualità dei prodotti agricoli, che modifica i regolamenti (UE) n.

alla protezione delle indicazioni geografiche per i prodotti artigianali e industriali (che modifica i regolamenti UE 2017/1001 e 2019/1753)². Quest'ultimo rappresenta per molti versi una novità, ancorché sia la raffigurazione (e la conferma) più puntuale delle attuali intenzioni legislative di rafforzamento delle politiche economiche in tema di sfruttamento delle tradizioni culturali ed antropiche dei paesi europei, come più oltre si vedrà.

L'intera (ed ultima versione) della disciplina UE sulle indicazioni geografiche svela pienamente la sua natura presentandosi come una normativa stratificata, in quanto, al di là delle disposizioni in tema di proprietà intellettuale che dovrebbero essere l'unico oggetto, tende in parte sia a plasmare vere e proprie politiche di marketing e sia a configurare un intero settore economico. In questo senso si può certamente affermare che la disciplina ha percorso l'ultimo miglio di un cammino che era già iniziato nel sistema previgente, giacché le nuove regole sono state il frutto, non solo di una tipica manifestazione di aggiornamento della legislazione europea, ma il risultato di una più meditata volontà di cambiamento e di consolidamento del quadro delle politiche agricole europee³.

In questo senso le modifiche varate sono state ritenute le più opportune nella direzione di un miglioramento della politica economica ed agricola dell'UE alla luce del quadro (molto diversificato) dei risultati di mercato, di redditività e di produzione che emergevano da paese a paese e della necessità di operare, per un verso, con un obiettivo unitario, e per altro, di dare sostegno e soluzione a tutte le criticità rilevate, talora dissimili tra loro, nei diversi territori. Questi elementi di riflessione sono presenti negli studi preliminari e nei lavori preparatori, e l'insieme delle analisi che sono state condotte sono anche facilmente reperibili in internet sul sito della Commissione UE, dove sono state pubblicate tra il 2021 e il 2022. Peraltro, nell'ambito dei lavori preparatori è stata condotta anche un'ampia attività di consultazione con i portatori di interesse⁴.

1308/2013, (UE) 2017/1001 e (UE) 2019/787 e che abroga il regolamento (UE) n. 1151/2012 rubricata [COM (2022) 134 final 2022/0089(COD)] del 31 marzo 2022 è stata adottata dal Parlamento europeo e dal Consiglio e in data 11 aprile 2024; in sede di approvazione il regolamento è stato rubricato come Reg. UE 2024/1143 ed è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea in data 23 aprile 2024, questo testo normativo si applica a decorrere dal 13 maggio 2024, alcune (e poche) norme minori saranno vigenti a partire dal 1° gennaio 2025.

² Il Regolamento (UE) 2023/2411 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla protezione delle indicazioni geografiche per i prodotti artigianali e industriali è stato approvato in data 18 ottobre 2023 ed è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea in data 27 ottobre 2023, questo testo normativo si applicherà, nella sua parte più significativa, a decorrere dal 1° dicembre 2025.

³ Ex multis F. Raspadori, *Il contributo dell'Unione europea alla ricostruzione della nozione di economia circolare*, in *Dir. Un. Eur.*, 2021, 553;

⁴ I documenti principali sono i seguenti: Eu Commission, *Inception Impact Assessments*, title of the initiative: *Revision of the EU geographical indications (GIs) systems in agricultural products and foodstuffs, wines and spirit drinks*, DG AGRI Unit B3 (Geographical Indications), Regulation of the European Parliament and of the Council, Q3 2021; EU COMMISSION, *EU geographical indications scheme (revision) Public Consultations and Feedback*, all'indirizzo https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12664-Food-&-drink-EU-geographical-indications-scheme-revision-/public-consultation_en; *Parere del Comitato economico e sociale europeo sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alle indicazioni geografiche dell'Unione europea di vini, bevande spiritose e prodotti agricoli e ai regimi di qualità dei prodotti agricoli, che modifica i regolamenti (UE) n. 1308/2013, (UE) 2017/1001 e (UE) 2019/787 e che abroga il regolamento (UE) n. 1151/2012*, [COM(2022) 134 final — 2022/0089 (COD)] (2022/C 443/17), pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea in data 22 novembre 2022; *Parere del Comitato europeo delle regioni — Riforma del sistema delle indicazioni geografiche* (2023/C 79/11), relatrice: Karine Gloanec Maurin sulla Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alle indicazioni geografiche dell'Unione europea di vini, bevande spiritose e prodotti agricoli e ai regimi di qualità dei prodotti agricoli, che modifica i regolamenti (UE) n. 1308/2013, (UE) 2017/1001 e (UE) 2019/787 e che abroga il regolamento (UE) n. 1151/2012 COM(2022) 134 (final), pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea in data 2 marzo 2023.

Questi studi, che nel complesso rappresentano l'elaborazione di una documentazione di supporto molto ampia, alla proposta prima, e ai regolamenti dopo, hanno evidenziato principalmente le difficoltà in cui versano i territori caratterizzati da un'agricoltura meno industrializzata, l'andamento non profittevole di molte produzioni locali e un sempre maggiore invecchiamento generalizzato in tutta l'UE della popolazione lavorativa del settore. Inoltre, e parallelamente, è emersa una generale insoddisfazione sulle modalità comunicative con le quali le diverse tutele delle indicazioni geografiche si presentavano al mercato e sul sistema di partecipazione dei soggetti realmente interessati al processo di registrazione e di enforcement delle IG (d'ora in avanti anche con questa abbreviazione), quali nello specifico lo scarso sfruttamento di internet e delle tecnologie digitali per ogni fase di vita delle protezioni (registrazione, promozione, controllo e prevenzione delle frodi)⁵.

Le relazioni preparatorie ai due regolamenti hanno anche segnalato sul piano delle aspettative delle istituzioni UE una diffusa delusione derivante dalla scarsa adesione e dal basso successo che gli strumenti di protezione delle IG hanno ricevuto nel vigore della legislazione anteriore e negli anni che hanno preceduto il varo delle nuove regole. Infatti, spesso ed esplicitamente, si ammette che nonostante i diversi decenni di esistenza dei regimi di IG e delle specialità tradizionali garantite (d'ora in avanti anche STG) il sistema non aveva prodotto i benefici previsti per i produttori e i consumatori nell'ottica di individuare e promuovere economicamente in modo efficace i prodotti agricoli tradizionali nell'UE⁶.

Sulla base di queste premesse nel reg. UE 2024/1143, e nella mole documentale che ha accompagnato il testo legislativo, traspare in modo esplicito che l'obiettivo generale e prioritario della revisione delle IG era quello di semplificare tutte le fasi di accesso alla tutela nell'intera UE, rendendo le protezioni come degli strumenti di proprietà intellettuale facilmente accessibili a tutti gli agricoltori e imprenditori di prodotti che per caratteristiche e rinomanza potessero vantare una relazione (anche minima) con il luogo di produzione, questo anche nell'ottica di proporre una strategia di sostegno alle diverse economie regionali europee. Pertanto, dalla necessità di adeguamento legislativo di un sistema di protezione IP e di modernizzazione digitale del sistema si è passati, con un passo in verità davvero breve, alla modellazione di una vera e propria politica economica ed agricola *tout court*, amplificando elementi normativi già precedentemente presenti nella legislazione anteriore.

Conseguentemente la regolazione delle IG è ora direttamente coerente con le politiche agricole UE, e alla base di tutto il complesso normativo dei due regolamenti vi sono i dati macroeconomici più significativi dell'ultimo decennio sul settore economico di riferimento, nonché su quello eno-gastronomico⁷.

L'UE ha adottato, ma sarebbe meglio dire, che ha confermato, anche all'interno di questi regolamenti, una visione di un ulteriore potenziamento di una disciplina fortemente protezionistica (secondo una idea fortemente voluta dall'Italia), ma in un quadro consapevolmente accolto anche da paesi con una «industria agricola» importante come la

⁵ L'insoddisfazione delle modalità comunicative delle indicazioni geografiche è menzionata nel Considerando (64) del Regolamento UE 2024/1143. In questo considerando si evidenzia che l'attuale regime delle specialità tradizionali garantite non ha sfruttato appieno tutte le sue potenzialità, suggerendo che le attuali disposizioni in materia dovrebbero essere migliorate, chiarite e rese più incisive per ottenere un regime più comprensibile, efficace e interessante per i potenziali richiedenti.

⁶ Il riferimento allo scarso successo nell'adozione delle indicazioni geografiche è contenuto nel Considerando (71) del Regolamento UE 2024/1143. Questo considerando afferma che il regime delle indicazioni facoltative di qualità non ha ancora raggiunto il proprio potenziale negli Stati membri, suggerendo che vi è spazio per miglioramenti e un maggiore utilizzo di questo strumento da parte dei produttori.

⁷ Si veda <https://www.consilium.europa.eu/it/policies/the-common-agricultural-policy-explained/>.

Francia e la Germania⁸. Nondimeno questa linea di condotta è stata anche fiduciariamente accettata nelle sue linee di fondo dalle altre nazioni UE, mosse queste ultime dalla esigenza di irrobustire le agricolture e i territori meno sviluppati per mezzo di una forte caratterizzazione delle protezioni derivanti dal sistema delle IG⁹.

Partendo da questa ampia accettazione di principio, è possibile sintetizzare i numerosi considerando e le sezioni più rilevanti della relazione al reg. UE 2024/1143, individuando i pilastri fondamentali dell'intervento normativo. Tale intervento mira innanzi tutto sia a promuovere standard sempre più elevati nella qualità alimentare e sia a tutelare il ricco patrimonio di diversità culturali, gastronomiche e locali dell'Unione Europea, e si articola in quattro direttive operative (i) il miglioramento dell'efficacia della protezione e del livello di tutela conferito dalle privative, in generale, e con particolare riguardo alle violazioni commesse in Internet¹⁰, e questo anche a fronte di una ulteriore semplificazione dell'accesso alla protezione; (ii) la prevenzione sugli usi in malafede delle IG, derivanti anche dal rischio di confusione per l'uso di segni non originali che possano creare un'associazione con quelli protetti; (iii) l'attuazione di una difesa efficace per mezzo di una più celere verifica della conformità dei segni utilizzati in Internet, e questo anche consentendo ai consumatori di essere informati in modo migliore e completo ed essere in grado di individuare i prodotti autentici¹¹; ed infine (iv) la concessione di un'agevolazione alle produzioni sostenibili di prodotti protetti con le IG, attraverso una ulteriore valorizzazione dei fattori naturali a loro connessi, e anche predisponendo strumenti legislativi (ed economici) che favoriscano una remunerazione equa per i produttori, per mezzo del rafforzamento della loro posizione nella filiera alimentare¹².

Inoltre, il reg. UE 2024/1143 accresce il ruolo svolto dalle associazioni di produttori, prevede lo snellimento delle procedure di registrazione delle IG, sia a livello nazionale che europeo, e questo per via della consapevolezza di dover raggiungere un numero più alto di prodotti registrati al fine di sviluppare l'importanza di questa protezione in tutta l'Unione.

Occorre soggiungere che, il «parallelo» reg. UE 2023/2411 estende la tutela delle IG, sempre con un diritto di proprietà intellettuale eurounitario, ai prodotti artigianali e industriali che costituiscono il risultato dell'originalità e dell'autenticità di pratiche tradizionali regionali.

⁸ Si veda https://agriculture.ec.europa.eu/common-agricultural-policy/cap-overview/cap-2023-27_it#documenti; European Commission, *Common Agricultural Policy For 2023-2027-28 Cap Strategic Plans At A Glance*, December 2022; European Commission, *Study on economic value of EU quality schemes, geographical indications (GIs) and traditional specialities guaranteed (TSGs) - Final Report*, 2021.

⁹ N.I. Sampalean, D. Rama, G. Visentin, *An investigation into Italian consumers' awareness, perception, knowledge of European Union quality certifications, and consumption of agrifood products carrying those certifications*, in *Bio-based and Applied Economics*, 2021, 10 (1), 3 ss.

¹⁰ Sul punto cfr. il considerando n. 36 della proposta che, significativamente, segnala che: «le piattaforme online sono sempre più utilizzate per la vendita di prodotti, compresi quelli designati come indicazioni geografiche, e in alcuni casi potrebbero rappresentare uno spazio importante per prevenire le frodi. A tale riguardo, è opportuno che il presente regolamento stabilisca norme volte a garantire un'etichettatura adeguata dei prodotti venduti tramite piattaforme online e a conferire agli Stati membri la facoltà di disabilitare l'accesso ai contenuti che violano le norme».

¹¹ Il considerando n. 15 della proposta indica a tal fine che: «per garantire la trasparenza e l'uniformità in tutti gli Stati membri è necessario istituire e mantenere un registro elettronico dell'Unione delle indicazioni geografiche registrate come denominazioni di origine protette o indicazioni geografiche protette. Il registro dovrebbe fornire informazioni ai consumatori e agli operatori commerciali, e dovrebbe essere una banca dati elettronica memorizzata in un sistema informativo ed essere accessibile al pubblico».

¹² In questo senso si rinvia anche al contenuto del considerando n. 49 laddove specifica che: «è opportuno che le specialità tradizionali garantite siano efficacemente protette sul mercato affinché i loro produttori siano adeguatamente ricompensati per il loro valore aggiunto e che a coloro che le utilizzano in modo illecito sia impedito di vendere i loro prodotti».

Questo a completamento del reg. UE 2024/1143 e ad integrazione della chiara scelta legislativa degli organi dell'UE di incrementare (in ogni aspetto) l'uso di questi strumenti di protezione da parte degli artigiani e dei produttori delle numerosissime tipicità nazionali e locali dell'intera Europa, sebbene diversi dai prodotti alimentari¹³.

L'estensione dello spettro delle esigenze sottese al reg. UE 2024/1143 è evidente sul piano esegetico anche ad una lettura piana del testo normativo, infatti giova ricordare in proposito che il precedente reg. UE 1151/2012, al momento della sua introduzione, fondava i suoi obbiettivi calibrandoli essenzialmente (e in modo minimale) sulla volontà (indicata al considerando n. 1) degli organi comunitari di adottare una politica che avrebbe dovuto avere «d'obiettivo di semplificare il quadro normativo della politica agricola comune», e quindi, costituendo le ragioni di intervento – in modo diretto e non eccentrico – sull'idea di operare con gli strumenti della proprietà intellettuale per agire all'interno dell'economia agricola europea.

Il nuovo reg. UE 2024/1143, diversamente, ha l'ambizione (per molti versi appagata) di essere uno degli strumenti centrali nella intera disciplina della politica agricola UE. Infatti, nel testo del (lungo) art. 4 rubricato, per l'appunto, «obbiettivi» si legge che la protezione unitaria delle IG che tutela i nomi di vini, bevande spiritose e prodotti agricoli con caratteristiche, proprietà o reputazione aventi un legame con il loro luogo di produzione, dovrà (i) garantire ai produttori che agiscono collettivamente le capacità e le responsabilità necessarie per gestire l'indicazione geografica in questione, anche al fine di promuovere economie sostenibili nelle dimensioni del valore economico, ambientale e sociale, ed in cui la competitività sul mercato, deve convivere con la salute e il benessere degli animali; (ii) contribuire ad una concorrenza leale e generare valore aggiunto da condividere lungo tutta la catena di commercializzazione per una remunerazione equa per i produttori, per investire nella qualità, nella reputazione e nella sostenibilità dei loro prodotti, nonché per conseguire degli obiettivi della politica di sviluppo rurale e di sostegno delle attività agricole, preservando il know-how e promuovendo specifici prodotti di qualità dovuti alla zona geografica in cui sono prodotti; (iii) assicurare la ricezione di informazioni affidabili per i consumatori circa l'origine, l'autenticità, la qualità, la reputazione e altre caratteristiche legate all'origine geografica o all'ambiente geografico di tali prodotti e possano identificarli facilmente sul mercato, anche nel commercio elettronico; (iv) affermare pienamente una registrazione efficiente e agevole delle indicazioni geografiche che tenga conto dell'adeguata tutela dei diritti di proprietà intellettuale.

Con ogni evidenza sin dall'incipit il nuovo testo normativo non fa mistero di proporsi direttamente come una leva legislativa diretta a qualificarsi come una vera e propria linea di programmazione economica (talora non priva di petizioni di principio) che mal si concilia

¹³ In questi anni il tema della indicazione geografica in relazione a prodotti diversi da quelli alimentari anni è stato oggetto di dibattito; indubbiamente non si può escludere (e di fatto esistono) prodotti il cui apprezzamento deriva da fattori umani e tradizionali anche al di fuori del campo alimentare; la diffusa cultura artigianale che, a seconda dei manufatti, si ritrova in molte zone italiane ed europee appartiene alla comune conoscenza, e quindi, in modo non dissimile da quanto accade nel settore agroalimentare, ci sono indicazioni geografiche importanti che meritano di essere protette. Tuttavia, nonostante il coro di consensi in dottrina nei confronti dell'estensione di protezione, la giurisprudenza UE in alcune pronunce (*ex multis* CGCE, 8 settembre 2009, C-478/07) ha stabilito che il sistema europeo (all'epoca comunitario) di tutela previsto dall'allora Reg. CE 510/06 aveva una natura esauriente, e che pertanto non era possibile estenderne la tutela; sintetizzando le motivazioni, secondo l'organo di giustizia UE, questo strumento legislativo era di ostacolo all'applicazione di un sistema di tutela diverso per conferire ad una denominazione, riconosciuta secondo il diritto di uno Stato membro come una denominazione di origine, una tutela in un altro Stato membro, allorquando tale denominazione di origine non fosse stata oggetto di una domanda di registrazione sulla base del predetto regolamento che era specifico per i prodotti indicati.

con le tipiche regole della proprietà intellettuale e con le finalità che le contraddistinguono.

2. Le nuove (e vecchie) regole sulle indicazioni geografiche: l'oggetto della protezione e i requisiti di accesso alla tutela. L'art. 1 rubricato «oggetto» prevede che: «il presente regolamento stabilisce le norme riguardanti: a) le indicazioni geografiche di vini, bevande spiritose e prodotti agricoli; b) le specialità tradizionali garantite e le indicazioni facoltative di qualità per i prodotti agricoli», questa norma deve leggersi unitamente al successivo art. 5, nel quale le definizioni di vini, bevande spiritose e prodotti agricoli vengono poi ulteriormente specificati nel loro ambito di applicazione (e peraltro vengono anche individuati in base ad una nomenclatura stilata nell'allegato al regolamento), conseguentemente, ora, in un unico strumento legislativo euro-unitario si disciplineranno le fattispecie che prima, in base al vecchio Reg. UE 1151/2012 erano divise in due regolamenti (prodotti agricoli e vini o bevande spiritose)¹⁴.

L'art. 2, c. 2, del vecchio reg. UE 1151/2012, infatti, indicava espressamente che il regolamento non si applicava alle bevande spiritose, ai vini aromatizzati o ai prodotti vitivinicoli. Viene quindi ora confermato l'assunto di base secondo cui le IG sono diritti di proprietà intellettuale che proteggono nomi di prodotti agroalimentari (in generale) che hanno un legame specifico con un'area geografica, dove determinate qualità, caratteristiche o reputazione del prodotto sono attribuibili principalmente alla loro origine geografica¹⁵.

La disposizione di cui all'art. 1 del nuovo regolamento, pur avendo una funzione prevalentemente descrittiva, rappresenta un pilastro fondamentale del testo normativo, in quanto chiarisce sin dall'inizio quali prodotti e quali certificazioni rientrano nel campo di applicazione della nuova regolamentazione. La norma distingue due principali categorie: (a) le indicazioni geografiche (IG), che comprendono le denominazioni di origine protette (d'ora in avanti anche DOP) e le indicazioni geografiche protette (d'ora in avanti anche IGP) relative ai vini, ai prodotti agricoli e alle bevande spiritose; e (b) le specialità tradizionali garantite (STG) e le indicazioni facoltative di qualità, che si applicano anch'esse ai prodotti agricoli e alimentari e mirano a valorizzare metodi di produzione e tradizioni specifiche in misura diversa, come più oltre si vedrà.

L'art. 1, dunque, non si limita a definire l'oggetto del regolamento, ma getta le basi per un quadro normativo più razionale, organico e orientato alla protezione e alla promozione delle eccellenze europee. La denominazione di origine (DOP) identifica quei prodotti agricoli le cui qualità e caratteristiche sono il risultato diretto di un ambiente geografico unico, nel quale fattori naturali e umani interagiscono in modo inscindibile. Ai sensi dell'art. 46, affinché un prodotto possa essere riconosciuto come DOP, devono ricorrere tre condizioni fondamentali: (i) l'origine ovvero la circostanza secondo cui il prodotto deve provenire da un'area geografica delimitata; (ii) le qualità e le caratteristiche, che devono derivare

¹⁴ Il reg. UE n. 1151/2012 (del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 novembre 2012, sui regimi di qualità dei prodotti agricoli e alimentari, in G.U.U.E. n. L 343 del 14 dicembre 2012, 1 ss.) è stato modificato dal reg. UE 2021/2117 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 2 dicembre 2021 che da ultimo aveva inserito nella protezione anche i vini aromatizzati.

¹⁵ La letteratura più risalente che tipicamente ha plasmato il concetto di indicazioni geografiche come elemento cardine nell'universo dei segni distintivi, definendone la funzione quale strumento di tutela dell'origine, di valorizzazione economica e di garanzia per il consumatore è la seguente: V. Di Cataldo, *I segni distintivi*, Milano, 1993; G. Ghidini, *Della concorrenza sleale*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1988; V. Mangini, *Il marchio e gli altri segni distintivi*, in *Tratt. Galgano*, V, Padova, 1988; P. Pettiti, *Il marchio collettivo. Commento alla nuova legge sui marchi*, in *Riv. dir. comm.*, 1994, 621 ss.; G. Sena, *Il nuovo diritto dei marchi*, Milano, 1998; P. Spada, *Il marchio collettivo tra distinzione e certificazione*, in AA.VV., *Scritti in onore di Minervini*, Napoli, 1997; M. Ricolfi, *Trattato dei marchi*, Giappichelli, Torino, 2015, 1794 ss.; in ambito internazionale ex multis D. Gangjee, *Relocating the Law of Geographical Indications*, Cambridge University Press, Cambridge, 2012, 2 ss.

essenzialmente o esclusivamente dalle peculiarità di quell'area, come il clima, il suolo o le tecniche produttive tramandate nel tempo; ed infine (iii) il processo produttivo localizzato, ovvero tutte le fasi della produzione devono avvenire nella zona geografica individuata. Questa definizione sottolinea l'assoluto radicamento della DOP nel territorio, in sostanza il prodotto non potrebbe esistere in un'altra parte del mondo senza perdere le caratteristiche che lo rendono unico. Tuttavia, occorre considerare che tale assunto subisce anche una deroga non piccola, poiché si permette di registrare come DOP anche quei prodotti la cui materia prima proviene da un'area più ampia o diversa, purché siano rispettati rigorosi criteri di delimitazione territoriale, di controllo della produzione, ovvero si tratti di DOP consolidate alla data del 1° maggio 2004 (art. 46, c. 3).

L'indicazione geografica protetta (IGP) presenta invece un legame con il territorio meno vincolante rispetto alla DOP, ma non per questo meno rilevante. Sempre secondo l'articolo 46, per ottenere questa certificazione è sufficiente che: (i) il prodotto sia originario di una zona geografica determinata; (ii) la sua qualità, la sua reputazione o le altre caratteristiche siano essenzialmente attribuibili a quella specifica origine; e (iii) che almeno una fase del processo produttivo si svolga nell'area delimitata.

L'IGP si distingue dunque dalla DOP per il fatto che non tutte le fasi della produzione devono avvenire nel territorio di riferimento, rendendola uno strumento più flessibile per la tutela e la valorizzazione di prodotti che, pur mantenendo un forte legame con la zona di origine, possono prevedere lavorazioni esterne senza compromettere la loro identità.

Ad un livello diverso (e non per forza minore) si pongono le specialità tradizionali garantite. Se DOP e IGP si concentrano sul legame tra prodotto e territorio, le STG, regolate dall'articolo 52, introducono un concetto diverso: ovvero proteggono le pratiche produttive e le ricette tradizionali, indipendentemente dall'origine geografica¹⁶. Questo regime è evidentemente finalizzato: (i) a preservare metodi di produzione consolidati nel tempo, offrendo ai produttori un riconoscimento ufficiale del valore aggiunto insito nella tradizione; (ii) a garantire ai consumatori informazioni trasparenti sulle caratteristiche specifiche e distintive dei prodotti; e, a ben vedere, anche (iii) a promuovere una concorrenza leale, assicurando che la tradizione sia rispettata e non venga banalizzata o sfruttata impropriamente a fini commerciali. D'altro canto, le STG non impongono restrizioni territoriali, ma proteggono le tecniche produttive e le ricette autentiche, assicurando che determinati metodi siano preservati dalle imitazioni e dai tentativi di standardizzazione industriale.

Infine, occorre considerare che gli art. da 78 ad 82 disciplinano le c.d. «indicazioni facoltative di qualità», d'ora in avanti anche IFQ. Nell'ambito della regolamentazione europea sui prodotti agroalimentari, il nuovo regolamento – dunque – introduce un ulteriore livello di riconoscimento che si affianca alla più strutturata protezione delle indicazioni geografiche, offrendo ai produttori uno strumento flessibile per differenziare i propri prodotti sul mercato, comunicando caratteristiche distintive che, pur non rientrando nei rigidi criteri delle IG, rappresentano un valore aggiunto per il consumatore. L'obiettivo di queste indicazioni, definito dall'art. 78, è quello di facilitare la comunicazione delle peculiarità di un prodotto, incentivando una maggiore trasparenza e sostenibilità nel mercato agroalimentare.

¹⁶ Il reg. UE n. 1151/2012 che ha sostituito il precedente reg. CE n. 509/06 (in G.U.U.E. n. L 93 del 31 marzo 2006) prevedeva le specialità tradizionali garantite dei prodotti agricoli e alimentari (STG), anche in quella disciplina la STG era un sistema di registrazione dei nomi specifici di prodotti agricoli o alimentari che erano dotati di particolari caratteristiche associate a specifiche tradizioni, anche in quel contesto il legislatore euro-unitario aveva a suo tempo preso atto del sostanziale insuccesso di tale protezione, sul punto cfr. Commissione Europea, *Libro Verde sulla qualità dei prodotti agricoli: norme di prodotto, requisiti di produzione e sistemi di qualità*, 15 ottobre 2008.

Se da un lato le IG garantiscono una protezione giuridica forte, le IFQ permettono (invece e solo) l'opportunità di mettere in evidenza specifici metodi di produzione o caratteristiche di un alimento, senza vincolarlo a una determinata area geografica. L'indicazione deve riferirsi a un aspetto particolare del prodotto o a un processo produttivo specifico che lo distingue dai suoi simili, e il suo utilizzo deve attribuire valore aggiunto rispetto a prodotti comparabili, rendendolo quindi più attraente per il consumatore. L'indicazione deve avere una dimensione sovranazionale, per evitare frammentazioni normative e garantire coerenza nel mercato unico, e tra le indicazioni facoltative di qualità già stabilite a livello normativo, una delle più rilevanti è l'indicazione di «prodotto di montagna» (art. 82).

Questa impostazione si pone in una visione propriamente di marketing ancorché lo strumento, almeno ad una prima lettura esegetica, non appare privo di fondamento sulla base del riferimento ad elementi oggettivi (seppur minimi) di qualità e distintività. Il ruolo svolto da questa norma rivela questa neanche tanto velata intenzione legislativa, tanto più se poi si considera che la Commissione Europea ha la facoltà di sviluppare un sistema digitale per promuovere la conoscenza di queste indicazioni a livello dell'Unione (art. 79, c. 2), e quindi viene offerta un'opportunità significativa per i produttori, che potrebbero beneficiare di una maggiore visibilità senza dover necessariamente affrontare il lungo e complesso iter di registrazione delle IG prima viste¹⁷.

La sostenibilità entra con forza anche nel sistema delle indicazioni geografiche, infatti, anche il reg. UE 2024/1143 nel ridefinire il legame tra qualità dei prodotti, identità territoriale e responsabilità dei produttori valorizza l'impegno verso pratiche rispettose dell'ambiente e del patrimonio culturale. Gli artt. 7 e 8 delineano un quadro innovativo che integra la tutela delle indicazioni geografiche con principi di sviluppo sostenibile e con meccanismi di verifica e trasparenza. Infatti, l'art. 7 incoraggia i gruppi di produttori ad adottare pratiche sostenibili che vadano oltre i requisiti normativi minimi imposti dall'Unione Europea e dagli Stati membri. Questo approccio mira a trasformare la sostenibilità in un valore aggiunto delle indicazioni geografiche, rendendola un fattore qualificante e distintivo nei disciplinari di produzione. Una volta inserite, queste pratiche diventano obbligatorie per tutti i soggetti della filiera, garantendo un'omogeneità di comportamento e un innalzamento complessivo della qualità produttiva. Il tema, peraltro, non rimane sul piano delle petizioni di principio, poiché l'art. 8 introduce uno strumento chiave di rendicontazione: la relazione sulla sostenibilità, quindi, obbliga i soggetti interessati alla redazione di un documento che raccolga i dati concreti sulle pratiche adottate dai produttori e sul loro impatto, permettendo la valutazione periodica dei progressi compiuti dalle aziende nel settore delle IG.

Le regole analizzate nel loro complesso segnano un cambiamento di prospettiva: la protezione delle IG non è più solo una questione giuridica, ma un modello di produzione responsabile, capace di coniugare tradizione, qualità e rispetto per l'ambiente e la società.

Già all'interno di queste norme generale è evidente che l'interazione tra gli artt. 1 e 4 è fondamentale per comprendere la portata della riforma introdotta dal regolamento: la prima norma definisce “cosa” è protetto, la seconda articola e amplia le ragioni per quali le tutele vengono definite, e illustra anche «come» queste devono tradursi in vantaggi concreti per produttori, consumatori e sistema economico.

Lungo questa prospettiva la distinzione tra DOP, IGP e STG riflette la volontà dell'Unione Europea di offrire un sistema flessibile e articolato per la tutela delle eccellenze

¹⁷ In modo critico sull'eccesiva stratificazione del sistema europeo di IG si veda P. Borghi, *Sovraposizioni fra ordinamenti e "fantasia" del legislatore in tema di segni di qualità dei prodotti alimentari: entropia e storytelling*, in *Riv. dir. alim.*, 4, 2015, 4 ss.; S. Bolognini, *Il reg. (UE) n. 1151/2012 sui regimi di qualità dei prodotti agricoli e alimentari: cinquanta sfumature di valore aggiunto*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2014, 23 ss.

agroalimentari: ogni regime risponde a esigenze diverse, in quanto in un mercato sempre più globalizzato, queste certificazioni rappresentano un'opportunità economica per i produttori e un valore aggiunto per i consumatori, che possono fare scelte informate e consapevoli.

In controluce si intravedono sin da subito delle criticità, se le certificazioni fossero eccessivamente elastiche (o indulgenti), il loro valore si ridurrebbe ad una mera strategia di marketing, svuotando di significato il sistema di qualità europeo. In tal caso, il rischio sarebbe duplice: da un lato, le certificazioni potrebbero risultare così deboli da compromettere la loro stessa credibilità, dall'altro, i consumatori, percependo la mancanza di un reale valore aggiunto, potrebbero perdere la loro fiducia nel sistema, svuotando di interesse l'intero apparato normativo, che dovrebbe invece garantire standard elevati e distintivi¹⁸.

76

2.1. (Segue) La procedura di registrazione, il disciplinare, il ruolo delle associazioni dei produttori e dell'EUIPO. I nuovi regolamenti non istituiscono procedure totalmente diverse da quelle precedenti, nondimeno si riorganizza in modo più ordinato il testo legislativo e si procede nella direzione di un rafforzamento della speditezza del procedimento, concedendo maggiori facoltà e ampliando le possibilità di intervento degli operatori interessati al mercato di riferimento.

Il procedimento di registrazione delineato nel regolamento si articola su due livelli principali: la fase nazionale e la fase a livello di Unione. Ogni passaggio è caratterizzato da specifici requisiti, procedure di esame e meccanismi di opposizione, al fine di garantire che solo le denominazioni che rispondono ai criteri stabiliti possano ottenere la registrazione.

La prima fase è quella nazionale, in cui la registrazione di un'indicazione geografica prende avvio con la presentazione di una domanda da parte di un gruppo di produttori (art. 9). Tale gruppo deve essere costituito da operatori che producono il medesimo prodotto e condividono l'interesse a ottenere la protezione del nome. In circostanze particolari, anche un singolo produttore può presentare la domanda, purché dimostri di essere l'unico operatore in grado di rivendicare quella denominazione, a condizione che la delimitazione geografica sia basata su fattori oggettivi e non semplicemente sui confini della singola proprietà. La richiesta deve essere sottoposta alle autorità competenti dello Stato membro di origine, che hanno il compito di verificare la conformità della domanda ai requisiti normativi e hanno l'obbligo, se del caso, di avviare una procedura nazionale di opposizione (art. 10).

Questa fase è essenziale poiché consente ai soggetti muniti di un interesse legittimo di contestare la registrazione entro un periodo minimo di un mese dalla pubblicazione della domanda. L'esame a livello nazionale si conclude con una decisione favorevole dello Stato membro, che a sua volta trasmette la richiesta alla Commissione europea per la fase successiva. È prevista la possibilità che gli Stati membri concedano una protezione nazionale transitoria (art. 11), che consente di tutelare temporaneamente il nome a livello domestico fino alla decisione definitiva dell'Unione.

La fase UE si apre una volta ricevuta la domanda approvata dallo Stato membro. In questo caso la Commissione Europea avvia una nuova fase di esame (art. 15), che si concentra sulla verifica della completezza della documentazione e sulla conformità ai criteri di registrazione.

¹⁸ Il rapporto (imprescindibile) tra produttori e consumatori rappresenta una delle leve giuridico-economiche fondamentali del sistema delle indicazioni geografiche protette, e mi sembra che questo principio sia riconosciuto anche in ambito giurisprudenziale, come ad esempio è stato evidenziato da CGUE Sez. IV, 15 aprile 2021, C-53/20, Hengstenberg GmbH & Co. KG c. Spreewaldverein, che ha sostanzialmente stabilito che il Regolamento n. 1151/2012 impediva un uso abusivo delle DOP e delle IGP non solo nell'interesse degli acquirenti, ma anche per quello dei produttori in ragione degli sforzi compiuti per garantire le qualità attese dai prodotti recanti legalmente siffatte indicazioni; d'altro canto questo aspetto emerge diffusamente anche in N. Lucifero (a cura di), *La tutela internazionale delle indicazioni geografiche dei prodotti agroalimentari*, Padova, 2023.

Se la domanda è ritenuta idonea, la Commissione pubblica nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea il documento unico e il riferimento alla pubblicazione del disciplinare, avviando così la procedura di opposizione a livello di Unione (art. 17). Entro tre mesi, qualsiasi Stato membro, paese terzo o persona fisica o giuridica con un interesse legittimo può sollevare obiezioni, basandosi su motivazioni quali: (i) il mancato rispetto dei criteri per la registrazione; (ii) la possibile confusione con termini generici, indicazioni geografiche omonime e marchi commerciali preesistenti; e (iii) l'eventuale pregiudizio derivante dall'esistenza di prodotti legalmente commercializzati da almeno cinque anni.

Se vengono presentate opposizioni, la Commissione avvia le consultazioni tra le parti coinvolte per cercare di raggiungere un accordo. Se ciò non avviene, la Commissione valuta l'ammissibilità delle obiezioni e adotta una decisione finale sulla registrazione (art. 21). Se l'opposizione viene respinta, l'IG viene ufficialmente riconosciuta e iscritta nel Registro delle Indicazioni Geografiche dell'Unione (art. 22). Il registro dell'Unione (art. 22) rappresenta un database pubblico che raccoglie tutte le indicazioni geografiche riconosciute e suddivide le denominazioni in tre parti tra vini, prodotti agricoli e bevande spiritose. L'EUIPO (Ufficio dell'Unione Europea per la Proprietà Intellettuale) è incaricato di gestire il registro e di aggiornarlo con le nuove registrazioni, modifiche o cancellazioni.

Nel complesso e articolato sistema di protezione delle indicazioni geografiche (IG), il disciplinare rappresenta l'architrave normativa su cui si fonda l'intera struttura di tutela. Esso non è solo un insieme di regole tecniche, ma un documento di sintesi tra tradizione, territorio e qualità produttiva, volto a garantire che il prodotto certificato conservi nel tempo le caratteristiche che ne giustificano la protezione. La funzione primaria del disciplinare è quella di delimitare con precisione il perimetro entro il quale un prodotto può essere considerato legittimamente espressione di un determinato territorio¹⁹.

L'art. 49 del reg. UE 2024/1143 definisce in maniera puntuale il disciplinare, esso è un documento essenziale (si potrebbe definire l'elemento cardine) per il riconoscimento e la protezione delle indicazioni geografiche. Questo strumento rappresenta la carta d'identità del prodotto, delineando le sue caratteristiche distintive e il suo legame con il territorio di origine, ed infatti: esso stabilisce (a) i parametri produttivi da rispettare, (b) indica il legame con l'ambiente geografico di riferimento, (c) determina le eventuali peculiarità tecniche e qualitative, e, in alcuni casi, specifica persino (d) la necessità che il confezionamento avvenga nella zona di origine. Questa regolamentazione non ha solo una finalità giuridica e commerciale, ma incide profondamente sulla percezione del consumatore, rafforzando la fiducia nell'autenticità e nell'origine dei prodotti²⁰.

Dettagliatamente questo documento deve poi: contenere (a) il nome da registrare come denominazione di origine protetta (DOP) o indicazione geografica protetta (IGP), identificandolo nel commercio e nel linguaggio comune della regione di produzione; (b) descrivere le caratteristiche fisiche, chimiche, microbiologiche o organolettiche, nonché le materie prime e le varietà specifiche impiegate e determinare l'area geografica di produzione, stabilendo i confini entro i quali devono svolgersi le operazioni di produzione, trasformazione e confezionamento, con un'attenzione particolare alle pratiche locali tradizionali. In caso di necessità, i gruppi di produttori possono richiedere modifiche al

¹⁹ Cfr. Corte cost., sentenza 10 marzo 2023, n. 40, con nota di G. Tassoni, *Denominazioni di origine e compiti di vigilanza* in *IDI*, 6, 2023, 523 ss.

²⁰ Ponendo in linea il reg. UE n. 1151/2012, il reg. UE n. 1308/2013 e il reg. UE 2019/787 è possibile prendere atto che tutti questi strumenti normativi prevedono la legittimità dell'impiego delle denominazioni di origine e delle indicazioni geografiche protette esclusivamente ove si rispetti il relativo disciplinare di produzione, sul cfr. l'art. 12, par. 1, del reg. UE n. 1151/2012 laddove stabiliva che le IG avrebbero potuto essere utilizzate «da qualsiasi operatore che commercializzi un prodotto conforme al relativo disciplinare».

disciplinare (art. 24), che si dividono in: (i) variazioni ordinarie, trattate a livello nazionale e (ii) mutamenti a livello UE, che richiedono un esame più approfondito e possono comportare una nuova procedura di opposizione.

A questo occorre anche aggiungere che l'art. 49 del regolamento evidenzia chiaramente come il rapporto tra prodotto e zona geografica non sia più assoluto, ma si presti a una maggiore flessibilità interpretativa. Alcuni passaggi normativi lasciano intravedere questo progressivo allentamento del vincolo geografico: (i) la descrizione del metodo di produzione include elementi di tradizione locale, ma consente variazioni, soprattutto nel confezionamento (art. 49, c. 1, lett. e); (ii) il legame tra prodotto e territorio viene interpretato in modo più sfumato, soprattutto per le indicazioni geografiche protette (IGP), dove la reputazione può sostituire la dipendenza diretta dal territorio (art. 49, c. 1, lett. f)).

Sul piano concorrenziale, questa evoluzione può avere implicazioni ambivalenti: da un lato, permette ai produttori di adattarsi a un mercato globale, dove l'eccessiva rigidità potrebbe penalizzare la competitività, dall'altro, si rischia di ridurre le IG a un marchio commerciale di prestigio, piuttosto che a un'effettiva certificazione di autenticità e tipicità territoriale²¹.

Occorre poi sogniungere che l'EUIPO assume nel contesto procedurale un ruolo centrale. La fase di registrazione delle indicazioni geografiche, la gestione e l'aggiornamento del registro delle IG dell'Unione sarà infatti affidato a questo ente dell'UE. Siffatta regola contribuisce a garantire trasparenza, uniformità e accessibilità nel processo di riconoscimento e tutela delle denominazioni protette. Inoltre, l'integrazione dell'EUIPO nella procedura migliorerà certamente l'efficienza amministrativa, riducendo i tempi di registrazione e semplificando la gestione delle modifiche ai disciplinari. D'altro canto, sul piano della semplificazione, la digitalizzazione del registro e l'adozione di procedure standardizzate faciliteranno l'interazione tra produttori e istituzioni, riducendo oneri burocratici.

Sin d'ora si può certamente rilevare che, pur potendo sembrare un dettaglio tecnico, l'attribuzione all'EUIPO della competenza procedurale sulla registrazione delle indicazioni geografiche avrà nel tempo un impatto rilevante. Al di là della complessità procedurale prevista nel regolamento e la scansione dei tempi indicati, questa riforma favorirà un'accelerazione e una moltiplicazione dei depositi, rendendo il sistema più fluido ed efficiente. L'EUIPO, attraverso un registro centralizzato, garantirà maggiore trasparenza e coerenza, mentre il ceto professionale dei consulenti in proprietà intellettuale, da sempre attento e qualificato, coglierà nuove opportunità per valorizzare e tutelare le denominazioni nel mercato globale²².

Infine, l'art. 25 regola la cancellazione delle indicazioni geografiche quando i requisiti del disciplinare non sono più rispettati o quando, per sette anni consecutivi, nessun prodotto è stato commercializzato con tale denominazione. La cancellazione può avvenire su iniziativa della Commissione, su richiesta di Stati membri, paesi terzi o soggetti con interesse legittimo,

²¹ Sul tema cfr. D. Sarti, *I marchi collettivi e di certificazione geografici*, in *Orizzonti del Diritto Commerciale*, 2, 2022, 449 ss.; secondo cui il ruolo dei marchi collettivi e di certificazione geografici si colloca nell'ambito dell'attività distintiva tipica dei marchi individuali, e quindi una funzione distinta e autonoma rispetto alla garanzia qualitativa propria delle indicazioni geografiche, in particolare delle DOP e IGP, e nello specifico si sostiene che questi marchi non tutelano la provenienza territoriale o le qualità attese del prodotto, ma si concentrano sulla protezione delle iniziative promozionali legate alle economie locali, prevenendo rischi di confusione o indebita appropriazione di tali strategie commerciali; in questo quadro, il loro utilizzo non interferisce con la funzione di garanzia qualitativa delle DOP e IGP, ma anzi si inserisce in un sistema coerente che ne rispetta la specificità; il contributo dimostra che le due dimensioni—distintiva e qualitativa—non solo possono coesistere, ma tendono a rafforzarsi reciprocamente, consentendo a un segno di essere tutelato sia come marchio sia come indicazione geografica, offrendo una protezione più ampia e articolata.

²² EUIPO, *Study on EU member states' potential for protecting craft and industrial geographical indications*, dicembre 2024, euipo.org.

oppure su domanda dei produttori, purché rappresentati da un gruppo riconosciuto. Dopo la cancellazione, il nome non può essere registrato come marchio per un anno, a meno che non esistesse già prima della registrazione dell'IG. È possibile opporsi alla cancellazione solo dimostrando un uso commerciale continuato del nome registrato. Prima di adottare il provvedimento, la Commissione consulta le autorità competenti e i produttori coinvolti, garantendo un confronto. Infine, le modalità di presentazione delle richieste di cancellazione sono disciplinate attraverso atti di esecuzione.

2.2. (Segue) Il ruolo dei produttori, le norme sull'utilizzo dei simboli e la presentazione dei prodotti con IG. All'interno del sistema delle indicazioni geografiche, i gruppi di produttori assumono un ruolo di fondamentale importanza, non solo nella fase di registrazione, ma anche nella gestione, tutela e promozione dei prodotti certificati. L'art. 32 del regolamento delinea la loro struttura e le funzioni chiave che sono chiamati a svolgere, configurandoli come attori essenziali per la salvaguardia della qualità e dell'autenticità dei prodotti a IG.

Un gruppo di produttori è costituito da operatori che condividono la produzione dello stesso prodotto certificato e che, su base volontaria e democratica, si associano per garantire il rispetto del disciplinare. Si tratta di un aspetto fondamentale, poiché il disciplinare (art. 49) definisce gli standard produttivi e il legame con il territorio, e senza un ente collettivo incaricato di vigilare sulla sua corretta applicazione, il rischio di disparità interpretative e di perdita dell'identità territoriale sarebbe elevato. Oltre al compito primario di elaborare il disciplinare e monitorarne l'applicazione, i gruppi di produttori sono investiti di un'ampia gamma di funzioni che spaziano dalla tutela legale delle IG alla promozione e valorizzazione del prodotto. Essi operano non solo per preservare il valore della denominazione, ma anche per sviluppare strategie di marketing collettive, favorire la sostenibilità e monitorare la presenza dell'indicazione geografica sui mercati nazionali e internazionali²³. Inoltre, l'art. 33 introduce una distinzione significativa tra i gruppi di produttori generici e quelli riconosciuti dallo Stato, ai quali sono attribuiti particolari poteri. Il sistema di riconoscimento mira a creare strutture più coese e rappresentative, stabilendo requisiti minimi di partecipazione e di controllo democratico.

Un ulteriore asse di intervento nel complesso sistema delle indicazioni geografiche si delinea negli artt. 36 e 37 che introducono due aspetti fondamentali: il diritto d'uso dell'indicazione geografica e l'impiego dei simboli e delle abbreviazioni ufficiali dell'Unione. L'art. 36 conferma il principio per cui un'indicazione geografica registrata può essere utilizzata liberamente da qualsiasi operatore che commercializzi un prodotto conforme al disciplinare. Questa disposizione rafforza l'idea che un'IG non appartiene a un singolo produttore, ma a un'intera comunità di operatori, creando un modello di valorizzazione collettiva. Tuttavia, questa apertura pone anche delle sfide: la conformità al disciplinare, infatti, è affidata a un sistema di verifica obbligatoria (art. 39), che deve essere efficiente e rigoroso per evitare usi impropri. Una disposizione di particolare interesse è quella che consente l'utilizzo dell'IG anche se essa coincide con il nome di una proprietà privata o di un singolo produttore. In questo modo, il regolamento evita che un nome registrato come IG possa diventare monopolio esclusivo di un'impresa, tutelando il principio per cui le denominazioni geografiche appartengono al territorio e non a singoli soggetti.

In questo senso occorre aggiungere che, se in origine i gruppi di produttori nascevano come

²³ Una norma significativa a tal proposito è l'art. 33, c. 3, lett. d), che conferisce il potere al gruppo di produttori di «stabilire clausole standard di ripartizione del valore che possono essere utilizzate a norma dell'art. 172-bis del reg. UE n. 1308/2013» e quindi di determinare anche eventuali organizzazioni comuni sui mercati agricoli.

enti volti a proteggere e tramandare un sapere produttivo locale, la loro evoluzione normativa mostra una crescente attenzione agli aspetti commerciali e concorrenziali delle IG. L'art. 32 esplicita chiaramente questo cambiamento: accanto alle funzioni tradizionali di tutela e controllo, il regolamento attribuisce ai gruppi compiti sempre più orientati alla valorizzazione economica del marchio IG. Alcuni passaggi chiave rivelano questo mutamento di prospettiva, quali l'ampio spazio riservato a strategie pubblicitarie e di marketing collettivo (art. 32, c. 4, lett. e), punto i), che segnala il passaggio da un sistema di tutela della tipicità a un modello (misto) di promozione commerciale, ovvero l'incoraggiamento a sviluppare servizi turistici legati all'IG (art. 32, c. 4, lett. e), punto ii), a riprova del fatto che l'indicazione geografica sta diventando non solo una garanzia di qualità per il prodotto, ma un brand territoriale da sfruttare economicamente. In questa direzione appare senz'altro militare il monitoraggio dell'uso dell'IG nei mercati nazionali ed esteri, compreso il commercio elettronico (art. 32, c. 4, lett. f), che dimostra la crescente necessità di controllare la percezione del marchio più che il prodotto in sé.

Peraltro, in linea generale è sempre stato evidenziato come il sistema normativo in materia di indicazioni geografiche sia improntato ad una sorta di «legittimazione inclusiva» diretta a garantire a tutti agli operatori che avessero operato in modo conforme al disciplinare un diritto pieno e incondizionato all'uso della denominazione registrata. Se in origine il riconoscimento della denominazione è frutto dell'iniziativa dei produttori locali, la successiva applicazione delle regole del disciplinare ne garantisce un'attuazione uniforme, vincolando tutti gli operatori della zona che soddisfano i requisiti previsti²⁴.

Questa evoluzione tende a dare una torsione diversa alle IG: nate per garantire un forte legame tra prodotto e territorio, diventano uno strumento di differenziazione commerciale, perdendo progressivamente la loro identità culturale e tradizionale. Ed in questo quadro la formalizzazione crescente del ruolo delle associazioni di produttori, se da un lato garantisce maggiore efficienza e capacità di gestione unitaria, dall'altro, potrebbe creare dinamiche esclusive che penalizzano i piccoli produttori indipendenti. Nel nuovo regolamento alcune norme, più di altre, rivelano una visione apicale del sistema poiché un gruppo riconosciuto di produttori diventa l'unico soggetto abilitato a: (i) chiedere modifiche o cancellazioni dell'IG; (ii) stabilire clausole vincolanti sulla regolazione dell'offerta e concordare pratiche di sostenibilità (art. 33, c. 3). In sostanza, appare evidente che una volta ottenuto il riconoscimento, questi gruppi potrebbero accentuare il potere decisionale, imponendo strategie che privilegiano gli interessi dei membri più influenti a scapito delle realtà produttive minori.

All'interno di questo quadro l'UE introduce dei simboli unitari che indicano il tipo di protezione che il prodotto adotta, infatti, l'art. 37 disciplina l'uso dei simboli ufficiali dell'Unione, delle indicazioni testuali e delle abbreviazioni (DOP e IGP) per i prodotti a indicazione geografica. Questi strumenti hanno una doppia funzione: (i) quella di garanzia e trasparenza, in quanto il simbolo indica che il prodotto è conforme a uno specifico disciplinare e certifica la sua qualità e origine, e (ii) quella di marketing e di riconoscibilità, poiché il logo europeo consente ai consumatori di identificare rapidamente un prodotto IG, rafforzandone la percezione di eccellenza e affidabilità.

²⁴ Sul tema delle IG come proprietà «collettiva» cfr. A.F. Ribeiro De Almeida, *The legal nature of geographical indications and designations of origin*, in *EIPR*, 2014, 640 ss.; G. Carraro Aventi, *Sulla titolarità dei segni di qualità: res communes omnium?*, in *NGCC*, 2018, 444 ss.; e anche in *Studi per Luigi Carlo Ubertazzi. Proprietà intellettuale e concorrenza*, Milano, 2019; B. Calabrese, *La protezione dei nomi geografici nei regimi di qualità dei prodotti agricoli e alimentari: criteri oggettivi e soggettivi della tutela per evocazione*, in *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali*, aprile-settembre 2016, 273 ss.; N. Lucifero, *La comunicazione simbolica nel mercato alimentare*, in Costato, Germanò, Basile, *Trattato di Diritto Agrario, Il diritto agroalimentare*, vol. III., Torino, 2011, 249 ss.

L'uso obbligatorio dei simboli nell'etichettatura e nel materiale pubblicitario per i prodotti IG originari dell'Unione (art. 37, c. 3) è un passo importante per rafforzare la comunicazione visiva delle IG. Tuttavia, il regolamento introduce anche alcune eccezioni: per le bevande spiritose, ad esempio, è possibile omettere i simboli dell'Unione. Questa deroga riflette la maggiore flessibilità concessa a settori specifici, dove il valore commerciale di un'IG può essere veicolato anche senza il simbolo ufficiale.

Il regolamento anche su questi aspetti normativi si pone a metà strada tra la visione classica della protezione della tradizione con gli strumenti della proprietà intellettuale e le strategie necessarie imposte dal mercato.

In ordine all'uso dei simboli UE rappresentativi delle tutele di IG occorre poi aggiungere sul piano critico che gli artt. 36 e 37 evidenziano un cambiamento progressivo nell'approccio dell'Unione Europea alle IG: se in origine il sistema era concepito esclusivamente come strumento di tutela della tradizione e della qualità, oggi le IG sono sempre più strumenti di valorizzazione economica e differenziazione di mercato. Se così è, l'introduzione di simboli obbligatori rafforza la riconoscibilità delle IG, ma apre anche la strada a una loro trasformazione in marchi commerciali globali. Il pericolo è che il focus si sposti dalla qualità intrinseca del prodotto alla sua immagine di marca, favorendo esclusivamente strategie di marketing.

Il futuro delle IG dipenderà dalla capacità di bilanciare rigore nella tutela e strategia di promozione, senza compromettere l'autenticità che ha reso questo sistema un modello di successo.

2.3. (Segue) L'estensione della protezione conferita dalle IG. Inserire il testo del Il regolamento istituisce, dunque, un sistema unitario ed esclusivo che proteggerà i nomi di vini, di bevande spiritose e dei prodotti agricoli. Dall'esame complessivo risulta evidente la propensione del legislatore europeo a semplificare ulteriormente l'accesso alla tutela delle IG, e di volerlo fare attribuendo un forte diritto di proprietà intellettuale.

L'art. 26 del regolamento rappresenta il cuore del sistema di tutela delle indicazioni geografiche, in quanto stabilisce i principi fondamentali per la protezione di queste denominazioni contro usi indebiti, evocazioni ingannevoli e pratiche commerciali sleali²⁵. L'obiettivo principale è preservare l'integrità delle IG, garantendo che il loro valore economico e culturale non venga compromesso da imitazioni o sfruttamenti impropri. L'importanza di questa protezione va ben oltre la semplice tutela dei produttori: le IG rappresentano un patrimonio collettivo, un legame inscindibile tra il prodotto, il territorio e la tradizione. Senza un sistema di difesa efficace, il rischio è che le denominazioni protette vengano svuotate del loro significato, ridotte a mere etichette di marketing prive di valore autentico.

L'art. 26 definisce una protezione multilivello, che non si limita ai prodotti commercializzati nell'Unione, ma si estende anche all'ambiente digitale e ai mercati internazionali. L'uso di un'IG è vietato non solo quando viene direttamente applicato a prodotti non conformi, ma

²⁵ Occorre soggiungere che già il reg. CEE n. 2081/1992 del Consiglio, 14 luglio 1992, in G.U.C.E. n. L 208 del 24 luglio 1992, aveva introdotto, all'art. 13, un sistema di tutela particolarmente ampio per le denominazioni di origine e le indicazioni geografiche protette, tale disciplina anticipava molte delle previsioni oggi in vigore, sanzionando condotte come l'uso commerciale, diretto o indiretto, di nomi protetti per prodotti non conformi al disciplinare, nonché pratiche di usurpazione, imitazione o evocazione della denominazione registrata; la normativa includeva, inoltre, il divieto di fornire informazioni false o ingannevoli sull'origine del prodotto e qualsiasi altra prassi suscettibile di generare confusione nei consumatori, cfr. F. Capelli, *Registrazione di denominazioni geografiche in base al regolamento n. 2081/92 e i suoi effetti sui produttori che hanno utilizzato legittimamente nel passato denominazioni geografiche uguali o simili*, in *Dir. comm. e degli scambi intern.*, 2004, 589 ss.

anche in caso di evocazione o sfruttamento indiretto. Pertanto, un prodotto non conforme al disciplinare non può essere venduto con una denominazione protetta ed il nome è tutelato anche quando viene accompagnato da espressioni come «genere», «tipo», «stile», che potrebbero indurre in errore i consumatori, così come espressamente indicato dalla stessa norma²⁶.

Il tutto è naturalmente in linea con le indicazioni provenienti dalla giurisprudenza degli ultimi decenni della CGUE²⁷, e lungo questo solco il regolamento ha accolto e confermato il divieto di semplice evocazione di un'IG, ad esempio attraverso un *packaging* simile o con richiami grafici e testuali. Queste condotte possono costituire una violazione, e tale tutela viene applicata anche ai prodotti importati nell'UE, impedendo l'introduzione sul mercato doganale europeo di beni che contravvengono al disciplinare e alle disposizioni del regolamento²⁸.

D'altro canto, il regolamento si adatta alla modernità del mercato digitale, vietando l'uso improprio delle IG nei nomi di dominio accessibili nell'UE. Questo punto è fondamentale per contrastare pratiche di c.d. «*domain squatting*», ovvero la registrazione abusiva di domini web contenenti nomi di IG per trarne profitto.

Il regolamento prevede che le IG non possano diventare generiche (art. 26, c. 6): esse non perdono la loro specificità e quindi non divengono termini di uso comune²⁹. Questo evita il rischio di «volgarizzazione» di alcune denominazioni; fenomeno che – notoriamente – è stato oggetto di lunghe (e note) contese giudiziarie, come, ad esempio, quella sul *Parmigiano Reggiano*, la cui esclusività è stata difesa dal consorzio di produttori titolare della IG contro l'uso improprio del termine generico *Parmesan* in alcuni paesi extraeuropei³⁰.

²⁶ Cfr. CGUE 17 dicembre 2020, C-490/19 (Syndicat interprofessionnel de défense du fromage Morbier c. Société Fromagère du Livradois SAS) nonché Cass. civ. Sez. I, 17 aprile 2024, n. 10352, in *IDI*, 6, 2024, 543 ss. con nota di A. Musio, *Condotta evocativa di prodotti IGP: l'annoso caso dell'Aceto Balsamico di Modena*.

²⁷ Cfr. N. Olszak, *Le rôle de la Cour de justice dans la définition et l'utilisation des indications géographiques*, in C. Geiger (a cura di), *La contribution de la jurisprudence à la construction de la propriété intellectuelle en Europe*, Parigi, 2013, 141 ss.; e D. Caterino, *La prova dell'origine geografica dei prodotti e delle denominazioni e indicazioni geografiche*, in G. Cassano, V. Franceschelli e B. Tassone, *Prove e tutele nel diritto d'autore e nel diritto industriale*, Milano, 2023, 415 ss.

²⁸ Cfr. D. Sarti, *La tutela delle indicazioni geografiche*, in L.C. Ubertazzi (a cura di), *La proprietà intellettuale*, in *Trattato di diritto privato dell'Unione europea*, (diretto da) G. Ajani e G.A. Benacchio, XI, Torino, 2011, 144 ss.; secondo cui il sistema delle DOP e IGP nell'ordinamento euro-unitario si configura principalmente come un meccanismo di certificazione di standard qualitativi, strettamente legati alla tradizione e dotati di una valenza pubblicistica e che l'intento del legislatore è quello di attribuire livelli di riconoscimento differenziati alle denominazioni distintive, modulandone il prestigio in base al grado di connessione con il territorio di origine.

²⁹ Sul tema in generale si rinvia a V. Di Cataldo, *Liti fra birrai, marchi e denominazioni di origine: evoluzioni del linguaggio e mutamenti dei prodotti*, in *Giur. comm.*, 2014, II, 610 ss.

³⁰ In *Parmesan II* CGCE, 26 febbraio 2008, C-132/05, la Corte di Giustizia ha chiarito che (a) la denominazione *Parmesan* evoca direttamente la DOP *Parmigiano Reggiano* e il suo utilizzo su prodotti non conformi al disciplinare rappresenta una violazione della tutela riconosciuta alle indicazioni geografiche questo perché la somiglianza fonetica e visiva tra i due nomi, unita al fatto che entrambi designano formaggi a pasta dura, grattugiate o da grattugiare, è sufficiente a indurre il consumatore a collegare i due prodotti, creando un rischio di confusione; (b) ha inoltre confutato l'argomentazione tedesca, secondo cui *Parmesan* sarebbe ormai una denominazione generica o la sua traduzione storica, respingendola, poiché non supportata da prove concrete, in questo il formaggio denominato *Parmesan* veniva (e viene) percepito dai consumatori in modo diretto con la DOP di riferimento poiché – tipicamente – le confezioni commercializzate in Germania sono spesso arricchite da richiami all'Italia, da paesaggi evocativi e da simboli riconducibili alla tradizione culinaria del nostro Paese, rafforzando l'idea, per l'appunto, che tale prodotto sia strettamente legato alla cultura italiana, anche quando di origine diversa; (c) ha stabilito che, per quanto il controllo sul rispetto del disciplinare DOP spetta primariamente allo Stato membro in cui la denominazione ha origine, resta fondamentale tutelare il consumatore e la leale concorrenza tra produttori, ancorché la Germania non sia stata ritenuta inadempiente ai propri obblighi. Resta, dunque, fissato il principio secondo cui i formaggi non conformi al disciplinare, indipendentemente dalla loro origine, non potranno più essere commercializzati con la denominazione

L'art. 27 del regolamento, anche in questo caso sulla scia di un ampio dibattito giurisprudenziale, tenta di introdurre una disciplina chiara e strutturata sull'uso delle indicazioni geografiche per identificare ingredienti in prodotti trasformati. Il tema è stato oggetto di contese giudiziarie molto dibattute, la vicenda più paradigmatica è stata certamente quella che ha riguardato lo Champagne (caso *Champagner Sorbet*)³¹ in cui la CGUE ha delineato per certi versi una situazione di incertezza. In particolare, veniva stabilito che la notorietà della DOP *Champagne* può conferire un vantaggio commerciale al prodotto che la utilizza nel proprio nome, al contempo, veniva stabilito che ciò non configura uno sfruttamento illecito se l'alimento derivato possiede, quale caratteristica essenziale, un gusto riconducibile principalmente alla DOP impiegata. La semplice presenza dell'ingrediente, secondo la CGUE, non è sufficiente poiché spetta al giudice nazionale verificare, sulla base di prove concrete, che il prodotto finale trasmetta al consumatore l'esperienza sensoriale associata alla denominazione protetta. Se questa condizione non è soddisfatta, l'uso della DOP nel nome può risultare fuorviante e configurarsi come un'indicazione ingannevole. Al contrario, qualora l'ingrediente DOP conferisca realmente un apporto gustativo predominante, il suo richiamo nel nome del prodotto trasformato non costituisce né usurpazione, né imitazione, né evocazione illecite ai sensi del diritto dell'Unione.

Questa disposizione, pertanto, si inserisce perfettamente nel quadro più ampio della protezione delle IG (art. 26), ponendosi l'obiettivo di trovare un equilibrio tra la valorizzazione delle denominazioni protette e la necessità di evitare abusi e sfruttamenti ingannevoli del loro prestigio. L'uso del nome di un'IG in prodotti trasformati può essere un potente strumento di marketing, ma, se non regolato, rischia di svuotare di significato la protezione geografica, permettendo a prodotti con quantità minime di un ingrediente IG di sfruttarne il nome per attrarre i consumatori. Per evitare questo rischio, l'art. 27 stabilisce tre condizioni essenziali affinché un'IG possa essere utilizzata nel nome di un prodotto trasformato: (a) la necessaria esclusività dell'ingrediente, cosicché, il prodotto trasformato non può contenere ingredienti comparabili a quello designato dall'IG, ma solo quello originale (art. 27, c. 1, lett. a); (b) congruenza produttiva, e quindi un utilizzo dell'ingrediente IG in quantità sufficiente; esso deve essere presente in quantità tali da conferire una caratteristica essenziale al prodotto trasformato (art. 27, c. 1, lett. b)), ed in questo senso questa previsione impedisce usi meramente decorativi o simbolici del nome IG, garantendo che il prodotto trasformato rifletta realmente il valore dell'ingrediente certificato; ed infine (c) una limpida informazione al mercato, infatti, l'etichettatura deve essere calibrata su criteri di assoluta trasparenza e correttezza, e pertanto la percentuale dell'ingrediente IG deve essere

Parmesan, specialmente se accompagnati da elementi di marketing che inducano il pubblico a ritenere il prodotto italiano. Inevitabilmente *Parmesan II* ha acceso un vivace dibattito anche sul dettato normativo del vecchio art. 10 del reg. CEE n. 2081/1992, che non imponeva agli Stati membri un obbligo esplicito di intervento d'ufficio in caso di violazioni e in cui la Corte, in quest'ottica, si sarebbe limitata a prendere atto di un vuoto normativo, senza attribuirsi un potere innovativo in materia, sul punto cfr. M. Borraccetti, *Parmesan e Parmigiano: la Corte di giustizia interviene ancora una volta*, in NGCC, 2008, 1009 ss.; A. Germanò, *Gli Stati membri hanno l'obbligo di difendere d'ufficio le denominazioni geografiche protette?*, in *Dir. giur. agr. alim. e dell'amb.*, 2008, 480 ss.; N. Lucifero, *Denominazioni composte, denominazioni generiche e la tutela delle denominazioni di origine protette. Il caso "parmesan"*, in *Giur. it.*, 2009, 579 ss.; F. Gencarelli, *Il caso «Parmesan»: la responsabilità degli Stati nella tutela delle DOP e IGP tra interventi legislativi e giurisprudenziali*, in *Dir. dell'UE*, 2008, 825 ss.; F. Capelli, *La sentenza Parmesan della Corte di giustizia: una decisione sbagliata (Nota a Sentenza del 26 febbraio 2008 in causa n. C-132/05)*, in *Dir. comm. e degli scambi intern.*, 2008, 329 ss.; S. Ventura, *Il caso Parmesan visto dalla Corte di giustizia. Una sentenza deludente – A proposito della DOP «Parmigiano Reggiano» e del suo sinonimo «Parmesan»*, ivi, 2008, 323 ss.; D. Pisanello, *Denominazioni di origine ed indicazioni geografiche protette tra diritto industriale e diritto alimentare: il caso Parmesan II*, in *Contr. e impr./Europa*, 2008, 389 ss.; D. Cortassa e G. Allegrucci, *Italian-Style Parmesan? No, Parmigiano Reggiano*, in *Alimenta*, 2008, 79 ss.

³¹ Cfr. caso *Chamapgner Sorbet* CGUE sentenza nella causa C-393/16 Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne / Aldi Süd Dienstleistungs-GmbH & Co. OHG.

indicata chiaramente in etichetta (art. 27, c. 1, lett. c)), fornendo così al consumatore un'informazione chiara e verificabile³².

I presidi previsti dall'art. 27 si declinano anche nell'introduzione di una notifica preventiva al gruppo di produttori riconosciuto per le IG utilizzate nei prodotti trasformati (art. 27, c. 2). Questo sistema prevede: (a) che il produttore che vuole utilizzare un'IG per identificare un ingrediente in un prodotto trasformato debba informare il gruppo di produttori dell'IG; (b) che il gruppo non ha potere di voto, ma può fornire un riscontro e allegare raccomandazioni sull'uso della denominazione e (c) se il gruppo non risponde entro quattro mesi, il produttore può comunque procedere. Questo meccanismo non impone un controllo autorizzativo vincolante, ma introduce un principio di responsabilizzazione: il produttore di un prodotto trasformato deve dimostrare il rispetto delle condizioni di utilizzo, garantendo che l'IG non venga sfruttata impropriamente.

Inoltre, l'art. 27, c. 3, consente (ma visto l'intero sistema si potrebbe dire che incoraggia) le parti a concludere accordi contrattuali volontari, stabilendo modalità tecniche e visive con cui l'IG può essere presentata. Questa possibilità permette ai gruppi di produttori di preservare l'immagine della loro IG, evitando che il nome venga usato in modi fuorvianti o esteticamente poco appropriati. Questa flessibilità consente di valorizzare economicamente le IG, rendendole protagoniste di nuovi segmenti di mercato e rafforzandone la notorietà.

Gli artt. 28 e 29 completano la cornice normativa della protezione delle IG, stabilendo regole fondamentali su termini generici e le denominazioni omonime. I termini generici non possono essere registrati come IG, ciò serve a impedire che un nome comunemente usato per designare una categoria di prodotti possa essere monopolizzato come IG. L'accertamento della genericità avviene sulla base della percezione dei consumatori, degli atti giuridici nazionali e dell'UE, evitando che il sistema IG diventi uno strumento per limitare ingiustificatamente la concorrenza.

Stessa ratio è individuabile sulle omonimie: quando due indicazioni geografiche condividono lo stesso nome o uno molto simile, il regolamento prevede che possa essere registrata solo quella che non genera confusione. Se, invece, entrambe le IG sono consolidate, la registrazione è ammessa a condizione che sia possibile differenziarle chiaramente sul mercato, evitando che i consumatori siano indotti in errore sulla vera origine del prodotto.

Nel sistema delle indicazioni geografiche delineato dal reg. UE 2024/1143, gli artt. 30 e 31 affrontano il delicato rapporto tra IG e marchi commerciali, regolando le possibili sovrapposizioni e i conflitti tra questi due strumenti di tutela della proprietà intellettuale³³. Le indicazioni geografiche nascono per proteggere e valorizzare prodotti agricoli, alimentari, vini e bevande spiritose fortemente legati a un territorio, garantendo che solo i produttori situati in quella specifica area e conformi al disciplinare possano utilizzare la denominazione protetta. I marchi commerciali, invece, sono strumenti privati di identificazione e di differenziazione aziendale, volti a creare un'associazione esclusiva tra un prodotto e il suo produttore. L'interazione tra questi due sistemi può generare potenziali conflitti, soprattutto quando un nome tradizionale registrato come IG si sovrappone a un marchio commerciale preesistente o quando un'impresa tenta di registrare come marchio commerciale un nome che richiama un'IG.

³² Cfr. C. Galli, *Globalizzazione dell'economia e tutela delle denominazioni di origine dei prodotti agro-alimentari*, in *Riv. Dir. Ind.*, 2004, I, 60 ss.

³³ Sin dal reg. CE n. 510/06 veniva previsto il divieto di registrazione di una DOP o di una IGP come marchio quando, in considerazione della notorietà e della durata dell'uso anteriore, avrebbe potuto crearsi un inganno del consumatore sulla vera identità del prodotto; cfr. G. Sironi, *Conflitti tra marchi e indicazioni comunitarie di qualità (DOP, IGP, STG)*, in *Le indicazioni di qualità degli alimenti: diritto internazionale ed europeo*, B. Ubertazzi, E. Muniz Espada (a cura di), Milano, 2009, 208 ss.

L'art. 30 stabilisce un principio chiaro: se un nome è già noto come marchio commerciale e la registrazione come IG potrebbe confondere i consumatori, quel nome non può essere registrato come IG. Questa norma risponde a un principio di tutela della certezza del mercato e della lealtà commerciale, evitando che un'impresa che ha investito per decenni nel consolidamento di un marchio forte debba subire la concorrenza di un'IG registrata successivamente e, d'altro canto, si scongiura altresì che i consumatori vengano indotti in errore circa la reale origine di un prodotto, qualora il marchio commerciale sia così noto da essere percepito come un'indicazione geografica.

In modo simmetrico per bilanciare la tutela dei marchi commerciali con quella delle IG, l'art. 31 stabilisce che una domanda di registrazione di un marchio commerciale deve essere respinta se viola un'IG precedentemente registrata. Peraltro, questa disposizione è coerente con l'articolo 26, che protegge le IG contro qualsiasi usurpazione, imitazione o evocazione. Resta più complessa la regolamentazione della fattispecie prevista dall'art. 31, c. 3, dove si prevede che un marchio commerciale registrato, depositato o acquisito in buona fede prima della domanda di IG possa continuare a essere usato e rinnovato. Questo significa, con una interpretazione *in bonam partem*, che, se un marchio è stato registrato o acquisito prima della presentazione della domanda di IG, senza che questo abbia raggiunto un grado di notorietà tale da impedire la registrazione come IG, l'impresa preutente può continuare a utilizzarlo. Tuttavia, ciò vale solo se il marchio è stato registrato senza intento fraudolento e non è soggetto a nullità per altre ragioni. Resta in ogni caso un dato ineliminabile: la coesistenza tra marchi e IG può creare ambiguità per i consumatori, che potrebbero non distinguere chiaramente tra un prodotto certificato e uno che porta lo stesso nome (pur non essendo tale), secondo i principi generali della materia sarebbe onere di tutti gli utilizzatori adottare modalità sufficienti di differenziazione.

Un aspetto interessante dell'art. 31 è la possibilità di utilizzare marchi collettivi e di certificazione contemporaneamente alle IG. I marchi collettivi sono quelli utilizzati da un gruppo di produttori per identificare prodotti che rispettano specifici standard di qualità o provenienza. I marchi di certificazione, invece, attestano il rispetto di criteri stabiliti da un ente indipendente. La combinazione tra IG e marchi collettivi e/o certificativi può offrire ulteriori garanzie al consumatore, segnalando non solo l'origine geografica, ma anche specifiche caratteristiche di qualità o produzione³⁴. Tuttavia, il rischio è che un uso eccessivo di marchi e certificazioni possa confondere il consumatore, rendendo difficile la distinzione tra i vari livelli di protezione³⁵.

3. (Segue) L'estensione della protezione conferita dalle IG. Osservando, da un lato, alle necessità di offrire un vero sostegno ai territori dell'UE a minore vocazione industriale, e dall'altro, alla ricchezza dei saperi di cui il Vecchio continente è portatore, la scelta di proteggere le indicazioni geografiche per i prodotti artigianali tipici è una scelta in sé non priva di significato. Diversi sono, invece, i temi e le criticità che si profilano davanti al giurista. Su un piano di teoria della funzione giuridico-economica di questa protezione è innegabile che l'artigianato, nell'attuale contesto economico globale, rivesta un ruolo fondamentale nel garantire l'eccellenza del prodotto finale, specialmente in una prospettiva fortemente eurocentrica. In molte aree dell'UE, la manifattura non si limita a un semplice processo produttivo, si configura invece come un'autentica espressione culturale: un'arte manuale in cui il sapere tradizionale di un territorio o di più regioni prende forma attraverso creazioni

³⁴ Si rinvia a D. Sarti, *I marchi collettivi e di certificazione geografici*, cit.

³⁵ Cfr. G. Olivieri, *Riflessioni a margine della nuova disciplina europea sui marchi di garanzia o di certificazione*, in *AIDA*, 2017, 47 ss.

tangibili. Adottando una chiave di lettura culturale, il concetto di «prodotto artigianale» si distingue per alcuni elementi essenziali, quali l'abilità dell'artigiano, il design e l'eleganza del manufatto, la personalizzazione e l'autenticità del processo produttivo. Questi fattori rappresentano il cuore della distintività che si cristallizza nell'indicazione geografica e che, come dimostrano numerosi successi economici, ne alimenta l'attrattiva sui mercati internazionali.

In questo panorama, l'Italia si pone come punto di riferimento europeo nella definizione di tali caratteristiche distintive, offrendo un modello che, sotto molti aspetti, richiama la protezione del *Made in Italy*. Non è un caso che l'esperienza italiana abbia costituito una fonte d'ispirazione per il legislatore europeo nel concepire un quadro normativo volto a valorizzare le economie locali. È proprio facendo leva su una consolidata cultura manifatturiera europea che si è giunti alla definizione di una tutela giuridica specifica, capace di preservare e promuovere il legame tra territorio, tradizione e qualità produttiva³⁶.

La scelta euro-unitaria è stata allora quella di valorizzare il proprio patrimonio produttivo con l'adozione del reg. UE 2023/2411, che estende la protezione delle indicazioni geografiche (IG) ai prodotti artigianali e industriali. Se fino ad ora il sistema delle IG si era concentrato sui prodotti agricoli e alimentari, riconoscendo la loro stretta connessione con il territorio d'origine, questa nuova normativa colma un vuoto normativo, offrendo una tutela equivalente ai settori manifatturieri di eccellenza. L'obiettivo del regolamento è duplice: preservare il legame tra il prodotto e la sua origine geografica e fornire ai produttori uno strumento per differenziarsi sul mercato, aumentando così il valore economico dei beni tutelati³⁷. Rientrano nel campo di applicazione del regolamento prodotti che devono la loro qualità, reputazione o caratteristiche alla loro origine geografica. Si pensi, ad esempio, alla porcellana di Limoges, al vetro di Murano, ai tessuti di Lione, ai coltelli di Solingen o alla ceramica di Deruta.

L'art. 6 del reg. UE 2023/2411 delinea i criteri essenziali affinché un prodotto artigianale o industriale possa beneficiare della protezione conferita da un'indicazione geografica (IG), riconoscendo il valore distintivo che lega un manufatto al suo territorio d'origine. Affinché un nome possa essere registrato come IG, il prodotto deve soddisfare tre condizioni fondamentali: (a) deve essere strettamente connesso a un'area geografica specifica, che può essere un luogo, una regione o un intero paese; (b) la sua qualità, reputazione o una caratteristica distintiva devono derivare principalmente dal contesto geografico in cui è

³⁶ Le imprese italiane del design e dell'artigianato operano secondo una visione ben definita: trasformare oggetti di uso quotidiano in creazioni che evocano emozioni e stimolano l'immaginazione. Attraverso l'incontro tra estetica e funzionalità, il valore di un prodotto non si limita alla sua utilità, ma si arricchisce di un significato più profondo, legato alla qualità e alla cura del dettaglio. Questa filosofia trova le sue radici nelle storiche specializzazioni manifatturiere italiane, che spaziano dal tessile e dall'arredamento alla meccanica e all'agroalimentare. Si tratta di settori fondati su competenze consolidate, dove il saper fare artigianale si integra con una raffinata sensibilità progettuale. Mentre nel Novecento molte imprese occidentali puntavano sull'innovazione tecnologica e sulla produzione su larga scala, l'Italia ha seguito una traiettoria diversa. La sua competitività si è costruita sulla capacità di realizzare prodotti in serie limitata, unendo eccellenza artigianale e qualità distintiva, in un equilibrio perfetto tra tradizione e creatività, cfr. M Bettiol, *Raccontare il Made in Italy. Un nuovo legame tra cultura e manifattura*, Milano, 2015.

³⁷ Il tema è stato, talora, oggetto di studio anche a livello internazionale, si veda R.J. Coombe, *Protecting Cultural Industries to Promote Cultural Diversity: Dilemmas for International Policy-Making Posed by the Recognition of Traditional Knowledge*, in K. Maskus e J. Reichman (a cura di), *International Public Goods and Transfer of Technology Under a Globalized Intellectual Property Regime*, Cambridge, 2005, 559 ss.; D. Marie-Vivie, *Do Geographical Indications for Handicrafts Deserve a Special Regime? Insights from Worldwide Law and Practice*, in W. Van Caenegem e J. Cleary (a cura di), *The Importance of Place: Geographical Indications as a Tool for Local and Regional Development*, Springer, Cham, 2017, 221 ss.; G. Moretti, *The Registration of Geographical Indications for Non-Agricultural Products in France and its Impact on Proposed EU Legislation*, in EIPR, 2016, 686 ss.

realizzato, includendo fattori naturali e umani che ne influenzano la produzione; infine, (c) almeno una fase del processo produttivo deve svolgersi all'interno della zona delimitata, garantendo un legame autentico e riconoscibile tra il prodotto e il territorio.

La protezione di un'IG per questi prodotti significa garantire che solo gli artigiani e le imprese situate in quell'area possano utilizzare il nome geografico registrato, evitando contraffazioni e usi impropri che potrebbero sfruttare indebitamente la fama acquisita nel tempo. L'introduzione di questa tutela, secondo le aspettative del legislatore UE, dovrebbe avere un forte valore economico, soprattutto per le piccole e medie imprese (PMI) che rappresentano la spina dorsale della produzione artigianale europea. Le IG, infatti, non solo fungerebbero da marchio di qualità, ma contribuirebbero, secondo i desideri dell'UE, anche a generare valore economico.

Un ulteriore effetto positivo riguarda i territori di produzione. Proteggere e valorizzare un prodotto dovrebbe significare, infatti, preservare l'identità culturale e storica di una regione, stimolando anche il turismo e la crescita economica locale. L'artigianato di qualità è spesso un elemento centrale nell'attrattività di un territorio e la protezione delle IG dovrebbe consentire di rafforzare il legame tra prodotto e luogo di origine, contrastando il fenomeno della delocalizzazione.

Un aspetto essenziale del regolamento riguarda il diritto d'uso dell'indicazione geografica. Esso è riservato esclusivamente agli operatori che rispettano il disciplinare di produzione, ovvero il documento che stabilisce i requisiti per ottenere la protezione. Questo meccanismo garantisce che il nome geografico non possa essere sfruttato impropriamente da soggetti che non rispettano gli standard richiesti. Allo stesso tempo, il regolamento introduce regole precise in materia di etichettatura e simboli dell'Unione. I prodotti ad indicazione geografica devono riportare un simbolo ufficiale, che ne attesti la conformità, insieme alle diciture specifiche che chiariscono il legame con il territorio. Anche in questo caso, l'obiettivo è tutelare il consumatore, fornendogli un'informazione chiara e trasparente sull'origine del prodotto acquistato.

Ancora una volta, un punto di particolare interesse è il rapporto tra indicazioni geografiche e marchi commerciali. Il regolamento stabilisce che un marchio non può essere registrato se rischia di confondere il consumatore riguardo alla vera origine del prodotto. In altre parole, se un marchio commerciale sfrutta un nome geografico già protetto da un'IG, la registrazione può essere rifiutata o dichiarata nulla. Tuttavia, il regolamento prevede anche una clausola di salvaguardia: se un marchio commerciale è stato registrato prima dell'IG e ha acquisito una forte reputazione sul mercato, può continuare a essere utilizzato. Anche per questo tipo di protezione è prevista sia una procedura analoga a quella già vista per i prodotti eno-agroalimentari e sia la competenza dell'EUIPO. In questo senso, l'estensione della regolamentazione europea ai nomi geografici non agroalimentari segna una svolta nel sistema di tutela, spostando decisamente il baricentro degli interessi dalla politica agricola alla proprietà industriale.

L'introduzione di questa protezione sollecita delle riflessioni. L'inquadramento delle indicazioni geografiche come diritto di proprietà industriale – ora ancora più significativo con le produzioni non agroalimentari – pone un elemento di frizione nella individuazione precisa che occorre dare alla reputazione come elemento autonomo di tutela³⁸. Tendenzialmente si è sempre sostenuto, anche nella giurisprudenza europea, che il sistema

³⁸ Cfr. B. Calabrese, *Le indicazioni geografiche non agroalimentari come diritto di proprietà industriale: prospettive di riforma e implicazioni di sistema*, in *Riv. dir. ind.*, 2018, 6, 475 ss.; S. Magelli, *Marchi e indicazioni geografiche: il nuovo coordinamento per registrazione e tutela*, in *IDI*, 2017, 2, 203 ss.; M. Libertini, *I segni geografici protetti: pubblico e privato, protezionismo e concorrenza*, in *AIDA*, 2015, 342 ss.

distingue tra indicazioni geografiche qualificate, che richiedono un legame tra origine e qualità del prodotto, e indicazioni semplici, prive di connessione diretta con le caratteristiche del bene (effetto reputazionale). In questo caso appare evidente che l'inclusione della sola notorietà tra i criteri di protezione rischia di indebolire questa distinzione, alterando l'equilibrio tra esclusività e concorrenza.

La reputazione è un valore percepito dai consumatori, non una qualità oggettiva del prodotto. Se considerata sufficiente per la tutela, il sistema perderebbe coerenza, estendendo la protezione anche a denominazioni che non presentano un effettivo legame qualitativo con il territorio. In tal modo, le IG si avvicinerebbero ai marchi d'impresa, consentendo persino la delocalizzazione della produzione, tradendo la loro logica originaria. Questa tendenza si accentua nei prodotti non agroalimentari, dove il know-how artigianale ha spesso un peso maggiore rispetto all'individuazione territoriale. Il rischio è che il focus si sposti verso un criterio identitario e non di legame territoriale, compromettendo la coerenza del sistema. Il legislatore europeo sembra consapevole di questa tensione, ma privilegia un approccio pratico, volto a massimizzare l'applicabilità della tutela, anziché garantire una rigorosa aderenza ai principi giuridici della proprietà industriale.

4. Il sistema europeo e il suo coordinamento con le altre discipline internazionali.

Questi nuovi regolamenti UE si innestano, oltre che nell'ambito della revisione degli strumenti normativi europei attuali, anche in una cornice normativa nazionale ed internazionale. Tirando le fila di un discorso che possa aiutare a formulare sul tema qualche considerazione conclusiva, giova allestire un breve quadro d'insieme.

Il primo tratto distintivo della disciplina delle indicazioni geografiche è quello di dispiegarsi all'interno di un panorama normativo grandemente esteso e frammentato³⁹, nel quale

³⁹ La letteratura sul tema è vastissima, per questo lavoro si rinvia a N. Abriani, *Denominazioni d'origine protette e marchi collettivi geografici: note minime su una convivenza problematica*, in *Giur. It.*, 2001, 2; P. Auteri, *Indicazioni geografiche, disciplina delle pratiche commerciali scorrette e concorrenza sleale*, in *Studi in memoria di Paola A. E. Frassi*, Milano, 2010, 23 ss.; J. Belson, *Certification and Collective Marks. Law and Practice*, Cheltenham, 2017, *passim*; M. Blakeney, *The protection of Geographical Indications. Law and Practice*, Cheltenham, 2014, 16; P. Borghi, *I requisiti della tutela*, in *Le indicazioni di qualità degli alimenti: diritto internazionale ed europeo*, B. Ubertazzi, E. Muniz EspaDA (a cura di), Milano, 2009, 179; I. Calboli, *Expanding the Protection of the Geographical Indications of Origin under TRIPS: "Old" Debate or "New" Opportunity?*, in *Marquette Intellectual Property Law Review*, Vol. X, 2006, 182; F. Capelli. e B. Klaus, *La tutela delle indicazioni geografiche nell'ordinamento comunitario e in quello internazionale*, in *Diritti comunitari e degli scambi internazionali*, 2004, 191; F. Capelli, *Il regolamento*, cit.; Id., *Protezione giuridica dei prodotti agroalimentari di qualità e tipici in Italia e nell'UE*, in *Diritti comunitari e degli scambi internazionali*, 2001, 177; S. Cerrato, *I controlli sulla qualità del cibo: forme, disciplina, meccanismi di enforcement*, in *AIDA*, 2015, 261; M. Cian, *Le indicazioni di qualità dei cibi nella UE: il contenuto della tutela*, in *Le indicazioni di qualità degli alimenti: diritto internazionale ed europeo*, B. Ubertazzi, E. Muniz Espada (a cura di), Milano, 2009, 191; A. Contini, *Commento sub art. 29 e 30 c.p.i.*, in C. Galli, A. M. Gambino, *Codice commentato della proprietà industriale e Intellettuale*, Torino, 2011, 297; V. Di Cataldo, *Denominazioni e indicazioni geografiche tra registrazione comunitaria e protezione nazionale. Made in, IGP e DOP*, in *AIDA*, 2016, 31; V. Falce, *Denominazioni di origine protetta e limitazioni della produzione: i profili antitrust*, in *Giur. Comm.*, 2005, 45; G. Floridia, *I marchi di qualità, le denominazioni di origine e le qualificazioni merceologiche nel settore alimentare*, in *Riv. Dir. Ind.*, I, 1990, 5; C. Galli, *Globalizzazione*, cit.; Id., *Indicazioni geografiche e denominazioni di origine sul mercato globale: convergenze e conflitti*, in *Diritti Comunitario e degli Scambi Internazionali*, 2015, 1; C. Galli, V. Falce, *Globalization of the economy, protection of designations of origin and limits to production*, in G. Ghidini e Genovesi, *Intellectual property and market power*, ATRIP Papers 2006-2007, Buenos Aires, 2008, 189; B. Goebel e M. Groeschl, *The long road to resolving conflicts between trademarks and geographical indications*, in *The Trademark Reporter*, Vol. 104, 2004, 829; S. Goldberg, *Who Will Raise the White Flag? The Battle Between the United States and the European Union over the Protection of Geographical Indications*, in *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 2001, 107; D. La Villa, *Denominazione di origine e Indicazioni geografiche nel diritto comunitario*, in *IDI*, 1995, 154; M. Libertini, *Commento all'art. 31 c.p.i.*, in *Commentario al d.lgs. 19 marzo 1996 n. 198*, in *NLCC*, 1998, 161; Id., *I segni geografici protetti: pubblico e privato, protezionismo e concorrenza*, in *AIDA*, 2015, 342; Id., *Indicazioni geografiche e segni distintivi*, in *Riv. dir. comm.*,

incidono, seppur in modo eccentrico e minore (ma spesso creando anche difficili convivenze), altre discipline di dettaglio, quali le norme agrarie, vitivinicole, societarie, fiscali ed economiche⁴⁰. La trama degli interessi è certamente ampia, e conseguentemente, anche solo guardando alla scomposizione dei diversi impianti normativi nazionali ed internazionali sulla proprietà intellettuale, la qualificazione precisa degli istituti non è agevole, tanto più ove si tenga conto della diversità non solo terminologica, ma anche normativa. A tal fine, anche la più semplice comparazione dei diversi sistemi di protezione lascia emergere tecniche di tutela molto dissimili tra loro, basti pensare a quelle fondate sulla registrazione, che fronteggiano e coesistono con strumenti legislativi che la ignorano, oppure alla previsione di effetti sanzionatori che sono collegati al divieto di uso dell'indicazione protetta a condizione che esso sia idoneo ad ingannare il pubblico, diversamente da quegli impedimenti molto più robusti, e per certi versi contrapponibili, che accrescono la difesa, arrivando a colpire qualsiasi indebito sfruttamento della reputazione insita nel segno.

Un dato centrale che spiega tutte queste asimmetrie sul piano internazionale lo si rinviene nell'ovvia constatazione che esiste un numero molto ristretto di nazioni che sono straordinariamente ricche di tradizioni culturali di ogni genere e altre più povere che, al contrario, sono desiderose di poter godere di tali risorse sotto diversi profili, quali la facilità di importazione nei loro mercati, lo sviluppo delle produzioni locali, la concessione alla grande industria di sfruttare indebitamente la reputazione di tali identità che rappresentano strumenti commerciali di grande impulso e richiamo⁴¹.

In un primo momento il sistema è stato caratterizzato dall'introduzione delle figure della «denominazione di origine» e della «indicazione di provenienza». Successivamente, soprattutto a seguito della normazione europea e dell'adozione dei TRIPs, si è impiegato il termine di «indicazione geografica», il quale, per molti versi ha assunto, al di là della disciplina propria, una connotazione di qualificazione terminologica ampia e comprensiva di tutti gli

1996, I, 1039; Id., *L'informazione sull'origine dei prodotti nella disciplina comunitaria*, in *Riv. dir. ind.*, 2010, 289; L.A. Lindquis, *Champagne or champagne? An examination of U.S. failure to comply with the geographical provisions of the TRIPs agreement*, in *Journal of International and Comparative Law*, 1999, 309; E. Loffredo, *Profili giuridici della tutela delle produzioni tipiche*, in *Rivista di diritto industriale*, I, 2003, 139; S. Magelli, *Denominazioni d'origine. Profilo di convergenza con il diritto dei segni distintivi*, in *IDI*, 2011, 144; Id., *Marchio e nome geografico*, in AA.VV., *Studi di diritto industriale in onore di Adriano Vanzetti. Proprietà intellettuale e concorrenza*, II, Milano, 2004, 909 ; P. Masi, *Il marchio collettivo*, in AA.VV., *Commento tematico della legge marchi*, Torino, 1998, 71 ; D. Pisanello, *La riforma del sistema comunitario di tutela delle denominazioni d'origine e delle indicazioni geografiche dei prodotti agricoli e alimentari*, in *Contratto e Impresa/Europa*, 2006, 545 ; M. Ricolfi, *Marchi collettivi geografici e marchi di certificazione*, in AA.VV., *Studi in onore di Aldo Frignani: nuovi orizzonti del diritto comparato europeo e transnazionale*, Napoli, 2011, 743 ; Id., *Trattato dei marchi: Diritto europeo e nazionale*, Torino, 2015, 1753 , R. Romano, *I marchi di certificazione alla luce della Direttiva 2015/2436: problemi e rimedi*, in *Analisi giuridica dell'economia*, Bologna, 2017, 591; S. Sandri, *La nuova disciplina della proprietà industriale dopo i GATT-TRIPs*, Padova, 1999, 53; Id., *Marchi, indicazioni geografiche, disegni e modelli nel capo II del nuovo Codice*, in *IDI*, 2005, 18 ; D. Sarti, *La tutela delle indicazioni geografiche*, cit.; Id., *La tutela delle indicazioni geografiche nel sistema comunitario*, in B. Ubertazzi, E. Muniz Espada (a cura di), *Le indicazioni di qualità degli alimenti: diritto internazionale ed europeo*, Milano, 2009, 324 ; Id., *Le indicazioni d'origine geografica: storia, questioni terminologiche e proposte interpretative*, in AA.VV., *Studi in memoria di Paola A. E. Frassi*, Milano, 2010, 619 ; G. E. Sironi, *I segni geografici*, in *AIDA*, 2017, 22 ; Id., *Toponimo e segni distintivi*, in *AIDA*, 2015, 359 ; Id., *Conflitti*, cit.; L. Sordelli, *Denominazioni di origine e marchio collettivo (commento a App. Bologna 26 maggio 1994)*, in *IDI*, 1994, 1074 ; A. Tosato, *The Protection of Traditional Foods in the EU: Traditional Specialties Guaranteed*, in *European Law Journal*, Vol. 19, 2013, 545.

⁴⁰ Il tema emerge in I. Canfora, *Il caso "Parmigiano Reggiano": denominazioni di origine composte e strumenti di tutela tra competenze nazionali e diritto comunitario*, in *Rivista di diritto agrario*, II, 2008, 16; ed anche in L. Costato, *Il regolamento n. 1151/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio sui regimi di qualità dei prodotti agricoli e alimentari*, in *Rivista di diritto agrario*, I, 2012, 648

⁴¹ Cfr. C. Galli, *Globalizzazione*, cit., 62; e anche T. Voon, *Geographical Indications, Culture and the WTO*, in *Le indicazioni di qualità degli alimenti. Diritto internazionale ed europeo*, B. Ubertazzi, E. Muniz Espada (a cura di), Milano, 2009, 300.

strumenti di tutela in materia⁴². In generale è comunque possibile enucleare un dato comune, ovvero che tutte le discipline tendono a dare un assetto al proprio impianto regolatorio tendenzialmente individuando o presupponendo due livelli di tutela: in un primo (e più intenso) le denominazioni d'origine sono tali in quanto istituiscono un rapporto forte con la provenienza geografica del prodotto oggetto di tutela e le sue peculiarità (luogo di origine o di produzione), un secondo (e meno intenso) in cui le indicazioni geografiche mantengono una relazione con il territorio individuato basandolo anche soltanto sulla fama e sul credito acquisito⁴³.

In ordine cronologico occorre segnalare che la Convenzione d'Unione di Parigi (CUP)⁴⁴ protegge sia le denominazioni d'origine e sia le indicazioni di provenienza con la previsione del sequestro all'importazione, qualora l'utilizzazione diretta o indiretta di una indicazione falsa relativa alla provenienza del prodotto sia di inganno per il pubblico. In questi casi, tale uso costituisce un atto di concorrenza sleale ai sensi degli artt. 9, 10 e 10-bis CUP. Il rinvio, peraltro, all'art. 10-bis CUP pone serie ragioni sulla possibilità di applicare il divieto di uso delle indicazioni false anche in caso di atti di agganciamento parassitario, e quindi, per impieghi del segno che non siano solo ingannevoli o confusori, poiché sono fattispecie che rientrano tra quelle oggetto di divieto della concorrenza sleale.

L'Accordo di Madrid relativo alla repressione delle indicazioni di provenienza,⁴⁵ conformemente alla CUP (dalla quale poco si discosta), prevede il sequestro all'importazione dei prodotti con indicazioni false (art. 1), e consente in generale un'efficacia maggiore di tutela poiché, nei casi in cui una nazione aderente non preveda nel proprio ordinamento sanzioni specifiche, è previsto l'obbligo dell'applicazione della legislazione domestica in tema di marchi e nomi commerciali.

Il successivo Accordo di Lisbona⁴⁶ rappresenta lo strumento legislativo più coerente con la disciplina dei marchi⁴⁷ e prescinde da altre valutazioni di ordine pubblicistico che potrebbero essere alla base di ulteriori impianti normativi, stabilendo regole complete. Tuttavia, l'impatto di questa normativa è molto limitato visto il numero esiguo dei paesi aderenti (ad oggi 30 nazioni), di fatto solo quelli che possono vantare delle tradizioni culturali e geografiche significative. L'Accordo di Lisbona definisce come denominazione d'origine, la denominazione geografica di un paese, di una regione o di una località, che venga usata per designare un prodotto che ne è originario e le cui qualità o i caratteri sono dovuti, esclusivamente o essenzialmente, all'ambiente geografico che comprende i fattori naturali e i fattori umani, il c.d. «milieu géographique». Tale denominazione è protetta a condizione che essa sia riconosciuta nel paese d'origine e che questo riconoscimento sia stato registrato

⁴² L'intuizione di S. Sandri, *La nuova disciplina*, cit., 56 ss.; mi sembra che nei fatti possa essere confermata anche in ragione dei testi normativi che si sono succeduti poi nel tempo.

⁴³ Sul punto si veda anche un interessante lavoro, sebbene su un argomento eccentrico, di R. Romano, *I segni di qualità ideologica*, in *AIDA*, 2015, 326

⁴⁴ Convenzione d'Unione di Parigi per la protezione della proprietà industriale (CUP) del 20 marzo 1883 (in vigore in Italia nel testo riveduto a Stoccolma il 14 luglio 1967, ratificato con L. 28 aprile 1976, n. 424, il cui testo, anche nelle versioni precedenti, è disponibile sul sito wipo.org).

⁴⁵ L'Accordo di Madrid relativo alla repressione delle indicazioni di provenienza false o fallaci del 14 aprile 1891 è stato sottoscritto da alcune nazioni aderenti alla CUP, attualmente è in vigore per l'Italia nel testo riveduto a Lisbona il 31 ottobre 1958, ratificato con L. 14 luglio 1967, n.676.

⁴⁶ L'Accordo di Lisbona del 1958 è un trattato amministrato dal WIPO ed è stato modificato dall'Atto di Ginevra dell'accordo di Lisbona sulle denominazioni di origine e le indicazioni geografiche del 2015, entrato in vigore nel 2020 e pubblicato in GUUE del 24.10.2019; cfr. anche D.J. Gervais, M. Slider, *The Geneva Act of the Lisbon Agreement: Controversial Negotiations and Controversial Results*, in W. Van Caenegem, J. Cleary (a cura di), *The Importance of Place: Geographical Indications as a Tool for Local and Regional Development*, Springer, Cham, 2017, 15 ss.

⁴⁷ Cfr. E. Cusa, *Gli utilizzatori dei marchi collettivi*, in *AIDA*, 2015, 306

presso il WIPO di Ginevra. Qualora la registrazione sia stata accordata, tale denominazione non potrà divenire generica fintanto che nel paese di origine continui a ricevere tale tutela. Nondimeno, ad ogni Stato aderente è concessa la facoltà di opporsi alla registrazione di una denominazione nel termine di un anno dalla notifica della registrazione effettuata dal WIPO. La denominazione registrata ai sensi dell'Accordo di Lisbona gode di una presunzione di legittimità e qualora in uno degli Stati aderenti sia emessa una decisione di invalidità passata in giudicato, questa deve essere notificata da parte dello Stato in cui la decisione è stata pronunciata al WIPO, che provvederà ad annotarla nel registro internazionale e a comunicarla allo Stato di origine. La protezione conferita è ampia poiché la denominazione viene tutelata contro qualsiasi usurpazione o imitazione, anche quando gli si faccia riferimento con espressioni come «genere», «tipo» e simili, e quindi offre una protezione che prescinde dall'inganno del pubblico sulla provenienza. Anche in questo caso le sanzioni applicabili, in caso di assenza di previsioni specifiche, potranno essere quelle domestiche⁴⁸.

L'Accordo TRIPs⁴⁹ regola la materia in due articoli e garantisce la protezione alle indicazioni geografiche prescindendo da qualsiasi registrazione, e anche in assenza della relazione con il «milieu géographique», e dunque, accordando la protezione anche nei casi in cui tra il prodotto e il luogo vi sia solo un effetto reputazionale.

La disciplina nazionale è inserita negli artt. 29 e 30 del Codice della proprietà industriale (d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30, d'ora in avanti anche c.p.i.) ed è sostanzialmente l'espressione dell'adeguamento dell'ordinamento italiano alle regole TRIPs. Anche nel nostro Paese la protezione è garantita a prescindere dalla registrazione e il c.p.i. qualifica le indicazioni geografiche come diritti di proprietà industriale non titolati, in ragione delle regole contenute negli artt. 1 e 2 c.p.i., con la conseguenza che la loro tutela può godere non solo della protezione offerta dalle regole in tema di concorrenza sleale, ma anche dell'apparato sanzionatorio disciplinato dal c.p.i. negli artt. 124-131. In questo modo è previsto un irrobustimento della tutela che spetta a tutti coloro che operano nel territorio indicato nella IG e appartengono alle categorie che adottano quelle indicazioni.

Peralterro, con la miniriforma del c.p.i. del 2010⁵⁰ la protezione domestica delle indicazioni geografiche è stata ampliata fino a ricoprendere qualsiasi uso che comporti uno sfruttamento indebito della reputazione della IG, e quindi, anche nel nostro ordinamento viene offerta una protezione alle IG in tutti i casi di parassitosi⁵¹.

L'assetto europeo attuale in materia, che nelle sue linee portanti resta tale anche con l'introduzione delle norme dei regolamenti prima analizzati, prevede l'istituzione di una protezione delle DOP e IG unica e sovranazionale in termini simili a quanto accade per il marchio europeo.

Nel complesso quadro normativo internazionale, l'Unione Europea mantiene un approccio di protezione particolarmente solido, elevando le indicazioni geografiche a veri e propri strumenti di proprietà intellettuale, e questa impostazione si sta spostando sempre più verso una prospettiva strategica e commerciale, in cui la tutela delle IG non è solo una garanzia

⁴⁸ Si veda A. Taubman, *Thinking locally, acting globally: how trade negotiations over geographical indications improvise "fair trade" rules*, in *IPQ*, 2008, 231 ss.

⁴⁹ The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights, universalmente noto come accordo TRIPs, è stato approvato a Marrakech nel 1994, al termine del negoziato Uruguay Round, è stato attuato in Italia con il d.lgs. 19 marzo 1996, n. 198 e attualmente nel Codice della proprietà industriale con la trasposizione delle norme negli artt. 29 e 30; G. Morgese, *L'accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio (TRIPS)*, Bari, 2009, 307 ss.; C.M. Correa, *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Commentary on the TRIPS Agreement*, Oxford, 2007, 209 ss.

⁵⁰ Si veda il d.lg. 13 agosto 2010, n. 131.

⁵¹ Sul punto si veda G. E. Sironi, *I segni*, cit., 24; inoltre sul tema (complesso) del «made in» cfr. S. Cerrato, *I segni indicativi del made in*, in *AIDA*, 2016, 3.

giuridica, ma anche un potente strumento di differenziazione e valorizzazione del prodotto. È facile notare che il sistema normativo UE sulle indicazioni geografiche, così come incastonato nel quadro internazionale, rappresenti una sintesi provvisoria tra interessi economici, spinte nazionali e modelli di tutela internazionali. Il legislatore europeo, nel rafforzare la protezione delle IG, media tra la necessità di difendere il valore territoriale dei prodotti e l'esigenza di mantenere un equilibrio concorrenziale nel mercato globale e tra i diversi Stati membri. D'altro canto, se da un lato l'UE propone una protezione ampia e automatica, dall'altro l'economia UE si scontra con sistemi più flessibili, spesso condizionati da pressioni commerciali e politiche.

5. Hic sunt leones: i dati economici e l'assetto concorrenziale desiderato dall'UE. A questo punto per aver un'idea precisa del quadro concorrenziale che il legislatore UE aveva in mente nel dare un assetto a questi nuovi regolamenti diventa essenziale considerare anche alcuni dati economici di base. Comprendere l'incidenza delle IG sul commercio intra-UE ed extra-UE, il valore economico delle denominazioni protette e la loro capacità di generare valore aggiunto sarà di aiuto nel delineare ancor meglio la struttura competitiva che l'UE intende promuovere.

In particolare, occorre chiedersi se l'Unione Europea stia modellando realmente un sistema di tutela capace di bilanciare le esigenze di protezione con quelle di sviluppo competitivo, in un contesto caratterizzato da equilibri delicati, spinte economiche divergenti e territori con vocazioni produttive eterogenee. In questa prospettiva l'assetto normativo delle indicazioni geografiche si evolve tra la necessità di consolidare un vantaggio competitivo per le imprese europee e il rischio di introdurre rigidità che potrebbero alterare le dinamiche di mercato.

Sul piano della distribuzione della superficie agricola utilizzata nei Paesi dell'Unione Europea nel periodo 2020-2022, suddivisa in classi di estensione aziendale, il dato complessivo per l'UE-27 ammonta a 157,4 milioni di ettari, con una forte concentrazione nelle aziende di grande estensione (oltre 100 ettari), che rappresentano 82,6 milioni di ettari, ossia più della metà del totale. Francia e Spagna emergono come i Paesi con la maggiore superficie agricola utilizzata (27,3 e 23,9 milioni di ettari rispettivamente). La Francia, in particolare, presenta una forte concentrazione di aziende sopra i 100 ettari (18,5 milioni di ettari), seguita dalla Spagna (13,8 milioni). Germania e Italia mostrano dati elevati, con 16,6 milioni e 12,5 milioni di ettari, ma con una diversa distribuzione: la Germania ha una maggiore presenza di aziende di grandi dimensioni, mentre l'Italia registra una forte incidenza di aziende più piccole (oltre 1,3 milioni di ettari sotto i 5 ettari). Polonia e Romania confermano la presenza di un'agricoltura caratterizzata da aziende di piccole e medie dimensioni, con una significativa presenza di appezzamenti inferiori ai 5 ettari⁵². In tutta l'UE un ruolo strategico viene svolto dalle aziende medie (10-49 ettari), che risultano particolarmente diffuse in Paesi come Italia, Francia e Spagna, garantendo un equilibrio tra produttività ed efficienza.

L'eterogeneità tra gli Stati membri è marcata: paesi come la Francia, la Germania e la Spagna presentano una maggiore concentrazione di aziende di grandi dimensioni, mentre in Italia e in Europa orientale prevalgono realtà di piccola scala. Ne consegue la necessità di strategie di sviluppo differenziate per sostenere la competitività e la sostenibilità del settore agricolo europeo.

Interessante è anche l'analisi dell'evoluzione degli assetti economici nel settore agricolo UE nel periodo che va dal 2005 al 2020 secondo i dati Eurostat, nel periodo di vigenza dei precedenti strumenti legislativi euro-unitari⁵³.

⁵² Si veda sito Eurostat, <https://ec.europa.eu/eurostat/web/agriculture/database>.

⁵³ *Ibidem*.

Negli ultimi quindici anni, il settore agricolo dell'Unione Europea ha attraversato un profondo processo di trasformazione, segnato da una significativa riduzione della forza lavoro e da una progressiva concentrazione della produzione in unità agricole di maggiori dimensioni. Dal 2005 al 2020, il volume di lavoro impiegato nelle attività agricole si è ridotto di 4,5 milioni di unità di lavoro annue (ULA), registrando un calo complessivo del 36%. Questa contrazione ha interessato soprattutto gli Stati membri entrati nell'UE dopo il 2004, che da soli hanno assorbito circa il 72% della riduzione occupazionale. Parallelamente, il numero di aziende agricole con una superficie inferiore a 5 ettari è diminuito di 4,6 milioni di unità. Sebbene anche le aziende di dimensioni comprese tra 5 e 100 ettari abbiano subito un calo, la riduzione è stata decisamente più contenuta (circa 700.000 unità in meno rispetto al 2005). Nonostante questa drastica diminuzione del numero di aziende agricole, la superficie destinata alla produzione agricola è rimasta sostanzialmente stabile (+0,3%). Questo fenomeno riflette una tendenza al consolidamento delle aziende più grandi, che hanno progressivamente assorbito le superfici produttive. Francia e Germania, in particolare, si distinguono per un'accelerazione di questa dinamica, confermando un modello agricolo sempre più orientato all'efficienza su larga scala.

In questo quadro, complessivamente, l'Unione Europea ha nel proprio registro delle IG 3.418 prodotti tutelati, con una forte prevalenza nei settori del vino (1.627 denominazioni) e del cibo (1.543 denominazioni), mentre il comparto delle bevande spiritose conta 248 indicazioni geografiche. Italia e Francia emergono come le nazioni con il maggior numero di prodotti certificati, confermando il loro ruolo di riferimento nel settore agroalimentare e vitivinicolo. L'Italia guida ampiamente la classifica con 890 prodotti IG, trainata dal primato nel vino (529 denominazioni) e dalla forte presenza nel comparto alimentare (326 prodotti). La Francia segue con 768 IG, con un numero elevato di vini certificati (441) e una presenza significativa nei distillati (53 IG, il dato più alto in Europa). La Spagna si posiziona terza con 380 IG, di cui 215 relative al cibo e 146 ai vini, evidenziando un'equa distribuzione tra i settori. Anche Grecia (279 IG) e Portogallo (205 IG) vantano un patrimonio agroalimentare rilevante, con una prevalenza di certificazioni nei prodotti tipici locali e nel vino. La Germania, pur essendo una delle maggiori economie europee, ha un numero relativamente basso di IG (178 prodotti), con una presenza equilibrata tra cibo, vino e un buon numero di indicazioni per le bevande spiritose (36). I Paesi dell'Europa orientale, come Ungheria (88 IG), Bulgaria (78 IG) e Croazia (72 IG), mostrano numeri più contenuti, riflettendo una minore tradizione nella registrazione delle IG, ma con potenzialità di crescita nel settore vinicolo e nei distillati⁵⁴.

Questi dati confermano il forte radicamento delle IG nei Paesi mediterranei, dove la cultura agroalimentare e vitivinicola è profondamente legata al territorio. L'Italia, con il numero più alto di prodotti certificati, dimostra la capacità di coniugare tradizione e protezione giuridica, valorizzando il *made in Italy* sui mercati internazionali. Al contempo, il settore delle IG continua a espandersi nei Paesi dell'Europa orientale, segno di un interesse crescente per questo strumento di valorizzazione economica e culturale⁵⁵.

Il settore delle IG in Italia rappresenta un pilastro fondamentale dell'economia

⁵⁴ ISMEA, *Report-Rapporto Ismea Qualivita 2024 sulle produzioni Dop Igp e Stg*, 2 dicembre 2024, www.ismeamercati.it.

⁵⁵ I dati sono confermati anche nei rapporti di studio che hanno preceduto l'emanazione dei regolamenti, sul punto cfr. Commission Staff, *Working document and executive summary of the impact assessment report on geographical indication protection for craft and industrial products accompanying the document Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on geographical indication protection for craft and industrial products and amending regulations (eu) 2017/1001 and (eu) 2019/1753 of the European Parliament and of the Council and Council decision (eu) 2019/1754*, Brussels, 13.4.2022 SWD(2022) 116 final.

agroalimentare nazionale, con un valore complessivo pari a 20,2 miliardi di euro nel 2022. Tale comparto ha registrato una crescita significativa nell'export, con un incremento dell'8,3% tra il 2021 e il 2022, attestandosi al 20% del totale del settore agroalimentare. Dal punto di vista occupazionale, il sistema delle IG si articola in due fasi principali: quella agricola e quella industriale. Nel comparto agricolo, il numero di contratti di lavoro dipendente a tempo determinato ammonta a 430.000 unità, equamente distribuite tra il settore vitivinicolo (211.000 lavoratori) e quello alimentare (219.000). A questi si aggiungono 50.000 lavoratori a tempo indeterminato (di cui 20.000 nel vino e 30.000 nel cibo) e circa 100.000 lavoratori autonomi, tra imprenditori agricoli e coltivatori diretti. Nella fase industriale, il settore conta 250.000 rapporti di lavoro a tempo indeterminato, di cui 210.000 nell'industria alimentare e 43.000 nel vino, ai quali si sommano circa 60.000 lavoratori stagionali e a tempo determinato.

Sul piano territoriale, emerge una forte concentrazione della produzione IG nel Nord-Est del Paese, dove quattro regioni – e tra queste in particolare Veneto ed Emilia-Romagna – generano oltre il 55% del valore economico nazionale delle DOP e IGP, con un incremento del 6% nel 2022 rispetto al 2021. Questi dati confermano il ruolo trainante del settore IG per l'economia agroalimentare italiana, sia in termini di competitività internazionale che di valorizzazione del territorio e delle sue tradizioni produttive⁵⁶.

Le dinamiche economiche e il quadro normativo offrono dunque una chiave di lettura preziosa per una più articolata valutazione. La riduzione della forza lavoro agricola nell'UE e la progressiva scomparsa delle piccole aziende agricole pongono una sfida significativa: da un lato, la necessità di consolidare la produzione attraverso forme di cooperazione tra produttori; dall'altro, l'importanza di costruire un'identità distintiva per le produzioni locali in un mercato sempre più dominato da grandi operatori. Il sistema delle IG rappresenta una risposta a questa sfida, offrendo ai produttori strumenti di valorizzazione e protezione dei loro prodotti, soprattutto in un contesto di crescita dell'export, l'esempio italiano è stato significativo (+8,3% tra il 2021 e il 2022 per le sole IG italiane).

I dati evidenziano un quadro economico europeo caratterizzato da forti differenze strutturali tra i diversi Stati membri. Francia e Germania presentano una maggiore concentrazione di aziende agricole di grandi dimensioni, con una percentuale più elevata di produzioni di fascia alta. In Italia, invece, si osserva una maggiore polverizzazione del settore, con un numero di imprese molto più elevato, ma con una quota inferiore di produzioni di alto valore. Questo implica che il sistema delle IG assume un ruolo fondamentale nel permettere ai piccoli produttori italiani di differenziarsi e competere su un piano qualitativo piuttosto che quantitativo.

Il legislatore UE nel promuovere il riconoscimento di un'indicazione geografica permette ai produttori di inserirsi in un circuito commerciale altamente selettivo, dove il valore del prodotto non è determinato esclusivamente dal prezzo, ma anche dalla qualità, dalla reputazione e dal legame con il territorio. Conseguentemente sembrerebbe che l'UE tenda a predisporre una netta separazione tra i prodotti a marchio commerciale e quelli a indicazione geografica (e quindi dal mercato dell'industria di massa a quello di qualità), riducendo gli usi impropri delle IG e rafforzando il controllo sulle loro modalità di sfruttamento. La strategia dell'UE sembra orientata a promuovere un modello di mercato in cui la qualità certificata diventa il principale strumento di differenziazione, con un'accentuata centralizzazione delle

⁵⁶ Cfr. ISMEA, *Report-Rapporto Ismea Qualivita 2024*, cit.; e ISMEA, *Report-Rapporto Ismea Qualivita 2023 sulle produzioni Dop Igp e Stg*, 2023, www.ismeamercati.it; ISMEA, *Rapporto sull'agroalimentare italiano*, Roma, novembre 2024.

dinamiche concorrenziali all'interno delle associazioni di produttori⁵⁷.

Un ulteriore elemento di rilievo è l'approccio regolatorio complesso e pervasivo, giustificato dalla necessità di tutelare interessi pubblici di particolare rilevanza, come la sostenibilità ambientale, la protezione del consumatore e la valorizzazione del patrimonio produttivo europeo. Le indicazioni geografiche UE generalmente intese, e quindi i segni che svolgono il ruolo di identificare una provenienza geografica, anche in casi di minore intensità come nella fattispecie del collegamento alla reputazione, vedranno una stagione di ulteriore rafforzamento di tutela. L'idea di fondo che emerge è, dunque, quella secondo cui in questa materia gli organi UE intendono raggiungere per il futuro un sistema (i) in cui la protezione dovrà essere elevatissima; (ii) nel quale il numero delle privative concesse dovrà essere cospicuo, o comunque esteso (anche uniformemente) in tutta l'UE; e (iii) la cui assegnazione dovrà essere snella e semplificata sia sul piano procedurale e sia sui requisiti di accesso alla protezione. Tutto ciò a fronte di un importante apparato di enforcement e di legittimazione alle attività di lotta alla contraffazione.

Sul piano concorrenziale ed economico l'ordinamento UE sta allestendo un mercato del settore alimentare e vitivinicolo nel quale lo spazio commerciale più importante sarà suddiviso, da un lato, con la presenza delle grandi multinazionali e dei loro marchi commerciali, e dall'altro, con la partecipazione di una miriade di indicazioni geografiche, lasciando invece sullo sfondo i produttori e i distributori di prodotti generici. La ponderazione degli interessi in campo e degli effetti che sul piano economico e concorrenziale scaturiranno da questa scelta non sono facilmente prevedibili. Infatti, non è azzardato sostenere che quest'ordine economico potrà coinvolgere diversi sistemi produttivi e distributivi con effetti certamente negativi a carico di una parte dell'attuale settore alimentare o, al più, imponendo politiche di riassetto industriale. La stessa ampissima diffusione di un numero elevato di indicazioni geografiche potrebbe creare un effetto di affollamento nel mercato e di saturazione nei confronti dei consumatori. Questi ultimi potranno godere, certamente, degli effetti positivi derivanti dall'ampiezza della scelta, ma potranno non percepire più quell'effetto di aura promozionale di cui godono le specialità alimentari geografiche, d'altro canto, questa circostanza, nel lungo periodo, potrà non consentire quei vantaggi economici nei confronti dei produttori, i c.d. migliori redditi, di cui parlano i documenti preparatori ai regolamenti⁵⁸.

In sostanza, se è vero che il sistema di registrazione delle indicazioni geografiche risente di un disallineamento fisiologico rispetto alle norme consuete sul marchio, in ragione delle importanti motivazioni di ordine pubblicistico dirette a rafforzare le peculiarità tradizionali, è anche vero che procedere lungo la direzione indicata (facilità di accesso alla protezione, rafforzamento della tutela ed elevato numero di privative) potrà rivelare la vera natura dell'intervento, che non avrebbe più solo il "sapore" di una novella legislativa nel campo della proprietà intellettuale, ma quello anche di un intervento dirigista di natura economica. Per rendere empiricamente il concetto appena espresso, si consideri il caso di un medio caseificio italiano che, grazie a competenza e tradizione, produce formaggi di alta qualità, seppur privi di una certificazione IG. Questo produttore si troverà di fronte a un bivio: da un lato, sarà spinto a dover rincorrere un riconoscimento di indicazione geografica, aggregandosi ad altri operatori senza necessariamente ottenere vantaggi economici concreti in un mercato già

⁵⁷ Sui modelli economici delle IG e dei diversi effetti concorrenziali si rinvia a S.F. Schwemer, *Food for Thought – Revisiting the Rationale of Law-Based Food Origin Protection*, in *Eur. Food & Feed L. Rev.*, 2012, 134 ss.; W. Van Caenegem, *Registered Geographical Indications: Between Intellectual Property and Rural Policy – Part I*, in *Journal of World Intellectual Property*, 2003, 699 ss.; V. Falce, *Denominazioni*, cit., 45 ss.; L. Arnaudo, *In vino auctoritas. L'industria vinicola tra consorziativismo e competition*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 2016, 313 ss.

⁵⁸ Si rinvia ancora una volta a Commissione Europea, *Libro Verde*, cit.

saturo di IG; dall'altro, grazie al rafforzamento dei grossi gruppi agro-industriali di massa rischierà di subire un ridimensionamento nella distribuzione, con un posizionamento meno prestigioso pur garantendo elevati standard qualitativi del prodotto. Il tutto in un contesto di progressiva riorganizzazione della filiera commerciale, che tende a favorire i grandi gruppi industriali a scapito del commercio di prossimità. Non è affatto scontato che questa evoluzione rappresenti un risultato auspicabile.

Infine, occorre chiedersi se a fronte di questo ulteriore rafforzamento della protezione delle indicazioni geografiche UE ci potrà essere realmente spazio per una normativa domestica efficace che non tenga conto della registrazione europea. Si scontrano su questo terreno le norme domestiche con le indicazioni chiarissime della CGUE che, costantemente, ha stabilito (sin dalla vigenza del reg. UE 1151/2012) che gli strumenti normativi euro-unitari sono uno strumento della politica agricola europea diretto a tutelare i consumatori per l'accesso ai prodotti agricoli che fruiscono di un'indicazione geografica registrata, e conseguentemente a negare spazio ad altri impianti normativi, poiché se fosse consentito agli Stati membri di autorizzare i loro produttori sui loro territori nazionali uno dei simboli riservati dal regolamento, sul presupposto dell'esistenza di un titolo nazionale (che in ipotesi potrebbe prevedere requisiti meno severi), la garanzia di qualità rischierebbe di non essere assicurata⁵⁹. In sostanza, secondo gli organi europei, anche in assenza di norme che regolino la fattispecie, non è concepibile l'esistenza di regole domestiche, stabilendo il divieto per la normativa nazionale di disciplinare segni diversi e ulteriori.

Infine, l'introduzione delle indicazioni geografiche per i prodotti artigianali e industriali con il reg. UE 2023/2411 apre nuovi scenari concorrenziali sia a livello nazionale che europeo. A livello europeo, la protezione delle IG per i prodotti artigianali e industriali introduce una nuova variabile nella competizione tra Stati membri. Alcuni Paesi, come la Francia, l'Italia, la Spagna e la Germania, dispongono di un patrimonio produttivo fortemente radicato nel territorio e sono storicamente inclini a utilizzare le indicazioni geografiche per valorizzare le loro eccellenze. Altri Stati membri, invece, hanno una minore tradizione e in questo senso potrebbero essere svantaggiati dalla nuova regolamentazione.

In generale il vero rischio è la saturazione del mercato (e per certi versi la «tendenza alla commercializzazione» delle IG) nonché la conseguente perdita di esclusività delle IG che potrebbero vanificare gli stessi obiettivi di valorizzazione. Se il sistema delle IG dovesse trasformarsi in un meccanismo di mera proliferazione di denominazioni, senza un effettivo riscontro in termini di riconoscibilità e redditività per i produttori, si aprirebbero scenari inediti e incerti. In questa prospettiva, la regolamentazione attuale appare talora come un ambizioso esperimento economico e non una semplice riforma della proprietà intellettuale. È proprio in questo territorio inesplorato che si staglia l'incognita più grande: *hic sunt leones*.

6. Considerazioni finali. Il panorama economico attuale si configura secondo una dicotomia ben delineata: da un lato, gli investimenti delle grandi imprese commerciali, capaci di plasmare le dinamiche di mercato su larga scala; dall'altro, il sistema delle IG, concepito come strumento di riequilibrio economico. Quest'ultimo impone al tessuto produttivo delle IG, più frammentato e polverizzato, di strutturarsi attorno a strategie di valorizzazione territoriale e di differenziazione qualitativa, costruendo un mercato basato sulla reputazione e sul richiamo identitario. I piccoli produttori, spesso esclusi dalle logiche della grande

⁵⁹ Si veda anche V. Di Cataldo, *Denominazioni e indicazioni geografiche tra registrazione comunitaria e protezione nazionale. Made in, IGP e DOP*, in *AIDA*, 2016, 31 ss., N. Coppola, *Lo stato attuale della legislazione e della giurisprudenza europea sul tema della competenza riguardo alle indicazioni geografiche*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 2016, 353 ss., C. Galli, *Tutela e valorizzazione dei prodotti italiani in prospettiva globale attraverso la proprietà intellettuale*, in *IDI*, 4, 2024, 340 ss.; sul piano giurisprudenziale CGUE 14 settembre 2017, C-56/16; e CGCE 8 settembre 2009, C-478/07.

distribuzione, sono così chiamati a trasformare ogni risorsa territoriale in un vantaggio competitivo, consolidando un selling power alternativo a quello dei grandi gruppi industriali. L'espansione del sistema delle indicazioni geografiche solleva il problema del bilanciamento tra diffusione e capacità distintiva della qualità territoriale. Se da un lato la crescente tutela delle denominazioni protette sembra rafforzare il legame tra prodotto e territorio, dall'altro vi è il rischio che una proliferazione eccessiva possa comprometterne l'efficacia, trasformandole in etichette prive di un reale valore competitivo. Inoltre, la protezione rafforzata delle IG offre ai produttori strumenti per valorizzare il legame tra prodotto e territorio, ma una proliferazione eccessiva potrebbe condurre a un'inflazione del sistema, annullando proprio quel valore competitivo che le IG dovrebbero garantire. Se troppe produzioni finiscono sotto l'ampio alveo delle IG, il rischio è che si riduca la capacità di evocare unicità e prestigio, trasformando un segno di riconoscimento in una certificazione inflazionata e, alla lunga, meno efficace.

Un altro aspetto da valutare deriva dal nuovo assetto normativo che conferisce alle associazioni di produttori un consolidato ruolo centrale nella gestione e valorizzazione delle indicazioni geografiche, rafforzandone il controllo sulla qualità, la promozione e la tutela dei prodotti certificati. Questa evoluzione, sebbene motivata dalla necessità di garantire maggiore coesione e sostenibilità, introduce una dinamica competitiva inedita: il confronto si sposta progressivamente dal singolo produttore ai gruppi organizzati, generando un sistema in cui il successo di un'IG dipenderà sempre più dalla capacità delle associazioni di consolidare il proprio marchio collettivo e imporsi nel mercato globale. Tuttavia, questa trasformazione solleva interrogativi sulla natura stessa delle indicazioni geografiche, che rischiano di allontanarsi dalla loro funzione originaria di tutela della tradizione locale per assumere una configurazione sempre più simile a quella dei marchi commerciali⁶⁰.

Spingere le IG a ricoprire un ruolo economico più incisivo significa, di fatto, avvicinarle a una logica industriale, trasformandole da semplici strumenti di valorizzazione territoriale a vere e proprie leve strategiche di mercato. La questione cruciale è comprendere se e come l'artigianato – con la sua dimensione legata alla maestria, alla produzione su piccola scala e all'esclusività del sapere tradizionale – possa inserirsi in questa dinamica senza perdere la propria identità. L'innesto di un modello produttivo tipicamente artigianale delle IG all'interno di schemi industriali potrebbe infatti condurre a una standardizzazione della produzione, snaturando il valore distintivo delle lavorazioni tradizionali in favore di una maggiore scalabilità economica. Se la regolamentazione europea sembra orientata a integrare queste due anime, il rischio è che la spinta delle IG verso una certa industrializzazione finisca per assorbire l'artigianato, imponendo processi e strategie che ne alterino la natura. La vera sfida sarà dunque quella di mantenere un equilibrio tra efficienza economica e tutela della diversità produttiva, affinché le indicazioni geografiche possano continuare a rappresentare non solo un valore economico, ma anche un patrimonio culturale vivo e dinamico.

Occorre infine sottolineare che l'intervento legislativo dell'UE è naturalmente spinto da forti esigenze economiche all'interno di un contesto mondiale sempre più complesso e a ciò si aggiunge che l'impianto normativo sulle IG si orienta verso un equilibrio precario, in cui la distinzione tra denominazioni d'origine protetta (DOP) e indicazioni geografiche protette (IGP) e le altre minori (e non sempre facili da organizzare sul piano tassonomico della proprietà intellettuale) assumono una funzione strategica di razionalizzazione del sistema. Se da un lato le DOP rappresentano l'apice della tutela, ancorando la protezione a un legame

⁶⁰ Sul tema si veda anche D. Gangjee, *From Geography to History: Geographical Indications and the Reputational Link*, in I. Calboli, N.W. Loon (a cura di), *Geographical Indications at the Crossroads of Trade, Development, and Culture*, Cambridge, 2017, 36 ss.

territoriale forte e a caratteristiche intrinseche del prodotto, le IGP (e le altre di rango inferiore) delineano un perimetro più ampio, in cui il valore distintivo si fonda prevalentemente sulla reputazione consolidata o su elementi molto stilizzati. Questa dualità normativa, pur non perfettamente simmetrica, risponde all'esigenza di garantire una protezione diversificata, calibrata sulla natura e l'intensità del legame geografico. Questo quadro non è in contrasto con le linee di sistema se questo viene applicato ed interpretato in modo analitico: il modello normativo proposto dai regolamenti UE 2023/1143 e 2023/2411 deve distinguere con maggiore chiarezza tra le DOP, fondate su un legame indissolubile con il territorio, e le IGP (e le altre minori) secondo valori e indicazioni palesemente decrescenti. Solo in questo panorama è possibile immaginare di poter scongiurare il rischio di una proliferazione indiscriminata delle IG, preservandone il valore autentico, e quindi, esclusivamente in un sistema più strutturato e selettivo si consentirebbe di mantenere intatta la missione pubblica delle IG.

La forza competitiva delle IG non risiede soltanto nella qualità intrinseca del prodotto, ma nella capacità di evocare un universo di valori, tradizioni e savoir-faire. La tutela di questo patrimonio non è un'operazione meramente economica, ma una strategia culturale ed identitaria, che consente alle IG di essere non solo strumenti di differenziazione sul mercato, ma veri e propri ambasciatori di un'eredità territoriale che vive attraverso i suoi sapori, i suoi profumi e le sue narrazioni. Nel consolidarsi di questo sistema normativo e concorrenziale, la sfida che si pone è chiara: impedire che il riconoscimento giuridico delle indicazioni geografiche diventi un processo meccanico, privo di profondità culturale.

L'aura di specialità non si deve ridurre a mero artificio commerciale: il consumatore deve sempre poter degustare un bicchiere di Barolo immaginandosi tra le colline delle Langhe, o assaporare una cassata di una storica pasticceria siciliana, fantasticando i colori e i profumi di quella regione.

Abstract. Il saggio analizza la protezione delle indicazioni geografiche nei nuovi regolamenti dell'UE, evidenziandone il quadro normativo e le implicazioni economiche e concorrenziali. Esamina le regole di accesso alla tutela, il ruolo dei produttori e delle associazioni, nonché l'estensione della protezione ai prodotti artigianali e industriali. Infine, si sofferma sul coordinamento del sistema europeo con le normative internazionali e l'impatto economico delle nuove disposizioni.

Abstract. The essay examines the protection of geographical indications under the new EU regulations, highlighting their legal framework and economic and competitive implications. It explores the rules for protection eligibility, the role of producers and associations, and the extension of protection to artisanal and industrial products. Finally, it discusses the coordination of the European system with international regulations and the economic impact of the new provisions.

Parole chiave. Indicazioni geografiche – denominazioni geografiche protette – prodotti agroalimentari – regolamenti UE – concorrenza.

Key words. Geographical Indications – Designations of origin of agricultural products – agri-food products – EU Regulations – competition.

ARTE E RIGENERAZIONE URBANA PER LA COESIONE, L'INCLUSIONE SOCIALE, TERRITORIALE E CULTURALE: VERSO UN NUOVO MODELLO DI SVILUPPO URBANO?*

di Mariaconcetta D'Arienzo **

99

Sommario. 1. Introduzione – 2. Cultura, arte pubblica e spazio urbano nei progetti di rigenerazione urbana: un quadro teorico e strategico. – 3. Rigenerazione urbana e diritti di cittadinanza: sistemi di *governance* e gestione delle città. – 4. Conclusioni.

1. Introduzione. In un contesto in continua evoluzione, l'attenzione via via crescente nei confronti dei processi di trasformazione del territorio noti come «rigenerazione urbana e sociale» (di cui la riqualificazione è il presupposto necessario ponendosi in un rapporto di complementarietà e contribuendo, pertanto, ad essa)¹ è testimoniata dai numerosi studi sull'argomento².

L'approccio multidisciplinare che li connota ed in cui confluiscono le opinioni e i pareri di studiosi ed esperti (architetti, urbanisti, sociologi, economisti, ecc.) si è rivelato prezioso e indispensabile sia alla creazione di una visione integrata e interconnessa del fenomeno, sia alla comprensione dell'attuale configurazione degli spazi urbani in relazione agli interventi che coinvolgono le politiche pubbliche per l'integrazione e la coesione territoriale e culturale. Il principio di fondo, che è quello di ripensare gli spazi adeguandoli alle esigenze della contemporaneità, va decisamente oltre il tema della limitazione del consumo di suolo, per identificare un altro modo di declinare la sostenibilità (strettamente correlata ai principi equiordinati di resilienza dei sistemi territoriali, innalzamento qualitativo dei luoghi e di

* *Sottoposto a referaggio.* Lo scritto costituisce una versione ampliata, annotata e aggiornata dell'intervento alla V Conferenza ICON-S 2024, *Lo Stato delle transizioni – The state of transitions*, tenutosi presso l'Università di Trento il 18 e 19 ottobre 2024

** Professoressa Associata di Diritto amministrativo – Università di Napoli Parthenope.

¹ Invero i due concetti tendono a sovrapporsi fino a confondersi tra loro proprio perché la nozione di riqualificazione urbana è onnicomprensiva «dei programmi propriamente urbanistici di riqualificazione dell'edificato» (F. Cusano, *La Rigenerazione urbana dal basso, tra teoria e prassi*, in *Riv. giur. edil.*, 1, 2024, 377).

² Tra i contributi più recenti, cfr., A. Giusti, *La rigenerazione urbana. Temi, questioni e approcci nell'urbanistica di nuova generazione*, Napoli, 2018; P. L. Portaluri, *Dal diritto alle costruzioni nelle città al governo del territorio*, in *Federalismi.it*, 19, 2019; E. Carloni, *Ripensare le istituzioni ai margini. I limiti della governance territoriale, tra specialità urbana e aree interne*, in *Ist. Fed.*, 2, 2020, 325 ss.; P. Carpentieri, *Il “consumo” del territorio e le sue limitazioni. La “rigenerazione urbana”*, in AA.VV., *Dall'urbanistica al governo del territorio. Valori culturali, crescita economica, infrastrutture pubbliche e tutela del cittadino*, Atti del LXV Convegno di Varenna, 19-21 settembre 2019, Milano, 2020, 127 ss.; M.R. Spasiano, *Riflessioni in tema di rigenerazione urbana*, in *Riv. giur. urb.*, 2, 2022, 494 ss. L. De Lucia, *Il nuovo testo unificato sulla rigenerazione urbana. Osservazioni critiche*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2, 2022. G.A. Primerano, *Il consumo di suolo e la rigenerazione urbana*, Napoli, ES, 2022, 219 ss.; G. M. Marenghi, *La città nuova nel nuovo diritto. Rigenerazione urbana e destinazione urbanistica*, Napoli, 2024.

inclusività)³ che era e resta il «fattore primo di innesto del mutamento in atto (come dimostra) la sua collocazione nel nucleo di vertice del sistema valoriale che informa l'intero sistema di iniziative ed interventi di rigenerazione urbana»⁴ per la costruzione della «città pubblica»⁵.

Fino a non molto tempo fa, la scelta di affrontare uno studio sull'arte per la rigenerazione urbana, culturale e sociale sarebbe stata considerata azzardata dal momento che per lungo tempo i due concetti sono stati erroneamente considerati separati e/o uniti in modo episodico o rapsodico.

Ciò, tuttavia, non ha impedito l'avvio di una fase di «sperimentazione» (di esperienze di riqualificazione e/o di rigenerazione urbana) coincisa con lo sviluppo urbanistico avutosi nel II dopoguerra in diverse realtà territoriali che, come era ragionevole aspettarsi, ha avuto esiti diversificati nelle Regioni.

L'evoluzione dello sviluppo economico e sociale regionale e locale ha influenzato le scelte urbanistiche che infatti erano orientate non tanto alla riqualificazione/ rigenerazione urbana, quanto piuttosto alla realizzazione di nuove costruzioni e, di conseguenza, all'indiscriminato consumo di suolo in assenza di livelli adeguati di servizi ai residenti.

Ne è sorto un dibattito negli anni '70 del secolo scorso che ha gettato le basi per l'elaborazione di un modello rigenerativo più democratico perché fondato sulla partecipazione attiva «dal basso» dei cittadini (dai comitati di quartiere ai consigli circoscrizionali e di quartiere) frutto di una rinnovata sensibilità della P.A., ma anche di una

³ Nella specie, trattasi di super principi orientati al risultato in quanto, riprendendo le considerazioni di G. Silvestri, *Dal potere ai principi. Libertà ed egualianza nel costituzionalismo contemporaneo*, Roma-Bari, 2009, 38, essi «svolgono... una funzione interna, di giustificazione, di impulso e di delimitazione». F. Fracchia, *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana*, Napoli, 2010. M. Monteduro, *Ma che cos'è questa "resilienza"? Un'esplorazione del concetto nella prospettiva del diritto delle amministrazioni pubbliche*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 1, 2023, 4.

⁴ L'espressione è tratta da E. Boscolo, *Un catalogo di principi (operanti) per l'urbanistica contemporanea*, in *Riv. giur. edil.*, 2, 2024, 85 ss. Ne consegue, quindi, che «entro un progetto (che sia frutto di un processo di rigenerazione urbana) consapevolmente orientato alla sostenibilità (riferito agli ambiti urbani. Ossia ai luoghi 'densi', in cui si concentra la vita delle persone) [...] campeggiano le esigenze di più ampia acquisizione della conoscenza territoriale perseguitabile per sedimentazione incrementale di acquisizioni pubbliche e di apporti partecipativi dai privati. La finalità prima del procedimento appare dunque quella di porre il decisore in condizione di 'adeguatezza informativa', da cui può derivare la più convincente legittimazione all'esercizio del potere, premessa di una corretta rappresentazione e ponderazione dei diversi interessi». Sull'importanza ed il ruolo dei principi nel diritto amministrativo, cfr., di recente, M.A. Sandulli, *Introduzione. La complessità delle fonti, le tendenze del sistema e il ruolo dei principi nel diritto amministrativo*, in Id., (a cura di) *Principi e regole dell'azione amministrativa*, IV ed., Milano, 2023.

⁵ G. Pasqui, *Piano*, in Id., *Urbanistica oggi. Piccolo lessico critico*, Roma, 2017, 78. La rigenerazione urbana è lo strumento più idoneo per «...rispondere in termini non solo di dotazioni ma anche di prestazioni a quanto è necessario a soddisfare tutti quei bisogni collettivi che non possono essere riassunti nella dimensione privata» (A. Giusti, *La rigenerazione urbana tra consolidamento dei paradigmi e nuove contingenze*, cit., 465). Essa risponde all'esigenza di realizzare la città pubblica, obiettivo avuto di mira dal PNRR che ha stanziato consistenti risorse per la riqualificazione urbana, il rinnovo delle infrastrutture, delle attrezzature e degli edifici aperti alla fruizione di tutti. Nel Piano la rigenerazione urbana è considerata come «strumento di supporto all'inclusione finalizzato al recupero del degrado sociale e ambientale, attraverso, in particolare, la realizzazione di nuove strutture di edilizia residenziale pubblica e la rifunzionalizzazione di aree e strutture edilizie pubbliche esistenti».

A. Gusmai, *Spazi urbani, spazi di inclusione*, in *Ambientediritto*, 2, 2022, 221 ss. prendendo atto della crisi della sovranità statale ha riconosciuto un ruolo strategico alla città che ha il compito di ristabilire «i principi di pace e di uguaglianza e i diritti fondamentali di tutti...attraverso la conformazione degli spazi urbani quale strumento di contrasto ai fenomeni di marginalità ed esclusione sociale». Il coinvolgimento e la partecipazione dei cittadini alla progettazione edilizia e urbanistica comporta una interversione del rapporto tra autorità e libertà in cui è «l'Amministrazione stessa a muoversi verso il Cittadino al fine di raccogliere istanze che – diversamente – potrebbero persino rimanere latenti nel substrato sociale e diritti di fruire degli spazi pubblici» (corsivo mio).

L. Giani, *L'amministrazione tra appropriazione dell'organizzazione e risultato: spunti per una rilettura del dialogo tra territorio, autorità e diritti*, in *Nuove autonomie*, 3, 2021, 551 ss.; A. Giusti, *La rigenerazione urbana come strategia di ripresa e resilienza*, in *Munus*, 2, 2021, 329 ss.

nuova consapevolezza e senso di responsabilità che deriva dalla centralità dei cittadini nei processi di rigenerazione urbana⁶.

Le stesse che hanno caratterizzato l'evoluzione dei processi di riqualificazione e rigenerazione urbana nella fase successiva, a cavallo tra gli anni '80 e '90, sempre più conformati alle esigenze dei cittadini attraverso la creazione di spazi comuni fluidi e modulabili da vivere e condividere (*smart citizen*) diventando i capisaldi delle politiche di rigenerazione passate, presenti e future⁷, consolidatisi e stratificatisi nel tempo nei progetti di recupero di spazi inutilizzati per fini di inclusione attraverso la cultura e, in particolare, l'arte.

Essa, infatti, in tutte le sue forme, si caratterizza per la straordinaria capacità di rigenerare le periferie dando voce alle persone che vivono ai margini delle città, attraverso la creazione di spazi fisici nei quali creare punti di contatto tra i residenti del quartiere e l'Università (Progetto Caivano), ma anche le associazioni, gli enti pubblici e i soggetti privati, e sviluppare progettualità comuni volte ad incentivare le relazioni sociali e favorire l'inclusione⁸.

L'obiettivo è quello di offrire ai residenti esperienze di formazione integrativa e multidisciplinare creando occasioni di apprendimento in forme e contesti non formali.

La rigenerazione urbana attraverso l'arte e la cultura per fini di inclusione territoriale e sociale⁹

⁶ A livello statale e regionale dalla fine degli anni '70 la revisione del processo di rigenerazione urbana si è resa, altresì, necessaria per garantire uno sviluppo sostenibile del territorio urbanizzato riducendo il consumo di suolo. Cfr., U. Pototsching, *La difesa del suolo* (ossia le Regioni senza difesa), in *Le Regioni*, 1, 1991, 19 ss.; G. Pastori, *Il seicentesco rovesciato*, ivi, 1, 1991, 25 ss.; F. G. Cartei, *Il problema giuridico del consumo di suolo*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 6, 2014, 1261 ss.; G. F. Cartei, L. De Lucia (a cura di), *Contenere il consumo di suolo*, Napoli, 2014, 3 ss.; E. Boscolo, *Oltre il territorio: il suolo quale matrice ambientale e bene comune*, in *Pausania.it*; Id., *Il suolo bene comune*, in AA.VV., *La generazione dei piani senza espansione*, Atti XVII Convegno nazionale AIDU, Catanzaro, 26 e 27 settembre 2014, Milano, 2016, 124 ss.; Id., *Il suolo quale matrice ambientale e bene comune: il diritto di fronte alla diversificazione della funzione pianificatoria*, in AA.VV., *Scritti in onore di P. Stella Richter*, II, Napoli, 2013, 1101 ss.; P. Urbani, *A proposito della riduzione del consumo di suolo*, ivi; C. Gabbani, *Prospettive per un inquadramento giuridico dell'interesse al contenimento di suolo*, in *Federalismi.it*, 9/2015, spec. 5; F. F. Guzzi, *Il contenimento del consumo di suolo alla luce della recente legislazione nazionale e regionale*, in *Riv. giur. urb.*, 4, 2016, 25 ss.; W. Gasparri, *Suolo bene comune? Contenimento del consumo di suolo e funzione sociale della proprietà*, in *Dir. pubbl.*, 1, 2016, 69 ss.; G. Gardini, *Alla ricerca della città "giusta". La rigenerazione come metodo di pianificazione urbana*, in *Federalismi.it*, 24, 2020.

⁷ La sperimentazione è proseguita pur in assenza di un quadro normativo unitario e organico di riferimento a livello «macro» che di fatto ha frenato l'iniziativa delle Amministrazioni locali e l'esito delle procedure finalizzate al riuso e/o alla rigenerazione urbana nelle quali, tra l'altro, le caratteristiche, lo stato dei beni, la rilevanza dei valori identitari e della coesione sociale associati ai processi di recupero e valorizzazione dei beni culturali non erano adeguatamente sfruttati per la socializzazione degli stessi. Tali criticità dovute al carattere eterogeneo dei beni e alla conseguente difficoltà di uniformare le procedure non ha, tuttavia, impedito di ricercare soluzioni alternative da parte della legislazione statale e regionale (cfr. art. 89, c. 17, CTS; art. 190, d.lgs. n. 50/2026; d.l. 152/2021 conv. in l.n. 233/2021; legge reg. Emilia Romagna n. 24/2017; legge reg. Marche n. 29/2021) stante la pluralità delle fonti, degli istituti richiamati e della disciplina applicabile agli interventi di riuso ed ai processi di rigenerazione urbana su base culturale, pur in presenza di caratteristiche e finalità comuni (creare occasioni di sviluppo e rigenerazione urbana attraverso l'arte intesa come bene di fruizione da parte della collettività e strumento di coesione sociale garantendone l'accessibilità, specie nelle aree interne). Ad essi corrispondono altrettanti modelli di *governance* flessibili e adattati alle specificità dei territori che tuttavia stentano ad affermarsi incontrando diversi ostacoli di ordine sia strutturale che socio-culturale che si ripercuotono sull'adeguatezza e completezza del processo decisionale circa gli interventi da realizzare, in assenza di strumenti di monitoraggio costante a monte e a valle. Il che, naturalmente, si riflette sull'efficacia delle misure previste dal PNRR sulle aree interne e periferiche nell'ambito della missione dedicata alla coesione territoriale che comprendono interventi di rigenerazione dei piccoli centri e dei territori su cui si vuole investire.

⁸ Essi si realizzano nelle zone periferiche e degradate del territorio popolate da persone che vivono in condizioni di disagio sociale e culturale e/o stranieri da integrare che costituiscono una fetta significativa della popolazione le cui esigenze non sono contemplate dalla riqualificazione delle strutture preesistenti collocate in zone centrali e sicuramente più attrattive dal punto di vista turistico e ricreativo.

⁹ La rigenerazione urbana attraverso l'arte e la bellezza trova il suo fondamento costituzionale nell'articolo 9 della Costituzione, che tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione. Questo principio è

- specie nelle zone periferiche dove le esigenze della cittadinanza sono molteplici e spesso non coincidenti - sublima la relazione tra arte e spazio pubblico e incentiva il dialogo e la propensione ad investire in progetti sul territorio ricorrendo a forme di collaborazione e di partecipazione che coinvolgono i cittadini.

Dalle arti figurative alla letteratura, dal teatro alle *new media arts*, dalla fotografia alle installazioni multimediali, l'obiettivo è la trasformazione di città in luoghi di cultura a cielo aperto, fruibili da chiunque, grazie all'utilizzo di forme, metodi e tecniche innovative (specie la *street art* in considerazione della centralità del ruolo assunto nei progetti di rigenerazione urbana per la capacità di veicolare messaggi di rilevanza sociale e di reinventare gli spazi rendendoli più attrattivi, dinamici e vivi).

In effetti, fino agli inizi del secolo scorso, l'arte e la creatività non hanno trovato spazio nelle politiche e nei processi di sviluppo del territorio ricevendo scarsa attenzione da parte dello Stato, degli EE.LL., degli enti pubblici e dei soggetti privati privilegiandosi gli aspetti funzionali all'abitazione, allo sviluppo economico e a quello estetico.

Una svolta si è avuta dopo la fine della seconda guerra mondiale, con l'avvio dei processi di riqualificazione e rigenerazione urbana degli spazi inutilizzati a cavallo tra gli anni '80 e '90 del secolo scorso che ha segnato il passaggio a una nuova fase in cui la finalità dell'inclusione sociale ha assunto una rilevanza sempre più significativa nella valutazione dei progetti di rigenerazione urbana.

Parallelamente, in questa fase si è avviata una profonda trasformazione dal punto di vista non solo edilizio, ma anche sociale e culturale e ha cominciato a delinearsi il ruolo e il potenziale impatto dell'arte pubblica – da sempre contesa tra un approccio di tipo economico-imprenditoriale e uno di tipo *bottom up* in cui prevale la dimensione sociale degli interventi di rigenerazione e quindi finalizzato al coinvolgimento attivo della popolazione – nei processi valorizzazione artistico-culturale del territorio e di rigenerazione urbana¹⁰.

Gli esiti ancora oggi sono molto diversificati, producendo opportunità, ma anche rischi che tuttavia possono essere controllati e ridotti attraverso il coinvolgimento strategico dei cittadini diretto a colmare le carenze dei meccanismi di partecipazione previsti, pena l'aggravamento delle disuguaglianze e delle ingiustizie che la rigenerazione urbana ed edilizia dovrebbe eliminare.

Ciò, naturalmente, presuppone un cambio di paradigma fondato sulla consapevolezza dell'importanza e indefettibilità della partecipazione sociale per l'interesse della comunità alle tematiche affrontate nei processi pianificatori i quali intercettano interessi che li riguardano

stato ulteriormente rafforzato con la recente modifica costituzionale che ha introdotto la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi.

Il quadro normativo attuale si articola su diversi livelli: a livello nazionale, il d.l. 76/2020 (Decreto Semplificazioni) ha introdotto importanti novità per la rigenerazione urbana, semplificando le procedure per interventi di recupero edilizio e riqualificazione. La l. n. 160/2019, *Legge di Bilancio 2020*, ha istituito un fondo specifico per investimenti in progetti di rigenerazione urbana, con particolare attenzione alla qualità architettonica e al miglioramento del decoro urbano.

Il d.lgs. 42/2004, *Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio*, fornisce il quadro di riferimento per gli interventi che coinvolgono il patrimonio culturale, includendo disposizioni specifiche per l'arte pubblica e le installazioni artistiche in contesti urbani. Sul bilanciamento tra diversi interessi pubblici in materia di tutela del paesaggio e di governo del territorio, con specifico riferimento a istanze proprie della c.d. rigenerazione urbana, si rinvia al contributo di A. Pirri Valentini, *La disciplina dell'autorizzazione paesaggistica all'insorgere di nuovi interessi pubblici*, in *Gior. dir. amm.*, 5, 2024, 657-668.

¹⁰ Di recente sul tema, L. Kern, *La gentrification è inevitabile e altre bugie*, Roma, 2022; U. Conti (a cura di), *Gentrificazione. Profili e saperi per l'analisi del cambiamento sociale nelle città italiane*, Milano, 2022; E. Boscolo, *Le periferie e i fallimenti dell'urbanistica italiana*, in M. Immordino, G. De Giorgi Cezzi, N. Gullo, M. Brocca (a cura di), *Periferie e diritti fondamentali*, Napoli, 2020; B. Secchi, *La città dei ricchi e dei poveri*, Bari, 2018, 59. A. De Rossi (a cura di), *Riabitare l'Italia. Le aree interne tra abbandoni e riconquiste*, Roma, 2018.

allo scopo di «ricercare la corresponsabilità nel processo decisionale, promuovere *networking* e l'innovazione sociale permanente»¹¹.

Al fine di rafforzare la sostenibilità delle politiche di rigenerazione urbana si è puntato alla creazione di un circolo virtuoso di risorse teso a valorizzare le peculiarità locali mediante uno strumento di pianificazione che stimola la partecipazione e le relazioni tra i responsabili della progettazione e la comunità (*community planning*) che l'approva e si appropria del territorio per viverlo¹².

Lo scritto intende indagare il ruolo e il potere trasformativo dell'arte pubblica nei processi di rigenerazione urbana tra collaborazioni, pianificazione e nuove tecnologie, allo scopo di trarne suggestioni e proposte per l'individuazione di nuovi metodi, strumenti e modelli flessibili, negoziabili, interattivi – quanto ai contenuti ed alle finalità – di sviluppo urbano (di interazione, integrazione e inclusione sociale) innovativi e sostenibili nel lungo periodo.

A tal fine, lo studio analizza il legame e le relazioni con le infrastrutture che si rivelano indicatori di successo delle iniziative di rigenerazione urbana generate da strategie di comunità e il pilastro su cui rifondare il rapporto tra cultura, territorio, economia e comunità e sul quale costruire un nuovo modello organizzativo territoriale caratterizzato dalla fusione tra capitale umano e infrastrutturale legati da una collaborazione efficiente e produttiva per uno sviluppo sostenibile (che si misura con la capacità di riattivare risorse, realizzare iniziative sociali, la tutela attiva e partecipata dei beni comuni, ecc.).

Lo scopo del lavoro è, infatti, quello di individuare un modello capace di coniugare gli aspetti sociali del tessuto urbano con quelli architettonici, gli interessi pubblici e privati, bilanciando le potenzialità con i rischi.

Questo è l'obiettivo e il valore aggiunto dell'approccio *cultural planning* (così definito in quanto collegato alle tematiche dello sviluppo locale) che consiste appunto nell'opportunità di creare sinergie tra offerta culturale e crescita urbano-sociale e, in tal modo, trasformare il ruolo dell'arte e della cultura che non siano meramente il risultato di tendenze standardizzate e ripetitive, ma piuttosto diventino una strategia per promuovere attraverso le «espressioni» della comunità locale l'inclusione sociale¹³.

E in effetti, sembrerebbe che pur in mancanza di un riconoscimento esplicito, sia nel D.L. 18 aprile 2019, n. 32 (cd. decreto Sblocca cantieri) che nel PNRR, a livello centrale e locale (con i Regolamenti comunali per l'amministrazione condivisa dei beni comuni e i patti di collaborazione quali espressione del principio di sussidiarietà orizzontale ex art. 118, c. 4,

¹¹ Parafrasando un'espressione tratta dall'Agenda Urbana Espanola richiamata da M. M. Linde, *La rinaturalizzazione della città: strategie, regolamentazione e conflitti*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 3, 2024.

¹² La proceduralizzazone della pianificazione è la modalità con cui coinvolgere e valutare scientemente i vari interessi in rilievo, tra cui le istanze di rigenerazione urbana. In merito, cfr. P. Marzaro, *Quale piano per il futuro dell'urbanistica? O quale futuro per un giusto procedimento di pianificazione urbanistica?*, in *Riv. giur. urb.*, 4, 2022, 734-753.

¹³ Tale approccio, altrimenti definito «bottom up» pone al centro dei processi di rigenerazione sociale attraverso l'arte e la cultura le esigenze e gli interessi delle comunità allo scopo di creare o rafforzare il legame con il territorio, sviluppare un senso di appartenenza e identitario con gli spazi urbani e assunzione di responsabilità condivisa che deriva dal coinvolgimento e dalla partecipazione dal basso ai processi e ai progetti sul territorio, dall'informazione alla co-decisione.

A tali condizioni la rigenerazione urbana è essa stessa «funzione di gestione» amministrativa per la cura degli interessi della collettività e lo sviluppo economico e sociale delle città attraverso tutte le attività più idonee allo scopo. Cfr. E. Chiti, *La rigenerazione di spazi e beni pubblici: una nuova funzione amministrativa?*, in F. Giglioni, F. Di Lascio (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi urbani. Contributo al diritto delle città*, Bologna, 2017, 35 ss. Sul valore della partecipazione quale espressione di un «approccio collaborativo» e «principio informatore del diritto amministrativo», cfr. N. Rangone, *Come si rende effettivo il diritto amministrativo?*, in G. Corso, M. De Benedetto, N. Rangone, *Diritto amministrativo effettivo. Una introduzione*, Bologna, 2022, 167 ss.; A. Travi, *Pubblica amministrazione. Burocrazia o servizio?*, Milano, 2022, 13 ss.

Cost.) si investe sugli interventi di rigenerazione urbana per ridurre le situazioni di emarginazione e degrado sociale e migliorare il contesto sociale e ambientale¹⁴ ridefinendo i ruoli per la ricerca di nuovi equilibri.

2. Cultura, arte pubblica e spazio urbano nei progetti di rigenerazione urbana: un quadro teorico e strategico. Sono facilmente intuibili e dimostrabili le ragioni per cui l'arte rappresenta l'«ingrediente essenziale» dei progetti di rigenerazione urbana per lo sviluppo dei territori, l'integrazione, il benessere individuale e collettivo e uno dei pilastri fondamentali dello sviluppo sostenibile¹⁵.

L'arte, o meglio il suo prodotto, è un'espressione creativa e culturale: le opere d'arte raccontano storie ed esperienze di vita rimandando alle molteplici ambiguità e contraddizioni della dimensione identitaria e alla pluralità dei diritti calpestati e negati.

Mi riferisco, in particolare, alle arti figurative (pittura, scultura, grafica, *new media arts*, fotografia, installazioni multimediali) in cui l'espressività dei volti lascia trapelare i nodi irrisolti della personalità umana, conferendo alle opere una straordinaria capacità comunicativa e suscitando nell'osservatore stati d'animo, impressioni, suggestioni che inducono a una riflessione sulle difficoltà, il disagio, il dilemma delle scelte che si ripercuotono sull'effettività dei diritti fondamentali contemplati dalla Costituzione.

Penso, soprattutto, ai diritti dell'infanzia e dell'adolescenza sistematicamente violati e censurati anche attraverso l'utilizzo di metodi impositivi e al diritto all'inclusione sociale su cui tornerò a breve.

Le iniziative artistiche e culturali hanno come nucleo centrale la contaminazione degli spazi pubblici con i linguaggi, i valori e le tecniche delle arti, una pratica che attraverso l'estetica e la bellezza genera forme di rigenerazione connotate da un carattere etico per trasformare le città in luoghi di cultura all'aperto fruibili da tutti.

L'arte in tutte le sue forme produce bellezza immortalata nelle opere e negli occhi di chi guarda; la bellezza si accomuna all'arte per l'assenza di una definizione univoca, unanimemente accettata e condivisa anche da chi la crea e da chi ne fruisce per avere entrambe carattere soprattutto esperienziale.

Alquanto significativamente, l'una e l'altra devono essere considerate beni comuni presentando le medesime caratteristiche ed evidenti punti di contatto dal punto di vista definitorio, della natura, dei confini e della gestione – a tutti i livelli di governo del territorio – degli stessi che persegono interessi della collettività e tutelano i diritti fondamentali e la dignità di chi ne fruisce.

In tale qualità, l'arte (e la bellezza), quali fenomeni giuridicamente rilevanti, rappresentano lo strumento chiave per combattere le cause dell'esclusione e dell'impoverimento sociale, in associazione con i «principi, le istituzioni, le risorse, i messi e le pratiche [...] capaci di assicurare il diritto ad una vita degna a tutti»¹⁶.

¹⁴ C. Ventimiglia, *Territorio e comunità nel prisma della rigenerazione urbana: tendenze evolutive e nuovi modelli giuridici*, in *Federalismi.it*, 19, 2019, 23-30; G.F. Cartei, *Rigenerazione urbana e governo del territorio*, in *Ist. fed.*, 3, 2017, 615 ss.; A. Lucarelli, *Crisi della democrazia e funzione sociale dei beni pubblici nella prospettiva costituzionale: verso i beni comuni*, *DS*, 3, 2016, 483 ss.; Id., (voce) *Beni comuni*, in *Dig. disc. pubbl.*, 2021, 25, sottolinea la particolarità del modello partecipato «in cui l'Amministrazione agisce in modo collaborativo e non autoritario, proprio per garantire la piena accessibilità a questi beni».

¹⁵ Interessanti spunti offre la correlazione tra rigenerazione urbana, partecipazione e identità delle comunità analizzata da R. Veniero, *Rigenerazione: pianificazione partecipata e riconoscimento dei fattori identitari delle comunità*, in *Il Diritto dell'agricoltura*, 3, 2023, 405-412.

¹⁶ U. Mattei, *I beni comuni come istituzione giuridica*, in *Questione Giustizia*, 2, 2017, riprende e sviluppa le considerazioni svolte nel precedente scritto *La nozione di bene commune*, in P. Cacciari (a cura di), *La società dei beni comuni*, Roma, 2010, e definisce i beni comuni come «entità di cui sussiste un bisogno (reale) pubblico e privato»

L'assenza di una definizione univoca non ha impedito di cogliere i significati specifici e valoriali di detti beni – che infatti ben «possono aspirare a un ruolo maggiore di quello che il piedistallo ha per una statua *rappresentando una realtà di notevole valore e qualità*»¹⁷ – né di riservare la dovuta attenzione all'arte e alla bellezza attraverso la tutela del patrimonio storico, artistico, paesaggistico (e dal 2022 anche dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, anche nell'interesse delle generazioni future), in quanto elementi costitutivi dello Stato moderno.

Ciò è stato possibile soprattutto grazie alla natura camaleontica del principio sancito dall'art. 9 Cost.¹⁸ che prescrive il dovere (diventato nel frattempo una vera e proprio missione) dello Stato di promuovere la conoscenza dell'arte nelle città, paesi, borghi che ne costituiscono testimonianza, la bellezza e il valore identitario, storico, estetico, culturale ed economico di quei luoghi¹⁹; la tutela del patrimonio storico artistico e dei beni culturali e di investire sullo sviluppo della cultura imponendo al singolo cittadino di farsi carico in modo attivo e non

accogliendo una nozione molto ampia di detti beni strumentali alla creazione delle condizioni necessarie allo sviluppo della personalità umana attraverso l'esercizio e la garanzia dei diritti fondamentali delle generazioni attuali e di quelle future.

Essi, proprio perché si presentano estremamente eterogenei quanto a natura e caratteristiche che ne rispecchiano le peculiarità, non sono suscettibili di essere ricompresi all'interno di un'unica categoria giuridica, nonostante gli sforzi della dottrina e della giurisprudenza, specie della Corte costituzionale nella nota sentenza 14 febbraio 2011, n. 3665. Di recente, V. Cerulli Irelli, *Proprietà, beni pubblici, beni comuni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 3, 2022, ha chiarito che «Beni comuni possono essere beni di qualsiasi natura, ascritti a qualunque delle categorie classificate, pubblici o privati, che nel loro essere si presentano come necessari all'esercizio di diritti fondamentali, al piano sviluppo della persona umana», oggetto di fruizione e di tutela. S. Rodotà, *Beni comuni e categorie giuridiche. Una rivisitazione necessaria*, in *Questione Giustizia*, 5, 2011, 237 ss.; U. Mattei, *Beni comuni. Un Manifesto*, Roma-Bari, 2011; A. Lucarelli, *La democrazia dei beni comuni*, Bari, 2013, 63. Tale constatazione costituisce un passaggio fondamentale che conferma la necessità di aggiornare la definizione del concetto, riconoscendone la complessità, rispetto a quella a suo tempo proposta dalla Commissione Rodotà, e che si spiega proprio in ragione del fatto che tale definizione si evolve di pari passo con l'analisi dei bisogni delle persone che suggerisce, se non addirittura impone, in una prospettiva plurisoggettiva e di solidarietà sociale, la gestione relazionale, condivisa e responsabile di detti beni fondata sull'accesso che consente di creare e/o rinsaldare i gruppi sociali, sviluppare un senso di appartenenza alla comunità attraverso il coordinamento degli interessi in conflitto e il superamento delle disuguaglianze (cfr. S. Rodotà, *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Roma-Bari, 2014). R. Sanlorenzo, *Introduzione. Di che cosa parliamo quando parliamo di beni comuni?*, in *Questione Giustizia*, 2, 2017. In senso critico nei confronti della teoria dei beni comuni finalizzata alla costruzione di una categoria autonoma, E. Vitale, *Beni comuni, un loderbole vicolo cieco?*, ivi, il quale sottolinea la necessità/opportunità della «riqualificazione del pubblico mediante una sua più rigorosa costituzionalizzazione».

¹⁷ P. Grossi, *I beni: itinerari fra moderno e post-moderno*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 4, 2012, 1059 ss.

¹⁸ «La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione». L'introduzione del termine cultura nel testo della disposizione grazie all'intercessione di P. Calamandrei ha aperto la strada alla valorizzazione dell'arte e dell'ambiente che è assurto al rango di valore costituzionale primario e assoluto. Dalla dimensione nazionale e pubblica dei beni del patrimonio culturale discende il riconoscimento di essi quali strumenti di uguaglianza sociale e di inclusione.

¹⁹ La Convenzione di Faro riconosce «il diritto al patrimonio culturale è inherente al diritto a partecipare alla vita culturale, così come definito nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo» e configura, altresì, «una responsabilità individuale e collettiva nei confronti del patrimonio culturale». Stabilisce, inoltre, che «la conservazione del patrimonio culturale, ed il suo uso sostenibile, hanno come obiettivo lo sviluppo umano e la qualità della vita» e che «il patrimonio culturale è un insieme di risorse ereditate dal passato che le popolazioni identificano, indipendentemente da chi ne detenga la proprietà, come riflesso ed espressione dei loro valori, credenze, conoscenze e tradizioni, in continua evoluzione». G. Di Mauro, *Il diritto dei borghi nel PNRR: verso una stagione di rigenerazione urbanisticamente orientata alla conservazione e allo sviluppo dei valori locali*, in *Urb. e App.*, 4, 2022, 458 ss.; G.P. Cirillo, *Diritto al borgo come una delle declinazioni del diritto alla bellezza e come luogo "dell'altrove"*, in www.giustiziainsieme.it, 30 marzo 2023, considera il diritto al borgo come il diritto a un luogo di armonia e bellezza riconoscendo in capo al Governo e alle amministrazioni locali l'obbligo di attivarsi al fine di soddisfare «una necessità storica per la valorizzazione attiva di una parte fondamentale del nostro patrimonio storico-culturale e per contribuire a restituire a tutti noi una vita più umana».

solo contemplativo della bellezza.

È grazie alla vitalità della cd. «Costituzione culturale», valorizzata dalla dottrina²⁰ e dalla giurisprudenza costituzionale²¹ che il principio ha mostrato le sue potenzialità.

L'arte (e la cultura) libera dall'ingerenza dei pubblici poteri (art. 33 Cost.), identificandosi con il bello, il giusto, il bene, l'etica, la solidarietà è, al contempo, un diritto fondamentale della persona e un dovere posto a carico del legislatore, del Governo, dell'Amministrazione e dei cittadini.

Essa è, altresì, un bene comune da valorizzare e da proteggere nella missione della cultura e della bellezza propria dello Stato e delle articolazioni contemplate nell'art. 114 Cost., dei cittadini, dell'ordinamento giuridico e del diritto (per i profili di regolazione e tutela)²²; un

²⁰ M.S. Giannini, *I beni culturali*, in *Riv. Trim Dir. Pubbl.*, 1, 1976, 3 ss.; S. Cassese, *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, in Id., *L'amministrazione dello Stato. Saggi*, Milano, 1976, 153 ss.; M. P. Chiti, *La nuova nozione di "beni culturali" nel d.lgs. 112/98: prime note esegetiche*, in *Aedon*, 1, 1998; P. Grossi, *Appunti per un corso sulla tutela giuridica dei beni culturali*, Roma, 2008. Un bene comune può non essere necessariamente bene culturale, ma un valore culturale, come appunto lo è un'opera d'arte o un bene di interesse storico (dell'arte) e le «cose d'arte» ossia quei beni caratterizzati o dalla bellezza espressiva o dalla rarità che sono tutelate in quanto «testimonianza di civiltà» [...] di un determinato assetto storico e culturale in cui [...] memoria e bellezza [...] da sempre coesistono e costituiscono la duplice anima dei beni culturali» (corsivo mio). Cfr. A. Bartolini, *Il bene culturale e le sue plurime accezioni*, in *Dir. amm.*, 2, 2019, 223 ss. (corsivi miei); R. Cavallo Perin, *Diritto al bene culturale*, in *Dir. Amm.* 4, 2016, 495 ss.; G. Melis, *Dal Risorgimento a Bottai e a Spadolini. La lunga strada dei beni culturali nella storia dell'Italia unita*, in *Aedon*, 3, 2016.

Non di rado, l'arte è uno strumento di «denuncia» di fenomeni di vita quotidiana per fini prevenzione puntando sulla comunicazione piuttosto che sulla rappresentazione, ma che sovente va incontro a restrizioni per la tutela di un interesse pubblico superiore prima ancora che possa essere fruita dai destinatari e contribuire alla formazione della loro coscienza come membri della collettività sfruttando le potenzialità del bene (*rectius*: della sua componente immateriale «funzionale», ossia dei riflessi dell'opera e/o dell'immagine che essa ritrae sull'opinione collettiva quale bene di libera fruizione rispondente a una visione dinamica in cui l'opera d'arte diventa «attore della contemporaneità, partecipando alla produzione della cultura (della legalità) per le generazioni attuali e quelle future in attuazione del progetto dai risultati importanti e decisivi in termini di promozione di bellezza e giustizia».

²¹ La giurisprudenza costituzionale in materia di tutela del paesaggio e della bellezza ha delineato un quadro interpretativo di fondamentale importanza, che trova il suo cardine nell'articolo 9 della Costituzione. A partire dalla nota sentenza 7 novembre 2007, n. 367, in cui si definisce il paesaggio come «morfologia del territorio» e «aspetto visivo dell'ambiente», la Corte ha stabilito, altresì, che il territorio stesso, per i suoi contenuti ambientali e culturali, costituisce un valore costituzionale intrinseco, superando definitivamente la concezione meramente estetica del paesaggio. Successivamente, il concetto è stato ulteriormente specificato (cfr., Corte Cost. 24 aprile 2008, n. 113; 13 giugno 2018, n. 126, e, più di recente, con le sentenze 3 marzo 2021, n. 29, e 28 ottobre 2021, n. 201, con cui la Corte ha costruito un sistema di tutela del paesaggio che lo configura come bene giuridico complesso, portatore di valori identitari e culturali fondamentali per la comunità nazionale. La tutela del paesaggio si pone quindi come principio cardine dell'ordinamento, che deve guidare ogni intervento di trasformazione del territorio, privilegiando la conservazione e la valorizzazione dei caratteri originari dei luoghi nel rispetto dei valori culturali sedimentati nel territorio).

²² L'arte (come il suo prodotto) assume un valore ulteriore e diverso nel contesto in cui si esprime e si colloca diventando parte integrante di esso a cui è legato da un rapporto osmotico, anche dal punto di vista della valorizzazione e della tutela. In tema, prima e dopo il Codice Urbani, cfr., *ex multis*, M. S. Giannini, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, 3 ss.; P. Stella Richter, *La nozione di patrimonio culturale*, in *Foro amm. CDS*, 2004, 1280 ss.; L. Casini, (voce) *Beni culturali* (dir. amm.), in S. Cassese (a cura di), *Diz. Dir. pubbl.*, I, Milano, 2006, 679 ss.; M. Ainis, M. Fiorillo, *L'ordinamento della cultura*, Milano, 2008. È compito del legislatore statale e regionale valorizzare e apprestare adeguata tutela a detti beni di valore culturale in considerazione delle funzioni cui assolvono (coesione, integrazione, inclusione sociale; sviluppo dei territori anche attraverso il recupero dell'identità della comunità regionale e locale). Il ricorso sempre più frequente a pratiche di rigenerazione urbana attraverso l'arte ne costituisce la prova più evidente e si giustifica in considerazione dei benefici reali o anche solo potenziali significativi che esso produce sulla qualità della vita e sul benessere dei cittadini. A. Lucarelli, *Beni comuni. Contributo per una teoria giuridica*, in *Costituzionalismo.it*; Id., (voce) *Beni comuni*, in *Dig. disc. pubbl.*, 2020, spec. 24-27).

antidoto alle bruttezze e ai mali del nostro tempo, nonché uno strumento di emancipazione e di inclusione sociale volto a favorire la realizzazione e/o lo sviluppo della persona umana. Il valore cogente dei principi fondamentali (che si evince dal combinato disposto delle norme citate con l'art. 1 del Codice dei beni culturali e del paesaggio) sottolinea l'indefettibilità della tutela di beni (e diritti) irrinunciabili ai sensi delle predette disposizioni che, singolarmente e cumulativamente, costituiscono un parametro interposto di costituzionalità delle leggi e il limite all'esercizio del potere amministrativo discrezionale.

Come bene di fruizione appartenente al patrimonio culturale²³ e accessibile a tutti, l'arte assolve diverse funzioni ed è strumentale all'esercizio dei diritti «urbani» fondamentali (il diritto di partecipare alla fase ideativa e/o esecutiva del progetto, il diritto godere delle arti e della bellezza) alle migliori condizioni (valorizzazione, accesso e fruizione), in considerazione del ruolo e del contesto culturale (educativo, formativo e ricreativo) in cui si colloca, in base alle esigenze/bisogni da soddisfare e agli obiettivi da raggiungere.

Tale ricostruzione fa emergere il ruolo sociale dell'arte, espressione di un approccio multidisciplinare e di una visione integrata e interconnessa di tipo «prestazionale» che presenta evidenti punti di contatto con la rigenerazione urbana.

Di conseguenza, le iniziative e gli interventi finalizzati a soddisfare le esigenze espresse dai residenti nei singoli quartieri mediante la valorizzazione dei territori, alla ritrovata e rinnovata centralità dello spazio urbano e in collaborazione con gli enti e i soggetti che operano sul territorio, dovrebbero diventare una priorità dell'Agenda politica proprio in considerazione delle innumerevoli funzioni cui assolvono e dei benefici generati. Questi, infatti trascendono la mera dimensione economico-finanziaria e incidono sulla qualità della vita creando valore lungo le dimensioni della sostenibilità ambientale, in risposta ai bisogni abitativi, di sicurezza, mobilità, servizi digitali, attrattività, ecc.

Trattasi di iniziative ed interventi che creano valore condiviso e durevoli nel tempo perché improntati alla sostenibilità nel senso più ampio del termine integrando le scelte urbanistiche e tecnico-costruttive di *smart city*²⁴ per migliorare sia l'efficienza dei costi di gestione e dei servizi, sia la qualità della vita dei *city users*.²⁵

Non a caso, si parla di rigenerazione «integrata» per il rinnovamento e la trasformazione degli spazi cittadini in funzione della coesione territoriale e sociale al centro e nelle periferie²⁶, sfruttando i vantaggi di «nuovi approcci, trasversali o multidimensionali (che) permettono l'ottenimento di effetti moltiplicatori, complementari e sinergici»²⁷, sul turismo, sull'economia

²³ M. S. Giannini, *op. cit.*

²⁴ R. Ferrara, *The smart city and the green economy in Europe: a critical approach*, in *Dir. proc. amm.*, 2-3, 2015, 63.

²⁵ Il che, naturalmente, costituisce una conseguenza diretta del riconoscimento e progressivo ampliamento della «categoria» dei beni comuni quale espressione di una precisa strategia pianificatoria al servizio di un sistema nel quale i diritti fondamentali occupano un ruolo centrale. M.R. Marella, *L'uso dello spazio urbano fra questione proprietaria e accesso alla giustizia*, in *Questione Giustizia*, 2, 2017, partendo dalla eterogeneità dei beni comuni ha chiarito che «lo spazio urbano, è bene comune per eccellenza in quanto "cosa umana per eccellenza" [...] funzionale al libero svolgimento della persona umana e all'esercizio dei diritti fondamentali, *al pari* alle infrastrutture funzionali alla produzione di altri beni e utilità» (corsivo mio).

²⁶ G.F. Cartei, *Rigenerazione urbana e governo del territorio*, in *Ist. Fed.*, 3, 2017, 614; F. Di Lascio, *Quali tendenze in corso nella rigenerazione delle città?*, in *Riv. giur. edil.*, 2, 2018, 135 ss.; R. Di Pace, *Le politiche di rigenerazione dei territori tra interventi legislativi e pratiche locali*, in *Ist. Fed.*, 2017, 625 ss.; Id., *La rigenerazione urbana tra programmazione e pianificazione*, in *Riv. giur. edil.*, 5, 2014, 237 ss.; C. Ventimiglia, *Territorio e comunità nel prisma della rigenerazione urbana: tendenze evolutive e nuovi modelli giuridici*, in *Federalismi*, 19, 2019, 26 ss.; E. Olivito, *(Dis)egualanza, città e periferie sociali: la prospettiva costituzionale*, in *Rivista AIC*, 1, 2020.

²⁷ L'espressione è tratta dal DERT, *Planning for Sustainable Development: Towards Best Practice*, Londra 1998, spec.

§3. A proposito dell'interazione complessa e multidimensionale tra arte e rigenerazione urbana, cfr., A. Giusti, *La rigenerazione urbana tra consolidamento dei paradigmi e nuove contingenze*, in *Dir. amm.*, 2, 2021, 439-473.

locale e sulla qualità della vita degli abitanti.

Ed è così che arte e rigenerazione urbana si arricchiscono reciprocamente, creando opportunità per migliorare gli ambienti urbani e la vita delle persone che li abitano. Attraverso un approccio collaborativo e inclusivo l'arte diventa strumento di cambiamento sociale, contribuendo a costruire città più vivibili e significative²⁸.

In quest'ottica, l'intreccio profondo e significativo tra i due concetti, oltre che per l'assenza di definizione, è tale da favorire l'emersione di un nuovo «diritto alla rigenerazione urbana» per la tutela della dignità umana e l'inclusione sociale²⁹.

D'altra parte, come evidenziato di recente da autorevole dottrina³⁰, la rigenerazione urbana è un processo non riconducibile alle sole materie edilizia e urbanistica, bensì riguardante in generale l'assetto antropologico e sociale delle comunità coinvolte.

Puntare ed investire nella cultura e nell'arte come luogo di conoscenza di sé e leva di trasformazione individuale e collettiva impone la sperimentazione di nuove forme di collaborazione con i soggetti privati³¹ e la trasformazione del territorio (*rectius*: di porzioni di esso) in polo e hub educativo, culturale e sociale e presidio di sviluppo degli spazi connessi con enti, istituzioni, ETS in rete³².

F. Sanchini, *Rigenerazione urbana e Costituzione*, in *Federalismi.it*, 19, 2024, 220-242. L'A. afferma che «la rigenerazione urbana, così, si salda a finalità di rimozione delle diseguaglianze, tutela dei diritti, innalzamento dei livelli di partecipazione e miglioramento della qualità della vita, oltre che di tutela dell'ambiente, costituendo al contempo un possibile fattore di superamento di quel trend negativo che vede le città italiane perdere competitività rispetto alle principali aree metropolitane europee». Essa offre un contesto fertile per l'arte, non a caso le iniziative di riqualificazione spesso includono programmi artistici come parte della loro strategia diventando quindi un importante fattore di rigenerazione.

Sui rapporti e le differenze tra rigenerazione urbana, recupero edilizio e riqualificazione urbana, cfr., G.F. Cartei, op. cit., 614.

²⁸ M. Cammelli, *Re-cycle: pratiche urbane e innovazione amministrativa per ricomporre le città*, 53 ss.; F. Cortese, *Riuso e rigenerazione tra Stato, Regioni ed autonomie locali*, 41 ss.; T. Bonetti, *La rigenerazione urbana nell'ordinamento giuridico italiano: profili ricostruttivi e questioni aperte*, 63 ss.; G. Pagliari, *Ripensare lo strumento pianificatorio: dal modello del «controllo» a quello della «coerenza»*, 79 ss.; G. Piperata, *Rigenerare i beni e gli spazi della città*, 21 ss., in E. Fontanari, G. Piperata (a cura di), *Agenda Re-Cycle. Proposte per reinventare la città*, Bologna, 2017.

²⁹ Come di recente messo in luce da A. Gusmai, *Spazi urbani, spazi di inclusione*, in *Ambientediritto.it*, 2, 2022, 221-242.

³⁰ M. R. Spasiano, *Riflessioni in tema di rigenerazione urbana*, in *Riv. giur. urb.*, 2, 2022, 394-407. Sottolinea le difficoltà definitorie M. A. Cabiddu, *Patrimonio culturale e paesaggio: il bello dell'Italia*, in AA.VV., *Diritto dei beni culturali e del paesaggio*, Giappichelli, Torino, 2021, 1 ss.; Ead., *Bellezza. Per un sistema nazionale*, Napoli, 2021; *Diritto alla bellezza*, in AIC, 4, 2020, 367 ss., senza tuttavia rinunciarvi definendo la bellezza come «la dimensione antropologica fondamentale per la realizzazione personale dell'individuo e per lo sviluppo complessivo della società» (richiamata dall'A. anche più di recente nello scritto dal titolo *La società del "bellessere" e il suo sistema*, ivi, 3, 2022, 14 ss.); un diritto universale, «nonostante il suo carattere ubiquitario e i suoi contorni sfumati ne rendano difficile la sua configurazione teorica ancora prima delle sue piena applicazione»; una condizione indispensabile per lo sviluppo della personalità umana, l'inclusione sociale e per la concretezza e l'effettività dei diritti della persona.

³¹ T. Favaro, *Verso la smart city: sviluppo economico e rigenerazione urbana*, in *Riv. giur. edil.*, 2, 2020, 87. Investire in arte e cultura nei processi di rigenerazione urbana rappresenta non solo un'opportunità economica, ma anche un passo verso una società più coesa e resiliente.

³² M.R. Spasiano, *op. cit.* Se, infatti, il territorio è bene comune, la rigenerazione urbana, lungi dall'aderire a fatui modelli standard, dovrebbe realizzarsi tramite la massima partecipazione della collettività al fine che le caratteristiche identitarie e le aspirazioni della comunità siano rispecchiate dal suo assetto cittadino. G. Berti, *Considerazioni sul principio di sussidiarietà*, in *Jus*, 1994, 405 ss.; V. Cerulli Irelli, (voce) *Sussidiarietà* (dir. amm.), in *Enc. Giur. Treccani*, Milano, 2003; C. Marzuoli, *Sussidiarietà e libertà*, in *Riv. dir. priv.*, 1, 2005, 71 ss.; G. Pastori, *Amministrazione pubblica e sussidiarietà orizzontale*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Berti*, II, Napoli, 2005, 1749 ss.; G. Arena, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118 u.c. Costituzione*, ivi, I, 179 ss.; Id., *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parlamentari*, 1997, 29 ss.; *Il welfare di comunità*, in G. Arena, C. Iaione (a cura di), *L'Italia dei beni comuni*, Roma, 2012; *Cittadini attivi*, Roma-Bari, 2006; D. Donati, *Il paradigma sussidiario. Interpretazioni, estensione, garanzie*, Bologna, 2013; F. Giglioni, *Forme di cittadinanza legittimate dal principio di*

Ad essi fa riferimento il PNRR nella Missione 5, Componente 2 (Rigenerazione urbana e *housing sociale*) nella parte riservata ai Piani Urbani integrati Investimento 2.2 dedicato alle periferie delle Città Metropolitane che prevede una pianificazione urbanistica partecipata, con l'obiettivo di trasformare territori vulnerabili in città smart e sostenibili, limitando il consumo di suolo edificabile.³³

In particolare, in essi si prevede che gli interventi individuati per la riqualificazione delle periferie delle Città Metropolitane e quelli di pianificazione urbanistica partecipata «potranno anche avvalersi della co-progettazione con il Terzo Settore ai sensi dell'art. 55 decreto legislativo 3 luglio 2017 n. 117»³⁴ per la realizzazione di interventi infrastrutturali o per

sussidiarietà, in *Dir. e soc.*, 2, 2016, 305 ss.; B. Boschetti, *L'impatto della funzione di rigenerazione sugli strumenti tradizionali del diritto urbanistico diversi dalla pianificazione*, in F. Di Lascio, F. Giglioni (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi pubblici. Contributo al diritto della città*, Bologna, 2017, 177 ss.; E. Chiti, *La rigenerazione di beni e spazi pubblici: una nuova funzione amministrativa?*, ivi, 15 ss.; E. Boscolo, *L'evoluzione della funzione di pianificazione*, Torino, 2017; A. Simonati, *Rigenerazione urbana, politiche di sicurezza e governo del territorio: quale ruolo per la cittadinanza?*, in *Riv. giur. edit.*, 1, 2019, 31 ss.

³³ «Inclusione e coesione» - Componente n. 2 «Infrastrutture sociali, famiglie, comunità e Terzo settore» - Investimento 2.1. «Investimenti in progetti di rigenerazione urbana, volti a ridurre situazioni di emarginazione e degrado sociale» per un «benessere equo e sostenibile» (BES).

Giova, in proposito evidenziare che gli interventi attuativi delle Missioni del PNRR, tra pieni e vuoti di tutela, convergono sul comune obiettivo del riequilibrio territoriale, soprattutto nelle Regioni del Mezzogiorno che necessitano di «un supplemento di decisioni politiche e di risorse organizzative e materiali» (così, S. Staiano, *Il Piano nazionale di ripresa e resilienza guardato da Sud*, in *Federalismi.it*, 14, 2021) per l'evoluzione delle forme di governo del territorio. In argomento, cfr., G. Piperata, *PNRR e pubblica amministrazione: attuazione, riforme, cambiamenti*, in *Ist. fed.*, 2, 2022, 311 ss.; L. Fiorentino, *Il Piano di ripresa. Un'occasione per cambiare l'Amministrazione*, in *Gior. dir. amm.*, 6, 2021, 689 ss.; G. Napolitano, *Dalla pandemia alla resilienza*, ivi, 2, 2021, 145 ss. sottolinea che l'attuazione e il successo del PNRR dipenderà dall'efficacia delle scelte organizzative adottate per risolvere i «problemi che da tempo affliggono il funzionamento della pubblica amministrazione» che si riverberano sul benessere dei cittadini e, quindi, sull'effettività dei diritti fondamentali.

Sulle potenzialità e i problemi di impostazione e di attuazione delle Riforme annunciate dal PNRR, cfr., M. Clarich, *Il PNRR tra diritto europeo e nazionale: un tentativo di inquadramento giuridico*, in *Astrid*, 12, 2021; S. Cassese, *Una volta il futuro era migliore. Lezioni per invertire la rotta*, Padova, 2021, 40 ss.; L. Fiorentino, *Il piano di ripresa: un'occasione per cambiare l'amministrazione*, cit., 689 ss.; F. Fracchia, *L'amministrazione come ostacolo*, in *Dir. econ.*, 2, 2013, 357 ss.; F. Fracchia, F. Goisis, M. Occhiena, M. Allen, P. Pantalone, S. Vernile, *La transizione amministrativa*, in *Aipda.it*, 2021; M. Clarich, *La riforma della pubblica amministrazione nello scenario post Covid-19: le condizioni per il successo del Piano nazionale di ripresa e resilienza*, in G. Corso, F.G. Scoca, A. Ruggeri, G. Verde (a cura di), *Scritti in onore di Maria Immordino*, I, Napoli, 2022, 731 ss.

³⁴ Si prevede, infatti, il ricorso alla co-progettazione «per il recupero di spazi urbani e aree preesistenti allo scopo di migliorare la qualità della vita promuovendo processi di partecipazione sociale e imprenditoriale. I progetti dovranno restituire alle comunità una identità attraverso la promozione di attività sociali, culturali ed economiche con particolare attenzione agli aspetti ambientali».

Obiettivi che richiedono il coinvolgimento di soggetti «più maggiormente radicati a livello sociale e in grado, quindi, di interpretare al meglio i bisogni reali delle comunità territoriali» (A. Moliterni, *Le prospettive del partenariato pubblico-privato nella stagione del PNRR*, in *Dir. Amm.*, 2, 2022, 441 ss.).

Nelle periferie sociali vivono adolescenti iperconnessi, sedentari, sregolati, violenti, figli di genitori disorientati e inermi che a causa del loro immobilismo sono additati quali principali responsabili della deriva educativa dei loro figli diventandone in molti casi addirittura complici. In tali contesti la rigenerazione urbana attraverso l'arte con la collaborazione degli ETS può costituire un antidoto ai fenomeni di devianza e alla povertà educativa, in base alle previsioni della Missione 5 Componente 3, investimento 3 del PNRR grazie al finanziamento per il potenziamento dei servizi socio-educativi a favore dei minori. L'«attivazione di specifiche progettualità condotte da enti del Terzo Settore» prevedendo il coinvolgimento e la partecipazione attiva dei minori in situazione di disagio o a rischio devianza è finalizzata alla formazione di una nuova consapevolezza sociale su questi temi. Sulla relazione collaborativa tra P.A. e Terzo settore secondo un approccio alternativo a quello utilitaristico finalizzato alla risoluzione rapida ed efficace di problemi ed alla soddisfazione dei bisogni della collettività; sulla peculiarità del modello organizzativo informato ai principi di sussidiarietà, proporzionalità, partenariato e partecipazione, cfr., *ex multis*, M. Clarich, B. Boschetti, *Il codice del Terzo settore: un nuovo paradigma?*, in *Jus*, 3, 2018; S. Pellizzari, *La co-progettazione come forma di collaborazione tra P.A. e enti del Terzo settore*, in *Munus*, 2, 2019, 545 ss.;

«d'attività di approntamento delle infrastrutture»³⁵ in funzione del risultato utile che si misura sul piano dell'effettività dei diritti fondamentali della persona.

Un risultato che non si sostanzia nella mera esecuzione materiale delle opere nel più breve tempo possibile, ma si riferisce agli effetti nel lungo periodo della cura degli interessi della collettività su cui confluiscono le competenze dei soggetti operanti nei diversi livelli di governo del territorio, e che pertanto si declina in termini di buon andamento e buona organizzazione.

Ciò in base ad un approccio all'innovazione *mission-oriented* fondato sulla collaborazione con i privati sfruttando l'attitudine e la capacità di individuare i bisogni e gestire le necessità sistemiche, e che stimola il ricorso al modello di amministrazione condivisa come metodo per la comunicazione, la partecipazione e l'inclusione nei settori in crisi.

In tal modo, ferma restando la centralità della funzione, si consolida il modello di organizzazione plurale e sostenibile a vantaggio delle PP.AA. e del benessere dei cittadini riducendo il rischio di esclusione sociale. Esso persegue l'obiettivo della coesione sociale anche nella prospettiva di eliminare i divari territoriali preesistenti e di innalzare il livello di protezione dei diritti sociali fondamentali.

Il riconoscimento del valore del capitale culturale che sottolinea il rapporto con il territorio induce a rivolgere l'attenzione alle cc.dd. «periferie sociali» così definite perché «prive di storia, di regole, di significato, di qualità o di identità»³⁶ e ai quartieri nei quali la complessità del fenomeno sociale si proietta sulla città secondo un paradigma che prevede una relazione di proporzionalità inversa tra livello del bisogno sociale e qualità dei luoghi³⁷.

In quali forme e con quali modalità l'arte nel significato predetto, l'architettura espressione della cultura di un popolo riflessa nei luoghi caratterizzati da un diffuso multiculturalismo³⁸,

110

C. Franchini, *L'intervento pubblico di contrasto alla povertà educativa*, Napoli, 2021; E. Frediani, *La coprogettazione dei servizi sociali. Un itinerario di diritto amministrativo*, Torino, 2021; Id., *Percorsi evolutivi della partecipazione civica al tempo del Piano nazionale di ripresa e resilienza*, in *Dir. amm.*, 2, 2023, 301 ss., spec. L. Gori, *Terzo settore e Costituzione*, Torino, 2022M; D. Palazzo, *Pubblico e privato nelle attività di interesse generale. Terzo settore e amministrazione condivisa*, Torino, 2022; A. Pioggia, *Pubbliche amministrazioni e terzo settore: intersezioni e trasformazioni*, in *Ist. fed.*, 3, 2022, 567 ss.

³⁵ «Il nuovo Accordo di partenariato 2021-2027 e la nuova programmazione del Fondo per lo Sviluppo e la Coesione (FSC)», che indirizza i fondi disponibili verso i contesti più fragili dal punto di vista socioeconomico e geografico, nella prospettiva di contribuire al raggiungimento degli obiettivi fissati in sede europea «per un'economia climaticamente neutra (*Green Deal* europeo) e per una società giusta e inclusiva (Social Pillar europeo) nel più ampio contesto di adesione all'Agenda ONU 2030 per lo sviluppo sostenibile e in coerenza con le Strategie nazionali e regionali di Sviluppo sostenibile». Al fine di evitare la frammentazione degli interventi, la bozza di Accordo si propone di valorizzare il coordinamento delle politiche e lo sviluppo dei partenariati in ambito provinciale e metropolitano, per favorire l'integrazione e la complementarietà fra le politiche di intervento ordinarie e gli interventi aggiuntivi previsti dalla politica di coesione, promuovendo da massima inclusione, nell'intero ciclo di programmazione, delle associazioni e delle rappresentanze dei soggetti potenzialmente influenzati dall'uso dei fondi della politica di coesione o che siano portatori di conoscenze e istanze di supporto ai processi decisionali che riguardano l'impiego di tali fondi, in modo da garantire una partecipazione informata e un confronto continuo volto a migliorare la predisposizione e l'attuazione dell'Accordo e dei Programmi».

Ciò deve avvenire in base ad una prospettiva di «analisi funzionale [...] (in cui più che la funzione viene in rilievo l'organizzazione, ossia il) modo di svolgersi dell'attività discrezionale, o la forma della funzione amministrativa». (M. S. Giannini, *Diritto amministrativo*, II, Milano, 1970, 882).

³⁶ V. Molaschi, *Periferie e diritto alla salute, prime riflessioni*, in M. Immordino, G. De Giorgi Cezzi, N. Gullo, M. Brocca (a cura di), *Periferie e diritti fondamentali*, Napoli, 2020.

³⁷ In tema, cfr. G. Sorrenti, *D diritti senza dimora: le politiche abitative del Terzo Millennio tra Pnrr e livelli essenziali delle prestazioni*, in *Politica del diritto*, 4, 2023, 443-503.

³⁸ G. Azzariti, *Multiculturalismo e costituzione*, in *Federalismi.it*, 24, 2015, 2 ss. Di recente sul tema della rigenerazione urbana e delle forme di multiculturalismo cfr. P. Michiara, *Religione, urbanistica e terzo settore. Destinazioni d'uso in deroga, attività consentite e rigenerazione urbana nell'ermeneutica dell'art. 71, d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117 (codice del terzo settore)*,

la bellezza (qui intesa sia in senso estetico che funzionale, in quanto promanante da un'opera d'arte (che oltre a rispettare determinati canoni estetici sia anche eticamente responsabile e sostenibile nel lungo periodo) e la rigenerazione urbana – influenzandosi a vicenda e convergendo sul piano della tutela della dignità della persona³⁹ – sono in grado di contribuire alla costruzione di ambienti più vivibili e inclusivi⁴⁰.

Spostando l'attenzione sui prodotti dell'arte intesi come beni urbani condivisi, dai murales alle arti performative (teatro, danza, musica), dalle installazioni agli eventi (festival di strada, concerti all'aperto, spettacoli) si evince che l'arte urbana rileva come infrastruttura sociale se ed in quanto il progetto che ne è alla base sia innovativo, sostenibile dal punto di vista del finanziamento e dello sviluppo infrastrutturale e sociale e rispondente ai bisogni della collettività a cui si rivolge (perché, ad esempio, è volto a contrastare il fenomeno della povertà educativa).

A queste condizioni, l'arte e il suo prodotto promuovono anche la coesione sociale, incoraggiando le persone a interagire tra loro e a condividere esperienze. Attraverso il coinvolgimento delle comunità locali gli artisti colgono l'essenza del quartiere per reinterpretare al meglio il contesto urbano, portando nuova vita (rigenerazione) in aree trascurate⁴¹.

L'arte urbana, inoltre, sta diventando uno strumento sempre più importante per il coinvolgimento della comunità. Gli artisti spesso lavorano con i residenti locali per catturare

in *Munus*, 1,2022, 205-253. Sotto altro profilo, è condivisibile l'opinione di chi ha osservato che «l'attenzione ad una bellezza architettonica "oggettiva e minima" non pare rientrare nell'ambito degli obiettivi descritti di concretizzazione della dignità in relazione al territorio ma, in effetti, può apparire forzato sostenere che vivere in ambienti urbani la cui architettura "comune" sia carente di qualità estetica privi gli abitanti della loro dignità, tanto attribuita quanto percepita» (Così, E. Tanzarella, *Il diritto alla bellezza nel prisma della città: architettura e "moral equality"*, in *Dir. econ.*, 3, 2023, 383). E in effetti la carenza di bellezza architettonica dei quartieri costituisce una forma di stigmatizzazione e, quindi, di discriminazione, specie nelle cd. periferie sociali ove il problema è legato ad una molteplicità di fattori socio-economici che concorrono a determinare la percezione sociale del contesto e dei suoi abitanti, sia da parte della collettività che nella prospettiva soggettiva. La carenza di qualità estetica in un contesto esistenziale diviene conseguentemente una forma di «svantaggio corrosivo», di «deprivazione che ha gravi effetti in diverse sfere dell'esistenza» che tuttavia la bellezza può ridurre significativamente restituendo alla persona pieno senso di sé e la possibilità di sfruttare il «paniere di condizioni per la costruzione di una vita sensata». Così, C. Danani, *Sulla giustizia spaziale*, in *Itinerari*, 2016, 145. Su questi temi, cfr. F. Cortese, *Dentro il nuovo diritto delle città (editoriale)*, in *Munus*, V, 2, 2016; E. Carloni, *Città intelligenti e agenda urbana: le città del futuro il futuro delle città*, ivi, 235 ss.; F. Giglioni, *I regolamenti comunali per la gestione dei beni comuni urbani come laboratorio per un nuovo diritto delle città*, ivi, 271 ss.; P. Urbani, *Ripensare la città o la città contemporanea? Note a margine*, in *Dir. e proc. amm.*, 4, 2021, 831-858.

³⁹ La dignità è «il primo degli elementi ideali e reali che compongono lo Stato costituzionale» (P. Häberle, (voce) *Stato costituzionale I) Principi generah*, in *Enc. giur. Trecc. Aggiornamento*, IX, Roma, 2000, 1); essa costituisce la «premessa culturale antropologica» dello Stato costituzionale (*Id.*, *El Estado constitucional europeo*, in *REdCE*, 11, gennaio-giugno, 2019), contestualmente convertendosi nel «fine cui tutte le libertà costituzionalmente protette dovrebbero tendere» (D. Bifulco, *L'inviolabilità dei diritti sociali*, Napoli, 2003, 128).

⁴⁰ In riferimento alla delicata questione della tutela degli spazi urbani periferici, si rimanda a A. Villa, *La riqualificazione urbana e la sicurezza delle periferie*, in *Gior. dir. amm.*, 2, 2024, 194-198.

⁴¹ In tema, si veda C. Iaione, *La città collaborativa: la governance dei beni comuni per l'urbanistica collaborata e collaborativa*, in E. Fontanari, G. Piperata (a cura di), *Agenda Re-Cycle. Proposte per reinventare la città*, cit., 85 ss.; A. Areddu, *Street art e rigenerazione urbana*, in *Dir. e proc. amm.*, 4, 2021, 959-985; *Id.*, *Il diritto all'innovazione sostenibile per l'investimento nelle infrastrutture sociali. Un'analisi empirica*, in *Riv. giur. edil.*, 6, 2021, 301 ss. La collaborazione tra artisti ed enti locali e territoriali nella pianificazione urbana consente di avere una visione strategica comune utile e necessaria per migliorare la qualità della vita urbana. In argomento, cfr., G. Iacovone, *Lineamenti di pianificazione strategica*, Bari, 2010. *Id.*, *Perequazione urbanistica e pianificazione strategica. Riflessioni metodologiche*, in *Giustamm.*, 4, 2018, 13 ss.; F. Cangelli, *Piani strategici e piani urbanistici: metodi di governo del territorio a confronto*, Torino, 2012; A. Simonati, *Il piano strategico in Italia: meccanismo di valorizzazione della pianificazione urbanistico-territoriale o impulso alla de-pianificazione?*, *Riv. giur. edil.*, 2, 2013, 99 ss.

l'essenza del quartiere, riflettendo la sua storia e la sua cultura attraverso murales e installazioni. Questo processo non solo valorizza l'identità locale, ma incoraggia anche un senso di appartenenza e orgoglio tra gli abitanti⁴².

Un esempio emblematico è il progetto «*Street Art*» che ha preso piede in molte città del mondo, dove artisti locali e internazionali hanno riempito i muri abbandonati con opere che raccontano storie, esprimono emozioni e affrontano questioni sociali⁴³.

Questa forma di arte pubblica non solo abbellisce gli spazi, ma promuove e sviluppa un senso di appartenenza e identità comunitaria favorendo la partecipazione che è essenziale per qualsiasi iniziativa di rigenerazione urbana⁴⁴: il coinvolgimento degli abitanti nel processo creativo non solo fa sì che l'arte rappresenti realmente il loro vissuto, ma li rende co-protagonisti del progetto e, in tale qualità, essi assumono un senso di proprietà e responsabilità nei confronti dell'ambiente in cui vivono.

Vero è che le esperienze e gli interventi più significativi non riguardano il nostro Paese, difettando l'intento di integrare l'arte nei piani di sviluppo urbano attraverso il coinvolgimento di artisti e cittadini nella co-creazione di valore socio-culturale a progetti artistici, culturali, educativi che si collocano all'interno dei processi di rigenerazione urbana e sociale che celebrano la diversità culturale e le storie delle comunità, creando un patrimonio visivo che arricchisce l'identità urbana.

In Italia, tuttavia, non di rado, le iniziative di rigenerazione urbana sono risultate esclusive favorendo solo determinati gruppi e creando spazi di vulnerabilità e discriminazione anziché offrire una soluzione a problemi preesistenti⁴⁵.

Penso, ad esempio, alla gentrificazione dei quartieri ad antica vocazione proletaria in conseguenza della finanziarizzazione dei centri città e alla polarizzazione della tensione tra inclusione ed esclusione che dà vita al fenomeno delle *gated communities*⁴⁶ (ascritto in letteratura alla «psicogeografia della paura»⁴⁷), contrapposto alla sempre maggiore emarginazione delle

⁴² In questo senso, A. Giusti, *op.cit.*, 76, sottolinea la caratteristica precipua di tali processi che consiste proprio nella «valorizzazione delle identità locali e al coinvolgimento degli "abitanti"». A. Angiuli, *Rigenerazione identitaria e semplificazione nel governo del territorio*, in P. Stella Richter (a cura di), *Governo del territorio e patrimonio culturale*, Milano, 2017, 29 ss.

⁴³ La rigenerazione urbana attraverso la *street art* rappresenta un fenomeno giuridicamente complesso che interseca molteplici ambiti normativi, dalla pianificazione urbanistica alla tutela dei beni culturali, fino alla protezione del diritto d'autore. L'art. 23-quater del Testo Unico dell'Edilizia che disciplina gli «usi temporanei» fornisce una cornice giuridica innovativa per interpretare le pratiche di rigenerazione urbana, consentendo ai comuni di attivare processi di riqualificazione attraverso l'utilizzazione temporanea di edifici e aree per scopi culturali e artistici.

Significativo è stato l'apporto della giurisprudenza amministrativa sia dal punto di vista definitorio degli interventi di recupero del patrimonio edilizio del territorio e, in particolare, centri storici, aree urbane dismesse e quartieri residenziali (Cons. Stato, 29 aprile 2024, n. 3889), ma anche ai fini della valorizzazione culturale e del riconoscimento della *street art* come strumento di rigenerazione urbana ed espressione della libertà di iniziativa economica e della libertà di espressione artistica costituzionalmente garantite (cfr., Cons. Stato, Sez. V, 26 giugno 2024, n. 5649).

Di recente, il Consiglio di Stato (Cons. Stato, Sez. VII, 14 agosto 2024, n. 7138) ha, altresì, chiarito che il «decoro urbano» rappresenta una finalità immateriale dell'azione amministrativa, perseguitibile attraverso diverse strategie di intervento, inclusa l'arte urbana», a dimostrazione di 'come' e 'quanto' la *street art* si sia evoluta grazie alla particolare capacità di coniugare la valorizzazione culturale con la riqualificazione degli spazi pubblici, nel rispetto dei principi di tutela del patrimonio culturale e dei diritti degli artisti.

⁴⁴ L'essenzialità della partecipazione del cittadino negli spazi urbani è stata di recente ben approfondita da G. Cassola, *Cittadino e spazi urbani: prospettive per politiche pubbliche partecipative*, in *Federalismi.it*, 10, 2024, 69-93.

⁴⁵ Cfr. M. Calabro, *Governo del territorio e gestione del fenomeno migratorio: spinte inclusive ed effetti escludenti*, in *Riv.giur.urb.*, 2, 2022, 408-441.

⁴⁶ Cfr. E. Sferrazza Papa, *Verso la paranoia globale*, in *Polemos*, 1, 2021, 143 ss.

⁴⁷ C. Danani, Sulla *giustizia spaziale*, in *Itinerari*, 2016, 148.

vecchie e nuove periferie ove, in larga misura, si concentra il fenomeno migratorio⁴⁸. Sovente la gentrificazione è stata utilizzata come sinonimo di riqualificazione o *restyling* urbano di quartieri pericolosi o degradati per trasformarli in luoghi sicuri, dotati di infrastrutture e servizi efficienti a vantaggio dei nuovi abitanti e in funzione di una maggiore ricchezza economica e di altri benefici che tuttavia, ancora oggi, non vengono distribuiti equamente, ma anzi secondo una logica e un criterio incompatibili con lo sviluppo urbano inclusivo.

Invero, il rischio di esclusione sociale e di alterare significativamente il tessuto sociale e culturale dei residenti originari è presente anche nei processi di rigenerazione urbana delle città attraverso l'arte che se, da un lato, ha il potere di trasformare quartieri degradati in centri di cultura e innovazione, dall'altro presenta le stesse criticità dei processi di gentrificazione. L'integrazione dell'arte nel processo di riqualificazione/rigenerazione urbana si giustifica per l'esigenza di trovare il giusto equilibrio tra trasformazione del territorio e tutela delle comunità locali.

L'obiettivo è quello di creare spazi inclusivi che rispettino e celebrino la diversità culturale, evitando che le comunità storiche vengano espulse dai loro quartieri: in tal modo l'arte diventerebbe un potente strumento di inclusione, comunicazione e riflessione culturale, un'occasione per rivitalizzare i quartieri e stimolare l'economia locale, il turismo e un'occasione per elaborare nuovi modelli di rigenerazione urbana in cui essa assume un ruolo fondamentale nella pianificazione⁴⁹.

Sul presupposto, quindi, che nella progettazione di spazi pubblici, è essenziale considerare la sostenibilità ambientale e sociale⁵⁰, l'arte può fungere da catalizzatore per pratiche sostenibili, ad esempio attraverso l'uso di materiali riciclati o l'implementazione di installazioni che educano il pubblico alla sostenibilità⁵¹.

Parallelamente, è auspicabile che la bellezza architettonica diventi un criterio (non solo estetico) vincolante in fase di programmazione e di attuazione degli interventi di riqualificazione/rigenerazione urbana in quanto espressione del principio di uguaglianza e non discriminazione di cui agli art. 3 Cost. e 20 e 21 della Carta di Nizza⁵² e non, invece, una

⁴⁸ M.V. Forns, I. Fernandez, *L'immigrazione e la città: un approccio alla periferia sociale e territoriale*, in M. Immordino, G. De Giorgi Cezzi, N. Gullo, M. Brocca (a cura di), *Periferie e diritti fondamentali*, Napoli, 2020, 281; G. Clément, *Manifesto del terzo paesaggio*, Macerata, 2016. Le aree storicamente abitate da comunità a basso reddito vengono trasformate in spazi più costosi, spesso escludendo i residenti originali. È fondamentale che i progetti artistici e di rigenerazione considerino le esigenze di tutti i gruppi, cercando di mantenere l'autenticità culturale e di garantire che i benefici della rigenerazione urbana siano condivisi equamente.

⁴⁹ L'impatto sulla personalità e la coscienza delle persone è amplificato dalla digitalizzazione dell'arte urbana che consente agli artisti di esplorare nuovi spazi e sperimentare strumenti e tecniche emergenti (*Video Mapping*, installazioni interattive e realtà aumentata) offrendo alle persone esperienze immersive da conservare, diffondere e condividere - dentro e oltre i confini territoriali - grazie all'utilizzo di piattaforme *on-line* e *social media* che favoriscono l'interazione e il confronto tra artisti la comunità con evidenti vantaggi in termini di accessibilità e inclusione attraverso l'arte.

⁵⁰ In argomento, cfr. A. Bonomo, *L'inclusione dei "non cittadini" attraverso la rigenerazione urbana*, in *Ist. Fed.*, 1, 2020, 187-206.

⁵¹ Cfr. E. Fontanari, G. Piperata, *Re-cycle degli spazi urbani: un'introduzione*, in Id., (a cura di), *Agenda RE-CYCLE. Proposte per reinventare la città*, cit., e, in particolare, i contributi di M. Cammelli, *Re-cycle: pratiche urbane e innovazione amministrativa per reinventare la città*, 53 ss.; A. Giusti, *La rigenerazione urbana. Temi, questioni e approcci nell'urbanistica di nuova generazione*, spec. capp. I e 2. Sui rapporti tra sostenibilità ambientale e sociale, cfr. E. Bruti Liberati, *Politiche*, cit., 426. A. Barone, F. Manganaro, *PNRR e Mezzogiorno*, cit., 149; M. Miridi, *Il tempo delle funzioni pubbliche (a proposito del Piano nazionale di ripresa e resilienza)*, in *Federalismi*, 18, 2022, 148 ss.; M. Cecchetti, *L'incidenza del PNRR sui livelli territoriali di governo e le conseguenze nei sistemi amministrativi*, in *AIC*, 3, 2022, 281 ss.; G. Ferraiuolo, *PNRR e correzione delle asimmetrie territoriali*, ivi, 307 ss.

⁵² A. Vespaiani, *La igualdad en Europa*, in *RedCE*, 4, 2005; J.M. Martínez Sierra, C. Ferrer Martín de Vidales, *La igualdad ante la ley en la doctrina del TJUE*, *Estudios de Deusto* 65, 2017, 2, 211-245; A. López Pina, *Derecho Europeo y*

mera proposta inserita all'interno di uno strumento sprovvisto di carattere prescrittivo e obbligatorio.

Si vuol dire, cioè, che affinché essa diventi efficace, obbligatoria e vincolante in sede di pianificazione degli interventi a farsi è necessario che si traduca in un criterio di pianificazione specifico, o *standard* di qualificazione urbanistica incorporato nella legislazione urbanistica, in quanto finalizzata a garantire un livello adeguato di qualità urbana e delle infrastrutture «ad uso e per fini sociali», sia in città e luoghi già urbanizzati che in quelli non ancora esistenti. In tal modo, tale criterio o *standard* non avrebbe, evidentemente, una connotazione esclusivamente estetica, che anzi verrebbe implementata di funzioni ulteriori, contribuendo esso stesso a trasformare uno strumento di trasformazione del territorio in infrastruttura urbana sociale, completa, integrata e multifunzionale, capace cioè di conformare e modellare l'immagine e l'identità urbana migliorando la qualità della vita delle persone in città e nelle periferie in un quadro giuridico volto a facilitare i processi di rigenerazione urbana.

Ciò postula un mutamento radicale qualitativo della politica territoriale in considerazione dei benefici derivanti dall'infrastruttura urbana, il cui scopo è appunto quello di porre e mantenere l'individuo al centro della disciplina urbanistica ed edilizia nella consapevolezza che «ignorare la centralità dell'uomo in un dato spazio geografico, è un'altra faccia della discriminazione»⁵³.

Nella società moderna attraversata da molteplici e concomitanti crisi (politica, economica, sanitaria, climatica, energetica), le conseguenze delle stesse si riverberano sulle città e sui territori proiettandosi sui livelli di benessere dei cittadini, sulla qualità della vita delle persone sul territorio ove proliferano, replicandosi, disuguaglianze e disparità sociali che impattano sul godimento dei diritti costituzionali.

È in tale contesto che - in linea con le tendenze sviluppatesi a livello europeo⁵⁴ - la rigenerazione urbana, in quanto espressione del potere conformativo del territorio, si rivela uno strumento efficace di sviluppo dei territori per la coesione sociale e territoriale mediante la riprogettazione degli spazi urbani.

principio constitucional de igualdad. El Tratado de la Unión ante la prueba de las tradiciones constitucionales, in REdCE, 4, 2005. Per uno studio approfondito sulla Carta di Nizza A. Aguilar Calahorro, *Naturaleza y eficacia de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2021.

⁵³ Così, C. Monge, *La città, realtà multiculturale*, in *Credere Oggi*, gen-feb. 2017, 11. In argomento, cfr. F. Dell'Aversana, *Il diritto alla bellezza delle persone con disabilità*, in M. Interlandi (a cura di), *Funzione Amministrativa e diritti delle persone con disabilità*, Napoli, 2022, 419 ss.

⁵⁴ Dal *Libro Verde sull'Ambiente urbano* del 1990 alla Comunicazione della Commissione Verso una agenda urbana nell'Unione europea del 1997 preceduta dall'Atto Unico europeo; dal *Libro Verde sulla coesione territoriale* del 2008 alla *Dichiarazione di Toledo* sulla rigenerazione urbana del 2010, nel Trattato di Lisbona l'UE fino alla nuova Agenda Territoriale 2030 l'UE ha manifestato un crescente interesse nei confronti di questi temi testimoniato dalla programmazione dei fondi strutturali a partire dal 2007 che tuttavia non ha trovato pieno riscontro nella revisione del PNRR a causa dei tagli ai finanziamenti dei progetti di rigenerazione urbana, dei Piani urbani integrati e degli interventi per le aree interne.

Una scelta che indubbiamente avrà delle conseguenze sui tempi di attuazione degli obiettivi avuti di mira dalla normativa di riferimento, tra cui il progetto di revisione del TUEL che espressamente all'art. 1 persegue l'obiettivo prioritario di «garantire la coesione sociale, territoriale e ordinamentale (nonché) il benessere delle comunità di riferimento». *Amplus* sul tema, M. De Donno, *Dalla giustizia spaziale alla "giustizia" delle città e dei territori*, in *ISLL Papers*, 17, 2024, e bibliografia ivi citata.

A tal fine, la partecipazione “dal basso” era e resta il «più efficace [...] canale (di) rappresentazione dei bisogni ... dei cittadini» (A. Romano, *Il cittadino e la pubblica amministrazione*, cit., 160 ss.), ossia la chiave per la creazione di un sistema integrato di interventi e servizi sociali, coerentemente con l'affermazione di un nuovo modello di partecipazione e di cittadinanza attiva, espressione di «un rinnovato rapporto autorità-libertà» per superare la crisi dello Stato e della democrazia (cfr., A. Lucarelli, *Verso una teoria giuridica dei beni comuni*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2, 2007; Id., *Beni comuni. Dalla teoria all'azione pubblica*, 2011; Id., *Costituzione e beni comuni*, Napoli, 2013; *La democrazia dei beni comuni*, cit., 2013, *passim*).

Essa costituisce una risposta all'inadeguatezza degli ambienti urbani per eliminare le cause che generano le discriminazioni sociali e i divari territoriali assicurando l'uniformità nella differenziazione; la chiave per gestire la tensione dei diversi e spesso confliggenti interessi in gioco; un'occasione di riscatto e di resilienza dei processi e nella ricerca di soluzioni e strumenti che siano efficaci e coerenti con gli obiettivi sociali; un'infrastruttura strategica multifunzionale costruita intorno all'uomo, alle sue esigenze, ai suoi bisogni e alle sue fragilità; uno strumento di giustizia redistributiva in linea con gli obiettivi di sviluppo sostenibile dell'Agenda 2030.

3. Rigenerazione urbana e diritti di cittadinanza: sistemi di governance e gestione delle città. In base a questa impostazione, l'individuo vanterebbe una pretesa/diritto (e non una mera aspirazione)⁵⁵ alla bellezza architettonica, giuridicamente rilevante e meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico, che si inserisce nel più generale «diritto alla città»⁵⁶ quale «diritto sociale fondamentale spettante di per sé alla persona umana»⁵⁷ di cui fa parte anche il diritto alla «rigenerazione urbana», e alla «giustizia spaziale»⁵⁸ nella prospettiva della riduzione delle discriminazioni, del benessere sociale e della coesione.

Ciò presuppone che il processo di rigenerazione urbana segua percorsi non tradizionali⁵⁹ caratterizzati da procedimenti e strumenti nuovi avendo consapevolezza della diversità di partenza dei territori, delle visioni, dei bisogni e dei rischi a cui sono esposte le comunità che necessitano di soluzioni differenti e sostenibili, sfruttando le opportunità che si possono generare da una piena sinergia tra settore pubblico e privato⁶⁰.

Partnership e collaborazioni con gli artisti, unitamente al coinvolgimento della comunità e la sostenibilità economica, ambientale e sociale disegnano le nuove frontiere della rigenerazione urbana in funzione della coesione e dell'inclusione cui è dedicata la Missione 5 del PNRR finalizzata appunto alla realizzazione di un modello sociale più sostenibile ed inclusivo⁶¹.

⁵⁵ Come invece ritenuto da F.S. Marini, *Lo statuto costituzionale dei beni culturali*, Milano, 2002, 192.

⁵⁶ J.B. Auby, *Droit de la Ville: du fonctionnement juridique des villes au droit à la Ville*, Lexis-Nexis, 2016; Id. *La città, nuova frontiera del diritto amministrativo*, in *Riv. Giur. Urb.*, 1, 2009, 14; F. Saitta, *Il diritto alla città: l'attualità di una tesi antica*, in *Ordines*, 2, 2020, 53 ss.; F. Cesarano, *Rigenerazione urbana: le regole per una nuova bellezza. Tra gestione dei beni comuni e rivalutazione del territorio*, in *Riv. dir. arti e spettacolo*, 2, 2021, 44 ss.; G. Pagliari, *Il diritto alla città: nuovo orizzonte del diritto urbanistico?*, in P. Stella Richter (a cura di), *Ripensare alla città e al suo diritto*, Studi del XXIII Convegno nazionale Padova, 1-2 ottobre 2020, Milano, 2022, 27 ss.; F. Saitta, *Il "diritto alla città": l'attualità di una tesi antica*, ivi, 39 ss.

⁵⁷ Così, Corte cost. 20 luglio 2018, n. 166.

⁵⁸ D. Harvey, *Social Justice and the City*, Baltimore, 1973, nuova ed., Oxford 1988, 110; E. Soja, *Seeking spatial justice*, Minneapolis-London, 2010.

⁵⁹ Su cui diffusamente, cfr., S. Villamena, *Programmi integrati di intervento: osservazioni su requisiti generali ed efficacia*, in P. Stella Richter (a cura di), *Sicurezza del territorio. Pianificazione e depianificazione*, Atti del Convegno AIDU, Ferrara 6-7 ottobre 2011 e Macerata, 28-29 settembre 2012, Milano, 2014, 247 ss.; A. Simonati, *Il piano strategico in Italia: meccanismo di valorizzazione della pianificazione urbanistico-territoriale o impulso alla depianificazione?*, in P. Stella Richter (a cura di), *La sicurezza del territorio*, cit., 227 ss.; S. Amorosino, *Depianificazione urbanistica e frammentazione degli interessi e dei poteri*, ivi, 262 ss.

⁶⁰ In particolare, attraverso il PPP la PA può attrarre capitali e *know-how* privati mantenendo un presidio di indirizzo che risponda ai propri obiettivi di pubblica utilità e ai reali bisogni del territorio.

Un approccio *multistakeholder* è infatti fondamentale per massimizzare il valore creato dagli interventi di rigenerazione urbana.

⁶¹ Sulla funzione, gli strumenti e le forme della rigenerazione urbana cfr., B. Boschetti, *L'impatto della funzione di rigenerazione*, cit.; L. Muzi, *L'amministrazione condivisa dei beni comuni urbani: il ruolo dei privati nell'ottica del principio di sussidiarietà orizzontale*, in F. Di Lascio, F. Giglioni (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi urbani*, Bologna, 2016, 117 ss.; G.F. Cartei, E. Amante, *Strumenti giuridici per la rigenerazione urbana*, in M. Passalacqua, A. Fioritto, S. Rusci (a cura di), *Ri-conoscere la Rigenerazione. Strumenti giuridici e tecniche urbanistiche*, Sant'Arcangelo di Romagna, 2018, 17 ss.

L'arte, quale strumento privilegiato dei processi di rigenerazione urbana finalizzati a questo scopo costituisce, quindi, una componente fondamentale dell'attività e nei processi che richiederebbero interventi e controlli più penetranti *ex ante*, *in itinere* ed *ex post* attraverso un intervento legislativo di ampio respiro.

Sotto altro profilo, giova evidenziare che il successo dei progetti di rigenerazione urbana (ossia l'impatto economico, sociale, ambientale e cognitivo) dipende dalla effettiva e fattiva collaborazione tra artisti, architetti, urbanisti, sociologi, economisti, esperti in comunicazione e di marketing, EE.LL., soggetti privati (*developer*, investitori, professionisti ed ETS).

Fondamentale è la garanzia della partecipazione «dal basso» dei cittadini, fin dalle fasi iniziali della pianificazione (dalla redazione del progetto di piano) al fine di garantire piena integrazione tra l'arte e l'ambiente circostante, le cui sinergie possono portare a risultati innovativi corrispondenti ai bisogni e alle esigenze delle comunità.

Né va sottovalutato il peso specifico di una serie di altri indicatori (impatto economico, soddisfazione dei residenti, sostenibilità finanziaria, ambientale e sociale) che postulano la raccolta di dati e *feedback* volti a porre in essere azioni correttive e/o interventi migliorativi continui per far sì che i progetti corrispondano effettivamente alle esigenze della comunità⁶². Diversamente opinando, tali indicatori si trasformerebbero in «un costo sociale in termini di discriminazione che dipende dal disinteresse del mercato e dall'indifferenza della società a tale noncuranza, e che tocca allo Stato tentare di contenere tramite idonei interventi normativi e il conseguente esercizio della funzione amministrativa, nella prospettiva del ritorno ad una architettura non globalizzata, che tenga conto della specificità culturale del contesto»⁶³ allo scopo di rendere ogni città un luogo unico e significativo per i suoi abitanti. Spetta, dunque, al legislatore il compito di riconoscere e proteggere l'arte e il suo prodotto stabilmente inserito nel contesto urbano in quanto strumento privilegiato di rigenerazione urbana con finalità sociali quali la creazione e/o il recupero dell'identità da parte dei membri della comunità, sopperendo alla mancata previsione di strumenti specifici nella legislazione nazionale e/o regionale in materia e/o implementando quelli già utilizzati⁶⁴.

4. Conclusioni. In tale contesto si colloca la proposta di modifica alla Commissione per gli Affari Costituzionali dell'art. 44 Cost.⁶⁵ – concernente il recupero sociale e urbanistico delle periferie urbane e delle aree interne.

L'introduzione di un comma aggiuntivo⁶⁶ risponde all'esigenza di: a) garantire il riconoscimento e la tutela della rigenerazione urbana; b) promuovere i principi di sostenibilità ambientale, economica e sociale nella gestione del territorio urbano; c) sancire l'obbligo per lo Stato e le amministrazioni locali di promuovere processi di rigenerazione urbana e di

⁶² L'arte stimola il dialogo su temi e questioni rilevanti ed attuali. La collaborazione tra professionisti ed esperti del territorio è funzionale alla creazione di forme d'arte che rispecchiano l'identità, le esigenze delle aree urbane in continua evoluzione. Il riferimento all'identità personale e al valore civile della bellezza si rinvie in M.A. Cabiddu, *Diritto alla bellezza*, cit., spec. 383 ss. e Ead., *La società del "bellessere" e il suo sistema*, cit., spec. 15-16, 26, 28-29.

⁶³ In questi termini, E. Tanzarella, *Il diritto alla bellezza nel prisma della città: architettura e "moral equality"*, in *Dir. dell'econ.*, 3, 2023, 390.

⁶⁴ Mi riferisco al regolamento sulla collaborazione tra cittadini e P.A. per la cura e la rigenerazione dei beni comuni urbani in cui è prevista la stipula di un accordo di collaborazione avente ad oggetto la cura e/o la gestione condivisa dei beni.

⁶⁵ Camera dei Deputati (A.C. 331/2023).

⁶⁶ Il quale testualmente recita «da Repubblica riconosce la specificità della dimensione sociale e urbanistica delle periferie urbane e delle aree interne del Paese come condizione potenzialmente limitativa della piena parità dei diritti sociali e di cittadinanza di ogni cittadino e individua come prioritaria, attraverso l'azione finanziaria, legislativa e amministrativa dello Stato e delle amministrazioni locali, la rigenerazione sociale e urbanistica».

adottare politiche e strumenti che favoriscano la riqualificazione delle aree urbane, la tutela delle identità locali e il miglioramento della qualità della vita dei cittadini, previa assegnazione di risorse finanziarie, strumenti, poteri e incentivi idonei allo scopo con la partecipazione degli interessati e delle comunità locali, onde assicurare la creazione di città e territori più vivibili, sostenibili e inclusivi.

Il che, naturalmente, implica un ripensamento della *governance* territoriale, della pianificazione strategica, dei progetti delle pratiche di rigenerazione urbana che si eleva a fonte del diritto alla città e a strumento per farli valere agendo al contempo come meccanismo di perequazione e compensazione tra situazioni diseguali.

La costituzionalizzazione della rigenerazione urbana attraverso la modifica dell'art. 44 Cost.⁶⁷ - che assurge così al rango di principio fondamentale nella gestione e ai fini della tutela del territorio e dei suoi abitanti - induce altresì a riflettere brevemente sul nesso intercorrente tra rigenerazione urbana integrata, come attività di governo del territorio, ma che si staglia anche oltre lo stesso, l'parte quale elemento chiave dell'infrastruttura urbana che in quanto tale, dovrebbe trovare un esplicito riconoscimento nelle norme e nella legislazione urbanistica integrata, come criterio o *standard* vincolante della pianificazione di spazi dedicati dal carattere multifunzionale tipici dei processi di rigenerazione urbana e delle politiche infrastrutturali, e i Lep connessi sia alla definizione delle autonomie differenziate delle regioni (da rivedere e rivalutare in considerazione della particolare rilevanza del profilo sociale degli interventi di rigenerazione urbana e degli obiettivi del *welfare* urbano).

È auspicabile l'emanazione di una legge di principi sulla materia concorrente del «governo del territorio» che incentivi il ricorso alla pianificazione strategica integrata per gli interventi di rigenerazione urbana, previa revisione e implementazione degli *standard* urbanistici dal carattere multifunzionale ed elemento chiave della infrastruttura urbana al chiaro scopo di conformare l'esercizio della discrezionalità della pianificazione urbanistica all'esigenza di «umanizzare» le città⁶⁸.

Parallelamente, è legittimo aspettarsi che si provveda ad individuare i Lep nell'ambito della tutela e valorizzazione dei beni culturali, per la promozione e l'organizzazione di attività culturali attribuendo ad essi valore cogente e onerando i soggetti all'implementazione degli stessi, a prescindere dalla loro possibile previsione nelle norme statali o da esse comunque individuabili⁶⁹.

Sono noti i problemi interpretativi cui hanno dato luogo le norme in materia di Lep e l'esigenza non più procrastinabile di colmare i vuoti della legislazione in materia e di formulare proposte per la loro integrazione.

A tal fine, tuttavia, il riferimento fondamentale e ineludibile per il legislatore è la Costituzione che è «improntata all'incremento del benessere della società, all'egualanza sostanziale, alla tutela rafforzata di una serie di diritti [...] se ed in quanto essi (i Lep) contribuiscono a definirne il contenuto effettivo»⁷⁰.

A prescindere dalla verifica se essi (i Lep) siano desumibili dalle norme statali e/o dal contesto

⁶⁷ Essa, altresì, conferma l'importanza del significato, del valore e delle potenzialità della rigenerazione urbana che identifica un concetto poliedrico e polifunzionale, rilevando come principio fondamentale nella gestione e tutela del territorio; processo di trasformazione dello stesso per la risoluzione di problemi sociali, ambientali ed economici; strategia complessiva per soddisfare le esigenze della popolazione, di tutela dell'ambiente e di sviluppo economico.

⁶⁸ Utilizzando l'efficace espressione è di M. M. Linde, *La rinaturalizzazione della città: strategie, regolamentazione e conflitti*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 3, 2024, 679.

⁶⁹ C. Giaimo, *Lep. Se non ora, quando?*, in www.urbanisticainformazioni.it, 2023.

⁷⁰ C. Tubertini, *Le molte luci e le (poche, ma importanti) ombre della sentenza 192/2024 sulla determinazione dei LEP*, in www.diariodidirittopubblico.it. Corsivo mio.

internazionale e/o europeo, resta da capire, sia dal punto di vista normativo che organizzativo, quali siano le attività e/o i servizi minimi che lo Stato deve garantire su tutto il territorio nazionale per tutelare e valorizzare il patrimonio culturale.

Ciò, in considerazione della responsabilità e del ruolo che essi rivestono ai fini della realizzazione del disegno costituzionale, garantendo piena accessibilità e fruizione (oggetto di autonomi diritti) dei beni della cultura e dell'arte (luoghi, manifestazioni, iniziative, ecc.) per la partecipazione e l'inclusione, in base ad un approccio prestazionale volto ad assicurare l'effettività dei diritti (accesso agli spazi dedicati e la fruizione di prodotti e servizi) in funzione delle specifiche esigenze degli utenti.

In attesa di conoscere gli sviluppi e gli esiti, e pur in assenza di un'esplicita previsione normativa, è legittimo ritenere che la «riserva» o, meglio, la dotazione di *standard minimi* inderogabili di spazi destinati alla realizzazione di ambienti urbani di qualità⁷¹ costituisca un livello essenziale «minimo» inderogabile, ferme restando le specificità dei territori regionali⁷².

118

Abstract. Il saggio analizza il ruolo dell'arte nei processi di rigenerazione urbana e sociale quale strategia di trasformazione del territorio fondata sulla stabile efficiente e produttiva collaborazione con le comunità e il pilastro su cui rifondare il rapporto tra cultura, territorio ed economia e costruire un nuovo modello di sviluppo urbano sostenibile.

Abstract. The essay analyzes the role of art in urban and social regeneration processes as a strategy for territorial transformation based on stable, efficient and productive collaboration with communities and the pillar on which to re-establish the relationship between culture, territory and economy and build a new model of sustainable urban development.

Parole chiave. Smart cities – arte e bellezza – rigenerazione urbana e sociale – infrastrutture per lo sviluppo e l'inclusione sociale.

Key words. Smart cities – art and beauty – urban and social regeneration – infrastructures for development and social inclusion.

⁷¹ S. Settis, *Com'è bella la città di qualità*, in *Il Sole 24 Ore*, giugno 2018.

G. Allegretti, *L'economia circolare deve avere relazioni con i luoghi*, in *Economiacircolare.com*, 2021, ove si legge «il territorio va visto come l'unità guida, quella che ti permette di impossessarti dei temi, di capire la complessità, gradualmente, dalla prospettiva quotidiana sino ad una prospettiva più ampia, grazie ad un salto di scala». A. Gusmai, *Il territorio come spazio politico interculturale*, in *DirittiFondamentali.it*, 2, 2019, considera il territorio «una forma geometrica incompiuta, luogo politico in cui democraticamente trova sempre nuovo spazio il pluralismo delle forze sociali [...] che assume sempre nuove forme, mettendo in relazione lo spazio terrestre con l'evoluzione artificiale dei diritti e dei doveri gravanti sui cittadini [...].».

⁷² F. Patroni Griffi, *Introduzione al LXV Congresso di studi di scienza dell'amministrazione*, in *Dall'urbanistica al governo del territorio. Valori culturali, crescita economica, infrastrutture pubbliche e tutela del cittadino*, Milano, 2020, 17, ha sottolineato «...la carenza, allo stato, di una disciplina statale di principio che sarebbe invece importante adottare in un settore di grande interesse per lo sviluppo economico e sociale del Paese e soprattutto per porre un freno alla proliferazione dei modelli di urbanistica regionali differenziati. L'assenza, infatti, di chiari principi fondamentali autorizza l'adozione di leggi diverse da regione a regione. L'esigenza di uniformità, garantita dai principi fondamentali, non è assicurata».

LA SOSTENIBILITÀ INTEGRATA: MERCATO ENERGETICO E *DIGITAL SERVICE ACT* PER IL PATRIMONIO CULTURALE*

di Alessandra Poliseno**

119

Sommario: 1. Efficienza energetica e *governance* sostenibile nel quadro normativo dell'Unione europea. – 2. Verso una sostenibilità integrata tra efficienza energetica e patrimonio culturale. – 3. Patrimonio culturale e digitalizzazione: il valore immateriale nel contesto del *Digital Services Act*. – 4. Convergenza tra conservazione e sostenibilità. – 5. Gestione energetica e normativa italiana per la tutela del patrimonio culturale. – 6. Conclusioni e prospettive future.

1. Efficienza energetica e governance sostenibile nel quadro normativo dell'Unione europea. Nella costruzione di una *governance* energetica resiliente, il contenimento della domanda e l'ottimizzazione dell'efficienza¹ sono emersi come elementi, definibili strutturali o costitutivi, per promuovere l'uso sostenibile delle risorse e ridurre l'impatto ambientale². Il quadro normativo dell'Unione europea in materia di efficienza energetica³ si è evoluto progressivamente verso obiettivi sempre più ambiziosi, integrando la sostenibilità, concetto giuridicamente vago ma di grande *appeal* sui cui contenuti non è possibile soffermarsi in questa sede⁴, con misure concrete per migliorare le prestazioni, in particolare nel settore edilizio. Nell'ambito del detto quadro, viene in evidenza, la normativa in materia di efficienza energetica degli edifici, ridisegnato, attraverso la dir. 2024/1275/UE⁵ e la dir.

* Sottoposto a referaggio.

** Dottoranda di ricerca in *Economia e finanza delle amministrazioni pubbliche* – Università degli Studi di Bari Aldo Moro.

¹ L. Ammannati, *La transizione dell'Unione Europea verso un modello energetico eco-sostenibile tra scelte politiche, regolazione e dinamiche di mercato*, in *Energia ambiente e innovazione*, 2018, 2, 86 ss.

² S. Amorosino, *Impianti di energia rinnovabile e tutela dell'ambiente e del paesaggio*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2011, 753.

³ A. Giordano, M.G. Imbesi, *L'Unione Europea imprime un'accelerazione in tema di efficienza energetica*, in *Rivista di diritto dell'economia, dei trasporti e dell'ambiente*, 2011, 7 ss.

⁴ S. Landini, *Clausole di sostenibilità nei contratti tra privati. Problemi e riflessioni*, in *Diritto pubblico*, 2, 2015, 611 ss.; P. Corrias, *Dignità della persona e mercato* in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, 4, 2022, 435 ss.; G. Luchena, *Sviluppo economico sostenibile e tutela dell'ambiente*, in *Diritto dei mercati Assicurativi e Finanziari*, 2, 2024, 281 ss.; A. Antonucci, S. Cavaliere, A. Davola, G. Luchena (a cura di), *Sostenibilità – Finanza Mercati Ambiente*, Bari, 2025.

⁵ Dir. UE 2024/1275 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 aprile 2024, sulla prestazione energetica nell'edilizia (rifusione), è entrata in vigore in tutti i paesi dell'UE il 28 maggio 2024 e contribuisce ad aumentare il tasso di ristrutturazione nell'UE, in particolare per gli edifici con le peggiori prestazioni in ciascun paese. La dir. introduce l'obbligo per i nuovi edifici di raggiungere emissioni zero entro il 2030, anticipando tale scadenza al 2028 per gli edifici pubblici. Gli edifici esistenti sono soggetti a obblighi progressivi, con il raggiungimento della classe energetica E entro il 2030 e della classe D entro il 2033 per gli edifici residenziali. Gli Stati membri sono tenuti a presentare piani nazionali di ristrutturazione che includano strategie per il miglioramento delle prestazioni energetiche e strumenti finanziari per sostenere l'accessibilità economica degli interventi, anche per

2023/1791/UE⁶, che viene considerato come un elemento portante del processo di transizione energetica⁷(nonostante le critiche che pure non sono mancate in ordine alla concreta «sostenibilità» del progetto) preordinato ai fini del raggiungimento degli obiettivi climatici previsti per il 2030 e il 2050, obiettivi che com'è noto, costituiscono una delle sfide più impegnative del processo trasformativo dell'economia in chiave ambientale. Al fine di migliorare le prestazioni energetiche del patrimonio edilizio, questo quadro normativo ha innalzato le ambizioni europee, superando le previsioni del 2020 e rafforzando l'impegno per una transizione inclusiva e sostenibile.

Sul piano degli effetti, la disciplina *de qua* si concentra sul patrimonio immobiliare europeo al fine di realizzare un parco edilizio ad alta efficienza energetica e completamente decarbonizzato entro il 2050, favorendo una maggiore stabilità e prevedibilità nelle decisioni di investimento⁸. Inoltre, essa ambisce alla promozione di un contesto che permette ai cittadini e alle imprese di adottare scelte informate, riducendo i consumi, migliorando l'efficienza energetica e ottimizzando i costi. Il quadro legislativo, con il suo approccio integrato, pone solide basi per accelerare il percorso verso la neutralità climatica, coniugando sostenibilità ambientale e sviluppo economico.

A tale riguardo, la Commissione Europea ha sostenuto numerose iniziative, promuovendo interventi legislativi mirati al miglioramento dell'efficienza energetica in Europa. Tra i principali provvedimenti vengono in evidenza la dir. 2004/8/CE sulla cogenerazione⁹, la dir. 2006/32/CE per l'efficienza energetica negli usi finali¹⁰ e la dir. 2010/31/UE sulla prestazione energetica degli edifici¹¹a concludere un primo iter legislativo di approvazione della *Energy Efficiency Directive* culminato con la dir. 2012/27/UE¹²che incoraggia la

le fasce più vulnerabili della popolazione. A supporto di tali obiettivi, viene introdotto il passaporto di ristrutturazione, concepito come uno strumento per pianificare interventi a lungo termine in linea con gli standard europei di sostenibilità

⁶ Dir. UE 2023/1791 del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 settembre 2023 sull'efficienza energetica e che modifica il reg. UE 2023/955 (rifusione); eleva le ambizioni dell'Unione Europea in termini di riduzione del consumo energetico, fissando un obiettivo vincolante di riduzione del consumo finale di energia dell'11,7% entro il 2030 rispetto alle proiezioni del 2020. Questa normativa rafforza l'applicazione del principio di efficienza energetica come priorità e integra misure per affrontare la povertà energetica, garantendo il sostegno ai soggetti economicamente più vulnerabili.

⁷ L. Ammanati, *Una nuova governance per la transizione energetica dell'Unione europea. Soluzioni ambigue in un contesto conflittuale*, in L. Ammanati (a cura di), *La transizione energetica*, Torino, 2018; T. Favaro, *Regolare la "transizione energetica": Stato, Mercato, Innovazione*, Padova, 2020.

⁸ Dir. UE 2018/844 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 maggio 2018, che modifica la dir. 2010/31/UE sulla prestazione energetica nell'edilizia e la dir. 2012/27/UE sull'efficienza energetica, considerando 9-11 e art. 1.

⁹ Dir. UE 2004/8/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 febbraio 2004, sulla promozione della cogenerazione basata su una domanda di calore utile nel mercato interno dell'energia e che modifica la dir. 92/42/CEE in G.U. L 52/50 del 21 febbraio 2004.

¹⁰ Dir. CE 2006/32 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2006, concernente l'efficienza degli usi finali dell'energia e i servizi energetici e recante abrogazione della dir. 93/76/CEE del Consiglio, in G.U., L 114/64 del 27.4.2006.

¹¹ La revisione della dir. UE 2010/31 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 maggio 2010, sulla prestazione energetica nell'edilizia è necessaria come veicoli con cui realizzare la *RenovationWave*. Contribuirà inoltre a realizzare l'iniziativa *New European Bauhaus*, presentata nella comunicazione della Commissione del 15 settembre 2021 intitolata *New European Bauhaus — Beautiful, Sustainable, Together* e la missione europea sulle città intelligenti e a impatto climatico zero.

¹² Dir. UE 2012/27 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, sull'efficienza energetica, che modifica le dir. 2009/125/CE e 2010/30/UE e abroga le dir. 2004/8/CE e 2006/32/CE. In dottrina v. B. Pozzo, *Il recepimento della Dir. 2012/27/UE in materia di efficienza energetica nei Paesi europei, in particolare Regno Unito*,

costruzione di un quadro comune per l'efficienza energetica.

Nel tempo, oltre a queste normative specifiche, a supporto, per dir così, «politico», sono stati pubblicati vari documenti programmatici per orientare gli Stati membri verso un utilizzo più efficiente delle risorse tese alla creazione di una «Unione dell'Energia»¹³.

Infine, la direttiva sull'efficienza energetica¹⁴, entrata in vigore nel 2023, ha ulteriormente spinto per l'implementazione dell'obiettivo dichiarato superando le proiezioni del 2020 e rafforzando, almeno per una parte delle misure complessivamente considerate, l'ambizione dell'Unione europea di dare consistenza al richiamato processo trasformativo che, com'è ovvio, non riguarda soltanto la parte, per dir così, strettamente connessa ai profili ambientale, ma anche, se non prevalentemente, a creare le condizioni per il rafforzamento della competitività delle imprese.

La direttiva sancisce il principio *Energy Efficiency First*¹⁵ innalzandolo a valore giuridico-programmatico e strategico nella politica unionale, ponendo l'efficienza energetica al centro delle decisioni politiche e delle scelte di investimento. Questo principio riflette una visione in cui l'uso ottimizzato dell'energia rappresenta la soluzione più economica e sostenibile per soddisfare la domanda energetica e mitigare l'impatto ambientale. In pratica, tale approccio implica che l'efficienza energetica debba essere considerata dai Paesi membri in tutte le decisioni politiche e d'investimento, sia nei settori energetici sia in quelli non energetici. Prima di esplorare nuove fonti di approvvigionamento energetico o di infrastrutture strategiche, è necessario massimizzare le opportunità di risparmio e di miglioramento dell'efficienza in

121

Germania, Francia, Spagna, in L. Carbone, G. Napolitano, A. Zoppini (a cura di), *Annuario di Diritto dell'energia 2016 - Politiche pubbliche e disciplina dell'efficienza energetica*, Bologna, 2016, 63-77.

¹³ Si riportano i principali documenti inclusi nel Pacchetto «Unione dell'Energia» dell'Unione Europea (2015-2021), che si concentra sulla transizione energetica, la sicurezza dell'approvvigionamento e la sostenibilità. Questi atti normativi costituiscono il fondamento strategico e legislativo dell'Unione dell'Energia e sono strettamente legati agli obiettivi del *Green Deal europeo*: Comunicazione della Commissione COM/2015/80 final dell'25.2.2015, *Una strategia quadro per un'Unione dell'energia resiliente*, corredata da una politica lungimirante in materia di cambiamenti climatici; documento che definisce gli obiettivi e le cinque dimensioni dell'Unione dell'energia: sicurezza energetica, mercato interno, efficienza energetica, decarbonizzazione e innovazione; Comunicazione COM/2016/0860 final, del 30.11.2016, *Clean Energy for All Europeans*; pacchetto di proposte legislative che integra l'Unione dell'energia con specifiche misure per favorire energia pulita e rinnovabile; dir. UE 2018/844, Modifica la direttiva sull'efficienza energetica degli edifici, promuovendo la ristrutturazione per migliorare le prestazioni energetiche; dir. UE 2018/2001 Promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili (*RED II*), fissando obiettivi per l'energia rinnovabile entro il 2030; dir. UE 2018/2002 aggiornamento della dir. sull'efficienza energetica, fissando un obiettivo dell'UE del 32,5% di miglioramento dell'efficienza energetica entro il 2030; reg. UE 2018/1999 *Governance dell'Unione dell'energia e dell'azione per il clima*, assicurando il raggiungimento degli obiettivi energetici e climatici per il 2030; dir. UE 2019/944; norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica, con particolare attenzione alla centralità del consumatore; reg. UE 2019/941 Quadro per la preparazione ai rischi nel settore dell'energia elettrica, per garantire la sicurezza dell'approvvigionamento; reg. UE 2019/942, riforma dell'Agenzia per la cooperazione fra i regolatori dell'energia (ACER), migliorandone ruolo e funzioni nel mercato energetico; reg. UE 2021/1119 (*Legge europea sul clima*), quadro giuridico per raggiungere la neutralità climatica entro il 2050, integrando gli obiettivi energetici nel contesto delle politiche climatiche.

¹⁴ Dir. UE 2023/1791 cit.

¹⁵ Il principio «*Energy Efficiency First*» è stato formalmente integrato nel diritto dell'Unione europea con l'adozione del reg. UE 2018/1999 sulla *governance* dell'Unione dell'energia e dell'azione per il clima. Questo principio sottolinea l'importanza di considerare l'efficienza energetica come priorità nelle decisioni di pianificazione e investimento energetico, promuovendo soluzioni che riducano la domanda energetica prima di incrementare l'offerta. La Commissione europea ha ulteriormente chiarito l'applicazione pratica di questo principio attraverso la racc. (UE) 2021/1749, fornendo orientamenti su come integrare l'efficienza energetica nei processi decisionali.

ambiti chiave come l'edilizia, i trasporti, l'industria, oltre che in altri settori collegati o contigui.¹⁶

L'obiettivo è quello di ridurre la domanda complessiva di energia, promuovere tecnologie ad alta efficienza e orientare le politiche energetiche verso una maggiore sostenibilità, ponendo l'efficienza come fulcro delle scelte energetiche, evidenziandosi, su un piano più ampio, come la suddetta prospettiva abbia risvolti non secondari anche dal punto di vista geopolitico, «costringendo», per così dire, il diritto a rendersi funzionale ad un progetto politico di più ampia portata.

La revisione del 2023 segue la proposta di rifusione della direttiva presentata dalla Commissione nel luglio 2021, nell'ambito del *Green Deal* europeo¹⁷. Questa proposta è stata ulteriormente potenziata e resa operativa dal piano REPowerEU¹⁸, introdotto a maggio 2022, con l'obiettivo di ridurre la dipendenza dell'UE dalle importazioni di combustibili fossili dalla Russia. La piena attuazione della citata direttiva è considerata fra le più significative per permettere all'UE di rispettare il *Global Pledge*¹⁹, che mira a raddoppiare il tasso globale di miglioramento dell'efficienza energetica, passando da circa il 2% a oltre il 4% entro il 2030. La visuale si sposta, dunque, sul piano globale, tenuto conto che il settore in parola rappresenta uno degli elementi di maggiore impatto giuridico-economico in ordine alla tenuta di una piattaforma complessiva della politica energetica dell'Unione. Tendere a un futuro

¹⁶ La transizione verso la sostenibilità non può essere lasciata unicamente all'autoregolazione del mercato; essa richiede un ruolo strategico della programmazione pubblica. Incentivi fiscali, misure di supporto e meccanismi sanzionatori diventano essenziali per correggere le inefficienze di mercato e creare un contesto che valorizzi le opportunità di investimento, garantendo così un cambiamento strutturale efficace e duraturo, L. Ammanati, A. Canepa, *Intervento pubblico e finanza sostenibile per la transizione ecologica*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, suppl. al 4, 2022, 144 ss.; si veda anche A. Moliterni, *La sfida ambientale e il ruolo dei pubblici poteri in campo economico*, in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'ambiente*, 2020, 32 ss.; M. Pellegrini, *Il ruolo dello stato nella transizione della finanza verso la sostenibilità*, in M. Passalacqua (a cura di), *Diritti e mercati nella transizione ecologica e digitale. Studi dedicati a Mauro Giusti*, Milano, 2021, 88 ss.; L. Ammanati, *Transizione energetica, "just transition" e finanza*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, suppl. 1, 2022, 289 ss.

¹⁷ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, COM(2019) 640 final, Il *Green Deal* europeo. Si veda anche la Comunicazione della Commissione, COM(2018) 773, Un pianeta pulito per tutti. Visione strategica europea a lungo termine per un'economia prospera, moderna, competitiva e climaticamente neutra. In dottrina P. Cucumile, *Il "Green Deal" Europeo*, in *AmbienteDiritto.it*, 2021, 1, p 391 ss.; A. Moliterni, *Il Green Deal Europeo e le sfide per il diritto dell'ambiente*, in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'ambiente*, 1, 2021, 4 ss.; T.M. Moschetta, *La "governance" europea per il clima e l'energia: un approccio "solidale" nel processo decisionale dell'UE*, in *Studi sull'integrazione europea*, 1, 2021, 91 ss.; A.F. Uricchio, *La costruzione della società ecologica: il "Green New Deal" e la fiscalità circolare*, in *Rivista di diritto agrario*, 2021, 1, 149 ss.; M. Falcone, *Il "Green Deal" Europeo per un continente a impatto climatico zero: la nuova strategia europea per la crescita tra sfide, responsabilità e opportunità*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2, 2020, 379 ss.; L. Lionello, *Il "Green Deal" Europeo. Inquadramento giuridico e prospettive di attuazione*, in *Jus*, 2020, 2, 105 ss.; P. Pinto, *Il "Green Deal": un modello europeo di sostenibilità?* in *Rivista di Diritto agrario*, 2020, 3, 341ss.; A. Sola, *Sostenibilità ambientale e "Green New Deal": prime analisi in commento alla Legge di bilancio 2020*, in *Federalismi.it*, 10, 2020, 462 ss.; S. Cavaliere, *Il progetto Green New Deal e gli investimenti verdi: è tutto oro quello che luccica?*, in *Diritto Pubblico Europeo Rassegna online*, 1, 2020; D. Bevilacqua, *La normativa europea sul clima e il Green Deal. Una regolazione strategica di indirizzo*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2, 2022, 297 ss.

¹⁸ Il piano REPowerEU è stato formalizzato attraverso il reg. UE 2023/435 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 febbraio 2023, che modifica il reg. UE 2021/241 per quanto riguarda l'inserimento di capitoli dedicati al piano REPowerEU nei piani per la ripresa e la resilienza.

¹⁹ Il *Global Methane Pledge* è un'iniziativa internazionale lanciata nel 2021 durante la Conferenza delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici (COP26) a Glasgow. Promossa dagli Stati Uniti e dall'Unione Europea, ad oggi, sono 158 i paesi che hanno aderito a questo impegno, riconoscendo l'importanza di affrontare le emissioni di metano come parte integrante degli sforzi per limitare il riscaldamento globale. <https://www.globalmethanepledge.org/>.

energeticamente sostenibile, nell'ottica della programmazione resiliente ormai «bandiera» delle politiche europee nel settore, significa anche bilanciare l'efficienza energetica con la tutela ambientale²⁰, creando un sistema che coinvolga i settori pubblici che devono mirare ogni anno a una riduzione del consumo energetico dell'1,9%, ristrutturando almeno il 3% degli edifici pubblici, obiettivo evidenziato nella direttiva sull'efficienza energetica²¹.

2. Verso una sostenibilità integrata tra efficienza energetica e patrimonio culturale.

Ci si interroga su quale potrebbe essere l'esito degli obiettivi e delle norme sull'efficienza energetica qualora incontrassero il patrimonio culturale²², costituito da beni culturali e paesaggistici come definiti dagli articoli 10 e 134²³ del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (c.d. «Codice dei beni culturali e del paesaggio»), laddove la complessità del bene, intesa nel suo valore tanto materiale quanto immateriale²⁴, renderebbe difficoltosa l'adozione di soluzioni standardizzate.

Anche tali beni, soggetti a tutela per il loro valore storico e culturale, possono essere riqualificati dal punto di vista energetico e divenire un modello di riferimento.

In effetti i beni culturali, così come hanno risposto alla sfida dell'abbattimento delle barriere architettoniche, possono fungere da esempio anche per la sostenibilità energetica, dimostrando la compatibilità tra la tutela del patrimonio e gli obiettivi ecoenergetici²⁵.

La riqualificazione energetica del patrimonio culturale rappresenta un momento significativo per promuovere la sostenibilità e facilitare la transizione verso un'economia a basse emissioni di carbonio. Al contempo, integrare la valorizzazione e l'efficientamento energetico di questi beni costituisce un elemento non secondario per il raggiungimento di tali obiettivi. Questo approccio non solo contribuisce alla riduzione del consumo energetico e delle emissioni, ma garantisce anche la conservazione e il miglioramento delle caratteristiche storiche e artistiche degli edifici. In tal modo, può realizzarsi un equilibrio tra il rispetto per la tradizione e l'innovazione, preservando l'identità culturale mentre si risponde alle sfide ambientali contemporanee. La sinergia tra tecnologie avanzate e pratiche di restauro sostenibile diventa fondamentale per garantire che il patrimonio culturale non solo sopravviva, ma continui a svolgere un ruolo centrale nella vita delle comunità, oggi e nel futuro.

Il patrimonio culturale rappresenta una delle componenti identitarie dell'Europa, con un particolare rilievo in Italia, e svolge un ruolo centrale nella Strategia Europea di Sviluppo

²⁰ J. Vasconcelos, *Il ruolo dell'efficienza energetica nell'ambito della transizione energetica europea*, in P. Biandrino, M. De Focatis (a cura di), *Efficienza energetica ed efficienza del sistema dell'energia – Un nuovo modello?*, Milano, 2017, 19 ss.; A. Quaranta, *La necessità di promuovere l'efficienza energetica (e normativa)*, in *Ambiente e sviluppo*, 2012, 8, 757 ss.

²¹ Dir. UE 2023/1791, cit.

²² S. Amorosino, *Beni culturali, energie rinnovabili, paesaggio*, Napoli, 2012; P. Petrarolla, V.M. Sessa, *Miglioramento energetico e conservazione del patrimonio culturale*, in *Aedon*, 3, 2023.

²³ Il patrimonio culturale è costituito dai beni culturali e dai beni paesaggistici, i primi indicati all'art. 10, i secondi all'art. 134 del d.lgs. n. 42/2004. Cfr. R. Cavallo Perin, *Il diritto al bene culturale*, in *Diritto amministrativo*, 2016, 4, 495; T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali*, Milano, 2001, 47 ss.; M. Ainis, M. Fiorillo, *I beni culturali*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale*, II, Milano, 2000, 1067; G. Morbidelli, *Art. 10*, in M.A. Sandulli (a cura di), *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio*, III ed., Milano, 2019, 134-146; *Art. 134*, M.C. Cavallaro, *Ibidem*, 1197-1202.

²⁴ M. Timo, *L'intangibilità dei beni culturali*, Torino, 2022, 29 ss.; G. Severini, *Immaterialità dei beni culturali?*, in *Aedon*, 2014, 1, par. 1; G. Severini, *L'immaterialità economico nei beni culturali*, in *Aedon*, 3, 2015.

²⁵ A. Buda, V. Pracchi, *Le Linee di Indirizzo per il miglioramento dell'efficienza energetica nel patrimonio culturale: indagine per la definizione di uno strumento guida adeguato alle esigenze della tutela*, in *Restauro: Conoscenza, Progetto, Cantiere, Gestione*, Roma, 2020, 772-782.

Sostenibile²⁶, contribuendo a preservare l'identità dei territori e a rafforzare la riconoscibilità e il senso di appartenenza all'interno delle comunità.

Trovare un equilibrio tra conservazione e innovazione tecnologica rappresenta una sfida rilevante: migliorare le prestazioni energetiche degli edifici storici senza comprometterne l'integrità strutturale è, infatti, un tema centrale nella gestione del patrimonio culturale, che richiede una progressiva integrazione tra conservazione, valorizzazione e un'efficiente gestione energetica.

Gli interventi sul patrimonio culturale dovrebbero mirare a ridurre l'indice di prestazione energetica²⁷, mantenendo inalterato lo stato strutturale e architettonico del manufatto, e perseguiendo al contempo il miglioramento delle condizioni di qualità ambientale.

Il nodo centrale nel dibattito tra conservazione e sostenibilità si articola attorno alla necessità di promuovere un approccio volto al miglioramento energetico, anziché, per così dire, all'adeguamento forzato, garantendo interventi sensibili alle caratteristiche uniche di ciascun edificio. Il risparmio energetico, infatti, non si limita a interagire con il concetto-criterio di sviluppo sostenibile, che richiede un efficace ed efficiente uso delle risorse, ma si collega anche alla questione più ampia della manutenzione in cui una cura attenta e costante dei beni risulta essere necessaria per garantire la loro efficienza.

Il numero degli edifici dedicati al settore dell'arte e della cultura (teatri, cinema e musei), sebbene sia ridotto rispetto alle abitazioni e alle realtà produttive, ha un impatto significativo sui consumi energetici. Teatri, cinema e musei richiedono notevoli quantità di energia non solo per rendere fruibile al pubblico l'offerta culturale, ma, anche a causa della loro struttura, spesso caratterizzata da un'architettura storica che comporta notevoli dispersioni termiche e l'inefficienza degli impianti di illuminazione e riscaldamento, contribuiscono in modo significativo all'innalzamento delle spese energetiche.

Se a queste problematiche si aggiungono i costi legati alla climatizzazione, alla sicurezza, all'erogazione dei servizi tecnologici e alla conservazione e valorizzazione dei beni culturali, diviene evidente quanto l'incremento dell'efficienza energetica e della sostenibilità ambientale nel settore dell'arte e della cultura possa portare benefici non solo alle istituzioni coinvolte, ma all'intero Paese.

Questo intervento si inserisce in un contesto di transizione ecologica²⁸, una delle priorità dell'Unione europea, che si articola in diverse azioni, tra cui viene in evidenza l'efficientamento energetico, la sostenibilità ambientale e la riduzione della *carbon footprint*.

I progetti di efficientamento energetico degli impianti sono stati in gran parte finanziati attraverso il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR). Infatti, al settore dell'arte e della cultura è stata assegnata la somma di 300 milioni di euro, mediante l'investimento 1.3 della missione 1 componete 3, avente come obiettivo il *Miglioramento dell'efficienza energetica in*

²⁶ Comunicazione della Commissione europea (2001), *Sviluppo sostenibile in Europa per un mondo migliore: strategia dell'Unione europea per lo sviluppo sostenibile* (Proposta della Commissione per il Consiglio europeo di Göteborg), COM(2001) 264 final, 15 maggio 2001.

²⁷ L'indice di prestazione energetica (IPE) è un parametro che misura il consumo di energia primaria necessario per soddisfare i bisogni legati alla climatizzazione invernale, estiva, alla produzione di acqua calda sanitaria e, in alcuni casi, all'illuminazione. Questo valore è definito dal d.lgs. 192/2005, che recepisce la dir. 2002/91/CE, successivamente integrato dal d.lgs. 63/2013. L'IPE è espresso in kWh/m² anno e viene utilizzato per classificare l'efficienza energetica degli edifici, come riportato negli Attestati di Prestazione Energetica (APE).

²⁸ L. Pepe, *Il diritto dell'energia fondato su principi. La transizione ecologica come giustizia energetica*, in *AmbienteDiritto.it*, 4, 2021; G. Luchena, *Transizione ecologica*, in *PasSaggi Costituzionali*, 2, 2022, 168 ss.

*cinema, teatri e musei*²⁹. L'intervento mira a ridurre l'impatto ambientale di un consistente numero di edifici appartenenti al settore culturale e creativo.

Le scadenze fissate dal piano sono: entro settembre 2023 e dicembre 2025. Alla fine di settembre 2023 è stato raggiunto il primo obiettivo, con l'ultimazione di 80 interventi in musei e siti culturali statali, sale teatrali e cinema. Entro dicembre 2025, si prevede di rendere green 55 musei e siti culturali statali, 230 sale teatrali e 135 cinema.

Ogni intervento, quindi, deve essere specifico e flessibile, in termini, tra l'altro, di semplificazione normativa, in cui l'obiettivo dovrebbe essere quello di migliorare le prestazioni che possono offrire senza creare conflitti tra conservazione e «valorizzazione energetica».

Questo equilibrio, oltre a preservare il valore storico, potrebbe generare una nuova economia di settore³⁰, valorizzando il bene culturale e riducendo la dipendenza da fonti energetiche non rinnovabili. L'adozione di pratiche di efficienza energetica, infatti, riduce i costi operativi associati alla gestione del patrimonio culturale. Investire in tecnologie energeticamente efficienti, come l'illuminazione a LED o i sistemi di riscaldamento e raffreddamento avanzati, può generare risparmi significativi nel lungo termine. Questo non solo permette una migliore allocazione delle risorse finanziarie, ma rinforza anche la sostenibilità economica delle istituzioni culturali, spesso soggette a vincoli di bilancio.

Infine, attraverso interventi di restauro e miglioramento energetico, i siti storici possono diventare più accessibili e attraenti per i visitatori. Questo aumento dell'affluenza può anche essere foriera di maggiori entrate erariali, sostenendo ulteriormente le attività culturali e educative legate a questi beni.

3. Patrimonio culturale e digitalizzazione: il valore immateriale nel contesto del Digital Services Act. Come detto poc'anzi, il patrimonio culturale rappresenta un elemento fondamentale dell'identità collettiva e della civiltà umana, costituendo una risorsa indispensabile per la crescita sociale, culturale ed economica³¹.

Nell'epoca contemporanea, il progresso tecnologico e la digitalizzazione³² hanno aperto nuove possibilità per preservare, valorizzare e diffondere i beni culturali, ampliandone la fruizione a livello globale. Tuttavia, questa evoluzione comporta sfide complesse, legate alla protezione del valore immateriale³³, alla regolamentazione giuridica e alla sostenibilità

²⁹ I decreti di assegnazione delle risorse e tutti gli allegati sono disponibili al seguente link <https://cultura.gov.it/comunicati/decreti-direttoriali>; Per approfondimenti sul punto si rimanda a P. Clarizia, *Piattaforme e strategie digitali per l'accesso al patrimonio culturale*, in V. Bontempi (a cura di), *Lo Stato digitale nel Piano nazionale di ripresa e resilienza*, RomaTrePress, 2022, 209 ss.

³⁰ Ministero della Cultura (2023). Atto di indirizzo concernente l'individuazione delle priorità politiche da realizzarsi nell'anno 2023 e per il triennio 2023-2025. Decreto Ministeriale n. 8 del 13 gennaio 2023. Disponibile su: <https://cultura.gov.it/comunicato/dm-08-13012023->.

³¹ S. Cavaliere, *Un innovativo approccio dell'intervento pubblico nell'economia: l'Orange economy*, in *Dialoghi di Diritto dell'Economia*, 2024, 1-25.

³² Ministero della Cultura (2023). Piano Nazionale di Digitalizzazione del Patrimonio Culturale (PND), Versione 1.1. Disponibile su: https://digitallibrary.cultura.gov.it/wp-content/uploads/2023/10/PND_V1_1_2023-1.pdf; l'importanza della digitalizzazione del patrimonio culturale è stata ampiamente sottolineata dalla Convenzione di Faro (*Convention on the Value of Cultural Heritage for Society*), adottata nel 2005 dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, notificata dal nostro paese solo con la legge 1° ottobre 2020, n. 133. Cfr V. Di Capua, *La Convenzione di Faro: verso la valorizzazione del patrimonio culturale come bene comune?*, in *Aedon*, 3, 2021.

³³ G. Morbidelli, *Il valore immateriale dei beni culturali*, in *Aedon*, 1, 2014; sul punto anche A. Bartolini, *L'immaterialità dei beni culturali*, *ibidem*.

economica e ambientale.

Sul punto, appare utile alla ricostruzione del concetto di immaterialità dei beni culturali, come elaborato dalla insuperata teorizzazione di Massimo Severo Giannini³⁴, il quale, sulla scorta delle indicazioni poste da parte della Commissione Franceschini,³⁵ definisce il bene culturale come una «testimonianza materiale avente valore di civiltà». Tale definizione implica una distinzione fondamentale tra il bene come oggetto materiale, soggetto alla disciplina dei diritti reali, e il suo valore immateriale, cioè l'interesse culturale, che lo trasforma in un «bene di fruizione»; il valore immateriale è ciò che conferisce al bene la sua rilevanza culturale e giuridica, subordinandolo alla potestà pubblica³⁶. La riflessione di tale dottrina mette in evidenza la natura «aperta» e «liminale»³⁷ del bene culturale, sottolineando come esso possa rappresentare diversi interessi, non sempre coincidenti con il valore economico. Tale distinzione, inoltre, consente di osservare come il bene culturale possa assumere significati molteplici, adattandosi a contesti differenti senza perdere la sua funzione di testimonianza collettiva.

La distinzione tra valore immateriale e materiale assume particolare rilievo per la regolamentazione giuridica dei beni culturali digitalizzati. Questi ultimi, pur mantenendo un legame con il substrato materico originario, appartengono alla sfera del valore immateriale³⁸, poiché la loro riproduzione in formato digitale consente una fruizione ampliata, personalizzabile e interattiva. Tale distinzione li differenzia dai beni culturali immateriali in senso proprio, come canti, danze, costumi e tradizioni, che sono caratterizzati dall'indistruttibilità e dalla riproducibilità. Questa differenza implica regimi giuridici distinti: mentre il patrimonio immateriale rientra nelle Convenzioni UNESCO, i beni culturali digitalizzati continuano a essere regolati dal Codice dei beni culturali e del paesaggio. In questo ambito anche dal punto di vista sociale, oltre che economico, il digitale diventa un ponte che connette il passato con il presente, consentendo nuove modalità di fruizione che altrimenti sarebbero state inaccessibili.

La digitalizzazione del patrimonio culturale³⁹, inoltre, consente alle istituzioni culturali di ampliare la propria offerta mediante la creazione di contenuti digitali che rendono accessibili contenuti altrimenti riservati a pochi, promuovendo un maggiore accesso alla cultura e il processo di «democratizzazione» culturale⁴⁰. Esemplificazioni di questa dinamica si possono rintracciare in musei e biblioteche che offrono *tour* virtuali, piattaforme educative e accesso a collezioni digitali che consentono agli utenti di esplorare in modalità immersiva il bene stesso. Questi strumenti non solo favoriscono l'inclusività, ma stimolano anche un maggiore *engagement* da parte di un pubblico sempre più diversificato e contribuiscono ad ampliare l'*audience* che comprende sia esperti del settore che semplici appassionati⁴¹.

³⁴ M.S. Giannini, *I beni culturali*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1976, 5 ss.

³⁵ La Commissione fu istituita con l. 26 aprile 1964, n. 310. Ai sensi dell'art. 1, essa fu incaricata di «condurre una indagine sulle condizioni attuali e sulle esigenze in ordine alla tutela e alla valorizzazione delle cose di interesse storico, archeologico, artistico e del paesaggio». Sulla Commissione Franceschini, G. Volpe, *Manuale di diritto dei beni culturali. Storia e attualità*, Padova, 2013, 116 ss.

³⁶ *Ivi*, 24 e 30 ss.

³⁷ *Ivi*, 8.

³⁸ S. Fantini, *Beni culturali e valorizzazione della componente immateriale*, in *Aedon*, 1, 2014.

³⁹ P. Forte, *Il bene culturale pubblico digitalizzato. Note per uno studio giuridico*, in *P.A. Persona e Amministrazione*, 2, 2019, 252; P. Carpentieri, *Digitalizzazione, banche dati digitali e valorizzazione dei beni culturali*, in *Aedon*, 3, 2020.

⁴⁰ In <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000245176>. e=2.

⁴¹ Inoltre, la digitalizzazione rappresenta un'opportunità per integrare contenuti culturali nei programmi educativi, offrendo agli studenti strumenti interattivi per apprendere la storia e l'arte in modo innovativo. Ministero della Cultura (2021) *Piano Nazionale per l'Educazione al Patrimonio Culturale*. Disponibile:

Tuttavia, la digitalizzazione, come in ogni campo in cui essa può essere utilizzata, può ingenerare anche sfide rilevanti. La diffusione *online* espone i contenuti a rischi come la pirateria e le violazioni del *copyright*, che possono compromettere sia la sostenibilità economica delle istituzioni culturali sia la qualità delle opere digitalizzate. Tale processo richiede, per di più, risorse tecnologiche e competenze specifiche che non tutte le organizzazioni, in particolare quelle di dimensioni più ridotte, possono permettersi. Questo scenario evidenzia la necessità di disporre di un supporto normativo e tecnico per garantire una transizione digitale equa e sostenibile, evitando disparità tra istituzioni più grandi e più piccole. Inoltre, emerge l'urgenza di sensibilizzare il pubblico sull'importanza di una fruizione responsabile, promuovendo una cultura digitale che valorizzi il patrimonio senza comprometterne l'integrità.

In questo contesto, il *Digital Services Act* (DSA)⁴² introduce nell'ordinamento una serie di prescrizioni, anche di natura programmatica, quale strumento di configurazione di un cambiamento paradigmatico nella regolamentazione delle piattaforme digitali⁴³, introducendo normative volte a garantire la sicurezza *online* e la protezione dei diritti degli utenti⁴⁴, secondo il noto approccio che caratterizza le regolamentazioni a tutela dei diritti fondamentali rispetto alle più recenti formulazioni normative inerenti all'uso delle nuove tecnologie.

Questa regolamentazione importa potenzialità attuative in ordine al suo utilizzo diretto sul patrimonio culturale digitalizzato, poiché mira a creare un ambiente digitale più sicuro e trasparente.

Tra le disposizioni del DSA pertinenti può essere segnalato l'obbligo in capo alle piattaforme di adottare misure per contrastare i contenuti illeciti, tutelando i diritti d'autore e garantendo la moderazione dei contenuti in modo equo e non discriminatorio.

Fra le innovazioni di maggiore rilievo contenute nel DSA, non soltanto per quanto di interesse, emerge l'obbligo di trasparenza nello sfruttamento⁴⁵ dei dati⁴⁶ e nell'uso degli

<https://dgeric.cultura.gov.it/wp-content/uploads/2021/11/Piano-Nazionale-per-l'Educazione-al-patrimonio-2021.pdf>.

⁴² Reg. UE 2022/2065 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022 relativo a un mercato unico dei servizi digitali e che modifica la Dir. 2000/31/CE (regolamento sui servizi digitali). Cfr. A. Turillazzi, M. Taddeo, L. Floridi, F. Casolari, *The digital services act: an analysis of its ethical, legal, and social implications*, in *Law, Innovation and Technology*, 15, 2023, 83-106; F. G'sell, *The Digital Services Act: a General Assessment*, in von Ungern-Sternberg, A. (ed.), *Content Regulation in the European Union – The Digital Services Act*, *schriften des irdt - trier studies on digital law*, Vol. 1, Verein für Recht und Digitalisierung e.V., Institute for Digital Law (IRDT), Trier, 2023, 85-86; A. Chander, *When the Digital Services Act Goes Global*, in *Berkeley Technology Law Review*, Vol. 38, Issue 3, 2023, 1067-1088; T. Rodriguez de Las Heras Ballell, *The background of the Digital Services Act: looking towards a platform economy*, ERA Forum, 2021, 75; C. Cauffman, C. Goanta, *A New Order: The Digital Services Act and Consumer Protection*, in *European Journal of Risk Regulation*, 12, 2021, 758; G. Frosio, C. Geiger, *Taking Fundamental Rights Seriously in the Digital Services Act's Platform Liability Regime*, in *European Law Journal*, 2022, 31-77.

⁴³ L. Floridi, *The End of an Era: from Self-Regulation to Hard Law for the Digital Industry*, in *Philosophy & Technology*, 31, 2021, 619.

⁴⁴ Il quello che è stato originariamente identificato quale «Brussels Effect», v. A. Bradford, *The European Union in a Globalized World: The “Brussels Effect”* in *Revue européenne du droit*, n. 75, 2021; e successivamente ricondotto anche al DSA, cfr. D.C. Nunziato, *The Digital Services Act and the Brussels Effect on Platform Content Moderation*, in *Chicago Journal of International Law*, 24, 2023, 115-128.

⁴⁵ L. Ammannati, *La circolazione dei dati: dal consumo alla produzione*, in *Rivista Trimestrale di diritto dell'Economia*, 4, 2020, 684 ss.

⁴⁶ In merito al *data control* le iniziative europee sono numerose, cfr. *ex multis*, reg. UE 2022/868 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 maggio 2022, relativo alla *governance* europea dei dati e che modifica il reg. UE 2018/1724 (regolamento sulla *governance* dei dati); reg. UE 2023/2854 del Parlamento europeo e del Consiglio

algoritmi⁴⁷, oltre a rappresentare un fattore di sensibilizzazione al cambiamento nella regolazione stessa; difatti, essa deve assicurare che i contenuti culturali non siano sistematicamente penalizzati in favore di opzioni commercialmente più redditizie⁴⁸, promuovendo, quale elemento costruttivo nella programmazione degli interventi, un accesso equo e diversificato alla cultura. La trasparenza degli algoritmi non solo consente una scoperta agevolata di contenuti di valore, ma facilita anche l'accesso agli utenti meno esperti, amplificando così la fruibilità dal punto di vista della diffusione della cultura. Le piattaforme digitali, del resto, hanno la responsabilità di garantire che i contenuti culturali non siano penalizzati in favore di opzioni commercialmente più redditizie, avendo l'obiettivo, come segnalato, la predisposizione di uno strumentario giuridico e fattuale per garantire un accesso equo e diversificato alla cultura. Questa *trasparenza* può considerarsi come il *point de départ* non solo per proteggere il valore immateriale dei beni culturali, ma anche per facilitare la scoperta di contenuti di qualità da parte degli utenti meno esperti.

Inoltre, il DSA offre un'opportunità unica per le istituzioni culturali di collaborare con le piattaforme digitali al fine di stabilire *standard* di sicurezza e promuovere pratiche sostenibili. Ad esempio, le piattaforme possono implementare strumenti avanzati per la gestione dei diritti e modelli di *business* innovativi, come abbonamenti o *pay-per-view*, che consentano alle istituzioni di generare introiti attraverso la fruizione digitale dei propri contenuti.

Come si può agevolmente notare, la digitalizzazione, nel settore qui esaminato, si coniuga perfettamente con il principio di sostenibilità. Il DSA incoraggia l'adozione di pratiche appunto sostenibili⁴⁹, promuovendo l'efficienza energetica e la riduzione dell'impatto ambientale delle attività digitali. L'integrazione di tecnologie *smart* nella gestione delle strutture fisiche, come i musei, può contribuire a ridurre il consumo energetico senza compromettere la qualità dell'esperienza culturale. Questo approccio si allinea con i principi della *green economy*, dato che assume quale suo corollario la predisposizione di incentivi per un uso responsabile delle risorse⁵⁰ e una *governance* culturale orientata alla sostenibilità, integrando i criteri ESG anche sotto questo profilo, che, com'è noto, costituiscono anch'essi una delle nuove frontiere di sostenibilità in una pluralità di mercati e attività economiche e nei servizi.

Parallelamente, si perviene ad un progetto di sensibilizzazione del pubblico sull'importanza della sostenibilità digitale e della tutela dei diritti d'autore⁵¹. In tale contesto di riferimento, le

del 13 dicembre 2023 riguardante norme armonizzate sull'accesso equo ai dati e sul loro utilizzo e che modifica il reg. UE 2017/2394 e la dir. UE 2020/1828 (regolamento sui dati); reg. UE 2018/1807 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 novembre 2018 relativo a un quadro applicabile alla libera circolazione dei dati non personali nell'Unione europea. In dottrina: V. Falce, *Strategia dei dati. Traiettorie orizzontali e applicazioni verticali*, in V. Falce (a cura di), *Strategia dei dati e intelligenza artificiale. Verso un nuovo ordine giuridico del mercato*, Torino, 2023, 5 ss.

⁴⁷ A. Davola, *Algoritmi decisionali e trasparenza bancaria*, Milano, 2020, spec. 178 ss.

⁴⁸ G. Luchena, S. Cavalieri, *Il riutilizzo dei dati pubblici come risorsa economica: problemi e prospettive*, in *Rivista Giur. Mezzogiorno, Trimestrale della Srimez*, 1, 2020, 151-169.

⁴⁹ F. Trubiani, *Cloud computing services: towards a Digital Sustainability under EU Digital Law?*, in *European Journal of Privacy Law & Technology*, 2, 2023, 143-155.

⁵⁰ Gli asset digitali possono avere un «impatto eccessivamente dirompente sull'ambiente e, risultando capaci di realizzare livelli energivori tali da superare quelli di alcuni Stati sovrani, secondo un trend in crescita [...], in ogni caso, esplicativo di una situazione diffusa in generale in campo di tecnologie digitali e decentralizzate» (così F. Riganti, *Cripto-attività e finanza sostenibile: gli «opposti» (non) si attraggono?*, in *Rivista di diritto bancario*, I, 2024, 19-20).

⁵¹ G. Luchena, *L'intervento nell'economia dello Stato liberale allo Stato regolatore*, in E. Bani, F. Di Porto, G. Luchena, E. Scotti, *Lezioni di diritto dell'economia*, Torino, 2023, 55.

istituzioni culturali possono investire in campagne educative che informino gli utenti sui benefici di un approccio responsabile alla cultura digitale, promuovendo una maggiore consapevolezza collettiva.

L'intersezione tra patrimonio culturale, digitalizzazione e regolamentazione giuridica può essere considerata come una delle traiettorie di approccio alla complessità e, allo stesso tempo, un obiettivo per la corretta applicazione della regolamentazione specialistica nel contesto considerato. La combinazione tra il valore immateriale dei beni culturali, le opportunità offerte dalla tecnologia e il supporto normativo del DSA crea un quadro promettente per garantire una fruizione responsabile, inclusiva e sostenibile del patrimonio culturale. Tuttavia, è essenziale che le istituzioni culturali proseguano nella direzione intrapresa volta a innovare, adattandosi ai rapidi cambiamenti tecnologici e mantenendo al contempo la qualità e l'integrità dei loro contenuti. Il patrimonio culturale, inteso come risorsa strategica per le generazioni presenti e future, richiede un approccio integrato che coniughi tradizione e innovazione. Il DSA, in questo contesto, si configura non solo come uno strumento di regolamentazione, su un piano più generale, come un'opportunità per ripensare il ruolo della cultura nell'era *digital*⁵², favorendo una visione inclusiva e sostenibile che valorizzi il contributo unico del patrimonio culturale alla società globale.

129

4. Convergenza tra conservazione e sostenibilità. Questa sovrapposizione di esigenze ha richiesto una riformulazione dell'approccio ai beni culturali. Essi non possono essere visti puramente e semplicemente come monumenti o come macchine che devono garantire determinate prestazioni energetiche. Piuttosto, si deve riconoscere il loro «valore di civiltà»⁵³, che impone di considerare anche la materia⁵⁴ che li costituisce come parte integrante del processo di valorizzazione, ottimizzandone laddove possibile il livello di prestazione energetica.

L'assunto centrale è che un intervento che miri a coniugare efficienza energetica e tutela del patrimonio non possa ridursi a un mero miglioramento dei parametri energetici. La prospettiva in chiave riformatrice dovrebbe, al contrario, muoversi dal riconoscimento del bene culturale come una risorsa non rinnovabile, in cui la conservazione materiale rappresenta un obiettivo primario, indispensabile per garantire l'autenticità e il valore intrinseco di tali beni.

Spesso, l'obiettivo del contenimento delle risorse è stato ridotto a un approccio meramente economico, perdendo di vista la necessità di una visione più ampia che consideri anche i valori culturali quali risorse non rinnovabili. Pertanto, il mero calcolo economico non può essere sufficiente per politiche efficaci e durature. In questo contesto, è essenziale adottare una prospettiva interdisciplinare che integri economia, ecologia e studi culturali, al fine di sviluppare strategie di gestione sostenibile più articolate. La sostenibilità, infatti, non riguarda solo l'ottimizzazione dei costi e l'efficienza nell'uso delle risorse materiali, ma implica anche la salvaguardia del patrimonio immateriale, la memoria storica e le specificità culturali che definiscono l'identità delle comunità. In questo senso, la sostenibilità diviene un fattore

⁵² Sul punto si rimanda anche a M.F. Cataldo, *Preservare la memoria culturale: il ruolo della tecnologia*, in *Aedon*, 2, 2020.

⁵³ La definizione giuridica unitaria di bene culturale, concepito come «testimonianza materiale avente valore di civiltà» è stata elaborata dalla Commissione Franceschini, istituita nel 1964, che ha svolto un ruolo fondamentale nella riforma della tutela del patrimonio culturale italiano. F. Franceschini, *Per la salvezza dei beni culturali in Italia. Atti e documenti della Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio*, vol. I, Roma, 1967, 158 ss.

⁵⁴ Cfr. M.A. Cabiddu, *Diritto alla bellezza*, in *Rivista AIC*, 2, 2020, 373.

implicito di tutela giuridica del bene, così integrando, almeno in forma indiretta, anche una sorta di giuridicità del concetto che «obbliga», per così dire, il legislatore a rendere operative le disposizioni costituzionali ed europee di riferimento in un unico tracciato disciplinare che faccia proprie le linee di indirizzo prospettate. Di conseguenza, le politiche pubbliche dovrebbero essere concepite in modo da bilanciare le esigenze economiche con quelle sociali e ambientali, garantendo un approccio olistico alla gestione delle risorse e alla pianificazione a lungo termine. Un'analisi approfondita del rapporto intercorrente tra conservazione e sostenibilità rivela che entrambi gli ambiti condividono il medesimo obiettivo, sebbene la conservazione si focalizzi sul patrimonio culturale architettonico, storico, archeologico e paesaggistico, e la sostenibilità si concentri sulla tutela delle risorse energetiche.

Una concezione più articolata, o integrata, della sostenibilità, che trascende la mera riduzione del consumo energetico, sottolinea l'importanza del patrimonio culturale come risorsa collettiva. Il riconoscimento del bene culturale come risorsa non rinnovabile, portatrice di valori unici e irripetibili⁵⁵, diventa fondamentale per collegare il passato⁵⁶ alle future generazioni⁵⁷.

L'integrazione di questi due aspetti porterebbe a un approccio più ampio del concetto di sostenibilità, non limitandosi alla riduzione del consumo energetico, ma amplificando l'urgenza di considerare il patrimonio culturale come risorsa essenziale.

L'efficienza energetica viene riconosciuta come un criterio d'intervento nelle politiche governative, offrendo l'opportunità di sviluppare soluzioni progettuali che rispondono alle esigenze di valorizzazione, conservazione e fruizione dei beni culturali. L'integrazione di standard energetici nella pianificazione e gestione dei beni culturali garantisce che queste misure siano applicabili e vantaggiose sul piano economico. Per supportare i progetti di restauro che includono miglioramenti di efficienza energetica, ad esempio, sono previsti strumenti come incentivi fiscali, sovvenzioni e finanziamenti, favorendo una gestione sostenibile del patrimonio storico senza alterarne il valore.

La dir. 2023/1791/UE prevede deroghe per gli interventi sugli edifici storici, riconoscendo che l'applicazione rigorosa delle prescrizioni energetiche potrebbe compromettere il carattere o il valore artistico. Tuttavia, le normative tecniche europee e nazionali in materia di efficienza energetica, come la EPBD (*Energy Performance of Buildings Directive*), si trovano di fronte alla complessa sfida di conciliare tutela e adeguamento energetico.

L'attuale esenzione per gli immobili vincolati, inclusi edifici storici e centri storici, evidenzia una significativa lacuna normativa: essa esclude il cosiddetto patrimonio diffuso, che si estende oltre i confini dei vincoli formali e rischia così di rimanere escluso da strategie di riqualificazione energetica efficaci. Questa mancanza di integrazione tra conservazione e

⁵⁵ M.S. Giannini, presentazione a *Ricerca sui beni culturali*, Camera dei deputati, quaderni di studi e legislazione, vol. I, Roma 1975, ora in M.S. Giannini, *Scritti*, vol. IV, Milano, 2008, 992.

⁵⁶ M.S. Giannini, *Relazione introduttiva alla Commissione Franceschini. Atti della Commissione per lo studio della tutela e valorizzazione del patrimonio culturale in Italia*, (1967), reperibile online al sito: <https://icar.cultura.gov.it/ICARWEB/20161214131313/http://www.icar.beniculturali.it/biblio/pdf/Studi/franceschini.pdf>.

⁵⁷ Per una trattazione completa sul punto, v., *ex multis*, T. Andina, *Il dovere di essere transgenerazionali*, in P. Pantalone, (a cura di) *Doveri intergenerazionali e tutela dell'ambiente. Sviluppi, sfide e prospettive per Stati, imprese e individui: Atti del Convegno svoltosi presso l'Università degli Studi di Milano, 7 ottobre 2021. Il diritto dell'economia*, 2021, 20 ss.; F. Fracchia, *I doveri intergenerazionali. La prospettiva dell'amministrativista e l'esigenza di una teoria generale dei doveri intergenerazionali*, *ibidem*, 55 ss.; F. Gallarati, *Tutela costituzionale dell'ambiente e cambiamento climatico: esperienze comparate e prospettive interne*, in *DPCE online*, 2022, 2; G. Sobrino, *Le generazioni future entrano nella Costituzione*, in *Rivista Quaderni Cosituzionali*, 1, 2022.

innovazione energetica può portare gli edifici storici a una progressiva obsolescenza tecnologica o, al contrario, a interventi radicali che ne alterano irrimediabilmente la natura. Questo fenomeno è particolarmente evidente nei borghi storici minori e nelle aree rurali caratterizzate da edifici di pregio non soggetti a vincoli diretti, ma comunque portatori di un valore storico e identitario. La mancata integrazione tra conservazione e innovazione energetica può portare questi edifici a una progressiva obsolescenza tecnologica, aumentando il rischio di abbandono e degrado, oppure a interventi radicali che ne alterano irrimediabilmente la natura, compromettendone il valore culturale e paesaggistico.

Per garantire un equilibrio tra efficienza energetica e tutela del patrimonio, è necessario un approccio regolatorio più articolato, che promuova soluzioni compatibili con il valore storico degli edifici. Strumenti come incentivi fiscali, linee guida tecniche specifiche e metodologie di intervento sostenibili potrebbero favorire una modernizzazione consapevole, valorizzando il patrimonio architettonico senza comprometterne l'autenticità.

131

5. Gestione energetica e normativa italiana per la tutela del patrimonio culturale. In Italia la legge più nota in materia di contenimento energetico è senz'altro la l.n.10/1991, *Norme in materia di uso razionale dell'energia, di risparmio energetico e di sviluppo delle fonti rinnovabili di energia*⁵⁸ che abrogò la l.n. 373/1976 (la prima normativa sul risparmio energetico) e, insieme ai due decreti di attuazione (DPR n. 412 del 1993 e DPR n. 551 del 1999), costituì uno dei principali riferimenti in questo campo, grazie soprattutto all'avanguardia dei suoi contenuti, come la suddivisione del territorio in aree geografiche con periodi di esercizio e dati climatici specifici. Essa introdusse, inoltre, per la prima volta, l'uso di fonti rinnovabili (sole, vento, acqua, risorse geotermiche, maree e moto ondoso, la trasformazione dei rifiuti organici o di prodotti vegetali) come ulteriore strumento per raggiungere gli obiettivi di contenimento energetico.

Dopo il «Protocollo di Kyoto», ratificato nel 1997, con cui le nazioni partecipanti si impegnarono a ridurre le emissioni di biossido di carbonio, l'Unione europea emanò la dir. 2002/91/CE, che imponeva l'obbligo ai Paesi membri di sviluppare e adottare una metodologia per il calcolo dei consumi energetici degli edifici. In Italia la direttiva in questione è stata recepita con il d.lgs. 192 del 19 agosto 2005 rubricata «Attuazione della Dir. 2002/91/CE relativa al rendimento energetico nell'edilizia»: tale decreto legislativo, integrato e modificato da vari provvedimenti successivi, aveva come finalità la promozione del «miglioramento della prestazione energetica degli edifici tenendo conto delle condizioni locali e climatiche esterne, nonché delle prescrizioni relative al clima degli ambienti interni e all'efficacia sotto il profilo dei costi». Al d.lgs.n. 192/2005 hanno fatto seguito il D.P.R. 2/04/2009, n. 59 recante «Regolamento di attuazione dell'art. 4, comma 1, lettere a) e b), del d.lgs. 19 agosto 2005, n. 192, concernente attuazione della dir. 2002/91/CE sul rendimento energetico in edilizia» e il decreto del Ministero dello sviluppo economico 26/06/2009. Le disposizioni del d.lgs.n. 192 del 19 agosto 2005 si applicano sia all'edilizia pubblica che a quella privata e, a tal fine, le amministrazioni pubbliche investono risorse dirette nelle loro qualità di gestori degli immobili ad esse assegnati. Per gli edifici soggetti alle disposizioni di

⁵⁸ Presidenza della Repubblica (2008), d.lgs.n. 115/2008. Attuazione della dir. 2006/32/CE relativa all'efficienza degli usi finali dell'energia e i servizi energetici e abrogazione della dir. 93/76/CE, Pub. L. No. 1152008. Presidenza della Repubblica (2013), d.lgs.n. 63/2013. Disposizioni urgenti per il recepimento della dir. 2010/31/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 maggio 2010, sulla prestazione energetica nell'edilizia per la definizione delle procedure d'infrazione avviate dalla Commissione europea, nonché altre disposizioni in materia di coesione sociale, Pub. L. No. 311.

tutela di cui al d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (*Codice dei beni culturali e del paesaggio*), l'applicazione della norma prima citata è subordinata alla compatibilità con i principi di conservazione e tutela del patrimonio culturale.

Come si evince da tale succinta rassegna, non si tratta di un'esclusione «semplice» dall'ambito di applicazione: infatti rimangono in ogni caso valide le disposizioni relative all'attestazione energetica degli edifici ed ai controlli sugli impianti termici, mentre tutte le altre saranno oggetto di valutazione del Ministero della cultura, che, nell'esercizio istituzionale delle funzioni di tutela, dovrà valutare caso per caso quali interventi siano realizzabili e quali invece siano in contrasto con le esigenze di tutela e conservazione.

Tuttavia, è con il d.lgs.n. 63/2013 che, per la prima volta, vengono prescritti *standard* specifici da applicare all'edilizia storica, azione esclusa dalle leggi precedenti. Dal 2013 ci si avvia verso l'armonizzazione di quei requisiti prestazionali e di rendimento, considerandoli perlomeno come livelli ottimali a cui tendere, segnando una tappa fondamentale di un percorso che nell'arco di alcuni decenni ha tracciato un'evoluzione della progettazione tecnologica e che apre alla cultura, alla società e alle istituzioni nuovi scenari possibili, in cui progettazione tecnologica ambientale e processo di conservazione costituiscono due binomi dialettici di un rinnovato dialogo contro il degrado del patrimonio storico sempre nella salvaguardia delle esigenze di tutela.

Il 28 ottobre 2015 sono state presentate le linee guida ministeriali⁵⁹ per l'uso efficiente dell'energia nel patrimonio culturale un primo riferimento di un quadro normativo utile per favorire interventi rispettosi ma efficaci. Soluzioni per conciliare esigenze di confort e di efficienza energetica con la necessità di conservare e salvaguardare i caratteri storico-culturali e allo stesso tempo poterli trasformali per adattarli alle necessità di una società sempre più evoluta.

Tuttavia, nonostante l'importanza di queste linee guida, la loro applicazione risulta spesso frammentata e disomogenea, lasciando ampio margine di interpretazione a livello locale. La mancanza di una normativa più vincolante e di incentivi strutturati ha determinato un'applicazione limitata delle strategie di efficientamento energetico nel patrimonio culturale, spesso relegando tali interventi a casi sporadici piuttosto che a un piano sistematico e diffuso. Inoltre, l'evoluzione delle tecnologie e delle metodologie di restauro suggerisce la necessità di un aggiornamento continuo delle linee Guida, affinché possano integrare le soluzioni più recenti, come i sistemi di monitoraggio intelligente dei consumi energetici, l'impiego di materiali biocompatibili ad alte prestazioni e l'uso di metodologie di digitalizzazione (ad esempio, il *Building Information Modeling* per il patrimonio storico) per pianificare interventi sostenibili. Un quadro normativo più strutturato e aggiornato, affiancato da un maggiore supporto economico e tecnico, potrebbe favorire una più ampia diffusione di interventi rispettosi della conservazione, ma al tempo stesso efficaci nel migliorare le prestazioni energetiche degli edifici storici.

6. Conclusioni e prospettive future. L'adozione di strategie energetiche efficienti applicate al patrimonio culturale rappresenta una prova molto significativa per conseguire l'obiettivo di coniugare la conservazione dei beni storici con le esigenze della transizione ecologica⁶⁰.

⁵⁹ MiBACT (2015), *Linee di indirizzo per il miglioramento dell'efficienza energetica nel patrimonio culturale Architettura, centri e nuclei storici ed urbani*, consultabile online: https://www.soprintendenzapdve.beniculturali.it/wp-content/uploads/2021/04/Linee_indirizzo_miglioramento_efficienza_energetica_nel_patrimonio_culturale.pdf.

⁶⁰ M. Boriani, M. Giambruno, A. Garzulino, *Studio, sviluppo e definizione di schede tecniche di intervento per l'efficienza energetica negli edifici di pregio*, Accordo di Programma Ministero dello Sviluppo Economico-ENEA.

La gestione sostenibile delle risorse, la riduzione dei costi operativi e la promozione di un approccio innovativo e responsabile alla tutela si configurano come pilastri per incentivare la valorizzazione di tali beni in armonia con le urgenze contemporanee. La complessità del panorama italiano, custode di uno dei patrimoni culturali ed edilizi più vasti e antichi, pone il Paese di fronte a cambi di paradigmi. Preservare le proprie radici storiche in un'epoca segnata dall'urgenza di ridurre l'impatto ambientale e dalla trasformazione dei modelli energetici richiede un'attenta riflessione sull'equilibrio tra la tutela del patrimonio storico e la promozione della sostenibilità. La rilevanza economica del comparto⁶¹, tuttavia, non può prescindere dalla necessità di una regolazione capace di armonizzare le istanze di tutela e valorizzazione con gli obiettivi di innovazione e sostenibilità richiesti dal contesto europeo e globale.

A livello normativo, il quadro vigente si compone di strumenti che affrontano le esigenze di regolamentazione del patrimonio storico italiano. A livello europeo, la dir. EPBD (*Energy Performance of Buildings Directive*)⁶² definisce i principi per l'efficienza energetica degli edifici. Sul piano nazionale, il Codice dei beni culturali e del paesaggio disciplina gli interventi relativi alla tutela e alla valorizzazione⁶³.

Quali possano essere le esigenze da considerare nella definizione di una strategia sostenibile per il patrimonio culturale costituisce una questione nel dibattito accademico e istituzionale, rispetto alla quale si potrebbe provare a individuare tre direttive di intervento.

La prima riguarda la tutela e la conservazione, in particolare per quanto riguarda la conservazione preventiva e programmata, come sancite dall'art. 9 della Costituzione⁶⁴ e dall'art. 29 del Codice dei beni culturali⁶⁵.

Questi principi rappresentano il fondamento giuridico per la protezione del patrimonio culturale, riconoscendo la necessità di interventi che non siano esclusivamente reattivi, ma anche preventivi e sistematici. La conservazione programmata, in particolare, consente di pianificare nel tempo azioni di manutenzione e monitoraggio, riducendo il rischio di degrado e limitando la necessità di interventi invasivi o di emergenza, spesso più costosi e complessi. In questo contesto, l'adozione di strumenti innovativi come la diagnostica avanzata, il monitoraggio ambientale continuo e le tecnologie digitali (come il B.I.M.) può migliorare l'efficacia della conservazione, garantendo un equilibrio tra tutela, sostenibilità e utilizzo

⁶¹ S. Cassese, *I beni culturali: dalla tutela alla valorizzazione*, in *Giornale di diritto Amministrativo*, 1998, 7, 673, secondo il quale la valorizzazione, intesa in senso economico, deve essere concepita «non nel senso che l'attività culturale diventi funzionale alla gestione economica e alla produzione di reddito, bensì nel senso che la produzione di reddito da parte dei beni culturali consente maggiori entrate: e che maggiori entrate possono assicurare una migliore tutela e fruizione più ampia dei beni culturali».

⁶² La direttiva riveduta sulla prestazione energetica nell'edilizia (UE/2024/1275), cit.

⁶³ G. Severini, *Art. 6. Valorizzazione del patrimonio culturale*, in M.A. Sandulli (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2012, 53 ss.; C. Barbatì, *Articolo 6. Valorizzazione del patrimonio culturale*, in M. Cammelli (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, Bologna, 2006, 74 ss.; G. Leone, A.L. Tarasco (a cura di), *Art. 6*, in ID. (a cura di) *Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Padova, 2006, 66 ss.

⁶⁴ P. Carpentieri, *La tutela del paesaggio e del Patrimonio storico e artistico della Nazione nell'articolo 9 della Costituzione*, in *Rivista della scuola superiore dell'economia e delle finanze*, 4, 2005, 234 ss.; A. Papa, *Strumenti e procedimenti della valorizzazione del patrimonio culturale. Ruolo dei livelli di governo e promozione delle identità*, Napoli, 2006, 29 ss.; v., inoltre, F. Merusi, *Art. 9*, in *Commentario alla Costituzione*, in G. Branca (a cura di), Bologna – Roma, 1975, 434 ss.; M.S. Giannini, *Sull'articolo 9 Cost. (la promozione culturale)*, in *Scritti in onore di A. Falzea*, vol. III, t. 1, Milano, 1991, 442 ss.; M. Cecchetti, *Art. 9*, in *Commentario alla Costituzione*, in A. Celotto, R. Bifulco, M. Olivetti (a cura di), cit., 2006, 226 ss.; F. Benelli, *Art. 9*, in *Commentario breve alla Costituzione*, in S. Bartole, R. Bin (a cura di), Padova, 2008, 71 ss.

⁶⁵ Tra gli strumenti previsti, abbiamo l'obbligo di conservazione preventiva (art. 29, comma 5, Codice dei beni culturali).

contemporaneo degli edifici storici. Inoltre, una maggiore sinergia tra istituzioni pubbliche, università e centri di ricerca può favorire lo sviluppo di metodologie più efficaci per la gestione a lungo termine del patrimonio culturale, rafforzando così la sua protezione e valorizzazione.

La seconda esigenza riguarda la sostenibilità energetica, con riferimento all'applicazione di parametri standardizzati, concepiti principalmente per edifici moderni, ma difficilmente applicabili alle caratteristiche strutturali e materiche degli edifici storici. È necessario considerare, dunque, modalità di intervento che tengano conto delle specificità di tali beni, assicurando un equilibrio tra efficienza e conservazione.

A questo proposito, è fondamentale sviluppare strategie di efficientamento energetico basate su un approccio compatibile con la natura degli edifici storici (si direbbe: in punto di sostenibilità integrata). Soluzioni come l'uso di materiali isolanti traspiranti, la ventilazione naturale, l'ottimizzazione dell'illuminazione e il recupero delle tecniche costruttive tradizionali possono contribuire a migliorare le prestazioni senza compromettere l'integrità architettonica. Inoltre, strumenti digitali avanzati, come la modellazione energetica dinamica e il monitoraggio in tempo reale dei consumi, permettono di adattare gli interventi alle specifiche esigenze di ogni edificio, evitando soluzioni standardizzate che potrebbero risultare inefficaci o dannose.

Un ulteriore aspetto riguarda la necessità di aggiornare il quadro normativo, introducendo parametri più flessibili per la certificazione energetica degli edifici storici. Attualmente, le normative tendono a penalizzare questi edifici rispetto a quelli di nuova costruzione, senza tenere conto delle loro peculiarità. Un sistema di valutazione più adeguato, affiancato da incentivi specifici per interventi sostenibili, potrebbe favorire un miglioramento delle prestazioni energetiche senza sacrificare la conservazione del patrimonio culturale.

Infine, la fruizione consapevole, intesa come un approccio integrato alla valorizzazione e alla gestione del patrimonio, richiede una prospettiva orientata sui principi della manutenzione programmata che permetta una e alla protezione a lungo termine del patrimonio culturale.⁶⁶ L'elaborazione di protocolli operativi condivisi per il patrimonio culturale può integrare le specificità dei beni con un approccio che considera la sostenibilità come un processo che coinvolge dimensioni tecniche, sociali, economiche e ambientali, includendo la gestione successiva agli interventi e il coinvolgimento delle comunità. Tali protocolli possono basarsi su un'analisi delle caratteristiche geoclimatiche, strutturali e materiche degli edifici, attraverso un processo di progettazione partecipata che coinvolga imprese, istituzioni competenti, centri di ricerca e proprietari privati. Essi si orientano verso soluzioni che rispettano l'integrità storica degli edifici, ne valorizzano le peculiarità e risultano compatibili con le esigenze di sostenibilità energetica e ambientale. In questa prospettiva, il miglioramento energetico degli edifici storici non è separato dalla conservazione, ma può costituire un modello per la gestione sostenibile del patrimonio culturale, trasformando le complessità in opportunità per promuoverne la tutela e la valorizzazione.

⁶⁶ F. Cusano, *Il Consiglio di Stato torna sul trilemma energia – ambiente – beni paesaggistico-culturali*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2022; A. Porporato, *Tutela indiretta dei beni culturali e transizione energetica*, Napoli, 2023, 97 ss.; F. Pellizzer, E. Caruso, *Tutela della cultura e transizione ecologica nel vincolo culturale indiretto: un binomio (solo) occasionale. Alcune riflessioni a margine di Cons. Stato, sez. VI*, 8167/2022, in *Aedon*, 2, 2023.

Esperienze come il Protocollo AISEC⁶⁷, il progetto europeo 3ENCULT⁶⁸, le linee guida della SIRA⁶⁹ e il Protocollo di Brescia⁷⁰ evidenziano approcci metodologici che uniscono tutela, sostenibilità e innovazione.

In conclusione, un approccio integrato che includa l'efficienza energetica all'interno di una strategia più ampia di tutela consente di considerare il patrimonio culturale come una risorsa per la transizione ecologica⁷¹. Tale patrimonio può assumere il ruolo di laboratorio per lo sviluppo⁷² di soluzioni innovative e sostenibili. L'Italia, in virtù del suo vasto patrimonio edilizio, può assumere un ruolo di riferimento internazionale, subordinato alla capacità di superare le attuali frammentazioni normative e burocratiche, promuovendo una sinergia tra tutela, innovazione e sostenibilità. Tale impostazione risponde agli obblighi definiti dalla Costituzione e dalle normative europee e nazionali e si configura come una scelta strategica per assicurare una continuità al patrimonio alle future generazioni.

Un investimento in sostenibilità culturale ed energetica consente di valorizzare il patrimonio come risorsa funzionale allo sviluppo della società contemporanea, promuovendo una crescita integrata che unisce innovazione tecnologica, tutela delle tradizioni e rispetto dell'ambiente. Questo approccio permette non solo di preservare e tramandare l'eredità culturale, ma anche di renderla un motore attivo per la creazione di nuove opportunità economiche, sociali e ambientali, contribuendo a una società più inclusiva e resiliente.

Inoltre, tali investimenti favoriscono l'*empowerment* delle comunità locali, stimolano la creatività e l'adozione di soluzioni sostenibili e incentivano una maggiore consapevolezza sull'importanza della sostenibilità come elemento chiave per il benessere collettivo e lo sviluppo a lungo termine. Dal punto di vista del diritto dell'economia, essi rappresentano un esempio di come le normative possano indirizzare risorse finanziarie verso attività che generano valore non solo economico, ma anche sociale e ambientale. Attraverso strumenti giuridici come incentivi fiscali, regolamentazioni che promuovono i criteri ESG e contratti pubblico-privati, il diritto dell'economia può agire da catalizzatore per creare un ecosistema in cui cultura, ambiente e innovazione siano parte integrante di una strategia di sviluppo sostenibile.

Infine, la prospettiva giuseconomica può supportare la creazione di mercati specifici per prodotti e servizi legati alla riqualificazione sostenibile del patrimonio culturale,

⁶⁷ Protocollo AISEC (2022): elaborato dall'Associazione Italiana per la Sostenibilità ed Efficienza Energetica nei Centri Storici, questo protocollo adotta un approccio partecipativo che coinvolge amministrazioni pubbliche, imprese e comunità locali. Mira a conciliare miglioramento energetico e tutela storico-artistica mediante analisi preliminari delle caratteristiche degli edifici, obiettivi specifici di riduzione dei consumi energetici e implementazione graduale di tecnologie sostenibili.

⁶⁸ Progetto Europeo 3ENCULT: Sviluppato nell'ambito del Programma FP7 dell'Unione europea, questo progetto fornisce linee guida per l'efficienza energetica degli edifici storici. Prevede una diagnosi integrata delle criticità energetiche, l'uso di tecnologie compatibili con i vincoli architettonici e il coinvolgimento di *stakeholder* multidisciplinari. L'obiettivo è migliorare le prestazioni energetiche senza compromettere l'integrità culturale.

⁶⁹ Linee Guida della SIRA: La Società Italiana per il Restauro dell'Architettura ha proposto metodologie per integrare l'efficienza energetica nei progetti di restauro programmato. Si basano su valutazioni contestuali delle specificità storiche e materiali degli edifici, progettazione condivisa con esperti di restauro e sostenibilità, e gestione ciclica che garantisca manutenzione periodica e duratura.

⁷⁰ Protocollo di Brescia (2023): presentato durante l'evento *Patrimonio ed Energia*, questo protocollo sperimentale propone interventi mirati per gli edifici storici. Tra le soluzioni include materiali isolanti reversibili, tecnologie energetiche efficienti come pompe di calore e pannelli fotovoltaici mobili, e percorsi formativi per aggiornare i professionisti del settore sulla gestione energetica e culturale.

⁷¹ P. Petrarolla, V. M. Sessa, *Miglioramento energetico e conservazione del patrimonio culturale*, in *Aedon*, 3, 2023.

⁷² S. Cavaliere, *La valorizzazione/gestione del patrimonio culturale in funzione dello sviluppo economico: l'esperienza degli strumenti collaborativi*, in *Amministrazione in cammino*, 1, 2020, 1 ss.

promuovendo la formazione di nuove competenze professionali e l'espansione di settori economici innovativi. L'approccio giuridico, dunque, non si limita alla mera regolazione, ma diventa un motore di sviluppo integrato, capace di garantire efficienza energetica, tutela del patrimonio e benefici economici per le comunità coinvolte, anche tenendo conto delle specificità insite nelle modalità regolatorie proprie di un settore che necessita di un approccio integrato che valorizzi il patrimonio culturale, lo renda fruibile e soprattutto possa determinare un fattore di sviluppo dell'economia in un quadro normativo complesso in cui i nessi fra diversi livelli di fonti normative rendono di non facile soluzione problematiche coinvolgenti più settori economici ed una pluralità di mercati.

Abstract. Il contributo esamina il rapporto tra efficienza energetica, sostenibilità e tutela del patrimonio culturale, evidenziando il ruolo della normativa italiana ed europea. La *governance* energetica dell'Unione europea ha promosso strategie di efficienza per gli edifici storici, bilanciando innovazione tecnologica e vincoli di tutela. L'analisi approfondisce il *Digital Services Act* e il concetto di sostenibilità integrata, intesa come sinergia tra conservazione, efficienza energetica e digitalizzazione. Infine, vengono evidenziate le sfide normative ed economiche, sottolineando la necessità di strumenti flessibili per una gestione sostenibile del patrimonio culturale.

Abstract. The essay explores the relationship between energy efficiency, sustainability, and cultural heritage protection, focusing on the impact of Italian and European regulations. The European Union's energy governance has promoted efficiency strategies for historic buildings, balancing technological innovation with preservation constraints. The analysis examines the Digital Services Act and the concept of integrated sustainability as a synergy between conservation, energy efficiency, and digitalization. Finally, the study highlights legal and economic challenges, emphasizing the need for flexible tools to ensure the sustainable management of cultural heritage.

Parole chiave. Patrimonio culturale – efficienza energetica – digitalizzazione.

Key words. Cultural heritage – energy efficiency – digitalization.

IL RICHIAMO DEL PRINCIPIO DI RAGIONEVOLEZZA NEL SINDACATO COSTITUZIONALE DELLE DISPOSIZIONI IRRIMEDIABILMENTE OSCURE: APPLICABILITÀ E LIMITI*

di Stefano D'Alfonso**

Sommario. 1. Le disposizioni irrimediabilmente oscure. Il quadro generale: dall'*ignorantia legis*, al *chilling effect*, al canone di ragionevolezza delle leggi. – 2. L'intervento della Corte costituzionale tra consolidate e nuove argomentazioni. – 3. Il rischio dell'ultroneo richiamo al principio di ragionevolezza. Una prima messa alla prova dell'estensibilità degli effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 110/2023 (il *butterfly effect*). – 4. Il confronto dottrinale sulla specifica parametrazione della giustizia costituzionale della intellegibilità: gli «standard minimi».

138

1. Le disposizioni irrimediabilmente oscure. Il quadro generale: dall'*ignorantia legis*, al *chilling effect*, al canone di ragionevolezza delle leggi. Il mancato rispetto delle regole di tecnica legislativa (o più in generale del *drafting* legislativo) può impattare sul corretto esercizio dei poteri giudiziario e amministrativo, incidere sul principio di legalità, sui rapporti tra pubbliche amministrazioni e tra queste e i cittadini o, da un diverso punto di vista, sulle attività e sui rapporti tra i privati, fino ad arrivare a condizionare i rimedi giurisdizionali a garanzia dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi. Ciò vale, in particolare, nel caso specifico (ed estremo) delle proposizioni normative radicalmente inintelligibili.

Tra gli effetti più rilevanti di tale specifica condizione vi sarebbero, oltre al rischio della disomogenea applicazione della normativa, l'esercizio dei suddetti poteri oltre ai limiti legali, anche dalla prospettiva della loro separazione; il determinarsi di condizioni di incertezza che possono rendere difficile, quando non impossibile, la comprensione della norma da parte del cittadino che ne è destinatario¹; il potenziale impatto sull'«attuazione dell'indirizzo politico»², per esempio in caso di scollamento tra «giudizio giuridico» da parte del giudice e «formante politico»³.

* *Sottoposto a referaggio.* Il lavoro, in parte rivisto, è destinato al volume in corso di pubblicazione curato da Giuliana Fiorentino e Alessandro Cioffi, *Amministrazione attiva: semplicità e chiarezza per la comunicazione amministrativa*, Franco Cesati editore, Firenze, che raccoglie gli atti del convegno dal medesimo titolo tenutosi presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi del Molise il 23-25 giugno 2024. Si ringraziano i Curatori per averne cortesemente autorizzato la pubblicazione in questa Rivista.

** Professore Associato di Istituzioni di diritto pubblico – Università di Napoli Federico II.

¹ In tal senso si veda tra gli altri F. Palazzo, *La legge “radicalmente oscura” al vaglio della Corte costituzionale: profili penalistici (e non solo)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 1053, che a margine della sentenza della Corte cost. 5 giugno 2023, n. 110 — su cui ampiamente di seguito ci si sofferma — concentra la propria attenzione sul profilo comunicativo degli atti normativi e sulle «forme inidonee di comunicazione» che determinerebbero «un diritto che» non è tale in quanto resterebbe chiuso in se stesso.

² Sul punto si vedano: A. Bonomi, *La forma è sostanza: quando una legge è irrimediabilmente oscura e come tale incostituzionale?*, in *Giur. cost.*, 2024, I, 165; F. Patroni Griffi, *Il dovere costituzionale di farsi capire: qualità della legge e sindacato di costituzionalità*, in *Le Carte e la Storia*, 1, 2024, 15.

³ In particolare, come osservato, A. Lucarelli, *Diritto e conflitti nell'incertezza della produzione giuridica*, in *Quad. Cost.*, 2024, 3, 79-81, ciò può rilevarsi in discipline normative come quelle aventi a oggetto «determinanti settori che richiedono interventi strutturali ed equi bilanciamenti tra interessi contrastanti». È lo stesso Autore a rimarcare

Vi è quindi un'aspettativa generalizzata sul rispetto delle regole di *drafting*, a garanzia di formulazioni linguistiche chiare, certamente non oscure o, addirittura, irrimediabilmente incomprensibili⁴; in termini più ampi, è stato osservato come in capo al legislatore ricadrebbe «un dovere costituzionale di farsi capire»⁵ attraverso le fonti del diritto⁶ a garanzia dello stesso assetto democratico⁷.

Per inquadrare il tema, è utile soffermarci su alcuni dei principi di riferimento, nell'ambito di un percorso argomentativo centrato sull'analisi del principio di ragionevolezza, come si vedrà principale oggetto del più recente dibattito giuspubblicistico⁸.

Un primo riferimento è al principio della *ignorantia legis non excusat*, sancito dall'art. 5 del Codice penale. Nella fondamentale sentenza n. 364/1988 (successivamente ripresa in altre pronunce)⁹, la Corte costituzionale, nella qualificazione dei limiti di tale principio, nel definire la «effettiva possibilità di conoscere la legge penale», ricomprendeva l'ignoranza inevitabile¹⁰ e, tra le ipotesi esplicitamente enunciate che avrebbero potuto determinarla in fase di concreta applicazione delle norme giuridiche, faceva riferimento all'assoluta oscurità del testo

come a determinare «spazi sempre più incerti tra decisione politica e decisione giudiziaria» ricorra tra i «principali fattori di incertezza [...] la scarsa qualità della legislazione».

⁴ Sul punto si vedano, tra gli altri, A. Ruggeri, C. Salazar, *Certezza del diritto*, in S. Cassese (a cura di), *Dir. Pubbl.*, II, Milano, 2006, 845 e A. Bonomi, *La forma è sostanza: quando una legge è irrimediabilmente oscura e come tale incostituzionale?*, in *Giur. cost.*, I, 2024, 165.

⁵ Cfr. M. E. Piemontese, *È ancora «fatica gittata osar d'ingentilire» la lingua delle nostre leggi e della nostra burocrazia?*, in Id. (a cura di), *Il dovere costituzionale di farsi capire*, Roma, 2023.

⁶ In inciso, può sottolinearsi (richiamando A. Ruggeri, *I parametri costituzionali sfuggenti e le forme del loro inveramento nell'esperienza, a mezzo di consuetudini culturali di riconoscimento del loro significato*, in *Giur. cost.*, II, 2024, 495-496, 523-524) come i confini di questo tema – dal punto di vista della natura delle fonti del diritto che vi insistono e del riflesso che l'oscurità può avere nel rapporto con il principio della separazione dei poteri, della forma di governo ma anche della rappresentanza politica che si concretizza nelle istituzioni in cui si esercitano i poteri normativi – non ricomprenderebbero solo le fonti di rango subcostituzionale, ma, eventualmente, anche la stessa Costituzione (per la «opacità o vera e propria oscurità concettuali di alcuni [suoi] enunciati»).

⁷ Sul punto, S. Murgia, *Il ruolo delle Commissioni parlamentari nella buona scrittura delle leggi*, in R. Zaccaria (a cura di), *La buona scrittura delle leggi*, Roma, 2012, 113-114, muovendo la propria analisi all'interno dello specifico contesto operativo delle commissioni e dell'assemblea, evidenzia come la «buona scrittura delle leggi non è un lusso [ma] una questione democratica» e, al di là del rispetto delle regole tecniche, ci si colloca all'interno di «un percorso di civiltà».

Nell'affrontare il tema dell'oscurità delle leggi è stato affermato, N. Ferracuti, *Le leggi-labirinto e la crisi della certezza del diritto*, in *Giur. cost.*, I, 2024, 107, che tale condizione determinerebbe una «disaffezione del popolo verso le istituzioni» con l'effetto, *«inter alia*», della «fuga dal voto».

⁸ Il riferimento ai parametri costituzionali è da sempre all'attenzione degli studiosi. È sufficiente scorrere solo alcuni dei numerosi contributi in tema, per dare contezza dei riferimenti posti all'attenzione degli studiosi: M. Ainis, *La legge oscura. Come e perché. Non funziona*, Roma-Bari, 2007, 117-123, argumentando sulla «incostituzionalità delle leggi incomprensibili» segnala, tra gli altri, gli artt. 13 e 15 per quanto concerne l'ambito penale, il 73 per quanto concerne il dovere di portare a conoscenza i destinatari dei precetti, o il 54 che nel disciplinare il dovere di osservare le leggi, non può che presupporre la comprensibilità delle disposizioni normative. Si veda anche R. Pinardi, S. Scagliarini, *Sindacato sulle leggi e tecnica legislativa: un giudizio senza parametro?*, in *Scritti in onore di Michele Scudiero*, Napoli, 2008, 1775, con riferimento agli artt. 25, 54, 70, 72, 73, 77, 101, 123, 136. In termini più strettamente concernenti i procedimenti di formazione delle fonti e le «ricadute sulla qualità della legislazione», per un'approfondita trattazione si rinvia ad E. Albanesi, *Teoria e tecnica legislativa nel sistema costituzionale*, Napoli, 2019, 107 ss.

⁹ Quando se ne determinò un contenimento in considerazione dell'art. 27, co. 1 e 3, Cost.

¹⁰ La Corte tenne conto delle evidenziazioni maturate in seno al dibattito dottrinale e in pronunce della giurisprudenza di legittimità. Il punto è tra gli altri sottolineato da R. Zaccaria, *La buona scrittura e la qualità delle leggi*, in Id. (a cura di), *La buona scrittura delle leggi*, Roma, 2012, 15.

Per l'analisi di tali pronunciamenti e il richiamo alla dottrina si rinvia a R. Bricchetti, aggiornato da M. Lombardo, *Commento all'articolo 5 del codice penale*, in M. Ronco, B. Romano, *Codice penale commentato*, Milano, 2012, in *Pluris on line*, 2012, 1-10.

legislativo e all'intelligibilità¹¹.

Successivamente, il quadro generale è stato arricchito da una serie di limitazioni e definizioni ricavabili dalla stessa giurisprudenza costituzionale¹², così come da quella di legittimità e merito, fino all'esplicito richiamo anche da parte del legislatore in specifiche discipline¹³.

Un secondo diverso riferimento è a un tema oggetto di un più recente dibattito, il cosiddetto *chilling effect*, in particolare quando inteso nel senso dell'effetto dissuasivo o congelante che le disposizioni normative (conseguentemente le norme applicabili)¹⁴ possono determinare, fino a limitare i diritti esercitabili attraverso atti o attività confinanti con quelli invece vietati dall'ordinamento giuridico. Tra le cause determinanti di questa particolare condizione vi sarebbe anche la qualità della regolazione *lato sensu*, avendo a riferimento il principio della conoscibilità della legge che definisce e limita il comportamento del cittadino. Come è stato osservato, l'effetto «raggelante» potrebbe determinarsi a causa dell'incertezza percepita, in considerazione di precetti penali «di così inaffidabile comprensione ed indecifrabile confine pratico» che condurrebbero a soprassedere dall'esercizio di azioni nonostante esse siano lecite e annoverabili nell'esercizio di diversi diritti¹⁵ (per esempio, di natura personale o professionale)¹⁶.

¹¹ Punto 27 del Considerato in diritto.

La Corte, inoltre, nella sentenza n. 185/1992 riprende la richiamata pronuncia n. 364/1988 nel punto dell'oscurità, e fa esplicito riferimento alla «intelligibilità che i principi costituzionali [...] richiedono per i precetti penali» (punto 2 del Considerato in diritto).

¹² Per un'analisi completa della giurisprudenza costituzionale si rinvia a E. Albanesi, *Teoria e tecnica*, cit., 16 che indica e approfondisce il contributo dato negli anni, cogliendone i singoli profili di interesse, E. Longo, *Il contributo della Corte costituzionale alla qualità della normazione*, in P. Caretti (a cura di), *Osservatorio sulle fonti. La qualità delle regole*, Torino, 2009, 51 ss., che, attraverso una disamina puntuale della giurisprudenza costituzionale, coglie anche le criticità dovute alla cattiva redazione dei testi legislativi.

¹³ Ad esempio, in materia di sanzioni per la violazione di norme tributarie si consideri l'art. 6, d.lgs. 18 dicembre 1997, n. 472 «Disposizioni generali in materia di sanzioni amministrative per le violazioni di norme tributarie» che disciplina diverse ipotesi in merito alla violazione della legge (es. conseguenza di «errore sul fatto», «presenza di obiettive condizioni di incertezza», etc.); è qui disposto, in particolare, che «l'ignoranza della legge tributaria non rileva se non si tratta di ignoranza inevitabile» (e che oggi ritroviamo all'art. 5 «Cause di non punibilità», d.lgs. 5 novembre 2024, n. 173 «Testo unico delle sanzioni tributarie amministrative e penali»).

¹⁴ Quindi, a partire dall'atto («nel suo contenuto prescrittivo») fino ad arrivare alla norma, «conseguenza dell'atto, il quale è appunto autorizzato a costituire, di volta in volta innovandolo, il diritto oggettivo della comunità statale», V. Crisafulli, voce *Disposizione (e norma)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 199.

¹⁵ Il riferimento è al recentissimo contributo monografico (dall'esplicito titolo) che affronta il tema di G. Manca, *Il raffreddamento di diritti fondamentali come limite alla politica criminale*, Padova, 2024, 8.

Questo filone argomentativo, però, aprirebbe a nuovi e diversi approfondimenti su di un tema di indubbio interesse sul piano dogmatico, in parte ancora in fase di verifica sul piano teorico, ma non centrale nel percorso tracciato in questa sede.

¹⁶ Determinante sarebbe il timore di incorrere in condanne o, comunque, in procedimenti giudiziari lunghi, estenuanti e costosi, anche se d'essi dovesse avversi, sin dall'inizio, la concreta percezione di una futura archiviazione o assoluzione.

Per avere piena cognizione della portata di tali sintetiche affermazioni, tra i precetti più noti e oggetto del più recente dibattito si focalizzi l'attenzione sulla disciplina dell'abuso d'ufficio di cui all'art. 323 c.p. – che, come noto, è stato recentemente abrogato con l. 9 agosto 2024, n. 114. Da sempre sulle formulazioni legislative che si sono avvicendate dell'abuso d'ufficio si registra una grande attenzione da parte della dottrina, così come nel dibattito politico, in parte ruotante attorno alla cosiddetta «paura della firma».

Recentemente S. Cassese, *Le strutture del potere*. Intervista di A. Sardoni, Roma-Bari, 2023, 95-96, nell'ambito di un discorso più ampio sull'effettivo esercizio della redazione dei testi legislativi, indicando le categorie di autori si sofferma su tale reato, segnalando come esso sia stato «delineato così grossolanamente» da far sì «che le persone si spaventano e si fermano».

Con specifico riferimento al *chilling effect* e all'abuso d'ufficio si veda ancora G. Manca, *Il raffreddamento*, cit., 45 ss.

Rispetto alla questione del ruolo della giurisprudenza, come noto, l'ordinamento prevede che un certo grado di incertezza interpretativa sia fisiologico quando superabile attraverso l'uso dei criteri ermeneutici previsti dall'ordinamento¹⁷. In termini più generali, come autorevolmente puntualizzato con estrema chiarezza, il problema della «interpretazione giuridica», quale «interpretazione in funzione normativa», si sostanzia nell'«intendere per agire o, comunque, per decidere»¹⁸. Ma l'incertezza – così quella conseguente alla scarsa qualità della redazione del testo di legge, a meno che non sia ricompresa entro un margine ragionevole e, per certi versi, auspicabile al fine di garantire l'effettività della norma giuridica¹⁹ – può in diversa misura riflettersi sui percorsi giurisprudenziali che dovrebbero portare a univoche interpretazioni. Ciò, come è stato rilevato, inciderebbe, inoltre, non solo sulla «prevedibilità delle decisioni dei giudici», ma anche sulla «autorevolezza della» funzione che questi esercitano²⁰. In altri termini, criticamente è stato posto in evidenza che ci si potrebbe trovare dinanzi a null'altro se non una delega di potere – per quanto involontaria²¹.

Si può, altresì, osservare come tutto ciò, tra l'altro, mal si concili con il progressivo irrobustimento in sede giurisprudenziale dei principi della certezza del diritto e dell'equo processo di cui all'art. 6 Cedu, in particolare nel senso espresso dalla Corte Edu in merito alla previsione e applicazione di misure atte a evitare che permangano conflitti giurisprudenziali. Tra l'altro, su di un altro versante, si deve considerare che il ruolo attribuito dall'ordinamento interno alle sezioni unite della Corte di cassazione attesta il processo finalizzato alla stabilizzazione giurisprudenziale, quindi al consolidamento del precedente, che in casi specifici può essere attivato al ricorrere del cosiddetto *overruling*²². Proprio

Dell'incertezza determinata dalle relative disposizioni normative, anche valutandone l'impatto incrociando i dati relativi al rapporto tra le azioni penali avviate e sentenze di condanna, ci siamo occupati successivamente alla riforma di cui alla legge 16 luglio 1997, n. 234 (S. D'Alfonso, *L'abuso d'ufficio e la sospensione cautelare facoltativa dall'impiego*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1998, 1-82), osservando la necessità di formulazioni linguistiche in grado di ancorare fattispecie concrete e specifiche al delitto nelle sue generalità (es. nel delitto tentato e nel collegamento al provvedimento amministrativo adottato); in questo modo si sarebbe riusciti a fornire una risposta politica efficace ai fenomeni di mala amministrazione, seppure rispettosa dei principi costituzionali, quali, ad esempio, la legalità e la tassatività.

¹⁷ Come è stato autorevolmente evidenziato da V. Crisafulli, voce *Disposizione (e norma)*, cit., 207, in merito al margine di incertezza tipico della norma «tra i fattori che possono incidere al riguardo» vi è, propriamente, «la difettosa formulazione del testo».

¹⁸ E. Betti, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici (Teoria generale e dogmatica)*, II ed., in G. Crifò (a cura di), Milano, 1971, 91. Sul punto si veda anche, più recentemente, P. Perlingieri, *Interpretazione e legalità costituzionale*, Napoli, 2012, 283-284, che sviluppa la sua tesi attorno alla contrapposizione tra il principio in *claris non fit interpretatio* e l'interpretazione sistematica, anche nel senso della non ammissibilità di una sorta di isolamento della norma nella formulazione scritta, dovendola sempre interpretare attraverso il più ampio contesto sistematico. Ciò vale soprattutto oggi, in considerazione delle «nuove tecniche legislative che si caratterizzano per una proliferazione e stratificazione di leggi con scopi non sempre omogeni».

¹⁹ Cfr. F. Rimoli, *Certezza del diritto e molteplicazione delle fonti: spunti per un'analisi*, in F. Modugno (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa*, II, *Crisi della legge e sistema delle fonti*, Milano, 2000, 90, il quale si sofferma sugli ampi spazi di discrezionalità e flessibilità che debbono essere garantiti «sul piano politico e sistemico», così in fase di redazione del testo e della sua interpretazione ove si guardi all'«intero sistema giuridico nelle società informate al pluralismo».

²⁰ Cfr. F. Patroni Griffi, *Il dovere costituzionale*, cit., 15. Molto chiaro sul punto, T.E. Frosini, *Il mistero della legge*, in *Quad. Cost.*, 2024, 3, 11, nell'argomentare sul rapporto tra legge e sentenza e sul ruolo del giudice. Si assisterebbe a un incrinamento del «principio fondante della separazione dei poteri e quindi si mostra» una potenzialità incostituzionale. Ci si troverebbe dinanzi non a una «interpretazione giurisprudenziale, piuttosto un vero e proprio trapianto normativo».

²¹ Cfr. A. Bonomi, *La forma*, cit., 168.

²² Il riferimento è a quanto previsto dall'ordinamento in merito agli strumenti applicabili (si considerino in particolare gli artt. 618, co. 1-bis, c.p.p. e 374, co. 3, c.p.c.). L'utilizzo dell'espressione (di origine nel *common law*) dell'*overruling* è qui inteso nel senso dell'inversione di un certo indirizzo giurisprudenziale determinatosi nel

l'esercizio della funzione nomofilattica rappresenta il luogo risolutivo, ma anche anticipatorio, delle incertezze ermeneutiche riportate nell'alveo della giusta interpretazione dello sforzo legislativo che, per sua natura, non può che essere contenuto, caso per caso, in formulazioni auspicabilmente chiare, ma onnicomprensive delle ipotetiche materializzazioni dell'ipotetico fatto²³.

Ma riprendendo la questione della intellegibilità, ancorando il discorso su basi teoriche consolidate, si deve rimarcare come questa sia stata riportata ad attualità attraverso una nuova prospettiva argomentativa dogmatica che vi ha attribuito un peso specifico superiore rispetto al passato, precisamente attraverso la recente sentenza della Corte costituzionale n. 110/2023²⁴. Come è stato puntualizzato, pur avendo la Corte in precedenza già puntellato la qualità redazionale rispetto alla caratteristica della intellegibilità, questa aveva trovato ostacoli «nella difficoltà di attribuire al vizio linguistico (grammaticale, sintattico, lessicale, logico, ecc.) che rende impervio il testo legislativo una sua autonoma rilevanza costituzionale» prendendolo in considerazione «solo se ridondante nella violazione di un qualche parametro costituzionale»²⁵.

Il giudice costituzionale, nello specifico, sancisce l'illegittimità costituzionale di una legge (regionale), in particolare accertandone il contrasto con il principio di ragionevolezza; più specificamente, «in ragione dell'indeterminatezza dei» suoi «presupposti» applicativi, cui conseguirebbe la violazione del principio di legalità dell'azione amministrativa e consequenziale mancato rispetto di «esigenze minime di egualanza di trattamento tra i consociati», la proposizione normativa radicalmente inintelligibile impatta altresì sul «diritto di difesa in giudizio avverso provvedimenti negativi della pubblica amministrazione, proprio della legge che dovrebbe assicurargli tutela contro l'uso arbitrario della discrezionalità amministrativa»²⁶.

Si tratta di una pronuncia innovativa – come anche attestato dalla grande attenzione che vi ha prestato la dottrina con un significativo numero di note a margine²⁷ –, salutata da un

tempo, fisiologico ma da contemporaneare con l'interesse alla stabilizzazione che è antinomico ai conflitti giurisprudenziali. Segnatamente, i richiamati articoli dei codici di procedura penale e civile mirano, nello specifico, a fare ricondurre alle sezioni unite eventuali mutamenti del precedente delle sezioni unite da parte delle singole sezioni della S. corte. Il tema è ampio (qui solo accennato per darvi contezza) e approfondito in dottrina seguendo il contributo della stessa giurisprudenza della Cassazione.

²³ Molto utile, anche per i riferimenti dottrinali, la ricostruzione sviluppata da A. Bonomi, *La forma*, cit., 190-191, sulle «plurime interpretazioni» e sul rapporto tra «casi facili» e «difficili» che possono ricadere all'interno o all'esterno di un «nucleo» determinato e individuabile nelle disposizioni legislative.

²⁴ Cui segue nell'immediatezza la sentenza 18 luglio 2023, n. 147 (in particolare punto 4.5 del Considerato in diritto).

²⁵ Cfr. P. Costanzo, *Ancora un (notevole) avanzamento nella giustiziabilità del drafting legislativo (osservazioni minime a prima lettura di Corte cost. n. 110/2023)*, in *Giur. cost.*, Studi, II, 2023, 461. In tal senso si veda anche F. Patroni Griffi, *Il dovere costituzionale*, cit., 17. Si veda anche L. Di Majo, *Una legge «radicalmente oscura» è incompatibile con la Costituzione. Nota a Corte costituzionale, sentenza n. 110/2023*, in *Giur. cost.*, II, 2023 721.

²⁶ Punto 4.3 del Considerato in diritto.

²⁷ Tra queste si richiamano: A. G. Arabia, *La legge oscura. Come e perché è incostituzionale*, in *Giur. cost.*, 2, 2024, 1-15; A. Bonomi, *La forma è sostanza*, cit., 164-203; A. Ruggeri, *I parametri costituzionali*, cit., 494-524; A. Colli Vignarelli, *La "legge oscura" (anche tributaria) nel pensiero della Corte costituzionale e nella dottrina generale* (Corte cost., sent. 5 giugno 2023, n. 110), in *Riv. dir. trib.*, suppl. online, 11 luglio 2023, 1-15; P. Costanzo, *Ancora un (notevole) avanzamento*, cit., 461-462; C. Di Martino, *Il diritto costituzionale alla «non radicale intellegibilità» delle disposizioni*, in *Giur. cost.*, 2023, III, 960-990; L. Di Majo, *Una legge*, cit., 716-725; G. Donato, C. Lotta, *L'irragionevolezza della "radicale oscurità" legislativa: un nuovo percorso per la Corte costituzionale? Nota a C. cost. n. 110 del 2023*, in *Rass. parl.*, 2023, 1, 165 ss.; N. Ferracuti, *Le leggi-labirinto*, cit., 91-110; T.F. Giupponi, *La legge "chiaramente oscura" e il giudizio di legittimità costituzionale, tra ragionevolezza e certezza del diritto*, in *Giur. cost.*, 3, 2023, 1232 ss.; M. Milanesi, *L'incostituzionalità delle «disposizioni irrimediabilmente oscure». Riflessioni a margine di Corte cost. sent. n. 110/2023*, in *Giur. cost.*, II, 2023, 726-736; F. Palazzo, *La legge "radicalmente oscura"*, cit., 1049-1057; G.U. Rescigno, *Se una legge*

«entusiasmo generale», pur non mancando un giudizio critico di fondo quando si legga l'illegittimità pronunciata come un «fallimento di quel sistema di istituti, procedimenti e organi pensati proprio per assicurare la buona qualità della regolazione legislativa»²⁸.

Vi è comunque un diffusa valutazione positiva sul definitivo posizionamento della Corte «nel circuito del buon funzionamento delle leggi», attraverso la determinazione della «giustiziabilità del *drafting* legislativo»²⁹, ma più in generale sul suo ruolo determinante quando si ha ad oggetto l'analisi delle tecniche normative³⁰.

Si tiene conto, in particolare, del fatto che la pronuncia sia intervenuta, pur in assenza di un 'esplicito' riferimento nella Carta costituzionale (*rectius*, assenza di «copertura costituzionale» dei «meccanismi di codificazione»)³¹, ma solo in presenza di norme di rango primario (da questa prospettiva si è parlato di «autovincoli»³² e di altro genere (es. regolamenti o decreti)³³; in altri termini, come è stato precisato, si assisterebbe al battesimo, «con la necessaria esattezza», di «un preciso parametro normativo che» varrebbe «da orientamento immediato per tutti i legislatori e soprattutto» immetterebbe «definitivamente la Corte nel circuito del buon funzionamento delle leggi»³⁴.

2. L'intervento della Corte costituzionale tra consolidate e nuove argomentazioni. È utile, a questo punto, evidenziare la rilevanza di talune argomentazioni addotte nella sentenza del 2023, sia per le potenzialità vincolanti rispetto a future argomentazioni legittimanti valutazioni di costituzionalità, sia per la circostanza che pongono in evidenza il ruolo della Corte da una prospettiva collaborativa con il legislatore³⁵.

Un primo riferimento è alla circostanza che la Corte si pone nel solco di precedenti pronunce aventi a oggetto il diritto penale, per poi ampliare i confini della parametrazione di principi costituzionali ivi espressi anche ad altri ambiti legislativi. Tant'è vero che la sentenza *de qua* interviene su una fonte regionale³⁶ che disciplina un'azione di tipo amministrativo, ricoprendendo anche i rapporti tra amministrazione e soggetti privati.

è radicalmente oscura. (*Annotazioni suggerite dalla sentenza costituzionale n. 110/2023*), in *Quad. Cost.*, 4, 2023, 880-884; E. Santorelli, *La Corte e il sindacato sulle leggi radicalmente oscure in obscuris non fit interpretatio*, in *Giur. cost.*, 3, 2023, 1242 ss.; S. Scagliarini, *La Corte e la tecnica legislativa*, in *Giur. cost.*, 2023, III, 832-842; G. Urbano, *La legge "oscura" e il potere amministrativo*, in *Giur. comm.*, 3, 2024, 623-641.

²⁸ Cfr. A.G. Arabia, *La legge oscura*, cit., 12. L'A. segnala, inoltre, come proprio le regioni siano state gli enti pionieri nella messa a punto delle corrispondenti regole. G. Urbano, *La legge "oscura"*, cit., 635, soffermandosi sulle criticità e sui rimedi, osserva come il problema «non sia tanto [...] di debolezza dei presidi, quanto di ineffectività».

²⁹ Cfr. S. Scagliarini, *La Corte*, cit., 833.

³⁰ Cfr. E. Longo, *Brevi note sul contributo recente della Corte costituzionale alla qualità della legislazione*, in *Osservatorio sulle fonti*, 1, 2022, 405-422 e 407, che riprende, in tema, autorevole dottrina che approfondisce l'importanza della giurisprudenza costituzionale. Lo stesso autore, E. Longo, *Il contributo della Corte*, cit., 74, analizza puntualmente il contributo della Corte con specifico riferimento al rapporto «tra politica e giurisdizione» e sul suo ruolo di «raccordo *sui generis*» tra i poteri.

³¹ Sul punto E. Albanesi, *Teoria e tecnica*, cit., 273, che nell'affrontare nelle conclusioni del proprio lavoro monografico la questione del «codice di settore» esamina tale mancanza nel dettato costituzionale e i riflessi che ne comporta in termini anche concreti e operativi.

³² Id., 89, 129-168.

³³ Id., 129 ss., analizza nel dettaglio «de fonti sulla tecnica legislativa». Sul punto si veda anche C. Di Martino, *Il diritto costituzionale*, cit., 966.

³⁴ Cfr. P. Costanzo, *Ancora un (notevole) avanzamento*, cit., 461-462. Sull'auspicio che la Corte addivenisse a una determinazione netta in materia si veda G. U. Rescigno, *L'errore materiale del legislatore, la cattiva redazione delle leggi e la Corte*, in *Giur. cost.*, 1992, 2418.

³⁵ Cfr. E. Longo, *Brevi note*, cit., 421.

³⁶ Della Regione Molise, l. 24 maggio 2022, n. 8 («Legge di stabilità regionale anno 2012), e *ivi*, per quanto di diretta implicazione per il tema trattato, art. 7, comma 18.

La Corte ripercorre con estrema chiarezza i suoi precedenti, riferendosi ai controlli esercitati su quelli che definisce i «requisiti minimi di chiarezza e precisione che debbono possedere le norme incriminatrici, in forza – in particolare – del principio di legalità e tassatività» di cui all'art. 25, co. 2, Cost.³⁷. Vi sono quindi riferimenti: all'«obbligo di formulare norme concettualmente precise sotto il profilo semantico della chiarezza e della intellegibilità dei termini impiegati»³⁸; all'«errore materiale di redazione del testo legislativo», che determina «irrazionalità e [...] contraddittorietà rispetto al contesto normativo in cui [una] disposizione è inserita», con conseguente violazione «di quel canone di coerenza delle norme che è espressione del principio di uguaglianza di cui» all'art. 3 Cost.³⁹; ma anche, più recentemente, all'effetto di una «assoluta indeterminatezza» che ha determinato un «contrasto con gli articoli 7 Cedu e 2 del Protocollo n. 4 Cedu»⁴⁰.

A partire, dunque, da una struttura teorica consolidata⁴¹, al contempo viene evidenziata l'estensibilità del rispetto dei parametri costituzionali «a tutte le norme che regolano la generalità dei rapporti tra la pubblica amministrazione e i cittadini, ovvero i rapporti reciproci tra questi ultimi»⁴².

Un passo argomentativo successivo tocca lo specifico riferimento all'art. 3 Cost., al «canone di ragionevolezza della legge», che risulterebbe violato nel caso di «disposizioni irrimediabilmente oscure, e pertanto foriere di intollerabile incertezza nella loro applicazione concreta».

Cionondimeno, come da sempre sottolineato (ad esempio nella già richiamata fondamentale sentenza n. 364/1988), ogni enunciato normativo potrebbe presentare margini più o meno ampi di incertezza circa il suo ambito di applicazione, senza che ciò comporti, evidentemente, la sua illegittimità costituzionale. Anzi, preliminarmente può osservarsi come il caso specifico oggetto del ricorso in via principale⁴³ sollevato dal Governo sulla legge regionale, abbia carattere di eccezionalità per le sue (estreme e negative) caratteristiche, data l'asserita oscurità di un atto normativo («esemplare di cattiva legislazione»⁴⁴) che: abbonda di termini imprecisi;

³⁷ Punto 4.3.2.1 del Considerato in diritto.

³⁸ Violato secondo quanto specificato con la sentenza n. 96/1981 (punto 2 del Considerato in diritto), per il delitto di plagio come allora definito dall'art. 603 c.p.

³⁹ Il riferimento è qui alla sentenza 22 aprile 1992, n. 185 (punto 2 del Considerato in diritto).

⁴⁰ Entrambi rilevanti nell'ordinamento italiano in forza» dell'art. 117, co. 1, Cost. V. sentenza 25/2019.

⁴¹ Sui limiti posti al legislatore in materia penale, verso i quali va prestata particolare attenzione («rigore») in considerazione della necessità di garantire la libertà personale attraverso leggi che siano chiare e interpretabili perché conferiscono «all'autorità pubblica il potere di limitare [...] diritti fondamentali» (Punto 4.3.3 del Considerato in diritto).

⁴² La Corte, d'altronde, aveva già avuto modo di spingersi oltre la materia penale, così come oltre la legislazione statale, per esempio prendendo a oggetto leggi regionali, nel caso di specie richiamando il «parametro del buon andamento della pubblica amministrazione di cui» all'art. 97 Cost., in quanto «da tecnica normativa adottata [...] rendeva difficilmente ricostruibile da parte dell'amministrazione la disciplina effettivamente vigente, giudicando tale tecnica «foriera di incertezza, posto che essa può tradursi in cattivo esercizio delle funzioni affidate alla cura della pubblica amministrazione (sentenza n. 364 del 2010)» (sentenza n. 70 del 2013, punto 4 del Considerato in diritto).

⁴³ In inciso appare interessante e utile segnalare le osservazioni sviluppate da C. Di Martino, *Il diritto costituzionale*, cit., 977, sull'«idoneità del giudizio in via principale a porsi come migliore strumento per attivare il sindacato della Corte sulle «leggi oscure»». La ragione principale è nel ruolo attribuito al giudice (*a quo*) nell'interpretazione della legge nel diverso giudizio in via incidentale, quindi agli ampi margini di confezionamento della norma giuridica in forza delle tecniche ermeneutiche previste dall'ordinamento. L'a. richiama quanto precedentemente espresso da D. Paris, *Il controllo del giudice costituzionale sulla qualità della legislazione nel giudizio in via principale*, in *Le Regioni*, 4, 2013, 7 ss.

⁴⁴ In tal senso F. Patroni Griffi, *Il dovere costituzionale*, cit., 16, che definisce la disposizione normativa in esame «oggettivamente un florilegio di *worst practice*» (lo stesso a. segnala come il problema purtroppo non possa essere ridotto alla sola legislazione regionale o a quella specifica in oggetto).

è di «ardua intelligibilità»; utilizza espressioni non ancorate alla disciplina specifica cui farebbe riferimento; utilizza acronimi non definendoli; è equivoco, non modificando né inserendosi in alcuna legge regionale preesistente, vieppiù senza fare riferimento alcuno al «contesto normativo nel quale aspirerebbe ad inserirsi»⁴⁵.

Guardando specificamente al rapporto tra norma generale e astratta e applicabilità al caso concreto, come è stato evidenziato, la Corte pone al centro del ragionamento il «compito essenziale [...] di dipanare gradualmente, attraverso gli strumenti dell'esegesi normativa, i dubbi interpretativi che ciascuna disposizione può generare, nel costante confronto con la concretezza dei casi in cui essa è suscettibile di trovare applicazione»; in tal modo contribuendo a uniformare e rendere «prevedibile la legge per i consociati»⁴⁶.

3. Il rischio dell'ultroneo richiamo al principio di ragionevolezza. Una prima messa alla prova dell'estensibilità degli effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 110/2023 (il butterfly effect). La tematica trattata è di preminente interesse giacché, oltre a essere oggetto di approfondimento in dottrina⁴⁷, sulle questioni descritte si sono pronunciati, oltre la Corte costituzionale⁴⁸, anche il Presidente della Repubblica (nell'esercizio del potere di rinvio presidenziale)⁴⁹, il Parlamento⁵⁰, il Governo, le regioni e le istituzioni europee.

Ciò detto, un margine di novità può cogliersi a partire dal versante costituzionale, a fronte della possibilità che un'eventuale progressione dei ricorsi costituzionali che potrebbero innestarsi sulla pronuncia del Giudice delle leggi possa provocare delle ricadute importanti. In sostanza, il filone della giurisprudenza costituzionale denota un approccio del tutto nuovo⁵¹ e potrebbe determinare una sorta di esternalità causata dall'apparente generalità del riferimento alla radicale o irrimediabile oscurità delle disposizioni normative, con conseguenti ipotizzabili violazioni del principio costituzionale di ragionevolezza. Al ricorrere di condizioni di dubbio, anche minime o strumentali, potrebbero essere tentati giudizi dinanzi alla Corte costituzionale, ad esempio, sussumendo la non manifesta infondatezza della

⁴⁵ Il tutto anche dimostrabile attraverso specifiche critiche espresse in merito alla sua oscurità nel dibattito prodromico alla sua approvazione (punto 4.3.1 del Considerato in diritto).

⁴⁶ Corte cost., sentenza n. 140/2023 (punto 4.3.4 del Considerato in diritto).

⁴⁷ La dottrina ha approfondito il *drafting* legislativo anche con riferimento a quelle che potrebbero essere le diverse cause che determinano l'oscurità dei testi normativi. In senso critico e con specifica attribuzione delle responsabilità ai soggetti operativi impegnati nella redazione dei testi si veda, sul punto, tra gli altri, S. Cassese, *Prefazione*, in M. E. Piemontese (a cura di), *Il dovere costituzionale di farsi capire*, Roma, 2023, 8-9. Per una trattazione articolata si veda E. Albanesi, *Teoria e tecnica*, cit., 107-125.

⁴⁸ Sull'importanza del cammino compiuto dalla dottrina e dalla Corte cost. «in materia di certezza del diritto, chiarezza ed intelligibilità degli atti normativi, vincolatività e parametricità delle regole sul buon funzionamento» si veda C. Di Martino, *Il diritto costituzionale*, cit., 963-964 e *ivi*, alla nt. 18, viene riportata la copiosa dottrina sul tema.

⁴⁹ Per un'utile puntuale trattazione di tale specifica fonte di approfondimento rispetto al tema che si tratta si veda A. Bonomi, *La riforma*, cit., 171-173.

⁵⁰ Anche prospettando delle proposte di concreto intervento sull'assetto costituzionale, per esempio sugli auspicati codici di settore. Per i riferimenti in materia (es. la cosiddetta Commissione bicamerale D'Alema) cfr. E. Albanesi, *Teoria e tecnica*, cit., 273-274.

⁵¹ Tra gli studiosi che si soffermano su tale aspetto si veda P. Costanzo, *Ancora un (notevole) avanzamento*, cit., 461, il quale, sempre avendo a riferimento la sentenza n. 110/2023, evidenzia come proprio il Presidente del Consiglio nelle sue doglianze abbia sottolineato come la non intellegibilità sia «in aperto contrasto con il canone della ragionevolezza, imposto dal rispetto dell'art. 3 della Costituzione»; si veda anche S. Scagliarini, *La Corte e la tecnica legislativa*, in *Giur. cost.*, III, 2023, 833, il quale afferma come «per la prima volta, il giudice delle leggi decide di affrontare *ex professo* la questione della rilevanza costituzionale della tecnica legislativa, quanto meno sotto il profilo della illegittimità della legge (totalmente) oscura»; M. Milanesi, *L'inconstituzionalità*, cit., 728, inoltre, nel soffermarsi sui profili innovativi della sentenza, scrive di «soluzione innovativa al problema della legge incomprensibile».

questione di legittimità costituzionale su questioni sulle quali la medesima si sia già pronunciata con riferimento ad altri parametri costituzionali.

Il rimedio a tale rappresentazione degli effetti della sentenza n. 110/2023 è sempre in essa rintracciabile, in quanto riconducibile a una specifica condizione: la esclusiva ricorrenza di una disposizione legislativa «radicalmente inintelligibile», o irrimediabilmente oscura, tale da motivare un giudizio di illegittimità costituzionale. In dottrina questo rischio è stato segnalato, ricollegandolo alla possibile intenzione della Corte di contenerlo, per «arginare i numerosi ricorsi su disposizioni oscure che potrebbero derivare dal parametro salvagente della ragionevolezza ma anche per delimitare il suo ruolo di custode della chiarezza della legge»⁵². Vi è comunque da considerare che, per quanto gli effetti della sentenza n. 110/2023 siano *prima facie* confinabili a una categoria fattuale ben circoscritta, la nuova condizione prospettata potrebbe essere di riferimento a nuove argomentazioni a sostegno di presunte condizioni di illegittimità, *rectius* ricorsi, aventi a oggetto le più diverse discipline.

A dimostrazione di ciò può già individuarsi una prima traccia di tale effetto in una riflessione sviluppata in dottrina, che, ponendosi nella scia del «metodo diagnostico» della Corte, ha ritenuto doversi richiamare il parametro della assoluta oscurità delle norme in relazione alla disciplina specifica delle cosiddette interdittive antimafia generiche⁵³. Ci muoviamo, quindi, nel solco delle misure di prevenzione, che la Corte espressamente richiama anche nella stessa sentenza n. 110/2023, ricollegandosi ai suoi precedenti⁵⁴,

Tale normativa, già oggetto di valutazione della giurisprudenza, pur avendo resistito a giudizi di legittimità costituzionale che fondavano su una serie di parametri costituzionali⁵⁵, potrebbe essere considerata in relazione al principio costituzionale di uguaglianza e ragionevolezza⁵⁶. Come considerato in dottrina, saremmo in presenza di un possibile «*butterfly effect*», testato con un percorso argomentativo sfidante ove si considerino le numerose pronunce in materia – che respingono le ipotesi di incostituzionalità – del Consiglio di Stato⁵⁷, della Corte costituzionale⁵⁸, ma anche degli interventi migliorativi del legislatore statale⁵⁹, che, in sostanza, hanno consolidato le fondamenta della normativa sulle interdittive antimafia generiche per garantirne l’ancoraggio ai suddetti principi⁶⁰.

⁵² A.G. Arabia, *La legge oscura*, cit., 7. Il riferimento al parametro salvagente è ripreso da G. M. Salerno, *La tecnica legislativa e la chiarezza normativa nella giurisprudenza costituzionale più recente*, in *Rass. parl.*, 1997, 1039.

⁵³ Sul punto si veda il contributo di G. Amarelli, *Butterfly effect e interdittive antimafia. L’incostituzionalità di una norma edilizia regionale può determinare l’illegittimità delle interdittive generiche?*, in *Sistema penale*, 2024, 1-20.

⁵⁴ Punti 4.3.3 e 4.3.3.2 del Considerato in diritto.

⁵⁵ Il riferimento è agli articoli 3, 4, 24, 41, 42, 117, comma 1, e parametro interposto art. 1, Primo protocollo add. Cedu – in merito si consideri la sentenza della Corte EDU, Grande Chambre, 23 febbraio 2017, De Tomaso c. Italia, con (conseguente) riferimento al parametro costituzionale interposto di cui all’art. 117, co. 1, sul rispetto dei «vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario», a seguito della richiamata sentenza n. 110/2023.

⁵⁶ G. Amarelli, *Butterfly effect*, cit., 12.

⁵⁷ Per una completa ricostruzione della giurisprudenza cfr. R. Greco, *La giurisprudenza del consiglio di stato in tema di misure antimafia*, in *Giust. Amm.*, 2024, 1-37. Si vedano in particolare della Sez. III del Cons. St., innanzitutto la cosiddetta sentenza decalogo 3 maggio 2016, n. 1743, e 7 ottobre 2015, n. 4657, 18 aprile 2018, n. 2343, 5 settembre 2019, n. 6105, 30 gennaio 2018, n. 758, 8 giugno 2020, n. 3641, 17 gennaio 2024, n. 552; 2 luglio 2021, n. 5043.

⁵⁸ Corte costituzionale, sentenza n. 57/2020, seppure in essa si affermi la necessità che il legislatore rimediti la disciplina.

⁵⁹ Sul punto si veda ancora, G. Amarelli, *Butterfly effect*, cit., 2-4.

⁶⁰ Id., 5, ricostruisce la disciplina, richiamando gli interventi normativi che oggi garantiscono certamente una maggiore razionalità, ma non risolvono «uno dei difetti genetici principali: quello della vaghezza dei presupposti applicativi». Il riferimento è, in particolare, all’art. 84, co. 4, lett. d) ed e), d. lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (c.d. Codice antimafia) per le cosiddette interdittive antimafia generiche, ma anche per quanto disciplinato dall’art. 91, co. 6.

Alla luce di tali considerazioni, al di là dello specifico caso che si è richiamato, e che merita di essere attentamente considerato, ci si domanda se le spinte orientate ad allargare le maglie del giudizio costituzionale ci portino lontano, addirittura troppo lontano rispetto al fine della Corte costituzionale di consolidare, anche con argomenti nuovi e determinanti, il ragionamento in diritto inteso a garantire (come inizialmente affermato) la certezza del diritto, così come il rispetto del principio di legalità e la divisione dei poteri⁶¹.

Al fine di circoscrivere il tema dell'intellegibilità sul piano costituzionale, può essere utile fare riferimento agli approfondimenti in materia che sono seguiti alla sentenza della Corte costituzionale.

4. Il confronto dottrinale sulla specifica parametrizzazione della giustizia costituzionale della intellegibilità: gli «standard minimi». Il quadro generale all'interno del quale si snoda la riflessione è quello della tecnica legislativa, delle sue regole, ricomprese nel *drafting* legislativo. Gli approfondimenti teorici in materia, in particolare quelli più recenti, che tengono conto del nuovo orientamento della Consulta, hanno molti tratti in comune, determinati, probabilmente, da risultati ben strutturatisi nel tempo cui perviene il dibattito dottrinale, oggi chiamato a confrontarsi con un effetto nuovo quanto auspicato⁶².

Per ciò che concerne i più recenti contributi, potrebbe essere utile collocarli all'interno di un intervallo ricompreso entro due posizioni teoriche (e relative conseguenze di inquadramento): la prima vede un rigido contenimento dell'estensibilità del parametro della ragionevolezza in chiave di giudizio costituzionale, in quanto ci si troverebbe sostanzialmente in presenza di un «caso di scuola» (la Corte parla di «esempio paradigmatico»)⁶³ che si caratterizzerebbe per l'eccezionalità «di disposizione di legge talmente mal concepita e mal scritta da essere — in sostanza — [...] nulla»⁶⁴; l'altra potrebbe intendersi nel senso di un'ampia estensibilità applicativa, a conferma del «notevole avanzamento nella giustiziabilità del *drafting* legislativo»⁶⁵.

La Corte si esprime sul processo argomentativo che può essere seguito nella prospettazione di «standard minimi di intellegibilità»⁶⁶, ossia nel volersi individuare «la soglia varcata la quale si verificano la totale ed insanabile oscurità della legge»⁶⁷, o, in altri termini, intendendosi differenziare «ciò che è fisiologico nel processo di produzione normativa, da ciò che invece deve ritenersi patologico»⁶⁸. La stessa Corte afferma, inoltre, che, certamente, non si potrebbe ritenere contrario all'art. 3 Cost. il ricorso da parte della legge a clausole generali, programmaticamente aperte a «processi di specificazione e di concretizzazione giurisprudenziale». Ciò vale, egualmente, per l'uso di «concetti tecnici o di difficile comprensione per chi non possieda speciali competenze tecniche», stante la necessità del loro uso in materie complesse altrimenti non affrontabili⁶⁹. Com'è noto, l'utilizzo delle

⁶¹ Sul punto, A. Bonomi, *La forma è sostanza*, cit., 170.

⁶² Per una puntuale indicazione delle posizioni negative e positive assunte dalla dottrina si veda A.G. Arabia, *La legge oscura*, cit., 11 (nt. 39).

⁶³ Punto 4.3.6 del Considerato in diritto.

⁶⁴ Che, in quanto tale, andrebbe considerato nelle sue prospettive ricadute. Osserva G.U. Rescigno, *Se una legge*, cit., 882: «come succede con i casi di scuola, quando contro ogni ragionevolezza si verificano davvero, essi provocano riflessioni interessanti e paradossalmente suggeriscono regole esplicite per prevenire o togliere possibili illegittimità nascoste nelle pieghe del sistema giuridico».

⁶⁵ Cfr. P. Costanzo, *Ancora un (notevole) avanzamento*, cit., 461.

⁶⁶ *Ibid.* (con riferimento al punto 4.3.3 del considerato in diritto).

⁶⁷ Cfr. A. Bonomi, *La forma è sostanza*, cit., 189.

⁶⁸ In questi termini si esprime C. Di Martino, *Il diritto costituzionale*, cit., 972-973.

⁶⁹ Il riferimento è alla sentenza n. 8/2023 (punto 12.1 del Considerato in diritto), ove si richiama la clausola di buona fede di cui all'art. 1337 c.c.

definizioni⁷⁰ può essere necessario e di specifico ausilio non solo alla comprensione ma anche alla semplificazione del testo normativo.

Ma come sostenuto dalla stessa Corte, a dovere essere rispettati sono, appunto, i «requisiti minimi di razionalità dell’azione legislativa», che sarebbero oltrepassati quando, «nonostante ogni sforzo interpretativo, compiuto sulla base di tutti i comuni canoni ermeneutici, rimanga del tutto» oscura l’identificazione anche solo di «un nucleo centrale di ipotesi riconducibili con ragionevole certezza alla fattispecie normativa astratta»⁷¹.

Certamente tale riferimento permarrà, su di esso potendosi consolidare i criteri da utilizzare per distinguere i casi risolvibili in sede giurisdizionale attraverso l’uso delle tecniche interpretative, quindi non giustiziabili dinanzi alla Corte, da quelli invece valutabili in considerazione del parametro di ragionevolezza delle leggi. La scelta di adire il Giudice delle leggi per sottoporgli il dubbio di costituzionalità su disposizioni legislative presumibilmente irrimediabilmente oscure deve rappresentare la «*extrema ratio*»⁷².

Non può, però, non essere sottolineato come, rispetto al recente passato, si sia determinata una condizione di importante garanzia a tutela dello stesso ordinamento e dello Stato di diritto in forza delle considerazioni riportate.

In conclusione, riportando il discorso nel quadro più ampio del *drafting* legislativo, si registra un’importante operazione di sensibilizzazione in corso nel nostro Paese, così come nelle istituzioni europee⁷³. Per esempio, con riferimento al ruolo degli atenei italiani e dei suoi docenti, assistiamo a un progressivo consolidamento non solo nella già attenta produzione scientifica (da cui si coglie la necessità dei contributi aventi origine in diversi settori scientifico disciplinari)⁷⁴, ma, più recentemente, anche nell’insegnamento e nella terza missione/impatto sociale. A fronte di un’esigenza specifica dell’ordinamento democratico e delle sue istituzioni di avere un sistema di regole chiare, devono essere apprezzate, valorizzate e promosse tutte quelle attività attraverso cui potere soddisfare queste istanze, così gli insegnamenti specifici — sia nei corsi di laurea, sia nelle più alte sedi formative⁷⁵ —, e i manuali (in particolare) di impronta scientifica che si rivolgono a una platea ampia, dagli studenti a chi svolge l’attività di *drafter*⁷⁶.

Se invece si presta attenzione, come è doveroso fare, alle istruzioni di *drafting*, come da più

⁷⁰ In considerazione del linguaggio anche tecnico più appropriato.

⁷¹ Ancora sentenza n. 110/2023 (Punto 4.3.4 del Considerato in diritto).

⁷² Appunto «di fronte a leggi di scarsa qualità redazionale». Sul punto cfr. E. Longo, *Il contributo della Corte*, cit., 54 (che sviluppa le proprie considerazioni avendo anche come riferimento le riflessioni svolte da G. Zagrebelsky, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, 147. Si veda anche E. Longo, *La legge precaria. Le trasformazioni della funzione legislativa nell’età dell’accelerazione*, Torino, 2017).

⁷³ Questo lavoro si pone in continuità, molti anni dopo, con un precedente approfondimento dell’uso della lingua italiana nella prospettiva del rapporto tra diritto comunitario e interno, S. D’Alfonso, *Il linguaggio del diritto e i destinatari delle norme fra diritto comunitario e interno*, in *Collana «Annali» Dipartimento di Scienze Giuridico-Sociali, Università degli Studi del Molise*, Campobasso, 2008, 27-61. In generale, può osservarsi, come analisi risalenti nel tempo su linguaggio, formazione delle fonti, adattamento dell’ordinamento interno a quello europeo, sono contestualizzabili eventualmente in termini di principi generali, ma si attestano anche mutamenti significativi sugli aspetti più specifici concernenti (nuove) regole di *drafting*, contributi della giurisprudenza e dottrina.

⁷⁴ E. Albanesi, *Teoria e tecnica*, cit., 22. Si pensi, tra gli altri, al necessario contributo degli studiosi della lingua italiana.

⁷⁵ Sull’importanza della formazione dei *drafter* che richiederebbe maggiori investimenti nella loro formazione si veda L. Tafani, F. Ponte, *Le tecniche legislative statali, regionali e dell’unione europea a confronto. per un auspicabile ravvicinamento*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2022, 497. Dal punto di vista dell’Accademia della crusca, si auspica la creazione di una «figura come quella del giurista-linguista», N. Maraschio, *Lingua e diritto: qualche questione di merito*, in R. Zaccaria (a cura di), *La buona scrittura*, cit., 33.

⁷⁶ Sulla «natura della tecnica legislativa come disciplina autonoma» e, più in generale, per un completo inquadramento della teoria e tecnica legislativa si veda ancora E. Albanesi, *Teoria e tecnica*, cit.

parti auspicato appare ineludibile procedere verso un'attualizzazione delle corrispondenti regole⁷⁷, in tal modo provando a invertire «l'insoddisfazione generale [che] invece di diminuire è cresciuta notevolmente»⁷⁸.

Appare utile, infine, un pur sintetico riferimento alla frontiera dell'intelligenza artificiale (che in termini di innovazione tecnologica, si affiancherebbe alla cosiddetta legimatica)⁷⁹, applicata in particolare alla regolamentazione (ma che egualmente interessa, come noto, la decisione amministrativa e la funzione giudiziaria)⁸⁰, e, coerentemente con il percorso argomentativo che si va a concludere, più specificamente alla qualità della normazione. Rispetto a tale profilo si registra in materia la progressiva attenzione dei giuristi italiani e stranieri, che incrociano le proprie competenze con studiosi di diverse discipline, da quelle più strettamente tecniche (così l'informatica giuridica), a quelle linguistiche (si pensi al loro ruolo nell'addestramento dei modelli linguistici)⁸¹.

Le analisi prestano particolare attenzione ai benefici e ai rischi dell'applicazione dell'IA, in un processo costruttivo in fase di sperimentazione e definizione che si snoda dalla definizione delle regole da applicare per un corretto esercizio della funzione normativa al fine di migliorare la qualità del dettato normativo in fase di formazione, sino alla rivisitazione e sistematizzazione dell'esistente.

Il tema è ampio — e certamente per la sua importanza richiederebbe un approfondimento specifico non sviluppabile in questa sede — e viene trattato dall'Unione europea così come dal Parlamento italiano, che si sono posti l'obiettivo di sperimentare e applicare tali tecnologie anche nel *drafting*⁸². Come è stato sostenuto, il fine dell'utilizzo dell'IA potrebbe essere quello di «elaborare un programma algoritmico che sia in grado di monitorare l'atto legislativo, prima ancora della sua approvazione, per individuare quanto di inquinante vi sia nell'atto stesso»⁸³.

Tali progettualità, tra il futuribile e il concretamente fattibile, sono in fase di ideazione e sperimentazione, e si auspica un'utile concretizzazione, ma sempre con la consapevolezza che (se si vuole fare riferimento al *drafter*)⁸⁴ sarà sempre necessaria la supervisione e l'intervento dell'uomo in ogni fase, da quella di attivazione sino alla decisione di fare invece a meno dell'IA⁸⁵, soprattutto perché il linguaggio algoritmico difetterebbe, per sua natura, di quei caratteri di umanità che solo in sede politica il legislatore può intercettare (guardando

⁷⁷ In tal senso, C. Deodato, *Le ragioni di nuove istruzioni e raccomandazioni sulla qualità della regolazione: una rinnovata attenzione per il drafting sostanziale*, in *Osservatorio sulle fonti*, 1, 2022, 425, il quale osserva come sia necessario «aggiornare le regole del *drafting* formale, al fine di colmare alcune lacune e di migliorare i canoni di scrittura delle norme funzionali ad istanze di intellegibilità e di chiarezza delle disposizioni, ma (e forse soprattutto), anche allo scopo di integrare e affinare le indicazioni al *drafting* sostanziale». Nello stesso contributo si veda anche la riflessione sulla «necessità di un *corpus* unico di regole in materia di istruttoria e redazione degli atti normativi» (443).

⁷⁸ M. E. Piemontese, *È ancora «fatica gittata»*, cit., 26.

⁷⁹ Sul punto si veda l'articolo approfondimento di E. Griglio, C. Marchetti, *La “specialità” delle sfide tecnologiche applicate al drafting parlamentare: dal quadro comparato all’esperienza del Senato italiano*, in *Osservatorio delle fonti*, 2022, 3, 362-386.

⁸⁰ Per una completa analisi dell'applicazione delle tecnologie dal punto di vista giuspubblistico anche di tali profili si veda il recente contributo di L. Torchia, *Lo Stato digitale*, Torino, 2023.

⁸¹ Valutazione generalizzabile sul *drafting*, in quanto «sapere al crocevia tra una pluralità di discipline», L. Tafani, F. Ponte, *Le tecniche legislative*, cit., 496.

⁸² Per una puntuale trattazione si veda N. Rangone, *Regolare con intelligenza. Artificiale?*, in *Dir. Amm.*, 4, 2023, 749-776.

⁸³ Si veda ancora E. Frosini, *Il mistero della legge*, cit., 18.

⁸⁴ Ove si vogliano considerare, in particolare, le competenze in uso nelle istituzioni preposte si veda E. Albanesi, *Teoria e tecniche*, cit., 132.

⁸⁵ N. Rangone, *Regolare con intelligenza*, cit., 3.

alla Costituzione) e tradurre in disposizione giuridica. Si pensi solo al rischio di generare diseguaglianze a causa della tendenza ad avere approcci omogenei (evidentemente per altri aspetti apprezzabili), senza tenere invece conto delle differenze degli oggetti (*rectius*, diritti) da disciplinare in applicazione del principio di egualanza sostanziale⁸⁶.

Abstract. Il tema della qualità della regolazione, ampiamente trattato dalla dottrina giuspubblicistica, trova una nuova ragione di interesse scientifico a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 110/2023. L'elemento principale è la parameterizzazione costituzionale delle disposizioni normative inintelligibili, con particolare riferimento al principio di ragionevolezza consacrato nell'art. 3 Cost. Una norma radicalmente oscura non garantisce l'uguale applicazione in capo ai destinatari e può incidere sulle garanzie a tutela dei diritti e degli interessi legittimi, oltre che sul principio di legalità e sulla divisione dei poteri. Di converso, il riferimento al criterio dell'inintelligenza delle formulazioni linguistiche può determinare l'effetto non voluto di estendere ulteriormente il tentativo di ricorrere alla Corte costituzionale. Per questo motivo occorre soffermarsi sugli *standard minimi* che permettono di delimitare i confini del ricorso al giudice delle leggi.

Abstract. The topic of the quality of regulation, which has been extensively dealt with by legal-administrative doctrine, finds a new reason for scholarly interest following the Constitutional Court's ruling No. 110/2023. The main element of interest is the constitutional parameterization of unintelligible regulatory provisions, with particular reference to the principle of reasonableness enshrined in Article 3 of the Constitution. A radically obscure norm does not guarantee equal application in the hands of the recipients and may affect the guarantees protecting rights and legitimate interests, as well as the principle of legality and the division of powers. Conversely, reference to the criterion of the unintelligibility of terms and linguistic formulations may result in the unintended effect of further extending the attempt to appeal to the Constitutional Court. For this reason, it is necessary to dwell on the minimum standards for delimiting the boundaries of recourse to the court of laws.

Parole chiave. Leggi oscure – Illegittimità costituzionale – Ragionevolezza.

Key words. Radically obscure laws – Unconstitutionality – Reasonableness.

⁸⁶ Il tema è trattato in modo chiaro da G. Cavaggion, M. Orofino, *Lingua e costituzione: l'irrompere dei linguaggi algoritmici*, in *Rivista AIC*, 4, 2023, 183-184, i quali prestano anche specifica attenzione alle «implicazioni costituzionalistiche del linguaggio algoritmico», 175-182.

**AUDIZIONE NELL'AMBITO DELL'INDAGINE CONOSCITIVA SULLA DETERMINAZIONE E SULL'ATTUAZIONE DEI LIVELLI ESSENZIALI DELLE PRESTAZIONI CONCERNENTI I DIRITTI CIVILI E SOCIALI.
COMMISSIONE PARLAMENTARE PER LE QUESTIONI REGIONALI,
PLENARIA, 2 APRILE 2025***

di Vincenzo Tondi della Mura**

151

Sommario. 1. Premessa: le ragioni di un appello politicamente trasversale. – 2. Una grave distorsione nel sistema di regolazione dello Stato sociale. – 3. La comparazione fra i diversi modelli caratterizzanti il sistema di regolazione dello Stato sociale: UPB, COPAFF e CTFS. – 4. Le ragioni del deficit di autonomia e indipendenza della CTFS in controtendenza con la sentenza costituzionale n. 192/2024. – 5. L'urgenza di un sistema di regolazione che superi la scissione tra la determinazione dei Lep e la determinazione dei costi e fabbisogni standard: le possibili soluzioni.

1. Premessa: le ragioni di un appello politicamente trasversale. L'attuale stagione del regionalismo è sospesa fra il «già» e il «non ancora». Da un lato il «già», con riguardo al quadro costituzionale «ridisegnato e riperimetrato» dalla sentenza costituzionale n. 192/2024 in tema di autonomia differenziata; questa ha offerto «una rilettura (cogente) dei capisaldi dell'ordinamento costituzionale, destinati a reagire sia sulla forma di Stato, sia sulla forma di governo», così come ha opportunamente rimarcato la Regione Veneto¹. Dall'altro il «non ancora», con riguardo alla necessità di adeguare a una tale rilettura costituzionale l'intero sistema di differenziazione uscito indenne dalle radicali «amputazioni»² provocate dalla medesima sentenza; ciò al fine di rendere conforme a Costituzione quella «strumentalità» della definizione dei Lep alla realizzazione dell'autonomia differenziata, perseguita in pari modo tanto dalla vigente legge Calderoli (l. n. 86/2024)³, quanto dalla bozza del nuovo

* Ringrazio questa Commissione per avermi chiamato a interloquire su una questione così cruciale per la tenuta dello Stato sociale e della coesione nazionale, qual è quella riguardante *la determinazione e l'attuazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*.

** Professore Ordinario di Diritto costituzionale – Università del Salento.

¹ M. Bertolissi, G. Quarneri *Memoria della Regione del Veneto ai sensi dell'art. 33 della legge n. 352/1970, in vista della camera di consiglio del 13 gennaio 2025*, 8 gennaio 2025.

² *Ibidem*.

³ Art. 1, co. 2, l. n. 86/2024 «L'attribuzione di [specifiche] funzioni relative alle ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia di cui all'articolo 116, terzo comma, della Costituzione, relative a materie o ambiti di materie riferibili ai diritti civili e sociali che devono essere garantiti equamente su tutto il territorio nazionale, è consentita subordinatamente alla determinazione [...] dei relativi livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali [...]» (corsivo non testuale).

disegno di legge delega sul tema⁴.

E tuttavia, al fine di garantire una tale «strumentalità» alla luce del quadro costituzionale *ridisegnato* dalla Consulta, occorre considerare il tema della determinazione dei Lep e dei relativi costi e fabbisogni standard non solamente in sé (come pure è necessario e opportuno), quanto anche alla luce dei relativi presupposti ordinamentali; occorre sopesare la conformità a Costituzione dell'intero sistema di regolazione dello Stato sociale.

Vale al riguardo la metafora dei «gioielli di famiglia» da dividere tra i figli dopo il decesso dei genitori, specialmente nel caso di precedenti donazioni e inevitabili questioni di collazione ereditaria. Ovvio, in tal caso, il ricorso alla perizia giurata per verificare il valore dei preziosi e per realizzarne un'equa ripartizione. E tuttavia, il presupposto dell'equità di una tale ripartizione consiste nell'affidabilità della perizia, da rimettere a un consulente tecnico non già cooptato da una delle parti, bensì imparziale e indipendente, capace di operare secondo criteri condivisi, omogenei, coerenti, trasparenti e certi. Diversamente l'esito della perizia sarebbe artefatto a vantaggio del solo cooptante e a danno degli altri eredi.

Fuor di metafora, non basta ragionare sulla quantità dei Lep da determinare in modo uniforme in tutto il territorio nazionale; occorre altresì che la valutazione dei relativi costi e fabbisogni standard sia conformata alla medesima uniformità. Di conseguenza, occorre che il sistema di regolazione di entrambi i profili mantenga una caratterizzazione indipendente, imparziale e unitaria sul duplice piano della forma di Stato e della forma di governo: nell'un senso, così che i criteri da selezionare siano impostati secondo i medesimi principi, in modo da risultare condivisi, omogenei, coerenti, trasparenti e certi; nell'altro senso, così che il tutto sia allineato a quella centralità del Parlamento che la Consulta ha posto a garanzia della regolazione dello Stato sociale. Diversamente la regolazione disgiunta dei Lep e dei relativi costi sarebbe destinata a svuotare dall'interno l'uniformità costituzionalmente assicurata a entrambi.

Ed è questo il rischio che desidero porre in evidenza. Ritengo che la questione dell'omogeneità e della coerenza del sistema di regolazione dello Stato sociale rientri fra quelle «esigenze unitarie tendenzialmente stabili, che trascendono la dialettica maggioranza-opposizione», rimarcate dalla sentenza n. 192/2024 (§ 4); sicché, in quanto tale, necessiti di una considerazione e di una soluzione congiunta da parte delle forze politiche.

Per ragioni di brevità mi limiterò a tracciare i tratti essenziali dei rilievi delineati, rinviando per maggiori approfondimenti al saggio appena pubblicato sulla *Rivista dell'Associazione italiana dei costituzionalisti*⁵.

2. Una grave distorsione nel sistema di regolazione dello Stato sociale. Merito della sentenza n. 192/2024 in tema di autonomia differenziata è anche quello d'aver fatto emergere una grave distorsione nel sistema di regolazione dello Stato sociale. Questa è consistita nella divergenza dei contributi formulati dall'Ufficio parlamentare di bilancio (UPB) e dalla Commissione tecnica fabbisogni standard (CTFS) nel corso della fase istruttoria dei procedimenti di approvazione della legge Calderoli e della legge di Bilancio 2023 (l. n. 197/2022, art. 1, cc. 791-801-bis).

⁴ Art. 1, co. 1, della bozza del disegno di legge recante *delega al Governo per la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni*, datata 17 febbraio 2025, in http://www.astrid-online.it/static/upload/protected/doc-/doc-20250320-wa0003_.pdf: «Ai fini della completa attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione, il Governo è delegato ad adottare [...] uno o più decreti legislativi per la determinazione [...] dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale (LEP)» (corsivo non testuale).

⁵ Sia consentito il rinvio a V. Tondi della Mura, *La necessaria terzietà degli organismi tecnico-economici: Commissione fabbisogni e Ufficio di bilancio nel prisma della sentenza costituzionale n. 192/2024*, in *Rivista AIC*, 2, 2025.

Per un verso, muovendo dalle audizioni dell'UPB, è rinvenibile una linea di continuità che unisce le stesse con le questioni di costituzionalità sollevate nei confronti della legge Calderoli e con la conseguente sentenza n. 192/2024. Essa riguarda l'*idem sentire* manifestato dai tre attori istituzionali coinvolti: non soltanto attesta la piena coerenza delle valutazioni dell'Ufficio con le risultanze della Consulta per come avanzate dalle regioni richiedenti; evidenzia altresì la pari coerenza delle motivazioni dello stesso con l'evoluzione costituzionale del sistema regionale.

Per altro verso, muovendo dalle audizioni della CTFS, è rinvenibile una linea di discontinuità che oppone le stesse alle questioni di costituzionalità sulla legge Calderoli e alla conseguente sentenza n. 192/2024. Essa riguarda il *contra sentire* manifestato dagli attori istituzionali coinvolti: non soltanto attesta il mancato recepimento delle valutazioni della Commissione finanche da parte delle regioni opporrenti, oltreché la piena contrapposizione fra le stesse e le motivazioni formulate dalla Consulta; evidenzia altresì la pari incoerenza delle prime con l'evoluzione costituzionale del sistema regionale.

Si tratta di una divergenza istruttoria inconciliabile con l'esigenza di coerenza e di omogeneità dei criteri di articolazione dello Stato sociale. A rilevare non è solo il disallineamento istruttorio fra i due organi, quanto piuttosto le ragioni che ne hanno provocato il sorgere. Queste non sono casuali, né tantomeno ascrivibili a mere contingenze politico-territoriali. Evidenziano piuttosto la diversa permeabilità dei medesimi organi alle pressioni esercitate dalla politica, apendo la via a inevitabili interrogativi di ordine istituzionale sull'adeguatezza dei relativi modelli strutturali.

3. La comparazione fra i diversi modelli caratterizzanti il sistema di regolazione dello Stato sociale: UPB, COPAFF e CTFS. Al fine di comprendere le ragioni del disallineamento istruttorio in tema di autonomia differenziata, è opportuno muovere dalla comparazione fra i diversi modelli caratterizzanti il sistema di regolazione dello Stato sociale, esaminandone i singoli profili alla luce della legislazione di riferimento.

Per l'Ufficio parlamentare di bilancio (UPB) il riferimento è alla l. n. 243/2012, recante le *Disposizioni per l'attuazione del principio del pareggio di bilancio ai sensi dell'articolo 81, sesto comma, della Costituzione*, la quale ha elaborato un «organismo indipendente per l'analisi e la verifica degli andamenti di finanza pubblica e per la valutazione dell'osservanza delle regole di bilancio» (art. 16, co. 1).

Per la Commissione fabbisogni standard occorre considerare entrambi i modelli che si sono succeduti nel tempo: il primo è quello della Commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale (COPAFF), istituita dalla legge delega sul federalismo fiscale (l. n. 42/2009) al fine di acquisire ed elaborare elementi conoscitivi per la predisposizione dei contenuti dei successivi decreti legislativi; il secondo è quello della Commissione Tecnica Fabbisogni Standard (CTFS), istituita dalla legge di stabilità 2016 (l. n. 208/2015, art. 1, cc. 29-32) al fine di analizzare e valutare le attività, le metodologie e le elaborazioni relative alla determinazione dei fabbisogni standard degli enti locali, così come previsto dal d.lsg n. 216/2010 recante le *Disposizioni in materia di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard di Comuni, Città metropolitane e Province*.

Le divergenze fra i modelli sono radicali e riguardano ogni singolo profilo: sede, composizione, requisiti soggettivi di accesso alla carica, limite di mandato, trattamento economico, incompatibilità, rapporti col Parlamento.

- a) Quanto alla sede, essa è presso le Camere per l'UPB, mentre è presso il Ministero dell'economia e delle finanze per le altre due Commissioni.
- b) Quanto alla composizione dei singoli organi:
 - l'UPB è costituito in modo da operare «in piena autonomia e con indipendenza di

- giudizio e di valutazione»; sicché la nomina dei tre membri del Consiglio è demandata a una maggioranza assembleare idonea a coinvolgere la più ampia rappresentanza politica, vale a dire è rimessa al voto dei due terzi dei componenti delle Commissioni parlamentari competenti in materia di finanza pubblica (art. 16, co. 2);
- la COPAFF presentava una composizione paritetica: era costituita da «trentadue componenti, due dei quali rappresentanti dell'ISTAT, e, per i restanti trenta componenti, [era] composta per metà da rappresentanti tecnici dello Stato e per metà da rappresentanti tecnici degli enti di cui all'articolo 114, secondo comma, della Costituzione» (art. 4, co. 1); questi ultimi erano poi ripartiti fra Regioni (sette rappresentanti), Province (tre rappresentanti) e Comuni (cinque rappresentanti) (d.P.C.M. 3 luglio 2009);
 - infine, la CTFS è più snella nel numero (quattordici componenti anziché trentadue) e non è più paritetica (art. 1, comma 29): è contrassegnata da una maggioranza governativa (sei componenti di designazione ministeriale oltre al Presidente designato direttamente dal Presidente del Consiglio dei ministri) e da una minoranza degli enti territoriali (sei componenti) inizialmente sbilanciata a danno delle regioni e poi riequilibrata fra queste ultime («tre designati dalla Conferenza delle regioni e delle province autonome») e gli enti locali («tre designati dall'Associazione nazionale dei comuni italiani, di cui uno in rappresentanza delle aree vaste»)⁶.
- c) Quanto ai requisiti soggettivi per l'accessibilità alla carica:
- per l'UPB essi sono improntati ad assoluta tecnicità, con la conseguenza che i membri del Consiglio sono «scelti tra persone di riconosciuta indipendenza e comprovata competenza ed esperienza in materia di economia e di finanza pubblica a livello nazionale e internazionale» (art. 16, co. 2);
 - In tono più implicito, ma parimenti impegnativo, per la COPAFF erano richiesti «rappresentanti tecnici dello Stato e [...] degli enti di cui all'articolo 114, secondo comma, della Costituzione» (art. 4, co. 1);
 - al contrario, per la CTFS non è prescritto alcun titolo: i singoli componenti sono meramente «designati» dal Presidente del Consiglio dei ministri, dai ministeri, dalla Conferenza e dall'ANCI in assenza di qualsiasi requisito tecnico (art. 1, co. 29). Il silenzio non è da poco, basti pensare all'opposta previsione in ordine alla composizione della segreteria tecnica della «Cabina di regia» per l'individuazione dei Lep; questa «[...] è costituita da un contingente di dodici unità di personale, di cui un'unità con incarico dirigenziale di livello generale scelta tra soggetti che abbiano ricoperto incarichi dirigenziali in uffici aventi competenza in materia di finanza degli enti territoriali e federalismo fiscale [...]» (l. n. 197/2022, art. 1, co. 800).
- d) Quanto alle previsioni riguardanti il limite di mandato, il trattamento economico e l'incompatibilità della carica:
- per l'UPB i componenti del Consiglio esercitano un mandato di sei anni non rinnovabile e meritoriamente retribuito («Al Presidente è riconosciuto un trattamento economico complessivo pari a quello previsto per il Presidente dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato. Ai membri del Consiglio è riconosciuto un trattamento economico complessivo pari all'80 per cento di quello spettante al Presidente». Essi, di conseguenza, «non possono esercitare, a pena di decadenza,

⁶ Inizialmente i componenti erano undici, poi invece sono stati integrati prima con quello designato dall'Autorità politica delegata in materia di coesione territoriale (art. 37, co. 1, lett. a) e b), d.l. n. 152/2021) e dopo con altri due designati dalla Conferenza delle regioni e delle province autonome (art. 1, co. 805, lettere a) e b), l. n. 197/2022).

- alcuna attività professionale o di consulenza, né possono essere amministratori o dipendenti di soggetti pubblici o privati, né ricoprire altri uffici pubblici di qualsiasi natura. I dipendenti pubblici sono collocati fuori ruolo per l'intera durata del mandato» (art. 16, co. 3);
- nel caso della CTFS, al contrario, per i singoli componenti non è previsto alcun limite di mandato, né tantomeno «è corrisposto alcun compenso, né indennità, né rimborso di spese», trattandosi di una Commissione istituita senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e che si avvale delle strutture e dell'organizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze (art. 1, comma 30). Di conseguenza, per gli stessi non è disposta alcuna incompatibilità con qualsivoglia attività professionale o di consulenza, potendo anche essere amministratori o dipendenti di soggetti pubblici o privati, ovvero ricoprire altri uffici pubblici di qualsiasi natura.
- e) Infine, quanto ai rapporti col Parlamento, le divergenze fra i due organi sono ancora più marcate:
- la funzione dell'UPB è stata commisurata alle necessità istruttorie dell'organo legislativo (art. 18, cc. 1 e 2). E così, a tutela della piena autonomia e indipendenza dell'Ufficio, vi è la previsione dell'ipotesi di una «significativa divergenza» fra le valutazioni dello stesso e quelle del Governo. In tal caso non è l'Ufficio a doversi adeguare al Governo, ma è quest'ultimo a dover rendere conto delle proprie scelte alla Commissione parlamentare competente in materia di finanza pubblica; sicché, ove richiesto, il Governo è tenuto a «illustra[re] i motivi per i quali ritiene di confermare le proprie valutazioni ovvero ritiene di conformarle a quelle dell'Ufficio» (art. 18, co. 3);
 - al contrario, la funzione della CTFS ha mantenuto un margine operativo tale da svuotare di contenuto il ruolo del Parlamento. Si consideri anzitutto la procedura prescritta per l'adozione dei d.P.C.M. concernenti sia la nota metodologica relativa alla procedura di calcolo, sia il fabbisogno standard per ciascun comune e provincia. Quanto al fabbisogno standard, lo schema di decreto prescinde da qualunque passaggio parlamentare, sicché, decorsi 15 giorni dalla trasmissione alla Conferenza Stato-città ed autonomie locali, «il decreto può essere comunque adottato, previa deliberazione definitiva da parte del Consiglio». Quanto alla nota metodologica, decorsi i canonici 15 giorni dalla trasmissione alla Conferenza Stato-città, lo schema di decreto è sottoposto a un rapido e ininfluente vaglio delle Commissioni competenti, le quali hanno un termine di appena 15 giorni per esprimere un parere non necessario e nemmeno vincolante (art. 1, co. 32).

Il quadro è ulteriormente aggravato dall'innovazione introdotta dalla legge Calderoli, la quale ha conferito alla CTFS il compito di formulare «ipotesi tecniche» per determinare e aggiornare i costi e fabbisogni «con cadenza almeno triennale con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri» (art. 3, co. 8, l. n. 86/2024). In realtà la questione normativa è più intricata: inizialmente, la disposizione era derogatoria rispetto al regime generale appena tracciato (art. 1, co. 32, l. n. 208/2015), in quanto rinvia l'approvazione degli schemi di d.P.C.M. alla procedura speciale di cui alla legge di Bilancio 2023 (art. 1, cc. 793 e 796, l. n. 197/2022)⁷; la successiva sentenza n. 192/2024, tuttavia, dichiarando l'illegittimità dell'intera procedura speciale, ha pure dichiarato in via consequenziale

⁷ Art. 3, comma 8, l. n. 86/2024: «Sulla base delle ipotesi tecniche formulate dalla Commissione tecnica per i fabbisogni standard, secondo le modalità di cui all'articolo 1, commi 793 e 796, della legge 29 dicembre 2022, n. 197, i costi e fabbisogni standard sono determinati e aggiornati con cadenza almeno triennale con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri» (corsivo non testuale).

l'illegittimità del rinvio derogatorio⁸, provocando la riespansione dell'originaria procedura generale. Di qui, per l'appunto, la norma di risulta che può essere così interpretata: «sulla base delle ipotesi tecniche formulate dalla Commissione tecnica per i fabbisogni standard, [...] i costi e fabbisogni standard sono determinati e aggiornati con cadenza almeno triennale con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri», da adottare ai sensi della procedura generale di cui all'art. 1, co. 32, l. n. 208/2015 (art. 3, co. 8).

Infine, di poco conto è la previsione dell'obbligo di presentazione alla Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale di una relazione biennale sullo stato di attuazione della l. n. 42/2009, specialmente con riferimento alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni e al funzionamento dello schema perequativo. Il carattere solo biennale della relazione, infatti, ritarda nel tempo la valutazione e l'eventuale intervento del Parlamento (art. 1, co. 29-*bis*)⁹.

Il quadro comparativo è reso ancora più arduo dalla «rilettura cogente dei capisaldi dell'ordinamento» compiuta dalla sentenza n. 192/2024 anche con riguardo alla forma di governo, così come opportunamente evidenziato dalla Regione Veneto.

La pronuncia ha impresso al riguardo una svolta decisiva, consistente nel passaggio dalla centralità del Governo alla centralità del Parlamento. Ed è una svolta per nulla scontata, attesa la precedente prassi e soprattutto l'attuale sistema di democrazia tendenzialmente maggioritaria. Essa è valsa a riportare le tensioni provenienti dall'applicazione dell'art. 116, co. 3, Cost., nell'alveo degli equilibri propri della democrazia parlamentare. Una volta motivata l'insistenza del pluralismo istituzionale all'interno dell'unità e indivisibilità della Repubblica, la pronuncia ne ha tratto le inevitabili conclusioni in ordine alla necessità di assicurare «solo al Parlamento il compito di comporre la complessità del pluralismo istituzionale». E così, per un verso, è restata all'indirizzo politico della maggioranza e del Governo la tutela delle esigenze unitarie nel rispetto del quadro costituzionale; per altro verso, è restato alla sede parlamentare il ruolo di realizzare «un confronto trasparente con le forze di opposizione e permette[re] di alimentare il dibattito nella sfera pubblica, soprattutto quando si discutono questioni che riguardano la vita di tutti i cittadini». È dunque restata al Parlamento la tutela di quelle «esigenze unitarie tendenzialmente stabili, che trascendono la dialettica maggioranza-opposizione» (§ 4, ma già sentenza n. 146/2024, § 4).

156

4. Le ragioni del deficit di autonomia e indipendenza della CTFS in controtendenza con la sentenza costituzionale n. 192/2024. Le divergenze riscontrate fra i diversi modelli caratterizzanti il sistema di regolazione dello Stato sociale consentono di comprendere le ragioni del disallineamento istruttorio emerso tra l'Ufficio parlamentare di bilancio e la Commissione tecnica fabbisogni standard. Esse, come anticipato, sono riconducibili alla diversa permeabilità dimostrata dai due organi alle pressioni politiche e territoriali coinvolte. Per un verso, quanto all'UPB, l'*idem sentire* costituzionale è speculare a quella piena autonomia e indipendenza di giudizio e di valutazione conferita all'organo dalla legge istitutiva. L'Ufficio si configura in continuità con la rilettura costituzionale offerta dalla sentenza n. 192/2024, mostrandosi allineato alla centralità del Parlamento, tecnico, indipendente, affidabile e con una terzietà che è assicurata dai singoli profili passati in rassegna: nomina dei membri del

⁸ Corte cost., sentenza n. 192/2024, § n. 13.3: «Infine, va dichiarata l'illegittimità costituzionale consequenziale anche dell'art. 3, comma 8, in relazione all'inciso ‘secondo le modalità di cui all'articolo 1, commi 793 e 796, della legge 29 dicembre 2022, n. 197’. Una volta venuta meno l'applicabilità dei commi da 791 a 801-*bis* dell'art. 1 della legge n. 197 del 2022, risulta incongrua la previsione che la Commissione tecnica per i fabbisogni standard (istituita dall'art. 1, comma 29, della legge n. 208 del 2015) debba rispettare la procedura delineata da quelle norme legislative».

⁹ L'art. 29 bis è stato introdotto dall'art. 1, co. 883, l. n. 205/2017.

Consiglio sulla base di un voto trasversale di un'ampissima rappresentanza politica (due terzi dei componenti delle Commissioni parlamentari coinvolte); accessibilità alla carica condizionata alla «riconosciuta indipendenza e comprovata competenza ed esperienza in materia di economia e di finanza pubblica a livello nazionale e internazionale»; mandato non rinnovabile, meritoriamente retribuito e incompatibile con qualsiasi altra attività professionale o di consulenza, ovvero con qualsiasi altra carica pubblica o privata; continua riferibilità al Parlamento.

Per altro verso, al contrario, quanto alla CTFS, il *contra sentire* costituzionale appare speculare a quel *deficit* di autonomia e indipendenza di giudizio e di valutazione arrecato all'organo dalla legge istitutiva. La Commissione si configura in controtendenza rispetto alla rilettura costituzionale della sentenza n. 192/2024, mostrandosi rigidamente allineata alla centralità del Governo e suscettibile di essere eterodiretta dai partiti della coalizione governativa senza alcun limite ordinatorio.

Il rilievo merita di essere meglio declinato alla luce dei singoli profili passati in rassegna.

- a) Quanto alla composizione, il relativo carattere non paritetico e la designazione governativa della maggioranza dei componenti attestano in pari modo l'allineamento della Commissione alla centralità del Governo, squilibrando doppiamente il bilanciamento tra gli interessi territoriali e amministrativi coinvolti: per un verso, ne caratterizzano l'orientamento in senso politico se non proprio infracoalizionale, a discapito di quell'autonomia e indipendenza di giudizio derivante da una nomina di origine parlamentare, ampia e condivisa come nel caso dei membri del Consiglio dell'UPB; per altro verso, ne caratterizzano l'orientamento in senso statuale e a discapito degli altri enti costituenti la Repubblica (art. 114, Cost.), come nel caso dei componenti della COPAFF.
- b) Quanto ai requisiti soggettivi per l'accessibilità alla carica, l'assenza di qualsiasi riferimento ad apposite competenze tecniche invece richieste per UPB e COPAFF, rende il paradosso di una Commissione «tecnica» che di «tecnico» ha solo il titolo, per il resto risultando carente nella disciplina di dettaglio addirittura del riferimento lessicale a una tale caratterizzazione. Il tutto, ancora una volta, squilibrando doppiamente il bilanciamento tra gli interessi territoriali e amministrativi coinvolti: per un verso, considerando la designazione dei singoli componenti alla stregua di una cooptazione indiscriminata e suscettibile di ogni arbitrarietà, con una conseguente dipendenza assoluta del cooptato dal cooptante; per altro verso, orientando l'ambito discrezionale della Commissione nel senso dell'opzione politica sottesa alla designazione dei componenti governativi a discapito della terzietà e affidabilità del relativo ruolo.
- c) Quanto alle mancate previsioni riguardanti il limite di mandato, il trattamento economico e l'incompatibilità della carica, ancora una volta esse sono funzionali a vincolare la discrezionalità del cooptato a vantaggio del cooptante. Valga al riguardo anzitutto l'assenza del limite alla rinnovabilità del mandato, da intendere alla stregua dell'offerta di un premio per la dimostrata «fedeltà politica». Ancor di più, valga l'assenza della previsione di ogni contribuzione economica, che oltre a mortificare la qualità della professionalità interessata, è tale da legittimare ogni forma di conflitto di interessi: non solo sul piano soggettivo, per l'opacità dei vantaggi derivanti dalla combinazione fra gratuità della carica e assenza di qualsiasi incompatibilità personale e professionale; quanto anche sul piano istituzionale, per la possibilità di ricoprire uffici di qualsiasi natura eventualmente anche incompatibili con quelli della Commissione.

A tale ultimo riguardo, sul piano della prassi è emblematico il riferimento a quella che dottrina e stampa hanno denominato come la «lobby veneta». Non è sfuggito all'attenzione degli osservatori che due dei componenti della Commissione, fra cui addirittura la stessa

Presidente, abbiano fatto parte al contempo della «Delegazione trattante» della Regione Veneto «per l'attuazione dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione»¹⁰. Con la paradossale conseguenza istituzionale di far coincidere nelle medesime persone cariche riguardanti organi contrapposti: da un lato, la CTFS, che la legge di Bilancio 2023 aveva chiamato a collaborare con la «Cabina di regia» governativa per l'elaborazione delle ipotesi tecniche concernenti l'identificazione dei LEP e dei correlati costi e fabbisogni standard (art. 1, cc. 791-801, l. n. 197/2022); dall'altro, la «Delegazione trattante», chiamata a negoziare con il Governo le condizioni di differenziazione regionale più rispondenti agli interessi del Veneto indipendentemente dalle sorti del restante territorio nazionale¹¹.

- d) Infine, quanto ai rapporti col Parlamento, è agevole rilevare come il modello della CTFS sia tale da svuotare il «ruolo politico e legislativo del Parlamento, che resta la sede della rappresentanza della Nazione (art. 67 Cost.), in cui le minoranze politiche possono esprimere e promuovere le loro posizioni in un dibattito trasparente (art. 64, secondo comma, Cost.), sotto il controllo dell'opinione pubblica» (Corte cost., sentenza n. 146/2024, § 4).

Il riferimento, ovviamente, è alla procedura di adozione dei d.P.C.M. riguardanti soprattutto la nota metodologica relativa alla procedura di calcolo, i cui schemi sono sottoposti a un rapidissimo vaglio delle Commissioni competenti per un mero parere non necessario e nemmeno vincolante. E tuttavia, dette note attengono al cuore dello Stato sociale. Esse stabiliscono gli indicatori per misurare i fabbisogni standard, definiscono i criteri per l'attribuzione delle risorse da impiegare, specificano il riparto delle disponibilità da utilizzare. Attengono insomma a scelte di tipo politico da operare nella massima affidabilità tecnica dei dati raccolti e nella piena trasparenza del merito delle opzioni coinvolte. Ciò tanto più in ragione di quella «mancanza di una 'lingua di contatto' [...], che rende praticamente impossibile avere elementi certi a disposizione», come opportunamente segnalato da Luca Antonini nella qualità di Presidente COPAFF¹², così da accentuare il rischio di ogni opacità e parzialità politica.

Emblematica è la progressione dei lavori della Commissione per l'individuazione dei Lep in ordine alla definizione dei criteri di calcolo dei fabbisogni regionali per le materie Lep. Inizialmente, detti criteri sono stati impostati in modo da misurare le «reali necessità finanziarie di un ente per garantire un determinato servizio in base alle caratteristiche dei diversi territori, clima, costo della vita e agli aspetti socio-demografici della popolazione residente». In seguito, tuttavia, a causa dell'allarme sociale per le inevitabili discriminazioni territoriali, essi sono stati riferiti a «variabili di contesto» solo apparentemente più sfumate, ma in realtà tali da risolversi in analoghe applicazioni discriminatorie. A titolo esemplificativo valga il caso della materia «Valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali», recante prevalentemente Lep a beneficio collettivo non

¹⁰ I componenti della «Delegazione trattante» della Regione Veneto sono indicati nel *Portale Autonomia Veneto* <https://autonomia.regionev.it/la-delegazione-trattantemente> quelli della Commissione tecnica per i fabbisogni standard sono indicati nel sito del Ministero, <https://www.mef.gov.it/ministero/commissioni/ctfs/index.html>.

¹¹ Con riguardo alla dottrina, si v. E. La Loggia, *Fermeremo la lobby del Veneto, vuole spaccare il Paese*, int. a cura di P.M. Busetta, in *il Quotidiano del Sud*, 27 settembre 2024; con riguardo ai commenti sulla stampa si v.: A. Bassi, *I Lep scelti dai fedelissimi di Zaia*, in *Il Messaggero*, 20 febbraio 2023; M. Iaia, *Autonomia, scontro infinito. Commissione fabbisogni: divisione sulla presidenza*, in *Quotidiano di Puglia*, 4 luglio 2024; P. Spirito, *La Commissione dei conflitti*, in *il Quotidiano del Sud*, 25 settembre 2024; A. Fumagalli, *Autonomia, il trucco dei Lep va avanti: «Inutile il tempo pieno»*, in *Il Manifesto*, 11 ottobre 2024.

¹² L. Antonini, *Insediamento della Commissione tecnica paritetica*, in https://www.mef.gov.it/export/sites/MEF/ministero/commissioni/copaff/documenti/Discorso_di_insediamento_del_Presidente_prof._Luca_Antonini.pdf

direttamente misurabili. La misurazione di questi ultimi è stata rimessa a variabili quali «il fenomeno della lettura di libri e quotidiani», ovvero «il fenomeno della fruizione delle biblioteche»; variabili, dunque, estranee alla diretta valorizzazione dei beni culturali e ambientali, ma certamente destinate ad accentuare il divario nord-sud¹³.

5. L'urgenza di un sistema di regolazione che superi la scissione tra la determinazione dei Lep e la determinazione dei costi e fabbisogni standard: le possibili soluzioni.

Per concludere, l'attuale sistema di regolazione dello Stato sociale reca molteplici profili di criticità in quanto disomogeneo e incoerente.

A rilevare non è solo la riscontrata eterogeneità istituzionale tra l'Ufficio parlamentare di bilancio e la Commissione tecnica fabbisogni standard, quanto la scissione ora consolidata dalla normativa di risulta della sentenza n. 192/2024 tra la determinazione dei Lep e la determinazione dei costi e fabbisogni standard: l'una, ormai riservata alla legislazione delegata (sentenza n. 192/2024, § 9) e, dunque, vincolata al duplice controllo sia politico del Parlamento, sia di legittimità della Consulta; l'altra, al contrario, demandata alla decretazione del Presidente del consiglio dei ministri secondo la procedura elusiva del duplice controllo parlamentare e costituzionale (art. 1, co. 32, l. n. 208/2015), ora estesa anche all'aggiornamento dei medesimi costi e fabbisogni (art. 3, co. 8, l. n. 86/2024).

E tuttavia, una tale scissione nel sistema di determinazione dei Lep e dei relativi costi e fabbisogni standard rompe l'omogeneità e la coerenza della relativa valutazione e mette a repentaglio l'uniformità dei conseguenti esiti.

È vero, infatti, che la determinazione dei Lep attiene a «una delicata scelta politica, perché si tratta – fondamentalmente – di bilanciare uguaglianza dei privati e autonomia regionale, diritti e esigenze finanziarie e anche i diversi diritti fra loro. Si tratta, in definitiva, di decidere i livelli delle prestazioni relative ai diritti civili e sociali, con le risorse necessarie per garantire uno standard uniforme delle stesse prestazioni in tutto il territorio nazionale» (Corte cost., sentenza n. 192/2024, § 9.2).

Epperò, è altrettanto vero che anche la selezione dei criteri e variabili socio-economiche occorrenti per stimare (con analisi quantitative ed econometriche) il costo e quindi il fabbisogno standard per ciascun Lep implica una pari delicata scelta politica; tanto che essa, ove non coordinata adeguatamente, è suscettibile di svuotare dall'interno la garanzia del riconoscimento dei Lep oggetto dell'aggiornamento dei relativi costi. Sicché occorre evitare che il Parlamento, a dispetto dell'assoluta rilevanza sociale delle decisioni interessate, resti incolpevole spettatore di soluzioni politiche adottate senza le necessarie garanzie di terzietà e trasparenza, da visionare alla stregua delle «meteore» che transitano velocemente nelle notti d'agosto senza lasciare traccia (i pareri delle Commissioni competenti sono eventuali e nemmeno vincolanti).

Ovvio che spetti al Governo il compito di stabilire e dettagliare le linee di sviluppo secondo l'indirizzo politico premiato dall'elettorato e concordato col Parlamento; e ciò, eventualmente, anche avvalendosi di organismi di propria provenienza, snelli nella composizione e semplificati nella procedura. E tuttavia, non è possibile trasformare lo Stato sociale all'«insaputa» del Parlamento e a dispetto delle garanzie del sistema delle fonti del diritto. Sicché, specularmente, deve restare fermo il dovere del Governo e dei relativi organismi di non sfuggire al controllo parlamentare con l'adozione di procedure e

¹³ Comitato tecnico scientifico con funzioni istruttorie per l'individuazione dei livelli essenziali delle prestazioni, Rapporto finale 2024, 52-53. In senso critico si v. le attente riflessioni di M. Esposito, purtroppo non più sulla carta stampata ma sulla propria pagina Facebook (ed è un segno dei tempi), in <https://www.facebook.com/groups/107544533661822/posts/1274309977108689/>

meccanismi normativi appositamente elusivi del circuito democratico.

Tutto si risolve, in altri termini, nella corretta considerazione della riserva di legge che grava sull'intera disciplina. Essa presuppone la copertura legislativa di tutte le fasi integranti la procedura di determinazione dei Lep, da allineare in conformità alla centralità del Parlamento quale unico titolare della rappresentanza politica e della conseguente cura delle esigenze unitarie.

La fase di determinazione dei costi e fabbisogni standard, per tale via, non può sfuggire a una tale copertura legislativa e a un pari allineamento parlamentare. Essa costituisce parte integrante della procedura in questione anche con riguardo alla natura e alla *governance* dell'organo interessato, sicché non può esulare dalla cura delle esigenze unitarie rimesse alla tutela parlamentare.

È dunque urgente l'istituzione di un organismo di determinazione dei costi e fabbisogni standard effettivamente neutrale e affidabile, anziché politicamente eterodiretto. Le soluzioni al riguardo possono essere variegate, oscillando dalla manutenzione legislativa alla riforma complessiva del sistema.

Nel primo senso, basterebbe correggere la disciplina istitutiva della CTFS (l. n. 208/2015) alla luce delle criticità ravvisate. A tal fine occorrerebbe allineare il regime della Commissione alla centralità del Parlamento con riguardo sia alla relativa relazionalità (fase istruttoria, regime dei pareri, controlli, ecc.), sia alle modalità della composizione (nomina dei componenti, maggioranza da richiedere, ecc.); del pari, occorrerebbe modificare i requisiti soggettivi d'accesso alla carica, orientandoli verso una necessaria e comprovata competenza tecnica dei singoli; infine, occorrerebbe delimitare con chiarezza le previsioni riguardanti il limite di mandato, il trattamento economico e l'incompatibilità della carica, così da consentire un'effettiva indipendenza e autonomia di giudizio dei componenti.

Nel secondo senso, al fine di una più ampia riforma del sistema di determinazione dei Lep e relativi costi e fabbisogni standard, varrebbe considerare l'opportunità della costituzione di un'apposita Autorità indipendente, ovvero di una sezione specializzata della Corte dei Conti, o ancora di altre soluzioni parimenti incisive.

Varie, in definitiva, le soluzioni. E tuttavia, unico deve restare l'obiettivo: quello di assicurare l'omogeneità e la coerenza del sistema di regolazione dei Lep e dei costi e fabbisogni standard a garanzia della relativa uniformità in tutto il territorio nazionale.

LEGISLATION AND COLLECTIVE BARGAINING ON AGE MANAGEMENT IN THE ITALIAN DIGITAL TRANSITION*

di Marianna Russo **

161

Sommario. 1. Introductory remarks on the research track. – 2. Italian legislative news on age management and the role of digitalisation. – 2.1. Identifying «older persons» and «older workers». – 2.2. The most effective measures for active ageing in the workplace. – 2.3. Bridging the digital divide. – 3. Promoting digital active ageing policies for older employees through collective bargaining. – 3.1. Age management in the collective agreement for public central functions. – 3.2. A quick overview of private sector collective agreements. – 4. Critical issues and prospects.

1. Introductory remarks on the research track. The phenomenon of the «ageing population»¹ has become a major demographic trend in recent years². Data show that, over several decades, the number of older individuals in the population has risen globally while birth rates have fallen. According to demographic studies, by 2050, the number of persons aged 65 years or older is expected to double, surpassing 1.6 billion globally³.

Even though the population age distribution is shifting steadily upward in all regions of the world, it is happening at different speeds and to different extents. Statistical data indicate that the trend towards ageing populations is more advanced in Europe⁴, Northern America, Australia and New Zealand, and in the majority of East and South-East Asia. In most

* Submitted to a peer review. This paper was produced within the framework of the European Union funded research project – Next Generation EU – Project Age.it - Spoke 6 «Silver Economy: Work, Participation, Retirement and Welfare». This is the extended version of the paper presented at the 8th International ASTRIL Conference *The future of work: technical progress, artificial intelligence and working times* held in Rome on 23 and 24 January 2025.

** Postdoctoral researcher – CNR-IRPPS (Consiglio Nazionale delle Ricerche – Istituto di Ricerche sulla Popolazione e le Politiche Sociali).

¹ It is an inevitable consequence when the extension of the average life span is accompanied by a declining fertility rate. According to the World Population Prospects (2022 Revision) written by the United Nations, global fertility is projected to fall from 2.3 children per woman in 2021 to 2.1 in 2050: see <https://www.un.org/en/global-issues/population#:~:text=Fertility%20rates,2021%20to%202.1%20in%202050>.

«Demographic transition stems from longer lives and smaller families»: United Nations, *Leaving No One Behind In An Ageing World. World Social Report*, UN Publications, 2023, 29. In some countries data are even more alarming: according to ISTAT, that is the Italian Statistical Institute, in 2022 there was a negative record for birth rate (only 393,000 births). The average number of children per woman dropped to 1.24 (Istat Report 26.10.2023).

² United Nations, *World Social Report 2023*, cit., 2. A. Samorodov, *Ageing and labour market for older workers*, ILO publications, 1999, 2, wrote that «the next century will be known as an era of population ageing».

³ United Nations, *World Social Report 2023*, cit., 3.

⁴ The EU Ageing Report 2021, 19, attests that the ageing process is already advanced in the EU.

countries in these regions, the proportion of older persons exceeds 10% and, in some cases, 20% of the total population. At the top of the list is Japan, with 28% of the population aged over 65, followed by Italy at 23%⁵.

Italy is one of the most «silver» countries in the world and the «greyest» in Europe⁶, taking on the difficult role of precursor in facing the unprecedented consequences of this demographic transformation⁷. Indeed, an ageing population has a significant impact on society and the economy⁸, with relevant policy implications. It also influences the labour market, affecting the size, characteristics, and composition of the workforce⁹.

It is necessary to consider that this «irreversible»¹⁰ global trend is happening concurrently to the digital transition, another relevant social transformation. They both play essential roles in every area of economic and social life, including in the organisation of work.

In light of the above, this research aims to examine how Italy is addressing age management in public and private workplaces and what are the most effective tools and the best practices in order to valorise the «age» factor, i.e. the abilities, skills, and sense of belonging of older workers, and, at the same time, promote adequate measures to guarantee their health and safety.

Even though new technologies could be seen as a threat to older workers because this category of employees appears to be less flexible and less adaptable to change, especially where the use of digital devices is concerned, it is relevant to try to understand if and how digitalisation may be an opportunity for improving age management. Technological applications at work could not only embody the aim of facilitating work-life balance but could also be a sort of «reasonable accommodation»¹¹ for the elderly, through the identification of appropriate measures to improve access, participation or advancement in employment, or to receive adequate training.

Since the question addresses a current and developing issue, the analysis will be based on the most recent Italian legislation and collective agreements on the matter in order to identify the regulated measures for the effective and sustainable inclusion of older workers in the labour market and if they are adequate to achieve this goal.

2. Italian legislative news on age management and the role of digitalisation. The great interest in this new demographic phase is evidenced by the significant changes that have occurred over the past two years in terms of policies in favour of the elderly.

Law no. 33/2023 is a legislative milestone in the field and is considered a sort of bill of rights for the elderly. It empowers the government to promote measures for active ageing, prevention of frailty, assistance and care for the elderly. To implement this law, legislative decree no. 29/2024, was issued. Its 43 articles regulate a wide array of aspects relating to the promotion of dignity, autonomy, and social inclusion of the elderly population.

An analysis of legislative decree no. 29/2024 reveals three key points for this research on age management: the definition of older person (and, consequently, older worker), the most

⁵ Population Reference Bureau 2019, in <https://www.prb.org/resources/countries-with-the-oldest-populations-in-the-world/>.

⁶ The old-age index in Italy reached an all-time high on January 1, 2023, with 193 elderly people for every 100 young people. Population ageing is higher in the North, with Genoa reaching a peak of 273 elderly people for every 100 young people: see <https://www.silvereconomyforum.it/la-rete-delle-citta-della-longevita-sicurezza-salute-e-ambiente/>.

⁷ CNEL, *Rapporto 2024. Demografia e forza lavoro*, 18.12.2024, in www.cnel.it.

⁸ Due to the increase in social spending.

⁹ United Nations, *World Social Report 2023*, cit., 53; CNEL, *Rapporto 2024*, cit., 1.

¹⁰ United Nations, *World Social Report 2023*, cit., 17.

¹¹ Art. 5, Directive 2000/78/EC.

effective technological tools for age management and the need for digital literacy for seniors. These key issues reveal that demographic transformation and digital transition are interconnected and show the contribution that new technologies can make to implement active ageing policies.

2.1. Identifying «older persons» and «older workers». Art. 2 sets a definition for the term «older person», which is a significant novelty. The terms «older persons», «elderly persons», «aged persons» have been frequently used in UN and EU documents, as well as in national demographic reports, but they seldom specify the age range included, which can cause confusion and misunderstandings.

Identifying when a person is «old» is a critical measurement problem, since the benchmarks may be different depending on the country¹².

Furthermore, even though the ageing process is primarily a biological reality – which has its own dynamic that is largely outside human control – the term is also subject to public perception of what constitutes as being old, which can differ widely. For example, in most developed countries, 60 to 65, usually corresponding to the age of retirement, is generally considered the beginning of old age¹³. With this approach, physical decline and social and/or professional roles are strongly related to each other.

Some studies highlight the difficulties in identifying a unique parameter that defines old age and, in this perspective, the attempt to group all the possible biological and socioeconomic factors into five conceptual categories¹⁴ is noteworthy. Even though the attempt to classify the «age» factors into chronological¹⁵, functional¹⁶, psychosocial¹⁷, organisational¹⁸ and lifespan¹⁹ categories is an interesting approach, it is not enough to solve the legal issues relating to the identification of the characteristics of elderliness. The addition of a sixth category, that of «legal criterion», i.e., the age group expressly defined as «elderly» by the legislation in force at the time, could be useful.

Moreover, it is interesting to underline that, over the last ten years, the UN Department of Economic and Social Affairs changed its mind on the concept of old age. In 2013 the UN report on world population ageing considered «elderly» persons who were aged 60 years or older²⁰, while the 2023 report used – «by convention» – those «aged 65 years or older»²¹.

¹² For instance, according to the World Health Organisation (WHO), older people in developed States are commonly defined as those aged 65 years or more, but this definition – at least until now – does not fit for the African situation, because in the last decades African persons had shorter life expectancies. According to UN, Department of Economic and Social Affairs, *World Population Ageing 2019*, 2020, although the number of persons aged 65 or over in sub-Saharan Africa will triple over the next 30 years, it will remain relatively small as a share of the total population; sub-Saharan Africa is still relatively young, with close to half of its population under age 20.

¹³ M. Gorman, *Development and the rights of older people*, in VV.AA., *The ageing and development report: poverty, independence and the world's older people*, London, 3, 1999.

¹⁴ H. L. Sterns, D. Doverspike, *Aging and the training and learning process*, in I.L. Goldstein (edited by), *Training and development in organizations*, San Francisco, 1989, 299; J. McCarthy, N. Heraty, C. Cross, J. N. Cleveland, *Who is considered an 'older worker'? Extending our conceptualisation of 'older' from an organisational decision maker perspective*, in *Human Resource Management Journal*, vol. 24, 4, 374, 2014.

¹⁵ It simply refers to the actual calendar age of the person.

¹⁶ It involves biological changes (both physical and mental) due to age.

¹⁷ It considers both the other people perception about the age of an individual and their perception of themselves.

¹⁸ It concerns the length of time that workers have been involved in a specific occupation.

¹⁹ It takes into consideration individuals' changes in behaviour at different stages across the life cycle.

²⁰ UN 2013, 11.

²¹ UN 2023, 3.

In light of the above a preliminary clarification is necessary, and art. 2 of legislative decree no. 29/2024 establishes that an «older person» is «a person who has reached the age of 65», while a «every old person» is «a person who has reached the age of 80». Even though art. 2, par. 1, specifies that these definitions are used for the purposes of this decree, adopting a set standard is an important step in circumscribing policies for older people.

Like the term «older person», the very notion of «older worker» varies based on each country's demographic profile and life expectancy. Furthermore, this category includes non-homogeneous groups²² because there may be significant differences between individuals of the same age in terms of functional capacities, abilities, and skills²³.

The ILO's Older Workers Recommendation no. 162/1980²⁴ and, more recently, in 2022, the guidelines²⁵ of the eleventh session of the General Assembly of the Open-ended Working Group for the purpose of strengthening the protection of the human rights of older persons highlighted the necessity of defining the category of «older workers»²⁶, but Member States have not followed this recommendation, since they have not adopted a precise definition of older workers²⁷.

In the absence of a legal definition of older workers and specific parameters for identifying them, the term «old» is evanescent and vague. Furthermore, every time protections or arrangements are provided for older workers it is necessary to identify exact benchmarks and age ranges for which they are applicable, increasing the risk of a proliferation of legislative provisions on the matter.

Regarding the above, art. 2 of the legislative decree no. 29/2024 is decisive: even though it is not directly related to work, from the letter and spirit of the regulatory provision, it is possible to deduce that the definition of «older person» (aged 65) can also be applied to the older worker. Consequently, Italy, although 44 years late, appears to have complied with the 1980 ILO recommendation.

However, this solution raises numerous questions: is the 65-year definition set by art. 2 an appropriate age to consider a worker elderly? Or is 65 too old? Does this parameter exclude a group of slightly younger workers who would also benefit from such protections?

Previous Italian regulatory provisions have considered workers over 50 or over 55 as elderly

²² It is very complex to categorize older people's identities, needs and wants. The term «aged workforce» is heterogeneous, as it encompasses not only people who are enthusiastic and motivated about their work, but also those who find it stressful in that phase of their life, and still others who are detached. On the topic see J. Manthorpe, A. Chiva, *Introduction*, in A. Chiva, J. Manthorpe (edited by), *Older workers in Europe*, New York, 2009, 7.

²³ See Guiding questions for defining the normative content of the issues examined at the eleventh session of the General Assembly of the open-ended working group for the purpose of strengthening the protection of the human rights of older persons in https://social.un.org/ageing-working-group/documents/twelfth/INPUTS%20UNS/ILO%20comments%20on%20Guiding%20Questions_Normative_OEWG11topics.pdf.

²⁴ In the ILO Older Workers Recommendation no. 162/1980, the first section titled «general provisions» states that it applies to all workers «who are liable to encounter difficulties in employment and occupation because of advancement in age», but it does not specify age categories. It establishes that, in giving effect to the Recommendation, «a more precise definition of the workers to whom it applies, with reference to specific age categories, may be adopted in each country, in a manner consistent with national laws, regulations and practice and appropriate under local conditions».

²⁵ Issued on 22.02.2022.

²⁶ At least for statistical and measurements purposes, as specified by the guidelines issued in 2022.

²⁷ An isolated case of an express regulatory provision on the specific age of the «older worker» can be found in the section no. 631, on age limits, of the Age Discrimination in Employment Act (ADEA) of 1967. It establishes that discrimination against workers who are 40 years old and over is forbidden, so, in the U.S., workers are considered «old» from 40 years of age.

and deserving of protection mechanisms²⁸. Furthermore, art. 28 of the legislative decree 9.04.2008, no. 81, the so-called Consolidated Text on occupational safety and health, includes age, without further specification, among the factors to be considered in the risk assessment. Since the retirement age in Italy is set at 67 years old²⁹, defining an older worker as a person aged 65 and over risks restricting the scope of preventive measures relating to the age risk factor.

2.2. The most effective measures for active ageing in the workplace. Even if the scope of the legislative decree is general, art. 5 is expressly dedicated to measures to promote health and active ageing in the workplace.

Active ageing policies³⁰ generally concern three broad aspects: employment, social participation, and independent living. They consist of a set of measures and initiatives to promote and optimize the contribution that older people can make to society. Active ageing policies are aimed not only at guaranteeing that older employees are safeguarded against all kinds of age-based discrimination but also at introducing positive measures to increase their inclusion and participation.

According to the first paragraph of art. 5, employers are required to comply with the risk assessment and prevention obligations contained in the consolidated law on health and safety in the workplace³¹, taking into account the Workplace Health Promotion model recommended by the World Health Organization and the indications contained in the National Prevention Plan³². These guidelines provide for the activation of processes and interventions aimed at making the workplace an environment suitable for older people through appropriate organisational changes.

Ensuring worker safety and investing in their health are essential elements in creating workplace well-being. To achieve this goal, it is a priority to increase awareness of the importance of well-being at work and promote educational interventions dedicated to it. Therefore, the pillars of the prevention strategy are life-long learning, risk assessment, and monitoring. Nevertheless, in order to effectively address health determinants and contribute to well-being in the workplace, it is necessary to promote and stimulate collaboration and programmatic integration between the competent central institutions by (for instance) also involving the Ministry of Labour and Social Policies in the drafting of a plan for active ageing at work.

Furthermore, it is important to note the numerous references to new technologies and the contribution they can make to the prevention of occupational risks and the promotion of safety and health at work, even if they have not been expressly reported in the first paragraph of art. 5 of the legislative decree no. 29/2024.

The second paragraph of art. 5 establishes agile work as an effective tool for age management: «the employer shall adopt all kinds of initiatives aimed at assisting older people

²⁸ For instance, art. 4, par. 8, of the Law no. 92/2012, so-called Fornero Law, grants a 50% reduction in social security contributions, for a period of twelve months, to employers who hire workers aged at least 50 years. Moreover, in order to facilitate the hiring of older people, among the subjective requirements of the zero-hour contract (in Italy it is called «lavoro intermittente») is being at least 55 years old: see art. 13, par. 2, legislative decree no. 81/2015.

²⁹ Art. 24, par. 9, of the decree law no. 201/2011, converted by the law no. 214/2011.

³⁰ Included in the EU agenda since the 90s and, consequently, implemented by the Member States, including Italy. The 1994 EU summit underlined the need to improve employment opportunities for older workers: see European Commission, *Population ageing in Europe. Facts, implications and policies*, Bruxelles, 2014, 9; Eurostat, *Active ageing and solidarity between generations. A portrait of the European Union*, Luxembourg, 2011, 7.

³¹ Legislative decree no. 81/2008.

³² It was drawn up by the Ministry of Health for the five-year period 2020-2025.

in carrying out, even partially, their work in an agile manner, in compliance with the provisions set forth in the current national collective sector agreements».

Agile work³³ – or more commonly called smart work – was introduced in law no. 81/2017, art. 18 and after, and is one of the clearest examples of technology applied to work. It is not a new form of employment relationship, it is just a way of carrying out subordinate work, established by an agreement between employer and employee. The work is «agile» or «smart» because it is not bound by two of the typical characteristics of subordinate work: place and time. Agile workers perform their jobs, partly within company premises and partly outside, without a fixed location, within the maximum duration of daily and weekly working hours, using technological tools.

Until 2020, it applied to very few employees, but during the COVID-19 emergency, agile work boomed in Italy because it was specifically considered an effective measure to continue carrying out work activities without the risk of contagion in the workplace.

The massive use of agile work – even in its emergency version – has allowed for the in-depth exploration of its potential and its critical issues.

At first glance, agile work might seem like an obstacle to age management, as it is linked to the use of new technologies and a more dynamic organisation of work activity, but agile work could prove to be an effective tool to combine personal and professional needs in a flexible way, while avoiding some age-related stressors³⁴, such as long commute times and overcrowded environments.

Moreover, the specific agreement between employer and employee lays down all the most relevant modalities to be implemented when the smart worker is offsite³⁵. This kind of flexibility allows parties to tailor working methods to the needs of the business and the worker for mutual satisfaction.

In addition, both from a psychological and practical point of view, the use of blended working modes (the mixture of remote work and presence in the workplace) may represent a gradual accompaniment to retirement for older people through a readjustment of work rhythms and a loosening of interaction with colleagues, resulting from the alternation between days at the office and days outside³⁶. It may be a soft way to move slowly toward retirement «by shifting their emphasis more toward leisure time and nonwork activities»³⁷ or, conversely, by continuing to work after retirement.

All that glitters is not gold, and the dark side of agile work³⁸ is challenging. Therefore, careful

³³ On the topic see, *ex multis*, M. Martone, *Il lavoro agile nella l. 22 maggio 2017, n. 81: un inquadramento*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (edited by), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Milano, 2018, 461; C. Spinelli, *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Bari, 2018; M. Tufo, *Il lavoro digitale a distanza*, Naples, 2021; M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Naples, 2023.

³⁴ M. Brollo, *Lavoro agile: prima gli anziani?*, in V. Fili (edited by), *Quale sostenibilità per la longevità? Ragionando degli effetti dell'invecchiamento della popolazione sulla società, sul mercato del lavoro e sul welfare*, Bergamo, 2022, 67.

³⁵ Art. 19 Law no. 81/2017. On the great relevance of the agile work agreement see the Directive signed by the Italian Minister for Public Administration on 29.12.2023.

³⁶ «Losing your job or ending it due to retirement is a sort of mourning [...]. If this process stops abruptly and not gradually, the chances of adaptation are lower. It is known that many people arrive at retirement apparently happily and then the new situation emerges as a trauma»: see I. Romano, *Smart working e over 60: un ponte verso il pensionamento?*, in www.spazio50.org, 4.08.2020.

³⁷ N. W. Van Yperen, B. Wörtler, *Blended Working and the Employability of Older Workers, Retirement Timing, and Bridge Employment*, in *Work, Aging and Retirement*, 1, 102, 2017.

³⁸ It is not possible to deal with the topic in detail here, so please refer to the doctrine on the topic: see, *ex multis*, J.E. Ray, *Grande accélération et droit à la déconnexion*, in *Droit social*, 11, 912, 2016; E. Dagnino, *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 4, 1024, 2017; R. Zucaro, *Il diritto alla disconnessione tra interesse collettivo e individuale. Possibili profili di tutela*, in *Labor & law. issues*, 2, 215, 2019; M. Russo, *Esiste il diritto alla disconnessione? Qualche spunto di riflessione alla ricerca di un equilibrio tra tecnologia,*

attention and adequate training are required in order to avoid possible physical³⁹ and, above all, psychosocial risks⁴⁰.

2.3. Bridging the digital divide. The age-based digital divide, which consists of longstanding inequality in access to new technologies and in skills for utilising digital devices, is not a new issue. However, the massive use of technological tools – especially during the Covid-19 pandemic – increased the negative effects of the digital divide on the elderly workforce, who were sometimes unable to make use of the digital measures put in place⁴¹. The difficulties in participating in the forced digitalisation of society and work have further contributed to the exclusion of older people⁴².

In this perspective, reducing the generational digital divide is essential to promote full access to digital services, technological devices, and improved age management⁴³.

Art. 19 and 20 of legislative decree no. 29/2024 are devoted to computer literacy and promote activities to train the digital skills of elderly people and support them in the use of new technologies. This effort towards digital literacy among the elderly may also be useful for older workers. Through improved digital skills, they could take advantage not only of the new and flexible agile working modality but also of wearable technology, which may represent a viable means to prevent professional diseases and injuries.

Wearable technology is a term that encompasses accessories and garments made up of, or enhanced with, electronics and can be divided into two categories: wearable devices – such as smartwatches and smartglasses – and smart textiles, i.e. fabrics that sense and react to the environment⁴⁴.

These kinds of digital devices could promote well-being in workplaces through the constant monitoring of individual workers, for example, by measuring heart rate and perspiration as well as physical strain and environmental conditions by verifying exposure to noise, hazardous substances, or excessive heat and cold.

In addition, wearables – depending on their level of accuracy – can provide contextual information about occupational safety risks, resource allocation, equipment failure, and predictive maintenance while also supporting decision-making⁴⁵. Therefore, they might help employers and employees in the workplace by reducing risks to health and safety and boosting well-being at work.

lavoro e vita privata, in *Diritto delle relazioni industriali*, 3, 682, 2020; M. Biasi, *Individuale e collettivo nel diritto alla disconnessione: spunti comparativistici*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 400, 2019.

³⁹ Working through digital devices can cause ergonomic problems, such as muscle strain and musculoskeletal disorders, due to the posture necessary when spending many hours in front of the computer, and vision problems.

⁴⁰ Hyperconnectivity can lead to isolation, overworking, burnout, mental disorders: see Eurofound, ILO, *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, Luxembourg, and the International Labour Office, Geneva, 2017, 37 ss. See also European Parliament resolution 21.01.2021 with recommendations to the Commission on the right to disconnect no. 2019/2181. The massive use of digitalisation can bring a lot of risks for human persons and for the human rights: see L. Di Majo, *The human person in the “silicon universe”*, in *MediaLaws*, 1, 74, 2024.

⁴¹ G.M. Van Jaarsveld, *The Effects of COVID-19 Among the Elderly Population: A Case for Closing the Digital Divide*, in *Frontiers in Psychiatry*, 11, 1, 2020.

⁴² A. Rosales, J. Svensson, M. Fernández-Ardèvol, *Digital ageism in data society*, in A. Rosales, M. Fernández-Ardèvol, J. Svensson (edited by), *Digital ageism. How it operates and approaches to tackling it*, New York, 1, 2023.

⁴³ See M. Russo, *Digitalisation and age management. Elderly-centered policies and tools at work*, in C. Di Carluccio, A. Festa (edited by), *Il lavoro tra transizione ecologica e digitale. Esperienze europee a confronto*, Naples, 2024, 313.

⁴⁴ K. Maltseva, *Wearables in the workplace: The brave new world of employee engagement*, in *Business Horizons*, 63, 493, 2020.

⁴⁵ V. Patel, A. Chesmore, C.M. Legner, S. Pandey, *Trends in Workplace Wearable Technologies and Connected-Worker Solutions for Next-Generation Occupational Safety, Health, and Productivity*, in *Advanced Intelligent Systems*, 4, 1, 2022.

However, since wearables collect and process a lot of personal data, their introduction in workplaces risks creating conflict between employees' rights to privacy and data protection and employers' legal duty of care. Consequently, the only way to legally take advantage of these kinds of digital devices is by guaranteeing compliance with privacy and data protection laws⁴⁶. In this perspective, health data processed by employers through wearables should be dealt with lawfully, fairly, and transparently⁴⁷, used only for specified purposes⁴⁸, for instance safeguarding workers' health. Moreover, the treatment of personal data should be «adequate, relevant and limited to what is necessary in relation to the purposes», according to the data minimisation principle⁴⁹. Furthermore, the use of wearables should comply with art. 4 of the Workers' Statute⁵⁰ regarding remote monitoring of employees. In particular, given that wearable devices can be considered work tools because they are used by workers to carry out their working performance⁵¹, it is necessary to provide employees with adequate information on how to use these tools and how checks are executed.

In addition, if employers want to use wearables at work, they must meet the requirements set out in the EU AI Act⁵², entered into force on August 1st, 2024⁵³, since this Regulation provides for fines up to € 35 million or 7% of annual global turnover for serious breaches. Nevertheless, in order to use these types of digital devices correctly, it is fundamental to promote initiatives aimed at improving older workers' computer skills and levels of digitalisation. Therefore, lifelong learning is essential. Unfortunately, it is precisely older workers that both have the greatest need for technological training and who also do not attend courses organised in their company. Sometimes, this nonattendance is a personal choice, but frequently it is a business decision because investing in the professional development of employees close to retirement is considered a waste of money and time⁵⁴. The implementation of lifelong learning is a sort of Achilles' heel worldwide because it is lacking, as attested by the Open-ended Working Group on Ageing at the UN⁵⁵ and the current situation in the EU, which is essentially split in two: Northern European countries have already been engaged in the ongoing training of workers for several years⁵⁶, achieving good results in the inclusion of older people in the job market; whereas in Southern European countries, this issue is still in its infancy and needs to be promoted and implemented. Accordingly, the normative provisions of art. 19 and 20 of legislative decree no. 29/2024 can be considered a good starting point for bridging the digital divide.

3. Promoting digital active ageing policies for older employees through collective bargaining.

The role of collective bargaining in promoting the employment conditions of older workers in the midst of the digital transition is essential because it may concretely

⁴⁶ In particular, the General Data Protection Regulation (GDPR) no. 2016/679. On the topic, P. Collins, S. Marassi, *Is That Lawful? Data Privacy and Fitness Trackers in the Workplace*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 1, 65, 2021.

⁴⁷ Art. 5, par. 1, lett. a), GDPR.

⁴⁸ Art. 5, par. 1, lett. b), GDPR.

⁴⁹ Art. 5, par. 1, lett. d), GDPR.

⁵⁰ Law no. 300/1970.

⁵¹ See art. 4, par. 2, law no. 300/1970.

⁵² AI Act no. 2024/1689.

⁵³ It does not require any further implementation by EU member states.

⁵⁴ T. Tikkanen, *The lifelong learning debate and older workers*, in T. Tikkanen, B. Nyhan (edited by), *Promoting lifelong learning for older workers. An International overview*, Luxembourg, 19, 2006.

⁵⁵ See <https://social.un.org/ageing-working-group/>.

⁵⁶ A. Antikainen, *Is lifelong learning becoming a reality? The case of Finland from a comparative perspective*, in *European Journal of Education*, 3, 379, 2001.

provide for the effective and broad integration between active ageing measures and the proper use of new technologies. In the Italian labour law system, collective agreements are often used to further regulate more technical aspects of the implementation of laws and resolve management issues.

From this perspective, not only do trade unions play a key role in improving the labour conditions of older workers through collective bargaining⁵⁷, but also their involvement in training is essential. Helping employees make the best possible use of the digital technologies that are introduced should be one of the most relevant tasks of trade unions, as highlighted in the European Social Partners Agreement on Digitalisation⁵⁸.

As agile work has grown exponentially across many sectors since the Covid-19 pandemic, it is increasingly necessary to regulate it carefully in order to guarantee the fundamental rights of employees, including the elderly. If not collectively negotiated and adequately implemented, the use of agile work might compromise older workers due to the digital divide. Therefore, the role of social partners is essential to respond to this new form of work organisation, by defining and implementing policies related to agile work and negotiating strong provisions in collective bargaining agreements to ensure older workers' rights and conditions.

Agile work is not the only possible age management measure, given that other areas of intervention may concern multiple aspects of the employment relationship, including recruitment, training and lifelong learning, the flexibility of working hours, the promotion of health and safety in the workplace, the process of recareer in later life or gradual accompaniment to retirement⁵⁹.

Therefore, it is useful to analyse whether and how collective bargaining regulates this matter in Italy and, to do so, some samples of national collective labour agreements from both the public and private sectors will be examined.

3.1. Age management in the collective agreement for public central functions.

Regarding the public sector, the collective agreement of central functions – which regulates the employment relationships of employees in ministries, tax agencies, and non-economic public bodies – generally plays a driving role because it is the model followed by the other three public sectors⁶⁰. This is also the case regarding age management, as attested by the collective agreement signed by ARAN (Agency for the representation in negotiations of the Public Administration) and some trade unions on January, 27th, 2025.

Compared to the collective agreement previously in force in the public sector of central functions⁶¹, the recently signed agreement presents some significant innovations on the age management front.

First, in the third section (devoted to the employment relationship) the expression «age management» appears, which did not exist in the 2019-2021 agreement. More precisely, art. 27, entitled «Age management objectives and tools», pays particular attention to the increase in the average age of workers and invites administrations to adopt targeted strategies for the personal development of employees throughout their entire professional career. It also

⁵⁷ At European level, in addition to the Framework agreement of 2002, see, lately, the Joint work programme 2022-2024, signed by the European social partners on 28.06.2022. On the topic, see D. Mangan, *Agreement to discuss: the Social Partners Address the Digitalisation of Work*, in *Industrial Law Journal*, 4, 689, 2021.

⁵⁸ Signed in June 2020. In doctrine, see T. Treu, *La digitalizzazione del lavoro: proposte europee e piste di ricerca*, in *Federalismi*, 9, 190, 2022.

⁵⁹ ISFOL, *L'age management nelle grandi imprese italiane. I risultati di un'indagine qualitativa*, Rome, 2015, 62.

⁶⁰ Local functions, health, and education and research.

⁶¹ Collective agreement 2019-2021, signed on 9.05.2022.

promotes the best possible health conditions and the prevention of occupational diseases and injuries at work.

The first of the proposed tools⁶² to concretely achieve these objectives is very interesting. It seeks to boost the active role of the most experienced personnel within the administration because they represent a precious heritage of skills and knowledge to be passed on to new workers. Therefore, administrations would work to promote intergenerational dialogue through adequate forms of support for new hires and peer-to-peer training sessions aimed at encouraging the exchange of skills between different generations, thus reducing the risk of isolation and facilitating the integration of new resources. This intergenerational dialogue reinforces the exchange of knowledge provided in more simplistic mentoring scenarios and promotes so-called reverse mentoring because it fosters the exchange of knowledge and skills between older and younger workers.

Another key point is the introduction of greater flexibility in task management⁶³, for example, through the promotion of remote working methods (also in the form of agile work), part-time options, and the definition of timetables that facilitate a healthy work-life balance. Regarding the privileged access to remote working modalities, art. 27 does not seem to find confirmation in the articles of the same collective agreement on regulation of agile work⁶⁴ and remote work⁶⁵. Indeed, the list of priorities for access to both smart work and remote work does not include any reference to employee age, but is focused on other categories of workers, such as those who have documented health needs or who assist family members with disabilities in serious situations pursuant to law no. 104/1992, and workers who are parents. Nevertheless, in addition to the categories expressly listed, the third paragraph of art. 13 (on agile work) refers to «the priority rights established by the regulations in force from time to time». Therefore, the question is: did art. 5, paragraph 2, of legislative decree no. 29/2024, introduce a priority⁶⁶? An affirmative answer is not that simple.

The third aspect taken into account by the second paragraph of art. 27 of the collective agreement is the constant monitoring of environmental conditions and worker health⁶⁷ since the promotion of the occupational safety of older employees has always been one of the most important active ageing measures. While there is no express reference to the possibility of using digital tools (for instance, wearable technology) to carry out this monitoring, this topic could be addressed in the future through supplementary collective bargaining (at the level of the individual administration).

The last measure considered in the second paragraph of art. 27 is the review of training and lifelong learning methods with the aim of delaying or eliminating the risk of staff skill obsolescence. Unfortunately, especially in southern European countries, lifelong learning is still in its infancy and needs to be promoted and implemented. Furthermore, it is precisely older workers who frequently do not attend training and updating courses. Sometimes, this is a personal choice of the individual worker, but often it is actually a business decision, as it can be seen to be a waste of money and time to invest in the professional development of

⁶² See lett. *a*) of the second paragraph of art. 27.

⁶³ Lett. *b*) of the second paragraph of art. 27.

⁶⁴ Art. 13 of the collective agreement.

⁶⁵ Art. 15 of the collective agreement.

⁶⁶ «The employer shall adopt all kinds of initiatives aimed at assisting older people in carrying out, even partially, their work in an agile manner, in compliance with the provisions set forth in the current national collective sector agreements».

⁶⁷ Art. 27, paragraph 2, lett. *c*).

employees close to retirement⁶⁸.

In order to reverse this trend, art. 26 of the collective agreement establishes that, with equal scores, older workers should be preferred in the ranking for the granting of paid leave for study reasons (150 hours per year)⁶⁹.

According to the last paragraph of art. 27, each administration has the task of carrying out annual monitoring of the results obtained by the implemented age management policies. The fruits of this monitoring activity will be discussed with trade unions. If carried out correctly, this annual report may take on great practical relevance for improving age management within public administrations.

Another interesting measure was introduced by art. 22 of the collective agreement, regarding leave for medical visits and treatments. In addition to what is provided for all employees (18 hours per year, including travel time to and from the workplace), workers over 60 are granted an additional 2 hours per year. With this measure, the collective agreement has effectively recognised the veracity of the Latin phrase «senectus ipsa est morbus»⁷⁰ (meaning old age itself is a disease) and granted extra protections for elderly workers.

171

3.2. A quick overview of private sector collective agreements. Unlike the collective agreement of public central functions, which expressly addresses age management, the latest agreements signed for the private sector⁷¹ do not contain equally interesting ideas on the matter.

First, there is no express reference to age management or the need for particular attention and protection for older workers. Consequently, the references to seniority (for example for salary purposes⁷²) refer to years of service and not to chronological age.

Some of the latest collective agreements signed do refer to workers over 50; however, they do so only to derogate from the quantitative limitations for hiring fixed-term employees⁷³. Actually, this is not something new introduced by the collective bargaining because art. 23, paragraph 2, lett. f), of legislative decree no. 81/2015 establishes this faculty.

In the regulation of agile working methods, some recent collective agreements refer to the national protocol on agile working, signed on December, 7th, 2021 by the social partners and the Minister of Labour. This trilateral agreement is the fruit of intense work carried out during the most critical phases of the Covid-19 pandemic emergency. It does not contain express references to older workers or age management. By forcing a literal interpretation, older workers may be considered under the category of «fragile workers» addressed in art. 10, and for whom the agile working modality would represent a reasonable accommodation capable of facilitating access to work. Potentially, older workers could also be read to fall within the scope of art. 11 of the national protocol, which promotes agile work as a corporate tool for inclusion.

Eventually, it is worth noting that the collective agreements that are generally the driving force of collective bargaining in the private sector, such as the one for the metalworking sector⁷⁴, are rather dated and have not yet been renewed. Therefore, it is urgent to fill this

⁶⁸ T. Tikkanen, *The lifelong learning debate and older workers*, in T. Tikkanen, B. Nyhan (edited by), *Promoting lifelong learning*, cit., 19.

⁶⁹ Art. 26, paragraph 7, of the collective agreement.

⁷⁰ P. Terenzio, *Phormio*, 160 a.C.

⁷¹ Just think of the collective agreement for construction workers, signed on February, 21st, 2025.

⁷² See art. 216 of the collective agreement for trade, signed on 22.03.2024.

⁷³ See art. 88, paragraph 2, lett. f), of the collective agreement for training institutions, signed on 31.10.2024; art. 60, table 1, no. 5, of the collective agreement for social and healthcare services, signed on 26.07.2024.

⁷⁴ Signed on 5.02.2021.

gap and address the issue in the best possible way also in the private sector.

4. Critical issues and prospects. Careful and balanced age management is necessary to face the current demographic transformation of the labour market and the concurrent digital transition.

In this perspective, promoting digital active ageing policies – which consist of the application of technological tools to promote the inclusion and participation of older workers in the labour market – can be the most suitable approach. Indeed, the use of digitalisation in workplaces might have positive effects from multiple points of view. On the one hand, it can improve the inclusion of the elderly in the field of employment and their working conditions throughout the professional career; on the other hand, it can promote the sustainability of social security systems through the reduction of absences and injuries and more conscious retirement choices, as older workers will not be forced to retire prematurely to settle new personal or health needs.

At the end of this brief analysis of legislation and collective bargaining on both age management and the digital transition, the question is the following: is Italy ready on this front? The answer is not yet satisfactory.

It is worth noting that as Italy has the largest ratio of elderly people in its population compared with other European countries, it finds itself facing the challenge first. While new legislation that addresses the matter has been introduced, it will take time to implement it completely, as shown by the spotty implementation in collective regulation and the nearly inexistant steps made in the private sector.

Furthermore, legislative decree no. 29/2024 dedicates only one article to the employment relationship and addresses only two⁷⁵ of the many aspects in which age management could be developed in the workplace.

In addition, even though the relevant role of digitalisation is taken into consideration⁷⁶, there is no reference to wearable technology, which could be very useful for the inclusion of older workers.

Another weak point of the current legislation is the age to be considered as elderly, i.e., 65 years based on art. 2, par. 1, lett. a) of legislative decree no 29/2024, which dramatically reduces the range of action of active ageing policies in workplaces since the Italian retirement age is 67 years.

Even though the collective agreement on public central functions is very interesting and offers various tools for age management within administrations, it is worth remembering that it has not been signed by some of the most important Italian trade union organisations⁷⁷ and it may be a problem for its effective implementation. Furthermore, for now this public collective agreement is an isolated case⁷⁸, given the nearly inexistant steps made in the private sector.

In conclusion, while there is certainly buzz on demographic issues and age management, digital active ageing policies in the workplace are still taking their first steps, and there is still a long way to go.

Abstract. Italy is one of the most «silver» countries in the world, taking on the difficult role of precursor in facing this demographic transformation. This global trend is happening

⁷⁵ Promotion of health and safety at work and valorisation of agile work.

⁷⁶ As seen, in art. 5, 19 and 20 of legislative decree no. 29/2024.

⁷⁷ For example, CGIL.

⁷⁸ In the public sectors of local functions and health draft collective agreements are now being discussed that include provisions on age management.

concurrently to the digital transition, another relevant social change. They both play essential roles in every area of economic and social life, including in the organisation of work.

In light of the above, this paper aims to analyse how Italy is addressing age management in public and private workplaces and if digitalisation can be an opportunity for improving tools and practices to valorise the «age» factor.

The analysis will be based on the most recent Italian legislation and collective agreements on the matter, in order to identify the regulated measures and the digital tools for the inclusion of older workers in the labour market and if they are adequate to achieve this goal.

Abstract. L'Italia è uno dei Paesi più «anziani» nel panorama internazionale, assumendo così il difficile ruolo di precursore nell'affrontare la trasformazione demografica, che si sta manifestando in concomitanza con un altro rilevante cambiamento sociale, ossia la transizione digitale. Entrambe giocano un ruolo essenziale in ogni ambito della vita economica e sociale, organizzazione del lavoro compresa.

Alla luce di ciò, il presente contributo intende analizzare come l'Italia stia gestendo e valorizzando il fattore «età» negli ambienti di lavoro pubblici e privati e se la digitalizzazione possa diventare un'opportunità per migliorare strumenti e prassi.

L'indagine si fonda sulle più recenti disposizioni normative e sulla contrattazione collettiva pubblica e privata, al fine di individuare le misure presenti e le applicazioni tecnologiche adottate per favorire l'inclusione dei lavoratori anziani nel mercato del lavoro, nonché la loro efficacia per raggiungere i risultati attesi.

Parole chiave. Lavoratori anziani – age management – digitalizzazione – divario digitale – politiche digitali di invecchiamento attivo.

Key words. Older workers – age management – digitalisation – digital divide – digital active ageing policies.

CORTE COSTITUZIONALE E GIUSTIZIA TRIBUTARIA: IL LENTO PERCORSO DI AVVICINAMENTO DEL GIUDICE TRIBUTARIO AL GIUDICE ORDINARIO.

RIFLESSIONI A MARGINE DELLA SENTENZA COSTITUZIONALE N. 204 DEL 2024*

di Chiara Doria**

174

Sommario. 1. La Corte costituzionale e l'annosa questione del *vulnus* di indipendenza del giudice tributario. – 2. I dubbi di legittimità costituzionale sollevati dalle tre Corti di giustizia tributaria a seguito dell'ultima riforma. – 3. La decisione della Corte costituzionale nella sentenza n. 204 del 2024: un prevedibile rigetto per difetto di rilevanza. – 4. Alcuni elementi di discontinuità rispetto alle precedenti decisioni sul tema. – 5. Un'ipotesi sulla sostanza della decisione, al di là della sua forma. – 6. Una prima conclusione provvisoria: la giustizia tributaria non è (più) una «giustizia minore».

1. La Corte costituzionale e l'annosa questione del vulnus di indipendenza del giudice tributario. Con la sentenza n. 204/2024 la Corte costituzionale è tornata a esprimersi sulla corrispondenza a Costituzione della disciplina che regola l'organizzazione e il funzionamento degli organi di giustizia tributaria, contenuta nel d.lgs. n. 545/1992¹, così come da ultimo modificato dalla l. n. 130/2022².

La decisione adottata si configura come una pronuncia di inammissibilità che si pone in continuità con l'orientamento giurisprudenziale pregresso³. Tuttavia, per la sua specifica forma e per l'interpretazione che se ne può offrire alla luce del contesto in cui è stata adottata, essa presenta elementi di particolare interesse, che meritano un approfondimento.

La pronuncia affronta un nodo cruciale dell'organizzazione degli organi di giustizia tributaria, quello dell'indipendenza dei suoi componenti, sia nella nuova veste di «magistrati tributari», sia nella precedente configurazione di «giudici tributari».

* Sottoposto a referaggio.

** Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale – Università del Salento.

¹Ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria ed organizzazione degli uffici di collaborazione in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413.

² Disposizioni in materia di giustizia e di processo tributari.

³ Tra i primi commenti alla sentenza, si segnalano C. Petrillo, *Costituzione e indipendenza nel processo tributario: i giudici bussano ancora una volta, ma il portone della Consulta resta chiuso*, in *Consulta online*, II, 2025; F. Tundo, *Il discorso incompiuto della Consulta e l'inattesa eterogenesi dei fini*, in *GT*, 3, 2025, 210 ss.

Si tratta di una questione di lunga data, che è possibile far risalire al 1936⁴, quando le Commissioni tributarie, inizialmente concepite come organi amministrativi, furono riorganizzate in veste giurisdizionale, pur restando sotto l'influenza del Ministero delle Finanze⁵. L'avvento della nuova Carta costituzionale, anziché risolvere le criticità emerse⁶, ne determinò un ulteriore aggravamento, dovuto all'inerzia del legislatore. Quest'ultimo, infatti, pur essendo stato incaricato sia della revisione delle giurisdizioni speciali⁷ sia dell'attuazione dell'art. 108 della Costituzione per assicurarne l'indipendenza⁸, non introdusse modifiche decisive sul punto. Nonostante le successive (e tardive) riforme del 1972⁹ e 1992¹⁰, la disciplina restava, perciò, inadeguata.

Di fronte alle difficoltà incontrate dal potere politico nel risolvere una siffatta questione, tanto radicata quanto complessa¹¹, il compito di delineare i confini necessari ad armonizzare la giurisdizione tributaria nel nuovo assetto costituzionale è stato ripetutamente 'delegato' al giudice di legittimità costituzionale¹².

La Corte, come rilevato dalla dottrina, ha operato rispetto al tema «tra luci ed ombre»¹³. Più

⁴ Sul punto, A. Uricchio, *L'amministrazione nella giustizia tributaria. L'organizzazione delle Commissioni tributarie*, Padova, 2000, 66 ss.

⁵ Cfr. G. Lignani, *Dal R.D. 8 luglio 1937 n. 1516 al D.p.r. 26 ottobre 1972 n. 636: principali differenze*, in G. Paleologo (a cura di), *La giustizia tributaria italiana e la sua Commissione centrale. Studi per il centoquarantennio*, Milano, 2005, 61.

⁶ Così come invece auspicato dalla Commissione economica per la costituente, che invitava a tenere presente «che al cittadino non deve essere garantita solamente l'astratta esperibilità di rimedi giurisdizionali contro la pretesa dell'ente impositore, ma altresì deve essere assicurato che i rimedi stessi costituiscano effettiva garanzia per il cittadino medesimo. Tale precisazione non sembrerà superflua quando si rifletta che attualmente al contribuente non è dato sempre adito a veri e propri organi giurisdizionali, godenti di autonomia e di indipendenza nei confronti della pubblica amministrazione». Ministero per la Costituente, *Rapporto della Commissione economica presentato all'Assemblea costituente*, V, Finanza, Roma, 1946, 162.

⁷ La VI disp. trans. fin. prevede, infatti, che «Entro cinque anni dall'entrata in vigore della Costituzione si procede alla revisione degli organi speciali di giurisdizione attualmente esistenti, salvo le giurisdizioni del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e dei tribunali militari». Per un maggior approfondimento sulla sua portata, si v., L. Antonini, *La Corte costituzionale e la VI disposizione transitoria e finale della Costituzione: ovvero la giurisprudenza tra l'includine e il martello*, in *Giur. Cost.*, 3, 1998, 1951.

⁸ Costantino Mortati evidenziava come l'articolo 108 della Costituzione esprimesse «un'esigenza di ordine pubblico costituzionale che non può non venire subito soddisfatta, dipendendo da essa la funzionalità di ogni organo cui competa la risoluzione di controversie». C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, Tomo II, Padova, 1991, 1254.

⁹ d.P.R. n. 636/1972, *Revisione della disciplina del contenzioso tributario*.

¹⁰ D. lgs. n. 545/1992, *Ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria ed organizzazione degli uffici di collaborazione in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413*.

¹¹Anche in ragione della necessità di preservare l'identità del giudice tributario, costituendo quest'ultima, assieme al rispetto delle disposizioni costituzionali, un limite alla revisione delle giurisdizioni speciali. Cfr. Corte cost. ord. n. 400/1998.

¹² Sono tre, finora, le principali questioni a cui la Corte è stata chiamata a fornire risposta: la prima, relativa alla natura delle Commissioni, risolta in favore della loro giurisdizionalità; la seconda, concernente la possibilità di continuare a intervenire sulla disciplina delle Commissioni una volta riformate ai sensi della VI disposizione transitoria e finale, conclusasi con l'affermazione di una perpetua revisionabilità delle giurisdizioni speciali, seppur entro alcuni limiti; la terza, riguardante il difetto di indipendenza degli organi di giustizia tributaria, per l'appunto ancora irrisolta.

¹³ Cfr. F. Tesauro, *Il processo tributario nella giurisprudenza costituzionale*, in L. Perrone, C. Berliri (a cura di), *Diritto tributario e Corte costituzionale*, Napoli, 2006, 228 ss. L'autore, in specie, sottolinea come «sono molte nella giurisprudenza costituzionale, le ombre. La Corte si è mossa sempre con molta, forse troppa, cautela. E troppo

nello specifico, nelle fasi iniziali le sue scelte hanno seguito direttive funzionali a garantire la sopravvivenza della giurisdizione tributaria nel nuovo contesto costituzionale¹⁴ e a non lacerare il tessuto istituzionale in cui le stesse erano inserite¹⁵. Successivamente, però, la stessa si è astenuta dal cassare espressamente il legame tra il giudice tributario e il Ministero dell'Economia e delle Finanze, parte in cause delle controversie, rapportandosi all'indipendenza del giudice tributario con prudenza¹⁶.

Nel tempo, tale approccio ha portato a una crescente specificità della giustizia tributaria rispetto alle altre magistrature¹⁷, generando una difficoltà di ordine sistematico che ha inciso sulla portata e sulla qualità della tutela garantita al contribuente.

Nemmeno l'intervento normativo più recente sembra essere riuscito a mettere definitivamente fine a tale *vexata quaestio*. Sebbene quest'ultimo abbia previsto la progressiva sostituzione del giudice tributario onorario, non professionale e «part-time»¹⁸ con un magistrato a tempo pieno, dotato di uno *status* retributivo equiparato a quello del giudice ordinario¹⁹, le modifiche introdotte hanno sollevato ulteriori interrogativi, sui quali la Corte

176

spesso ha mostrato di considerare la tutela del cittadino di fronte al fisco come un settore in cui le esigenze di tutela sono ridotte». *Ivi*, 232.

¹⁴ L'episodio più eclatante fu la «giravolta» sulla natura delle Commissioni, ritenuta dai giudici della Consulta dapprima giurisdizionale e poi amministrativa, proprio a causa del difetto di indipendenza dei componenti degli organi. Ci si riferisce, nello specifico, alle sentenze nn. 6 e 9 del 1969, con cui fu disconosciuta la natura di organi giurisdizionali alle Commissioni (precedentemente dichiarata nelle sentenze nn. 12, 41 e 42 del 1957) e alla sentenza n. 287/1974, con la quale, a seguito della riforma del 1972, la Corte riconobbe la giurisdizionalità tanto delle nuove Commissioni quanto di quelle passate. Sul punto, criticamente, G.A. Micheli, *Reviviscenza delle Commissioni tributarie come giudici speciali*, in *Riv. dir. proc.*, 30, 1975.

¹⁵ Cfr. G. A. Micheli, *La tutela giurisdizionale differenziata del contribuente nel processo tributario*, in Id., *Opere minori di diritto tributario*, Milano, 1982, 6.

¹⁶ Parla espressamente di «prudenza» della Corte con riferimento alla «lunga e tormentata vicenda del contenzioso tributario», V. Onida, *Giurisdizioni e giudici nella giurisprudenza costituzionale*, in P. Barile, E. Cheli, S. Grassi (a cura di), *Corte costituzionale e forma di governo in Italia*, Bologna, 1982, 171.

¹⁷ Soprattutto a partire dall'assunto per cui «il requisito dell'indipendenza è difficilmente configurabile in termini precisi, perché la sua regolamentazione propone problemi diversi secondo la diversità delle strutture statali e le epoche storiche, e non consente uniformità, dovendo adeguarsi alla varietà dei tipi di giurisdizione». Corte cost., sent. n. 108 /1962. In particolare, con riferimento ai profili della nomina e del trattamento retributivo: nella sentenza n. 196/1972, la Corte ha ritenuto che «La giurisprudenza di questa Corte, nelle numerose occasioni nelle quali ha avuto modo di occuparsi della indipendenza dei giudici speciali, ha affermato che la indipendenza stessa va cercata piuttosto nei modi con i quali si svolge la funzione che non in quelli concernenti la nomina dei membri e che per aversi la indipendenza dell'organo occorre che questo sia immune da vincoli i quali comportino una soggezione formale o sostanziale da altri, che vi sia inamovibilità e possibilità di sottrarsi alle risultanze emergenti dagli atti di ufficio della stessa Amministrazione»; nella decisione n. 379/1989, la stessa ha invece statuito che: «Considerato che i compensi dei componenti le commissioni tributarie non sono assimilabili alla vera e propria retribuzione ma consistono in semplici emolumenti, la cui disciplina esula dalla previsione di cui all'art. 108 Cost., sia perché non attengono all'ambito dell'ordinamento giudiziario, sia perché, proprio per il detto carattere, sono inidonei ad incidere sull'indipendenza del giudice; che, pertanto, stando alla regolamentazione attuale, e pur non escludendo l'auspicio che la materia possa essere disciplinata in via generale, la questione di legittimità costituzionale attualmente sollevata va dichiarata sotto entrambi i profili manifestamente infondata».

¹⁸ Sui caratteri del giudice tributario, E. Manzon, *Quale riforma per la giustizia tributaria*, in *Questione giustizia*, 3, 2016, 64 ss.

¹⁹ Tra i primi commenti alla riforma, si v. A. Carinci, F. Pistolesi (a cura di), *La riforma della giustizia e del processo tributario. Commento alla legge 31 agosto 2022, n. 130*, Milano, 2022; F. Gallo, *Prime osservazioni sul nuovo giudice speciale*

costituzionale è stata nuovamente chiamata a esprimersi.

2. I dubbi di legittimità costituzionale sollevati dalle tre Corti di giustizia tributaria a seguito dell'ultima riforma. I dubbi di legittimità costituzionale riferiti alla nuova disciplina contenuta nella l. n. 130/2022 muovono dalla permanenza o dalla presunta accentuazione del rapporto di dipendenza che legherebbe i giudici tributari al MEF, ora divenuti «lavoratori dipendenti» di quest'ultimo²⁰. Sebbene, infatti, le novità previste dalla nuova disciplina siano certamente rilevanti e, per certi aspetti, radicali, non hanno tuttavia risolto il problema dell'ingerenza del MEF nella gestione e nell'organizzazione della giustizia tributaria. Si sono dunque riproposte perplessità analoghe a quelle già emerse in precedenza riguardo all'indipendenza – sia sostanziale che apparente²¹ – del giudice tributario. Ciò, soprattutto, a causa della mancata devoluzione della competenza gestionale e di supporto amministrativo all'organizzazione della Giustizia tributaria al Ministero della giustizia; un'ipotesi, questa, presente nelle proposte di riforma variamente presentate nel corso della XIX legislatura ma non accolta né dalla cd. Commissione interministeriale Della Cananea²² (istituita per elaborare proposte di interventi in materia di giustizia tributaria nel 2021), né dal successivo Gruppo tecnico operativo che ha elaborato il d.d.l. n. 2636/2022²³.

Tali persistenti criticità, prontamente evidenziate dalla dottrina²⁴, hanno indotto tre diverse Commissioni di Giustizia tributaria – la Corte di giustizia tributaria di primo grado di Venezia (ord. n. 144/2022), la Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Lombardia (ord. n. 50/2023) e la Corte di giustizia tributaria di primo grado di Messina (ord. n. 128/2023) – a censurare alcuni aspetti della recente riforma. In aggiunta, è stata messa in dubbio la legittimità costituzionale delle ‘vecchie’ disposizioni, ancora in vigore per tutto il periodo transitorio, sino alla completa sostituzione dei giudici tributari con i ‘nuovi’ magistrati tributari (prevista nel 2053²⁵). La similarità delle ordinanze²⁶ ha portato la Corte a riunirle.

Più nello specifico, le contestazioni dei giudici *a quo* hanno avuto ad oggetto tanto la competenza del Ministero nei profili gestionali e organizzativi della giustizia tributaria, tanto

tributario, in *Rass. trib.*, 4, 2022; C. Glendi, *La novissima stagione della giustizia tributaria riformata*, in *Dir. prat. trib.*, 4, 2022.

²⁰ Così Corte cost. sent. n. 204/2024, §1.3.2 del ritenuto in fatto.

²¹ Con riferimento al profilo dell’apparenza di indipendenza del giudice tributario, cfr. A. Marcheselli, *Il giusto processo tributario in Italia. Il tramonto dell’«interesse fiscale»?* in *Dir. prat. trib.* 1, 2001, 815.

²² Sul tema, anzi, quest’ultima ha ritenuto che «le argomentazioni addotte a sostegno della collocazione dei giudici tributari presso il Ministero della giustizia o la Presidenza del Consiglio dei ministri, ad avviso della Commissione, non appaiono conclusive». Ministero dell’economia e delle finanze, Ministero della Giustizia, *Relazione finale della Commissione interministeriale per la riforma della giustizia tributaria*, 30 giugno 2021, 17-18.

²³ Presentato congiuntamente dal Ministero dell’economia e delle finanze e dal Ministero della giustizia al Senato (A.S. 3636). Sul d.d.l., in chiave critica, C. Glendi, *Riforma della giustizia tributaria: perché a rischio di incostituzionalità*, in *Diritto e pratica tributaria*, 4, 2022.

²⁴ Tra gli altri, G. Bergonzini, *Il (nuovo?) giudice tributario tra unità della giurisdizione e indipendenza del giudice speciale*, in M. Bertolissi, C. Pagliarin (a cura di), *Il destino delle risorse pubbliche. Reperimento gestione giurisdizione*, Jovene, Napoli, 2023; C. Glendi, *Riforma della giustizia tributaria: perché è a rischio di incostituzionalità*, in *Dir. prat. trib.*, 4, 2022; C. Glendi, L’“inquietante aurora” della “prima” magistratura tributaria, in *Dir. prat. trib.*, 6, 2024; E. MANZONI. *L’incerta alba della quinta magistratura*, in *Dir. prat. trib.*, 6, 2024.

²⁵ Senato della Repubblica, XVIII Legislatura, *Fascicolo Iter DDL S. 2636*, 16.

²⁶ Delle stesse la dottrina ha rilevato, oltre il comune intento costruttivo, anche una premessa logica univoca, ovvero quella per cui la riforma della legge n. 130/2022 costituisce «il punto di svolta che rende inevitabile il distacco dal Ministero dell’Economia e delle Finanze». F. Tundo, *Il discorso incompiuto della Consulta e l’inattesa eterogenesi dei fini*, cit., 211.

la composizione degli uffici di segreteria, all'interno dei quali continua a prestare servizio personale dipendente del MEF. A generare sospetti di incostituzionalità sono state inoltre le novità riguardanti la funzione di supporto svolta dalla Direzione della Giustizia tributaria del Dipartimento di finanze nell'attività ispettiva²⁷, nonché l'istituzione di un Ufficio del massimario nazionale, che alimenta una banca dati della giustizia tributaria di merito gestita dal MEF²⁸. Secondo i giudici remittenti, tali nuove previsioni avrebbero infatti determinato una esposizione ancora maggiore della giustizia tributaria all'influenza dell'apparato amministrativo²⁹.

Per quanto riguarda, invece, la normativa precedente, ancora applicabile nei confronti dei giudici tributari, i giudici *a quo* hanno ritenuto che il periodo transitorio introdotto dalla l. n. 130/2022, determinando la consistenza di due figure che svolgono le stesse funzioni ma sottoposte a discipline profondamente diverse, avrebbe dato luogo a una vistosa frattura all'interno del corpo giudicante della giustizia tributaria, tale da tradursi nella violazione del principio di egualianza³⁰.

In definitiva, le plurime disposizioni impugnate³¹ avrebbero violato, tra gli altri, gli artt.: 101, 104, 111, Cost., relativi alle nozioni di indipendenza e autonomia del giudice; 108 e 110 Cost., con riferimento all'indipendenza del giudice speciale e della competenza del Ministero della giustizia in ordine all'organizzazione e al funzionamento dei servizi relativi alla giustizia; nonché, per via interposta, l'art. 6, c. 1 della CEDU in tema di equo processo³².

L'Avvocatura dello Stato, intervenuta in giudizio, ha respinto le contestazioni sollevate nei confronti del novellato d.lgs. n. 545/1992, sostenendo l'inammissibilità o la manifesta infondatezza delle questioni prospettate. Sul piano processuale, ha inoltre evidenziato sia l'irrilevanza delle censure, sia il fatto che queste non riguardassero singole disposizioni, bensì l'intero impianto normativo volto a regolamentare la figura del giudice tributario, investendo così scelte rimesse esclusivamente alla discrezionalità del legislatore. Sul piano del merito, ha invece sottolineato che la legge di riforma della giurisdizione tributaria si pone nella «cornice

²⁷ Art. 24, co. 2-bis, d.lgs. n. 545/1992 che così recita: «Al fine di garantire l'esercizio efficiente delle attribuzioni di cui al comma 2, presso il Consiglio di presidenza è istituito, con carattere di autonomia e indipendenza, l'Ufficio ispettivo, a cui sono assegnati sei magistrati o giudici tributari, tra i quali è nominato un direttore. L'Ufficio ispettivo può svolgere, col supporto della Direzione della giustizia tributaria del Dipartimento delle finanze, attività presso le corti di giustizia tributaria di primo e secondo grado, finalizzate alle verifiche di rispettiva competenza».

²⁸ L'art. 24-bis, d.lgs. n. 545/1992, al comma quarto, stabilisce infatti che «Le massime delle decisioni di cui al comma 3 alimentano la banca dati della giurisprudenza tributaria di merito, gestita dal Ministero dell'economia e delle finanze».

²⁹ Così la Corte di giustizia tributaria di primo grado di Venezia, §1.3.1 del ritenuto in fatto.

³⁰ In particolare, sul punto, §1.2 e §1.3.6 del ritenuto in fatto.

³¹ Raggruppate dalla Corte «in due grandi gruppi: il primo riguardante quelle relative all'ipotizzata lesione dell'autonomia e dell'indipendenza dei giudici tributari, *sub specie* di asserita perdita di serenità e turbamento psicologico del magistrato a causa dell'eccessiva ingerenza del Ministero dell'economia e delle finanze nella gestione della giustizia tributaria; il secondo gruppo riguarda, in particolare, il compenso, la nomina, la promozione dei giudici tributari, i poteri del Consiglio di presidenza della giustizia tributaria, il sistema elettorale del Consiglio di presidenza, le sanzioni disciplinari e l'attribuzione di funzioni collegiali ai giudici onorari». § 5 del Considerato in diritto.

³² Riguardo la compatibilità della disciplina della giustizia tributaria con la CEDU, si v. L. Perrone, *Diritto tributario e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Rass. trib.*, 3, 2007; J. ROZAS, *La tutela del contribuente nella Corte europea dei diritti umani*, in A. Guidara (a cura di), *Specialità delle giurisdizioni ed effettività delle tutelle*, Torino, 2021; più, in generale, con riferimento al principio di giusto processo, F. Tesauro, *Giusto processo e processo tributario*, in *Rassegna tributaria*, 1, 2006.

del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) col quale l'Italia si è impegnata ad approvare e attuare una riforma del processo tributario incentrata sui principi di terzietà e specializzazione dei giudici nonché sull'ammodernamento e la digitalizzazione del sistema di giustizia tributaria per una migliore conoscibilità dei precedenti giurisprudenziali»³³; di conseguenza, ha ritenuto che gli interventi effettuati, al contrario di quanto sostenuto dalle ricorrenti, fossero senz'altro volti ad assicurare imparzialità e indipendenza del giudice tributario.

3. La decisione della Corte costituzionale nella sentenza n. 204 del 2024: un prevedibile rigetto per difetto di rilevanza. La Corte costituzionale si è pronunciata sulle questioni di legittimità costituzionale con una decisione di inammissibilità per difetto di rilevanza. Ha quindi ritenuto che il contenuto delle ordinanze di rimessione fosse privo del nesso di pregiudizialità tra le questioni di legittimità costituzionale e il processo in cui esse erano sorte³⁴. I giudici rimettenti, infatti, si erano limitati ad affermare che i dubbi relativi alla propria indipendenza e imparzialità li avrebbero privati della serenità necessaria per giudicare, ovvero a sostenere che le disposizioni censurate, pur non applicabili nel caso di specie, influissero comunque sul giudizio, poiché riguardanti lo *status* del giudice tributario e, nello specifico, i suoi doveri³⁵. Di conseguenza, secondo il giudice delle leggi, le questioni sarebbero state sollevate dalle tre Corti di giustizia in termini meramente ipotetici e senza riscontri oggettivi³⁶, risultando così prive di quella concretezza che contraddistingue il processo in via incidentale³⁷.

L'esito di inammissibilità cui perviene la Corte si inserisce in un orientamento giurisprudenziale piuttosto costante sul tema. Tale evenienza si riscontra in effetti con particolare frequenza nei casi in cui siano in discussione le prerogative di indipendenza della magistratura, che raramente trovano un'applicazione diretta nel giudizio *a quo*³⁸. La scelta di

³³ §1.4.2.1, 2.2.1. del ritenuto in fatto.

³⁴ Per un maggiore approfondimento, si v. E. Malfatti, S. Panizza, R. Romboli (a cura di), *Giustizia costituzionale*, Torino, 2021, 105.

³⁵ §1.2, 2.1.1, 3.1 del ritenuto in fatto.

³⁶ Più nello specifico, la Corte ha sottolineato che «ai fini della rilevanza occorre ulteriormente verificare se le norme assolutamente interferenti sullo *status* di magistrato ne compromettano l'indipendenza e la terzietà riflettendo lesioni non solo potenziali delle garanzie costituzionali ma violazioni attuali in relazione alla concreta questione posta all'esame dei rimettenti e alla specifica e conseguente decisione che sono chiamati a adottare nei giudizi *a quibus*. Questi presupposti sono del tutto assenti nelle odiene questioni, alla luce della stessa motivazione sulla rilevanza fornita dai giudici rimettenti in relazione all'attuale sistema normativo sull'organizzazione della giustizia tributaria e sui concreti e specifici elementi caratterizzanti i giudizi *a quibus* che permettano di dubitare realmente dell'indipendenza del giudice. Nelle fatispecie in esame, infatti, l'asserito perturbamento del giudice, derivante dalla sensazione di dover giudicare merito a una controversia tributaria non “in un campo neutro” ma, per così dire, “in casa” del MEF, con i possibili condizionamenti connessi ai profili organizzativi, è privo di riscontri oggettivi circa la concreta lesione ad opera delle disposizioni censurate delle garanzie di autonomia e indipendenza della magistratura sancite dalla Costituzione a presidio dell'attività giurisdizionale». § 8.1 del Considerato in diritto.

³⁷ In merito a tale profilo, cfr. A. Ruggeri, A. Spadaro, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2022, 258.

³⁸ Si v., ad esempio, Corte cost. ordd. nn. 421/2008 e 180/2006. Lo rileva, tra gli altri, V. Onida: «Ostacoli all'intervento della Corte nascono poi dal requisito della necessaria rilevanza delle questioni di legittimità. È ovvia osservazione quella per la quale è molto più facile impugnare davanti alla Corte - ottenendo il giudizio di questa - norme che disciplinano l'attività processuale, che non norme organizzative concernenti i giudici. Queste ultime sono in genere meno frequentemente oggetto di applicazione giudiziaria». Lo stesso inoltre aggiunge che «La constatazione che il sindacato sulla rilevanza non è stato esercitato dalla Corte sempre con il medesimo

una decisione di carattere processuale, che si sofferma in *limine litis*, perciò, non sorprende³⁹. Anche nelle precedenti questioni di legittimità costituzionale sollevate con riferimento al profilo dell'indipendenza del giudice tributario la Corte si era arrestata a una valutazione preliminare, «puramente estrinseca della questione di costituzionalità»⁴⁰.

Un primo esempio di questo orientamento è rappresentato dall'ordinanza n. 81/2001. La Corte, chiamata a esprimersi sullo status del giudice tributario, con particolare riferimento al trattamento retributivo a lui corrisposto, nonché su «tutte le norme che regolano gli organi della giurisdizione tributaria, in particolare, gli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6» e, dunque, compatibilità della disciplina contenuta nel d.lgs. n. 545/1992 con l'articolo 111 della Costituzione (e con i principi di terzietà e imparzialità del giudice, nonché di parità delle parti), dichiarò la manifesta inammissibilità delle questioni sollevate per difetto di rilevanza⁴¹.

Un esito analogo si verificò con l'ordinanza n. 180/2006, quando la Corte fu nuovamente chiamata a pronunciarsi sulla misura del compenso spettante ai componenti delle Commissioni tributarie e dovette rilevare che la norma denunciata non trovava applicazione da parte del giudice *a quo*⁴².

rigore, se può confermare l'uso “politico” da parte della Corte del proprio sindacato sulla rilevanza, non toglie nulla al peso che questa “strozzatura” ha assunto nel ostacolare il vaglio di costituzionalità di norme organizzative sulle giurisdizioni». V. Onida, *Giurisdizioni e giudici nella giurisprudenza costituzionale*, cit., 165 ss.

³⁹ La dottrina aveva infatti già ipotizzato tale risultato. Cfr., ad esempio, E. Della Valle, *La “dipendenza” del giudice tributario di nuovo alla Corte costituzionale*, in *Il fisco*, 4, 2023, 348 ss., il quale a sua volta richiama C. Buccino, F. Mastranduono, “Natura, struttura e fonti del processo tributario”, in A. Carinci, C. Rasia (a cura di), *Il processo tributario*, Milano, 2020, 3 ss.

⁴⁰ A. Pizzorusso, *Art. 137*, in *Commentario della Costituzione a cura di G. Branca*, 1981, Bologna - Roma, 299.

⁴¹ Più precisamente, «poiché la sua rilevanza è stata affermata in modo apodittico senza alcuna illustrazione degli elementi di fatto oggetto della controversia, onde consentire alla Corte le valutazioni di sua competenza (*ex plurimi*: ordinanza n. 8/2000) e, ancor più, senza alcuna motivazione sulla influenza che la sollecitata decisione di questa Corte avrebbe nel giudizio *a quo*». Poi, con riferimento alla questione sollevata in via subordinata dalla Commissione rimettente e riguardante “tutte le norme che regolano gli organi di giurisdizione tributaria e, in particolare, gli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6” del d. lgs. n. 545 del 1992, la stessa è stata ritenuta «inammissibile, secondo la giurisprudenza di questa Corte, in quanto le disposizioni del testo impugnato hanno oggetti eterogenei carenti di quella reciproca, intima connessione che consente di introdurre validamente un giudizio di legittimità costituzionale (sentenza n. 263 del 1994)». Corte cost., ord. n. 81/2001.

⁴² Difatti, «la norma censurata riguarda esclusivamente la misura del compenso del giudice tributario e, pertanto, non attiene né alla “composizione”, né alla costituzione del giudice medesimo, cioè alla legittimazione di questo ad esercitare le proprie funzioni, e neppure deve essere applicata dal rimettente nel giudizio principale; che, inoltre, lo stesso rimettente, per affermare la rilevanza della questione in riferimento al principio dell’imparzialità del giudice, è costretto ad ipotizzare una diretta correlazione causale sia tra la propria decisione sull’ammissibilità del ricorso del contribuente ed una consistente deflazione del contenzioso tributario di cause simili; sia tra tale deflazione del contenzioso ed una eventuale futura diminuzione dei propri compensi; che, tuttavia, tali correlazioni causali – del resto prospettate in via soltanto ipotetica dal giudice *a quo*, il quale afferma che l'accoglimento della predetta eccezione di inammissibilità del ricorso del contribuente “potrebbe” contribuire alla diminuzione del contenzioso tributario, in quanto “può” scoraggiare la proposizione di altri ricorsi riguardanti casi simili – non sono plausibili, non risultando ragionevolmente ipotizzabile né che le decisioni di un giudice di primo grado, privo di funzioni nomofilattiche, possano significativamente modificare la tipologia del contenzioso tributario, né che la conseguente prospettata diminuzione del numero dei ricorsi avverso il silenzio-rifiuto, formatosi sulla richiesta di rimborso contenuta nella dichiarazione dei redditi del contribuente (contenzioso la cui incidenza statistica sul complesso dei ricorsi non è stata in alcun modo valutata dal rimettente), possa in futuro far diminuire in concreto il compenso complessivo di ciascun componente della Commissione tributaria provinciale di Milano; che, dunque, l'influenza nel giudizio *a quo* della norma

Nella successiva ordinanza n. 227/2016, la Corte ritenne invece che le istanze del giudice rimettente fossero lesive della discrezionalità legislativa. Le contestazioni di quest'ultimo si concretizzavano infatti nella richiesta di interventi di natura manipolativa di molteplici disposizioni del d.lgs. n. 545/1992, ritenute dal ricorrente in contrasto con il principio di indipendenza sancito dall'art. 108 Cost.⁴³.

Infine, nell'ordinanza n. 60/2019, resa rispetto a «questioni identiche per norme denunciate, parametri evocati e motivi di censura a quelle oggetto dell'ordinanza n. 227/2016, la Corte optò per una decisione di manifesta inammissibilità plurima delle questioni di legittimità costituzionale sollevate, sia a causa del difetto di rilevanza, sia in ragione dello spazio riservato alla discrezionalità legislativa⁴⁴.

censurata è meramente affermata, ma non dimostrata dalla Commissione tributaria provinciale di Milano». Corte cost., ord. n. 180/2006.

⁴³ Sul punto, la Corte ritenne «che un'altra ragione di inammissibilità deriva dal fatto che il giudice a quo ha richiesto a questa Corte plurimi interventi creativi, caratterizzati da un grado di manipolatività tanto elevato da investire, non singole disposizioni o il congiunto operare di alcune di esse, ma un intero sistema di norme, come quello che disciplina le attribuzioni dei giudici tributari e del personale delle segreterie, nonché, in generale, il sistema organizzativo delle risorse umane e materiali della giustizia tributaria ovvero il sistema che regola il trattamento retributivo dei giudici; che interventi di questo tipo – manipolativi di sistema – sono in linea di principio estranei alla giustizia costituzionale, poiché eccedono i poteri di intervento della Corte, implicando scelte affidate alla discrezionalità del legislatore (*ex plurimis*, sentenze n. 248/2014 e n. 252/2012; ordinanze n. 269/2015, n. 156/2013, n. 182/2009, n. 35/2001 e n. 117/1989); che, sotto un diverso profilo, le censure investono in modo indifferenziato, sia le disposizioni che prevedono la composizione degli organi giurisdizionali del contenzioso tributario, la vigilanza sui giudici e le relative sanzioni disciplinari, sia tutte le disposizioni che regolano gli uffici di segreteria delle commissioni tributarie, nonché l'autonomia contabile del Consiglio di presidenza della giustizia tributaria, senza specificare i termini nei quali ciascuna di esse violerebbe singolarmente i parametri invocati». Corte cost., ord. n. 227/2016.

⁴⁴ Più nello specifico, nella decisione si legge che «l'inammissibilità deriverebbe in primo luogo dal difetto di rilevanza, in quanto le norme censurate, disciplinando la materia dei compensi spettanti ai componenti delle commissioni tributarie, non inciderebbero né sul rapporto in ordine al quale il giudice rimettente è chiamato a decidere, né sulla composizione dell'organo giudicante [...]; che le questioni presentano, altresì, gli ulteriori profili preliminari di inammissibilità già rilevati da questa Corte con ordinanza n. 227 del 2016, pronunciata prima dell'ordinanza di rimessione su questioni identiche per norme denunciate, parametri evocati e motivi di censura, ma non considerata dal giudice a quo; che anche in quel giudizio, esteso alla più ampia disciplina ordinamentale e organizzativa della giustizia tributaria, oltre che alle disposizioni processuali in tema di astensione del giudice, si deduceva che l'apparenza di indipendenza dei giudici tributari sarebbe lesa dalla disciplina del loro trattamento retributivo, sotto entrambi gli aspetti qui prospettati, senza fornire indicazioni sul diverso assetto che dovrebbe caratterizzare il regime della determinazione, della liquidazione e del pagamento delle retribuzioni dei giudici, in luogo di quello censurato, ovvero sul diverso sistema retributivo che sarebbe idoneo a superare, secondo il giudice a quo, l'attuale inadeguatezza dei compensi; [...] che un'altra ragione di inammissibilità – rilevata anch'essa nell'ordinanza n. 227 del 2016 – deriva dal fatto che il giudice a quo ha richiesto a questa Corte un intervento creativo caratterizzato da un grado di manipolatività tanto elevato da investire l'intero sistema che regola il trattamento retributivo dei giudici e da eccedere così «i poteri di intervento della Corte, implicando scelte affidate alla discrezionalità del legislatore (*ex plurimis*, sentenze n. 248/2014 e n. 252/2012; ordinanze n. 269/2015, n. 156/2013, n. 182/2009, n. 35/2001 e n. 117/1989»); che lo stesso giudice *a quo*, oltre a non addurre argomenti nuovi rispetto a quelli già esaminati nella citata ordinanza n. 227/2016, finisce con riconoscere l'ampia discrezionalità che connota la disciplina della materia, là dove ammette che un inquadramento economico dei giudici tributari diverso da quello stabilito dalle norme censurate si tradurrebbe in un intervento di carattere «del tutto "creativo"», non realizzabile dal giudice comune in via di

4. Alcuni elementi di discontinuità rispetto alle precedenti decisioni sul tema.

Venendo ora alla decisione in esame, questa si differenzia dalle precedenti pronunce per due motivi principali. In primo luogo, la Corte ha omesso di richiamare il limite costituito dalla discrezionalità legislativa, come invece era stato fatto nelle precedenti occasioni in cui oggetto di censura erano più disposizioni normative riguardanti l'aspetto organizzativo della giustizia tributaria. In secondo luogo, anziché ricorrere a un'ordinanza di manifesta inammissibilità, come avvenuto in passato, la Consulta ha emesso una sentenza di inammissibilità.

Quanto al primo punto, è necessario rilevare che l'Avvocatura dello Stato, intervenuta in difesa della legge di riforma, aveva eccepito tanto l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale per irrilevanza, tanto quella per discrezionalità legislativa⁴⁵. La Corte, tuttavia, ha accolto solo la prima eccezione senza neppure dichiarare assorbita la seconda.

Per comprendere il rilievo della scelta della Corte su questo specifico aspetto, occorre dapprima chiarire analogie e differenze tra le due tipologie di decisioni. Sia la decisione di inammissibilità per discrezionalità legislativa che quella per irrilevanza appartengono, in particolare, alle decisioni processuali di rigetto, le quali evidenziano la presenza di limiti strutturali, pertanto insanabili, nella questione di legittimità costituzionale⁴⁶. Sebbene entrambe rispondano all'esigenza di «autolimitazione» della Corte⁴⁷, presentano, tuttavia, differenze sostanziali. Mentre la discrezionalità legislativa rientra tra i limiti strutturali di natura sostanziale, rispetto ai quali la Corte «decide di non decidere», il difetto di rilevanza rientra tra i limiti strutturali di natura formale della questione di legittimità costituzionale, in presenza dei quali la Corte «non può» decidere⁴⁸. Ne consegue, quindi, la differente portata della due decisioni, nonché le diverse ragioni di opportunità che possono spingere la Corte a ricorrere all'una piuttosto che all'altra.

A ciò si aggiunge la forma della decisione adottata dai giudici della Consulta per dichiarare l'inammissibilità, ovvero la sentenza e non, come invece per le precedenti occasioni, l'ordinanza di manifesta inammissibilità. Nonostante l'opzione esercitata dalla Corte sul

interpretazione, senza considerare che lo stesso carattere preclude anche l'auspicato intervento di questa Corte». Corte cost., ord. n. 60/2019.

⁴⁵ §3.3.1. del ritenuto in fatto.

⁴⁶ Cfr. A. Spadaro, *I limiti "strutturali" del sindacato di costituzionalità: le principali cause di inammissibilità della q.l.c.*, in *Rivista AIC*, 4, 2019, 148 ss.

⁴⁷ Senza che, tuttavia, la dichiarazione di inammissibilità esclusa per ciò solo un vizio di costituzionalità della disposizione che viene censurata. M. Luciani, *Le decisioni processuali e la logica del giudizio costituzionale incidentale*, Padova, 1984, 207.

⁴⁸ Cfr. A. Spadaro, *I limiti "strutturali" del sindacato di costituzionalità: le principali cause di inammissibilità della q.l.c.*, cit., 152 ss. Il riconoscimento della discrezionalità legislativa è difatti volta a preservare l'intangibilità della sfera politico-legislativa e di valutazioni necessariamente rimesse all'organo rappresentativo. Per tale motivo, si è detto che con la decisione di inammissibilità per discrezionalità legislativa, «si degrada (o si promuove) a questione politica una censura mossa ad una legge». C. Salazar, *Le decisioni processuali: la restituzione degli atti al giudice «a quo» e le pronunce di inammissibilità*, in *Il Foro Italiano*, 3, 1998, 145. Sul tema, da ultimo, L. D'Andrea, *Discrezionalità e separazione dei poteri, alla luce della lezione di Gaetano Silvestri*, in *Consulta online*, 1, 2025; A. Ruggeri, *Note minime in tema di limiti alla discrezionalità del legislatore*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3, 2024; M. Ruotolo, *Discrezionalità legislativa e sindacato della Corte costituzionale*, Napoli, 2025. Al contrario, con la valutazione negativa della rilevanza, il giudice si limita a «rendere ragione del fatto che la norma oggetto di giudizio debba essere applicata nel corso del processo, motivando appropriatamente sulla rilevanza della questione». V. Onida, *Note su un dibattito in tema di «rilevanza» delle questioni di costituzionalità delle leggi*, in *Giur. cost.*, 1978, 998. Laddove tale ragione non sussista, alla Corte è inibita la possibilità di operare una valutazione di merito, se non al costo – come si è visto – di denegare la natura concreta e incidentale del giudizio *a quo*.

punto appaia essere la più corretta per definire una questione portata per la prima volta all'attenzione dei giudici della Consulta⁴⁹, è opportuno sottolinearne le implicazioni. Mentre, infatti, l'ordinanza, che si atteggia a una «specie di sentenza di rigetto atipica», ai sensi dell'art. 24, l. n. 87/1953, è solo «adeguatamente» motivata, la sentenza, invece, secondo quanto stabilito dall'articolo 18 della medesima legge, è dettagliatamente motivata⁵⁰. Difatti, l'ordinanza «viene (o dovrebbe essere) utilizzata nei casi in cui la soluzione appare di più facile soluzione nel senso di una pronuncia processuale [...]. Logico quindi che la pronuncia risulti per questo motivata in maniera più sommaria, stante il carattere di «evidenza» che assume la soluzione»⁵¹; la forma della sentenza, al contrario, opera «a tutto vantaggio per la più piena comprensione»⁵² della decisione della Corte (sebbene la dottrina talvolta ritenga che il ricorso alla sentenza per dichiarare l'inammissibilità di una questione di legittimità costituzionale sia «palesemente ridondante per lo scopo»)⁵³. Di conseguenza, quest'ultima consente una più dettagliata esposizione delle ragioni che hanno portato all'adozione di una decisione processuale.

5. Un'ipotesi sulla sostanza della decisione, al di là della sua forma. I motivi che hanno indotto la Corte a preferire la forma della sentenza (corredato da una motivazione articolata) per dichiarare l'inammissibilità della questione per difetto di rilevanza, senza richiamare la discrezionalità legislativa (dunque optando per il «non poter decidere» anziché per il «non voler decidere»), possono essere supposti alla luce del ragionamento sviluppato dalla stessa nel percorso argomentativo che ha condotto alla pronuncia.

La Consulta, prima di esaminare le questioni di legittimità costituzionale dal punto di vista processuale, ha infatti effettuato una cognizione dell'«articolato e complesso quadro normativo e giurisprudenziale di riferimento», dalla costituzione delle Commissioni tributarie sino alla recente modifica, che costituisce il «completamento di un percorso di 160 anni»⁵⁴. Ha osservato, poi, ripercorrendo le argomentazioni dell'Avvocatura dello Stato, che quest'ultima «si colloca nell'ambito degli interventi previsti nel PNRR per superare le criticità del sistema Paese» e che «intervenendo su taluni aspetti cruciali e delicati della giustizia e del processo tributari, la novella normativa ha avvicinato molto la giurisdizione tributaria a quella ordinaria»⁵⁵.

⁴⁹ Sul punto, è stato rilevato che «almeno in teoria – sarebbe più logico immaginare, in prima battuta, *sentenze* di “inammissibilità” e solo in un secondo momento – quando la Corte si limita a ribadire il punto di vista già espresso – semplici *ordinanze* di “manifesta inammissibilità (in cui la Corte, dall'alto del suo “magistero”, manifesta un certo “biasimo” per il giudice proponente)». Cfr. A. Ruggeri, A. Spadaro, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2022, 176. Secondo la dottrina, infatti, l'ordinanza dovrebbe essere utilizzata in quei casi in cui «d'eccezione, in ragione di precedenti interventi in materia da parte della Corte costituzionale o di altri diversi motivi, si presenta come di facile, pronta soluzione da parte della Corte». E. Malfatti, S. Panizza, R. Romboli, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2021, 132.

⁵⁰ Non vi sono, invece, differenze quanto al carattere della definitività, presente tanto nella sentenza quanto nell'ordinanza. Cfr., sul punto, A. Ruggeri, A. Spadaro, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 174 ss. Sul punto, L. Carlassarre, *Le «questioni inammissibili» e la loro riproposizione*, in AA.VV., *Scritti sulla giurisprudenza costituzionale in onore di Vezio Crisafulli*, Tomo I, Padova, 1985, spec. 160 ss.

⁵¹ E. Malfatti, S. Panizza, R. Romboli (a cura di), *Giustizia costituzionale*, Torino 2021, 127.

⁵² *Ivi*, 128.

⁵³ Cfr. A. Spadaro, *I limiti “strutturali” del sindacato di costituzionalità: le principali cause di inammissibilità della q.l.c.*, cit., 146.

⁵⁴ Corte cost. sent. n. 204/2024, § 6 del considerato in diritto.

⁵⁵ *Ivi*.

Tale circostanza rende necessaria una lettura della decisione alla luce del contesto in cui è stata adottata⁵⁶. Quest'ultimo, del resto, ha avuto un ruolo determinante nella scelta della soluzione processuale. La sentenza offre, molteplici spunti che confermano questa lettura: la menzione della fonte euro-nazionale⁵⁷ da cui è scaturito il procedimento di riforma; il riconoscimento dell'entità delle modifiche introdotte da quest'ultima; la valutazione circa l'avvicinamento della giurisdizione tributaria a quella ordinaria.

A tal proposito, va anzitutto considerato che la riforma della giustizia tributaria è stata realizzata a seguito di uno specifico impegno assunto dall'Italia in ambito europeo attraverso il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza. Ciò ha senz'altro determinato una riduzione dei margini di autonomia del legislatore nazionale, sia quanto ai tempi, sia quanto ai modi, cui è conseguita una obiettiva difficoltà di revisionare la disciplina preesistente. Privo di una visione compiuta sul punto, il Parlamento si è difatti trovato ad agire quasi esclusivamente in risposta alle esigenze dettate dalla condizionalità del Piano, con l'obiettivo primario di raggiungere la *milestone* di «rendere più efficace l'applicazione della legislazione tributaria e ridurre l'elevato numero di ricorsi alla Corte di Cassazione»⁵⁸ e rispettare, così, gli obblighi che il Governo ha assunto sia verso l'istituzione sovranazionale, sia verso gli altri partner europei⁵⁹.

La Corte costituzionale è stata perciò chiamata a giudicare la legittimità costituzionale di una legge la cui portata risultava indissolubilmente influenzata da tali vincoli. In questa prospettiva, è possibile supporre che la dichiarazione dell'«impossibilità di decidere» – insita nell'utilizzo della categoria processuale della rilevanza – sia stata espressione di una chiara funzione di garanzia anzitutto «istituzionale, oltreché costituzionale»⁶⁰ della Corte (espressione della sua doppia anima, al contempo giurisdizionale e politica⁶¹), volta a mantenere i – già di per sé – delicati equilibri post-pandemici tra gli organi statali⁶². In questo

⁵⁶ Del resto, vi è una stretta relazione tra il ricorso alle pronunce di inammissibilità e le valutazioni di contesto, già evidenziata dalla dottrina. Ad esempio, «quando la Corte, per qualsiasi ragione, magari anche quella (in certa misura legittima) del timore di creare vuoti legislativi o squilibri normativi con la sua pronuncia, non se la sente di dichiarare illegittima la legge sottoposta al suo giudizio, è – come male minore – preferibile una dichiarazione d'inammissibilità con cui, almeno, non prende posizione sul merito»⁵⁶. L. Carlassarre, *Le decisioni d'inammissibilità e di manifesta infondatezza della Corte costituzionale*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 64.

⁵⁷ Per un maggior approfondimento, si v. D. De Lungo, *I rapporti fra PNRR e sistema delle fonti statali*, in *Scritti costituzionali sul Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*, Torino, 2023, 21 ss.; N. Lupo, *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza: un nuovo procedimento euro-nazionale*, in *Federalismi.it*, 5, 2023; G. Piccirilli, *Il PNRR come procedimento euro-nazionale e la «fisarmonica» governativa* in V. Di Porto, F. Pammolli, A. Piana (a cura di), *La fisarmonica parlamentare tra pandemia e PNRR*, Bologna, 2022.

⁵⁸ *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*, 63

⁵⁹ Sia consentito, sul punto, il rimando a C. Doria, *La giustizia tributaria tra cultura costituzionale e istanze europee: una riforma incompiuta?* in *DPER online*, speciale 1, 2024.

⁶⁰ L'espressione è di V. Tondi della Mura, *La discrezionalità del legislatore in materia elettorale, la «maieutica» della consulta e il favor (negletto) verso il compromesso legislativo: continuità e discontinuità fra le sentenze n. 1 del 2014 e n. 35 del 2017*, in *Rivista AIC*, 1, 2018, 3.

⁶¹ Cfr. A. Spadaro, *I limiti “strutturali” del sindacato di costituzionalità: le principali cause di inammissibilità della q.l.c.*, cit, 157.

⁶² Ci si riferisce, in particolare, agli influssi del PNRR sulla forma di governo. Per un maggior approfondimento, si v., tra gli altri, C. Colapietro, *La forma di Stato e di governo italiana alla “ prova ” del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*, in *Rivista AIC*, 3, 2022; N. Lupo, *Next Generation EU e sviluppi costituzionali dell'integrazione europea: verso un nuovo metodo di governo*, in *Dir. pub.*, 3, 2022; F. Polacchini, *I riflessi del Pnrr sulla forma di governo e sui processi di indirizzo politico*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 4, 2022; G. Tarli Barbieri, *Gli sviluppi della forma di governo sotto*

senso, la rilevanza assume valore non solo come categoria processuale, ma anche come una «categoria sostanziale riflettente istanze che provengono dalla forma di governo»⁶³.

Per questa via, la Corte ha temperato le richieste provenienti dai due organi con cui – nel continuo compito di adeguamento della realtà normativa alla Costituzione⁶⁴ – abitualmente entra in dialogo, ovvero il giudice e il legislatore. Al primo, ha rimproverato la modalità con cui la questione è stata posta alla sua attenzione⁶⁵. Al secondo, invece, sembra aver riservato un «non detto» che pure nasconde un certo impatto politico⁶⁶: le sue considerazioni sui nuovi punti fermi posti dalla riforma, presentata come un traguardo significativo nella – per vero, complessa – evoluzione della giustizia tributaria, non sono infatti neutre. Se, da un lato, la Corte costituzionale descrive la l. n. 130/2022 come il «completamento dell’evoluzione» della giustizia tributaria, dall’altro riconosce che tale completamento ha «avvicinato molto la giurisdizione tributaria a quella ordinaria», lasciando però aperta la questione della sua configurazione definitiva.

185

6. Una prima conclusione provvisoria: la giustizia tributaria non è (più) una «giustizia minore». Tale ultima notazione ci pone dinanzi alla necessità di effettuare una breve riflessione conclusiva, con cui tirare le fila di quanto detto.

Muovendo dalla ricostruzione effettuata, appare chiaro che la Corte costituzionale abbia affrontato con particolare accortezza la questione sottostante in tema di indipendenza del giudice tributario; ciò, soprattutto perché la riforma ha avuto germinazione in un contesto complesso – quello eurounitario post pandemico – reso ancora più complicato dalla singolare evoluzione della giurisdizione speciale tributaria e, in specie, dal carattere (anch’esso) «speciale» della sua indipendenza.

Si spiegano in questo senso le peculiari caratteristiche della decisione in commento: a volte, infatti, «il processo costituzionale non è la culla delle coerenze processuali poiché in esso si celebra una vicenda che riguarda l’effettività del sistema di governo nel suo complesso, e nel quale si sottopone a una sorta di bilanciamento, espresso, tacito o implicito, tutto quanto ha rilievo ai fini di un esito ragionevole, non importa se processuale o di merito, delle questioni di costituzionalità»⁶⁷.

la lente del PNRR, in D. De Lungo, F. Saverio Marini (a cura di), *Scritti costituzionali sul Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*, cit., 77 ss.

⁶³ C. Mezzanotte, *Processo costituzionale e forma di governo*, in AA. VV., *Giudizio “a quo” e promovimento del processo costituzionale. Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, nei giorni 13 e 14 novembre 1989*, Milano, 1990, 68. Come tale, la categoria fa inoltre parte dello «strumentario processuale» che la Corte ha già tante volte utilizzato per destreggiarsi nelle delicate questioni relative alla magistratura. Sul punto, V. Onida, *Giurisdizioni e giudici nella giurisprudenza costituzionale*, cit. 167 ss.

⁶⁴ Cfr. M. Fioravanti, *Il cerchio e l’ellisse*, Bari, 2020, 67.

⁶⁵ È stato ritenuto che «Quando la Corte mostra di concentrarsi sul nesso tra questione di costituzionalità e questione di merito, non è la soluzione di quel caso particolare che guida le sue mosse. Dire infatti che un giudice propone una questione di costituzionalità non strumentale alla definizione del giudizio *a quo* (in ciò consiste il contenuto tipico delle dichiarazioni di inammissibilità per difetto di rilevanza), significa sanzionare il divieto che incombe su tutti i giudici di porsi come contraltare del Parlamento al di fuori del concreto esercizio delle loro funzioni giudicanti». C. Mezzanotte, *Processo costituzionale e forma di governo*, cit., 68. Come messo in luce dalla dottrina, la questione di costituzionalità deve pertanto «servire» al processo, non si deve arrivare, come pure sottolinea l’Autore, alla «strumentalizzazione del processo, ad opera del giudice, al fine di azionare il giudizio di costituzionalità» V. ONIDA, «Note su un dibattito in tema di «rilevanza» delle questioni di costituzionalità delle leggi», cit., 1016.

⁶⁶ Sul punto, cfr. E. Malfatti, S. Panizza, R. Romboli, *Giustizia costituzionale*, cit., 339 ss.

⁶⁷ Ivi, 69.

Ciò non vale tuttavia a giustificare la tendenza della Corte a restringere l’alveo delle norme scrutinabili, finendo di fatto per limitare il sindacato sulle disposizioni attinenti al versante organizzativo-ordinamentale della giustizia⁶⁸. Vi è, al contrario, «l’esigenza pratica di evitare una «scopertura» di alcuni settori normativi rispetto alla possibilità di promuovere il controllo di costituzionalità delle leggi»; esigenza che può invero essere soddisfatta proprio «attraverso una corretta applicazione del requisito della rilevanza»⁶⁹. Eppure, la richiesta della Corte di fornire prove dell’esistenza di «violazioni attuali in relazione alla concreta questione posta all’esame dei rimettenti e alla specifica e conseguente decisione che sono chiamati a adottare nei giudizi *a quibus*»⁷⁰ rischia di tradursi in una vera e propria *probatio diabolica* imposta al giudice *a quo*⁷¹, tale da impedire una valutazione sul merito delle questioni relative all’indipendenza del giudice tributario⁷².

Ciononostante, le considerazioni effettuate dalla Corte sulla riforma forniscono uno spunto per alcune considerazioni riguardo al futuro della giustizia tributaria. In particolare, le stesse spingono a domandarsi se l’avvenuto «avvicinamento» della giustizia tributaria alla giustizia ordinaria implichi l’esistenza di una distanza che deve ancora essere colmata tra le due⁷³.

Della l. n. 130/2022 si è detto infatti che «fotografa la transizione»⁷⁴; altri ancora hanno ritenuto che la novella costituisca un mero passo verso la costituzionalizzazione (o meglio, l’attuazione costituzionale) della figura del giudice tributario, la quale avverrà solo a seguito di una «rivoluzione culturale, che certamente manca nel testo della l. n. 130/2022»⁷⁵. Anche la pronuncia della Corte ci restituisce, in un certo senso, l’immagine di una giustizia che

⁶⁸ La stessa Corte ha infatti ritenuto che «norme, pur non immediatamente applicabili nel processo, possano incidere in maniera evidente e attuale sulle garanzie costituzionali della funzione giurisdizionale, così condizionando l’esercizio della relativa attività». § 8.1. del considerato in diritto. Sul punto, la dottrina ha sottolineato come, nel settore giudiziario, proprio «l’opera della Corte costituzionale è stata, ed è ancora, importante. Per contribuire a far valere i principi costituzionali in tema di magistratura, espellendo dall’ordinamento le disposizioni in insanabile contrasto con la Costituzione». F. Cuocolo, Relazione, in N. Occhiputo (a cura di), *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale*, Padova, 1984, 348.

⁶⁹ La rilevanza non dovrebbe cioè diventare «né “una porta stretta” né una strozzatura nel sistema di sindacato incidentale delle leggi». V. Onida, *Note su un dibattito in tema di «rilevanza» delle questioni di costituzionalità delle leggi*, cit., 1015.

⁷⁰ § 8.1. del considerato in diritto.

⁷¹ Difatti, «c’è da chiedersi come può il giudice, che non si “sente” indipendente e perciò imparziale per via delle norme che disegnano il suo status, dimostrare che questa sua “sensazione” incida concretamente sul singolo giudizio che è chiamato a definire». C. Petrillo, *Costituzione e indipendenza del giudice tributario*, cit., 457. Il rischio è perciò che la disciplina del processo tributario entri a far parte di «una zona d’ombra, se non addirittura in una “zona franca” dal controllo di costituzionalità». *Ivi*, 464.

⁷² Dovendosi peraltro rilevare che, nelle prime fasi della giurisprudenza costituzionale, non sono mancati casi «in cui la Corte ha integrato e corretto, con proprie argomentazioni, un giudizio di rilevanza che si presentava lacunoso od insufficiente, aprendosi così la strada per passare a decidere la questione nel merito». V. Crisafulli, *Lezioni di Diritto costituzionale*, II, 2, *L’ordinamento costituzionale italiano (la Corte costituzionale)*, Padova, 1984, 291.

⁷³ Anche alla luce della circostanza per cui, sebbene la Corte costituzionale abbia dichiarato inammissibili le questioni sollevate, la stessa «per vera e propria eterogenesi dei fini, ha conferito più forza agli argomenti di chi sostiene l’assoluta incompatibilità dell’attuale assetto della Giustizia tributaria con i principi di indipendenza e terzietà del giudice». F. Tundo, *Il discorso incompiuto della Consulta e l’inattesa eterogenesi dei fini*, cit., 213.

⁷⁴ E. Manzon, *L’incerta alba della quinta magistratura*, cit., 2195.

⁷⁵ M. Bertolissi, *La giurisdizione sulle entrate e sulle spese*, cit., 19. È stato infatti rilevato che, «far nascere una magistratura da un concorso è la condizione costituzionalmente necessaria, ma il percorso di “costituzionalizzazione sostanziale” di una magistratura ha molti profili, nessuno di semplice e facile realizzazione». E. Manzon, *L’incerta alba della quinta magistratura*, cit., 2193.

ricerca ancora un proprio definitivo posto nel modello costituzionale; un posto che sia rispettoso tanto della sua unicità (la Corte di giustizia tributaria di Venezia ha sottolineato come la stessa costituisca «un *unicum* tra le altre magistrature»⁷⁶), quanto delle intenzioni dei costituenti e dell'evoluzione del sistema politico istituzionale⁷⁷. Alla luce dell'analisi che conduce sullo sviluppo in senso costituzionale della giustizia tributaria, la Corte sembra anzi suggerire che il cammino di quest'ultima debba proseguire nel segno della ricomposizione di un disegno più lineare della magistratura. Tale direzione trova espressione nella progressiva attuazione dell'art. 108 della Costituzione⁷⁸, ovvero nell'allineamento delle prerogative di indipendenza della giurisdizione tributaria a quelle del giudice ordinario, pur mantenendo il necessario *trade off* tra l'esigenza di omogeneità e quella di differenziazione per le materie specifiche⁷⁹.

Al netto della strada che c'è ancora da fare, la sentenza n. 204/2024 ci consente però quantomeno di giungere a una prima provvisoria conclusione: non sembra esserci (più) una contrapposizione tra una giustizia maggiore, quella ordinaria, e una giustizia minore, quale era considerata la giustizia tributaria prima dell'ultima riforma⁸⁰. Il che costituisce senz'altro un primo considerevole traguardo.

Abstract. Con la sentenza n. 204/2024, la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibili tre diverse questioni di legittimità costituzionale riguardanti la disciplina ordinamentale e organizzativa della giustizia tributaria, contenuta nel d.lgs. n. 545/1992, come da ultimo novellato dalla l. n. 130/2022.

Questo contributo, muovendo della forma decisionale adottata dalla Corte e dal contesto in cui la pronuncia è stata resa, si propone di indagare il possibile significato sostanziale sotteso alla mancata pronuncia nel merito.

Abstract. In its judgment no. 204 of 2024, the Italian Constitutional Court declared inadmissible three separate questions of constitutional legitimacy concerning the institutional and organizational regulation of tax justice, as set out in legislative decree no. 545/1992 and recently amended by law no. 130/2022.

This paper, starting from the decision-making form adopted by the Court and the context in which the ruling was issued, aims to investigate the possible substantive meaning underlying the absence of a decision on the merits.

⁷⁶ Così l'ordinanza citata della Corte di giustizia tributaria di primo grado di Messina, §2.1.2 del ritenuto in fatto.

⁷⁷ In questo senso, «l'assetto e l'attività degli organi giudiziari appaiono necessariamente aspetti tutt'altro che marginali dello stato e dell'evoluzione del sistema politico-costituzionale». V. Onida, *Giurisdizioni e giudici nella giurisprudenza costituzionale*, cit., 160.

⁷⁸ Espressione, come sottolineato da Valerio Onida, di una «norma aperta», V. Onida, *Giurisdizione e giudici nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Riv. dir. proc.*, 37, 1982 162. In particolare, è con l'ordinanza n. 144/1998 che la questione dell'indipendenza del giudice tributario è emersa come problema centrale all'interno dell'ordinamento. In tale decisione, la Corte, pronunciandosi sulla revisionabilità delle giurisdizioni speciali decorso il termine di cinque anni disposto dalla V disp. trans. fin., pose in stretta relazione la revisione e l'attuazione delle previsioni costituzionali in tema di giurisdizioni speciali, fra cui, *in primis*, deve annoverarsi proprio quella relativa all'indipendenza.

⁷⁹ Cfr. N. Zanon, F. Biondi, *Sistema costituzionale della magistratura*, Bologna, 2019, 11.

⁸⁰ Si è detto che si trattava di una giustizia «figlia di un Dio minore», oppure di un processo di serie B. Così, A. Carinci, *Giustizia tributaria: un cambiamento è necessario*, in *Lavoro.info*, 26 luglio 2016; A. Giovannini, *Giustizia e giustizia tributaria (riflessioni brevi sul giusto processo)*, cit., 275.

Parole chiave. Inammissibilità – irrilevanza – giustizia tributaria – PNRR – Corte costituzionale.

Key words. Inadmissibility – irrelevance – tax justice – PNRR – Constitutional Court.

RECENSIONE A CARLO IANNELLO, LO STATO DEL POTERE. POLITICA E DIRITTO AI TEMPI DELLA POST-LIBERTÀ, MELTEMI, 2025

di Alberto Lucarelli*

189

Uno dei temi fondativi del diritto pubblico generale, piuttosto che del diritto costituzionale, è il tema della forma di Stato o, meglio, delle forme di Stato.

Il libro di Carlo Iannello è, infatti, un libro sulle forme di Stato. In particolare, sulle relazioni che intercorrono tra organizzazione del potere (Stato), mercato e libertà.

Soprattutto, è un'analisi critica del processo regressivo – inteso come *deficit* di democrazia – della forma di Stato liberale. Ora, sappiamo bene che i percorsi del pensiero liberale anglosassone rispetto a quello continentale sono ben distanti. Per dirla, in estrema sintesi, nel mondo anglosassone la struttura organizzativa statale si presentava sin dall'inizio del suo processo fondativo più «leggera».

Il modello contrattualistico che segna una linea immaginaria che unisce Hobbes, Rousseau, Hegel passando per Locke assume connotati differenti, soprattutto nelle relazioni Autorità-libertà.

Quello che li lega è la finzione del contratto, della democrazia della rappresentanza, ora declinata nella sovranità popolare, ora nazionale, ora statuale.

Ma i percorsi del modello liberale, non democratico, sono appunti differenti e non è un caso che *liberal* nel modello anglosassone assuma una connotazione ben differente da liberale nel mondo continentale che, come è noto, si avvicina alla dimensione della conservazione.

Il progetto di Iannello è dunque molto ambizioso, si assume che in Italia il processo di democratizzazione dello Stato liberale post-unitario, in particolare attraverso i percorsi della Destra storica, sia stato in grado di perimetrare il mercato, attraverso una presenza importante dei poteri pubblici.

Gli esempi contenuti nel libro ci riportano, in particolare, alla nazionalizzazione delle ferrovie e alla pubblicizzazione dei servizi pubblici.

Contemporaneamente, tuttavia, va anche detto che a cavallo tra '800 e '900 si ha la fase più liberticida in ordine all'espansione dei diritti politici e di partecipazione. Mi riferisco, in particolare, ai fatti di Milano e alle «cannonate» di Pelloux, di Luigi Gerolamo Pelloux, generale e presidente del Consiglio dei ministri italiano dal 29 giugno 1898 al 24 giugno 1900. Quel modello contrattualistico di stampo «hegeliano», nella sua proiezione di forma di Stato è un modello che tende ad esprimere lo Stato di potenza, sia nei confronti del mercato che delle libertà individuali e collettive.

Quel liberalismo di cui parla Iannello nel libro, dal punto vista organizzativo del potere e nelle dinamiche autorità-libertà, poggia le sue basi sul modello contrattualistico «hegeliano», nel quale lo Stato nazionale di potenza perimetra concorrenza, mercato e libertà economiche, espandendo la proprietà pubblica.

Sappiamo bene il filone che ha legato Hegel a Gerber, Laband, Jellinek, e quanto questo filone nella costruzione di uno Stato giovane come l'Italia (come del resto anche quello

* Professore Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Napoli Federico II.

tedesco del II Reich) abbia influenzato la costruzione costituzionale-liberale di Vittorio Emanuele Orlando.

La società, come entità intermedia tra Stato e libertà, anche nella sua dimensione plurale, appare con Santi Romano, ma verrà poi assorbita nel ventennio nel modello corporativo. In Germania, come è noto, la Costituzione di Weimar consentirà a personalità quali Smend e Heller di evidenziare tutti i limiti del contrattualismo puro al servizio dello Stato di potenza. Ma sul piano economico, citando Polany, nella sua capacità di intrecciarsi con le altre scienze sociali, è già dalla svolta «bismarckiana» che parte la reazione della Scuola austriaca all'idealismo storico di Hegel, così come recepito nello Stato liberale, che porterà entrambi i Paesi, fagocitati dal nazionalismo, prima alla Grande guerra e poi ai regimi autoritari. Penso in ordine temporale a Menger, von Böhm-Bawerk, von Wieser, von Mises, von Hayek. Proprio quella Scuola di Vienna che porrà le basi del pensiero ordo-liberale.

Stiamo già, per citare Iannello, nella forma di Stato neo-liberale, nel quale il modello contrattualistico regge, ma cambiano i rapporti di forza nel contratto.

Non parliamo più di Stato di potenza «hegeliano», che Rösler il giurista preferito da Bismarck aveva perfezionato nel suo *System der Staatslehre* (1857) e, quindi, di assoluta predominanza dello Stato persona sulle libertà individuali, ma comunque si è in presenza di scelte di politica economica predominanti sul diritto o, meglio, si configura il diritto a servizio del mercato.

Gli aspetti patologici della forma di Stato liberale risiedono nei rapporti di forza che esprime il contratto e nella finzione della rappresentanza della sovranità popolare, la quale impedisce un materiale processo di liberazione della società.

Dallo Stato di potenza nazionale alle forme neoliberali, si passa dal primato dello Stato al primato del mercato, ma in realtà è una finzione, poiché questi stessi modelli contrattualistici esprimono rapporti di forza e impediscono processi di liberazione e di resistenza dal basso. Una produzione giuridica, monopolio della rappresentanza, che annichilisce la forza selvaggia e originaria della società.

E per queste ragioni è evidente che tra la Scuola di Vienna di inizio secolo e la Scuola ordoliberale di Friburgo vi sia una forte continuità sul ruolo dello Stato e sulla sua funzione di tutela, salvaguardia e valorizzazione di categorie giuridico-economiche quali: proprietà, impresa e concorrenza.

La matrice «hegeliana» dello Stato di potenza che si sposta dal piano nazionale a quello globale e la nuova dimensione dei mercati, sono ben lontani, dunque, dalla Scuola di Chicago, dai *Chicago Boys* che arrivarono ad affermare nel 1978 che le libertà personali erano più ampie sotto il regime di Pinochet piuttosto che sotto Allende, avendo in mente proprio la difesa della proprietà privata.

L'atto fondativo dell'Europa del 1957, e ancor più l'atto fondativo dell'UE di Maastricht del 1992, si inseriscono in questo clima giuridico ed economico-istituzionale, non in linea con le idee di fondo del nostro processo costituente, della nostra Costituzione, ma questa è un'altra storia che ci porterebbe lontano.

Dice Iannello assistiamo al *de profundis* anche della forma di Stato neoliberale, il modello contrattualistico cede all'atto unilaterale delle autocrazie. Cede alle *Big Corporation*, alle *Big Tech* che si «fanno» Stato o che comunque utilizzano lo Stato come strumento e non come soggetto contrattuale.

In merito alle *Big Tech* non c'è lo Stato, o in senso più ampio i poteri pubblici, nell'arena che mira a riequilibrare le asimmetrie informative, ciò impedisce che si realizzzi un elemento che Arendt¹ afferma dirimente per lo spazio pubblico: l'uguaglianza dei cittadini che

¹ H. Arendt, *Sulla rivoluzione*, trad. it. Torino, , 2008, 208 ss., e Id., *Vita activa. La condizione umana*, trad. it. Milano, 2012, 158 ss.

intervengono.

La disegualanza si proietta nell'*oikos* (sfera privata) nell'*agora* (spazio pubblico) e nell'*ecclesia* (spazio politico), in una diabolica contaminazione nella quale non è facile fare dei distingui. I modelli liberal-democratici, fondati sul rapporto autorità-libertà, hanno anticorpi deboli, non in grado di resistere, soprattutto per aver sempre narcotizzato i processi di liberazione e di consapevolezza dal basso, utilizzando le libertà per raggiungere obiettivi escludenti, repressivi ed estrattivi.

Quindi più che ripartire da questa forma di Stato, come dice Iannello, comunque stabile nel garantire posizioni di rendita, io direi di rifondarla, o comunque di provare a destrutturarla, prima con le idee, poi con i corpi.

Occorre avere il coraggio da uscire dal modello del contratto o di porre serie clausole di equità al modello contrattualistico, guardando più Machiavelli, Spinoza e Marx, invece che Hegel. Una maggiore attenzione ai processi di liberazione dal basso che alle libertà precipitate dall'alto, perché quest'ultime sono in grado di selezionare, in chiave autoritaria, anche i diritti naturali (vedi Vance a Monaco).

LA TUTELA DELL'AMBIENTE COME LIMITE DELLE ATTIVITÀ ECONOMICHE.

RIFLESSIONI SPARSE A MARGINE DELLA SENTENZA N. 105 DEL 2024*

di Franco Sicuro**

192

«Si rende indispensabile creare un sistema normativo che includa limiti inviolabili e assicuri la protezione degli ecosistemi, prima che le nuove forme di potere derivate dal paradigma tecnico-economico finiscano per distruggere non solo la politica ma anche la libertà e la giustizia» (Papa Francesco, *Laudato Si'*, *Lettera Enciclica sulla cura della casa comune*, 2015, 50)

Sommario. 1. Il nuovo «Principio fondamentale» di tutela dell'ambiente e la sentenza sul caso Priolo. – 2. Le motivazioni della dichiarazione d'incostituzionalità. – 3. Il «mutamento» nella «formulazione dei parametri costituzionali». – 4. Il mandato di tutela dell'ambiente come limite alla discrezionalità legislativa. – 4.1. (*Segue*) La preservazione «di tutte le specie animali e vegetali che in esso vivono allo stato naturale». – 5. Verso un sostanziale superamento della tecnica del bilanciamento equiponderale? – 6. Il mandato di tutela dell'ambiente «nel prisma degli obblighi europei e internazionali». – 6.1. (*Segue*) La pressocché coeva sentenza della Corte di Giustizia europea sul caso Ilva. – 6.1.1. (*Segue*) L'adeguamento dell'ordinamento interno alla sentenza della CGUE sul caso Ilva. – 6.2. La Corte Edu e la sentenza *KlimaSeniorinnen*. – 7. Il ruolo delle giurisdizioni nel contrasto al cambiamento climatico e ai disastri ambientali. – 8. La complicata trasformazione della «costituzione materiale» in attuazione dei rinnovati articoli 9 e 41 Cost.

1. Il nuovo «Principio fondamentale» di tutela dell'ambiente e la sentenza sul caso Priolo. Il nuovo «Principio fondamentale» di tutela dell'ambiente (art. 9 Cost.) sembra aver (ri)orientato in senso intergenerazionale e «sostenibile»¹ il progetto di trasformazione

* Sottoposto a referaggio. Il presente contributo è il frutto della rielaborazione del testo della relazione presentata in occasione del Convegno «*Fondata sull'ambiente: il bilanciamento dopo la revisione costituzionale*», svoltosi a Bologna lo scorso 12 febbraio, nell'ambito del PRIN PNRR 2022 «*Founded on the environment: a new constitutional pact and its implementation*».

** Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale e pubblico – Università di Bari Aldo Moro.

¹ Sulla dimensione costituzionale della «sostenibilità» si veda D. Porena, *Il principio di sostenibilità. Contributo allo studio di un programma costituzionale di solidarietà intergenerazionale*, Torino, 2017.

economico-sociale² su cui si fonda la Costituzione repubblicana (art. 3, comma 2 Cost.)³. Posto al vertice della normatività costituzionale, il nuovo articolo 9 Cost. funge, infatti, da criterio interpretativo della stessa «costituzione economica»⁴, giacché è proprio attraverso i limiti socio-ambientali (art. 41, comma 2, Cost.)⁵ e la possibile programmazione «a fini sociali e ambientali» (art. 41, comma 3, Cost.)⁶ che il «nuovo dovere costituzionale»⁷ di tutela dell'ambiente pare poter correggere – o, comunque, limitare – il processo di riduzione della biodiversità e degli ecosistemi ad insieme di risorse nella piena disponibilità degli operatori economici pubblici e privati⁸. E tanto, pur nella consapevolezza del perdurante operare del forse meno evidente, ma altrettanto rilevante, processo di «riduzione del costituzionalismo

² Sul legame tra gli artt. 3, co. 2, e 41, co. 2, Cost. cfr., per tutti, A. Predieri, *Pianificazione e Costituzione*, Milano, 1963, 194 ss. Sottolinea tale legame, con particolare riferimento alle clausole generali dell'«utilità sociale» e dei «fini sociali», anche U. Pototschnig, *I pubblici servizi*, Padova, 1964, 74-75.

³ Ragionando sugli effetti ordinamentali della revisione costituzionale del 2022, A. Gusmai, *Il «governo del territorio». Premesse costituzionali allo studio dell'urbanistica*, Bari, 2024, 345, ha evidenziato che tale modifica «parrebbe aver esplicitato la dimensione socio-ambientale inscritta nei processi di pianificazione urbanistica ed economica, istituzionalizzando quella corrispondenza assiologica tra gli artt. 9, 32, 41 e 117 Cost. in grado di sorreggere e legittimare un innovativo modello economico-pianificatorio «circolare», le cui politiche sono (o, almeno per ora, parrebbe più corretto dire «dovrebbero essere») orientate a garantire – in misura prevalente – la qualità della vita dei cittadini-lavoratori, senza compromettere gli equilibri ecosistemici». Le possibili conseguenze socio-ordinamentali della revisione costituzionale del 2022 sono al centro del lavoro di L. Ronchetti, *Ecocostituzionalismo. La sovranità popolare di fronte alla crisi ecologica*, Napoli, 2024, con particolare riguardo al rapporto tra diritti ecologici e libertà economiche.

⁴ Sui «tre» significati che può assumere il concetto di «costituzione economica» si veda S. Cassese, *Introduzione*, in Id. (a cura di), *La nuova costituzione economica*, Laterza, Roma-Bari, 2012, 3-5. In particolare, per «costituzione economica» potrebbe intendersi: *I*) una «formula riassuntiva delle norme della Costituzione in senso formale sui rapporti economici», oltre che delle leggi ordinarie di rilevanza costituzionale; *II*) «un insieme di istituti che, pur facendo parte del diritto, non appartengono necessariamente alla Costituzione scritta», comprensivo dell'«analisi dei mutamenti dell'opinione pubblica»; *III*) un concetto comprensivo degli «aspetti amministrativi» (p. 4). Come ha sottolineato L. D'Andrea, *I principi costituzionali in materia economica*, in *ConsultaOnline*, 2015, 2, «è [...] precisamente dai principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale che è dato configurare il “nucleo duro” del modello di disciplina dei rapporti economici delineato nella Carta del 1948». Sul punto, A. Pizzorusso, *Su alcuni problemi in materia di fonti del diritto pubblico dell'economia*, in AA.VV., *Stato ed economia. Scritti in onore di Donatello Serrani*, Milano, 1983, 6, ha individuato nella costituzione economica il «complesso di principi costituzionali che si occupano dei rapporti economici e dai quali si desume quale modello di società sia stato prefigurato dai costituenti».

⁵ Il nuovo art. 41, co. 2, Cost. sancirebbe, infatti, una «“gerarchia interna” tra l'intrapresa economica privata e la salute e l'ambiente, valori-limite che si aggiungono a quelli preesistenti relativi alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana». Così, A. Morrone, *L'«ambiente» nella Costituzione. Premesse di un nuovo «contratto sociale»*, in AA.VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente. Atti del Convegno 28 gennaio 2022*, Napoli, 2022, 109.

⁶ Modifica che, con parole forse eccessivamente ottimiste, ha lasciato presagire la configurabilità di «una vera e propria rivoluzione destinata a modificare la Costituzione economica del nostro Paese», una «vera e propria “riforma programma” di carattere storico». Così, F. De Leonards, *La riforma “bilancio” dell'art. 9 Cost. e la riforma “programma” dell'art. 41 Cost. nella legge costituzionale n. 1/2022: suggestioni a prima lettura*, in AA.VV., *La riforma costituzionale*, op. cit., rispettivamente 62 e 67. Sul punto, C. Buzzacchi, *Attività economiche e ambiente nel prisma (o mantra?) della «sostenibilità»*, in *Rivista AIC*, 4, 2023, 208 ha sottolineato che «da “qualità” della sostenibilità accolta in Costituzione è costituita proprio dalla [...] modifica dell'art. 41», dacché la «sostenibilità rimanda infatti ad una prospettiva di persistenza e di durata, che coinvolge il piano del tempo e costringe a progettare l'impegno di istituzioni e società nei confronti di un “futuro”, del quale ciascuna generazione deve assumersi la responsabilità».

⁷ R. Bifulco, *La legge costituzionale 1/2022: problemi e prospettive*, in AA.VV., op. ult. cit., 88-89.

⁸ Come ha messo in evidenza S. Kohei, *Il capitale nell'Antropocene*, Torino, 2024, 20, «oggetto dello sfruttamento capitalista non è solo la forza lavoro delle periferie, ma la Terra nel suo insieme. Che si tratti di materie prime, energie o alimenti, tutto viene sottratto al Sud globale attraverso uno scambio ineguale. Il capitalismo, che utilizza l'essere umano come strumento di accumulo di capitale, individua nella natura semplicemente un altro oggetto da depredare. [...] Se un sistema sociale così impostato insiste nel perseguire a tutti i costi una crescita economica illimitata, la conseguenza logica sarà lo sprofondare in una crisi ambientale».

ambientale alla costituzionalizzazione della “protezione” e “riparazione” dell’ambiente, piuttosto che alla “subordinazione” costituzionale delle fonti giuridiche alle leggi della natura»⁹.

Attraverso la revisione degli articoli 9 e 41 Cost. il legislatore costituzionale sembra pertanto aver arricchito i «sistemi di valori» sanciti dalla Carta repubblicana¹⁰, riallineando l’ordinamento interno agli ambiziosi obiettivi della «*just transition*»¹¹ incorporati nel *Green Deal* europeo¹². Dopo essere stato a lungo considerato la causa principale dell’«uccisione»¹³ dell’art.

⁹ «Subordinazione» che darebbe forma ad una vera e propria «costante» dell’«epistemologia giuridica in materia», denunciata, ancora di recente, da M. Carducci, *Costituzionalismo ambientale e leggi della natura*, in *Federalismi.it*, n. 12, 2025, 24. Il che, peraltro, parrebbe costituire il riflesso giuridico-costituzionale «della biologica propensione antropogenica all’insaziabile sperpero delle risorse» (p. 31). In questa prospettiva, la stessa Carta repubblicana del 1948 parla di «utilità sociale» (art. 41 Cost.) «invece che “naturale” – dell’attività economica»; e parla altresì di «sfruttamento razionale» del suolo (art. 44 Cost.) «invece che» di «“rispetto naturale” – del suolo. Per le Costituzioni, insomma, «sembra che lo stato di salute del pianeta non peggiori mai. Nessuna Costituzione fissa un principio o un criterio di scarsità quale parametro della razionalità economica verso la natura e la sostenibilità secondo natura» (33).

¹⁰ Sistemi di valori che, a loro volta, «consentono di interpretare diversamente i principi fondamentali che le costituzioni riconoscono». Così, G. Gozzi, *Storia e prospettive del costituzionalismo*, in G. Bongiovanni (a cura di), *La filosofia del diritto costituzionale e i problemi del liberalismo contemporaneo*, Bologna, 1999, 25.

¹¹ Regolamento (UE) 2021/1056 del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 giugno 2021, mediante il quale si è istituito il *Fondo per una transizione giusta* (c.d. *Just Transition Fund*).

¹² Piano lanciato dalla *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni. Il Green Deal europeo*, Bruxelles, 11 dicembre 2019, all’interno della quale è esplicitata la volontà della Commissione di delineare «un chiaro programma per conseguire la neutralità climatica entro il 2050».

¹³ Di vera e propria «uccisione» dell’art. 41 Cost. parla F. Merusi, *Democrazia e autorità indipendenti*, Bologna, 2000, il quale sottolineava come, aderendo al Trattato di Roma sull’istituzione della CEE, il Governo italiano «aveva introdotto nel sistema [...] una bomba ad orologeria che una volta scoppiata lo avrebbe radicalmente distrutto e conseguentemente costretto a rigenerarsi in maniera diametralmente opposta: il mercato comune era fondato sugli istituti del mercato e della concorrenza e la progressiva trasformazione della Comunità in una federazione di Stati avrebbe introdotto anche nello Stato federato italiano il mercato e la concorrenza al posto dell’interventismo nell’economia». In effetti, come ha rimarcato E. De Marco, «*Costituzione economica*” e *integrazione sovranazionale*», in *Federalismi.it*, 5, 2019, 99, «l’ordinamento comunitario è basato sulla priorità del rapporto diritto-economia. Una priorità che proprio in tale settore vede il maggiore potenziamento della sovranità statale». Tuttavia, sul punto, G. Pitruzzella, *La costituzione economica europea: un mercato regolato e corretto, nulla a che vedere con il fondamentalismo di mercato*, in *Federalismi.it*, 16, 2018, 6-7, invita a non cedere alla tentazione di scorgere nell’ordinamento europeo un «fondamentalismo di mercato, che avrebbe affidato alle sole e incontrastate dinamiche economiche la scelta della soluzione più efficiente». Fin dalle origini, infatti, «in Europa il mercato è sottoposto a un robusto intervento pubblico che serve proprio ad evitare l’abuso del potere di mercato da parte delle imprese a detrimenti dei consumatori», la tutela della concorrenza costituendo «uno dei capisaldi del diritto europeo». Per di più, «il mercato interno è limitato e condizionato dalla tutela dei diritti fondamentali», tanto per effetto delle sentenze della CGUE, quanto per le disposizioni dei trattati (art. 114, § 3 TFUE, coordinato con le clausole generali di cui agli artt. 8-13 TFUE) «che comprendono obiettivi generali», tra cui rientra la tutela dell’ambiente, «nonché con l’obbligazione generale di conformità alla Carta dei diritti fondamentali contenuta nell’art. 51 della stessa Carta».

41 Cost.¹⁴, l'ordinamento eurounitario e l'idea di «una nuova Europa»¹⁵ organizzata intorno ad una sorta di «primazia ecologica»¹⁶ orientata dal principio «One Health»¹⁷ è, infatti, assurta a vettore principale di un più complessivo, comunque complicato, processo di trasformazione degli assetti economico-normativi degli Stati-membri, diretto a contrastare il cambiamento climatico antropogenico¹⁸ e i crescenti disastri ambientali che esso frequentemente causa. Il che, peraltro, sul piano giuridico-istituzionale, sembrava non poter prescindere da «una trasformazione» dell'organizzazione dei poteri, e «soprattutto di quello «amministrativo, dacché è proprio dall'amministrazione che viene in larga misura a dipendere il raggiungimento degli obiettivi europei e nazionali legati alla transizione ecologica, a partire da quelli sottesi all'attuazione del PNRR»¹⁹.

L'entrata in vigore del nuovo «Principio fondamentale» non può, peraltro, che riverberarsi sulla reinterpretazione, in senso costituzionalmente orientato, delle previsioni normative attualmente vigenti, il nuovo «peso»²⁰ assunto dall'ambiente e dalla salute quali limiti

¹⁴ Come ha puntualizzato F. Gabriele, *Premessa introduttiva*, in Id. (a cura di), *Il governo dell'economia tra "crisi dello Stato" e "crisi del mercato". Seminari del Dottorato di ricerca in Diritto pubblico dell'economia*, Bari, 2005, XI, allorché lo Stato italiano, inizialmente interventista in ambito politico-economico, si è embricato al «“regno” di un “mercato libero e aperto alla concorrenza”» di matrice eurounitaria, «le stesse disposizioni costituzionali sono state, soprattutto da un certo momento in poi e, comunque, via via sempre di più e più diffusamente, oggetto, in un certo senso, di una sorta di rilettura, o di reinterpretazione, che [...] non solo ne hanno ridimensionato la propensione a legittimare un intervento pubblico piuttosto esteso e, magari, incisivo, ma vi hanno addirittura scoperto (non senza riferimenti al principio di sussidiarietà orizzontale) inaspettati e, forse, insospettabili, quantomeno potenziali elementi a favore della presenza di un “favor” per il mercato e le sue regole».

¹⁵ Sul punto, cfr., *amplus*, D. Bevilacqua, E. Chiti, *Green Deal. Come costruire una nuova Europa*, Bologna, 2024. In effetti, pur «con tutti i *caveat*» che è possibile dispiegare, l'approvazione del *Green Deal* europeo è sembrata elevare l'ambiente da «elemento dello sviluppo (sostenibile)» a «elemento da giustapporre a quello sociale e a quello economico. Esso sta diventando, sempre più, un limite esterno rispetto al fattore economico, un limite che condiziona le attività economiche e lo sviluppo economico». A rilevarlo è R. Bifulco, *Nascita di un principio? La tormentata formazione del Do Not Significant Harm*, in A. Antonucci, S. Cavaliere, A. Davola, G. Luchena (a cura di), *Sostenibilità – Finanza Mercati Ambiente. Spunti di riflessione*, Atti del Convegno, Bari, 16-17 maggio 2024, Cucucci, Bari, 2025, 225.

¹⁶ Ragiona intorno all'innovativa «primazia ecologica» che si farebbe spazio nella produzione normativa europea, E. Chiti, *In motu. L'Unione Europea e la trasformazione della costruzione giuridica della sostenibilità*, in AA.VV., *La riforma costituzionale*, cit., 183-209, il quale, tuttavia, in virtù del sotteso contrasto tra la suddetta primazia ecologica e la concorrenza di mercato su cui si fondano i Trattati UE, ha sottolineato la necessità di una revisione dei medesimi, proprio alla luce del nuovo obiettivo incluso nello *European Green Deal*. Si veda, dunque, Id., *Oltre la disciplina dei mercati: la sostenibilità degli ecosistemi e la sua rilevanza nel Green Deal europeo*, in *Riv. reg. mercati*, 2, 2022, 473.

¹⁷ Com'è noto, il principio *One Health* intende promuovere un approccio unitario e integrato nelle strategie di tutela della salute umana, animale ed ambientale, nella consapevolezza dei limiti concettuologici e operativi di tecniche di protezione per «campi separati» tra loro non comunicanti. L'approccio *One Health* è stato incorporato nel d.l. n. 36/2022, convertito nella l. n. 79/2022, mediante la quale, in attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, è stato istituito il Sistema Nazionale di Prevenzione della Salute dai rischi ambientali e climatici (SNPS), la cui azione è espressamente orientata al modello «*One Health – Planetary Health*» (art. 27, co. 2).

¹⁸ Come ha evidenziato M. Carducci, *Natura, cambiamento climatico, democrazia locale*, in *Dir. Cost.*, 3, 2020, 72-73, «l'uso umano della natura, ben precedente e indipendente dal cambiamento climatico antropogenico, si trova ora funzionalmente condizionato e aggravato da esso (si pensi, per tutti, al fenomeno della desertificazione), nonostante le declaratorie di “compatibilità ambientale” delle decisioni legali».

¹⁹ A. Moliterni, *Transizione ecologica, ordine economico e sistema amministrativo*, in *Rivista di Diritto Comparato*, n. 2/2022, 430. Sul punto, un'attenta e ampia analisi del rapporto che intercorre tra organizzazione dei processi decisionali, evidenze scientifiche e tutela degli equilibri ecologici è proposta da M. Monteduro, *Le decisioni amministrative nell'era della recessione ecologica*, in *Rivista AIC*, 2, 2018.

²⁰ Come ha rilevato, tra i tanti, A. Mitrotti, *Territorio, interessi in contesa e modifiche agli articoli 9 e 41 Cost. Prime riflessioni sul “permitting” ambientale*, in *Soc. e dir.*, 2022, 106, con la l. cost. n. 1/2022 si sarebbe addivenuti all'«esplicitazione superprimaria del peso e della relativa portata dell'ambiente rispetto al bilanciamento con tutti

all'attività economica rafforzando il dovere delle imprese di sopportare l'onere finanziario – si pensi agli «investimenti straordinari da parte dell'impresa interessata» di cui parlava la sentenza n. 85 del 2013 – finalizzato a rimuovere le cause dell'inquinamento ambientale e dei pericoli conseguenti per la salute delle popolazioni» (Corte cost., sentenza n. 85/2013, cons. in dir. n. 10.2; *contra*, invece, Corte cost., sentenza n. 127/1990). Così come, d'altro canto, il nuovo «Principio fondamentale» rafforzerebbe il dovere degli organi di indirizzo politico di informare la cittadinanza sui concreti pericoli ambientali; informazione la cui inadeguatezza è stata recentemente stigmatizzata nella sentenza della Corte Edu sulla c.d. terra dei fuochi²¹, in cui i giudici di Strasburgo hanno rimarcato il ruolo fondamentale della comunicazione trasparente al fine di coinvolgere direttamente la collettività nelle attività di controllo delle politiche di governo dell'ambiente²².

Dovrà l'esperienza dire se, effettivamente, si sostanzierà la volontà politica di dare attuazione ad un innovativo modello di «Stato ecologico»²³, espressione della possibile rifondazione del Patto costituzionale «sull'ambiente», ossia «sull'obiettivo della rimozione delle condizioni materiali che possono portare all'estinzione di ogni forma di vita»²⁴. Per ora, ad ormai tre anni di distanza dall'entrata in vigore della legge cost. n. 1/2022, le previsioni di medio periodo non parrebbero poter essere ottimistiche, sol che si osservi la sostanziale neutralizzazione legislativa della gerarchia normativa (e non meramente valoriale)²⁵ che discende dal nuovo «Principio fondamentale» di tutela dell'ambiente²⁶.

E tanto, sia con riferimento alla conservazione della biodiversità, avendo il legislatore ordinario, soltanto qualche mese dopo l'entrata in vigore della legge cost. n. 1/2022, financo ampliato i – già piuttosto ampi – confini dell'attività venatoria²⁷; quanto per quel che concerne

gli altri interessi, principi o diritti, «interferenti» sul piano di un potenziale confronto antitetico in sede di esercizio della discrezionalità del legislatore ordinario».

²¹ La Corte di Strasburgo ha condannato lo Stato italiano per non aver «risposto alla gravità della situazione» con «la diligenza e la rapidità richieste, nonostante fosse a conoscenza del problema da molti anni». In quella porzione, densamente popolata, di territorio campano si sono infatti registrati risalenti e perduranti episodi di interramento e incenerimento di rifiuti che hanno provocato un aumento dei tassi di morbilità (soprattutto cancro) e d'inquinamento delle falde acquifere. La Corte EDU ha perciò concesso allo Stato italiano due anni di tempo per «sviluppare una strategia globale per affrontare la situazione, istituire un meccanismo di monitoraggio indipendente e una piattaforma di informazione pubblica».

²² Si può leggere, infatti, nella pronuncia dei Giudici di Strasburgo che «*Having regard to the principle of subsidiarity, the State authorities should establish a mechanism at the domestic level for monitoring the implementation and impact of the measures introduced under any comprehensive strategy on the Terra dei Fuochi problem and for assessing compliance with the time-frames set out therein (...). The authorities must ensure that adequate safeguards are put in place so as to guarantee the independence of the mechanism, including measures to ensure that its composition includes individuals – such as representatives of civil society and relevant associations – who are free of any institutional affiliation with the State authorities. With a view to increasing transparency, the mechanism should make its findings publicly available*

» (143-144).

²³ Per rievocare il titolo dell'interessante lavoro di F. De Leonardi, *Lo Stato ecologico. Approccio sistematico, economia, poteri pubblici e mercato*, Torino, 2023.

²⁴ Così, A. Morrone, *Fondato sull'ambiente. Editoriale*, in *Istituzioni del federalismo*, 4, 2022, 786.

²⁵ Sottolinea la doverosità di rileggere attraverso le lenti della gerarchia normativa, e non meramente valoriale, l'impianto costituzionale revisionato nel 2022, A. Gusmai, *Valori "tiranni", bilanciamenti instabili e tutela ambientale dopo la sentenza Priolo*, in *Rivista Quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, 2, 2024. E tanto, al fine precipuo di sottrarre la tutela dell'ambiente alla logica compromissoria del bilanciamento tra valori, tendenzialmente funzionale a garantire la predominanza sostanziale delle prevalenti ragioni del mercato.

²⁶ Di «silenzio imbarazzante che ha fatto seguito all'approvazione della riforma [...] su quale è l'ambiente che vogliamo, su quali sono i valori ambientali da affermare e difendere» e su «quale sia la definizione, anche in prospettiva dinamica dell'ambiente», parla S. Grassi, *La cultura dell'ambiente nell'evoluzione costituzionale*, in *Rivista AIC*, 3, 2023, 220-221.

²⁷ Già nel 2022, infatti, tramite emendamento alla legge di bilancio per il 2023, la maggioranza ha modificato sensibilmente l'art. 19 della legge-quadro n. 157/1992, regionalizzando ulteriormente la materia venatoria e consentendone il suo esercizio anche nelle urbane, nelle aree protette (*sic!*) e nei giorni di c.d. silenzio venatorio.

i limiti ambientali all'attività economica, nel d.l n. 2/2023 (recante *Misure urgenti per impianti di interesse strategico nazionale*) e nel relativo d.d.l. di conversione non comparendo alcun riferimento – neppure formale – ai rinnovati articoli 9 e 41 Cost.²⁸. Ciò che, peraltro, parrebbe riprovare tutte le difficoltà connesse alla possibile funzionalizzazione dell'attività economica «alla cura di interessi ambientali»²⁹ e, a monte, la problematica sostituzione del principio dello «sviluppo sostenibile» con quello del *Do Not Significant Harm*, ossia del divieto di arrecare un danno significativo agli obiettivi ambientali³⁰ che «silenziosamente»³¹, ma con innegabile «vis espansiva»³², va diffondendosi nella normativa europea e nazionale, soprattutto a seguito dell'adozione del PNRR. Principio, questo, dall'«indubbia ‘assonanza’» con «il danno di cui si ragiona all'interno dell'art. 41, c. 2, Cost.»³³ e che, se ulteriormente implementato nel settore degli investimenti, è parso poter financo sottrarre gli interventi a tutela dell'ambiente-clima alla logica compromissoria del bilanciamento³⁴.

È proprio l'entrata in vigore del d.l. n. 2/2023 (c.d. *decreto Priolo*) ad aver dato sostanza al caso³⁵ deciso dalla Consulta con la sentenza n. 105/2024, primo pronunciamento organico

L'ammissibilità di tale emendamento alla legge di bilancio solleva più di qualche perplessità. Perplessità che aumentano considerevolmente sol che si pensi alla circostanza che la legge di bilancio è atto del tutto estraneo alla legge cui l'art. 9 Cost. affida il compito di definire per legge «i modi e le forme» di tutela degli animali.

²⁸ Come ha fatto prontamente notare M. Benvenuti, *La revisione dell'articolo 41, commi 2 e 3, della Costituzione, i suoi destinatari e i suoi interpreti*, in *Rivista AIC*, 2, 2023, 82, le previsioni contenute nel decreto-legge in questione «destano una viva sorpresa – al di là degli automatismi che introducono, sui quali la Corte costituzionale sarà presumibilmente chiamata a pronunciarsi – perché muovono da un clamoroso disconoscimento dell'avvenuta approvazione della l. cost. n. 1/2022. Infatti, nella relazione premessa al disegno di legge di conversione del predetto d.l. n. 2/2023 si richiamano doviziamente le sentenze n. 85/2013 e n. 58/2018, senza null'altro aggiungere. L'effetto che ne deriva – nell'erronea assunzione come punto di partenza di una cornice giuridica priva di riferimenti all'ambiente e alla salute, ai sensi e per gli effetti degli artt. 9, co. 3, e 41, c. 2 e 3, Cost. novellati – è che l'asserito “intervento di ‘sistema’ [...] si presenta *in nuce* come costituzionalmente disallineato».

²⁹ Corte cost., sent. n. 267/2016, cons. in dir. n. 4.1. Funzionalizzazione da realizzarsi, precisa la Corte, attraverso una «specifica normativa statale».

³⁰ Su tali questioni, qui soltanto lambite, si veda diffusamente R. Bifulco, *Nascita di un principio?*, cit., 224-227.

³¹ A sottolineare la diffusione «silenziosa» del principio DNSH è F. De Leonardis, *La rivoluzione silenziosa del principio Do no significant harm (DNSH)*, in *Rivista Quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, 2, 2024, 125, secondo il quale sembra nondimeno indubbio «che il DNSH segni un'ulteriore tappa verso l'innalzamento della tutela ambientale perché, in ogni caso, esprime il passaggio dall'indeterminatezza e la genericità dei principi della prima generazione, sempre validi e assolutamente fondamentali, a quelli più concreti e specifici della seconda generazione» (124).

³² In tal senso, L. Cassetti, *L'imperativo “Non arrecare un danno significativo” all'ambiente nell'implementazione del Green Deal europeo*, in *Rivista Quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, 2, 2024, 20, la quale sottolinea che il principio DNSH «è stato poi richiamato all'interno di molte altre policies e dunque opera ormai ben oltre il perimetro delle regole sulla finanza sostenibile e dei cospicui finanziamenti collegati al Piano Next Generation EU». E tanto, dal momento che «da forza normativa di un regolamento che impone una valutazione complessa di questo tipo, con il chiaro obiettivo di portare alla luce il reale impatto delle attività economiche su quei singoli capitoli/obiettivi dell'odierna strategia di protezione ambientale elaborata dall'Unione europea mediante il Green Deal», merita di essere presa sul serio e quindi» appare «ragionevole interpretare il vincolo derivante dall'imperativo “non nuocere in modo significativo” non come un mero passaggio burocratico, ma come un test da sviluppare e applicare *magis ut valeat*» (21).

³³ R. Bifulco, *Nascita di un principio?*, cit., 238, secondo il quale tale «analogia potrebbe essere sviluppata in futuro dalla giurisprudenza nazionale, dando così addirittura rilievo costituzionale al principio», benché, una volta sciolte le numerose questioni che esso solleva, «da direzione» sembri «essere quella di un autonomo principio del diritto ambientale».

³⁴ In questa prospettiva, cfr. R. Rota, *Riflessioni sul principio do not significant harm per le valutazioni di ecosostenibilità: prolegomeni per un nuovo diritto climatico-ambientale*, in *Astrid Rassegna*, 10, 2021, 21. Sul principio DNSH si veda, poi, A. Bartolini, *Green Deal europeo e il c.d. principio DNSH*, in *Federalismi.it*, 15, 2024, 51 ss.

³⁵ Per un'ampia analisi delle complesse vicende processuali che hanno originato la *questio legitimatis*, si veda il punto 1.1 del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 105/2024.

del Giudice delle leggi sui rinnovati articoli 9 e 41 della Carta repubblicana. Il suddetto d.l. ha infatti introdotto l'art. 104-*bis*, co. 1-*bis*.1, delle *Norme di attuazione del codice di procedura penale*: disposizione dalla «logica [...] invero, non proprio cristallina»³⁶ che, in relazione a stabilimenti di interesse strategico nazionale³⁷, ha autorizzato il Governo ad adottare, con decreto interministeriale³⁸, «misure» di bilanciamento interinale «tra le esigenze di continuità dell'attività produttiva», a «salvaguardia dell'occupazione», e quelle a «tutela della sicurezza sul luogo di lavoro, della salute e dell'ambiente e degli altri eventuali beni giuridici lesi dagli illeciti commessi». Misure che, una volta adottate, risulterebbero vincolanti per l'autorità giurisdizionale, tenuta ad applicarle anche nel caso in cui, a suo giudizio, si rivelino insufficienti a tutelare in concreto³⁹ la vita, la salute umana e l'ambiente (*ex artt. 2, 9, 32 e 41, co. 2, Cost.*)⁴⁰.

Ciò che, secondo il Gip di Siracusa che aveva disposto il sequestro dell'impianto di depurazione di Priolo Gargallo, avrebbe tuttavia dato forma ad una vera e propria delega «in bianco» a favore del Governo, dalla durata illimitata, priva di prescrizioni puntuali atte a garantire l'attuazione dei principi (sovra)nazionali di tutela dell'ambiente⁴¹ e non assistita da un sistema adeguato di controlli e monitoraggio, in violazione delle condizioni fissate dall'art.

³⁶ Corte cost., sent. n. 105/2024, cons. in dir. n. 4.3.

³⁷ Il polo petrolchimico siracusano è stato riconosciuto quale sito di rilevanza strategica nazionale con d.P.C.m. 3 febbraio 2023 e, conseguentemente, con decreto interministeriale del 12 settembre 2023 sono state definite le suddette «misure» di bilanciamento «tra le esigenze di continuità dell'attività produttiva e di salvaguardia dell'occupazione, e la tutela della sicurezza sul luogo di lavoro, della salute, dell'ambiente» (art. 1, co. 1) e le «misure di coordinamento in relazione agli interventi necessari per dare soluzione alle questioni ambientali inerenti gli impianti di depurazione consortile gestiti dalla [...] I.A.S. S.p.A. [...] sito in Priolo Gargallo e dalla Società Priolo Servizi S.C.p.A. sito in Melilli» (art. 1, co. 2).

³⁸ Da qui, un complicato intreccio tra atto legislativo e atto politico-amministrativo (il decreto interministeriale), formalmente escluso dal sindacato della Corte *ex art. 134 Cost.* Per tal motivo, al fine di superare le eccezioni di inammissibilità presentate dalle società e dal Governo resistenti, il Giudice delle leggi, preso atto del «carattere, per così dire, ibrido della disposizione censurata», ha precisato che essa «è strettamente connessa alla specifica vicenda giudiziaria che interessa il depuratore di Priolo Gargallo, ma la cui portata precettiva trascende tale vicenda, assumendo così carattere generale, potenzialmente applicabile a una pluralità indeterminata di casi analoghi» (cons. in dir. n. 3).

³⁹ Come ha sottolineato lo stesso Giudice delle leggi (cons. in dir. n. 4.2), nel quinto periodo del comma 1-*bis*.1 in questione «il linguaggio della legge diviene perentorio: il Giudice “autorizza la prosecuzione dell'attività”, senza poter più svolgere un autonomo bilanciamento tra gli interessi in gioco, evidentemente alle condizioni stabilite dal provvedimento governativo che stabilisce le “misure” di bilanciamento in questione. E senza potere, nemmeno, disporre l'interruzione dell'attività nel caso in cui apprezzi un “concreto pericolo” per la salute o l'incolumità pubblica, ovvero la salute o la sicurezza dei lavoratori, dal momento che il precedente quarto periodo deroga soltanto al primo, al secondo e al terzo periodo, ma non – appunto – al quinto, ora all'esame. In questa fase, l'apprezzamento della sussistenza o meno di tale concreto pericolo spetta dunque al solo Governo, nell'ambito della procedura avviata con la dichiarazione di interesse strategico nazionale dello stabilimento».

⁴⁰ Il Gip di Siracusa censura, infatti, il quinto periodo dell'art. 104-*bis*, co. 1-*bis*.1, norme att. c.p.p., per come introdotto dall'art. 6, d.l. n. 2/2023, nella parte in cui esso dispone che «Il Giudice autorizza la prosecuzione dell'attività se, nell'ambito della procedura di riconoscimento dell'interesse strategico nazionale, sono state adottate misure con le quali si è ritenuto realizzabile il bilanciamento tra le esigenze di continuità dell'attività produttiva e di salvaguardia dell'occupazione e la tutela della sicurezza sul luogo di lavoro, della salute e dell'ambiente e degli altri eventuali beni giuridici lesi dagli illeciti commessi. In ogni caso i provvedimenti emessi dal Giudice ai sensi dei periodi precedenti, anche se negativi, sono trasmessi, entro il termine di quarantotto ore, alla Presidenza del Consiglio dei ministri, al Ministero delle imprese e del *made in Italy* e al Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica».

⁴¹ E segnatamente, si può leggere nell'ordinanza di rimessione, dei principi «di prevenzione, precauzione, correzione alla fonte, informazione e partecipazione, che caratterizzano l'intero sistema normativo ambientale».

1 del D.L. n. 207 del 2012 (c.d. decreto Ilva)⁴².

2. Le motivazioni della dichiarazione d'incostituzionalità. Nel definire la questione sottoposta al suo giudizio, la Consulta non ha tuttavia sindacato la correttezza del bilanciamento operato con decreto interministeriale dal Governo, non censurando neppure «da possibilità che, in linea di principio, il legislatore disciplini dettagliatamente i poteri del Giudice nel caso in cui sia stato disposto il sequestro di uno stabilimento industriale dichiarato di interesse strategico nazionale, ovvero di impianti o infrastrutture necessari ad assicurarne la continuità produttiva» (cons. in dir. n. 5.1.1). Anche per non eccedere dai limiti del *petitum*, il Giudice delle leggi ha infatti appuntato i suoi rilievi critici esclusivamente sulla «sostenibilità costituzionale» (cons. in dir. n. 5.3.2) della disciplina generale attraverso la quale il Governo ha poi definito, in concreto, le misure di bilanciamento tra i numerosi interessi in conflitto e, pertanto, sull'osservanza delle regole che disciplinano il riconoscimento di uno stabilimento come polo industriale d'interesse strategico nazionale e sulla doverosa previsione di un termine massimo di durata delle misure derogatorie introdotte⁴³.

Così ristretto il perimetro del suo giudizio, la Consulta ha ritenuto superabili i rilievi critici formulati dal Gip rimettente attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione censurata, che, tuttavia, non operava alcun rinvio all'AIA riesaminata («punto di equilibrio» rinvenuto nella sentenza n. 85/2013⁴⁴), fondando l'intero impianto normativo su misure procedurali meno garantiste rispetto a quelle stabilite con la sentenza n. 85/2013⁴⁵. È in questa prospettiva, dunque, che deve essere indagato il complicato tentativo, svolto dal Giudice delle leggi, di fornire un'interpretazione adeguatrice della disposizione normativa censurata, con riferimento alla quale la Consulta ha ribadito che «nessuna misura» governativa può «legittimamente autorizzare un'azienda a continuare a svolgere stabilmente la propria

⁴² Tali condizioni, in presenza delle quali la Consulta (sentenza n. 85/2013) ha ritenuto compatibile la prosecuzione dell'attività di stabilimenti di interesse strategico nazionale pur in presenza di provvedimenti di sequestro dell'autorità giudiziaria, sarebbero: *I*) l'osservanza di puntuale prescrizioni fissate dall'autorità amministrativa all'esito di un *iter* procedimentale improntato ai canoni della pubblicità e della trasparenza, finalizzato ad individuare i limiti entro i quali può esplicarsi il c.d. rischio d'impresa; *II*) l'effettività delle attività di controllo e monitoraggio sulla prosecuzione della produzione; *III*) la durata limitata nel tempo della prosecuzione della suddetta attività.

⁴³ In effetti, come ha prontamente rilevato A. Gusmai, *Valori "tiranni", bilanciamenti instabili*, cit., 387, già «in queste considerazioni preliminari, che inevitabilmente poi condizionano l'intero andamento della pronuncia, la Consulta sembra abdicare alla propria funzione di garante dell'equilibrio tra principi costituzionali, subendo passivamente le decisioni dell'Esecutivo. Con ciò, per giunta, pregiudicando la stessa coerenza logico-sistematica della *ratio decidendi*. Quando, infatti, poco oltre, si premura di attribuire alla tutela ambientale la valenza di un principio architettonico di sistema, a tratti quasi «rifondativo» del Patto repubblicano, le sue considerazioni appaiono del tutto disconnesse dall'intero contesto argomentativo proiettato alla decisione. Pronuncia «additiva» che, è appena il caso di rammentarlo, si chiude con la (esclusiva) dichiarazione di incostituzionalità del quinto periodo del comma 1-bis, d.lgs. n. 271/1989, nella parte in cui non prevede che le misure indicate possano essere applicate solo per un periodo di tempo non superiore a trentasei mesi».

⁴⁴ Com'è noto, in tale pronuncia la Corte ha evidenziato che tale punto di equilibrio «deve presumersi ragionevole, avuto riguardo alle garanzie predisposte dall'ordinamento quanto all'intervento di organi tecnici e del personale competente; all'individuazione delle migliori tecnologie disponibili; alla partecipazione di enti e soggetti diversi nel procedimento preparatorio e alla pubblicità dell'*iter* formativo, che mette cittadini e comunità nelle condizioni di far valere, con mezzi comunicativi, politici ed anche giudiziari, nelle ipotesi di illegittimità, i loro punti di vista» (cons. in dir. n. 10.3). Il che aveva pertanto indotto il Giudice delle leggi ad escludere la possibilità di «una sorta di «riesame del riesame» circa il merito dell'AIA, sul presupposto [...] che le prescrizioni dettate dall'autorità competente siano insufficienti e sicuramente inefficaci nel futuro».

⁴⁵ Il punto è particolarmente evidenziato da G. Vivoli, *L'eterna provvisorietà di misure straordinarie è (ed era) incostituzionale: la doppia chiave di lettura della sentenza n. 105/2024 sul c.d. "decreto Priolo" alla luce della riforma degli artt. 9 e 41 Cost.*, in *AmbienteDiritto.it*, 4, 2024, spec. 17-18, cui si rinvia per i necessari approfondimenti normativi e fattuali.

attività in contrasto» con il divieto di recare danno alla salute o all’ambiente. Le misure che consentono la prosecuzione di un’attività di interesse strategico nazionale devono, infatti, rivelarsi «funzionali all’obiettivo di ricondurre gradualmente l’attività stessa, nel minor tempo possibile, entro i limiti di sostenibilità fissati in via generale dalla legge in vista – appunto – di una tutela effettiva della salute e dell’ambiente»⁴⁶.

Il che, specifica ancora il Giudice delle leggi, non farebbe che rafforzare l’esito interpretativo cui esso stesso sarebbe pervenuto in occasione della sentenza n. 58/2018, allorché, *re melius perpensa* rispetto alla precedente pronuncia n. 85/2013, la Consulta aveva precisato che «rimuovere prontamente i fattori di pericolo per la salute, l’incolumità e la vita dei lavoratori costituisce [...] condizione minima e indispensabile perché l’attività produttiva si svolga in armonia con i principi costituzionali, sempre attenti anzitutto alle esigenze basilari della persona» (Corte cost., sentenza n. 58/2018, cons. in dir. 3.3.). «Esigenze basilari della persona (delle persone oggi esistenti, e di quelle che saranno)» – aggiunge la Corte costituzionale, dacché chiamata a giudicare attraverso il parametro del nuovo art. 41, comma 2, Cost. – «tra cui si annovera, ora, esplicitamente, anche la tutela dell’ambiente» (Corte cost., sentenza n. 105/2024, cons. in dir. n. 5.4.1).

L’art. 104-bis, comma 1-bis.1, quinto periodo, delle *Norme di attuazione del codice di procedura penale* è, pertanto, costituzionalmente illegittimo nella parte in cui non prevede un termine massimo di 36 mesi per l’operatività delle misure derogatorie introdotte dal Governo. La mancata fissazione di tale termine massimo di durata finisce, infatti, «per configurare un sistema di tutela dell’ambiente parallelo a quello ordinario, e affidato a una disposizione dai contorni del tutto generici [...] inidonei ad assicurare che, a regime, l’esercizio dell’attività di tali stabilimenti e impianti si svolga senza recare pregiudizio alla salute e all’ambiente» (cons. in dir. n. 5.4.2). Entro il suddetto termine di 36 mesi, dunque, le misure di bilanciamento interinale devono «in ogni caso assicurare il completo superamento delle criticità riscontrate in sede di sequestro e il ripristino degli ordinari meccanismi autorizzativi previsti dalla legislazione vigente, in conformità alle indicazioni discendenti dal diritto dell’Unione europea» (cons. in dir. n. 6).

3. Il «mutamento» nella «formulazione dei parametri costituzionali». Un po’ come accaduto con le precedenti pronunce sul caso Ilva (n. 85/2013 e n. 58/2018), anche la sentenza n. 105/2024 non appare, tuttavia, risolutiva delle numerose questioni riguardanti la gestione sostenibile di un polo industriale di interesse strategico nazionale altamente inquinante. Per la motivazione (invero, alquanto formalistica) della mancata contestazione della legittimità di una misura legislativa che limiti temporaneamente i poteri del Giudice qualora sia stato disposto il sequestro dello stabilimento, la Consulta ha infatti escluso dal suo esame la valutazione in concreto della ragionevolezza delle misure di bilanciamento adottate dal Governo con decreto interministeriale⁴⁷.

⁴⁶ Illegittime appaiono, infatti, previsioni normative atte «a consentire indefinitamente la prosecuzione» di attività produttive altamente inquinanti «attraverso un semplice abbassamento del livello di tutela di tali beni» (cons. in dir. n. 5.4.1).

⁴⁷ Decreto la cui adozione è stata possibile stante il carattere relativo della riserva di legge contenuta nell’art. 41, comma 2, Cost., carattere relativo particolarmente evidenziato da M. Ramajoli, *Attività economiche, poteri pubblici e tutela dell’ambiente nel nuovo art. 41 della Costituzione*, in AA.VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell’ambiente*, op. cit., 171, la quale sottolinea come sia «impossibile e improponibile che la legge disciplini integralmente ogni singolo aspetto di una materia, come quella economica, contraddistinta da profili di specifico tecnicismo, di notevole complessità e in costante evoluzione». Sul punto, la stessa Corte costituzionale ha avuto modo di precisare che «le possibili limitazioni di tale libertà devono, innanzi tutto, avere una base legale, stante “la regola della riserva di legge nel campo delle private libertà nella materia economica, comprensive della libertà di iniziativa” (sentenza n. 40 del 1964)» (cons. in dir. n. 7.1).

Con ciò, di fatto, confermando quell'«atteggiamento particolarmente deferente verso il Legislatore nelle questioni ambientali e climatiche»⁴⁸ che le autorità giurisdizionali italiane, costituzionali e comuni, hanno palesato in misura decisamente maggiore⁴⁹ rispetto alle giurisdizioni di coeve realtà costituzionali europee, sol che si pensi alle – comunque prudenti – argomentazioni del Tribunale costituzionale tedesco nel caso *Neubauer*⁵⁰ e a quelle del supremo consesso amministrativo francese nel caso *Affaire du Siècle*⁵¹, cui si può aggiungere la condanna dello Stato olandese per opera della Corte di primo grado nel caso *Shell*⁵².

Pronunciamenti, questi, che s'incuneano tutti – più o meno coerentemente – nell'alveo delle argomentazioni con cui, nel 2019, il Tribunale distrettuale dell'AIA ha risolto il caso *Urgenda*, accertando la responsabilità dei Paesi Bassi per l'insufficienza delle misure messe in atto per ridurre le emissioni climateranti, con contestuale condanna dello Stato a ridurre le suddette del 25% negli anni a venire⁵³.

In questo scenario, chi, per primo, ha commentato la sentenza sul caso Priolo ha coerentemente messo in evidenza che le argomentazioni sul significato complessivo della revisione costituzionale, al pari dell'«esteso richiamo al principio della partecipazione effettiva dei cittadini al processo decisionale in materia ambientale sancito dalle norme europee e dalla Convenzione di Aarhus», non hanno alla fine inciso sul «sorprendentemente ridotto» dispositivo della sentenza⁵⁴. Il che ha di fatto portato il Gip di Siracusa a disapplicare il

⁴⁸ G. Giorgini Pignatiello, *L'approccio "pilatesco" del Giudice delle leggi alla revisione costituzionale dell'ambiente. Prime riflessioni (critiche) a margine della sent. n. 105 del 2024*, in DPCE Online – Osservatorio sul Costituzionalismo Ambientale, 25 giugno 2024, 5.

⁴⁹ E tanto, fors'anche per la formulazione dello stesso art. 101, co. 2 Cost. e del mancato, esplicito riferimento alla sottoposizione del Giudice al «diritto» (*in primis*, costituzionale), prima ancora che alla «sola» «degge». Basta, infatti, comparare l'art. 101, co. 2 Cost. con l'art. 20, co. 3 della Legge fondamentale tedesca per avvedersi della maggiore rilevanza attribuita dal Costituente tedesco all'irriducibilità del fenomeno giuridico alla sola «legge». Ed invero, dopo aver specificato che «la legislazione è vincolata all'ordinamento costituzionale», l'art. 20, co. 3, *Grundgesetz* impone al Giudice di motivare le sue decisioni non già in base alla «degge», come fa l'art. 101, co. 2, Cost., ma in virtù del «diritto» (primariamente costituzionale).

⁵⁰ *Neubauer et al. c. Germania*, sentenza del 24 marzo 2021. Com'è noto, al centro del pronunciamento del Tribunale costituzionale tedesco v'era la legge sul clima (*Klimaschutzgesetz*) del 2019, mediante la quale si vincolava il Governo a ridurre la produzione di gas ad effetto serra del 55% rispetto ai livelli registrati nel 1990. I giudici di Karlsruhe hanno dichiarato il parziale contrasto con l'art. 20a *GrundGesetz* della ridetta legge sul clima per violazione del principio di proporzionalità intergenerazionale, giacché «i diritti fondamentali obbligano il legislatore a gestire le riduzioni delle emissioni di CO₂, costituzionalmente previste dall'art. 20a GG, in modo lungimirante fino al raggiungimento della neutralità climatica, così che le relative perdite di libertà continuino ad essere ragionevoli, nonostante la crescente necessità di azione per il clima, e gli oneri di riduzione non siano distribuiti in modo ineguale nel tempo e tra le generazioni a discapito del futuro» (§ 192).

⁵¹ Tribunale amministrativo di Parigi, *Association Oxfam France, Association Notre Affaire À Tous, Fondation pour la Nature et l'Homme, Association Greenpeace France*, ricorsi n. 1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1, sentenza del 14 ottobre 2021. All'interno di un ordinamento che sancisce espressamente il danno ecologico (art. 1246 codice civile, a norma del quale «Toute personne responsable d'un préjudice écologique est tenue de la réparer») e che ha introdotto un'apposita *Charte de l'environnement* in Costituzione e un *Code de l'énergie*, il Tribunale amministrativo ha pertanto riconosciuto la responsabilità dello Stato francese per danno ecologico causato dal mancato raggiungimento degli obiettivi posti a contrasto del cambiamento climatico, dichiarando fondata la domanda di risarcimento del danno formulata in forma specifica dalle associazioni ricorrenti. Per il danno cagionato agli interessi collettivi tutelati dalle associazioni ricorrenti il Tribunale ha, infine, condannato lo Stato al risarcimento simbolico di 1 euro a favore delle suddette associazioni.

⁵² Corte olandese di primo grado, sentenza del 26 maggio 2021, con cui la *Shell* è stata condannata a ridurre le emissioni globali di carbonio in misura del 45%.

⁵³ Il caso *Urgenda* rappresenta un vero e proprio *leading case* in tema di contenzioso climatico, il contenuto del ricorso introduttivo avendo rappresentato un vero e proprio modello per adire le giurisdizioni negli altri Paesi europei.

⁵⁴ In tal senso, R. Bin, *Il "caso Priolo": scelta politica vs. bilanciamento in concreto (in margine alla sent. 105/2024)*, in ConsultaOnline, 12 settembre 2024, 1058, il quale, in breve, ritiene che «rispetto alla questione sollevata, [...] [poca

decreto interministeriale, negando la prosecuzione dell'attività dell'impianto di depurazione sequestrato «nonostante le misure adottate nell'ambito della procedura di riconoscimento dell'interesse strategico nazionale»⁵⁵.

La rigida ripartizione di competenze tratteggiata nel decreto Priolo ha tuttavia indotto il Governo, prontamente notiziato dall'autorità giurisdizionale, ad azionare il «freno d'emergenza»⁵⁶ previsto per il caso in cui il Giudice abbia comunque negato l'autorizzazione a proseguire l'attività (art. 104-bis, comma 1-bis.2), facendo ricorso (*ex art. 322-bis c.p.p.*) al Tribunale ordinario di Roma che, a sua volta, ha sollevato una questione di costituzionalità per motivi inerenti alla giurisdizione. Questione recentemente risolta dalla Consulta con la sentenza n. 38/2025, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma del decreto Priolo che stabiliva la competenza del Tribunale di Roma per gli appelli contro i provvedimenti del Giudice che abbiano negato l'autorizzazione a proseguire l'attività di stabilimenti o impianti sequestrati di interesse strategico nazionale⁵⁷.

Almeno per il momento, dunque, nell'interpretare sistematicamente i nuovi articoli 9 e 41 Cost. la Consulta non è parsa voler andare oltre la formulazione di un monito⁵⁸, rivolto primariamente al Governo-legislatore, affinché dia concreta e coerente attuazione al «Principio fondamentale» di tutela dell'ambiente anche nell'interesse delle future generazioni (art. 9, co. 3, Cost.). La revisione costituzionale del 2022 ha determinato infatti – specifica ancora il Giudice delle leggi – un vero e proprio «mutamento [...] nella stessa formulazione dei parametri costituzionali sulla base dei quali deve essere condotto lo scrutinio» di costituzionalità, il cui significato è ben rappresentato dal riferimento esplicito ad un «mandato di tutela dell'ambiente, inteso come bene unitario, comprensivo delle sue specifiche declinazioni rappresentate dalla tutela della biodiversità e degli ecosistemi, ma riconosciuto in via autonoma rispetto al paesaggio e alla salute umana, per quanto ad essi naturalmente connesso» (cons. in dir. n. 5.1.2).

4. Il mandato di tutela dell'ambiente come limite alla discrezionalità legislativa. Nel far propria un'espressione («mandato di tutela ambientale previsto dalla Legge fondamentale») più volte adoperata dal Tribunale costituzionale tedesco nella succitata sentenza sul caso *Neubauer*⁵⁹, il mutamento dei parametri costituzionali e la nuova normatività

attinenza» avrebbero «de considerazioni della Corte in merito ai principi costituzionali sulla tutela della salute, dell'ambiente e dei diritti delle generazioni future: non perché non siano rilevanti nel bilanciamento necessario tra queste esigenze e le esigenze della produzione, ma perché il ragionamento della Corte esula dal tracciato del bilanciamento» (1060).

⁵⁵ Misura prevista dall'art. 6 del d.l. n. 2/2023, che ha introdotto il comma 1-bis.2 all'art. 104-bis norme att. c.p.p. L'art. 7 del suddetto decreto-legge prevede, infine, la non punibilità per chi abbia agito «al fine di dare esecuzione ad un provvedimento che autorizza la prosecuzione di uno stabilimento industriale o parte di esso dichiarato d'interesse strategico nazionale», agendo in conformità alle «prescrizioni dettate dal provvedimento diretta a tutelare i beni giuridici protetti dalle norme incriminatrici».

⁵⁶ Come lo definisce la Consulta nel n. 4.3 del cons. in dir.

⁵⁷ Per un più ampio esame delle ragioni che hanno condotto la Consulta alla dichiarazione d'incostituzionalità si veda il cons. in dir. n. 4 della ridetta sentenza n. 38 del 2025.

⁵⁸ In effetti, come ha fatto notare G. Vivoli, *L'eterna provvisorietà di misure straordinarie*, cit., 4, la sentenza sul caso Priolo sembra «prestarsi a due diverse chiavi di lettura. Un'analisi pragmatica della *ratio decidendi* indica la presenza di elementi sufficienti per ritenere che l'esito del giudizio sarebbe stato lo stesso anche in assenza delle modifiche costituzionali. Tuttavia, passando alla seconda prospettiva, questa lettura chiusa e «cinica» può essere affiancata da un'altra, più aperta, feconda e ricca di implicazioni giuridiche: la Corte cogliendo l'occasione offerta dal caso, sembra aver guardato oltre, lanciando un «monito» al mondo del diritto».

⁵⁹ Come si può, infatti, leggere nella suddetta pronuncia (consultata nella sua versione inglese), il Tribunale costituzionale tedesco fa discendere il suddetto mandato di tutela dell'ambiente («*the Basic Law's environmental protection mandate*», § 136) direttamente dall'art. 20a GG, al contempo individuato come fonte di un altrettanto

(anche) biocentrica che la revisione degli articoli 9 e 41 Cost. avrebbe introdotto nella realtà ordinamentale⁶⁰, sono compendiate dalla Consulta nell'idea di «mandato di tutela dell'ambiente», che le pubbliche autorità sarebbero vincolate ad attuare «in vista» della sua «efficace difesa». Una sorta di mandato costituzionale, dunque, in forza del quale «da limite puramente negativo, che non può essere oltrepassato dal legislatore, la costituzione tende a trasformarsi in obiettivo da realizzare, nell'ambito di una funzionalizzazione di tutta l'attività legislativa all'attuazione costituzionale, in conformità al "mandato"»⁶¹.

Mandato che, in quanto diretto ad indirizzare la progettualità politica, appare fisiologicamente proiettato in una dimensione intertemporale, capace, a sua volta, di dare concreto significato all'interesse delle future generazioni⁶² (art. 9, co. 3, Cost.) quale parametro normativo cui improntare la programmazione economica a fini sociali e ambientali (art. 41, comma 3, Cost.). Le generazioni non ancora viventi costituiscono, infatti, «il futuro che già occupa il presente, in un ambiente che non può non essere costituito dall'interazione, la più armonica possibile [...], fra plurime e diversificate forme di vita, dai batteri alle piante agli animali (anch'essi tutelati dall'art. 9 Cost.) all'uomo, sino a ricomprendere le sue produzioni culturali (come di fatto sono tanto i piccoli borghi quanto le città metropolitane)»⁶³ ed economico-lavorative⁶⁴.

Proprio dalla prospettiva intertemporale, il mandato di tutela dell'ambiente sembra peraltro valorizzare il riferimento alla «Nazione» contenuto negli articoli 9 e 67 Cost., costituendo essa, allo stesso tempo, il fine dell'attività interpretativa degli eletti (art. 67 Cost.) e l'ente

rilevante «climate action mandate» che «oblige the state to involve the supranational level in seeking to resolve the climate problem», dacché «embedded within an international framework, national climate action measures are capable of having the impact required by Art. 20a GG. Even if such measures would be incapable of resolving the climate problem on their own, they must be taken in order to fulfil the climate action mandate under constitutional law» (§ 199). La parola mandato (ambientale e climatico) è pronunciata nella ridetta pronuncia dei Giudici di Karlsruhe ben 17 volte. La sentenza del Tribunale costituzionale è consultabile attraverso il seguente link: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2021/03/rs20210324_1bvr265618en.htm.

⁶⁰ È questa la conclusione cui giunge A. Gusmai, *Il «governo del territorio»*, cit., 190, secondo cui la revisione costituzionale del 2022 sembra «aver determinato un parziale avvicinamento della nostra cultura costituzionale a prospettive biocentriche – o, che dir si voglia, ecocentriche o cosmocentriche – tipiche di altri ordinamenti».

⁶¹ N. Zanon, *Il libero mandato parlamentare. Saggio critico sull'articolo 67 della Costituzione*, Milano, 1991, 197.

⁶² Sul tema, assai complesso, delle generazioni future si vedano G. Pontara, *Etica e generazioni future. Un'introduzione critica ai problemi filosofici*, Roma-Bari, 1995, il quale sottolinea la rilevanza di almeno quattro «norme di morale intergenerazionale»: I) «non fare scelte che abbiano effetti irreversibili, o comunque la cui reversibilità è molto difficile ed estremamente costosa»; II) «massimizzare il tenore di vita sostenibile»; III) «salvaguardare la biodiversità»; IV) «salvaguardare il patrimonio artistico, scientifico, culturale» (p. 160); R. Bifulco, *Diritto e generazioni future*, Milano, 2008; R. Bifulco, A. D'Aloia, *Le generazioni future come nuovo paradigma del diritto costituzionale*, in Id. (a cura di), *Un diritto per il futuro. Teorie e modelli dello sviluppo sostenibile e della responsabilità intergenerazionale*, Napoli, 2008; A. D'Aloia, *Generazioni future (diritto costituzionale)*, in Enc. dir., IX, Milano, 2016.

⁶³ A. Gusmai, *Il «governo del territorio»*, cit., 198.

⁶⁴ Il mandato costituzionale di tutela dell'ambiente pare, pertanto, condensare le chiare «indicazioni del legislatore costituzionale» sul dovere «di preservare le condizioni perché» le «persone non ancora venute ad esistenza [...] possano godere di un patrimonio ambientale il più possibile integro, e le cui varie matrici restino caratterizzate dalla ricchezza e diversità che lo connotano». È proprio «nell'interesse [...] dei singoli e della collettività nel momento presente, nonché di chi ancora non è nato» che, infatti, la «tutela dell'ambiente assurge ora a limite esplicito alla stessa libertà di iniziativa economica, il cui svolgimento non può “recare danno” – oltre che alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana, come recitava il testo previgente dell'art. 41, secondo comma, Cost. – alla salute e all'ambiente». La Consulta non manca, peraltro, di richiamare numerose sentenze in cui l'interesse delle generazioni future ha orientato i propri pronunciamenti. In particolare, oggetto di espresso richiamo sono le sentenze n. 46/2021, punto 8 del cons. in dir.; n. 237/2020, punto 5 del cons. in dir.; n. 93/2017, punto 8.1. del cons. in dir.; n. 22/2016, punto 6 del cons. in dir.; n. 67/2013, punto 4 del cons. in dir.; n. 142/2010, punto 2.2.2. del cons. in dir.; n. 29/2010, punto 2.1. del cons. in dir.; n. 246/2009, punto 9 del cons. in dir.; n. 419/1996, punto 3 del cons. in dir.

meta-giuridico nel cui interesse deve essere tutelato il patrimonio storico, artistico e culturale del Paese, oggi formalmente completato dal riferimento all'ambiente nella sua triplice componente biodiversità-ecosistemi-animali (art. 9 Cost.). Eventuali mandati di partito indirizzati in senso contrario al significato costituzionale assunto dal nuovo articolo 9 Cost. dovranno, pertanto, essere neutralizzati non già in nome dell'astratta e sempre presunta libertà del mandato parlamentare (art. 67 Cost.), ma in quanto contrari alla superiore normatività del Principio fondamentale di cui all'art. 9 Cost., attraverso il quale si è garantita – anche formalmente – la sostenibilità del progetto di trasformazione economico-sociale (art. 3, comma 2, Cost.) che il Governo-legislatore, rappresentante della «Nazione», è chiamato ad attuare per via legislativa (artt. 9 e 67 Cost.).

Pur nella risalente difficoltà di individuare concretamente il perimetro entro il quale può esplicarsi la discrezionalità legislativa⁶⁵ e l'eventuale sanzione connessa al suo omesso o cattivo esercizio⁶⁶, il nuovo «Principio fondamentale» di tutela dell'ambiente sarebbe dunque la fonte da cui sgorga il dovere (il «mandato») intertemporale di conservazione degli equilibri ecologici, in linea non soltanto con il suddetto «mandato di tutela ambientale» e «climatico» esplicitato dal Tribunale costituzionale tedesco, in un ordinamento giuridico-costituzionale in cui, tuttavia, l'art. 20, co. 3 *Grundgesetz* esplicita che «da legislazione è vincolata all'ordinamento costituzionale»; ma anche con l'idea di «mandato ecologico»⁶⁷ diffusasi nel *nuevo constitucionalismo* latino-americano, lì dove, però, la *Naturaleza* è essa stessa riconosciuta come titolare di diritti. Dovere socio-ambientale che limita la discrezionalità del Governo-legislatore nelle materie che intersecano le problematiche climatico-ambientali, implicando, al contempo, la garanzia di una forma di controllo effettivo sull'Esecutivo affinché non legittimi, sotto l'egida formale dell'«eccezionalità» (ex art. 77 Cost.), provvedimenti normativi incompatibili con il gerarchicamente superiore «Principio fondamentale» di cui all'art. 9 Cost., «rispetto al quale non sono possibili cedimenti o passi indietro»⁶⁸.

Sullo sfondo di tali riflessioni si pone, dunque, una questione risalente, eppure costantemente dibattuta in dottrina, talora anche con toni piuttosto accesi: quella dei limiti della discrezionalità legislativa e del ruolo del Parlamento-legislatore (oggi, sempre più, del Governo-legislatore) quale soggetto attuatore della Costituzione, «libero creatore del diritto e non organo che lo applica, vincolato dalla costituzione, mentre in teoria lo è, sia pure in misura relativamente limitata»⁶⁹. Ossia, al rapporto che intercorre tra Corte costituzionale e (Governo-)Parlamento⁷⁰, la giurisdizione costituzionale essendo stata concepita da Hans

⁶⁵ È H. Kelsen, *La giustizia costituzionale*, Milano, 1981, 174, a far notare che, «mentre il legislatore è vincolato dalla costituzione solo per ciò che riguarda il procedimento ed in modo del tutto eccezionale per quanto attiene al contenuto delle leggi da emanare, e solo mediante principi o direttive generali, i poteri del legislatore negativo, dell'organo di giustizia costituzionale, sono invece completamente stabiliti dalla costituzione. E proprio per ciò questa funzione somiglia a quella di un qualunque altro tribunale; essa è principalmente applicazione e solo in misura esigua creazione del diritto, e quindi è veramente giurisdizionale».

⁶⁶ Non a caso, V. Crisafulli, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Milano, 1984, 374, ha sottolineato che «anche nell'ipotesi di funzione legislativa specializzata, costituzionalmente vincolata a determinati fini, quella doverosità che, per generale consenso, caratterizza la discrezionalità amministrativa», potrebbe configurarsi soltanto «per modo di dire» con riferimento all'attività legislativa.

⁶⁷ In particolare, cfr. A. Gudynas, *El mandato ecológico*, Quito, 2009.

⁶⁸ R. Bifulco, *Ambiente e cambiamento climatico nella Costituzione italiana*, in *Rivista AIC*, 3, 2023, 136.

⁶⁹ Così, H. Kelsen, *La giustizia costituzionale*, cit., 171, secondo il quale, dunque, «non è [...] possibile contare sullo stesso parlamento per realizzare la sua subordinazione alla costituzione. Il compito di annullare i suoi atti incostituzionali va affidato ad un organo diverso, indipendente da esso e da qualunque altra autorità statale, cioè ad una giurisdizione o tribunale costituzionale» (171-172).

⁷⁰ Sul rapporto, sempre più conflittuale, tra Corte costituzionale e Parlamento, si vedano le riflessioni critiche di R. Romboli, *Corte costituzionale e legislatore: il bilanciamento tra la garanzia dei diritti ed il rispetto del principio di separazione dei poteri*, in *ConsultaOnline*, III, 2023, 812 ss., il quale sottolinea conclusivamente che «nella relazione

Kelsen non già al fine di superare, ma per realizzare pienamente il «principio della separazione dei poteri», impedendo «la concentrazione di un potere eccessivo nelle mani di un solo organo – concentrazione che sarebbe dannosa per la democrazia» e garantendo «altresì la regolarità del funzionamento dei diversi organi»⁷¹.

E così, nell'alveo di «una linea di intervento istituzionale ispirata alla finalità di mantenere vivo un processo di integrazione unitaria dell'ordinamento giuridico»⁷², con la sentenza sul caso Priolo il Giudice delle leggi è sembrato voler rivolgere al Governo-legislatore e a sé medesimo, nella sua variabile composizione nel tempo, un vero e proprio «monito» che «può costituire il precedente specifico per superare l'ostacolo della discrezionalità legislativa nel momento in cui la questione sia di nuovo affrontata dalla Corte»⁷³.

In altre parole, fors'anche per non alimentare polemiche⁷⁴ con il Governo-legislatore, la Corte costituzionale ha nuovamente arrestato il suo giudizio al «confine» della sfera di competenza del Parlamento, in linea con l'interpretazione più rigida del pur contestato, perché ambiguo⁷⁵ e contraddittorio⁷⁶, se non proprio incostituzionale⁷⁷ o radicalmente privo di efficacia

tra due legislatori, quello rappresentativo e quello non, quello “preferito” e quello “secondario” ma pur sempre competente, potrebbe al limite apparire addirittura fuori luogo chiamare in causa il principio di separazione dei poteri, sembrando doversi fare riferimento ai differenti principi applicati per delineare i rapporti tra soggetti appartenenti allo stesso potere» (p. 831). In generale, un’interpretazione particolarmente rigorosa dell’«ordine» delle funzioni legislative e giurisdizionali è proposta, da ultimo, da M. Luciani, *Ogni cosa al suo posto. Restaurare l’ordine costituzionale dei poteri*, Milano, 2023 *passim*. Critico sul ruolo assunto dalle giurisdizioni nella contemporaneità costituzionale è anche S. Cassese, *Il governo dei giudici*, Roma-Bari, 2022. Di contrario avviso è, invece, G. Silvestri, *Legge (controllo di costituzionalità)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, IX,, Torino, 1994, 32, il quale ha sottolineato che talune pronunce eccessivamente “interventiste” da parte della Consulta inverrebbero una «*felix culpa*», daccché dirette comunque a consentire un’opera «di “bonifica” costituzionale della legislazione». Ancora, A. Spadaro, *Involuzione – o evoluzione? – del rapporto fra Corte costituzionale e legislatore (notazioni ricostruttive)*, in *Rivista AIC*, 2, 2023, 114-115, ha evidenziato che «se è vero che la Costituzione in senso liberaldemocratico è sempre un «processo storico» e non un mero «atto» puntuale nel tempo, non deve stupire né preoccupare troppo la mutazione, nel corso dei decenni, del rapporto fra Corte e Parlamento, a vantaggio della prima. Questo incremento (ora reale, ora apparente) dei poteri della Corte paradossalmente può invece essere considerato – n.b. con tutte le riserve e le limitazioni poi specificate nel lavoro – «come una risposta forse discutibile, ma in fondo fisiologica, del sistema giuridico-costituzionale italiano ad alcune sue carenze strutturali. Infatti, il [...] fenomeno tendenzialmente globale della giurisdizionalizzazione dello Stato costituzionale, in Italia addirittura diventa “epifenomeno”, a causa delle tradizionali e storiche *desaillances*, quando non vere e proprie latitanze, del potere legislativo».

⁷¹ H. Kelsen, *La giustizia costituzionale*, cit., 173-174. Sicché, concludeva Kelsen, «il problema di sapere se l’organo chiamato ad annullare le leggi incostituzionali possa essere un tribunale è [...] privo d’importanza». Cionondimeno, «da sua indipendenza tanto rispetto al parlamento quanto rispetto al governo è un postulato evidente. Sono infatti proprio il parlamento e il governo gli organi che, in quanto partecipano al procedimento legislativo, devono essere controllati dall’organo di giustizia costituzionale» (174).

⁷² In tal senso, su un piano più generale ma, come tale, capace di inglobare le argomentazioni contenute nella sentenza sul caso Priolo, G. Silvestri, *La Corte costituzionale prosegue la ricerca dell’unità in base ai principi*, in Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Lettere AIC 2021-2024*, Napoli, 2024, 445.

⁷³ M. Ruotolo, *La discrezionalità legislativa quale limite al sindacato della Corte costituzionale*, in Id. (a cura di), *Discrezionalità legislativa e sindacato della Corte costituzionale*, Napoli, 2025, 25.

⁷⁴ In tal senso, benché in prospettiva diversa da quella qui adottata, si veda C. Ruga Riva, *Il conflitto tra ambiente e attività produttiva strategica: ogni cosa al suo posto? La Corte costituzionale sul c.d. decreto Priolo*, in *Sistema Penale*, 15 ottobre 2024.

⁷⁵ «Ambiguo e infelice» lo definisce A. Spadaro, *Involuzione – o evoluzione?*, cit., 133.

⁷⁶ Così, C. Mortati, *Le leggi provvedimento*, Milano, 1968, 224.

⁷⁷ Come argomentava G. Guarino, *Abrogazione e disapplicazione delle illegittime (art. 136 e VII d.t. Cost.)*, in *Jus*, 1951, 381, nt. 3. Sottolineava, ancora, la sostanziale coincidenza tra l’art. 28, l. n. 87/1953 con l’art. 134 Cost., A. Pizzorusso, *Il controllo sull’uso della discrezionalità del legislatore*, in AA. VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 71 ss.

normativa⁷⁸, art. 28, l. n. 87/1953⁷⁹. Articolo che, tuttavia, parrebbe escludere il sindacato della Corte «sulla scelta dei fini che il Parlamento, nei limiti – anche positivi però – costituzionalmente stabiliti, può operare, ma non già sul modo in cui, in relazione agli altri fini presenti in Costituzione, il Parlamento li realizza». In altri termini, l'art. 28 «certamente» esclude «ogni sindacato sul merito della legge, ma non per questo» il «sindacato sull'uso del potere discrezionale del Parlamento, se è vero che il vizio funzionale relativo al c.d. eccesso di potere è un vizio di legittimità, storicamente e dogmaticamente contrapposto ai vizi di merito»⁸⁰.

Da questa prospettiva, quel che appare evidente rileggendo in contolute le argomentazioni contenute nella sentenza Priolo è, allora, il rischio che il sindacato di costituzionalità delle leggi sia «oltre modo condizionato da una iper-valutazione del “contesto” in cui la soluzione normativa è stata elaborata (rispondere a una situazione di crisi, a un'emergenza, riattivare percorsi di crescita economica sostenibile, etc.)»⁸¹. Con ciò, di fatto, consolidando quello schema interpretativo in forza del quale l'operatore del diritto (in tal caso, il Giudice delle leggi) «incorpora il valore “tiranno”, lo rimodella attraverso l'argomentazione giuridica (che ne dissimula l'aggressività) e, attraverso la motivazione della sentenza, trasforma la decisione in una sorta di adattatore giuridico permanente degli interessi dominanti (ancora una volta, casi Ilva e Priolo, *docet*)»⁸².

Epperò, allo stesso tempo, proprio l'utilizzo del lessema «mandato» parrebbe potersi interpretare «in un senso assai propositivo», come se il Giudice delle leggi avesse in tal modo inteso «quantomeno» porre «le fondamenta di quello che ben potremmo definire un bilanciamento «in potenza» di natura *defitoria/categoriale*, avvertendo che nelle prossime ponderazioni tra diritti e principi costituzionali gli interessi ambientali ben potrebbero avere la meglio su quelli economici»⁸³. E tanto, soprattutto se – coerentemente con la logica

⁷⁸ A detta di G. Zagrebelsky, V. Marcenò, *Giustizia costituzionale, I. Storia, principi, interpretazioni*, Bologna, 2018, 237, l'art. 28, l. n. 87/1953 «non dice nulla di normativamente efficace, esprimendo semmai solo un'esigenza o una preoccupazione».

⁷⁹ A norma del quale, com'è noto, «Il controllo di legittimità della Corte costituzionale su una legge o un atto avente forza di legge esclude ogni valutazione di natura politica e ogni sindacato sull'uso del potere discrezionale del Parlamento».

⁸⁰ Peraltro, preso atto «che è la Corte costituzionale a «decidere», di volta in volta, se e quando esiste una *discrezionalità* del legislatore», A. Spadaro, *Involuzione – o evoluzione?*, cit., 133-134, ritiene che «una volta constatato che la Corte non è più vincolata al limite dell’“uso del potere discrezionale del Parlamento” – dandosi vita ad una sorta di abrogazione tacita della seconda parte dell'art. 28, l. n. 87/1953 – è inevitabile che si attenui fortemente, in alcuni casi fin quasi a svanire, anche il tradizionale e rigido schema binario merito/legittimità. Si noti che proprio il venir meno del limite della c.d. *discrezionalità* legislativa – che in pratica riassume, assorbendoli, anche gli altri vizi strutturali di natura “sostanziale” [...] – consente quindi alla Corte di intervenire, al solito quando lo ritiene “opportuno”, anche in questi campi, dove può “decidere” con una pronuncia che entra nel merito della q.l.c. (accoglimento o rigetto) o “decidere di non decidere”, esprimendosi invece con una decisione processuale di inammissibilità, paradossalmente motivata con il formale rispetto della c.d. *discrezionalità* legislativa».

⁸¹ Così ancora, condivisibilmente, M. Ruotolo, *La discrezionalità legislativa*, cit., 27, dal quale sono tratte alcune delle citazioni testé riportate in relazione alla discrezionalità legislativa quale possibile limite del sindacato di costituzionalità delle leggi.

⁸² A. Gusmai, *Valori “tiranni”, bilanciamenti instabili*, cit., 402-403.

⁸³ A. Gusmai, op. ult. cit., 392, il quale, tuttavia, conclude sul punto: «Niente di più illusorio, verrebbe da dire, in un momento storico in cui gli stessi Stati europei sembrano ormai orientare le proprie economie verso una riconversione delle attività produttive di “mali” (più che di beni) tra i più devastanti per gli esseri viventi e i loro ecosistemi: la produzione di armamenti per fronteggiare supposte “guerre giuste”. Situazioni oltremodo tragiche, in cui proprio “la teoria dei valori festeggia i suoi autentici trionfi”». Tali ultime parole sono di Carl Schmitt, tratte da C. Schmitt, *La tirannia dei valori*, Milano, 2008, 64, il quale – com'è noto – ha evidenziato che, per «struttura tetico-ponente» ogni valore ambisce alla «tirannia». Il che, sul piano normativo, si traduce in un

intertemporale che alimenta l'idea di mandato – il Governo-legislatore non inizi a dare concreta attuazione al possibile coordinamento a fini sociali e ambientali con cui s'intende allineare la costituzione economica alla superiore normatività del Principio fondamentale di tutela dell'ambiente anche nell'interesse delle future generazioni (artt. 9 e 41, co. 3, Cost.), all'interno di un contesto climatico-ambientale non più – propriamente parlando – «emergenziale»⁸⁴ e in cui il processo di transizione ecologica non può essere lasciato alla sola (presunta) funzione ordinante del mercato⁸⁵.

4.1. (Segue) La preservazione «di tutte le specie animali e vegetali che in esso vivono allo stato naturale». La sentenza sul caso Priolo non si limita, dunque, a rivolgere un monito al Governo-legislatore, ma esplicita – sia pure *in nuce* – il contenuto stesso del mandato di tutela dell'ambiente. Esso, infatti, è diretto a vincolare gli organi decisionali, a tutti i livelli di governo, a garantire la «conservazione», «razionale gestione» e «miglioramento delle condizioni naturali (aria, acque, suolo e territorio in tutte le sue componenti), all'«esistenza» e alla «preservazione dei patrimoni genetici terrestri e marini, di tutte le specie animali e vegetali che in esso vivono allo stato naturale», in quanto «valori che in sostanza la Costituzione prevede e garantisce»⁸⁶.

Al fine di garantire l'effettiva tutela dei delicatissimi equilibri ecologici che caratterizzano gli ecosistemi e le plurime forme di vita (la biodiversità) che essi ospitano, legislatori e giudici appaiono pertanto chiamati a valorizzare, ciascuno nella propria sfera di competenza, il riferimento alla «scienza» contenuto nel comma 2 dell'art. 9 Cost.⁸⁷ Non già, tuttavia, al fine di appiattire *sic et simpliciter* il dato politico-normativo a (talora presupposte e, comunque, sempre passibili di utilizzo «interessato» da parte della maggioranza) evidenze tecnicoscientifiche, «come se la natura non esistesse di per sé e indipendentemente da qualsivoglia scienziato del diritto e non»⁸⁸. E ciò dal momento che «da natura [...] esiste» e «funziona non certo in virtù di ciò che dice e regola il diritto (con i suoi giuristi), bensì in forza di proprie leggi fisiche, che tutti – diritto e giuristi inclusi – non dovrebbero violare»⁸⁹.

relativismo costantemente esposto ad una tensione assolutizzante, in grado di sfociare in «un fanatismo della giustizia» (pp. 56-61).

⁸⁴ In effetti, come ha sottolineato R. Bifulco, Rule of law ed emergenza climatica, in *Federalismi.it – Editoriale*, 12 febbraio 2025, viii, «anche nel caso del cambiamento climatico il richiamo all'emergenza, per come è insita nel diritto costituzionale, è fuori fuoco perché non c'è nessun ordine da restaurare, anzi il pericolo è lo *status quo*, è da lì che viene la crisi».

⁸⁵ Per una più ampia analisi, si veda S. Kohei, *Il capitale*, cit., spec. 60-61, ma *passim*.

⁸⁶ Corte cost., sent. n. 105/2024, cons. in dir. n. 5.1.2.

⁸⁷ In effetti, com'è stato fatto notare in dottrina, a certe condizioni, le evidenze scientifiche possono costituire criterio utile per decretare la validità o meno di una legge. In tal senso, cfr. C. Casonato, *La scienza come parametro interposto di costituzionalità*, in *Rivista AIC*, 2, 2016. Il rapporto tra scienza e politica nelle questioni ambientali è, poi, al centro delle riflessioni di M. Cecchetti, *Diritto ambientale e conoscenze scientifiche tra valutazione del rischio e principio di precauzione*, in *Federalismi.it*, 24, 2022, 20 ss. Sul più generale rapporto tra la scienza e il diritto la letteratura è praticamente sconfinata. Tra i molti che si sono occupati del tema si veda, almeno, L. Chieffi, *Ricerca scientifica e tutela della persona. Bioetica e garanzie costituzionali*, Napoli, 1993.

⁸⁸ M. Carducci, *Costituzionalismo ambientale*, cit., 26, il quale stigmatizza, conseguentemente, la confusione che si genera tra «i fatti naturali» e «i fatti scientifici», tale da indurre a «discutere del ruolo della natura per il diritto, attraverso il filtro della relazione giuridica tra poteri costituzionali e saperi scientifici (talvolta nell'assimilazione della scienza – che è osservazione della natura – alla tecnica – che è manipolazione della natura). Ecco allora che la questione del costituzionalismo ambientale viene tradotta in discussione sull'autonomia della politica, dell'interpretazione giuridica, delle stesse fonti del diritto e degli stessi operatori della scienza giuridica rispetto alla scienza “non giuridica” (*rectius*, agli scienziati “non giuridici”), come se la natura non esistesse di per sé indipendentemente da qualsivoglia scienziato del diritto e non».

⁸⁹ M. Carducci, op. ult. cit., 27.

Quel che si vuol dire è che il richiamo delle acquisizioni scientifiche⁹⁰, indispensabili per conoscere le regole di funzionamento della «natura» e, conseguentemente, riorientare in senso ecologico le politiche statali, deve assurgere a modalità consolidata di azione del Governo-legislatore, a partire dal momento genetico dell'*iter legis*, magari aperto all'intervento trasparente dell'associazionismo scientifico, di collettività locali e di esperti nelle materie di volta in volta all'esame delle Camere. E tanto, al fine precipuo di incorporare – dopo pubblica e trasparente discussione, con annesso onere motivazionale – il dato scientifico in quello politico-normativo, scongiurando che siano i soli giudici, «a valle», a dover (re)inserire nel discorso costituzionale la necessaria legittimazione tecnico-scientifica del dato politico-normativo⁹¹. In effetti, come è stato autorevolmente evidenziato ancora di recente, «il compito della politica che diverrà dominante nei prossimi anni» è proprio quello di «stabilire e via via aggiornare le regole che tutti noi dovremo osservare per fronteggiare al meglio il cambiamento climatico». Regole assai «spesso sgradite, limitative di cose che oggi facciamo liberamente, ovvero riduttive di benefici di cui oggi godiamo», ma il cui «rispetto» sarà «essenziale, a garanzia del nostro stesso futuro»: «rispetto» che, proprio per tal motivo, «potrà essere conseguito, dalle democrazie, solo se i loto cittadini ne saranno stati convinti, e quindi saranno stati partecipi delle politiche da cui esse saranno scaturite»⁹².

Da una prospettiva di necessaria integrazione delle evidenze scientifiche nel dato politico-normativo, l'attuale «emergenza climatica e ambientale nel territorio dell'Unione»⁹³, conseguenza della «minaccia esistenziale posta dai cambiamenti climatici»⁹⁴, sembrerebbe peraltro poter ridefinire il limite – altrettanto espresso – della «sicurezza»⁹⁵ dell'attività economica (art. 41, co. 2, Cost.), soprattutto se essa fosse intesa come garanzia della salubrità dell'ambiente-ecosistema in cui vive «da generalità dei consociati»⁹⁶. Le regole europee e nazionali a contrasto del cambiamento climatico⁹⁷ e dei disastri ambientali parrebbero, infatti, poter rimodulare dall'interno il concetto stesso di «sicurezza pubblica», di cui «il clima diventa

⁹⁰ Un po' come accaduto con le vaccinazioni, la «discrezionalità politica» in materia ambientale deve, pertanto, essere «fondato necessariamente su evidenze scientifiche», i rappresentanti della «Nazione» (art. 67 Cost.) essendo chiamati a «prevedere l'elaborazione di indirizzi fondati sulla verifica dello stato delle conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite, tramite istituzioni e organismi di norma nazionali o sovranazionali a ciò deputati dato l'essenziale rilievo che a questi fini rivestono gli organi tecnico-scientifici», o dovendo, comunque, «costituire il risultato di una siffatta verifica». Così, con riferimento al doveroso fondamento scientifico delle politiche sulle vaccinazioni, Corte cost., sentt. nn. 14 e 15 del 2023.

⁹¹ Nella contemporaneità, il compito più difficile del costituzionalismo sembra essere proprio questo: incorporare nella democrazia, senza annullarla o umiliarla, la dimensione scientifica delle decisioni politiche.

⁹² G. Amato, *Senza i partiti. Costituzione e partecipazione, oggi*, in G. Amato, A. Barbera, E. Cheli, A. Manzella, *Non solo sulla Carta. Quattro lezioni necessarie sulla Costituzione*, il Mulino, Bologna, 2025, 46, il quale così conclude: «In questa partita saranno in gioco, insieme, la sopravvivenza delle democrazie e quella del genere umano; e la partecipazione sarà in essa una carta essenziale».

⁹³ Emergenza climatico-ambientale dichiarata dal Parlamento europeo con la *Risoluzione n. 2019/2930(RSP)* del 28 novembre 2019.

⁹⁴ Regolamento (UE) 2021/1119.

⁹⁵ Così, M. Luciani, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983, 195. Da ultimo, in questa prospettiva sembra inserirsi anche C. De Fiores, *Le insidie di una revisione pleonastica. Brevi note su ambiente e Costituzione*, in *Costituzionalismo.it, Parte II*, 3, 2021, 153.

⁹⁶ In effetti, come ha fatto notare A. Baldassarre, *Iniziativa economica*, in *Enc. dir.*, Milano, 1971, 602, «la disposizione che la libertà d'iniziativa economica non possa svolgersi in modo da pregiudicare la sicurezza è espressiva di due diverse norme nella misura in cui sia posta in relazione rispetto alla generalità dei consociati od agli specifici rapporti mediante cui si realizza la organizzazione interna della produzione».

⁹⁷ Per un'ampia disamina delle questioni giuridico-costituzionali dischiuse dal cambiamento climatico si veda M. Carducci, *Cambiamento climatico (diritto costituzionale)*, in *Dig. Disc. Pubbl., Aggiornamento*, Torino 2021, 52 ss.

parte» seppure *sui generis*⁹⁸, non escludendo che, in un futuro che sembra già abitare il presente giuridico-costituzionale, la vita in condizioni climatico-ambientali stabili e sicure possa assurgere al rango di diritto fondamentale dell'individuo. E ciò appare tanto più vero se solo si rammenti che il principio di precauzione (art. 191, § 2 TFUE) «consente» alle pubbliche istituzioni di «adottare misure protettive senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità» dei rischi per la salute umana; rischi sulla cui «esistenza» o «portata» sussistano ancora «incertezze scientifiche»⁹⁹.

5. Verso un sostanziale superamento della tecnica del bilanciamento equiponderale?

Come pure si anticipava, l'evocativa idea del mandato di tutela dell'ambiente non sembra, però, aver inciso concretamente sul dispositivo della sentenza n. 105/2024, non a caso apparsa «schizofrenica»¹⁰⁰ o «affetta da disturbo bipolare»¹⁰¹. Pur non contrapponendo – come nella sentenza n. 85/2013 – la tutela dell'ambiente (artt. 9 e 32 Cost.) alla salvaguardia dei livelli occupazionali e della salute (artt. 4 e 32 Cost.), la Consulta è sembrata, infatti, voler garantire le sole condizioni generali (osservanza del procedimento di riesame dell'AIA e natura interinale delle misure adottate dal Governo) entro cui l'Esecutivo potrà bilanciare in concreto la tutela dell'ambiente con le esigenze della continuità produttiva¹⁰². E tanto, nonostante la presenza in Costituzione di «espresse gerarchie normative», assenti invece al tempo delle precedenti pronunce sul caso Ilva del 2013 e del 2018, «imposte dal combinato disposto dei nuovi artt. 9 e 41 Cost., da intendersi quale vero e proprio *katechon* costituzionale a usbergo di provvedimenti normativi insensibili alle problematiche in senso lato ambientali»¹⁰³.

Anche a seguito della revisione costituzionale del 2022, dunque, l'impressione è che il Giudice delle leggi non intenda dismettere il ricorso alla tecnica interpretativa della «costituzione» come «un tutto»¹⁰⁴, ossia come un insieme «di principi [...] in stretto collegamento tra loro», i quali, «bilanciandosi vicendevolmente», fanno sì che «da valutazione di conformità alla Costituzione» debba essere «operata con riferimento al sistema, e non a singole norme, isolatamente considerate» (Corte cost., sentenza n. 1/2013)¹⁰⁵.

⁹⁸ È questa la conclusione cui giunge R. Bifulco, *Ambiente e cambiamento climatico*, cit., 144, secondo il quale «la peculiarità del diritto al clima (inteso non in senso soggettivo ma come nuovo ed emergente settore dell'ordinamento giuridico) rispetto al tradizionale diritto della sicurezza pubblica, tuttavia, sta nel fatto che il rapporto causale e temporale tra l'emissione di gas ad effetto serra, la loro concentrazione nell'atmosfera e gli eventi dannosi se non catastrofici, è dilatato nel tempo, sicché non è possibile ragionare di un pericolo concreto da allontanare tramite concrete misure di polizia».

⁹⁹ Cfr. Tribunale dell'Unione Europea, causa T-333/10, *Animal Trading Company*, § 79 e 80.

¹⁰⁰ G. Vivoli, *L'eterna provvisorietà di misure straordinarie*, cit., 20.

¹⁰¹ A. Gusmai, *Valori "tiranni", bilanciamenti instabili*, cit., 379.

¹⁰² Su un piano più generale, S. Grassi, *La cultura dell'ambiente*, cit., 229, ha sottolineato che «occorre prendere atto che la risoluzione concreta del conflitto» tra tutela dell'ambiente e salvaguardia dell'occupazione lavorativa e della libertà d'impresa «è frutto di una negoziazione, che ha bisogno di procedure *ad hoc*, che ha bisogno di dialogo molto più ampio, nel quale, da un lato l'Amministrazione abbia una maggiore capacità di incidere sulla base di istruttorie tecniche e scientifiche accreditate e, dall'altro, di una tecnica di formazione delle decisioni molto più trasparente e molto più partecipata (e come tale sindacabile senza l'ampliamento dei margini di valutazione del merito delle soluzioni accolte)».

¹⁰³ A. Gusmai, *Valori "tiranni", bilanciamenti instabili*, cit., 385.

¹⁰⁴ S'intende qui richiamare l'impostazione di G. Zagrebelsky, V. Marcenò, *Giustizia costituzionale. I. Storia, principi, interpretazione*, il Mulino, Bologna, 2012, 114-119, i quali, a loro volta, si rifanno all'«interpretazione di tutta la costituzione» particolarmente approfondata da R. Smend, *Costituzione e diritto costituzionale*, Milano, 1988, 211 ss.

¹⁰⁵ Tecnica interpretativa nelle cui trame – è stato autorevolmente notato – sembra potersi scorgere «all'opera una mascherata funzione costituente, sia pure non libera», ma orientata dalla «combinazione [...] dei diversi dati normativi che l'interprete non inventa, ma trova nella Costituzione». L'interpretazione della Costituzione «come un tutto» sarebbe, dunque, «la massima espressione dell'interpretazione creativa, presentata come

L'idea di mandato di tutela non avrebbe, dunque, sottratto l'ambiente alla logica compromissoria del bilanciamento¹⁰⁶, sostanzialmente comprovata dal richiamo all'«utilità sociale» (art. 41, co. 2 Cost.)¹⁰⁷ che la Corte ha operato costantemente sino alla pronuncia sul caso Priolo¹⁰⁸. Poiché connessa al processo di definizione «dei fini politici della collettività» e alla «coscienza collettiva»¹⁰⁹, l'utilità sociale appare infatti perfettamente funzionale all'impianto valoriale sotteso alle operazioni di bilanciamento equiponderale¹¹⁰. Ed invero, con la sentenza n. 113/2022 la Consulta ha ribadito (lo aveva già sottolineato nella sentenza n. 200/2012) che l'iniziativa economica privata «è oggetto di una libertà garantita» anche a livello europeo¹¹¹, «nella cui protezione si esprime, quale principio generale di ispirazione liberista, la tutela costituzionale dell'attività di impresa, pur nel rispetto dell'«utilità sociale» con cui non può essere in contrasto (secondo comma dell'art. 41)». Ciò all'esito di un bilanciamento che non può non «rispondere [...] ai principi di ragionevolezza e proporzionalità (art. 3, primo comma, Cost.)», tenuto conto del «“contesto sociale ed economico di riferimento”», delle «“esigenze generali del mercato in cui si realizza la libertà di impresa”» e delle «“legittime aspettative degli operatori”» (sentenza n. 218 del 2021)¹¹². Il

l'interpretazione vincolata a un'esigente e stringente totalità». In tal senso, ancora, G. Zagrebelsky, V. Marcenò, op. ult. cit., 118-119.

¹⁰⁶ Sulla centralità della tecnica del bilanciamento nell'interpretazione costituzionale, imprescindibile è la lettura, per tutti, di G. Zagrebelsky, *Il diritto mite. Legge diritti giustizia*, Torino, 1992, e di R. Bin, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento di interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992.

¹⁰⁷ È proprio attraverso tale concetto che è possibile, per il legislatore e per il Giudice, adattare il «sistema giuridico ai mutevoli fatti economico-sociali». Così, L. D'Andrea, *I principi costituzionali in materia economica*, cit., 16.

¹⁰⁸ Ragionando intorno al rapporto tra il disegno di società tracciato dalla Costituzione e «la valorizzazione della pluralità dei punti di vista individuali, esplicitamente formalizzata nel riferimento allo sviluppo della persona umana», M. Luciani, *Unità nazionale e struttura economica. La prospettiva della Costituzione repubblicana*, in *Rivista AIC*, 2011, 63, ha sottolineato che è possibile definire l'«utilità sociale [...] solo attraverso il confronto dialettico fra tali punti di vista, incommensurabili sino a che restano nella sfera delle determinazioni individuali, ma raffrontabili e bilanciabili nel momento in cui – fatalmente – entrano nell'arena dei rapporti interpersonali e sociali. Il che – evidentemente – implica il corollario che la Costituzione (come, del resto, si evince pienamente dal terzo comma dello stesso art. 41 e dall'art. 43) consegna nelle mani delle istituzioni rappresentative gli strumenti di una politica economica a largo spettro, che comprende tutte le alternative disponibili per il raggiungimento dei fini di progresso sociale, connessi al valore della persona umana. Alternative tra le quali potrebbero eccezionalmente stare anche quelle più liberiste, ma solo a condizione di non urtare con singoli precetti costituzionali specifici e solo per settori e congiunture determinate e in ragione di esigenze concrete apprezzate in sede di adozione di singole decisioni politico-economiche, non in ragione di una loro applicabilità generale o pretesa superiorità a priori».

¹⁰⁹ In tal senso, A. Baldassarre, *Iniziativa economica*, cit., 604, il quale fa notare che, proprio per tal motivo, l'«utilità sociale» costituisce il «parametro “mobile”» attraverso il quale le giurisdizioni si fanno «interpreti della “coscienza sociale”» al fine di realizzare «da giustizia della situazione concreta», applicando «il diritto [...] alle circostanze concretamente esistenti» (606). A dire il vero, però, lo stesso A. ha premura di precisare che tale adeguamento deve avvenire «entro determinati limiti», con ciò evidentemente rimandando alla legge implicitamente richiamata nell'art. 41, co. 2 Cost.

¹¹⁰ Tecnica di bilanciamento che, secondo G. Marchetti, *Il “principio fondamentale ambientalista” nella prospettiva multilivello e il suo impatto sull’assetto costituzionale*, Torino 2024, 140, sarebbe divenuta più complessa, «non solo perché» legislatore e Corte costituzionale devono tener conto degli interessi delle generazioni future, «ma anche perché dovrebbe basarsi, di volta in volta, su puntuali valutazioni degli elementi fattuali o studi scientifici che provino che vi è un rischio di danno concreto per l’ambiente».

¹¹¹ «In simmetria con il parametro interno» – è specificato nel cons. in dir. n. 7.1 – «da libertà di impresa – da leggere oggi anche alla luce dei Trattati e, in generale, del diritto dell'Unione europea (sentenza n. 218 del 2021) – è riconosciuta, altresì, dall'art. 16 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007 (CDFUE)».

¹¹² In breve, l'apposizione di «limiti di ordine generale» all'«esercizio» della libertà di iniziativa economica è pertanto possibile se essi «“corrisponda[no] all'utilità sociale”» (ancora, sentenza n. 218 del 2021), benché, «per

fine di evitare «irragionevoli compressioni della libertà di impresa e del diritto di proprietà» ha informato di sé anche la successiva sentenza n. 101/2023, in cui il Giudice delle leggi ha sottolineato il carattere «costante» della sua «giurisprudenza», soprattutto per quel che attiene alla ricerca di «un “giusto equilibrio” tra le esigenze dell’interesse generale della comunità e l’ingerenza nel diritto individuale al godimento dei beni (da ultimo, sentenza n. 213 del 2021)» (cons. in dir. 5.2.3).¹¹³

Nondimeno, quasi a lasciar – almeno inizialmente – presagire la sottrazione del «bene» ambiente alla logica del bilanciamento, la giurisprudenza amministrativa ha sottolineato che, «nell’accostare dialetticamente la tutela dell’ambiente con il valore dell’iniziativa economica privata (art. 41 Cost.)», la legge cost. n. 1/2022 avrebbe marcato «il superamento del bilanciamento tra valori contrapposti all’insegna di una nuova assiologia compositiva» (Consiglio di Stato, sez. II, sentenza n. 8167/2024)¹¹⁴. Epperò, nella più recente sentenza n. 2255/2024, dopo aver ribadito che «le politiche di sostenibilità ambientale [...] hanno ricevuto una specifica base costituzionale con la legge di riforma 11 febbraio 2022 n. 1», la Sezione II del Consiglio di Stato ha affermato che la «nuova assiologia compositiva» dischiusa dall’art. 41 Cost. impone che «lo sviluppo economico» debba («deve») «integrarsi con la necessità di preservare» l’ambiente. L’intervento pubblico «si giustifica», pertanto, «non solo in termini negativi (affinché si produca senza inquinare: art. 41, comma secondo), ma anche proattivi, nella direzione della conformazione ecologica della politica industriale (art. 41, comma terzo)».

A guardar bene, il riferimento alla «nuova assiologia compositiva» non vuole significare fuoriuscire dall’ottica dei valori, pur formalmente reinterpretati in vista della valutazione primaria delle esigenze di tutela dell’ambiente. Intrecciando la giurisprudenza amministrativa con quella costituzionale appare, allora, evidente che l’innovativo riferimento al mandato costituzionale possa aver consolidato il peso dell’ambiente come «bene unitario», senza tuttavia sottrarlo al bilanciamento con le libertà economiche, con le quali esso dovrebbe non soltanto coesistere, ma integrarsi in un equilibrio mobile comunque formalmente orientato alla salvaguardia delle condizioni climatico-ambientali che consentono la prosecuzione della

un verso, l’individuazione dell’utilità sociale non deve essere arbitraria e, per un altro, gli interventi del legislatore non possono persegui la con misure palesemente incongrue (*ex plurimis*, sentenze n. 85 del 2020, n. 151 e n. 47 del 2018, n. 16 del 2017, n. 203 del 2016, n. 56 del 2015, n. 247 e n. 152 del 2010 e n. 167 del 2009)» (cons. in dir. n. 7.1). «Questi principi», sottolinea ancora il Giudice delle leggi, «devono essere rispettati anche nella disciplina legislativa di un’attività economica privata integrata in un pubblico servizio. Essa, infatti, è pur sempre espressione della libertà di iniziativa economica, garantita dall’art. 41 Cost. Peraltro, anche in tale evenienza, gli interventi del legislatore, pur potendo incidere sull’organizzazione dell’impresa privata, non possono persegui l’utilità sociale con prescrizioni eccessive, tali da “condizionare le scelte imprenditoriali in grado così elevato da indurre sostanzialmente la funzionalizzazione dell’attività economica [...]”, sacrificandone le opzioni di fondo o restringendone in rigidi confini lo spazio e l’oggetto delle stesse scelte organizzative (sentenza n. 548 del 1990) o in maniera arbitraria e con misure palesemente incongrue (sentenza n. 56 del 2015)» (cons. in dir. n. 7.1).

¹¹³ In quell’occasione, il Giudice delle leggi ha ritenuto «il congelamento degli utili per il tempo di durata della misura commissariale e sino al successivo momento della definizione del giudizio amministrativo [...] sufficiente garanzia per l’interesse pubblico, in quanto assicura sia l’esatto adempimento sia la realizzabilità delle misure dei sequestri e delle confische, anche solo della prevenzione, laddove ne ricorressero i relativi presupposti». Procedere all’«acquisizione pubblica delle “utilità” prodotte con il compendio aziendale e sotto “controllo pubblico”, senza alcun compenso – cui si perverrebbe sulla base dell’interpretazione prospettata dal rimettente – darebbe luogo a misura che, aggiungendosi agli effetti restrittivi dell’interdittiva, andrebbe a comprimere in termini sproporzionati il diritto di proprietà e la libertà di iniziativa economica» (cons. in dir. 5.2.3).

¹¹⁴ I giudici di Palazzo Spada proseguivano, poi, evidenziando che, mentre «il principio di proporzionalità rappresenta il criterio alla stregua del quale mediare e comporre il potenziale conflitto tra i due valori costituzionali all’interno di un quadro argomentativo razionale, il principio di integrazione costituisce la direttiva di metodo».

vita (anche) umana sulla Terra. Il che, tuttavia, appare, per più aspetti, poter incrinare la stessa doverosità dischiusa dall'idea di mandato, soprattutto se discendente dalla superiore normatività di un «Principio fondamentale» della Carta repubblicana.

Com'è stato recentemente sottolineato in dottrina, se si volesse sottrarre il «bene» ambiente alla logica compromissoria del bilanciamento – radicata com'è nelle «logiche mercatorie»¹¹⁵ – si dovrebbe attribuire coerente e conseguente significato alla gerarchia normativa (e non valoriale) discendente dal «Principio fondamentale» sancito dall'articolo 9 della Carta repubblicana. Ossia, superare un approccio valoriale che «sembra avere il precipuo fine di trasformare i giudizi di bilanciamento in una sofisticata operazione di sostanziale mascheramento di gerarchie valoriali»¹¹⁶, attribuendo piena valenza normativa alla gerarchia sancita dalla legalità costituzionale¹¹⁷; legalità che, «con tutta evidenza», è «retta da una stretta gerarchia di principi supremi non bilanciabili, il cui compito resta quello di riorientare le sempre possibili volontà difformi dei legislatori entro l'alveo della costituzionalità». Principi supremi tra cui «un posto preminente» spetta, oggi, al «principio ambientalista», assurto – «anche sul piano formale *ex artt. 9 e 41 Cost.*» – a «fondamento di tutti i diritti e di tutte le libertà – a cominciare da quelle economiche – riconosciute dalla Costituzione repubblicana»¹¹⁸.

212

6. Il mandato di tutela dell'ambiente «nel prisma degli obblighi europei e internazionali». In linea con gli articoli 2, 3, 9, 11 e 117, co. 1 Cost., il riferimento all'«ambiente» nell'art. 41 Cost. consente di «aprire» la «costituzione economica» all'ordinamento eurounitario. In effetti, almeno dagli anni '90 del secolo scorso, sono stati

¹¹⁵ Il punto è sottolineato da A. Gusmai, *Valori "tiranni", bilanciamenti instabili*, cit., 401, il quale, rileggendo le pagine schmittiane sul *La tirannia dei valori*, evidenzia la genesi economica del concetto di valore, cui peraltro esso sarebbe costantemente ricondotto – le parole sono di Carl Schmitt – tanto «dal capitalismo», quanto «in termini polemici, ma non meno efficaci – dal socialismo anticapitalista». Il che genererebbe un «confronto/scontro che ancora oggi sembra innervare la dialettica dei "punti di vista" prospettati da neoliberisti e ambientalisti, parti impegnate a difendere beni-valori di per sé inconciliabili, come sinora hanno dimostrato le concrete (e fallimentari) realizzazioni politiche delle dottrine dello sviluppo economico "sostenibile"» (p. 401). In breve, «con queste caustiche riflessioni, Carl Schmitt sembra aver dunque dimostrato la generale inconsistenza delle operazioni di bilanciamento tra valori. Non foss'altro dacché esse generano gerarchie valoriali che nulla hanno a che fare con la dimensione giuridico-normativa» (402).

¹¹⁶ A. Gusmai, op. ult. cit., 388, secondo il quale «sono le influenze dei rapporti di forza che si impongono attraverso i valori a stabilire quali di essi debba prevalere. Si badi, prevalenza che nei casi in cui a collidere sono beni e interessi aventi una forte rilevanza economico-politico-sociale (su tutti, ambiente/salute *vs* economia/lavoro), può imporsi non soltanto per il caso concreto (che riguarda situazioni giuridiche), ma tiranneggiare per un orizzonte temporale di medio-lungo corso (in linea con la natura aggressiva dei valori)».

¹¹⁷ Certo, l'interpretazione esclusivamente normativa del significato del nuovo «Principio fondamentale» di tutela dell'ambiente potrebbe apparire *magis ut valeat* soprattutto rispetto all'art. 1 Cost. e al fondamento della Repubblica «sul lavoro». Ciò, però, soltanto ad uno sguardo superficiale, dacché un lavoro non salubre non potrebbe assurgere a fondamento di una Carta diretta a favorire la piena realizzazione della persona umana (art. 2 Cost.).

¹¹⁸ A. Gusmai, *Valori "tiranni", bilanciamenti instabili*, cit., 405.

proprio i principi¹¹⁹ e le pronunce giurisdizionali europee¹²⁰ e internazionali¹²¹ ad aver implementato¹²² la normativa italiana a tutela dell'ambiente, della fauna selvatica e, più in generale, della «natura»¹²³, spesso a seguito dell'apertura di procedure d'infrazione o di condanne inflitte all'Italia per il ritardo o l'inadeguatezza delle misure adottate a tutela della biodiversità e degli ecosistemi¹²⁴.

Allo stesso modo, è sempre dall'ordinamento europeo che, in forza della competenza concorrente dell'Unione in materia ambientale (art. 4, co. 2, TFUE), discende l'attuale obbligo degli Stati membri di dare attuazione alle innovative e vincolanti previsioni della *Nature Restoration Law*¹²⁵ e di tutte quelle «strategie» (come la *Strategia Europea per la Biodiversità – 2030*) che, pur non pienamente vincolanti, pongono gli Stati di fronte al dovere di adottare politiche integrate e olistiche di «governo dell'ambiente»¹²⁶, incentrate sul (criticato) lessema dello «sviluppo sostenibile»¹²⁷ (artt. 11 TFUE e 37 Carta di Nizza) e sull'integrazione tra «salute» ed «economia» rilanciata dal Piano nazionale per la Transizione Ecologica (PTE)¹²⁸. È sempre dal livello europeo che derivano, infine, gli obblighi degli Stati membri di raggiungere la neutralità climatica entro il 2050 (Regolamento UE 2021/1119), attraverso la riduzione – entro il 2030 – delle emissioni di gas a effetto serra del 50-55% rispetto ai livelli del 1990 (*Comunicazione Pronti per il 55%*) e la tassazione dell'impronta di carbonio dei beni importati (*Carbon Border Adjustment Mechanism* – Regolamento UE 2023/956 del Parlamento europeo e del Consiglio del 10 maggio 2023).

Ecco, allora, spiegato il motivo per cui, nella sentenza sul caso Priolo, la Consulta ha

¹¹⁹ ...dello «sviluppo sostenibile», del «chi inquina paga», di «precauzione», di «non regressione», di «correzione alla fonte» e, soprattutto, del «*Do Not Significant Harm*», vero e proprio architrave del *Next Generation EU* e del PNRR nazionale, proteso com'è a scongiurare danni gravi a delicati equilibri ambientali (artt. 17 e 25 Reg. UE 2020/852, c.d. regolamento tassonomia), in cui la revisione degli artt. 9 e 41 Cost.

¹²⁰ Il punto è particolarmente evidenziato da F. De Leonardis, *Le trasformazioni della legalità nel diritto ambientale*, in G. Rossi (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2021, 131, il quale ha sottolineato che, prima di essere inserita nei Trattati, la tutela dell'ambiente era emersa nella giurisprudenza della CGUE.

¹²¹ Per una ricostruzione delle principali tappe evolutive della normativa internazionale ed europea in materia di diritto dell'ambiente, si veda la ricostruzione di G. Vivoli, *Lineamenti di diritto dell'ambiente*, Torino, 2025, 33-160.

¹²² Sul punto, in chiave critica, cfr. M. Pennasilico, *Ambiente e iniziativa economica: quale "bilanciamento"?*, in *AmbienteDiritto.it*, 4, 2023, 3.

¹²³ Si vedano le Direttive Uccelli (Dir. 79/409/CEE, poi sostituita dalla vigente Dir. 2009/147/CE) e Habitat (Dir. 92/43/CEE).

¹²⁴ Sul punto, per un doveroso approfondimento delle problematiche qui soltanto lambite, cfr. D. Amirante, *La Direttiva Habitat e la "rete Natura 2000": verso un modello europeo di conservazione integrata*, in Id. (a cura di), *La conservazione della natura in Europa. La Direttiva Habitat ed il processo di costruzione della rete "Natura 2000"*, FrancoAngeli, Milano, 2003, 33-40.

¹²⁵ Regolamento (UE) 2024/1991 del Parlamento europeo e del Consiglio sul ripristino della natura del 24 giugno 2024. In particolare, l'art. 14 del suddetto Regolamento stabilisce l'obbligo di ciascuno Stato membro di predisporre «un piano nazionale di ripristino» e di effettuare «il monitoraggio e le ricerche preliminari» che si rivelino opportune al fine di «individuare le misure di ripristino necessarie per conseguire gli obiettivi di ripristino e adempiere gli obblighi di cui agli articoli da 4 a 13 e contribuire agli obiettivi dell'Unione di cui all'articolo 1, tenendo conto delle evidenze scientifiche più recenti».

¹²⁶ In argomento, cfr. M. Prieur, *La tutela comunitaria degli habitat naturali*, in D. Amirante (a cura di), *La conservazione della natura in Europa*, cit., 28.

¹²⁷ Sul principio dello «sviluppo sostenibile» si veda, tra gli altri, F. Fracchia, *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana*, Napoli, 2010.

¹²⁸ Come si può leggere nel *Piano nazionale per la Transizione Ecologica* (PTE), approvato con delibera 8 marzo 2022 dal Comitato Interministeriale per la Transizione Ecologica (CITE), dovere delle pubbliche istituzioni è quello di sviluppare un approccio sistematico, «caratterizzato da una visione olistica e integrata, che include la conservazione della biodiversità e la preservazione dei servizi ecosistemici, integrando la salute e l'economia e perseguiendo la qualità della vita e l'equità sociale».

punteggiato il mandato di tutela dell'ambiente mediante il riferimento al «prisma degli obblighi europei e internazionali in materia» (cons. in dir. n. 5.1.2), la cui vincolatività è stata poi ampiamente ribadita nella successiva pronuncia n. 192/2024¹²⁹. In quest'ottica, il rilievo attribuito ai «patrimoni genetici terrestri e marini» e a «tutte le specie vegetali e animali che in esso vivono allo stato naturale» (cons. in dir. n. 5.1.2) fa sì che l'«ambiente», oggetto e fine del «mandato» derivante dai rinnovati artt. 9 e 41 Cost., riveli pienamente la sua natura di «patrimonio comune» irriducibile alla sola dimensione nazionale dacché inestricabilmente connesso alla tutela di equilibri ecologici che non conoscono i rigidi confini amministrativi che delimitano il territorio di uno Stato.

La figura del «prisma» sembra, dunque, rimarcare il perpetuo divenire delle forme di tutela dell'ambiente nell'ottica «multilivello»¹³⁰ in cui esso è inserito in forza delle previsioni costituzionali di cui agli artt. 9, 10, 11 e 117, co. 1, Cost., le quali appaiono pertanto poter costantemente ridefinire il contenuto del mandato «inter-costituzionale»¹³¹ di tutela dell'ambiente. Ed è proprio questo quel che parrebbe essere accaduto a seguito della pronuncia della Grande Sezione della Corte di Giustizia Europea del 25 giugno 2024, inherente ad una delle tante vicende processuali che involgono lo stabilimento siderurgico tarantino dell'ex Ilva. Pronuncia, peraltro, pressoché coeva alla sentenza n. 105/2024 della Corte costituzionale sul caso Priolo.

6.1. (Segue) La pressocché coeva sentenza della Corte di Giustizia europea sul caso Ilva. È noto che, anche a seguito di alcuni rilievi formulati nel corso delle audizioni parlamentari, con la revisione dell'art. 41 Cost. il legislatore costituzionale del 2022 abbia implicitamente inteso scongiurare l'esito interpretativo cui era giunto il Giudice delle leggi nella sentenza n. 85/2013 sul caso Ilva. In quell'occasione, infatti, senza alcun riferimento all'art. 41, co. 2, Cost., la Corte costituzionale era sembrata inopinatamente contrapporre la tutela del lavoro a quella della salubrità dell'ambiente, con ciò tuttavia legittimando, di fatto, la «tirannia» del valore della prosecuzione di un'attività produttiva altamente inquinante sulla salvaguardia della salubrità dell'ambiente circostante¹³².

Pur a seguito delle (parzialmente) differenti argomentazioni contenute nella sentenza n. 58 del 2018, tanto l'inadeguatezza del piano di risanamento del polo siderurgico tarantino (intanto prorogato sino al 2023), quanto il mancato rispetto delle condizioni fissate per il

¹²⁹ Ridefinendo il perimetro di attuazione del regionalismo differenziato (art. 116, co. 3, Cost.), per come delineato dalla l. n. 86/2024, la Consulta ha infatti evidenziato che la «tutela dell'ambiente» costituisce «una materia in cui predominano le regolamentazioni dell'Unione europea e le previsioni dei trattati internazionali, dalle quali scaturiscono obblighi per lo Stato membro che, in linea di principio, mal si prestano ad adempimenti frammentati sul territorio, anche perché le politiche e gli interventi legislativi in questa materia hanno normalmente effetti *spill-over* sui territori contigui, rendendo, in linea di massima, inadeguata la ripartizione su base territoriale delle relative funzioni. La pervasività della disciplina eurounitaria nella suddetta materia trova il suo fondamento», prosegue il Giudice delle leggi, «nell'art. 11 TFUE, secondo cui le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni dell'Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile. Inoltre, l'ambiente è attribuito alla competenza concorrente dell'Unione (art. 4, co. 2, TFUE), e pertanto lo Stato può intervenire solamente fino a quando l'Unione non abbia esercitato la sua competenza normativa. Competenza che, in questo ambito, è stata esercitata in modo assai ampio» (cons. in dir. 4.4).

¹³⁰ Sulla tutela multilivello dell'ambiente, si veda, *amplus*, F. Gabriele, A.M. Nico (a cura di), *La tutela multilivello dell'ambiente*, Cacucci, Bari, 2005.

¹³¹ Tecnica interpretativa, questa, al centro delle riflessioni di A. Gusmai, *Il valore normativo dell'attività interpretativo-applicativa del giudice nello Stato (inter)costituzionale di diritto*, in *Rivista AIC*, 3, 2014, 15 ss.

¹³² Sottolinea la sostanziale lesione dei diritti pur formalmente dichiarati inviolabili, S. Cavaliere, *Il caso Ilva, l'interesse economico nazionale e la sua compatibilità con la dignità dei lavoratori e dei cittadini nella sentenza n. 58/2018 della Corte costituzionale*, in *Diritto Pubblico Europeo Rassegna OnLine*, 1, 2019, 72.

rilascio e il riesame dell'autorizzazione integrata ambientale, hanno condotto la Corte di Strasburgo (sentenza *Cordella e altri v. Italia* del 24 gennaio 2019) a condannare l'Italia per violazione dell'art. 8 CEDU (diritto al rispetto della vita privata e familiare), data la mancanza di un «giusto equilibrio» tra «l'interesse dei ricorrenti a non subire gravi danni all'ambiente che possano compromettere il loro benessere e la loro vita privata e [...] l'interesse della società nel suo insieme». Ad essere censurata dai giudici di Strasburgo è stata proprio l'astrattezza del procedimento amministrativo di Autorizzazione Integrata Ambientale (c.d. AIA) per come disciplinato dal diritto nazionale, ritenuto inadeguato a garantire la tutela effettiva, radicata su rigorosi parametri scientifici, di beni come la qualità della vita e la salute dei cittadini ricorrenti, di fatto sacrificati al cospetto di piani di risanamento mai effettivamente attuati.

La prolungata inadeguatezza delle misure di risanamento ha pertanto aggravato la questione ambientale della città di Taranto¹³³, spingendo una parte della cittadinanza ad intentare una *class action* nei confronti (tra gli altri) della Regione Puglia e dell'Ilva S.p.A. È proprio per risolvere tale ultima controversia che, adita in via pregiudiziale (ai sensi dell'art. 267 TFUE) dal Tribunale di Milano, con la sentenza del 25 giugno 2024, la Grande Sezione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha censurato le misure adottate a livello nazionale, poiché in contrasto con le previsioni contenute nella Direttiva 2010/75/UE, con l'articolo 191 TFUE e con gli artt. 35 (sulla salute umana) e 37 (tutela e miglioramento della qualità dell'ambiente) della Carta di Nizza¹³⁴.

In particolare, la Grande Sezione della CGUE ha rimarcato che la suddetta Direttiva deve essere interpretata nel senso di: *I*) obbligare gli Stati membri ad incorporare, quale «atto interno ai procedimenti di rilascio e riesame di un'autorizzazione all'esercizio» di attività produttiva inquinante, valutazioni tanto sull'ambiente quanto sulla salute umana (il riferimento è alla Valutazione del Danno Sanitario, che il diritto interno realizza *a posteriori*, soltanto eventualmente collegandolo al riesame dell'autorizzazione integrata ambientale¹³⁵); *II*) procedere ad un riesame dell'AIA in tempi brevi, allorché le autorità sanitarie richiedano di intervenire per l'inaccettabilità del rischio sanitario cagionato dalle emissioni inquinanti; *III*) valutare, ai fini del rilascio o del riesame della suddetta autorizzazione, non già le sole «sostanze inquinanti prevedibili tenuto conto della natura e della tipologia dell'attività industriale», ma tutte quelle sostanze «oggetto di emissioni scientificamente riconosciute come nocive che possono essere emesse dall'installazione interessata, comprese quelle generate da tale attività che non siano state valutate nel procedimento di autorizzazione

¹³³ Non a caso, il «Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment» del Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite, ha inserito la città di Taranto tra le «zone di sacrificio», ossia tra quelle porzioni di territorio in cui si registrano livelli estremi di inquinamento e di contaminazione da sostanze tossiche, con gravi ripercussioni soprattutto su quelle fasce della popolazione più emarginate e maggiormente esposte ai fattori inquinanti.

¹³⁴ L'art. 191 TFUE fissa gli obiettivi che l'Unione europea si prefigge di traguardare in materia ambientale (tutela e miglioramento della qualità ambientale; salvaguardia della salute umana; utilizzo razionale delle risorse ambientali e promozione della tutela dell'ambiente a livello regionale e mondiale, con particolare riferimento al contrasto ai cambiamenti climatici); elenca i principi che orientano le politiche ambientali a livello unionale e tratta il dovere di cooperazione interna ed esterna come chiave interpretativa delle misure a tutela dell'ambiente, radicate in rigorosi parametri scientifici.

¹³⁵ In tal modo, la CGUE accoglie i rilievi critici del Giudice del rinvio (il Tribunale di Milano), il quale aveva stigmatizzato la mancata valutazione del danno sanitario all'interno del procedimento di rilascio o riesame dell'autorizzazione integrata ambientale e, ad ulteriore comprova della limitatezza della procedura in questione, il mancato obbligo di rivedere in tempi brevi e previamente definiti la suddetta valutazione allorché essa dia risultati in termini di inaccettabilità del rischio sanitario per la collettività interessata dalle emissioni inquinanti. Sicché, la normativa nazionale contrasterebbe con la Direttiva 2010/75/UE interpretata alla luce del principio di precauzione.

iniziale di tale installazione»; IV) scongiurare «ripetute proroghe», pur in presenza di «pericoli gravi e rilevanti per l'integrità dell'ambiente e della salute umana», del «termine concesso al gestore di un'installazione per conformarsi alle misure di protezione dell'ambiente e della salute umana previste dall'autorizzazione all'esercizio di tale installazione». Qualora «l'attività dell'installazione interessata presenti tali pericoli, l'articolo 8, paragrafo 2, secondo comma» della Direttiva 2010/75 «esige», infatti, «in ogni caso, che l'esercizio di tale installazione sia sospeso».

Le argomentazioni della Corte di Giustizia europea sembrano, pertanto, perfettamente in linea con il significato complessivo assunto dalla revisione costituzionale degli articoli 9 e 41 Cost., soprattutto nella parte in cui s'invoca l'espressa inclusione della valutazione del danno sanitario (VDS) all'interno del procedimento per il rilascio dell'AIA, al di là di astratte contrapposizioni – quasi si trattasse di interessi differenziati – tra l'«ambiente» e la «salute» inclusi nell'art. 41, commi 2 e 3 Cost. Il che, tuttavia, è esattamente quel che la Consulta ha affermato nella sentenza sul caso Priolo, allorché ha ribadito il riconoscimento «in via autonoma» dell'ambiente «rispetto al paesaggio e alla salute umana, per quanto ad essi naturalmente connesso» (cons. in dir. n. 5.1.2)¹³⁶.

Il legame tra la pronuncia costituzionale sul caso Priolo e la sentenza della CGUE sul caso Ilva sembra disvelarsi anche per un altro, rilevante profilo. Proprio il richiamo alla «necessaria pubblicità e partecipazione dei cittadini in genere, e comunque di tutti i soggetti interessati al procedimento destinato a sfociare nell'AIA, unitamente alla necessità di accurate analisi della situazione fattuale sulle quali deve essere basata ogni decisione autorizzativa di attività», consente infatti alla Consulta di censurare la previsione legislativa impugnata dacché, a differenza di quanto disposto dall'art. 1 del *decreto Ilva* (d.l. n. 207/2021), questa non condiziona espressamente la prosecuzione dell'attività produttiva al rispetto delle prescrizioni dell'AIA riesaminata. In tal modo, però, il Giudice delle leggi sembra nuovamente innalzare a parametro di costituzionalità dell'operato del Governo uno schema interpretativo di cui, invero, la Corte di Giustizia Europea ha sottolineato l'inadeguatezza in vista della tutela effettiva della salubrità dell'ambiente¹³⁷ e «della qualità della vita e, in particolare, della qualità della vita dei cittadini-lavoratori»¹³⁸. E tanto, a ben vedere, al fine precipuo di evitare un prevedibile acuirsi dello scontro politico con il legislatore su materie inestricabilmente connesse alla salvaguardia del diritto al lavoro e della libertà d'impresa¹³⁹.

¹³⁶ Per tutti, cfr. S. Grassi, *La cultura dell'ambiente*, cit., 231, secondo cui «nel precisare che le modalità di svolgimento dell'iniziativa economica privata non debbono arrecare danni “all'ambiente” e [...] alla “salute”, la nuova norma costituzionale conferma la distinzione tra ambiente e salute e può rafforzare quindi la linea giurisprudenziale che, da un lato, ritiene incomprimibili (anche a fronte di rilevanti costi) le esigenze di tutela della salute, e, dall'altro, riconosce una più ampia discrezionalità del legislatore nel bilanciare la tutela delle risorse ambientali con le esigenze delle iniziative economiche e la sostenibilità dei loro costi».

¹³⁷ E tanto, proprio per la conformazione procedurale del procedimento di rilascio dell'AIA, inadatta – lo si è testé evidenziato – a garantire la valutazione di un «danno» comprensivo dei rischi per la salute e per l'ambiente, oltre che il dovere di riesaminare «in tempi brevi» un'AIA allorché si appalesi l'inaccettabilità del rischio sanitario per una popolazione significativa interessata da emissioni inquinanti. Così, CGUE, causa C-626/22, sentenza 25 giugno 2024, § 104.

¹³⁸ A. Gusmai, *La tutela costituzionale dell'ambiente tra valori (meta-positivi), interessi (mercificatori) e (assenza di) principi fondamentali*, in *Diritto Pubblico Europeo Rassegna OnLine*, 1, 2015, 150, il quale sottolinea che gli artt. 41, co. 3, e 47, co. 2, Cost. conterrebbero «precetti costituzionali [...] evidentemente incompatibili con gli attuali processi economico-finanziari di mercificazione globale dell'esistenza, processi a valle sostenuti dagli attori del mercato ed a monte promossi quali “religiosamente” dalle forze politiche dominanti di stampo neoliberista ormai imperanti nel mondo occidentale».

¹³⁹ Ritiene, invece, incomprimibile (*ex art. 41, co. 1 Cost.*) l'interesse dell'imprenditore alla produzione», M. Ramajoli, *Attività economiche, poteri pubblici e tutela dell'ambiente nel nuovo art. 41 della Costituzione*, in AA.VV., *La riforma costituzionale*, cit., 171.

6.1.1. (Segue) L'adeguamento dell'ordinamento interno alla sentenza della CGUE sul caso Ilva.

In un contesto socio-ordinamentale in cui appare tuttora difettare un'adeguata discussione pubblica sui tempi e sulle forme di attuazione della revisione costituzionale del 2022 e in cui ancora assente è l'«affermazione del principio di integrazione degli interessi ambientali in tutte le azioni pubbliche»¹⁴⁰, il legislatore ordinario ha dato seguito normativo ai rilievi critici formulati dalla Corte di Giustizia nella pronuncia sul caso Ilva.

In particolare, con la l. n. 31/2025, di conversione – con modifiche – del d.l. n. 5/2025, è stata revisionata: *I)* la disciplina e la procedura per l'aggiornamento, ogni sette anni, dei criteri metodologici relativi al rilascio del «Rapporto di valutazione del danno sanitario» (VDS), stabilendo che tale rapporto debba fornire elementi di valutazione di carattere sanitario rilevanti anche ai fini del riesame dell'AIA; *II)* la procedura di riesame dell'AIA per gli impianti di interesse strategico nazionale, prevedendo che il gestore fornisca non solo tutte le informazioni necessarie ai fini del riesame dell'AIA, ma anche il rapporto di valutazione del danno sanitario relativo all'impianto produttivo cui si riferisce l'istanza di riesame; *III)* la disciplina in forza della quale, nelle more dell'aggiornamento dei criteri necessari per la redazione del rapporto di VDS, i gestori degli stabilimenti strategici predispongano lo studio di «valutazione di impatto sanitario» (VIS); *IV)* la procedura per la predisposizione della VIS nell'ambito del procedimento di riesame dell'AIA, cui si aggiunge la contestuale introduzione di una disciplina transitoria relativa ai procedimenti di riesame dell'AIA per gli impianti strategici di interesse nazionale.

6.2. La Corte Edu e la sentenza KlimaSeniorinnen. Tra le previsioni normative che verrebbero a dare contenuto al suddetto «prisma» degli obblighi europei e internazionali in materia ambientale, nella sentenza che ha definito il caso Priolo il Giudice delle leggi ha fatto espresso riferimento (cons. in dir. n. 5.3.2) all'art. 8 CEDU e alla pronuncia della Grande Camera della Corte Edu sul caso *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and others v Switzerland* (causa n. 53600/20), di poco precedente alla pubblicazione della sentenza n. 105/2024.

La ridetta pronuncia dei giudici di Strasburgo appare, invero, alquanto rilevante ai fini dell'analisi sin qui condotta. Pur non contenendo un espresso riferimento al «clima», il nuovo articolo 9 Cost. non può, infatti, che inglobare la salvaguardia delle condizioni climatiche all'interno delle politiche di tutela dell'ambiente, tra ambiente e clima sussistendo «una relazione di strettissima interdipendenza», giacché «il clima, un certo clima, è determinante per il venire in essere di un certo ambiente, meglio di un certo ecosistema»¹⁴¹. Sicché, in questa prospettiva, «l'inserimento del riferimento agli ecosistemi all'interno dell'art. 9, co. 3, Cost., permette di affermare [...] che la loro tutela implica la lotta al cambiamento climatico e quindi la tutela del clima»¹⁴².

¹⁴⁰ Come ha rimarcato S. Grassi, *La cultura dell'ambiente*, cit., 240, «i principi introdotti nel correttivo al d.lgs. n. 152 del 2006 sono formulati in modo generico e non strutturato adeguatamente, con lacune particolarmente rilevanti», tra cui, oltre a quella appena menzionata nel testo, si annovera l'assenza «di criteri e linee guida per effettuare il bilanciamento tra gli interessi ambientali ed i valori connessi con la tutela dell'ambiente rispetto agli altri interessi pubblici e valori costituzionali confliggenti».

¹⁴¹ R. Bifulco, *Ambiente e cambiamento climatico*, cit., 138-139.

¹⁴² R. Bifulco, op. ult. cit., 139, secondo cui «c'è infatti un rapporto di strumentalità e finalizzazione tra ecosistemi e clima: la tutela degli ecosistemi, nelle condizioni attuali, non può non presupporre la tutela del clima e quindi la lotta al cambiamento climatico». Sicché, «se le cose stanno in questi termini, allora la tutela del clima, e in particolare l'azione per arrestare il riscaldamento climatico, rappresenta una precondizione della tutela dell'ambiente e delle sue parti costitutive (biodiversità, ecosistemi ecc.)».

Pur continuando a non dare concreta applicazione all'art. 2 CEDU¹⁴³, la sentenza che ha definito il caso *KlimaSeniorinnen* rappresenta «sicuramente un punto di svolta nell'evoluzione diacronica del contenzioso climatico europeo (e non solo)»¹⁴⁴. Ciò, soprattutto, per il riconoscimento dell'obbligo positivo degli Stati di proteggere la vita privata e familiare (art. 8 Cedu) dagli effetti del cambiamento climatico, secondo uno schema – quello degli obblighi positivi – che rimonta proprio alla materia ambientale e alla necessità di prevenire effetti dannosi a causa dalle attività inquinanti (Corte Edu, 19 febbraio 1998, *Guerra e altri c. Italia*, § 58)¹⁴⁵.

È vero, la CEDU non contiene alcun espresso riferimento all'ambiente¹⁴⁶, così come la giurisprudenza della Corte di Strasburgo appare imperniata su un approccio casistico, connesso alla tutela non già di un diritto «generale» alla tutela dell'ambiente ma alla salvaguardia, in via sussidiaria rispetto agli Stati, di quei diritti riconosciuti dalla Convenzione il cui godimento sia minacciato dal cambiamento climatico e dai disastri ambientali. Eppero, in un contesto internazionale in cui si moltiplicano fonti normative volte a contrastare – spesso su base volontaria¹⁴⁷ – il cambiamento climatico e i suoi effetti socio-ambientali, i giudici di Strasburgo sottolineano il «ridotto» («reduced») margine di apprezzamento degli Stati in relazione al raggiungimento della neutralità climatica nei «prossimi tre decenni», a fronte dell'«ampia» («wide») discrezionalità sulle politiche da adottare per raggiungere tale obiettivo. La vigenza di un'obbligazione positiva in capo agli Stati restringe, inevitabilmente, la discrezionalità politica del legislatore, il quale è libero di definire il “come” ma non il “se” di un'azione positiva a tutela dell'ambiente e del clima. Lì dove tale obbligazione, di natura pubblicistica, dovesse rimanere inadempiuta, toccherebbe pertanto al potere giurisdizionale intervenire a tutela di diritti convenzionali compromessi dall'inerzia o dall'inadeguatezza delle politiche statali. Se è vero, dunque, che «l'intervento del Giudice» non può «rimpiazzare o sostituire l'azione che compete al potere legislativo e al potere esecutivo», «in ogni caso, la democrazia non può essere ridotta alla volontà della maggioranza dell'elettorato e dei rappresentanti eletti, in spregio del principio del *rule of law*» (§ 412). Sicché, in posizione complementare rispetto al processo democratico-rappresentativo, gli organi giusdicipenti nazionali e sovranazionali hanno il compito – prosegue la Corte di Strasburgo – di assicurare il necessario «legal requirements». E tanto, dal momento che, quando la discrezionalità politica incide sull'effettivo godimento dei diritti convenzionali, non si porrebbe più «soltanto una

¹⁴³ che sancisce, come noto, il diritto alla vita «di ogni persona», garantendolo mediante la legge («è protetto mediante la legge»).

¹⁴⁴ Così la definisce, assieme alle «sentenze “sorelle” (ma non “gemelle”) del 9 aprile 2024» – quelle sui casi *Carême* (Corte EDU, 9 aprile 2024, *Carême c. Francia*) e *Duarte Agostinho* (Corte EDI, 9 aprile 2024, *Duarte Agostinho e al. c. Portogallo e altri 32*), F. Gallarati, *L'obbligazione climatica davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo: la sentenza KlimaSeniorinnen e le sue ricadute comparate*, in *DPCE Online*, 2, 2024, 1457-1458, dacché essa segnerebbe «uno spartiacque tra il “prima” e il “dopo”, ovvero tra le decisioni pronunciate fino ad allora dalle corti nazionali, sulla base di un'interpretazione autonoma e, in un certo senso, predittiva delle disposizioni della CEDU, e le decisioni che saranno pronunciate in futuro dalle stesse corti nazionali, le quali dovranno necessariamente tenere conto di quanto stabilito dalla Corte di Strasburgo».

¹⁴⁵ L'art. 8 CEDU comprende, infatti, «il diritto degli individui di godere di una protezione effettiva da parte delle autorità statali contro i gravi effetti sulla loro vita, salute, benessere e qualità di vita derivanti dagli effetti nocivi e dai rischi causati dal cambiamento climatico» (§ 544).

¹⁴⁶ Il punto è messo in evidenza da F. Gallarati, *Il costituzionalismo climatico dopo KlimaSeniorinnen*, in *DPCE Online – Osservatorio sul Costituzionalismo Ambientale*, 6 giugno 2024, 2.

¹⁴⁷ Appare proprio questo il più grande limite degli Accordi di Parigi sul clima del 2015, trattato internazionale stipulato tra gli Stati membri dell'UNFCCC (la Convenzione Quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici). Accordi da cui gli Stati Uniti, principale potenza mondiale e soggetto istituzionale tra i primi inquinatori del Pianeta, si sono già sfilati durante la prima Presidenza Trump e si apprestano ora, nuovamente, a fuoriuscire dopo esserne rientrati nel 2021.

questione di politica, ma anche una questione di diritto che incide sull'interpretazione e sull'applicazione della Convenzione» (§ 450).

Pur non imponendo alla Confederazione elvetica misure concrete da adottare e non fissando specifici obiettivi da raggiungere¹⁴⁸, nel timore che ciò violi la sfera di attribuzione degli organi di decisione politica (§ 653 e § 657), la Corte EDU ritiene, pertanto, doveroso assegnare alla tutela dei diritti minacciati dal cambiamento climatico un peso considerevole («*considerable weight*») nella ponderazione di ogni altro interesse concorrente (§ 542)¹⁴⁹. Ed è proprio in questa prospettiva che i giudici di Strasburgo sottolineano, a più riprese, il contributo decisivo degli organi giurisdizionali nazionali nell'evoluzione del contenzioso climatico (e ambientale) e il doveroso riconoscimento di un diritto di «accesso alla giustizia in questo campo» (§ 657). Da questa prospettiva, evidente appare la diversa interpretazione della discrezionalità legislativa fornita dalla Corte EDU rispetto a quanto argomentato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 105/2024, probabilmente anche a causa della «ontananza» dei giudici di Strasburgo dalle dinamiche politiche che, invece, attraverso il richiamo ai valori, finiscono per incidere sull'argomentazione del Giudice delle leggi italiano.

219

7. Il ruolo delle giurisdizioni nel contrasto al cambiamento climatico e ai disastri ambientali. Le argomentazioni della Corte EDU nel caso *KlimaSeniorinnen* non possono che riverberarsi sull'interpretazione della normativa nazionale a tutela dell'ambiente e del clima e sulla morfologia dei contenziosi instaurati dinanzi alle giurisdizioni comuni, amministrative e costituzionale. E tanto, in virtù dell'art. 117, co. 1, Cost. e dell'operatività della CEDU – per come interpretata dalla Corte di Strasburgo – quale parametro interposto¹⁵⁰ di costituzionalità delle leggi (Corte cost., sentenza n. 79/2022). Da questa prospettiva, oltre al disallineamento rispetto alle motivazioni contenute nella sentenza Priolo, evidente appare invero il contrasto tra i risultati cui è pervenuta la Corte Edu nel caso *KlimaSeniorinnen* e la conclusione del primo grado di giudizio della prima causa climatica intentata contro lo Stato italiano (il c.d. *Giudizio universale*)¹⁵¹.

Dopo quasi tre anni di contenzioso, il Tribunale ordinario di Roma ha infatti dichiarato inammissibile la domanda dei ricorrenti per difetto assoluto di giurisdizione, dacché il ricorso introduttivo appariva diretto «ad ottenere dal Giudice una pronuncia di condanna dello Stato legislatore e del governo ad un *facere* in una materia tradizionalmente riservata alla “politica”». Ossia, «diretta in concreto a chiedere, quale *petitum* sostanziale, al Giudice un sindacato sulle modalità di esercizio delle potestà statali previste dalla Costituzione», in violazione – a detta del Tribunale romano – del «principio cardine [...] della separazione dei poteri»¹⁵².

¹⁴⁸ In argomento, cfr. G. Grasso, *Cambiamento climatico, separazione dei poteri, processo decisionale democratico: l'Assemblea federale svizzera “stoppa” la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in DPCE Online, 2 luglio 2024, 1-5.

¹⁴⁹ Come è stato prontamente sottolineato da R. Bifulco, *Emergenza e considerable weight: il cambiamento climatico nella sentenza KlimaSeniorinnen*, 20 giugno 2024, in www.lecostituzionaliste.it, «certo, peso considerevole non è peso preponderante, ma la situazione non può rimanere inosservata», lasciando presagire «da creazione di una piramide o gerarchia di interessi, che sarà difficile scalare in futuro, per cui la lotta e la tutela contro il cambiamento climatico devono prevalere nel bilanciamento di interessi o comunque potranno arretrare solo di fronte a esigenze particolarmente motivate».

¹⁵⁰ Secondo l'impostazione esplicitata dalla Consulta nelle sentenze «gemelle» nn. 348 e 349 del 2007, su cui cfr., almeno, M. Cartabia, *Le sentenze «gemelle»; diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur. cost.*, 2007, 3564 ss.

¹⁵¹ Per un'analisi critica del contenuto della sentenza emessa dal Tribunale ordinario di Roma si veda A. Molfetta, *La sentenza Giudizio Universale in Italia: un'occasione mancata di “fare giustizia” climatica*, in *Osservatorio AIC*, 5, 2024, 186 ss.

¹⁵² Come noto, con la domanda introduttiva gli attori intendevano far valere la responsabilità extracontrattuale dello Stato italiano per inadempimento dell'obbligo di protezione derivante (tra gli altri) proprio dagli artt. 2 e 8 CEDU.

La decisione d'inammissibilità del ricorso introduttivo, «che appariva già ingiustificata allora, [...] è divenuta assolutamente insostenibile»¹⁵³ a seguito della sentenza della Corte EDU sul caso *KlimaSeniorinnen*. Dall'art. 8 CEDU discenderebbe, infatti, il diritto individuale «a un'effettiva protezione da parte delle autorità statali dai gravi effetti negativi del cambiamento climatico sulla [...] vita, salute, benessere e qualità di vita» dei cittadini europei, cui corrisponderebbe, simmetricamente, l'obbligo positivo degli Stati di raggiungere la neutralità climatica entro il 2050. Di fronte a questioni climatico-ambientali particolarmente complesse, l'autorità giurisdizionale non potrebbe, dunque, come ha fatto il Tribunale di Roma, invocare l'assenza di competenze e «informazioni necessarie per l'accertamento della correttezza delle complesse decisioni prese dal Parlamento e dal Governo». In quanto *peritus peritorum*, l'autorità giurisdizionale ha infatti la possibilità – che in tal caso sembrerebbe assumere i connotati del dovere – di ricorrere all'ausilio di esperti per risolvere il caso al suo esame, non potendo *non liquet* allorché in discussione siano diritti fondamentali riconosciuti dalla Convenzione Edu e tutelati, peraltro, dallo stesso art. 9 Cost., alla cui superiore normatività è chiamata ad allinearsi il Governo-legislatore.

In generale, tanto la sentenza costituzionale sul caso Priolo, quanto la pronuncia che ha definito il primo grado di giudizio nella causa *Giudizio universale*, appaiono riprovare la ritrosia degli operatori del diritto italiani ad allargare le maglie del sindacato giurisdizionale delle leggi e dei provvedimenti normativi che impattano sulla tutela degli equilibri climatico-ambientali. Prudenza, questa, che finisce per impedire lo stesso esame nel merito di una questione (com'era quella oggetto del *Giudizio universale*) ormai da anni incardinata dinanzi al Tribunale di Roma. In questo scenario, le maggiori criticità derivanti dalla sentenza sul caso Priolo sembrano, allora, condensarsi non solo nel rinvio al contestato procedimento di rilascio dell'AIA, ma, e in misura fors'anche maggiore, nell'esclusione del sindacato giurisdizionale sulle generiche misure di bilanciamento di volta in volta adottate dal Governo. Profilo, questo, che, in sostanza, pertiene non soltanto alla fisionomia del giudizio di ragionevolezza¹⁵⁴ operato dal Giudice delle leggi, ma alla stessa «funzione politico-costituzionale del Giudice comune»¹⁵⁵, all'interno di un contesto normativo sovranazionale in cui, proprio con riguardo alle questioni climatico-ambientali, sempre più evidente appare l'utilizzo del ricorso alle giurisdizioni, soprattutto ordinarie, «come una forma particolare di partecipazione politica, una modalità specifica d'azione fra le tante possibili per conservare e modificare la struttura dei valori in un momento dato»¹⁵⁶.

8. La complicata trasformazione della «costituzione materiale» in attuazione dei rinnovati articoli 9 e 41 Cost. La breve digressione sulle pronunce della Corte di Giustizia europea e della Corte di Strasburgo intende, sostanzialmente, riprovare la dimensione sovranazionale delle problematiche (climatico-) ambientali e l'impossibilità di interpretare il diritto costituzionale dell'ambiente da una prospettiva soltanto nazionale. Ciò non solo «in entrata», ma anche «in uscita», il nuovo principio fondamentale di tutela dell'ambiente potendosi declinare alla stregua di un vero e proprio principio supremo dello Stato, azionabile come «controlimite»¹⁵⁷ rispetto a normative o pronunce europee eventualmente in grado di compromettere la tutela dell'ambiente come «bene unitario» (con le parole della sentenza n.

¹⁵³ Così, ancora, F. Gallarati, *L'obbligazione climatica davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., 1478.

¹⁵⁴ In argomento, si veda, almeno, A. Morrone, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001.

¹⁵⁵ Funzione particolarmente approfondita da A. Gusmai, *Giurisdizione, interpretazione e co-produzione normativa*, Bari, 2015.

¹⁵⁶ Così, P. Pederzoli, *Magistratura*, in N. Bobbio, N. Matteucci, G. Pasquino (a cura di), *Dizionario di Politica*, 2004, 545. Di «funzione quasi legislativa del Giudice» ha parlato M. Cappelletti, *Giudici legislatori?*, Milano, 1984.

¹⁵⁷ È questa la conclusione cui sembra giungere A. Morrone, *L'«ambiente» nella Costituzione*, cit., 102-103.

105/2024).

In ogni caso, quel che appare evidente è che tanto le argomentazioni dei giudici sovranazionali, quanto la sentenza sul caso Priolo, s'inseriscono in un «contesto»¹⁵⁸ politico-economico-sociale in cui la revisione della «costituzione in senso formale» non sembra aver ancora modificato *radicus* la «costituzione economica»¹⁵⁹, quale «parte della costituzione materiale in senso mortatiano»¹⁶⁰. Questa, infatti, pare tuttora ancorata alla prevalenza di interessi «dominanti» (per utilizzare la terminologia del Mortati) che appaiono indirizzare l'«opinione pubblica»¹⁶¹ e, conseguentemente, le politiche economiche (sovra)nazionali alla sostanziale prevalenza degli interessi dell'«universo multiforme della produzione economica»¹⁶². Basti pensare non solo al *favor* mostrato dal legislatore nazionale (di cui è espressione proprio il d.l. n. 2/2023) ed europeo verso il settore del fossile¹⁶³, in qualche modo rivelatore della complicata applicazione del principio del *Do Not Significant Harm* in assenza di concrete norme attuative; ma anche al sostanziale impoverimento contenutistico del *Green Deal* a seguito delle elezioni europee del 2024¹⁶⁴.

Nella «realtà sociale»¹⁶⁵ contemporanea, l'ambiente sembra pertanto ben lontano dal costituire un «valore assoluto» (Corte cost., sentenza n. 127/1990)¹⁶⁶ o un «diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività» (Corte cost., sentenza n. 210/1987), come pure la Consulta – e, prima ancora, il Giudice della nomofilachia – ebbero ad affermare sul finire degli anni '80 dello scorso secolo¹⁶⁷. Anni in cui la

¹⁵⁸ Secondo C. Lavagna, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1982, 18, «fra il sistema delle fonti (detto anche diritto teorico) e il diritto (o diritto vivente: su cui vedi C. Cost., n. 70 del 1982) v'è una coincidenza soltanto parziale, in quanto il diritto, pur basandosi sulle prescrizioni offerte dalle fonti, attinge ad elementi in parte estranei, costituiti dai c.d. contesti sociali; cioè da concetti presupposti ed ai quali le fonti rinviano usando termini il cui significato è determinabile in base a nozioni di comune esperienza, ovvero scientifiche, tecniche, morali e persino politiche (v. in proposito C. cost., nn. 90 del 1966, 49 e 141 del 1980): concetti che possono oltretutto mutare nel tempo (per es. quello di buon costume)».

¹⁵⁹ Nozione, quest'ultima, la cui autonomia concettuale è contestata da M. Luciani, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983, 130 ss., dacché, se così fosse, e se dunque si potesse tenere distinta la «costituzione economica» e la «costituzione» propriamente «politica», ad essere compromessa sarebbe la stessa unitarietà della Carta fondamentale.

¹⁶⁰ Su tali complessissimi aspetti, qui soltanto lambiti, cfr. P. Piluso, «Costituzione economica» e teoria della costituzione materiale, in *Diritto Pubblico Europeo Rassegna on-line*, 2, 2023, 376.

¹⁶¹ cui «mutamenti» non possono che incidere sull'analisi della «costituzione economica», nell'alveo del «secondo significato» che l'espressione «costituzione economica» è parsa poter assumere nell'analisi di S. Cassese, *Introduzione*, cit., 4.

¹⁶² C. Buzzacchi, *Attività economiche*, cit., 208.

¹⁶³ Favore di cui si ha ampia testimonianza nel *Report* del Fondo Monetario Internazionale (FMI) *Fossil fuel subsidies data*, pubblicato il 24 agosto 2023, in cui si dà conto dell'aumento degli aiuti che Cina, USA, Russia, UE e India elargiscono al settore dei combustibili fossili sino a sfiorare la cifra del 7% del Pil globale. E tanto, pur formalmente perseguiendo l'intento della neutralizzazione climatica e delle emissioni zero nel prossimo futuro.

¹⁶⁴ Guardando al livello nazionale, L. Cassetti, *L'imperativo «Non arrecare un danno significativo» all'ambiente*, cit., 29, ha infatti sottolineato come non sembrino tuttora allineate alla superiore legalità costituzionale (artt. 9 e 41 Cost.), per come interpretata alla luce del principio DNSH, «gli interventi normativi» che avrebbero dovuto dare coerente attuazione allo stesso PNRR, data la «pressoché totale assenza di regole stringenti, limiti e vincoli di carattere generale alle attività economiche (es. obblighi di riduzione dei consumi energetici ovvero restrizioni immediate sui carburanti fossili), vincoli che invece altri paesi a noi vicini hanno ritenuto di inserire già nei rispettivi piani nazionali attuativi del dispositivo di ripresa e resilienza».

¹⁶⁵ Realtà sociale che, secondo P. Barile, *La Costituzione come norma giuridica. Profilo sistematico*, Firenze, 1951, sarebbe «quel che decide della vita del diritto».

¹⁶⁶ A dire il vero, già nella sentenza n. 617/1987 la Corte costituzionale ha declinato l'ambiente come un «benе primario» e «valore assoluto»; espressione recentemente richiamata nella sentenza n. 24/2022.

¹⁶⁷ Con la sentenza n. 5172/1979, le Sezioni Unite civili della Suprema Corte di Cassazione hanno infatti individuato nell'ambiente salubre un diritto fondamentale della persona umana.

consapevolezza delle problematiche ambientali ha alimentato un ampio processo di sensibilizzazione pubblica culminato, a livello nazionale, nell'approvazione della legge-quadro sulle aree naturali protette (l. n. 394/1991) e di quella sulla tutela della biodiversità (l. n. 157/1992), dopoché la Comunità europea aveva adottato le *Direttive Habitat e Uccelli*. Nella contemporaneità costituzionale, invece, la stessa giuspubblicistica continua a negare la configurabilità di un diritto individuale all'ambiente salubre, financo a seguito della revisione costituzionale del 2022¹⁶⁸. E tanto, per una molteplicità di motivazioni, invero non del tutto risolutive sul piano giuridico-costituzionale: assurta a «Principio fondamentale» dell'ordinamento costituzionale, espressione di una normatività inderogabile da parte del Governo-legislatore, la salubrità dell'ambiente (nella sua triplice componente biodiversità-ecosistemi-animali) parrebbe, in effetti, dar contenuto ad un diritto individuale e un interesse pubblico dalla titolarità diffusa, a prescindere dal contenuto concreto che poi, di volta in volta, il Legislatore, prima, e l'Amministrazione e la Giurisdizione, poi, assegneranno a tale diritto. Diritto alla salubrità dell'ambiente cui, peraltro, la stessa Costituzione formale attribuisce una funzione di limite espresso all'iniziativa economica privata (art. 41, co. 2, Cost.)¹⁶⁹, a sua volta – già nella formulazione originaria *ante riforma* 2022 – non declinabile in termini di diritto fondamentale dell'individuo-imprenditore¹⁷⁰.

In definitiva, la tutela adeguata ed effettiva degli equilibri ecologici non può considerarsi una questione meramente politica, competenza esclusiva delle sole maggioranze parlamentari di turno, discrezionalmente libere di definire il contenuto del concetto stesso di ambiente al

¹⁶⁸ In tal senso, cfr., per tutti, M. Cecchetti, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell'ambiente*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 3, 2021, 287, a detta del quale «i connotati tipici dell'ambiente sotto il profilo della multidimensionalità, della complessità e della mutevolezza nel tempo, che lo rendono un "oggetto" intrinsecamente insuscettibile di una predeterminazione in astratto che possa essere assunta, nella sua interezza, come riferimento oggettivo di interessi individuali o collettivi giuridicamente tutelabili nelle forme delle posizioni giuridiche soggettive, ne fanno necessariamente l'oggetto di politiche pubbliche, ossia di strategie e azioni di tutela – genericamente intese – affidate alle istituzioni titolari del potere legislativo e del potere amministrativo. In altri termini, la tutela dell'ambiente non si realizza tanto per il tramite dello strumento dei diritti (o delle altre situazioni giuridiche soggettive), come invece accade in altri settori dell'ordinamento, bensì soprattutto per il tramite delle politiche legislative e delle azioni amministrative». Il che, tuttavia, appare provare troppo: tutti i diritti, soprattutto quelli (ormai, di fatto, la generalità) intersecati dalle nuove tecnologie, appaiono mutare nel tempo per effetto delle innovazioni tecnologiche, sicché – soprattutto a seguito della revisione costituzionale del 2022 – continuare ad escludere la tutela dell'ambiente dal novero dei diritti fondamentali dell'individuo appare operazione fuorviante sul piano costituzionale, oltre che funzionale al perpetuarsi della prevalenza tirannica degli interessi economici.

¹⁶⁹ Per quanto, pur condividendone la tensione teorica, poco realistico sembra sostenere che, «a differenza che in passato, non è più il diritto ("incomprimibile") all'ambiente a costituire un limite alla libertà d'iniziativa economica, ma è quest'ultima a configurarsi come eccezione alle esigenze prioritarie di protezione dell'ambiente (in senso stretto)». Così, M. Pennasilico, *Ambiente e iniziativa economica*, cit., 22-23. In senso contrario, cfr. le riflessioni di G. Di Plinio, *L'insostenibile evanescenza della costituzionalizzazione dell'ambiente*, in *Federalismi.it*, 16, 2021, 6, il quale, su un piano più generale, ritiene la revisione costituzionale del 2022 «inutile, forse dannosa, al limite stupido». Critici verso la riforma di un Principio fondamentale della Carta repubblicana sono anche T.E. Frosini, *La Costituzione in senso ambientale. Una critica*, in *Federalismi.it – paper*, 23 giugno 2021, 3 e A.L. De Cesaris, *Ambiente e Costituzione*, in *Federalismi.it – paper*, 30 giugno 2021.

¹⁷⁰ Sul punto, A. Baldassarre, *Iniziativa economica*, cit., 598-599, ha infatti sottolineato che «comunque sia motivata e determinata, la concezione secondo cui la libertà d'iniziativa economica privata configuri un diritto della personalità è indubbiamente contraddetta alla sua radice dalla disciplina stessa cui la Costituzione assoggetta l'esercizio di tale diritto. Perché infatti tale costruzione sia riconosciuta come corrispondente alle norme costituzionali, occorrerebbe innanzi tutto che la regolamentazione predisposta dall'art. 41 risponda quanto meno al fine di proteggere il nucleo assiologico di ogni diritto "inviolabile": intento che sarebbe, invece, contraddetto dalla previsione stessa del limite della «dignità» fissato nell'art. 41, co. 2, Cost. Ritiene, invece, l'iniziativa economica privata «diritto fondamentale "pieno"», L. Cassetti, *La riforma dell'art. 41 della Costituzione: modello economico e tutela dell'ambiente*, in AA.VV., *La riforma costituzionale*, cit., 152.

fine, tendenzialmente costante, di garantire e ampliare libertà economiche il cui irresponsabile esercizio cagiona danni (art. 41, co. 2, Cost.) irreparabili all'ambiente. Tutto ciò appare, invero, difficilmente compatibile con i principi di uno Stato costituzionale di diritto, fondato sulla rigidità del dettato costituzionale e sulla prevalenza gerarchica dei suoi principi, soprattutto se fondamentali, svolgenti «una funzione frenante» rispetto alle applicazioni più stringenti del «principio democratico maggioritario»¹⁷¹.

Di fronte a decisioni politiche che incrinano o complicano l'attuazione del nuovo «Principio fondamentale» di tutela dell'ambiente (art. 9 Cost.) ferma, allora, deve rimanere la possibilità per le giurisdizioni di ristabilire la primazia del diritto costituzionale, delle sue regole e dei suoi principi (soprattutto se fondamentali). Senza sostituirsi al Governo-legislatore, ma neppure restando subordinate a qualsiasi manifestazione di volontà assumente i crismi della legge o di un atto normativo secondario, come sono i decreti interministeriali cui il d.l. n. 2/2023 rinvia la definizione delle concrete misure di bilanciamento tra la tutela dell'ambiente e la prosecuzione di un'attività produttiva di interesse strategico nazionale e, pur tuttavia, altamente inquinante.

Abstract. Il contributo intende approfondire alcune questioni sollevate dalla pronuncia costituzionale che ha definito il caso Priolo (sentenza n. 105 del 2024), con particolare riguardo al ruolo delle giurisdizioni nell'attuazione del nuovo Principio fondamentale di tutela dell'ambiente e alla possibile ridefinizione in senso sostenibile e intergenerazionale del progetto di trasformazione economico-sociale sancito nell'art. 3, comma 2, Cost. E tanto, all'interno di un contesto normativo euronazionale in cui si moltiplicano pronunce giurisdizionali che invalidano politiche legislative disallineate rispetto ai principi di tutela dell'ambiente, ormai incorporati nella più gran parte delle Costituzioni nazionali.

Abstract. The paper aims to explore several issues raised by the Constitutional Court's ruling in the *Priolo* case (Judgment No. 105 of 2024), with particular attention to the role of the judiciary in implementing the new *Fundamental Principle* concerning environmental protection, as well as to the potential redefinition – along sustainable and intergenerational lines – of the socio-economic transformation project enshrined in Article 3(2) of the Italian Constitution. This analysis is situated within a Euro-national legal framework increasingly characterized by judicial decisions annulling legislative policies that fail to align with environmental protection principles, which have by now been incorporated into the vast majority of national constitutions.

Parole chiave. Tutela dell'ambiente – articolo 41 Cost. – giurisdizioni e legislatore – mandato di tutela dell'ambiente – teoria del bilanciamento.

Key words. Environmental protection – Article 41 of the Constitution – Judiciary and legislature – Environmental protection mandate – Balancing theory.

¹⁷¹ V. Crisafulli, *Giustizia costituzionale e potere legislativo*, in Id., *Stato Popolo Governo. Illusioni e delusioni costituzionali*, Milano, 1985, 229.

CONTRIBUTO ALLA IDENTIFICAZIONE DEL CONCETTO DI «IDENTITÀ COSTITUZIONALE» NELL’ORDINAMENTO ITALIANO*

di Mariangela Atripaldi**

224

Sommario. 1. Il concetto di identità costituzionale nell’ordinamento italiano. – 2. Lo sviluppo del concetto di identità costituzionale nell’ordinamento tedesco: Il contributo della dottrina. - 2.1. Dalla Costituzione imperiale del 16 aprile 1871 al *Grundgesetz* del 23 maggio 1949. – 2.2. Il concetto di identità costituzionale nella giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht*: la sentenza *Lissabon* del 2009. – 3. «Principi supremi» e «identità costituzionale» nell’ordinamento italiano: alcune considerazioni introduttive. – 3.1. La sentenza della Corte costituzionale n. 1146/1988 e i suoi precedenti. – 3.2. L’utilizzo semantico e concettuale della identità costituzionale nella giurisprudenza costituzionale. 4. Valutazioni conclusive.

1. Il concetto di identità costituzionale nell’ordinamento italiano. L’esigenza di analizzare nell’ordinamento italiano in termini di teoria costituzionale e di diritto costituzionale positivo il concetto di «identità costituzionale» è emersa allorché la Corte costituzionale, con la sentenza n. 1146/1988, ha iniziato a porre il problema della identificazione del nucleo sostanziale intangibile della Costituzione.

«La Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali»¹. Sono tali quelli che la stessa Costituzione espressamente ritiene che non possano essere oggetto di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.), «quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all’essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana»². Nella stessa sentenza si ribadisce «come i principi supremi dell’ordinamento costituzionale abbiano una valenza superiore rispetto alle altre norme o leggi di rango costituzionale [...]»³ e che spetta alla stessa Corte la competenza «a giudicare sulla conformità delle leggi di revisione costituzionale e delle altre leggi

* Sottoposto a referaggio.

** Professore Associato di Diritto Pubblico – Università di Roma Tre.

¹ Vedi il punto 2.1 del considerato in diritto della sentenza della Corte costituzionale 1146/1988, giudizio di legittimità in via incidentale, Pubblicazione in G. U. 11/01/1989, n. 2.

² Vedi il punto 2.1 del considerato in diritto della sentenza della Corte costituzionale 1146/1988.

³ Cfr. il punto 2.1 del considerato in diritto della sentenza della Corte costituzionale.

La sentenza è stata oggetto di numerosi studi e approfondimenti. Si rinvia fra gli altri a S. Gambino, *Sui limiti materiali alla revisione costituzionale della forma repubblicana*, in *Astrid-online*, 2008; F. Dal Canto, *I principi fondamentali*, in R. Romboli (a cura di), *Manuale di Diritto costituzionale italiano ed europeo*, Vol. I, Torino, 2011, 121; P. Faraguna, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, Milano, 2015, 63 ss.; R. Manfreldotti, *Revisionismo costituzionale e rigidità della Carta*, in *Rivista AIC*, 12, 2022, 12; Q. Camerlengo, *Originalismo e «living Constitutionalism», tra domanda di Costituzione e principi supremi*, in *Rivista AIC* 07, 2022.

costituzionali anche nei confronti dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale»⁴. Questa impostazione è presente anche nell'impianto individuato dal *Bundesverfassungsgericht*, la Corte costituzionale federale tedesca. Ma è soprattutto rilevante la elaborazione offerta dalla dottrina tedesca in riferimento ad un concetto giuridico i cui contorni sono considerati da alcuni studiosi poco chiari e controversi⁵.

Pertanto, nell'itinerario che si andrà a percorrere, si partirà dalla configurazione operata dalla dottrina in riferimento ad un ordinamento, come quello tedesco, che ha una sua vicenda storica ben definita.

Successivamente, si ricostruirà la giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht*, che nelle prime sentenze, destinate ad interpretare il terzo comma dell'art. 79 *Grundgesetz* (GG)⁶, individua soluzioni che mirano soprattutto a proteggere il nucleo essenziale dei principi, consentendo eventuali modifiche sempre che non incidano quel nucleo⁷. Una giurisprudenza che ha assunto connotati meno controversi allorché la Corte costituzionale tedesca ha valutato il concetto di identità costituzionale in riferimento all'ordinamento sovranazionale. Ciò si è verificato con la decisione *Solange I* del 29 maggio 1974 e, successivamente, con quella *Solange II* del 22 ottobre 1986. Con la *Solange I*, il *Bundesverfassungsgericht* ha affermato la propria competenza a valutare la compatibilità delle norme di diritto comunitario con i diritti fondamentali del *Grundgesetz* fino alla compiuta disponibilità, da parte del diritto comunitario, di un catalogo di diritti adottato da un parlamento e adeguatamente comparabile con i diritti fondamentali nazionali⁸.

Nella successiva *Solange II* ha dichiarato di astenersi da tale attività di controllo «finché le Comunità europee assicurano un'efficace tutela dei diritti fondamentali» essendo la tutela dei diritti fondamentali diventata sufficientemente forte all'interno della CE/UE. Inoltre richiamando l'art. 24, co., 1 GG che consente di trasferire poteri sovrani ad organizzazioni internazionali, sosteneva che tale norma non attribuisce un potere di rinuncia al rispetto della identità costituzione determinata per la Repubblica federale.

In questa ricostruzione acquista un particolare rilievo anche la sentenza *Maastricht* del 12 ottobre 1993 nella quale la Corte è stata chiamata a verificare se l'atto di ratifica del Trattato di *Maastricht* si muova nell'ambito dei principi fissati dal *Grundgesetz*⁹, instaurando un campo di osservazione riguardante la erosione della sovranità nazionale determinata da atti comunitari *ultra vires* ed individuando il ruolo della giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht*. Questa giurisprudenza della Corte costituzionale federale tedesca è confermata, come si vedrà, da una successiva decisione del 30 giugno del 2009, quella di *Lisbona*, con la quale si è voluto salvaguardare la identità costituzionale del *Grundgesetz* ai sensi dell'art. 23, co. 1,

⁴ Corte costituzionale, sentenza n. 1146/1988, punto 2.1 delle considerazioni in diritto.

⁵ Su punto si rinvia alla ampia produzione sul tema e tra gli altri a Cfr. M. Polzin, *Verfassungsidealität. Ein normatives Konzept des Grundgesetzes?*, Tübingen, 2018, 2 ss. e bibliografia ivi cit.; J. Meierhenrich, *The Soul of the State: The Question of Constitutional Identity in Carl Schmitt's Verfassungslehre*, in M. Goldoni, M.A. Wilkinson (a cura di), *The Cambridge Handbook on the Material Constitution*, Cambridge, 2023, 45-63.

⁶ Secondo il quale: «Non è ammissibile alcuna modifica della presente Legge fondamentale che riguardi l'articolazione della Federazione in Länder, il principio della partecipazione dei Länder alla legislazione o i principi enunciati negli articoli 1 e 20».

⁷ K. F. Gärditz, *Verfassungsidealität und Schutz der Verfassung*, in K. Stern – H. Soden – M. Möstl (a cura di), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, Tübingen, Vol. I, edizione 2, 2022, paragrafo 11, punto 4 ss., 114 ss.

⁸ Su questo itinerario ricostruttivo si rinvia alle analisi condotte da P. Faraguna, *Il Bundesverfassungsgericht e l'Unione Europea, tra principi di apertura e controllimiti*, in *Diritto pubblico comparato e europeo*, 2, 2016, 431 ss.

⁹ Sul punto cfr., tra gli altri, V. Baldini, *Il Trattato di Lisbona e il rispetto della identità costituzionale*, in *Osservatorio sulle fonti.it*, 2, 2010, 2 ss.

paragrafo 3 in concordanza con l'art. 79, co. 3, GG¹⁰.

Anche nella giurisprudenza della Corte costituzionale italiana si evidenzia l'esigenza di ritenere che i principi determinanti la identità costituzionale agiscano come controlimiti all'ingresso delle norme della Unione Europea. Invero, la Corte individua un quadro costituito dai «principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale» e dai «diritti inalienabili della persona» che operano quali «controlimiti», in quanto costituiscono «gli elementi identificativi ed irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale, perciò stesso sottratti anche alla revisione costituzionale (artt. 138 e 139 Cost. [...])»¹¹. Un dato, quello dell'esistenza dei principi supremi, che era stato enunciato nella giurisprudenza della Corte costituzionale soprattutto nella già ricordata sentenza n. 1186/1988.

Ciò conferma che, nell'ordinamento italiano, è da considerare determinante il ruolo della Corte costituzionale nell'operare la individuazione della identità costituzionale che, solo successivamente, è stata fatta propria dalla dottrina, consentendole di offrire interventi significativi.

La Corte ha contribuito in modo incisivo nella identificazione della identità costituzionale riferibile all'ordinamento italiano attraverso tre ordini di decisioni: quelle destinate alla determinazione dei principi supremi, quelle finalizzate espressamente alla definizione del concetto di identità costituzionale e quelle tese a prospettare il ruolo della identità nei rapporti tra ordinamento comunitario/ internazionale e ordinamento nazionale.

Il dibattito sulla identità costituzionale, comunque, diventa sempre più universale, tanto da impegnare anche la cultura giuspubblicistica di oltre oceano dove il tema è inteso come identità della comunità e del popolo o di una sua nozione similare¹².

Si tratta, pertanto, di una area tematica che pone diverse questioni. Sarebbe, comunque, opportuno programmare una ulteriore prospettiva di ricerca, volta a verificare su di un piano più strettamente comparatistico, il sistema dei rapporti in riferimento ad altri ordinamenti, diversi da quello tedesco. Un'analisi considerata quanto mai necessaria anche da von Bogdandy¹³, secondo il quale, ai fini della determinazione delle identità costituzionali degli Stati membri, un'indicazione è certamente fornita dalle disposizioni delle Costituzioni ma il suo contenuto può essere determinato soltanto ricorrendo alla giurisprudenza delle Corti costituzionali dei singoli Stati membri¹⁴.

2. Lo sviluppo del concetto di identità costituzionale nell'ordinamento tedesco: II

¹⁰ Sulla sentenza di Lisbona, sul dibattito italiano intorno a questa sentenza e sul «principale effetto benefico» prodotto dal confronto scientifico vedi R. Bifulco, *La Costituzione italiana dopo il Trattato di Lisbona*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1, 2012, 1.

¹¹ Nella sentenza n. 238/2014, punto 3.1. Sui controlimiti all'ingresso delle norme dell'Unione Europea cfr. *ex plurimis*: sentenze della Corte costituzionale n. 183/1973, n. 170/1984, n. 232/1989, n. 168/1991, n. 284/2007.

¹² Negli Stati Uniti, l'identità costituzionale è più legata all'identità nazionale e ai valori della comunità politica. Cfr. Su questi aspetti, fra gli altri, G. Jacobsohn, *Constitutional identity*, Cambridge, 2010; M. Rosenfeld, *The identity of the constitutional subject*, London, 2010.

Diversamente dall'interpretazione che ne viene data nell'ordinamento americano, il termine *Basic Structure Doctrine* «dottrina della struttura di base» sviluppato dalla Corte Suprema dell'India si avvicina di più alla concezione di identità costituzionale, intesa come nucleo immutabile di una Costituzione. La *Basic Structure Doctrine* agisce come un custode della Costituzione indiana, assicurando che qualsiasi modifica o emendamento rispetti le fondamenta su cui si basa il documento costituzionale. Sul punto si rinvia più ampiamente a S. Krishnaswamy, *Democracy and Constitutionalism in India, A Study of the Basic Structure Doctrine*, Oxford, 2011.

¹³ Si rinvia al lavoro di A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, in *ZaöRV*, 2010, 701 ss.

¹⁴ A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, cit., 701.

contributo della dottrina. Il percorso che ha portato allo sviluppo del concetto di identità costituzionale nell'ordinamento tedesco ha impegnato la cultura giuridica nelle sue diverse fasi.

Come si potrà constatare successivamente, vi sono posizioni molto significative che hanno illustrato le prime tappe di questo itinerario, come quelle espresse da Carl Bilfinger e Carl Schmitt.

Ma anche in tempi più recenti si possono individuare contributi che hanno come prospettiva quella di definire il contenuto della identità costituzionale.

Si vuol far riferimento, tra una produzione scientifica quanto mai estesa, alle ricostruzioni offerte da Paul Kirchhof e da Monika Polzin, il primo perché delinea un quadro di riflessioni che successivamente sono prese in considerazione anche dal *Bundesverfassungsgericht* nel 2009¹⁵.

La seconda in quanto analizza il tema in un contesto di teoria generale e di diritto positivo¹⁶. Peraltro, in una situazione di crisi determinata anche da aspetti di natura politica, è quanto mai opportuno richiamarsi al pensiero di Autori che cercano di individuare le cause che possono determinare la delegittimazione della Costituzione. Ed è questa l'operazione prodotta dalla ricostruzione offerta da Kirchhof. La «Costituzione cerca di garantire un minimo di conquiste giuridiche della comunità culturale». «L'inviolabilità della dignità dell'uomo, lo stato di diritto, il principio democratico, i principi della repubblica, dello stato sociale e dello stato federale, sono il risultato degli sforzi costituzionali e culturali dietro i quali la comunità costituzionale non vuole più ripiegare». Di qui l'esigenza di identificare un nucleo essenziale, la «identità costituzionale» nei suoi contenuti immutabili, tutelati da qualsiasi spinta di «ottimismo costituzionale» o di ricercare un «progresso in meglio», che «metta a repentaglio un insieme elementare di regole indispensabili»¹⁷.

In questo contesto, si evidenziano anche posizioni critiche tese a disconoscere l'esistenza della concettualizzazione ovvero a considerare solo positivamente l'esistenza di un nucleo resistente al cambiamento, da qualificarsi come espressione della identità di una Costituzione. È il caso, ad esempio, di Klaus Ferdinand Gärditz che, in un saggio pubblicato nel 2022, ricostruisce il percorso che ha portato alla identificazione del concetto, individuando le matrici che hanno determinato la scelta del terzo comma dell'art. 79 GG¹⁸.

In questa ricostruzione, Gärditz parte dal riconoscere Carl Schmitt quale ideatore intellettuale dell'esistenza del nucleo identitario. Secondo l'Autore, Schmitt avrebbe ipotizzato un concetto metafisico di Costituzione materiale sottostante a quella formale per cui la modifica della Costituzione riguarderebbe questa nel suo complesso costruita come espressione del potere costituente laddove le modifiche possono riguardare solo le leggi costituzionali. Un'impostazione, questa, non accolta da Gärditz in quanto il modello di Costituzione moderna «si basa sull'autonomia e sulla piena positività della legge, la cui ragione di validità risiede in se stessa, non deriva da qualcosa di più alto e in particolare da una teologia politica». Una soluzione che non disconosce l'esistenza di una identità costituzionale da salvaguardare ma positivizza la configurazione del concetto¹⁹.

Nella impostazione dell'Autore, si evidenzia l'esigenza di cogliere, in termine di diritto

¹⁵ P. Kirchhof, *Die Identität der Verfassung in ihren unabänderlichen Inhalten*, in J. Isensee-P. Kirchhof (a cura di), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Heidelberg, Vol. I, 1987, 775-814.

¹⁶ M. Polzin, *Verfassungsidentität. Ein normatives Konzept des Grundgesetzes?*, cit., 1 ss.

¹⁷ P. Kirchhof, *Die Identität der Verfassung in ihren unabänderlichen Inhalten*, cit., 777. Per una valutazione del ruolo delle costituzioni rispetto alla struttura sociale vedi, di recente, G. Di Cosimo, *Il "limite naturale" delle riforme istituzionali*, in *Osservatorio sulle fonti*, 3, 2024.

¹⁸ K. F. Gärditz, *Verfassungsidentität und Schutz der Verfassung*, in K. Stern, H. Soden, M. Möstl (a cura di), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, cit., 435 ss.

¹⁹ Sul punto cfr. K. F. Gärditz, *Verfassungsidentität und Schutz der Verfassung*, cit., punto 1 ss.

positivo, il perché, in una Costituzione, si ponga l'esigenza di individuare un nucleo resistente al cambiamento, la cui dissoluzione non produca una modifica costituzionale formale, ma, bensì, una sostanziale «modifica rivoluzionaria»²⁰.

Di qui lo sforzo di cogliere, da una parte, in chiave positiva, il concetto, dall'altra di «fornire una risposta alle sfide democratico-teoriche ed istituzionali insite in un divieto di emendamento inevitabilmente segnato da anomalie all'interno di un ordine costituzionale funzionante»²¹.

Più recentemente, Monika Polzin affronta il tema ricostruendo in maniera dettagliata il concetto di identità costituzionale così come identificato dalla dottrina tedesca, e come individuato nella giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht*, che lo definisce come un principio assoluto e un limite invalicabile alle modifiche costituzionali e all'integrazione europea. Tutto ciò malgrado che il concetto non sia menzionato esplicitamente nella Legge fondamentale, consentendo, pertanto, solo alla giurisprudenza costituzionale di rafforzare progressivamente la sua rilevanza, rendendolo un elemento centrale del diritto costituzionale tedesco.

Comunque, al termine della sua analisi dottrinale e giurisprudenziale la Polzin mette in discussione la legittimità e l'opportunità dell'uso del concetto come strumento giuridico autonomo, ritendendo che possa portare ad una interpretazione eccessivamente ampia dei limiti costituzionali e a un rafforzamento non previsto del ruolo della Corte costituzionale federale²².

Il tutto con una incidenza riferibile soprattutto alla delimitazione dei rapporti tra ordinamento tedesco e processo di integrazione europea.

2.1. Dalla Costituzione imperiale del 16 aprile 1871 al Grundgesetz del 23 maggio 1949.

Per determinare l'origine del concetto di identità costituzionale in termini di teoria costituzionale e di diritto costituzionale, la dottrina tedesca risale già alla Costituzione imperiale del 16 aprile 1871²³.

Nella valutazione di una parte della dottrina, quella Costituzione è considerata flessibile sia perché legittimata da una monarchia costituzionale, sia perché non ci sarebbero stati né limiti materiali esplicativi al procedimento di revisione né la previsione di un organo speciale cui imputare il potere di dar vita ad innovazioni costituzionali²⁴.

Ma nel panorama della cultura giuridica, emergeva quella posizione che intravedeva nel complesso normativo l'esistenza di limiti impliciti sostanziali al cambiamento costituzionale. Come è il caso del costituzionalista Georg Meyer che riteneva che i fondamenti dell'organizzazione federale del Reich non potessero essere modificati e che pertanto non si

²⁰ Cfr. K. F. Gärditz, *Verfassungsidentität und Schutz der Verfassung*, cit., punto 1.

²¹ Cfr. K. F. Gärditz, *Verfassungsidentität und Schutz der Verfassung*, cit., punto 1.

²² A queste conclusioni giunge la Polzin nella parte quinta del suo volume *Verfassungsidentität. Ein normatives Konzept des Grundgesetzes?*, cit. 223 ss.

Un approccio critico lo si trova anche nei lavori di A. Ingold, *Die verfassungsrechtliche Identität der Bundesrepublik Deutschland*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, 140, 1, 2015, 1-30; K. Wetz, *Funktionen von Verfassungsidentität als gerichtliches Konzept in der Europäischen Union*, Tübingen, 2021, 343 ss.

Un'analisi del concetto in senso giuridico la si trova in C. Walter, M. Vordermayer, *Verfassungsidentität als Instrument richterlicher Selbstbeschränkung in transnationalen Integrationsprozessen*, in *JöR*, 63, 2015, 129.

²³ Cfr. C. Schmitt, *Dottrina della Costituzione*, a cura di A. Caracciolo, Milano, 1984, 149.

Invero secondo la testimonianza offerta da Carl Schmitt, già prima, la Costituzione Norvegese del 17 maggio 1814 al paragrafo 112 non consentiva modifiche che contraddicessero ai principi, in quanto ogni norma non poteva «cambiare lo spirito della Costituzione».

²⁴ M. Polzin, *Verfassungsidentität: Ein normatives Konzept des Grundgesetzes?*, cit., 11.

sarebbe potuto istituire uno Stato unitario²⁵. Infatti, secondo l'art. 78 della Costituzione imperiale del 1871, le «modificazioni alla Costituzione hanno luogo sotto forma di legge. Esse si ritengono come respinte quando, nel seno del Consiglio federale, quattordici voti si pronunciano contro. Le disposizioni della Costituzione dell'Impero, che stabiliscono, in favore di certi Stati confederati, diritti speciali di fronte al complesso della Confederazione, non possono essere modificati senza consenso degli Stati di cui si tratta»²⁶.

Questo dato normativo consente di ritenere valida la interpretazione offerta da Georg Meyer. L'ulteriore itinerario da percorrere offre la possibilità di riflessioni altrettanto ampie e complesse allorché l'esame è condotto in riferimento alla Costituzione di *Weimar*. In questo caso vanno anche evidenziate le posizioni di quei giuristi finalizzate ad individuare l'esistenza di limiti materiali impliciti al potere di modifica della Costituzione²⁷.

La disciplina normativa della Costituzione di *Weimar* dedicava al procedimento di revisione costituzionale l'art. 76 che, nel contesto del capo V riguardante il potere legislativo, stabiliva che le leggi finalizzate a modificare la Costituzione dovessero essere deliberate dal *Reichstag* con presenza dei due terzi dei membri e con il consenso dei due terzi dei presenti. «Anche le decisioni del *Reichsrat* dirette al mutamento della costituzione richiedono la maggioranza dei due terzi dei voti. Se per iniziativa popolare un mutamento costituzionale deve aver luogo con *referendum* è necessario che si raggiunga il consenso della maggioranza degli elettori.

Se il *Reichstag* abbia approvato una legge modificativa della costituzione contro l'opposizione del *Reichsrat* il presidente non potrà procedere alla sua pubblicazione se il *Reichsrat* entro due settimane richieda la decisione popolare su di essa».

È chiaro che dinanzi ad un testo come quello di *Weimar*, non legittimato da una istituzione monarchica e come tale non eccessivamente stabile, emergeva l'esigenza di individuare eventuali limiti materiali impliciti alla revisione costituzionale.

In questo contesto si evidenziano le posizioni di alcuni studiosi per i quali era opportuno il raggiungimento di questo obiettivo. A riguardo, appaiono significative le soluzioni espresse da Carl Bilfinger e Carl Schmitt.

Un volume pubblicato di recente offre ulteriori elementi alla conoscenza di una personalità come quella di Carl Bilfinger²⁸ che, tra l'altro, è stato professore alle università di Halle, Heidelberg e Berlino e membro del partito Nazionalsocialista.

Ma quale è stato il contributo di Bilfinger ad una riflessione finalizzata a identificare quel nucleo essenziale della Costituzione che non può essere oggetto di revisione costituzionale? L'apporto, anche se giudicato minoritario, è determinante. Le istanze di revisione costituzionale devono rispettare un nucleo di componenti essenziali²⁹ in riferimento ad una Costituzione che certamente appariva come un sistema chiuso «armonioso»³⁰. Non si poteva utilizzare lo strumento dell'art. 76 di *Weimar*, dando vita ad «isolate revisioni parziali», tese a «sconvolgere il sistema costituzionale o a capovolgerlo»³¹. Andava rispettato il «principio di preservare le fondamenta della Costituzione»³². Una Costituzione che avrebbe permesso di

²⁵ Su pensiero di Georg Meyer si rinvia a G. Meyer, *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*, München, sesta edizione, 1905.

²⁶ G. Meyer, *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*, cit., 30 ss.

²⁷ Cfr. H. Dreier, *Art. 79 GG*, (a cura di) H. Dreier, *Grundgesetz-Kommentar*, terza edizione, vol. II, Tübingen, 2015, 2029.

²⁸ Vedi P. Glahé, R. Mehring, R. Rieß, *Der Staats- und Völkerrechtler Carl Bilfinger*, Baden Baden, 2024. Al quale si rinvia anche per una valutazione dei processi che hanno determinato le vicende storiche successive.

²⁹ C. Bilfinger, *Der Reichssparkommissar*, Berlin und Leipzig, 1928, 17.

³⁰ C. Bilfinger, *Der Reichssparkommissar*, cit., 16 ss.

³¹ C. Bilfinger, *Der Reichssparkommissar*, cit., 17.

³² C. Bilfinger, *Verfassungsfrage und Staatsgerichtshof*, in *ZfP*, 20, 1931, 86.

modificare la sua identità costituzionale per via legale non avrebbe potuto essere considerata come una Costituzione³³.

Un complesso di rilievi, quelli di Bilfinger, che vengono accolti positivamente dalla dottrina successiva anche se mancava, in queste analisi, la identificazione di quali fossero i dati fisionomici del nucleo essenziale immodificabile della Costituzione.

Un contributo più incisivo è quello offerto da Carl Schmitt non solo nelle analisi prodotte nella *Dottrina della Costituzione* ma anche in quelle presenti nel volume *La dittatura*, in particolare nella Prefazione alla seconda edizione del 1927³⁴.

C'è innanzitutto in Schmitt una impostazione di metodo. Senza «profonde ricerche di storia della costituzione e della dottrina della costituzione», non si possono prendere in considerazione questioni scientificamente rilevanti³⁵. Quando si affronta il concetto di Costituzione bisogna differenziare i concetti di Costituzione da quello di legge costituzionale³⁶. Prima di ogni legge costituzionale «c'è una *decisione politica fondamentale del titolare del potere costituente*, cioè in una democrazia del popolo, nella monarchia pura del monarca»³⁷.

Tutto ciò anche se per Carl Schmitt è opportuno «parlare della costituzione come di una unità e a tal riguardo conservare un significato assoluto della costituzione»³⁸.

Una impostazione che consente anche alla dottrina tedesca di ascrivere la posizione di Carl Schmitt ad un concetto di costituzione in senso materiale. Sotto questo profilo, sono rilevanti le riflessioni di quella parte della cultura giuridica riferite alla Costituzione bavarese del 1818 che ha sostenuto che solo «la Costituzione vera e propria, la costituzione in senso materiale, la forma di stato», dovrebbero essere inalterabili³⁹.

Altrettanto interessante è l'elencazione che Carl Schmitt fa delle decisioni politiche fondamentali, tra cui: «la decisione per la democrazia, che il popolo tedesco ha preso in forza della sua esistenza politica consapevole come popolo»; «la decisione per il mantenimento dei Länder, ossia di una struttura federale del Reich (anche se non confederale)»; «la decisione per una forma di legislazione di governo fondamentalmente rappresentativo – parlamentare»; «infine, la decisione per lo Stato borghese di diritto con i suoi principi: diritti fondamentali e distinzioni dei poteri»⁴⁰.

Una analisi che trova riscontro nel contributo offerto successivamente dalla dottrina che, nell'individuare le fonti di legittimazione del pensiero schmittiano, si ricollega al saggio giovanile dell'Autore, pubblicato nel 1912 e dedicato a *Gesetz und Urteil*, laddove individua il problema che Schmitt pone di «produrre decisioni certe, calcolabili ed affidabili». «Il valore da perseverare è dunque quello della *Rechtsbestimmtheit*, della determinatezza giuridica»⁴¹.

Una prospettiva di riflessione che, secondo una parte della dottrina italiana, è stata affrontata da Costantino Mortati che, nel suo saggio del 1940, evidenzia l'esigenza di individuare il fondamento della Costituzione che non può concretizzarsi in dati esclusivamente procedurali ma deve esprimere principi fondanti e un indirizzo per il futuro⁴². Di qui la convinzione che

³³ Su questi aspetti vedi più ampiamente M. Polzin, *Verfassungsidentität: Ein normatives Konzept des Grundgesetzes?*, cit., 22 ss.

³⁴ Cfr. C. Schmitt, *La dittatura*, a cura di Antonio Caracciolo, Roma, 2006.

³⁵ Cfr. C. Schmitt, *La dittatura*, a cura di Antonio Caracciolo, Roma, 2006, *Prefazione* (1927), 18 ss.

³⁶ Cfr. C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, cit., 38.

³⁷ Cfr. C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, cit., 41.

³⁸ Cfr. C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, cit., 41.

³⁹ Cfr. M. von Seydel, *Bayerisches Staatsrecht*, 1, *Die Staatsverfassung*, München, 1913, 126.

⁴⁰ Cfr. C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, cit., 42.

⁴¹ Cfr. M. Fioravanti, *Le dottrine della costituzione in senso materiale*, in *Historia Constitucional*, n. 12, 2011, 25

⁴² Cfr. C. Mortati, *La Costituzione in senso materiale*. Ristampa inalterata con premessa di G. Zagrebelsky, Milano, 1998.

lo «Stato può continuare a esprimere il principio di unità politica solo se dotato di un indirizzo consapevolmente individuato e scelto».

Ed ancora: «Lo Stato continuerà a essere sovrano solo se sarà capace di essere espressione coerente di un indirizzo fondamentale, scaturito dalla stessa comunità e tradotto in principi e norme costituzionali»⁴³.

Ne consegue che si può riconoscere un potere di modificare la Costituzione nel senso che «singole o più discipline costituzionali possono essere sostituite da altre, ma solo nel presupposto che l'identità e la continuità della Costituzione nella sua interezza rimangano garantite»⁴⁴.

Sono questi alcuni aspetti che vengono utilizzati dalla cultura giuridica tedesca per attribuire a Carl Schmitt la individuazione di una barriera materiale implicita alle modifiche costituzionali in riferimento alla Costituzione di *Weimar*⁴⁵. Peraltra, si tratta di elementi non sempre valutati positivamente, in quanto identificati sul piano della teoria costituzionale e non radicati nel testo costituzionale⁴⁶.

I limiti alle modifiche costituzionali sono invece esplicitamente riconosciuti dal *Grundgesetz*. Il *Grundgesetz*, promulgato il 23 maggio 1949, ha avuto un procedimento di formazione alquanto complesso che ha portato all'approvazione di un articolo, il 79 che al primo comma prevede: «La Legge fondamentale può essere modificata soltanto da una legge che modifichi o integri espressamente il testo della Legge fondamentale»⁴⁷. Questa legge richiede l'approvazione dei due terzi dei membri del *Bundestag* e del *Bundesrat*.

Ma il terzo comma dello stesso art. 79 GG non consente una modifica della Legge Fondamentale avente ad oggetto l'articolazione in Länder, il principio della partecipazione dei Länder alla legislazione o i principi enunciati negli artt. 1 e 20 GG.

Si è in presenza di un complesso normativo che pone problemi interpretativi di diversa natura. Innanzitutto, l'individuazione dei principi che sostengono l'identità, è determinata in modo assoluto in quanto nasce non solo dall'esigenza di una rottura con il precedente sistema nazionalsocialista ma anche per intervenire sulle cause che, vigente la Costituzione di *Weimar*, hanno determinato la crisi del sistema costituzionale⁴⁸. Inoltre, la loro interpretazione deve avvenire sistematicamente, utilizzando anche i canoni interpretativi fondati sulla elasticità⁴⁹. È quindi individuato un elenco che è certamente ben determinato ma che comunque va interpretato⁵⁰.

Al di là di queste considerazioni è opportuno evidenziare che tutto l'impianto è costruito su di una distinzione tra potere costituente e potere di modifica della Costituzione. Un dato, questo, che emerge dall'analisi degli studiosi che hanno dedicato interesse alla interpretazione

⁴³ Cfr. M. Fioravanti, *Le dottrine della costituzione in senso materiale*, cit., 28.

Per una valutazione complessiva del pensiero di Mortati si rinvia, fra gli altri, a F. Lanchester (a cura di), *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Padova, 2017; G. M. Salerno, G. Caporali (a cura di), *Costantino Mortati a Macerata: la Costituzione materiale e il pensiero giuridico*, Macerata, 2024.

⁴⁴ Cfr. C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, cit., 145.

⁴⁵ Vedi M. Polzin, *Verfassungssidentität. Ein normatives Konzept des Grundgesetzes?* cit., 23 ss. e biblio ivi cit.

⁴⁶ Su questi aspetti si rinvia a M. Herdegen, *Art. 79 GG*, in G. Dürig, R. Herzog, R. Scholz (a cura di), *Grundgesetz-Kommentar*, München, 2024.

⁴⁷ Vedi sul punto più ampiamente M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., punto 1 ss.; cui *adde*, fra gli altri, M. Polzin, *Verfassungssidentität*, cit., 85.

⁴⁸ Cfr. F. Lanchester, *Il costituzionalismo contemporaneo e l'incubo di Weimar*, Padova, 2023, 35 ss.

⁴⁹ In tal modo si ribadisce che i limiti interpretativi che vanno oltre l'art. 79, co. 3, GG non sono giustificati dalla formulazione della Legge Fondamentale ma dalle ipotesi di teoria costituzionale utilizzate per interpretare o comprendere la Legge fondamentale. Cfr. M. Polzin, *Verfassungssidentität*, cit., 86.

⁵⁰ P. Faraguna, *Ai confini della Costituzione*, cit., 151.

del terzo comma dell'art. 79 GG⁵¹ e che correttamente ritengono che il potere di modificare la Costituzione non possa dar vita ad una nuova Costituzione, in quanto violerebbe le indicazioni fissate dal *Grundgesetz*, finendo «per incorrere in una azione rivoluzionaria della Costituzione e nella creazione (parziale o totale) di una nuova Costituzione»⁵².

Questi dati interpretativi offerti dalla dottrina e riferibili al terzo comma dell'art. 79 GG, ottengono una conferma dalla successiva giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht* chiamata ad interpretare le singole situazioni espresse dalla norma.

È evidente che, nel richiamare questa giurisprudenza, si farà contestualmente riferimento alla riflessione prodotta dalla cultura giuridica chiamata a valutare i contributi interpretativi della Corte costituzionale federale.

Da una valutazione complessiva del dibattito determinato dall'art. 79 terzo comma GG, si evince che il significato della clausola di inalterabilità non nasce esclusivamente dalla esigenza di collegarsi al pensiero di Bilfinger e Schmitt. Si voleva, infatti, preservare soprattutto il testo costituzionale dalle azioni tese a produrre un rovesciamento rivoluzionario della Costituzione o, comunque, a proteggerla contro «una graduale erosione» tenendo in considerazione la progressiva dissoluzione della Costituzione dello Stato di *Weimar* che consentì l'instaurarsi del regime nazionalsocialista⁵³.

Una prospettiva che dovrebbe vietare una interpretazione eccessivamente estensiva che, così come le rapide «cementazioni normative», rischiano di «favorire forze che mirano a un rovesciamento rivoluzionario della Costituzione attraverso un nuovo ordinamento»⁵⁴.

Si è comunque in presenza di una giurisprudenza che, in un primo tempo, offre elementi interpretativi che richiedono qualche osservazione.

È opportuno, a questo punto, far riferimento alle indicazioni destinate a verificare il nucleo essenziale dei principi sanciti negli artt. 1 e 20 GG che non possono essere modificati o intaccati utilizzando un procedimento di revisione costituzionale. Tutto ciò perché secondo questa prima giurisprudenza, le modifiche sarebbero consentite qualora non fosse toccato il nucleo essenziale dei principi⁵⁵.

Rilevante è l'attribuzione della intangibilità del rispetto della dignità umana anche se il *Bundesverfassungsgericht* ritiene che non sia un valore assoluto applicabile in modo astratto e automatico, ma richiede valutazioni contestuali e bilanciamenti⁵⁶. Collegati con riferimento alla dignità umana, vengono considerati molti diritti di libertà: il diritto della personalità, la libertà di credo, la tutela della vita, la garanzia della proprietà, considerata quest'ultima come uno strumento per la libertà personale⁵⁷.

Anche la formula contenuta nel secondo comma dell'art. 1, riferita agli «inviolabili e inalienabili diritti dell'uomo», ha sollecitato la interpretazione giurisprudenziale per evitare il rischio di un uso arbitrario o soggettivo. Viene considerato esempio di arbitrarietà la sentenza del *Bundesverfassungsgericht* che, in riferimento alle espropriazioni dell'est della Germania, ha

⁵¹ M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., punto 13 ss.

⁵² M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., al punto 7-12.

⁵³ Cfr. M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., punto 12.

⁵⁴ Cfr. M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., punto 7 ss.

⁵⁵ La determinazione del nucleo essenziale intangibile dovrebbe richiedere: 1) analizzare l'ambito di applicazione delle garanzie sancite negli artt. 1 e 20 GG; 2) valutare come l'intento del legislatore costituente possa ridurre l'efficacia normativa di tale garanzia; 3) considerare il valore normativo ed il principio guida di ogni standard protetto, tenendo conto delle sue specifiche declinazioni al di fuori degli artt. 1 e 20 GG. Su questi aspetti si rinvia a M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., punto 111 e bibliografia ivi cit.

⁵⁶ M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., punto 114 ss.

⁵⁷ Cfr. M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., punto 116.

individuato un obbligo per il legislatore di conformarsi a fondamentali postulati di giustizia⁵⁸. Altrettanto rilevanti sono considerati gli interventi a tutela della protezione dell'ordine democratico, per il quale, se è vero che la giurisprudenza ritiene il principio come «non negoziabile» e «intangibile», allo stesso tempo questo viene talvolta considerato diversamente, consentendo, «molteplici relativizzazioni o persino deroghe»⁵⁹.

Un aspetto della giurisprudenza che merita qualche considerazione è anche quello dedicato al sistema federale e al ruolo affidato ai Länder. Come già si è evidenziato, l'art. 79 comma 3, GG nello stabilire i limiti di immodificabilità della Legge fondamentale, determina il divieto di modifiche che riguardino l'articolazione della Federazione in Länder, il principio della partecipazione dei Länder alla legislazione, il principio dello stato federale. Una garanzia che è determinata da elementi espressi nella storia costituzionale tedesca: la Costituzione dell'impero del 1871, la Costituzione della Repubblica di Weimar del 1919, l'esistenza dei Länder come nucleo fondante l'ordinamento tedesco anche dopo la Seconda guerra mondiale.

Il principio federale, quindi, previsto dall'art. 20 GG esclude qualsiasi scelta che non derivi dallo Stato federale.

2.2. Il concetto di identità costituzionale nella giurisprudenza del Bundesverfassungsgericht: la sentenza Lissabon del 2009. La giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht* ha assunto un deciso rilievo quando si è trattato di esaminare il concetto di identità costituzionale rispetto alla Unione. Già in una prima sentenza *Solange I* del 29 maggio 1974 la Corte riteneva che i diritti fondamentali previsti dal *Grundgesetz* costituissero un «contenuto essenziale e irrinunciabile» dell'ordinamento costituzionale, che non può essere compromesso dall'applicazione del diritto comunitario. Tale nucleo essenziale è inteso come parte integrante della struttura fondamentale della Costituzione, sulla quale si fonda la sua stessa identità⁶⁰.

La successiva sentenza *Solange II* del 22 ottobre 1986, emessa dalla Corte costituzionale Federale tedesca, ha rappresentato un importante sviluppo nel rapporto tra diritto nazionale e diritto delle Comunità europee. In questa decisione, la Corte ha ribadito che non si può modificare la struttura fondamentale della Costituzione, sulla quale si fonda la sua stessa

⁵⁸ Cfr. la sentenza BVerfGE 84, 90 (121) e vedi più ampiamente anche M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., punto 119-122.

⁵⁹ M. Herdegen, *Art. 79 GG*, cit., punto 127-144.

⁶⁰ Cfr. il punto 3 della Sentenza: «L'art. 24 della Legge fondamentale fa riferimento al trasferimento di poteri sovrani alle organizzazioni internazionali. Questo non può essere preso alla lettera. Come ogni altra disposizione fondamentale della Costituzione, l'art. 24 della Legge fondamentale deve essere compreso e interpretato nel contesto della Costituzione nel suo complesso. Vista in questo modo, questa disposizione non consente di utilizzare una legislazione emanata da un'organizzazione internazionale per modificare la struttura di base della Costituzione, che è il fondamento della sua identità, senza una modifica costituzionale. È vero che le istituzioni comunitarie competenti hanno poteri legislativi che gli organi costituzionali tedeschi competenti non hanno in base alla Legge fondamentale, e che le leggi emanate dalle istituzioni comunitarie sono comunque valide e direttamente applicabili nella Repubblica federale di Germania. Tuttavia, l'art. 24 della Legge fondamentale limita questi poteri legislativi, in quanto non consente emendamenti ai trattati che annullino l'identità della Costituzione tedesca, invadendo le sue strutture costitutive. Lo stesso vale per le norme di diritto comunitario derivato adottate sulla base dell'interpretazione del trattato applicabile, che avrebbero lo stesso effetto sulle strutture fondamentali della Legge fondamentale. Piuttosto che autorizzare un vero e proprio trasferimento di poteri sovrani, l'art. 24 della Legge fondamentale crea un'apertura per il trasferimento di poteri sovrani. 24 della Legge fondamentale crea un'apertura nell'ordinamento giuridico interno (soggetta ai limiti ivi stabiliti) che consente al diritto di un'altra fonte di diventare direttamente valido e applicabile all'interno della sfera sovrana della Germania, limitando la pretesa esclusiva della Germania al potere sovrano nell'ambito di applicazione della Legge fondamentale».

identità. Inoltre, riconosce i principi che stanno a fondamento delle disposizioni costituzionali sui diritti fondamentali quale contenuto essenziale e irrinunciabile, posto a fondamento dell'ordinamento costituzionale vigente, non facendo più riferimento a quella parte della Costituzione relativa ai diritti fondamentali. Altresì, aveva stabilito che non avrebbe esercitato il controllo di costituzionalità sui regolamenti dell'Unione Europea finché la protezione dei diritti fondamentali garantita dalla legislazione europea fosse equivalente a quella fornita dalla Legge Fondamentale tedesca (*Grundgesetz*)⁶¹.

Nel 1993 la sentenza di *Maastricht* della Corte costituzionale Federale tedesca ha previsto importanti limiti al trasferimento di poteri sovrani all'Unione Europea⁶². In particolare, ha valutato la compatibilità dell'adesione della Germania al Trattato sull'Unione Europea con il *Grundgesetz*. La Corte ha affermato che il trasferimento di competenze all'UE deve rispettare i principi fondamentali della Costituzione tedesca, sanciti dall'articolo 79, co. 3, GG, che protegge il principio di democrazia, garantendo che il Bundestag mantenga i poteri per preservare la legittimità democratica e la sovranità dello Stato tedesco, assicurando alla Germania ambiti di competenza decisionale autonoma. Secondo la Corte, il Bundestag non può essere svuotato dei suoi poteri, poiché la democrazia si basa sulla rappresentanza dei cittadini attraverso i parlamenti nazionali. Inoltre, la protezione offerta dall'art. 79, co. 3, GG è considerata inamovibile, salvo nel caso di una rivoluzione costituzionale operata da un nuovo potere costituente. Un semplice emendamento costituzionale o un *referendum* non sarebbero sufficienti per modificarlo.

Anche questa sentenza si inserisce nel dibattito giuridico tedesco sull'integrazione europea, stabilendo paletti rigidi alla cessione di sovranità alla UE⁶³.

Successivamente il contributo più significativo è determinato dalla sentenza di Lisbona del 30 giugno 2009, tesa ad individuare, sulla base di un notevole impianto teorico e con una analisi incisiva, il contenuto della identità costituzionale a cui si deve attenere anche l'Unione europea, affidando al *Bundesverfassungsgericht* il controllo per salvaguardarla e il potere di

⁶¹ La Corte ha affermato che, se le istituzioni europee, in particolare la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, forniscono una protezione adeguata dei diritti fondamentali, il BVerfG interverrà solo qualora si verifichino deviazioni significative rispetto agli standard di protezione dei diritti fondamentali previsti dal *Grundgesetz*. Tra i diversi contributi sul tema si rinvia, fra gli altri, a M. Hilf, *Solange II: Wie lange noch Solange?*, in *EuGRZ*, 14, 1987, 1; L. Geti, *Il contributo della Giurisprudenza costituzionale tedesca nella determinazione dei rapporti con l'Unione Europea*, in *Nomos*, 13 maggio 2015; P. F. Mayer, *The European Constitution and the Courts Adjudicating European constitutional law in a multilevel system*, WHI Paper 15/03; D. König, *Die Übertragung von Hoheitsrechten im Rahmen des europäischen Integrationsprozesses*, Berlino, 2000; R. Pracht, *Residualkompetenzen des Bundesverfassungsgerichts. Ultra vires, Solange II, Verfassungsidentität*, Tübingen, 2022, 227 ss.

⁶² Sentenza del 12 ottobre 1993, 2 BvR 2134/92, 2 BvR 2159/92.

⁶³ Si rinvia, fra gli altri, a D. Murswick, *Maastricht und der Pouvoir Constituant*, in *Der Staat*, 32, 1993; A. Anzon, J. Luther, *Il trattato di Maastricht e l'ordinamento tedesco nella sentenza 12 ottobre 1993 del Tribunale costituzionale federale*, in *Giur. Cost.*, 1994, 667; G.U. Rescigno, *Il Tribunale costituzionale federale tedesco e i nodi costituzionali del processo di unificazione europea*, in *Giur. Cost.*, 2, 1994, 3115; H. H. Weiler, *Does Europe Need a Constitution? Demos, Telos and the German Maastricht Decision*, in *EJL*, 1995, 219; K. M. Meesen, *Maastricht nach Karlsruhe*, in *NJW*, 47, 1994, 549; J. Wieland, *Germany in the European Union – The Maastricht Decision of the Bundesverfassungsgericht*, in *EJIL*, 5, 1994, 259; J. A. Frowein, *Das Maastricht-Urteil und die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit*, in *ZaöRV*, 54, 1994, 1; J. Kokott, *Deutschland im Rahmen der Europäischen Union – zum Vertrag von Maastricht*, in *AöR*, 11, 1994, 207; H. P. Ipsen, *Zehn Glossen zum Maastricht-Urteil*, in *Europarecht EuR*, 29, 1994, 1; R. Streinz, *Das Maastricht-Urteil des Bundesverfassungsgerichts*, in *EuZW*, 11, 1994, 329; M. Herdegen, *Maastricht and the German Constitutional Court: Constitutional Restraints for An „Ever Closer Union“*, in *CMLR*, 31, 1994, 235; B. Alaez Corral, *Comentario a la sentencia del tribunal constitucional federal alemán de 12 de octubre de 1993*, in *Rev. Esp. Der. Const.*, 1995, 45, 243-278; D. Grimm, *Una Costituzione per l'Europa?*, in G. Zagrebelsky, P.P. Portinaro, J. Luther (a cura di), *Il futuro della Costituzione*, Torino, 1996, 340-368; L. Violini, *Tra il vecchio e il nuovo. la sentenza Lissabon alla luce dei suoi più significativi precedenti: Solange, Maastricht, Bananen*, in *astrid-online.it*; J. Habermas, *Una Costituzione per l'Europa?* Roma, 2017.

intervento sugli atti dell'Unione *ultra vires*⁶⁴.

Il *Bundesverfassungsgericht* era stato investito da quattro ricorsi individuali diretti e da un conflitto interorganico per la valutazione della legge di autorizzazione alla ratifica del Trattato di Lisbona, della legge costituzionale che introduceva le modifiche per adattare il *Grundgesetz* alle innovazioni introdotte dal Trattato (artt. 23, 45 e 93) e della legge di estensione e rafforzamento dei poteri del *Bundestag* e del *Bundesrat* negli affari dell'Unione europea⁶⁵.

La linea destinata alla identificazione del contenuto della identità costituzionale emerge dopo che la sentenza individua puntualmente i rapporti istaurati tra l'Unione e gli Stati membri. Il punto di riferimento più immediato in questa costruzione è il Trattato di Lisbona del 2007 e i dati normativi espressi dal *Grundgesetz*⁶⁶.

Ed è da questa prospettiva che la sentenza configura i rapporti che l'Unione ha con lo Stato tedesco e con gli altri Stati membri come un ente di collegamento (*Staatenverbund*) che rispetta le identità nazionali in un rapporto di leale cooperazione. Un *Staatenverbund*, un neologismo utilizzato per escludere che il *Grundgesetz* potesse autorizzare la Germania ad entrare in uno Stato federale⁶⁷. Questo «passo, implicando il trasferimento della sovranità in un nuovo soggetto di legittimazione», sarebbe «riservato esclusivamente ad una dichiarazione immediata di volontà del popolo tedesco»⁶⁸. Una scelta quella del concetto di *Verbund* sostenuta dalla dottrina tedesca⁶⁹, in quanto ritenuta come la più idonea a consentire i rapporti in uno scenario pluralistico determinato dall'Unione e dagli Stati membri. E che consente di riconoscere «l'indipendenza degli attori e allo stesso tempo la loro reciproca dipendenza gli uni dagli altri», determinando una situazione «che richiede considerazione e capacità di agire insieme»⁷⁰.

Un itinerario, pertanto, quello percorso dalla Corte per ribadire che la c.d. *garanzia di eternità*, determinata dall'art. 79, co. 3, GG, sia non solo sottratta a qualsiasi revisione costituzionale ma anche all'azione del potere costituente chiamato a dar vita ad una nuova Costituzione⁷¹.

⁶⁴ Vedi su questi aspetti, fra gli altri, R. Pracht, *Residualkompetenzen des Bundesverfassungsgerichts. Ultra vires, Solange II, Verfassungsidentität*, cit., 89 ss.

⁶⁵ Cfr. P. Faraguna, *Il Bundesverfassungsgericht e l'Unione Europea, tra principio di apertura e controlimiti*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, cit., 441.

⁶⁶ La legge di approvazione del Trattato di Lisbona è stata approvata dal *Bundestag* il 24 aprile 2008. Il *Bundesrat* l'ha approvata il 23 maggio 2008 con una maggioranza dei 2/3. Il provvedimento è stato promulgato dal Presidente federale l'8 ottobre 2008, è stato pubblicato nella *Bundesgesetzblatt* parte seconda il 14 ottobre 2008 ed è entrata in vigore il giorno successivo.

⁶⁷ Si rinvia alla sentenza del Bundesverfassungsgericht, del 30 giugno 2009. La sentenza è stata tradotta a cura di J. Luther: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/Traduzione_sentenza.pdf. Sul concetto vedi di *Verfassungsverbund v. I. Pernice, Die Dritte Gewalt im europäischen Verfassungsverbund*, in *Europarecht*, 31, 1996, 27; I. Pernice, *Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-Making Revisited?*, in *Common Market Law Review*, 1999, 703.

⁶⁸ Sentenza del Bundesverfassungsgericht del 30 giugno 2009, punto 228.

⁶⁹ Cfr. A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, cit., 701 ss.

⁷⁰ A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, cit., secondo i quali «Questa concezione di associazione costituzionale trova un fondamento giuridico positivo in alcune disposizioni. Vanno menzionate le clausole di salvaguardia strutturale reciproche, come ad esempio l'articolo 23 comma 1 comma 1 Legge fondamentale (Legge fondamentale) a livello degli Stati membri e l'articolo 7 TUE (Trattato sull'Unione europea) a livello dell'Unione. In termini di diritto dell'Unione, un'idea composita può essere ulteriormente stabilita nell'articolo 6, paragrafi 2 e 3 TUE, nell'articolo 48 TUE, nell'articolo 267 TFUE (Trattato sul funzionamento dell'Unione europea) o nell'articolo 1, paragrafo 1, articolo 10, paragrafo 2, art. 12 TUE, che esprime il principio della doppia legittimità, secondo il quale la legittimità dell'Unione dipende dalle costituzioni nazionali».

⁷¹ Sentenza del *Bundesverfassungsgericht*, secondo senato, del 30 giugno 2009, cit.

Come ribadisce la sentenza può «restare aperta la questione se questo vincolo, in virtù della universalità di dignità, libertà e uguaglianza valga persino per il potere costituente, cioè nel caso in cui il popolo tedesco in libera autodeterminazione, seppure in soluzione di continuità della legalità (*Legalitätskontinuität*) rispetto all'ordinamento della Legge Fondamentale», si dia una nuova Costituzione e, quindi, anche nell'ipotesi della revisione di cui all'art. 146 GG⁷². Comunque, si prospetta un contesto di cooperazione a diversi livelli, che la sentenza più volte richiama, per sostenere che, nello «spazio giudiziario europeo, le garanzie di diritto costituzionale e di diritto dell'Unione a favore dell'identità costituzionale nazionale operano pertanto 'mano nella mano' (*hand and hand*)»⁷³.

Ma quali sono i contenuti che il *Bundesverfassungsgericht*, nella sentenza di Lisbona, considera componenti della identità costituzionale?

È innanzitutto da precisare che la Corte ha come punti di riferimento non solo le indicazioni espresse nel GG ma anche il complesso di quelle indicate dalla normativa di cui agli artt. 2 e 4 del TUE. Tali norme sono utilizzate per una interpretazione dei contenuti ipotizzati dall'art. 79, co. 3, e da quelle richiamate dallo stesso articolo. In altri termini il rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto, e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti di persone appartenenti a minoranze, hanno un ruolo nel consentire una interpretazione del terzo comma dell'art. 79 e degli artt. 1 e 20 GG.

In particolare, con riferimento all'art. 20 GG, è da ritenersi quanto mai rilevante la posizione di quella dottrina secondo la quale il primo comma della norma fa riferimento non solo ai principi della struttura statale repubblicana, federativa e democratica, ma anche a quelli che determinano l'obiettivo della struttura dello stato sociale. Un obiettivo che consente alla stessa dottrina di identificare, come principi della struttura sociale, sia i principi fondamentali organizzativi e formali del GG, sia i principi costituzionali materiale che vincolano lo Stato per il raggiungimento di uno obiettivo specifico. Un contesto, quindi, nel quale si intravede una stretta relazione normativa in quanto sono i principi della struttura statale a fissare le modalità per la realizzazione degli obiettivi dello Stato sociale⁷⁴.

Ed è in questo contesto che va valutata l'interpretazione della Corte, secondo la quale la «unificazione europea sulla base di un'unione pattizia tra stati sovrani, d'altra parte, non può realizzarsi in modo tale da lasciare agli stati membri uno spazio insufficiente per la determinazione politica delle condizioni di vita economiche, culturali e sociali»⁷⁵. Una valutazione, quest'ultima, che è considerata da una parte della dottrina, come un tentativo del *Bundesverfassungsgericht* di spingersi «particolarmenente oltre»⁷⁶, in quanto l'indicazione espressa dalla Corte varrebbe «in particolare per le materie che danno forma agli ambienti della vita dei cittadini tutelati dai diritti fondamentali [...] e per le decisioni politiche che dipendono in particolar modo da pre-comprensioni culturali, storiche e linguistiche [...]»⁷⁷.

Accanto a questi vanno inseriti l'art. 23 GG, che nell'aprire la Repubblica federale di

«Il potere costituente non ha dato alcun mandato ai rappresentanti e agli organi del popolo di disporre sull'identità della costituzione. A nessun organo costituzionale è conferita la competenza di modificare i principi costituzionali sanciti come fondamentali dall'art. 79 comma 3 Legge fondamentale». Cfr. Paragrafo 218.

⁷² Cfr. il punto 217 della sentenza di Lisbona

⁷³ Cfr. Sentenza del *Bundesverfassungsgericht*, cit., Massima ufficiale, punto n.4

Sull'esigenza del «dialogo tra le corti» vedi anche A. Ruggeri, *Teoria della Costituzione, identità costituzionale e salvaguardia dei diritti fondamentali*, in *Diritti fondamentali.it*, 3, 2022, 10 ss.

⁷⁴ Sul punto si rinvia per tutti a K. P. Sommermann, *Art. 20 GG*, in P.M. Huber, A. Voßkuhle (a cura di), *Das Bonner Grundgesetz Kommentar*, Volume 2, 8 edizione, München, 2024, punto 140-141.

⁷⁵ Cfr. il punto 249 della sentenza di Lisbona.

⁷⁶ A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, cit., 723.

⁷⁷ Massima ufficiale 3 della sentenza di Lisbona.

Germania all'Unione europea, richiede, fra l'altro, il rispetto dei principi democratici, dello Stato di diritto, sociali e federativi e del principio di sussidiarietà, garantendo una tutela dei diritti fondamentali. Così pure l'art. 4, par. 2, TUE che, prescrive all'Unione di rispettare l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai Trattati e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali⁷⁸.

Non solo, ma anche i contenuti dell'art. 4, par. 3, e dell'art. 2 TUE.

Un intervento, quello della Corte, non destinato a identificare ulteriori limiti sostanziali oltre quelli contenuti nell'art. 79, co. 3. Il ricorso agli altri dati normativi è utilizzato esclusivamente «per interpretare o comprendere la Legge Fondamentale»⁷⁹.

Ma al di là di queste considerazioni, si può ritenere che la Corte, ricorrendo ad una valutazione sistematica, abbia voluto contribuire ad interpretare il contenuto della identità costituzionale dell'ordinamento tedesco, legittimato dal terzo comma dell'art. 79 GG?

Dallo studio della sentenza di Lisbona emerge che la Corte abbia sicuramente contribuito a definire sistematicamente i contenuti della identità costituzionale.

In questo contesto si evidenzia l'esigenza di non «erodere il sistema democratico di governo» e di difendere «i requisiti democratici fondamentali». C'è la consapevolezza che la garanzia della eternità della Legge fondamentale debba reagire «alle esperienze storiche di uno svuotamento strisciante o anche brusco di un nucleo di libertà di un ordinamento» e di conseguenza di considerare i fondamenti del sistema democratico, anche se organizzato sulla base di modelli diversi, tutelati dall'enunciazione normativa fissata dall'art. 7, co. 3⁸⁰.

La Corte, con una valutazione che ha come punto di riferimento il sistema democratico, ritiene che «la violazione della identità costituzionale stabilita dall'art. 79, co. 3, Legge Fondamentale, dal punto di vista dei principi di democrazia significa, contestualmente una interferenza nel potere costituente del popolo», individuando in tal modo un'area per una interpretazione sistematica che abbia come riferimento immediato l'art. 79, co. 3, GG.

Ad esempio, basta rileggere gli interventi a tutela del diritto di voto (art. 38, co. 1, periodo primo della GG) «equiparato ad un diritto fondamentale» tra i «principi che l'art. 79, co. 3, della Legge fondamentale sancisce come l'identità della Costituzione»⁸¹.

Una scelta, questa, che consente alla Corte di affermare che il «diritto di voto è il più importante diritto soggettivo dei cittadini alla partecipazione democratica garantita dalla Legge fondamentale (art. 20, co. 1 e 2 Legge fondamentale)»; che all'elezione dei deputati del *Bundesrat* va attribuito «un ruolo di indirizzo» «su governo e sulla legislazione della federazione», e che pertanto, senza il riconoscimento di una elezione libera e uguale «il principio costitutivo della persona sarebbe incompleto»⁸².

Si possono esprimere, alla fine di questo itinerario, alcune considerazioni complessive,

⁷⁸ Su questi aspetti vedi più ampiamente C. Calliess, A. Puttler, W. Kahl, *Art. 4 TUE*, in C. Calliess, M. Ruffert (a cura di), *EUV-AEUV Kommentar*, 6 edizione, München, 2022.

⁷⁹ M. Polzin, *Verfassungidentität*, cit., 86.

⁸⁰ Fra le diverse enunciazioni espresse dalla sentenza meritano un richiamo alcuni in particolare: «il principio democratico non è suscettibile di bilanciamento anzi è intangibile» (216) e per democrazia «significa non solo il rispetto di principi di organizzazione formale (...)» (250). «la democrazia vive in primo luogo di (en) un'opera pubblica funzionante che si concreta in atti di indirizzo politico e sulla distribuzione periodica delle posizioni di vertice tra governo e opposizione» (251) «questa pretesa centrale della democrazia può essere realizzata sulla base di modelli diversi» (214). «La legge fondamentale pretende che ogni cittadino sia libero e giuridicamente (davanti alla legge) uguale. Per il principio di democrazia questo significa che ogni cittadino che acquista in virtù dell'età il diritto di voto senza perderlo deve avere una partecipazione uguale all'esercizio del potere statale [...]» (214).

⁸¹ Cfr. il punto 208 della sentenza.

⁸² Cfr. il punto 210 della sentenza.

utilizzando anche la riflessione della cultura giuridica intervenuta dopo la sentenza di Lisbona.

Vanno respinte quelle posizioni che considerano vago il concetto di identità per «denigrarlo come un tentativo nostalgico se non reazionario, di rinazionalizzare la spazio costituzionale europeo»⁸³. Così come va evidenziato che, nell'ordinamento, il concetto di identità, in quanto espresso dalla Costituzione in via implicita con un sistema di norme che ruotano attorno al terzo comma dell'art. 79 GG, ha innanzitutto un valore assoluto. Un'affermazione, questa, che trova legittimazione nell'art. 4, par. 2, TUE e che a sua volta si rifa alla disposizione contenuta nell'art. 6, par. 3, TUE Amsterdam e a quella precedente dell'art. F, paragrafo 1, punto 1 TUE Maastricht, secondo il quale la «Unione [...] rispetta l'identità nazionale dei suoi membri».

Un orizzonte normativo, comunque, la cui interpretazione rientra tra «le questioni giuridiche teoricamente e dogmaticamente più difficili dello spazio giuridico europeo», uno scenario che evidenzia i rapporti tra i «custodi» dei «rispettivi ordinamenti costituzionali» e cioè Corte di Giustizia della Comunità Europea e Corti Costituzionali degli Stati membri⁸⁴. Infatti si confrontano due posizioni una che attribuisce una preminenza assoluta del diritto dell'Unione in contrapposizione al diritto costituzionale nazionale, un'altra portata avanti dalle Corti costituzionali degli Stati membri che individuano «riserve costituzionali sul primato assoluto»⁸⁵. Uno scenario che ha trovato un contributo nelle scelte operate dalla Corte costituzionale tedesca.

Innanzitutto: a) il riconoscimento del *Verbund* che lega l'Unione agli Stati membri; b) l'acquisizione del ruolo del concetto di identità come valore primario in riferimento agli ordinamenti dei singoli Stati; c) il superamento dell'idea di una priorità assoluta del diritto dell'Unione rispetto al diritto costituzionale degli Stati partecipanti all'associazione⁸⁶.

Di qui la convinzione di ricollegarsi ad uno sistema fondato su una istanza decisamente pluralistica, regolata da tre fondamentali principi: il rispetto delle identità nazionali, il principio dell'uguaglianza tra gli Stati, la tutela delle funzioni fondamentali dello Stato⁸⁷.

Pertanto, va accolta quella posizione della dottrina che ritiene l'identità costituzionale orientata all'Unione come un concetto fondamentale assoluto, legittimato dal *Grundgesetz* e di conseguenza valido sia «per le modifiche costituzionali formali classiche, sia per le modifiche costituzionali nell'ambito dell'integrazione europea, sia per l'assunzione di determinati obblighi internazionali»⁸⁸.

In questo contesto si ribadisce anche il dovere degli organi costituzionali di contrastare quegli interventi delle istituzioni dell'Unione Europea finalizzati a violare l'identità costituzionale consentendo un controllo e determinandone i requisiti⁸⁹. Ciò vale in modo particolare per la dignità umana, considerata come una violazione giuridica più elevata tra quelle determinate

⁸³ Cfr. T. Wischmeyer, *Nationale Identität und Verfassungsidentität. Schutzgehalte, Instrumente, Perspektiven*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, 2015, 415 ss.

⁸⁴ A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, cit. 701.

⁸⁵ A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, cit., 701 ss.

⁸⁶ A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, cit. 701 ss.

⁸⁷ A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, cit., 709.

⁸⁸ In questo senso si rinvia a M. Polzin, *Verfassungsidentität*, cit., p. 48 ss.; cui adde M. Walter, *Integrationsgrenze Verfassungsidentität - Konzept und Kontrolle aus europäischer, deutscher und französischer Perspektive*, in *ZaöRV*, 2012, 177 ss.

⁸⁹ Per una valutazione della successiva giurisprudenza si rinvia a M. Polzin, *Verfassungsidentität*, cit., 52 ss.

dalla GG accanto ai principi che caratterizzano la democrazia.

Un insieme di valutazioni che di recente costituiscono il presupposto anche per interpretare la nuova formulazione dell'art. 146 GG⁹⁰ e per consentire di sostenere che si è in presenza di un quadro in cui il Trattato di Lisbona si apre alle Costituzioni degli Stati membri che a loro volta sono aperte all'integrazione, configurando, in tal modo, quello che è stato definito «sistema di stabilizzazione reciproca»⁹¹. Un incontro tra sistemi dialoganti, senza alcuna interferenza gerarchica.

Uno scenario che, per quanto riguarda la identità costituzionale degli Stati, risponde all'esigenza di tutelare il loro ordinamento, garantendo che non sia minacciato da azioni contro l'impianto costituzionale legittimato dalla fase costituente.

239

3. «Principi supremi» e «identità costituzionale» nell'ordinamento italiano: alcune considerazioni introduttive. Nell'ordinamento italiano la determinazione della identità costituzionale è da ascrivere alla Corte costituzionale che la ha riconosciuta partendo dalla individuazione del concetto di principi supremi⁹², utilizzando successivamente anche la formula «identità costituzionale» e dando vita anche alla teoria dei c.d. controlimiti.

L'analisi fin qui condotta ha evidenziato che per individuare la identità costituzionale di un ordinamento statale bisogna far riferimento alle sue strutture fondamentali, politiche e costituzionali. Una strategia che implica di percorrere itinerari complessi, soprattutto qualora la struttura non sia identificabile esplicitamente in un sistema di norme ma sia individuabile attraverso un'analisi idonea ad accogliere la loro esistenza espressa solo implicitamente. Ed è questo un dato che si evidenzia soprattutto nelle Costituzioni meno recenti qualora non contengano clausole esplicite di immutabilità e aprono un dibattito per la individuazione o meno di limiti impliciti al cambiamento.

Questa impostazione richiede l'esigenza di approfondire le fonti di legittimazione della Costituzione e che erano nella consapevolezza dei costituenti allorché hanno accolto la rigidità quale elemento qualificante. Invero lo studio dei materiali predisposti dalla Commissione Forti, e i resoconti del dibattito in Assemblea costituente fanno emergere le motivazioni della scelta finalizzata ad ancorare la Costituzione al processo storico che la ha

⁹⁰ Come è noto questo articolo, dopo la sostituzione operata dal Trattato del 12 settembre 1990 (trattato di riunificazione tra la Repubblica federale di Germania (*Bundesrepublik Deutschland, BRD*) e la Repubblica democratica tedesca (*Deutsche demokratische Republik, DDR*) entra in vigore il 3 ottobre del 1990), ha assunto questa formulazione: «La presente legge fondamentale che in seguito al conseguimento dell'unità e della libertà della Germania è valida per l'intero popolo tedesco, perderà la sua efficacia in cui entrerà in vigore una Costituzione adottata dal popolo tedesco in piena libertà di decisione».

Il dibattito attuale è tra chi sostiene che la eventuale sostituzione della legge fondamentale debba avvenire senza ulteriori vincoli e quindi senza far riferimento a quelli determinati dall'art. 79, co. 3, GG e tra le posizioni di chi afferma che l'adozione di una nuova Costituzione potrebbe avvenire solo rispettando le condizioni indicate dall'art. 79, co. 3, GG. In questo dibattito si inserisce la interpretazione operata dalla *Bundesverfassungsgericht* che, come già si è evidenziato, ha espresso il suo pensiero. Richiamandoci sempre all'intervento della *Bundesverfassungsgericht* di cui al paragrafo 217: sono, nella loro qualità di principi, sottratti a qualsiasi modifica «[...] i principi di struttura dello stato di cui all'art. 20 della legge fondamentale, ossia la democrazia, lo stato di diritto e lo stato sociale, la Repubblica, lo Stato federale nonché la sostanza dei diritti fondamentali elementari indispensabili per il rispetto della dignità umana [...]».

⁹¹ C. Grabenwarter, *Staatliches Unionsverfassungsrecht*, in A. von Bogdandy, J. Bast (a cura di), *Europäisches Verfassungsrecht*, seconda edizione, Köln, 2009, 121 ss.

⁹² Sul ruolo dei principi/valori supremi vedi, fra gli altri, R. Nania, *Principi supremi e revisione costituzionale (annotazioni sulla progressione di una controversia scientifica)*, in F. Lanchester (a cura di), *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, cit., 131 ss. e bibliografia ivi cit.

legittimata⁹³.

Di qui l'opportunità di sostenere la concettualizzazione operata dalla cultura giuridica secondo la quale, «se è vero che alla base dei processi di istaurazione di nuovi ordinamenti [...] deve esserci una forza o un gruppo di forze trainanti che non soltanto operi la decisione fondamentale nel momento della rottura ma che la implementi nella fase della redazione del testo costituzionale e che la sostenga nel tempo per la sua tendenziale applicazione»⁹⁴, l'interpretazione non può prescindere dai dati offerti delle forze politiche che hanno legittimato la Costituzione.

Tutto ciò consente di considerare il procedimento di revisione costituzionale come la conferma della rigidità costituzionale e di distinguere l'atto di revisione dall'atto costituente, di differenziare il potere costituente dal potere costituito, di identificare l'intangibile nucleo dell'identità costituzionale come limite a modificare la Costituzione.

Una Costituzione, quindi, che nasce da una decisione che è «la normazione esecutiva della volontà costituente». Un dato che emerge anche nella riflessione schmittiana, ricostruita su di una analisi storica e con valutazioni di teoria dello Stato⁹⁵.

Se una Costituzione non nasce da una norma, «in quanto come già evidenziato prima di ogni normazione c'è una decisione politica fondamentale del titolare del potere costituente», è altrettanto evidente che questa decisione politica non si esaurisce con la emanazione della Costituzione. Continua ad esistere e a vivere accanto e al di sopra di essa: «è il fondamento comprensivo di tutti gli altri 'poteri' e 'divisioni di poteri'»⁹⁶.

Da ciò discende una serie di conclusioni in riferimento al concetto di legittimità e alle conseguenze del potere costituente soprattutto riguardo alle modifiche costituzionali che si possono concretizzare in «singole o più discipline legislative costituzionali», garantendo l'identità e la continuità della Costituzione nella sua interezza⁹⁷.

Ciò comporta, nella utilizzazione dei canoni offerti dalla interpretazione costituzionale, di prendere in considerazione le analisi prodotte nei lavori in Assemblea costituente⁹⁸. In tal modo l'interpretazione è condotta in stretto collegamento con le scelte della fase costituente in quanto, come è stato autorevolmente rilevato in dottrina, sarebbe «inconcepibile una interpretazione costituzionale dimentica del dato storico»⁹⁹. Inoltre, nella interpretazione

⁹³ Mi sia consentito il rinvio sul punto a M. Atripaldi, *La immutabilità della «forma repubblicana» quale principio supremo della Costituzione italiana* (art. 139 Cost.), in *Nomos*, 3, 2024.

⁹⁴ Cfr. F. Lanchester, *Introduzione generale al Convegno Mortati e la "Legislatura costituente"*, in *Quaderni di Nomos, Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*-atti del convegno, cit., 20.

⁹⁵ C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, cit., 109 ss.

⁹⁶ C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, cit., 112.

⁹⁷ C. Schmitt, *Dottrina della costituzione*, cit., 145.

⁹⁸ Una strategia di analisi che consente anche di cogliere l'elaborazione del «compromesso» che emerge nella elaborazione del dato costituzionale. Sul punto vedi, fra gli altri, F. Pizzolato, *Finalismo dello Stato e sistema dei diritti nella Costituzione italiana*, Milano, 1999, 99 ss.

⁹⁹ M. Luciani, *Itinerari costituzionali della memoria*, in *Rivista AIC*, 4, 2022, 106

Una soluzione che ben si inserisce in un dibattito costituzionale che in questi ultimi tempi ha acquisito un ruolo rilevante nella riflessione costituzionalistica italiana in occasione della pubblicazione di due discusse sentenze della Corte Suprema degli Stati Uniti. Con la prima decisione (*New York State Rifle & Pistol Association, Inc. v. Bruen*, No. 20-843, 597 U.S.____ (2022)), la Corte ha dichiarato l'incostituzionalità di una normativa dello Stato di New York che subordinava il diritto al porto d'armi al rilascio di una licenza, concessa unicamente in presenza di una giusta causa.

Con la seconda pronuncia (*Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S., 2022), la Corte Suprema ha ritenuto legittima una legge dello Stato del Mississippi che vieta l'interruzione volontaria di gravidanza a partire dalla quindicesima settimana di gestazione. Tale decisione ha determinato il superamento di precedenti giurisprudenziali di rilievo, i quali avevano riconosciuto la legittimità del diritto all'aborto in virtù del diritto alla privacy e dell'autodeterminazione della donna.

costituzionale non possono essere utilizzati canoni in tutto sovrapponibili a quelli seguiti nella interpretazione della legge, in quanto bisogna rispettare «il più possibile le scelte politiche sottese alle norme costituzionali», rispettando in tal modo le finalità della Carta costituzionale ad una «eternità ordinamentale»¹⁰⁰. Quanto precede comporta l'esigenza di rilevare i dati offerti dal dibattito che, nella fase costituente, ha riguardato la individuazione dei principi ritenuti inderogabili e, quindi, immodificabili anche con procedimento di revisione. Un obiettivo espresso con convinzione non solo nella relazione predisposta da Massimo Severo Giannini in occasione dei lavori della Commissione Forti ma anche nell'ambito della definizione del quadro dei diritti di libertà individuati dall'on. Calamandrei e fatti propri anche dal Presidente della Commissione dei 75 on. Ruini¹⁰¹. Tale esigenza venne ribadita altresì quando non fu approvato il tentativo di introdurre una normativa per dichiarare non modificabili le disposizioni destinate a garantire diritti di libertà, in quanto si ritenne di essere in presenza di principi inalienabili sottratti «al vivo flusso della vita storica che deve passare dinanzi a questi diritti senza toccarli». Peraltro, tutelati anche da altre disposizioni già espresse dalla Assemblea¹⁰².

Per quanto riguarda l'ordinamento italiano, come già ribadito, il riconoscimento del concetto di identità costituzionale è da imputare alla Corte costituzionale che lo ha determinato partendo dall'individuazione dei principi supremi. Una funzione, peraltro, che spetterebbe solo alla stessa Corte con esclusione di ogni altro attore costituzionale¹⁰³.

È evidente, come già evidenziato, che in questo contesto non si esclude il contributo scientifico prodotto dalla cultura giuridica e dalla giurisprudenza espressa da altri giudici, con interventi finalizzati ad offrire alla interpretazione della Corte costituzionale risultati da valutare.

Ne consegue che, a differenza dell'ordinamento tedesco, in quello italiano il ruolo trainante è offerto dalla giurisprudenza della Corte costituzionale con un processo, sostenuto peraltro dalla dottrina, che parte da lontano e che trova il suo approdo nella sentenza n. 1146/1988. Nel contempo, è da evidenziare che negli itinerari di questa giurisprudenza emergono linee di sviluppo riferibili alle differenti aree tematiche, senza giungere a un tentativo cui è pervenuta la giurisprudenza tedesca di elaborare un concetto assoluto di identità costituzionale.

A completamento di queste riflessioni è opportuno, quindi, esaminare più ravvicinatamente la giurisprudenza della Corte che, pur risentendo delle determinazioni della *Lissabon Urteil* del 30 giugno del 2009, è elaborata sulle basi della sentenza n. 1146/1988.

3.1. La sentenza della Corte costituzionale n. 1146/1988 e i suoi precedenti. Come è stato già evidenziato la sentenza n. 1146/1988 acquista una particolare rilevanza in quanto consente di porre le basi per individuare il processo che ha portato, nel corso degli anni, alla identificazione del concetto di identità costituzionale nell'ordinamento italiano. Per questo itinerario ricostruttivo si è ritenuto far ricorso, il più puntualmente possibile, ai dati materiali e ai fatti espressi nelle motivazioni delle diverse sentenze, perché si può ritenere che «il ricorso ai dati materiali e ai fatti», è quanto mai rilevante nella interpretazione costituzionale¹⁰⁴. E ciò vale in modo specifico per una interpretazione riguardante i giudizi della Corte costituzionale.

¹⁰⁰ M. Luciani, *Itinerari costituzionali della memoria*, cit., 121 ss.

¹⁰¹ Ruini, *Assemblea Costituente*, seduta 12 marzo 1947, in Camera dei Deputati, Segretariato Generale, *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente*, Roma, 1970, vol. I, 347.

¹⁰² Così Moro, *Assemblea Costituente*, seduta pomeridiana del 3 dicembre 1947, cit., vol. V, 4330.

¹⁰³ Per una valutazione critica su questa posizione v. A. Ruggeri, *Dopo Taricco: identità costituzionale e primato della Costituzione o della Corte costituzionale?* in *osservatoriosullefonti.it*, 3, 2018.

¹⁰⁴ M. Luciani, *Itinerari costituzionali della memoria*, cit., 116.

Si è fatto rilevare, quindi, che sono i fatti e i dati materiali che consentono di dare vigore al giudizio della Corte costituzionale, un giudizio sempre più modellato sull'eccesso di potere elaborato dal giudice amministrativo e, pertanto, decisamente penetrante¹⁰⁵.

La Consulta era stata investita dalla Corte di assise di Bolzano della questione di legittimità costituzionale degli articoli 28 e 49, d.P.R. n. 670/1972 (*Statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige*) per violazione dell'art. 3 cost. Queste norme, sulla base di una interpretazione restrittiva, garantivano ai Consiglieri provinciali una immunità limitatamente allo svolgimento delle sole funzioni connesse all'esercizio delle competenze legislative di cui agli artt. 8, 9 e 10 dello Statuto del Trentino-Alto Adige, laddove per i membri del Parlamento questa garanzia è prevista per qualsiasi attività svolta nell'esercizio delle funzioni parlamentari. Pertanto, sarebbe sussistita una disparità di trattamento con una evidente violazione dell'art. 3 Cost. Il che si sarebbe verificato anche se si fosse data alle norme impugnate una interpretazione estensiva, coincidente con quella fissata dall'art. 68 cost. a favore dei membri del Palamento. In tal caso, infatti, la disparità avrebbe riguardato «i membri del Consiglio provinciale, che godono di simile immunità, e i cittadini comuni, privi della medesima prerogativa»¹⁰⁶.

Ai fini dell'indagine che si conduce, è rilevante l'eccezione sulla inammissibilità della questione sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato: la norma impugnata era espressa da una legge costituzionale che, relativamente ad aspetti sostanziali, non poteva essere sottoposta al giudizio della Corte costituzionale, ex art. 134 cost. È possibile, si domanda implicitamente la Corte, sottrarre una norma di più elevato valore come quella espressa con legge costituzionale al sistema di garanzie giurisdizionali identificato dalla Carta costituzionale. Giustamente in questo caso secondo la Corte si sarebbe in presenza di un sistema «difettoso o non effettivo».

Da qui l'intervento della Corte secondo la quale non si può «negare che questa Corte sia competente a giudicare sulla conformità delle leggi di revisione costituzionale e delle altre leggi costituzionali anche nei confronti dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale»¹⁰⁷.

Un riconoscimento, quello dei principi supremi, con «una valenza superiore rispetto alle altre norme o leggi di rango costituzionale» che era stato già espresso nella giurisprudenza della Corte costituzionale e, precisamente, nelle sentenze n. 30/1971, n. 12/1972, n. 175 e n. 183/1973, n. 1/1977, n. 18/1982, n. 170/1984.

Ed ancora, il richiamo ai principi supremi è stato svolto sia in riferimento alle disposizioni del Concordato, sostenute dall'art. 7 Cost., per le quali è d'obbligo l'accertamento della loro conformità ai «principi supremi dell'ordinamento costituzionale», sia quando si è ribadito¹⁰⁸ che la legge di esecuzione del Trattato CE può essere sottoposta al sindacato della Corte, «in riferimento ai principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e ai diritti inalienabili della persona umana»¹⁰⁹.

Già nella prima sentenza, n. 30/1971 la Corte, come in seguito ribadirà, sostiene che le posizioni riconosciute dall'art. 7 Cost. di reciproca indipendenza e sovranità allo Stato e alla Chiesa cattolica, non consentono di negare il rispetto dei principi supremi dell'ordinamento

¹⁰⁵ M. Luciani, *Itinerari costituzionali della memoria*, cit., 113.

Secondo il quale la «recente rivitalizzazione delle ordinanze istruttorie, con la loro pubblicazione e formale acquisizione al giudizio [...] sta a dimostrare quanto i fatti continguo del giudizio costituzionale».

¹⁰⁶ Cfr. il punto 1 del Ritenuto in fatto della sentenza.

¹⁰⁷ Cfr. punto 2.1 del Considerato in diritto della sentenza.

M. Dogliani, *Il problema della rigidità e della revisione della Costituzione*, in *La Costituzione italiana, atti del convegno di Roma del 20-21 febbraio 1998*, a cura di Maurizio Fioravanti e Sandro Guerrieri, Roma, 1998, 302.

¹⁰⁸ Corte costituzionale, sentenza n. 30/1971, n. 12/1972, n. 175/1973, n. 1/1977, 18/1982.

¹⁰⁹ Corte costituzionale, sentenza n. 183/1973 e n. 170/1984.

costituzionale italiano. Successivamente con la sentenza n. 12/1972 la Corte, pur ammettendo la «derogabilità del principio di egualanza in quanto venga richiesta dagli impegni concordatari, ha tuttavia statuito che essa trova un limite inderogabile nel rispetto dei principi supremi dell'ordinamento»¹¹⁰.

Tale linea interpretativa è confermata nella sentenza n. 175/1973 in cui si addivene a soluzioni che riconoscono il ruolo dell'art. 7 Cost., ma ribadiscono ancora una volta la indisponibilità a violare i principi supremi dell'ordinamento costituzionale dello Stato.

Peraltro, in questo contesto, la Corte è chiamata a verificare se la riserva di giurisdizione costituisca «principio supremo». Secondo questa giurisprudenza, non «vi è dubbio che la giurisdizione sia principio caratteristico della sovranità e di questa rappresenti un elemento costitutivo». Ma una inderogabilità assoluta della giurisdizione statale non è espressamente individuata da norme costituzionali, «né è deducibile, con particolare riguardo alla materia civile, dai principi generali del nostro ordinamento, nel quale ipotesi di deroga sono stabilite da legge ordinarie (art. 2 cod. proc. civ.)»¹¹¹. Pertanto, la riserva della giurisdizione non può essere considerata come un principio supremo e viene quindi riconosciuta «da compatibilità con il nuovo ordinamento costituzionale di una deroga alla giurisdizione che sia razionalmente e politicamente giustificabile»¹¹².

Nella successiva sentenza n. 183/1973 si rigetta la tesi che l'art. 189 del Trattato di Roma comporterebbe non una limitazione di sovranità, ma «una inammissibile rinuncia alla sovranità, ovvero una modifica della stessa struttura fondamentale del nostro Stato»¹¹³, disposta, peraltro, senza il ricorso ad una legge costituzionale.

Per la Corte la legittimazione avviene sulla base dei principi espressi dalle disposizioni di cui all'art. 11 Cost., che non a caso venne collocato «tra i 'principi fondamentali' della Costituzione» per indicare «un chiaro e preciso indirizzo politico [...]»¹¹⁴.

Inoltre, la disposizione di cui all'art. 11 Cost. ha, secondo la Corte, «un valore non soltanto sostanziale ma anche procedimentale, nel senso che permette quelle limitazioni di sovranità, alle condizioni e per le finalità ivi stabilite, esonerando il Parlamento dalla necessità di ricorrere all'esercizio di potere di revisione costituzionale»¹¹⁵.

Una analisi che, quindi, consente alla Corte la tutela dei principi fondamentali quali principi supremi tutelati attraverso le determinazioni offerte dall'art. 11 Cost.

L'itinerario ricostruttivo indicato dalla Corte porta a richiamare la sentenza del 4 gennaio 1977 n. 1 con la quale si sostiene, ancora una volta, che le norme del Concordato immesse nell'ordinamento italiano dalla legge n. 847/1929 utilizzano la copertura costituzionale dell'art. 7 ma non possono sottrarsi ad una valutazione di legittimità in favore dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale e, quindi, della identità costituzionale.

Significativa per la tutela dei principi supremi è anche la sentenza n. 18/1982. Si è, qui, in presenza di una impostazione che richiede di verificare se la riserva di giurisdizione riconosciuta ai tribunali ecclesiastici contrasti con il principio supremo dell'ordinamento costituzionale italiano, posto a garanzia del diritto alla tutela giurisdizionale e se ci sia contrasto con i principi supremi riguardanti il diritto di agire e di difendersi in giudizio.

Per quanto riguarda la riserva di giurisdizione la Corte ribadisce la sua interpretazione già utilizzata nelle precedenti sentenze. Non risulta vulnerato il principio supremo del diritto alla tutela giurisdizionale in quanto, nelle controversie relative alla nullità di matrimoni canonici

¹¹⁰ Punto 3 del considerato in diritto della sentenza n. 12/1972.

¹¹¹ Vedi Corte costituzionale, sentenza n. 175/1973, punto 2 del considerato in diritto.

¹¹² Vedi Corte costituzionale, sentenza n. 175/1973, punto 3 del considerato in diritto.

¹¹³ Vedi Corte costituzionale, sentenza n. 175/1973, punto 3 del considerato in diritto.

¹¹⁴ Vedi Corte costituzionale, sentenza n. 175/1973, punto 4 del considerato in diritto.

¹¹⁵ Vedi Corte costituzionale, sentenza n. 175/1973, punto 6 del considerato in diritto.

trascritti agli effetti civili, sono comunque garantiti un giudice e un giudizio. Così come per la tutela dell'ordine pubblico, «e cioè delle regole fondamentali poste dalla Costituzione e dalle leggi a base degli istituti giuridici in cui si articola l'ordinamento positivo nel suo perenne adeguarsi all'evoluzione della società»¹¹⁶.

Anche nell'ultima sentenza indicata dalla Corte il contributo alla identificazione dei principi supremi è determinante. Invero nella sentenza n. 170/1984¹¹⁷ si ribadisce il principio secondo il quale la legge di esecuzione del Trattato di Roma può essere, in determinati casi, soggetta al sindacato della Corte «in riferimento ai principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e ai diritti inalienabili della persona umana»¹¹⁸.

3.2. L'utilizzo semanticico e concettuale della identità costituzionale nella giurisprudenza costituzionale. L'analisi fin qui condotta ha evidenziato come la Corte costituzionale prima della sentenza n. 1146/1988 ha fatto ricorso ai principi supremi. Successivamente, dopo la sentenza Lisbona del Tribunale costituzionale tedesco, si rileva come la Corte costituzionale abbia cominciato ad utilizzare semanticamente il concetto di identità costituzionale. Tutto ciò non tralasciando di pronunciare sentenze nelle quali la individuazione della identità costituzionale avviene attraverso il ricorso ai principi supremi. Accanto a questo gruppo di sentenze vanno annoverate quelle che fanno ricorso alla c.d. teoria dei controlimiti, con l'obiettivo, da una parte, di fissare il confine di apertura dell'ordinamento italiano rispetto al processo di integrazione europea e, dall'altra, di individuare il confine con il diritto consuetudinario internazionale e con quello pattizio e, in particolare, con la Cedu, identificando i valori giuridici che si ritengono intangibili¹¹⁹. Possono rilevarsi, quindi, nella giurisprudenza della Corte, tre linee interpretative. Una prima riaffermata con la sentenza 1146/1988 e finalizzata alla determinazione dei principi supremi; una seconda, volta ad individuare il concetto di identità costituzionale ed una terza in cui si vuole determinare il ruolo della identità costituzionale nei rapporti tra ordinamento comunitario/internazionale e ordinamento nazionale. È nel 2009 che emerge semanticamente l'utilizzo del concetto in esame da parte della Corte con la sentenza n. 262¹²⁰ relativa ai giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 1, legge n.

¹¹⁶ Corte costituzionale, sentenza n. 18/1992, punto 5 del considerato in diritto.

¹¹⁷ Sulla sentenza si rinvia C. Pinelli, *Granital e i suoi derivati. A quaranta anni da corte cost.*, N. 170/1984, in Rivista AIC, 4, 2024.

¹¹⁸ Si rinvia Corte costituzionale, sentenza n. 170/1984, punto 7 del considerato in diritto.

¹¹⁹ Tra i numerosi contributi sulla c.d. teoria dei controlimiti si rinvia, fra gli altri, a P. Barile, Il cammino comunitario della Corte, Padova, 1973; M. Cartabia, J.H.H. Weiler, *L'Italia in Europa: profili istituzionali e costituzionali*, Bologna, 2000; M. Cartabia, Principi inviolabili e integrazione europea, Milano, 1995; F. Donati, *Diritto comunitario e sindacato di costituzionalità*, Milano, 1995; F. Sorrentino, *Profili costituzionali dell'integrazione comunitaria*, Torino, 1996; A. Celotto, *L'efficacia delle fonti comunitarie nell'ordinamento italiano*, Torino, 2003; A. Ruggeri, «Tradizioni costituzionali comuni» e «controlimiti», tra teoria delle fonti e teoria dell'interpretazione, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2003, 101 ss.; S. P. Panunzio, (a cura di), *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005; U. Villani, I «controlimiti» nei rapporti tra diritto comunitario e diritto italiano, in *Studi in onore di Vincenzo Starace*, Napoli, 2008, II, 1297 ss.; G. Martinico, *L'integrazione silente. La funzione interpretativa della Corte di giustizia e il diritto costituzionale europeo*, Napoli, 2009; G. De Vergottini, *Oltre il dialogo tra le Corti. Giudici, diritto straniero, comparazione*, Bologna, 2010; E. Gianfrancesco, *Incroci pericolosi: Cedu, carta dei diritti fondamentali e costituzione italiana tra Corte costituzionale, Corte di giustizia e Corte di Strasburgo*, in Rivista AIC, 1, 2011; G. Tesauro, *Diritti dell'Unione Europea*, Padova, 2012; M. Luciani, *Il brusco risveglio. i controlimiti e la fine mancata della storia costituzionale*, in Rivista AIC, 2, 2016; A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti. Primato delle norme europee e difesa dei principi costituzionali*, Napoli, 2017; A. Morrone, *I mutamenti costituzionali derivanti dall'integrazione europea*, in *Federalismi.it*, 20, 2018; D. Pellegrini, *I Controlimiti al primato del Diritto dell'Unione Europea nel dialogo tra le Corti*, Firenze, 2021.

¹²⁰ Sulla sentenza vedi più ampiamente S. Ceccanti, *La sentenza n. 262/2009 sul Lodo Alfano*, in *Astrid-online.it*, 2009; P. Carnevale, «A futura memoria»: dalla Corte segnali «per il dopo», in *Consulta OnLine*, 2009; C. Chiola, *Lamentatio sulla pietra tombale del Lodo Alfano*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2009; G. Giostra, *Repetita non*

124/2008 che prevedeva disposizioni in materia di sospensione del processo penale nei confronti delle alte cariche dello Stato, promossi dal Tribunale di Milano¹²¹ e dal Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Roma¹²².

Ai fini dell'indagine che si sta conducendo, la sentenza offre un contributo determinante per la individuazione della identità costituzionale dell'ordinamento italiano.

La Corte ha dichiarato l'illegittimità dell'articolo censurato motivando che le prerogative costituzionali, come la sospensione dei processi, costituiscono deroghe al principio di uguaglianza e devono essere disciplinate con norme di rango costituzionale, non con leggi ordinarie. Secondo il Giudice delle leggi, è «vero che il principio di uguaglianza comporta che, se situazioni uguali esigono uguale disciplina, situazioni diverse possono richiedere differenti discipline. Tuttavia, in base alla giurisprudenza di questa Corte [...], deve ribadirsi che, nel caso in cui la differenziazione di trattamento di fronte alla giurisdizione riguardi il titolare o un componente di un organo costituzionale e si alleghi, quale ragione giustificatrice di essa, l'esigenza di proteggere le funzioni di quell'organo, si rende necessario che un tale *iustus in iure* abbia una precisa copertura costituzionale»¹²³.

La complessiva architettura istituzionale dello Stato italiano, quale stato di diritto, è ispirata ai principi della divisione dei poteri e del loro equilibrio e costituisce, pertanto, una identità costituzionale dell'ordinamento. Ne consegue, ad avviso della Corte, che i limiti quantitativi e qualitativi di prerogative istituzionali a favore di alte cariche dello Stato, in quanto «diretti a realizzare un delicato ed essenziale equilibrio tra i diversi poteri dello Stato, potendo incidere sulla funzione politica propria dei diversi organi»¹²⁴ richiedono il ricorso, per la loro modifica, a norme costituzionali. Dalla lettura della motivazione della sentenza emerge questo dato: la individuazione della identità costituzionale è operata dalla Corte attraverso una interpretazione sistematica, destinata a cogliere i dati fisionomici della complessiva architettura istituzionale delineata nella Costituzione italiana. Una via utilizzata, come già si è evidenziato, dal *Bundesverfassungsgericht* nella sua giurisprudenza.

Il concetto di identità costituzionale viene adottato successivamente nel 2017 con l'ordinanza n. 24 con la quale si dispone fra l'altro «di sottoporre alla Corte di Giustizia della Unione europea, in via pregiudiziale ai sensi e per gli effetti dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento della Unione europea» una serie di questioni interpretative relative all'art. 325 parr. 1 e 2, del medesimo Trattato¹²⁵.

iuvant, in *Rivista AIC*, 2009; T. F. Giupponi, *La sentenza sul «lodo Alfano»: le possibili prospettive di riforma*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2009; A. Morrone, *La Corte costituzionale sul «lodo Alfano»: una risposta tardiva?*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2009; R. Orlandi, *Illegittimi privilegi*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2009; A. Pace, *Le ragioni della Corte costituzionale*, in <https://www.eius.it/articoli/2009/003>, 2009; G. Pelagatti, «Giudicato implicito» e assorbimento di profili di illegittimità costituzionale. *Nota a margine di Corte cost. n. 262 del 2009*, in *Amministrazione in Cammino*, 2009; A. Pace, *Sull'ammissibilità della costituzione del pubblico ministero (penale) nel giudizio incidentale di costituzionalità*, in *Rivista AIC*, 2009; A. Pugiotto, *La seconda volta*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2009; A. Ruggeri, *Il «lodo» Alfano al bivio tra teoria delle fonti e teoria della giustizia costituzionale (a margine di Corte cost. n. 262 del 2009)*, in *Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2009; F. Sgrò, *Dalla sentenza n. 24/2004 alla sentenza n. 262/2009: un'opera in due atti*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2009; M. Villone, *I tempi di una incostituzionalità. Processo breve, prescrizione breve, processo lungo*, in *Costituzionalismo.it*, 29 luglio 2011.

¹²¹ Con ordinanza del 26 settembre e del 4 ottobre 2008.

¹²² Con ordinanza del 26 settembre 2008.

¹²³ Cfr. punto 7.3.2.2. delle considerazioni in diritto della sentenza n. 262 del 2009.

¹²⁴ Cfr. punto 7.3.1. delle considerazioni in diritto.

¹²⁵ Su questa ordinanza vedi più ampiamente C. Amalfitano, *La vicenda Taricco nuovamente al vaglio della Corte di giustizia: qualche breve riflessione a caldo*, in *Euroius.it*, 29/01/2017; A. Anzon, *La Corte costituzionale è ferma sui «controlimiti», ma rovescia sulla Corte europea di Giustizia l'onere di farne applicazione bilanciando esigenze europee e istanze identitarie degli Stati membri*, in *Osservatorio AIC*, 2, 2017; F. Bailo, *Il principio di legalità in materia penale quale controlimite all'ordinamento euromunitario: una decisione interlocutoria (ma non troppo!) della Corte costituzionale dopo il caso Taricco*, in

La questione era stata istaurata dalla Corte di Cassazione, terza sezione penale e dalla Corte di appello di Milano, che sollevavano questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, legge n. 130/2008 (ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sulla Unione Europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea) nella parte in cui autorizza alla ratifica e rende esecutivo l'art. 325, parr. 1 e 2, del Trattato sul funzionamento della Unione Europea, come interpretato dalla sentenza della Grande Sezione della Corte di Giustizia della Unione europea 8 settembre 2015 in causa *Taricco*¹²⁶. La Corte di Giustizia

Consulta on line, 1, 2017; M. Bassini, O. Pollicino, *The Taricco Decision: A Last Attempt to Avoid a Clash between EU Law and the Italian Constitution*, in *Verfassungsblog on matters constitutional*, 2017; R. Bin, *Taricco: aspettando Godot, leggiamo Yves Bot*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 13 novembre 2017; G. Comazzetto, *Luci e ombre del dialogo tra Corti: la «saga Taricco» tra revirements e questioni irrisolte*, in *Consulta Online*, II, 2018, 347; L. Costanzo, *La prescrizione giusta: nodi e questioni del caso Taricco*, in *Consulta Online*, III, 2017; C. Cupelli, *La Corte costituzionale ancora non decide sul caso Taricco, e rinvia la questione alla Corte di giustizia*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 30 gennaio 2017; L. Daniele, *La sentenza Taricco torna davanti alla Corte di giustizia UE: come decideranno i giudici europei?*, in A. Bernardi, C. Cupelli (a cura di); "Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale", cit., 113; M. Esposito, *I limiti costituzionali al dovere di ottemperanza alle sentenze interpretative della Corte di giustizia*, in *Osservatorio AIC*, Fasc. n. 1/2017; V. Faggiani, *Lo strategico rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale sul caso Taricco*, in *Osservatorio AIC*, 1/2017; P. Faraguna, *The Italian Constitutional Court in re Taricco: «Gauweiler in the Roman Campagna»*, in *Verfassungsblog on matters constitutional*, 31 January 2017; M. Ferrante, *L'ordinanza della Corte costituzionale sull'affaire Taricco: una decisione «diplomatica» ma ferma*, in *Diritti fondamentali.it*, 2017, 1; D. Gallo, *La primazia del primato sull'efficacia (diretta?) del diritto UE nella vicenda Taricco*, in *SIDIblog*, Febbraio 25, 2017; V. Giglio, *La Consulta sul caso Taricco: analisi dell'ordinanza n. 24/2017*, in *Filodiritto*, 03 Febbraio 2017; A. Guazzarotti, *I paradossi della vicenda Taricco*, in *laCostituzione.info*, 18 Febbraio 2017; R. E. Kostoris, *La Corte Costituzionale e il caso Taricco, tra tutela dei 'controlimiti' e scontro tra paradigmi*, in A. Bernardi, C. Cupelli (a cura di); "Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale", cit., 175; A. Longo, *Iuxta propria principia. La Corte costituzionale tra autocomprendere identitaria, dialogo polemico tra corti e un nuovo tipo di decisione monitoria, a partire dall'ordinanza 24 del 2017*, in *Rivista AIC*, 3, 2017; M. Losana, *Il caso «Taricco» e la funzione «emancipante» della nostra Costituzione*, in *Osservatorio AIC*, 2, 2017; M. Luciani, *Intelligenti pauca. Il caso Taricco torna (catafratto) a Lussemburgo*, in A. Bernardi – C. Cupelli (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza n. 24/2017 della Corte costituzionale*, cit., 193 ss.; V. Manes, *La Corte muove e, in tre mosse, dà scacco a «Taricco». Note minime all'ordinanza della Corte Costituzionale n. 24 del 2017*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017; A. Martufi, *La minaccia dei controlimiti e la promessa del dialogo: note all'ordinanza n. 24 del 2017 della Corte Costituzionale*, in A. Bernardi, C. Cupelli (a cura di); "Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale", cit., 253; R. Mastroianni, *La Corte costituzionale si rivolge alla Corte di giustizia in tema di 'controlimiti' costituzionali: è un vero dialogo?*, in *Federalismi.it*, 7, 2017; G. Piccirilli, *L'unica possibilità per evitare il ricorso immediato ai controlimiti: un rinvio pregiudiziale che assomiglia a una diffida*, in *Consulta online*, 1, 2017; D. Pulitanò, *Ragioni della legalità. A proposito di Corte Cost. n. 24/2017*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 4, 2017; G. Repetto, *Una ragionevole apologia della supremacy. In margine all'ordinanza della Corte costituzionale sul caso Taricco*, in *Diritti Comparati*, 20 Febbraio 2017; G. Riccardi, *«Patti chiari, amicizia lunga». La Corte Costituzionale tenta il 'dialogo' nel caso Taricco, esibendo l'arma dei controlimiti*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017; L. S. Rossi, *How Could the ECJ Escape from the Taricco Quagmire?*, in *Verfassungsblog on matters constitutional*, 21 aprile 2017; G. Rugge, *The Italian Constitutional Court on Taricco: Unleashing the normative potential of 'national identity?'*, in *QIL, Questions of International Law*, 31 marzo 2017; A. Ruggeri, *Rapporti interordinamentali e conflitti tra identità costituzionali (traendo spunto dal caso Taricco)*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 4, 2017; A. Ruggeri, *Ultimatum della Consulta alla Corte di giustizia su Taricco, in una pronuncia che espone, ma non ancora oppone, i controlimiti (a margine di Corte cost. n. 24 del 2017)*, in *Consulta online*, I, 2017; A. Tancredi, *Of direct effect, primacy and constitutional identities: Rome and Luxembourg enmeshed in the Taricco case*, in *QIL, Questions of International Law*, 31 marzo 2017; D. Tega, *Narrowing the Dialogue: The Italian Constitutional Court and the Court of Justice on the Prosecution of VAT Frauds*, in *I-CONnect*, 14 February, 2017; D. Tega, *Il tono dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 24/2017 e i suoi destinatari: narrowing the dialogue*, in A. Bernardi, C. Cupelli (a cura di); "Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza 24/2017 della Corte costituzionale", cit., 455; F. Viganò, *Le parole e i silenzi. Osservazioni sull'ordinanza n. 24/2017 della Corte costituzionale sul caso Taricco*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 4, 2017; G. Ziccardi Capaldo, *Lotta globale all'impunità e Corte di giustizia dell'Unione europea: un nuovo approccio alla frode grave come crimine contro i diritti umani*, in *Liber amicorum Antonio Tizzano, De la Cour CECA à la Cour de l'Union: le long parcours de la justice européenne*, Torino, 2018, 1035-1050.

¹²⁶ Sul rinvio pregiudiziale sollevato dalla Corte costituzionale e sulla risposta al quesito da parte della Corte vedi P. Faraguna, *La Corte di giustizia alle prese con identità costituzionali incostituzionali*, in *Quaderni costituzionali*, 3, 2022, 634 ss.

aveva affermato che l'art. 325 TFUE imponeva al giudice nazionale di non applicare il combinato disposto degli articoli 160, u.c., e 161, co. 2, c.p. qualora avesse impedito di infliggere sanzioni effettive e dissuasive in numero rilevante di casi di frode gravemente lesivi degli interessi finanziari dell'Unione ovvero «quando frodi che offendono gli interessi finanziari dello Stato membro sono soggette a termini di prescrizione più lunghi di quelli previsti per le frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione»¹²⁷.

Bisogna premettere alcuni dati determinati dalla Corte costituzionale. Innanzitutto, la Corte ribadisce il riconoscimento del primato del diritto dell'Unione ai sensi dell'art. 11 cost. e, nel contempo, riafferma il postulato in base al quale l'osservanza dei principi supremi dell'ordine costituzionale italiano e dei diritti inalienabili della persona è condizione perché il diritto dell'Unione possa essere applicato in Italia. Nel caso improbabile in cui si verificasse la non osservanza a quei principi dovrebbe essere dichiarata la illegittimità costituzionale della legge nazionale che ha autorizzato la ratifica, «per la sola parte in cui essa consente che quella ipotesi normativa si realizzi»¹²⁸. Comunque, per la Corte costituzionale il primato del diritto dell'Unione è l'espressione soprattutto del «convincimento che l'obiettivo della unità, nell'ambito di un ordinamento che assicura la pace e la giustizia tra le Nazioni, giustifica una rinuncia a spazi di sovranità, persino se definiti da norme costituzionali»¹²⁹. La «legittimazione (art. 11 Cost.) e la forza stessa dell'unità in seno ad un ordinamento caratterizzato dal pluralismo (art. 2 TUE) nascono» dalla capacità dell'Unione «di includere il tasso di diversità minimo, ma necessario per preservare la identità nazionale insita nella struttura fondamentale dello Stato membro (art. 4, par. 2, TUE)»¹³⁰. Se non si portasse avanti questa posizione, i Trattati europei mirerebbero contraddittoriamente a dissolvere il fondamento costituzionale stesso dal quale hanno tratto origine per volontà degli Stati membri. Nell'ordinanza la Corte ribadisce di non poter mettere in discussione che il principio di legalità in materia penale costituisca un momento fondamentale della identità costituzionale dell'ordinamento italiano. Ai sensi delle indicazioni espresse dal secondo comma dell'art. 25 Cost.: «Nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso».

Sulla base di queste premesse, emerge la necessità di stabilire se l'art. 325 TFUE vada applicato o se sia suscettibile di interpretazione in modo da escludere ogni conflitto con il principio di legalità in materia penale o con gli analoghi principi contenuti nella Carta dei diritti fondamentali della UE.

Da ciò è conseguita la decisione di sollecitare una nuova chiamata della Corte di giustizia sul significato da attribuire all'art. 325 TFUE sulla base resa in causa Taricco.

Al fine dell'itinerario condotto in questa ricerca, è opportuno evidenziare come la Corte abbia voluto identificare l'identità costituzionale del nostro ordinamento e affermare che, in linea di principio, il diritto dell'Unione e le sentenze della Corte di giustizia «non possono interpretarsi nel senso di imporre allo Stato membro la rinuncia ai principi supremi del suo ordine costituzionale»¹³¹.

¹²⁷ Cfr. punto 1 del Ritenuto in fatto e considerato in diritto dell'Ordinanza n. 27 del 2017

¹²⁸ Cfr. punto 2 del Ritenuto in fatto e considerato in diritto dell'Ordinanza n. 27 del 2017.

¹²⁹ Punto 6 del Ritenuto in fatto e considerato in diritto dell'ordinanza.

¹³⁰ Vedi il punto 6 del Ritenuto in fatto e considerato in diritto dell'ordinanza.

¹³¹ Cfr. punto 6 del Ritenuto in fatto e considerato in diritto. La Corte, quindi, «riuniti i giudizi, 1) dispone di sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea, in via pregiudiziale ai sensi e per gli effetti dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, le seguenti questioni di interpretazione dell'art. 325, paragrafi 1 e 2, del medesimo Trattato: se l'art. 325, paragrafi 1 e 2, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea debba essere interpretato nel senso di imporre al giudice penale di non applicare una normativa nazionale sulla prescrizione che ostia in un numero considerevole di casi alla repressione di gravi frodi in danno degli interessi finanziari dell'Unione, ovvero che prevede termini di prescrizione più brevi per frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di quelli previsti per le frodi lesive degli interessi finanziari dello Stato, anche

Il concetto di «identità costituzionale» viene nuovamente utilizzato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 115/2018 avente ad oggetto i giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 2, legge n. 130/2008 (*Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007*), in cui si pronuncia nuovamente sul caso Taricco¹³².

Sul punto va ricordato che la Corte di Cassazione e la Corte d'Appello di Milano avevano sollevato dubbi sulla legittimità costituzionale dell'art. 2, legge n. 130/2008, che ratifica il Trattato di Lisbona. Questi dubbi riguardavano l'obbligo di applicare l'art. 325 TFUE, come interpretato nella «regola Taricco» emersa nella sentenza della Grande sezione della Corte di giustizia UE dell'8 settembre 2015¹³³.

I giudici rimettenti sostengono che la «regola Taricco» violerebbe il principio di legalità penale sancito dall'art. 25 Cost., perché introduce concetti generici, come «grave frode» e «numero considerevole di casi», e rischia di applicarsi retroattivamente *in malam partem* (contro l'imputato). Secondo la Corte, imporre al giudice italiano l'applicazione di tale regola, senza una base legislativa chiara, violerebbe anche il principio di determinatezza e la riserva di legge, fondamentali nel diritto penale, un principio che fa parte dell'identità costituzionale dell'ordinamento italiano.

La Corte costituzionale, in seguito al rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, aveva però ricevuto chiarimenti tramite la sentenza M.A.S. e M.B. del 2017 in cui viene sottolineato l'importanza di garantire che le norme penali consentano all'individuo di prevedere le conseguenze delle proprie azioni, partendo dal testo della norma e, se necessario, anche dall'interpretazione fornita dai giudici¹³⁴. Questo principio, che trova applicazione nei paesi

quando tale omessa applicazione sia priva di una base legale sufficientemente determinata; se l'art. 325, paragrafi 1 e 2, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea debba essere interpretato nel senso di imporre al giudice penale di non applicare una normativa nazionale sulla prescrizione che osta in un numero considerevole di casi alla repressione di gravi frodi in danno degli interessi finanziari dell'Unione, ovvero che prevede termini di prescrizione più brevi per frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di quelli previsti per le frodi lesive degli interessi finanziari dello Stato, anche quando nell'ordinamento dello Stato membro la prescrizione è parte del diritto penale sostanziale e soggetta al principio di legalità; se la sentenza della Grande Sezione della Corte di giustizia dell'Unione europea 8 settembre 2015 in causa C-105/14, Taricco, debba essere interpretata nel senso di imporre al giudice penale di non applicare una normativa nazionale sulla prescrizione che osta in un numero considerevole di casi alla repressione di gravi frodi in danno degli interessi finanziari dell'Unione europea, ovvero che prevede termini di prescrizione più brevi per frodi che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea di quelli previsti per le frodi lesive degli interessi finanziari dello Stato, anche quando tale omessa applicazione sia in contrasto con i principi supremi dell'ordine costituzionale dello Stato membro o con i diritti inalienabili della persona riconosciuti dalla Costituzione dello Stato membro [...].».

¹³² Sulla sentenza vedi più ampiamente, fra gli altri, S. Bissaro, *La sentenza n. 115 del 2018: la Corte costituzionale e l'ultima tappa (?) della saga Taricco*, in *Rivista Italiana diritto e procedura penale*, fasc. 3-2018; M. L. Ferrante, *La sentenza n. 115 / 2018 con la quale la Corte costituzionale ha posto fine all'affaire Taricco: una decisione ferma ma diplomatica*, in *Diritti fondamentali.it*, 2, 2018; G. Di Federico, *Identità nazionale e controlimiti: l'inapplicabilità della 'regola Taricco' nell'ordinamento italiano e il mancato ricorso (per ora) all'art. 4, par. 2, TUE*, in *Federalismi.it*, 4, 2019.

¹³³ La sentenza, come già chiarito in questo lavoro sopra a p. 26, aveva decretato che il magistrato italiano dovesse disapplicare gli articoli 160, co. 3, e 161, co. 2, c.p., tralasciando di dichiarare estinti per prescrizione i delitti di frode in danno dell'Unione europea e proseguendo nel procedimento penale, in due circostanze: anzitutto, secondo un principio ricavato dall'articolo 325, par. 1, del TFUE, quando tali disposizioni, determinando l'estinzione del reato, ostacolano l'imposizione di pene efficaci e deterrenti in una quantità rilevante di gravi episodi di frode che danneggiano gli interessi economici dell'Unione; secondariamente, in base a una norma derivata dall'articolo 325, par. 2, TFUE (denominato principio di equiparazione), quando il periodo di prescrizione, per effetto delle disposizioni citate, si rivela più esiguo di quello stabilito dalla legislazione nazionale per fatti/specie analoghe di frode ai danni dello Stato membro.

¹³⁴ Cfr. paragrafo 56 della Sentenza della Corte di giustizia (Grande sezione) del 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B. (c.d. *Taricco II*). Sul punto si rinvia tra gli altri a A. Cutilli, *Prescrivere o non prescrivere, questo era il problema. Il principio*

di tradizione giuridica continentale e, in particolare, in Italia, sostiene l'obbligo fondamentale che le scelte in materia penale siano contenute in leggi accessibili al pubblico. In tale contesto, l'interpretazione del giudice penale ha un ruolo secondario, volto a chiarire eventuali ambiguità, ma sempre all'interno delle possibilità offerte dal testo della legge, che deve restare comprensibile per chi lo legge¹³⁵.

Si è quindi in presenza di una sentenza, che, al fine del tema di ricerca, contribuisce non solo a considerare il principio di determinatezza come espressione della identità costituzionale anche dell'ordinamento italiano ma individua una duplice direzione del principio. Innanzitutto «non si limita a garantire, nei riguardi del giudice, la conformità alla legge dell'attività giurisdizionale mediante la produzione di regole adeguatamente definite per essere applicate», ma altresì consente «a chiunque ‘una percezione sufficientemente chiara ed immediata’ dei possibili profili di illecità penale della propria condotta»¹³⁶, implicando in tal modo, una violazione del principio di legalità penale.

Il riferimento esplicito alla identità costituzionale da parte della Corte si è avuta anche con l'ordinanza n. 117/2019 con la quale la Corte di cassazione le aveva chiesto di pronunciarsi sulla illegittimità costituzionale dell'art. 187–*quinquiesdecies* del d.lgs. n. 58/1998 «nella parte in cui sanziona la mancata ottemperanza nei termini alle richieste della Commissione nazionale per la società e la borsa (Consob), ovvero la causazione di un ritardo nell'esercizio delle sue funzioni, ‘anche nei confronti di colui al quale la medesima Consob, nell'esercizio delle proprie funzioni di vigilanza, contesti un abuso di informazioni privilegiate’»¹³⁷.

Per quanto riguarda gli aspetti riferibili alla identità costituzionale, i parametri determinati dalla Costituzione riguardano il diritto di difesa e il principio della parità tra le parti del processo di cui agli artt. 24, 111 e 117, co. 1, Cost. In relazione al diritto di difesa si fa riferimento al «diritto al silenzio» dell'imputato che non è espressamente riconosciuto dalla Costituzione ma che costituisce «un ‘corollario essenziale della inviolabilità del diritto di difesa’» e appartiene al novero dei diritti inalienabili della Costituzione «che caratterizzano l'identità costituzionale italiana». Un diritto che, sostanzialmente, «garantisce all'imputato la possibilità di rifiutare di sottoporsi all'esame testimoniale e, più in generale, di avvalersi della facoltà di non rispondere alle domande del giudice o dell'autorità competente per le

di legalità alla luce della «Sentenza Taricco bis», in <https://www.ildirittoamministrativo.it/Nota-a-Corte-di-Giustizia-Unione-Europea-Grande-Sezione-Sentenza-5-dicembre-2017-causa-c-42-2017/gpen300>; G. Di Federico, *La «saga Taricco»: il funzionalismo alla prova dei controlli (e viceversa)*, in *Federalismi.it*, 23 maggio 2018; M. L. Ferrante, *La vicenda «Taricco» e la sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea -Grande Sezione, 5 dicembre 2017*, in *Diritti fondamentali.it* 1, 2018.

¹³⁵ La Sezione Plenaria della Corte di giustizia, nel procedimento C-42/17, *M.A.S. e M.B.*, comprendendo la perplessità sollevata dalla Consulta ha ammesso che l'incombenza per il magistrato nazionale di disapplicare, in base alla «regola Taricco», la legislazione interna in tema di prescrizione, decade quando ciò comporta un'infrazione del principio di legalità dei delitti e delle pene, a causa dell'insufficiente precisione della legge applicabile o dell'attuazione retroattiva di una disposizione che prevede un sistema sanzionatorio più rigoroso di quello in vigore al momento del compimento del reato.

La nuova decisione della Corte di giustizia agisce su due livelli interconnessi.

Innanzitutto, chiarisce che, in ossequio al divieto di retroattività in *malam partem* della normativa penale, la «regola Taricco» non può essere implementata alle azioni commesse prima della data di divulgazione della sentenza che l'ha enunciata, ovvero precedentemente all'8 settembre 2015. Si tratta di una proibizione che scaturisce direttamente dal diritto dell'Unione e non necessita di ulteriori controlli da parte degli organi giudiziari nazionali.

In secondo luogo, affida a questi ultimi l'incarico di esaminare la compatibilità della «regola Taricco» con il principio di determinatezza in ambito penale, che rappresenta sia caposaldo supremo dell'ordinamento costituzionale italiano sia fondamento del diritto dell'Unione, secondo l'articolo 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

¹³⁶ Cfr. il punto 11 del considerato in diritto.

¹³⁷ Cfr. punto 1 del Ritenuto in fatto dell'Ordinanza n. 117/2019.

indagini»¹³⁸.

A seguito del ricorso appena ricordato del giudice del diritto, la Corte ha preso atto che, sino a quel momento, non era stata chiamata a valutare se tale diritto fosse «applicabile anche nell'ambito dei procedimenti amministrativi funzionali alla irrogazione di sanzioni di natura 'punitiva' secondo i criteri Engel»¹³⁹ e ha riconosciuto come in tanti altri casi le garanzie previste in materia penale vengono estese a tale tipologia di sanzioni. Pertanto, ha disposto di sottoporre alla Corte di Giustizia della Unione europea, ai sensi dell'art. 267 TFUE, alcune questioni pregiudiziali¹⁴⁰.

La Corte ha richiamato esplicitamente l'identità costituzionale anche nella sentenza n. 278/2020 con uno sforzo finalizzato a determinare i contenuti della garanzia del principio di legalità di cui al secondo comma 25 cost. La Corte era stata chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell'art. 83, co. 4, d.l. n. 18/2020 (*Misure di potenziamento del Servizio nazionale di sostegno economico per le famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da Covid 19*), convertito con modificazioni, nella legge n. 27/2020 e dall'art. 36, co., 1 d.l. n. 23/2020 (*Misure urgenti in materia di accesso di credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e di lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali*), convertito con modificazioni nella legge n. 40/2020.

In tutte le ordinanze di rinvio si riteneva fosse violato l'art. 25 Cost. che vieta la punibilità sulla base di una legge entrata in vigore dopo il fatto commesso.

La Corte, nell'identificare la portata, ai fini che qui interessano, dell'art. 25, co. 2, Cost., ha sostenuto che la garanzia del principio di legalità «nel suo complesso (tale perciò da coprire anche le implicazioni sostanziali delle norme processuali) dà corpo e contenuto a un diritto fondamentale della persona accusata di aver commesso un reato, diritto che – avendo come contenuto il rispetto del principio di legalità – da una parte, non è comprimibile non entrando in bilanciamento con altri diritti in ipotesi antagonistici»¹⁴¹.

D'altra parte, la garanzia espressa dal principio di legalità di cui all'art. 25, secondo comma Cost., fa parte del fulcro essenziale delle prerogative di libertà che contribuiscono a delineare l'identità costituzionale del sistema giuridico nazionale, la quale è riconosciuta dall'assetto dell'Unione europea, in particolare dall'art. 4, par. 2 del TUE.

In altri termini, l'art. 25 Cost. tutela la persona contro interventi arbitrari del legislatore, una garanzia che «rappresenta un 'valore assoluto, non suscettibile di bilanciamento con altri valori costituzionali»¹⁴². Questa impostazione impone alla Corte di ampliare la sua analisi e di intervenire per verificare come il principio di legalità debba essere esteso «fino a comprendere anche la determinazione della durata del tempo di prescrizione dei reati», ed «affiancandosi

¹³⁸ Cfr. punto 7.1. del Considerato in diritto dell'Ordinanza n. 117/2019.

¹³⁹ Cfr. punto 7.1. del Considerato in diritto dell'Ordinanza n. 117/2019.

¹⁴⁰ «a) se l'art. 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6/CE, in quanto tuttora applicabile *ratione temporis*, e l'art. 30, paragrafo 1, lettera b), del regolamento (UE) n. 596/2014 debbano essere interpretati nel senso che consentono agli Stati membri di non sanzionare chi si rifiuti di rispondere a domande dell'autorità competente dalle quali possa emergere la propria responsabilità per un illecito punito con sanzioni amministrative di natura 'punitiva';

b) se, in caso di risposta negativa a tale prima questione, l'art. 14, paragrafo 3, della direttiva 2003/6/CE, in quanto tuttora applicabile *ratione temporis*, e l'art. 30, paragrafo 1, lettera b), del Regolamento (UE) n. 596/2014 siano compatibili con gli artt. 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, anche alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di art. 6 CEDU e delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, nella misura in cui impongono di sanzionare anche chi si rifiuti di rispondere a domande dell'autorità competente dalle quali possa emergere la propria responsabilità per un illecito punito con sanzioni amministrative di natura «punitiva»[...].»

¹⁴¹ Punto 10 del Considerato in diritto.

¹⁴² Cfr. punto 10 del Considerato in diritto.

al principio di non colpevolezza dell'imputato fino alla condanna definitiva (art. 27 co. 2, Cost) e a quello della ragionevole durata del processo (art. 111, co. 2, Cost.). Da ultimo, esso si proietta finanche sulla esecuzione della pena quanto al regime delle misure alternative della detenzione»¹⁴³. Allo stesso tempo, la Corte ribadisce che l'identità costituzionale rappresenta un limite immodificabile anche per l'applicazione del diritto dell'Unione europea. In riferimento all'esigenza che la fissazione della durata del tempo di prescrizione debba essere sufficientemente determinata, ha affermato che «la cosiddetta ‘regola Taricco’ di derivazione dalla giurisprudenza della Corte di giustizia [...] non ha ingresso nel nostro ordinamento, neppure ex nunc, stante il difetto di determinatezza del presupposto che condiziona la maggiore estensione temporale della prescrizione»¹⁴⁴.

Anche nella sentenza n. 111/2023, la individuazione della identità costituzionale è riferita al diritto di difesa di cui all'art. 24 cost. considerato come rientrante nel «‘novero dei diritti inalienabili della persona umana’», tutelabili a livello di diritto penale sostanziale e processuale. La Corte era stata investita della questione riguardante la legittimità costituzionale dell'art. 495 c.p. in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., e, in via subordinata dell'art. 64, co. 3, c.p.p. in riferimento al solo art. 24 Cost.

In riferimento al diritto di difesa, ha ribadito precedenti della sua giurisprudenza nel riconoscere il diritto al silenzio, tutelabile sul piano del diritto penale sostanziale e processuale, come le garanzie a favore di ogni individuo accusato di reato, a non essere costretto a deporre contro sé stesso o a dichiararsi colpevole, e «‘dell’obbligo di rispondere in dibattimento a domande che potrebbero coinvolgere responsabilità proprie’». È confermato che costituisce violazione del diritto non solamente quando la persona sia costretta a fornire tali affermazioni, ma anche quando sia spinta a farlo sotto la prospettiva di una pena o comunque di una sanzione di natura punitiva¹⁴⁵.

Alla fine del suo itinerario argomentativo fondato sulla tutela costituzionale del diritto al silenzio, discendente dall'art. 24 Cost., la Corte ha individuato alcuni contenuti della identità costituzionale espressi dalla Carta costituzionale italiana.

Conseguenzialmente, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 64, co. 3, c.p.p. penale, nella parte in cui non prevede che gli avvertimenti ivi indicati siano rivolti alla persona sottoposta alle indagini o all'imputato prima che vengano loro richieste le informazioni di cui all'art. 21 delle norme di attuazione del codice di procedura penale.

Ha dichiarato, altresì, la illegittimità costituzionale dell'art. 495, co. 1, c.p., nella parte in cui non esclude la punibilità delle persone sottoposte alle indagini o dell'imputato, che richiesti di fornire le informazioni indicate nell'art. 21 norme att. c.p.p., senza che siano loro

¹⁴³ Corte costituzionale, sentenza 278/2020, punto 10 del Considerato in diritto.

¹⁴⁴ Corte costituzionale, sentenza 278/2020, punto 11 del Considerato in diritto.

¹⁴⁵ Peraltro, già «la sentenza n. 236 del 1984 afferma che nel diritto di difesa del soggetto nei cui confronti siano emersi indizi di reato «‘rientra certamente il diritto di rifiutarsi di rispondere (tranne ovviamente che alle richieste attinenti all’identificazione del soggetto medesimo)’» (punto 12 del Considerato in diritto). Nella sentenza n. 361 del 1998 si legge, in termini ancora più esplicativi, che «‘l’intangibilità del diritto di difesa, sotto forma del rispetto del principio *nemo tenetur se detegere*, e conseguentemente del diritto al silenzio, si manifesta nella garanzia dell’esclusione [...] dell’obbligo di rispondere in dibattimento a domande che potrebbero coinvolgere responsabilità proprie’» (punto 2.1. del Considerato in diritto). Ancora, l’ordinanza n. 291 del 2002, testualmente ripresa sul punto dalle ordinanze n. 451 e n. 485 del 2002, e poi dall’ordinanza n. 202 del 2004, definisce il principio *nemo tenetur se detegere* come un «corollario essenziale dell’inviolabilità del diritto di difesa».

Più recentemente, l’ordinanza n. 117 del 2019 – fondando il diritto in questione, assieme, sull’art. 24 Cost. e sulle fonti di diritto internazionale vincolanti per l’ordinamento italiano, tra le quali il menzionato art. 14 PIDCP e l’art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo, nell’interpretazione fornita dalla Corte di Strasburgo (punto 7.2. del Considerato in diritto) – lo ha definito come il «diritto della persona a non contribuire alla propria incriminazione e a non essere costretta a rendere dichiarazioni di natura confessoria (*nemo tenetur se ipsum accusare*)» (punto 3 del Considerato in diritto)».

precisamente formulati gli avvertimenti di cui all'art. 64, co. 3, c.p.p., abbiano reso false dichiarazioni.

Questa ricostruzione ha evidenziato come la Corte metta in chiara evidenza ancora una volta il suo ruolo nella individuazione della identità costituzionale, con la esclusione di ogni altro giudice. Un dato che emerge anche in quelle sentenze nelle quali la Corte, dopo aver utilizzato semanticamente il concetto di identità costituzionale, ha continuato a far riferimento ai principi supremi.

Resta da prendere in considerazione un ultimo gruppo di decisioni della Corte costituzionale, quelle che più specificamente hanno delineato la c.d. teoria dei controlimiti.

Al centro di questa riflessione va posta certamente la sentenza n. 238/2014 che determina i fondamenti per la individuazione di tale teoria.

La Corte giunge a queste conclusioni dopo aver identificato il rapporto tra ordinamento europeo e ordinamento nazionale. A tal fine è opportuno fare un passo in dietro e richiamare nuovamente la sentenza n. 183/1973. In questa occasione la Corte, menzionando un precedente (sentenza n. 95/1965), dopo aver rilevato il significato delle indicazioni espresse dal primo comma dell'art. 10 Cost., si era soffermata compiutamente sull'art. 11 Cost., offrendo dati interpretativi quanto mai significativi.

Il costituente ha fatto sua una scelta ispirandosi «a principi programmatici di valore generale, di cui la Comunità economica e le altre Organizzazioni regionali europee, costituiscono concreta attuazione»¹⁴⁶. Tale apertura della Costituzione è funzionale a forme di collaborazione ed organizzazioni internazionali che richiedono le limitazioni dei poteri dello Stato e che si rendono necessarie per dar vita ad una comunità tra gli Stati dell'Europa. Ed è in questa sentenza che, per la prima volta, viene sostenuta la prevalenza del regolamento comunitario in riferimento alla legge dello Stato membro UE anche se non nei termini di cui alla successiva sentenza n. 170/1984.

«Esigenze fondamentali di uguaglianza e di certezza giuridica postulano che le norme comunitarie [...] debbano aver piena efficacia obbligatoria e diretta applicazione in tutti gli Stati membri, senza la necessità di leggi di recezione e adattamento, come atti aventi forza e valore di legge in ogni Paese della Comunità, sì da entrare ovunque contemporaneamente in vigore e conseguire applicazione eguale e uniforme nei confronti di tutti i destinatari»¹⁴⁷. Una impostazione, questa, che è certamente sostenuta da altra giurisprudenza della Corte costituzionale destinata ad una ulteriore puntualizzazione degli assetti dei rapporti tra diritto interno e diritto comunitario, consentendo in tal modo di affrontare la c.d. teoria dei «controlimiti».

In questa prospettiva si ritiene opportuno richiamare anche la sentenza n. 170/1984 dove si raggiunge un punto fermo nella costruzione offerta dalla giurisprudenza per una definizione dei ricordati rapporti.

I due sistemi appaiono come autonomi e distinti, anche se coordinati secondo criteri determinati e garantiti dal Trattato. Il che comporta una serie di conseguenze. La disciplina determinata dal regolamento comunitario vive immediatamente e direttamente nel sistema dello Stato membro, consentendo, in tal modo, che le decisioni prodotte dagli organi comunitari competenti vigano nel territorio italiano, per forza propria senza che debbano né possano «essere riprodotte o trasformate in corrispondenti disposizioni dell'ordinamento nazionale»¹⁴⁸.

Pertanto, la garanzia fissata dall'art. 11 Cost., è piena e continua e non può essere intaccata

¹⁴⁶ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 183/1973 punto 4 del considerato in diritto.

¹⁴⁷ Corte costituzionale, sentenza n. 183/1973, punto 7 del Considerato in diritto.

¹⁴⁸ Corte costituzionale, sentenza n. 170/1984, punto 4 del Considerato in diritto.

da una legge ordinaria dello Stato sia essa precedente o successiva al regolamento. Una impostazione che consente alla Corte di raggiungere diversi obiettivi interpretativi.

È la sentenza n. 238/2014, come già evidenziato, che ricostruisce in tutta la sua complessità, i dati fisionomici della c.d. teoria dei controlimiti. C'è un tentativo della Corte in questa sentenza di dare una valutazione complessiva del ruolo affidato alle «identità costituzionali», affermando che rappresentano «gli elementi identificativi ed irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale, per ciò stesso sottratti anche alla revisione costituzionale» e che, nel contempo, operano come «limite all'ingresso [...] delle norme internazionali generalmente riconosciute alle quali l'ordinamento giuridico italiano si conforma secondo l'art. 10, primo comma della Costituzione»¹⁴⁹. Inoltre, che agiscono quali «controlimiti» all'ingresso delle norme di esecuzione dei Patti Lateranensi e del Concordato.

La Corte richiama una serie di sentenze precedentemente pronunciate allo scopo di evidenziare come la sua interpretazione sia da imputare ad un processo giurisprudenziale legittimato da valutazioni riferibili all'ordinamento costituzionale nella sua complessità.

Di qui il richiamo alle sentenze n. 183/1973, 170/1984, 232/1989, 168/1991, 284/2007.

Si è già avuto occasione di evidenziare che l'elaborazione dell'istituto dei controlimiti dovuto alla giurisprudenza della Corte costituzionale, si sviluppa attraverso un processo che trova la sua nascita nella sentenza n. 183/1973. Il contesto del quale fare riferimento è quello determinato dalla ricostruzione operata dalla Corte di giustizia europea con la sentenza Causa 6/64.

In quella occasione la Corte di giustizia aveva rilevato «che, a differenza dei comuni trattati internazionali, il Trattato C.E.E. ha istituito un proprio ordinamento giuridico, integrato nell'ordinamento giuridico degli Stati membri [...]» e che con la istituzione di questa comunità gli Stati avevano «limitato, sia pur in campi circoscritti, i loro poteri sovrani e creato quindi un complesso di diritto vincolante per i loro cittadini e per loro stessi». Ne consegue che la «preminenza del diritto comunitario trova conferma nell'art. 189, a norma del quale i regolamenti sono obbligatori e direttamente applicabili in ciascuno degli Stati membri»¹⁵⁰.

Di qui l'intervento della Corte costituzionale con la sentenza n. 183/1973, interpretando gli artt. 11 e 23 Cost., e a conferma di quanto già precedentemente evidenziato, ha respinto ogni tentativo destinato ad attribuire all'art. 11 esclusivamente una natura programmatica e la configurazione della cessazione di sovranità come tesa solo ad assicurare «la pace e la giustizia tra le nazioni» e, quindi, non per finalità di natura economica.

Ne consegue una interpretazione dell'art. 11 Cost. a sostegno dell'infondatezza della questione di legittimità dell'art. 2 legge n. 1203/1957, chiamata a rendere esecutivo in Italia l'art. 189 del Trattato istitutivo della CEE. Ma, soprattutto, è rilevante, ai fini dell'analisi condotta, la individuazione della interpretazione che pone le basi per una legittimazione della c.d. teoria dei controlimiti. «È appena il caso di aggiungere che in base all'art. 11 della Costituzione sono state consentite limitazioni di sovranità unicamente per il conseguimento delle finalità ivi indicate; e deve quindi escludersi che siffatte limitazioni, concretamente puntualizzate nel Trattato di Roma [...] possano comunque comportare per gli organi della C.E.E. un inammissibile potere di violare i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale, o i diritti inalienabili della persona umana»¹⁵¹.

È ovvio che dinanzi ad una eventuale situazione di questo tipo, dovuta ad una «aberrante interpretazione», «sarebbe sempre assicurata la garanzia del sindacato giurisdizionale di

¹⁴⁹ Corte costituzionale, sentenza n. 238/2014, considerato in diritto della sentenza 238 del 2014.

¹⁵⁰ Sentenza della Corte del 15 luglio 1964, *Flaminio Costa contro E.N.E.L.*, Domanda di pronuncia pregiudiziale, Giudice conciliatore di Milano – Italia, Causa 6-64, in Raccolta della giurisprudenza, 1964, 1135 ss.

¹⁵¹ Corte costituzionale, sentenza n. 183/1973, punto 9 del considerato in diritto.

questa Corte sulla perdurante compatibilità del Trattato con i predetti principi fondamentali»¹⁵².

In questo itinerario trova collocazione anche la sentenza n. 232/1989, tesa a verificare la illegittimità degli artt. 1 e 2, legge n. 1203/1957, nella parte in cui ha dato esecuzione all'art. 177 del Trattato di Roma.

È evidente che, in questa sede, vanno prese in considerazioni soprattutto le valutazioni offerte dalle motivazioni riguardanti aspetti riferibili all'analisi che si sta conducendo. Innanzitutto, emerge la considerazione che l'ordinamento comunitario propone una efficace tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi dei singoli. Peraltro, si tratta di diritti fondamentali desumibili dai principi comuni agli ordinamenti degli Stati membri. Ne consegue che questi diritti costituiscono parte integrante ed essenziale dell'ordinamento comunitario¹⁵³.

Un contesto di riflessioni che sono destinate a ribadire il «permanere» del sindacato della Corte costituzionale attraverso il controllo di costituzionalità della legge di esecuzione, qualora si sospetti che una norma del Trattato contrasti con i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale o attenti ai diritti inalienabili della persona umana.

Indicazioni analoghe offerte anche dall'altra sentenza della Corte: la n. 168/1991 che ricostruisce il percorso seguito dalla giurisprudenza della Corte in riferimento ai rapporti tra ordinamento interno e ordinamento comunitario, soffermandosi in modo particolare sulla sentenza n. 170/1984, «che costituisce un costante punto di riferimento della successiva elaborazione»¹⁵⁴. Nella pronuncia n. 168/1991, la Corte non solo si sofferma sui rapporti tra la norma comunitaria e quella emanata dallo Stato, ma disegna, altresì, «de coordinate più generali in cui va a collocarsi ogni singola questione più particolare»¹⁵⁵. In questo contesto la sentenza ha espresso il principio fondamentale secondo il quale «i due ordinamenti, comunitario e statale, sono ‘distinti ed allo stesso tempo coordinati’ [...] e le norme del primo vengono, in forza dell'art. 11 Cost., a ricevere [...] ‘diretta applicazione’ in quest’ultimo, pur rimanendo estranee al sistema delle fonti statali»¹⁵⁶. Una interpretazione, comunque, che vuole ribadire che, in base allo stesso art. 11 Cost., l'ordinamento statale non si apre in maniera incondizionata alla disciplina normativa comunitaria. Infatti, vige il rispetto dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona umana.

L'ultima sentenza che è stata segnalata della Corte è la n. 284/2007 destinata a risolvere la questione di legittimità dell'art. 4, legge n. 401/1989.

Secondo questa sentenza, sulla base dei principi espressi dalla Corte e, soprattutto, dalla precedente sentenza n. 170/1984, nel sistema dei rapporti tra ordinamento interno e ordinamento comunitario, «in forza dell'art. 11 della Costituzione [...] le norme comunitarie provviste di efficacia diretta precludono al giudice comune l'applicazione di contrastanti disposizioni del diritto interno [...]. «La non applicazione deve essere evitata solo quando venga in rilievo il limite, sindacabile unicamente da questa Corte, del rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona [...]»¹⁵⁷. L'analisi condotta su alcune sentenze della Corte costituzionale ha, quindi, evidenziato il ruolo da questa svolta nell'individuare i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale o i diritti umani inalienabili, quali elementi che contribuiscono alla

¹⁵² Punto 9 del Considerato in diritto della sentenza n.183 del 1973.

¹⁵³ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 232/1989, punto 3.1 del considerato in diritto.

¹⁵⁴ In tal senso la Corte costituzionale, sentenza n. 168/1992, punto 4 del considerato in diritto.

¹⁵⁵ Corte costituzionale, sentenza n. 168/1991.

¹⁵⁶ Punto 4 del considerato in diritto.

¹⁵⁷ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 284/2007, punto 3 del considerato in diritto.

determinazione del concetto di identità costituzionale.

Ma, come è stato rilevato da autorevole dottrina¹⁵⁸ in riferimento alla maggior parte delle Corti costituzionali nazionali, anche quella italiana si limita ad affermare il principio in via astratta sebbene talvolta individui la identità costituzionale nella complessiva architettura istituzionale dello Stato italiano come nella sentenza n. 262/2009.

La prospettiva, quindi, anche della cultura giuridica, è quella di una riflessione più puntuale soprattutto in riferimento a quelle Costituzioni, come la nostra, che individuano esplicitamente solo in parte i contenuti della identità costituzionale. Di qui l'esigenza di ripercorrere i diversi contributi offerti dalla giurisprudenza della Corte costituzionale nelle sue diverse linee interpretative per giungere ad un concetto assoluto come limite uniforme sia per le modifiche costituzionali, sia per quelle riguardati l'ambito della integrazione europea, sia per quelle riferibili a determinati obblighi di diritto internazionale.

Attraverso questo lavoro di analisi, si potrà definire il catalogo della identità costituzionale, consentendo anche di dar vita a quegli interventi innovativi del dato costituzionale sulla base delle esigenze di ristrutturazione istituzionale sollecitate dal costituzionalismo contemporaneo¹⁵⁹.

255

4. Valutazioni conclusive. La ricostruzione fin qui prodotta ha consentito di valutare come il concetto di identità costituzionale vada sempre più assumendo un ruolo sia a difesa dei valori espressi dai sistemi costituzionali e sia nella dinamica dei rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento degli Stati nazionali.

La prima domanda che in via conclusiva, ci si deve allora porre è quella concernente l'identificazione del ruolo che le identità costituzionali possono svolgere nel contesto dell'oggi.

Alla fine dell'itinerario percorso, è sufficiente far riferimento alle diverse funzioni che la riflessione teorica e la giurisprudenza assegnano al concetto di identità costituzionale?

La formula «identità costituzionale» non è menzionata espressamente nei testi costituzionali europei anche se si tratta di un termine che, acquista una rilevanza sempre maggiore nella letteratura e nella giurisprudenza.

Una utilizzazione, quella espressa dalla cultura giuridica, quanto mai rilevante allorché costituisce una base per la interpretazione giurisprudenziale, consentendo una più precisa concettualizzazione e permettendo di ritenere la identità costituzionale come un concetto giuridicamente valido e non una formula vuota e priva di contenuti concreti¹⁶⁰.

Ma l'identità costituzionale svolge un ruolo significativo anche nel *Verfassungstreit* dell'oggi, un conflitto determinato dalla scelta tra posizioni volte a cancellare il passato, delegittimando la Costituzione italiana e quelle posizioni che si richiamano ai valori espressi nella fase costituente che hanno consentito l'approvazione di una Costituzione con valenze chiaramente progressiste.

Pertanto, si è in presenza di valutazioni già espresse in passato e sostenute con argomentazioni

¹⁵⁸ A. von Bogdandy, S. Schill, *Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag - Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs*, cit., 716 ss.

¹⁵⁹ F. Lanchester, *Il costituzionalismo contemporaneo e l'incubo di Weimar*, cit., 1 ss.

¹⁶⁰ Una posizione quest'ultima che è dovuta da quella parte della letteratura scientifica che considera talvolta tale concetto come vago. Cfr. M. Nettesheim, *Ein Individualrecht auf Staatlichkeit? Die Lissabon Entscheidung des BVerfG*, in *NJW*, 2009, 2867; M. Nettesheim, *Die Karlsruher Verkündung – Das BVerfG in staatsrechtlicher Endzeitstimmung*, in *Eur-Beihet*, 1, 2010, 101; K. Rode, *Verfassungsidentität und Ewigkeitsgarantie*, Frankfurt am Main, 2012; A. Ingold, *Die verfassungsrechtliche Identität der Bundesrepublik*, in *AöR*, 140, 2015, 1; C. Schönberger, *Identitären, Verfassungsidentität zwischen Widerstandsformel und Musealisierung des Grundgesetzes*, in *JöR*, 63, 2015, 42; P. Faraguna, *Taking Constitutional Identities Away from Courts*, in *Brooklyn Journal of International Law*, 41, 2016, 491, 516–520; M. Polzin, *Verfassungsidentität*, cit., 6.

disattese. Si fa riferimento, ad esempio, a quelle di Norberto Bobbio e Francesco De Martino che nel 1997 esprimono la loro ammirazione per la Carta costituzionale del 1948 e, nel contempo, le difficoltà a realizzare pienamente e in tempi brevi il suo spirito innovatore¹⁶¹. Si è individuata l'esistenza nella Costituzione di una eccezionale «vis directiva», «di una forza potenziale e ideale inclusa nei suoi stessi presupposti, che le ha consentito il lento e graduale processo di attuazione lungo tre decenni, una forza che le deriva dalla sua stessa origine entro una grande crisi storica come quella che era seguita alla fine della seconda guerra mondiale e alla caduta della dittatura fascista, e dalla coerenza, checché se ne dica, del suo progetto complessivo e dal consenso quasi unanime che l'aveva legittimata»¹⁶².

È merito anche della riflessione della dottrina giuridica avere identificato i termini del conflitto che non riguarda solo specifici ordinamenti costituzionali. Ma «intende mettere in discussione l'intera civiltà occidentale e il posto dell'Europa nel mondo»¹⁶³.

Di qui la identificazione degli eventuali strumenti costituzionali, idonei a consentire il recupero della stabilità dei valori codificati dalla Costituzione. Una finalità che può essere raggiunta con la tutela dei contenuti delle identità costituzionali, identità intese non solo come autoreferenzialità o autodeterminazione in uno scenario europeo, ma anche come occasione di recupero di una «memoria» per la conservazione del passato, in una strategia volta a consentire anche un processo di elaborazione idoneo per il futuro¹⁶⁴.

Una impostazione interpretativa, tesa a identificare la identità costituzionale per garantire l'ancoraggio della Costituzione al processo storico che la ha legittimata, ha, come prospettiva quella di realizzare il collegamento tra passato, presente e futuro che la Costituzione richiede. Un «bilanciamento capace di sopperire attentamente le esigenze [...] di continuità con il passato [...], di registrazione del presente [...], di proiezione nel futuro [...]»¹⁶⁵.

Un recupero della memoria che deve avvenire attraverso la narrazione critica e disincantata dell'analisi storiografica, utilizzando le scelte di una «politica della memoria» che sia disinteressata e che non ricorra in via strategica al «ricordo ovvero all'oblio»¹⁶⁶.

E, da qui, anche l'esigenza di fare in modo che l'oblio del passato non si trasformi anche nell'oblio del futuro¹⁶⁷.

Abstract. Il Saggio esplora il concetto di «identità costituzionale» nell'ordinamento italiano, in termini di teoria costituzionale e di diritto costituzionale positivo, analizzandone l'evoluzione attraverso la giurisprudenza della Corte costituzionale e operando un confronto con l'esperienza tedesca. Di quest'ultima individua il contributo della dottrina e del *Bundesverfassungsgericht*. Lo studio traccia l'origine dell'identità costituzionale italiana a partire dalla sentenza n. 1146/1988, che ha posto le basi per l'identificazione dei principi supremi come nucleo intangibile della Costituzione. L'analisi prosegue esaminando le diverse linee interpretative della Corte: quella riferita ai principi supremi, quella volta all'esplicita individuazione del concetto di identità costituzionale e quella che determina il ruolo dell'identità costituzionale nei rapporti tra ordinamento nazionale e ordinamenti

¹⁶¹ Cfr. N. Bobbio, F. De Martino, *Costituente e Costituzione: a colloquio con Norberto Bobbio e Francesco De Martino*, in *Diritto e Cultura*, 1-2, 1997.

¹⁶² Cfr. N. Bobbio, *Costituente e Costituzione: a colloquio con Norberto Bobbio e Francesco De Martino*, in *Diritto e Cultura*, cit., 10.

¹⁶³ M. Luciani, *Itinerari costituzionali della memoria*, cit., 125.

¹⁶⁴ M. Luciani, *Itinerari costituzionali della memoria*, cit., 125.

¹⁶⁵ M. Luciani, *Itinerari costituzionali della memoria*, cit., 97.

¹⁶⁶ Per questo itinerario di riflessioni è opportuno un rinvio al contributo di uno dei principali teorici e analisti della memoria: J. K. Olick, *The Politics of Regret. On Collective Memory and Historical Responsibility*, London, 2013.

¹⁶⁷ Sul punto si rinvia alle considerazioni di P. Costa, *L'identità europea tra memoria e progetto*, in O. Roselli (a cura di), *Cultura giuridica e letteratura nella costruzione dell'Europa*, Napoli, 2018, 46 ss.

sovranazionali attraverso la teoria dei controlimiti. Il saggio si conclude sottolineando l'importanza dell'identità costituzionale nel *Verfassungsstreit* dell'oggi, non solo come strumento di difesa dei valori costituzionali nei rapporti con l'ordinamento europeo, ma soprattutto come mezzo per preservare l'ancoraggio della Costituzione al processo storico che l'ha legittimata, garantendo anche la continuità tra passato, presente e futuro.

Abstract. The essay explores the concept of «constitutional identity» in the Italian legal system, in terms of constitutional theory and positive constitutional law, analyzing its evolution through the jurisprudence of the Constitutional Court and making a comparison with the German experience. From the latter, it identifies the contribution of doctrine and the *Bundesverfassungsgericht*. The study traces the origin of Italian constitutional identity starting from judgment no. 1146/1988, which laid the foundations for identifying supreme principles as the intangible core of the Constitution. The analysis continues by examining the different interpretative lines of the Court: that referring to supreme principles, that aimed at explicitly identifying the concept of constitutional identity, and that which determines the role of constitutional identity in the relationship between national and supranational legal systems through the theory of «controlimiti». The essay concludes by emphasizing the importance of constitutional identity in today's *Verfassungsstreit*, not only as a tool for defending constitutional values in relations with the European legal system, but above all as a means to preserve the Constitution's anchorage to the historical process that legitimized it, also ensuring continuity between past, present and future.

257

Parole chiave. Principi supremi, Identità costituzionale, Corte costituzionale, Limiti alla revisione costituzionale.

Key words. Supreme principles, Constitutional identity, Constitutional Court, Limits to constitutional amendments.

RIVISTA DI DIRITTO PUBBLICO EUROPEO RASSEGNA ON LINE

CODICE ETICO

La rivista *Diritto Pubblico Europeo Rassegna on line* si conforma alle indicazioni delineate dal *Committee on Publication Ethics* (COPE).

ART. 1 - ORGANI DELLA RIVISTA E COMPITI

1.1 Sono organi della Rivista: il Direttore responsabile, i Direttori, il Coordinatore dei Comitati scientifico ed editoriale, il Comitato scientifico, il Comitato editoriale e la Redazione.

1.2 I Direttori, il Coordinatore dei Comitati scientifico ed editoriale e il Comitato scientifico sono preposti alla verifica degli indirizzi scientifici della Rivista e delle scelte relative alla selezione e pubblicazione dei contributi.

1.3 Il Comitato editoriale e la Redazione hanno funzioni segretariali, organizzative, di revisione e messa a punto redazionale.

ART. 2 - COMITATO DEI REVISORI

2.1. Il Comitato dei revisori è estraneo ed indipendente dalla direzione e gestione della Rivista ed i suoi componenti eseguono la “revisione tra pari”.

2.2. Il Comitato dei revisori è composto da Professori ordinari, associati e ricercatori, italiani e stranieri, (pure in quiescenza) in discipline prevalentemente.

ART. 3 - REVISIONE TRA PARI

3.1 La Rivista sottopone i contributi destinati alla pubblicazione ad un procedimento di valutazione preventiva che garantisce l’obiettività e la ponderatezza del giudizio. A tal fine la Direzione, attraverso la propria organizzazione interna, potrà sottoporre i lavori ad uno o più componenti del Comitato dei referee in ragione della competenza specifica richiesta. La Rivista è tenuta a valutare

i lavori per il loro contenuto scientifico, senza distinzioni di razza, sesso, orientamento sessuale, credo religioso, origine etnica, cittadinanza, nonché di orientamento scientifico, accademico o politico degli autori.

3.2 La revisione avviene tra pari con il sistema del doppio cieco, garantendo trasparenza, autonomia dei referees e assenza di conflitti di interesse. Infatti, il referee riceve il contributo da valutare senza l'indicazione dell'autore, così come all'autore non viene comunicata l'identità del referee. Il giudizio motivato – in base alla scheda allegata al presente Codice e redatta in forza del vigente Regolamento – potrà essere positivo; positivo con l'indicazione della necessità di apportare modifiche o aggiunte; negativo. Esso sarà trasmesso alla Direzione e comunicato all'autore, sempre garantendo l'anonimato del referee. I contributi giudicati meritevoli dai referees possono essere oggetto di pubblicazione nella Rivista in base alla insindacabile valutazione della Direzione. Qualora il referee esprima un giudizio positivo con riserva, la Direzione autorizza la pubblicazione soltanto a seguito dell'adeguamento del contributo. Nell'ipotesi di valutazioni contrastanti sarà la Direzione a decidere circa la pubblicazione del lavoro. La Direzione può assumere la responsabilità – con le relative motivazioni – delle pubblicazioni di studi provenienti da Autorità istituzionali e/o da personalità di chiara fama, da autori stranieri di consolidata esperienza o da studiosi anche italiani di anzianità e prestigio tali che la presenza del loro contributo si possa reputare di per sé ragione di lustro per la Rivista.

3.3 Il giudizio dei valutatori è espresso in un termine congruo e comunque non oltre 21 giorni dal ricevimento del contributo; in mancanza, il valutatore potrà essere sostituito.

3.4 I referees sono tenuti, sia durante lo svolgimento che dopo la conclusione del processo di revisione, al rispetto della confidenzialità della valutazione. I contributi ricevuti per la revisione devono essere trattati alla stregua di documenti riservati e non devono essere divulgati, mostrati o discussi con alcuno. Le informazioni o le idee acquisite tramite la revisione dei lavori devono essere mantenute riservate e non devono essere utilizzate per vantaggio personale.

3.5 La Direzione e il Comitato editoriale, pur nel rispetto dell'anonimato dell'autore e del valutatore, si impegnano a evitare ogni genere di conflitto di interesse, assicurando che i referees non ricevano in valutazione lavori rispetto ai quali abbiano o possano avere conflitti di interesse derivanti da rapporti di concorrenza, di collaborazione o altro tipo di collegamento con gli autori, aziende o enti che abbiano relazione con l'oggetto dell'elaborato. La Direzione e il Comitato editoriale sono tenuti a non divulgare alcuna informazione sui contributi inviati ad alcun soggetto diverso dagli autori, dai referee incaricati della valutazione e dalla stessa Redazione.

3.6 I revisori hanno il dovere di dichiarare ogni tipo di conflitto di interessi; nel caso il valutatore non sia in una posizione terza e imparziale perché riconosce, in qualunque modo, chi sia l'autore del contributo, deve dichiararlo per essere sostituito. Qualora emerga successivamente un conflitto di interesse, si ripete il processo di revisione con altro valutatore.

3.7 Gli autori devono garantire che le loro opere siano del tutto originali e, qualora siano utilizzati il lavoro e/o le parole di altri autori, che queste siano opportunamente parafrasate o citate letteralmente; il corretto riferimento al lavoro di altri autori deve essere sempre indicato. Gli autori hanno l'obbligo di citare tutte le pubblicazioni che hanno avuto influenza nel determinare la natura e i contenuti del lavoro proposto. Gli autori devono indicare, nel contributo, conflitti finanziari o altre tipologie di conflitto d'interesse che possono influenzare i risultati o l'interpretazione del lavoro.

3.8 Tutte le fonti di sostegno economico al progetto devono essere indicate: i lettori devono sempre essere informati sul supporto finanziario ricevuto dagli autori per le diverse ricerche e sul ruolo dell'ente finanziatore nel concreto svolgimento della ricerca o nella pubblicazione.

ART. 4 - CONTRIBUTI CONTRARI ALL'INTEGRITA' SCIENTIFICA, CONFLITTI DI INTERESSI E PRECISAZIONI SUCCESSIVE ALLA PUBBLICAZIONE

4.1 Ogni organo della Rivista e qualunque altro interessato può segnalare che un contributo da pubblicare o già pubblicato sia un plagio o riproduca, senza virgolette e/o menzione della fonte o con falsificazione di dati, un lavoro già edito.

4.2 Se il lavoro è ancora da pubblicare, la Rivista sentirà l'autore a chiarimento e, in caso di plagio, rifiuterà il contributo ovvero, negli altri casi, inviterà l'autore a virgolettare il passo oppure indicare la fonte o la corretta fonte.

4.3 Se il lavoro è già stato pubblicato, sarà opportunamente segnalato in un successivo numero della Rivista la contrarietà del contributo all'integrità scientifica, indicandone i motivi ed invitando i lettori a considerarlo come non pubblicato.

4.4 Saranno pubblicate in un numero successivo della Rivista note di risposta o altro tipo di lettere di rilievi, con le stesse modalità del contributo contestato, evidenziando il riferimento al numero in cui è stato ospitato il lavoro.

ART. 5 - GRATUITA' E POLITICHE DI PUBBLICAZIONE DELLA RIVISTA

5.1 La pubblicazione dei contributi nella Rivista non comporta alcun pagamento da parte dell'autore con il suo pieno consenso. La Direzione scientifica della Rivista è responsabile della decisione di pubblicare gli elaborati. La Direzione scientifica è guidata dalle politiche editoriali della Rivista e vincolata alle disposizioni di legge vigenti in materia di diffamazione, violazione del *copyright* e plagio.

5.2 Il contributo deve essere accompagnato da un breve *abstract* – e relative parole chiave – in lingua italiana e inglese.

5.3 L'autore rinuncia a tutti i diritti di sfruttamento economico, senza limiti di spazio e con tutte le modalità e tecnologie attualmente esistenti e/o in futuro sviluppate sul contributo pubblicato nella Rivista.

ART. 6 - SUPERVISIONE DEGLI ASPETTI ETICI

6.1 Tutti gli organi della Rivista supervisioneranno gli aspetti etici come innanzi evidenziati, segnalando ogni anomalia o difformità alla Rivista perché provveda di conseguenza.

ART. 7 - NUMERI SPECIALI

7.1 Le medesime Regole stabilite nei precedenti articoli, con i necessari adattamenti, valgono anche per la pubblicazione dei numeri speciali.

7.2 Il giudizio dei valutatori è espresso in base all'apposita scheda allegata, di cui all'art. 3.2 del presente Codice.

7.3 I numeri speciali non possono comunque essere superiori, annualmente, al numero di quelli ordinari.

EDITORIAL TEAM

Direttori: Lorenzo Chieffi - Alberto Lucarelli - Andrea Patroni Griffi

Direttore Responsabile: Alberto Lucarelli

Coordinatore dei Comitati Scientifico ed Editoriale: Andrea Patroni Griffi

Comitato Scientifico: Francisco Balaguer Callejon (Università di Granada), David Capitant (Università di Parigi 1 Panthéon-Sorbonne), Claudio De Fiores (Università della Campania Luigi Vanvitelli), Anna Maria Nico (Università di Bari Aldo Moro), Anna Papa (Università di Napoli Parthenope), Andrea Pertici (Università di Pisa), Miguel Revenga Sánchez (Università di Cádiz), Ángel Rodríguez, (Università di Málaga), Mathieu Touzeil-Divina (Università di Toulouse Capitole), Arianna Vedaschi (Università di Milano Bocconi)

Comitato Editoriale: Luigi Ferraro e Daniela Mone (Direzione), Karim Benyekhlef, Daniel Borrillo, Pierre Brunet, Giampiero Buonomo, Roberta Calvano, Giuseppe Campanelli, Alfonso Maria Cecere, Ines Ciolfi, Antonio Colavecchio, Angela G. Cossiri, Giovanna De Minico, Mario Esposito, Spiritis Flogaitis, Erik Furno, Cosimo P. Guarini, Barbara Guastaferro, Carlo Iannello, Sara Lieto, Giovanni Luchena, Raffaele Manfreldotti, Sergio Marotta, Paola Mazzina, Fulvio Pastore, Ugo Patroni Griffi, Raffaele Picaro, Guido Rivosecchi, Raffaele Guido Rodio, Lucia Scaffardi, Silvia Sassi, Vincenzo Tondi della Mura, Andrea Tucci

Redazione: Luca Di Majo (Coordinatore), Antonia Maria Acierno, Antonino Amato, Andrea Eugenio Chiappetta, Teresa Esposito, Rosanna Fattibene, Marta Ferrara, Francesca Ferraro, Virgilia Fogliame, Maria Chiara Girardi, Cosimo Lotta, Franca Meola, Stella Nacca, Andrea Napolitano, Giacomo Palombino, Francesca Paruzzo, Federico Savastano, Luigi Sica, Ignazio Spadaro, Giovanni Terrano

Referees: Fulvia Abbondante, Ramon Alcubilla, Alessandra Annoni, Adriana Apostoli, Marco Bassini, Michele Belletti, Gianluca Bellomo, Marco Benvenuti, Mario Bertolissi, Francesca Biondi, Salvatore Bonfiglio, Roberto Borrello, Gaetano Bucci, Camilla Buzzacchi, Maria Cristina Cabiddu, Quirino Camerlengo, Giuseppe Campanelli, Agatino Cariola, Corrado Caruso, Laura Cappuccio, Beniamino Caravita di Toritto, Massimo Carli, Carlo Casonato, Fabrizio Cassella, Lucia Cassetti, Emilio Castorina, Felice Casucci, Stefania Cavaliere, Marcello Cecchetti, Daniele Chinni, Adriana Ciancio, Antonio Chimenti, Ines Ciolfi, Alberto Clinì, Carlo Colapietro, Luigi Colella, Mario Eugenio Comba, Cecilia Corsi, Fabrizia Covino, Francesco Dal Canto, Giovanni D'Alessandro, Lucio d'Alessandro, Filomena d'Alto, Marilisa D'Amico, Luigi D'Andrea, Antonio D'Andrea, Ludovica Decimo, Andrea Deffenu, Michele Della Morte, Ranieri De Maria, Francesco Raffaello De Martino, Giacomo Degli Antoni, Adele del Guercio, Maria Valeria del Tufo, Giovanni Di Cosimo, Valerio Di Porto, Fabio Elefante, Federica Fabrizzi, Gianluca Famiglietti, Gennaro Ferraiuolo, Fabio Ferrara, Nannerel Fiano, Katia Fiorenza, Damiano Florenzano, Alessia Fonzi, Michele Francaviglia, Carlo Fusaro, Silvio Gambino, Maria Antonella Gliatta, Giorgio Grasso, Nicola Grasso, Maria Cristina Grisolia, Tania Groppi, Enrico Grossi, Andrea Guazzarotti, Renato Ibrido, Maria Pia Iadicicco, Elisabetta Lamarque, Fulco Lanchester, Alessandro Lauro, Benedetta Liberali, Vincenzo Lippolis, Antonello Lo Calzo, Maria Chiara Locchi, Pietro Logroscino, Aldo

Loiodice, Federica Lombardi, Erik Longo, Jorge Lozano Mirales, Marco Mancini, Stelio Mangiameli, Susanna Mancini, Gloria Marchetti, Francesco Saverio Marini, Paola Marsocci, Alessandro Edmondo Martinuzzi, Antonio Maria Marzocco, Anna Mastromarino, Lorenzo Mezzasoma, Lucia Parlato, Ilenia Massa Pinto, Alessandro Morelli, Silvia Niccolai, Paolo Nicosia, Luca Nivarra, Alessandro Pace, Leonardo Pace, Stefania Parisi, Francesco Paterniti, Simone Penasa, Pier Luigi Petrillo, Giovanna Petrillo, Nicola Pignatelli, Federico Gustavo Pizzetti, Marco Plutino, Oreste Pollicino, Barbara Randazzo, Saverio Regasto, Francesca Rescigno, Umberto Ronga, Edoardo Alberto Rossi, Marco Ruotolo, Antonio Saitta, Carmela Salazar, Marcello Salerno, Silvia Sassi, Federico Savastano, Gino Scaccia, Alessandro Semprini, Giusi Sorrenti, Sandro Staiano, Giovanni Tarli Barbieri, Vittorio Teotonico, Massimo Franco Alberto Tita, Sabrina Tranquilli, Michela Troisi, Lara Trucco, Veronica Valenti, Filippo Vari, Alfonso Vuolo, Giovanni Zaccaroni, Valentina Zambrano

* Tra i componenti del Comitato di valutazione, alla data in cui hanno reso il referaggio, non vi sono né i Direttori, né i membri del Comitato di redazione e della Redazione della Rivista

Diritto Pubblico Europeo – Rassegna online (DPERonline) è una rivista scientifica di Area 12, fondata da Raffaele Bifulco, Lorenzo Chieffi, Alberto Lucarelli e Andrea Patroni Griffi e consultabile all'indirizzo <https://www.serena.unina.it/index.php/dperonline/>, registrata presso il Tribunale di Napoli con ISSN 2421-0528, come periodico semestrale a carattere scientifico.

Obiettivi e ambiti scientifici della Rivista

La Rivista tratta i temi afferenti ai settori disciplinari riferiti all'Area 12, in particolare diritto pubblico e costituzionale, diritto dell'Unione europea, diritto comparato, diritto amministrativo e diritto dell'economia.

La linea editoriale della Rivista è ispirata al pluralismo e al confronto tra le diverse opinioni e opzioni metodologiche, culturali e scientifiche, nonché al dialogo tra la riflessione accademica e quella più operativa che viene svolta nel foro e nelle istituzioni pubbliche.

Le categorie del Diritto pubblico generale trovano punti di tensione e di non facile sistemazione alla luce del processo sovranazionale di integrazione europea e degli effetti che ne derivano. Si tratta di temi che i giuspubblicisti devono approfondire, offrendo il proprio contributo sia per una rilettura attenta delle categorie generali sia per l'analisi degli aspetti più particolari e di settore del diritto pubblico.

La Rivista ospita, sui temi della bioetica, una sezione curata dal Centro interuniversitario di ricerca bioetica - CIRB.

Criteri di valutazione

La Rivista sottopone i contributi destinati alla pubblicazione ad un procedimento di valutazione preventiva che garantisce l'obiettività e la ponderatezza del giudizio. A tal fine la Direzione, attraverso la propria organizzazione interna, potrà sottoporre i lavori ad uno o più componenti del Comitato dei Revisori in ragione della competenza specifica richiesta.

La Rivista è tenuta a valutare i lavori per il loro contenuto scientifico, senza distinzioni di razza, sesso, orientamento sessuale, credo religioso, origine etnica, cittadinanza, nonché di orientamento scientifico, accademico o politico degli autori.

La revisione avviene tra pari con il sistema del doppio cieco, garantendo trasparenza, autonomia dei revisori e assenza di conflitti di interesse. Infatti, il referee riceve il contributo da valutare senza l'indicazione dell'autore, così come all'autore non viene comunicata l'identità del referee.

Il giudizio motivato potrà essere positivo; positivo con l'indicazione della necessità di apportare modifiche o aggiunte; negativo.

Esso sarà trasmesso alla Direzione e comunicato all'autore, sempre garantendo l'anonimato del referee. I contributi giudicati meritevoli dai referees possono essere oggetto di pubblicazione nella Rivista in base alla insindacabile valutazione della Direzione.

Qualora il referee esprima un giudizio positivo con riserva, la Direzione autorizza la pubblicazione soltanto a seguito dell'adeguamento del contributo.

Nell'ipotesi di valutazioni contrastanti sarà la Direzione a decidere circa la pubblicazione del lavoro. La Direzione può assumere la responsabilità – con le relative motivazioni – delle pubblicazioni di studi provenienti da Autorità istituzionali e/o da personalità di chiara fama, da autori stranieri di consolidata esperienza o da studiosi anche italiani di anzianità e prestigio tali che la presenza del loro contributo si possa reputare di per sé ragione di lustro per la Rivista.