



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II  
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

Publicazioni

XI

---

SCRITTI IN MEMORIA  
DI  
GIUSEPPE ABBAMONTE

*a cura di*

GIOVANNI LEONE

TOMO III



Edizioni Scientifiche Italiane

Napoli 2019

7119110190

3 TOMI INDIVISIBILI

Questo volume, sprovvisto del taloncino a fronte, è da considerarsi copia saggio gratuito esente da IVA (art. 2, c. 3, lett. d, DPR 633/1972)

€ 225,00

ISBN 978-88-495-4025-3



9 788849 540253

Scritti in memoria di  
Giuseppe Abbamonte  
TOMO III  
ESI

*Direzione*

Sandro Staiano, Direttore del Dipartimento di Giurisprudenza

*Comitato scientifico*

Angelo Abignente, Raffaele Ajello, Andrea Amatucci, Fabrizio Amatucci, Ferruccio Auletta, Raffaele Caprioli, Cosimo Cascione, Antonio Cavaliere, Aurelio Cernigliaro, Fabio Ciamelli, Vincenzo Cocozza, Pasquale Commendatore, Chiara Corbo, Lucio De Giovanni, Raffaele De Luca Tamajo, Settimio Di Salvo, Carmine Donisi, Giuseppe Ferraro, Carlo Fiore, Vincenzo Giuffrè, Biagio Grasso, Dario Grosso, Giuseppe Guizzi, Bruno Jossa, Massimo Iovane, Luigi Labruna, Giovanni Leone, Fiorenzo Liguori, Carlo Longobardo, Alberto Lucarelli, Vincenzo Maiello, Carla Masi Doria, Giulio Massimilla, Roberto Mastroianni, Massimo Miola, Sergio Moccia, Renato Oriani, Antonio Palma, Giuseppe Palma, Fulvio Maria Palombino, Gabriello Piazza, Lucia Picardi, Ferdinando Pinto, Mario Porzio, Salvatore Prisco, Antonino Procida Mirabelli di Lauro, Enrico Quadri, Nicola Rascio, Francesca Reduzzi Merola, Giuseppe Riccio, Francesco Riccobono, Marilena Rispoli, Mario Rusciano, Francesco Santoni, Michele Scudiero, Vincenzo Spagnuolo Vigorita, Sandro Staiano, Giuliana Stella, Lucia Venditti, Massimo Villone, Antonello Zoppoli, Lorenzo Zoppoli



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

Pubblicazioni

XI

# SCRITTI IN MEMORIA DI GIUSEPPE ABBAMONTE

*a cura di*

GIOVANNI LEONE

Tomo III



Edizioni Scientifiche Italiane

Napoli 2019

LEONE, Giovanni (*a cura di*)  
Scritti in memoria di Giuseppe Abbamonte - tomo III  
Università degli Studi di Napoli Federico II  
Dipartimento di Giurisprudenza  
Pubblicazioni, XI  
Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019  
pp. IV+612; 24 cm  
ISBN 978-88-495-4025-3

© 2019 by Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.  
80121 Napoli, via Chiatamone 7

Internet: [www.edizioniesi.it](http://www.edizioniesi.it)  
E-mail: [info@edizioniesi.it](mailto:info@edizioniesi.it)

I diritti di traduzione, riproduzione e adattamento totale o parziale e con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche) sono riservati per tutti i Paesi.

Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTIGIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

## SUL PROBLEMA IL P COME RETTO

SOMMARIO: 1. Il prob  
Giuseppe Abbam  
bertà *versus* verità  
fraintendimenti ed  
norme del c.p.a. -  
dersi se sia necess  
principio dispositi

### 1. *Il problema de Giuseppe Abba*

Nell'ampio ma  
citato sia con gli  
nissimo avvocato,  
sprudenza ammini  
flessione, ricche d  
non sembra inopp

<sup>1</sup> G. ABBAMONTE,  
Convegno organizzato  
della Sicilia orientale su  
*amministrativo*», TAR

Per un'osservazio  
R. LASCHENA, *Giustizi  
diritto amministrativo,  
tutela giudiziaria secon  
Benvenuti*, Modena, 19  
*Scritti in onore di Cap  
nel processo amministra  
cesso amministrativo, i  
teressi legittimi: diritto  
lano, 1992, 1; ID., Sen  
di legittimità e di otten*

© Edizioni Scientifiche Ita

RAFFAELE TITOMANLIO

## RIFLESSIONI SULLA AFFERMAZIONE DEL PRINCIPIO DI PRECAUZIONE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il quadro normativo. – 3. Gli orientamenti della giurisprudenza costituzionale. – 4. La prospettiva della giurisprudenza amministrativa. – 5. Conclusioni.

### 1. Premessa

L'analisi del quadro normativo e della giurisprudenza (europea, costituzionale ed amministrativa) relativi al principio di precauzione, se da un lato evidenzia le questioni relative alla portata e alle condizioni di applicabilità di tale principio, dall'altro lato mette in luce anche i dubbi che sorgono in merito all'applicazione di tale principio e all'attitudine dello stesso ad assicurare un elevato livello di tutela della salute e dell'ambiente.

Nell'ordinamento italiano il principio di precauzione ha acquisito un ruolo crescente per effetto sia dell'influenza dell'ordinamento europeo (in cui è consolidata l'affermazione secondo cui il principio di precauzione avvolge la funzione di «principio generale del diritto comunitario che fa obbligo alle autorità competenti di adottare provvedimenti appropriati al fine di prevenire taluni rischi potenziali per la sanità pubblica, per la sicurezza e per l'ambiente facendo prevalere le esigenze connesse alla protezione di tali interessi sugli interessi economici»<sup>1</sup>), sia di una accresciuta sensibilità per i

<sup>1</sup> Così Tribunale CE, sez. II ampl., 26 novembre 2002, cause riunite T-74/00 e altre, *Artogodan*, punto 184 (in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2004, 632, con nota di E. CAVASINO, *Un caso di annullamento di atti comunitari per incompetenza. Stretta applicazione del principio delle competenze enumerate e primazia del principio di tutela della salute*); identico esito si è registrato in secondo grado: Corte giust., 24 luglio 2003, C-39/03, *Artogodan*; per F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione nell'amministrazione di rischio*, Milano, 2005, 102-103, in tale pronuncia «si trova un'efficace sintesi dei riferimenti che sono divenuti abituali nella giurisprudenza sulla precauzione e in cui si legge un interessante richiamo alla rapporto «di filiazione» tra

temi della tutela ambientale e della tutela della salute<sup>2</sup>. Oggi tale

precauzione proporzionalità». La sentenza del Tribunale CE relativa al caso *Artegodan* è stata poi seguita da Tribunale CE, 21 ottobre 2003, T-392/02, *Solvay*, punto 121 (con espressioni identiche). Indubbiamente negli anni a cavallo fra la fine del secolo scorso ed i primi del presente il dibattito è stato molto ampio ed il principio di precauzione è stato accolto con giudizi sia positivi che fortemente critici («ambiguo», «pericoloso», «sovversivo», ecc.); al riguardo v. M.G. STANZIONE, *Principio di precauzione, tutela della salute e responsabilità della pubblica amministrazione. Profili di diritto comparato*, in *www.comparazioneDirittocivile.it*, settembre 2016.

<sup>2</sup> Sull'emersione ed affermazione del principio di precauzione nell'ordinamento italiano v. G. MANFREDI, *Note sull'attuazione del principio di precauzione in diritto pubblico*, 2004, in *Dir. pubbl.*, 2004, 1086 ss.; F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione nell'amministrazione di rischio*, Milano, 2005; ID., *Il principio di precauzione*, in M. RENNA, F. SAITTA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo*, Milano, 2012, 413 ss.; ID., *Tra precauzione e ragionevolezza*, in *federalismi.it*; S. COGNETTI, *Potere amministrativo e principio di precauzione fra discrezionalità tecnica e discrezionalità pura*, in S. COGNETTI, A. CONTIERI, S. LICCIARDELLO, F. MANGANARO, S. PERONGINI, F. SAITTA (a cura di), *Percorsi di diritto amministrativo*, Torino, 2014, 142 ss.; R. FERRARA, *Emergenze e protezione dell'ambiente nella «società di rischio»*, in *Foro amm.-TAR*, 2005, 10, 3556 ss.; A. BARONE, *Il diritto del rischio*, Milano, 2006; G.D. COMPORTI, *Contenuto i limiti del governo amministrativo dell'inquinamento elettromagnetico alla luce del principio di precauzione*, in *Riv. giur. amb.*, 2005, 215 ss.; D. BEVILACQUA, *I limiti della scienza e le virtù della discrezionalità: il principio di precauzione nel diritto globale*, in G. DELLA CANANEA (a cura di), *I principi dell'azione amministrativa nello spazio giuridico globale*, Napoli, 2007; M.G. STANZIONE, *Principio di precauzione, tutela della salute, e responsabilità delle P.A. Profili di diritto comparato*, in *www.comparazioneDirittocivile.it*, 2016; C.I. MARTINI, *Gestione del servizio idrico e responsabilità civile della P.A. tra precauzione, prevenzione e risarcimento*, in *Contr. impr.*, 2016, 663 ss.; G. DI COSIMO, *Corte Costituzionale, bilanciamento di interessi e principio di precauzione*, in *forumcostituzionale.it*, n. 3/2015; P. SAVONA, *Dal pericolo al rischio: l'anticipazione dell'intervento pubblico*, in *Dir. amm.*, 2010, 2, 355 ss.; L. BUTTI, *Principio di precauzione, Codice dell'Ambiente e giurisprudenza delle Corti comunitarie e della Corte costituzionale*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 6, 809 ss.; F. TRIMARCHI, *Principio di precauzione e «qualità» dell'azione amministrativa*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2005, 6, 1673 ss.; L. MARINI, *Il principio di precauzione nel diritto internazionale e comunitario. Disciplina del commercio di organismi geneticamente modificati e profili di sicurezza alimentare*, Padova, 2004; G. GALASSO, *Il principio di precauzione nella disciplina degli OGM*, Torino, 2006; 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.*, 2003, 1233; R. FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente*, in *Dir. amm.*, 2005, 526 ss.; A. GRAGNANI, *Il principio di precauzione come modello di tutela dell'ambiente, dell'uomo, delle generazioni future*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, II, 9 ss.

principio è posto tra i principi generali che regolano l'attività della pubblica amministrazione (ex art. 1 della legge n. 241 del 1990 come modificata nel 2005) e trova una ulteriore formulazione espressa in alcuni provvedimenti normativi (come il «Codice dell'ambiente», il «Codice del consumo» e la legge quadro sulla protezione dalle emissioni elettromagnetiche, oltre che in una serie di provvedimenti attuativi del diritto europeo) proprio in funzione di tutela della salute e dell'ambiente. Si deve però riscontrare che nel diritto positivo non si rinvencono indicazioni univoche sul significato e sulla portata del principio di precauzione, giacché le formulazioni utilizzate nelle singole disposizioni contengono (ed indicano) molteplici (ulteriori) criteri cui informare l'adozione di misure di tutela della salute e dell'ambiente (dall'applicazione delle migliori tecnologie disponibili al rispetto del principio di proporzionalità) cosicché rimane aperta la questione se tali criteri costituiscano una più precisa declinazione del principio di precauzione o se abbiano un autonomo significato prescrittivo (o ancora se costituiscano un limite o un presupposto, per l'adozione di un provvedimento di tutela anche nei casi in cui non sia stata pienamente dimostrata l'esistenza di un vero e proprio pericolo)<sup>3</sup>.

Inoltre il rinvio all'art. 304 del Codice dell'ambiente (che riguarda le «misure di prevenzione», v. *infra* par. 2) pone il problema della distinzione fra principio di precauzione e principio di prevenzione (o principio dell'azione preventiva)<sup>4</sup>. A questo proposito, la giurisprudenza amministrativa finisce, di fatto, per giungere non sempre (o non sempre adeguatamente) ad un pieno riconoscimento al principio di precauzione della qualità di principio generale dell'ordinamento. Infatti tale principio, pur essendo è stato qualificato (oltre che come «principio generale») come «un criterio di larga

<sup>3</sup> A. ZEI, *Principio di precauzione*, in *Dig. disc. pubbl.*, App. Agg., III, Torino, 2008, 670 ss.

<sup>4</sup> Su tale questione v. P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004, 91, che ricorda come l'incertezza che giustifica il ricorso al principio di precauzione debba riguardare non già pericoli temuti, ma l'efficacia delle misure adottate per fare fronte a tali pericoli. Vedi inoltre L. BUTTI, *Precauzionalità*, cit., 814.

massima»<sup>5</sup> o criterio «di applicazione generale»<sup>6</sup> o quale parametro della legittimità dell'azione amministrativa<sup>7</sup>, resta (oltre che indefinito o indistinto da un mero atteggiamento «precauzionale» di prevenzione o di prudenza) indeterminato e facilmente «cedevole» a fronte di altri principi. Ed anche le ricostruzioni dottrinali sul punto seguono strade differenti. E così a quello di precauzione è stata assegnata la qualità di principio discendente da altri principi e dunque quale particolare profilo del principio di proporzionalità o di quello di ragionevolezza o di quello di prevenzione<sup>8</sup>. Altri hanno

<sup>5</sup> TAR Lazio, sez. I, 17 febbraio 2004, n. 5517.

<sup>6</sup> TAR Puglia Lecce, sez. I, 23 gennaio 2003, n. 260.

<sup>7</sup> TAR Veneto, sez. II, 13 febbraio 2001, n. 236. La Corte cost., nella sentenza n. 406 del 2005 ha definito il principio di precauzione come un «criterio direttivo». Nel caso di specie la Corte era chiamata a pronunciarsi sulla costituzionalità di una legge della Regione Abruzzo che introduceva una disciplina di deroga alla legislazione nazionale a sua volta attuativa di una decisione della Commissione europea. La Regione aveva invocato il principio di precauzione, ritenendo che vi fossero sufficienti riscontri scientifici per adottare «una strategia di gestione del rischio temporanea e rispondente a principi di ragionevolezza». Per la Corte il principio di precauzione «rappresenta un criterio direttivo che deve ispirare l'elaborazione, la definizione e l'attuazione delle politiche ambientali della Comunità europea sulla base di dati scientifici sufficienti e attendibili valutazioni scientifiche circa gli effetti che possono essere prodotti da una determinata attività, ma non può certo essere addotto dai destinatari di una normativa comunitaria ad esso ispirata per negare attuazione».

<sup>8</sup> Per F. DE LEONARDIS, *Principio di precauzione e amministrazione di rischio*, cit., 151, il principio di precauzione costituisce, nella giurisprudenza europea, una «filiazione del principio di proporzionalità», dal momento che «prima che fosse espressamente riconosciuto come tale veniva, nella giurisprudenza, incluso in esso». Più avanti (pp. 180-181), l'Autore afferma che «se si definisce, però, il principio di precauzione come il principio in base al quale, anche in caso di incertezza tecnico-scientifica, la decisione amministrativa deve essere supportata da un'adeguata istruttoria volta a far emergere il rischio probabile e deve, in ogni caso, essere proporzionata, non si può non pervenire alla conclusione che si tratti di un principio cogente a tutti i livelli ordinamentali in quanto collegato direttamente con il principio (istituzionale) di ragionevolezza». Vedi anche R. FERRARA, *Introduzione al diritto amministrativo*, Roma-Bari, 2002, 265-266, che illustra le implicazioni del principio di precauzione richiamando i principi di proporzionalità e di ragionevolezza. Differente la posizione di M. CECCHETTI, *op. cit.*, 171 ss., spec. 173, secondo cui «il principio dell'azione preventiva e gli strumenti che lo realizzano trovano supporto e potenziamento grazie ad un altro principio direttamente connesso con il concetto di prevenzione, ma che, per gli specifici caratteri che lo connotano, assume una propria autonoma con-

messo l'accento proprio sulla «tendenziale vaghezza»<sup>9</sup> di tale principio, che si caratterizzerebbe per una sua «generalità» (potendo essere invocato anche in ambiti ulteriori rispetto a quello di tutela dell'ambiente)<sup>10</sup> o per una specifica valenza programmatica<sup>11</sup> o in quanto espressione di una particolare cultura<sup>12</sup> o ancora, di principio avente efficacia prescrittiva (in quanto norma di condotta che impone di adottare misure idonee di gestione del rischio anche in situazioni di incertezza scientifica)<sup>13</sup>.

Al fondo di tale dibattito sembrano ruotare essenzialmente due questioni: la prima concerne il contenuto del principio di precauzione (e cioè se allo stesso si debba assegnare un contenuto solo «procedurale» – quale «criterio metodologico che, negli ambiti caratterizzati da incertezza scientifica, addita un campo problematico e un'esigenza di confronto fra diverse possibili opzioni»<sup>14</sup> – o se

figurazione: il principio di precauzione». L. KRÄMER, *Principi*, cit., 82 ss., nega al principio di precauzione una propria autonomia concettuale rispetto al principio di prevenzione. *Contra*, G. CORDINI, *Diritto ambientale comparato*, Padova, 2002, 187, secondo cui ogni azione preventiva costituisce anche applicazione di un più generale principio di precauzione.

<sup>9</sup> G. MANFREDI, *op. cit.*, 1090.

<sup>10</sup> Per M. TALLACCHINI, *op. cit.*, 88, la possibilità di applicare il principio di precauzione in ambiti diversi da quello della tutela dell'ambiente fornisce un «indizio» che depono «a favore della sua natura di principio generale nella regolazione giuridica della scienza incerta».

<sup>11</sup> G. MANFREDI, *op. cit.*, 1097.

<sup>12</sup> A. PRINCIGALLI, *Il principio di precauzione: danni «gravi e irreparabili» e mancanza di certezza scientifica*, in *Dir. agric.*, 2004, 145 ss. assegna alla giurisprudenza il compito di «precisarne caso per caso i contorni con riferimento a valori sociali e politici dominanti nella società».

<sup>13</sup> M.P. CHITTI, *Il rischio sanitario e l'evoluzione dall'amministrazione dell'emergenza all'amministrazione precauzionale*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2006, 1 ss.; E.D. COSIMO, *Il principio di precauzione tra Stati membri e Unione europea*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, n. 3, 2006, 1121 ss., secondo cui l'art. 7 del reg. 178/02 finirebbe per rendere il principio in questione come una norma facoltativa (o programmatica), mentre il Trattato ne prevede la precettività con riguardo alla tutela della salute e dell'ambiente.

<sup>14</sup> Per R. FERRARA, *I principi*, cit., 532 ss., il principio di precauzione si configura come «una metodica complessa, di analisi e di studio delle problematiche connesse con la valutazione del rischio ambientale, capace di dare corpo e sostanza ad un principio – quello della tutela preventiva – altrimenti privo di contenuti e signifi-

invece possa conferirsi anche un contenuto «sostanziale»). La seconda questione concerne la «nascita» di tale principio e cioè se lo stesso fosse già presente nell'ordinamento (quale espressione di una – sempre esistente – esigenza precauzionale *ante litteram* di tutela effettiva della salute e dell'ambiente)<sup>15</sup> o se invece costituisca una novità degli ultimi decenni (nel qual caso bisogna interrogarsi sulla portata innovativa arrecata appunto dal principio di precauzione).

ficati pratico-operativi». Sulla natura eminentemente politica, e non tecnica, della decisione di svolgere un'indagine sulla pericolosità di una determinata azione, v. MANFRELLOTTI, *La regolamentazione comunitaria delle biotecnologie*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2004, 65 ss., 97 ss.

<sup>15</sup> Secondo F. TRIMARCHI, *Principio*, cit., spec. 1683, 1690 ss. (che esprime perplessità sul carattere totalmente innovativo del principio di precauzione «se esso va rapportato alle caratteristiche dell'azione amministrativa negli ordinamenti contemporanei» e che dunque si configura come «un principio attivo di regolazione dell'azione amministrativa», che impone «un nuovo tipo di normalità» dell'azione amministrativa, «coerente con la specialità delle scelte, in materie particolarmente delicate») il principio di precauzione non avrebbe una sua connotazione originale rispetto alle più classiche funzioni di polizia, di tutela della salute e di altri beni e valori costituzionalmente garantiti e pertanto la sua enunciazione costituisce semmai la sintesi, o l'emblema, di un peculiare indirizzo politico e non l'introduzione di un nuovo principio giuridico. Per G. WALKER, *Dal pensare globale all'agire locale. Il diritto internazionale e la sua influenza sul diritto ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 924, «la rilevanza del principio di precauzione per gli addetti al mestiere sta semplicemente nel suo inesorabile collegamento con la saggezza dei tempi andati e con il buon senso comune». Secondo questa impostazione il principio di precauzione verrebbe a costituire il punto di approdo di una interpretazione evolutiva del diritto alla salute e del valore ambientale; così G. MANFREDI, *op. cit.*, 1102 ss., che ritiene «più corretto parlare di focalizzazione e di formalizzazione, grazie agli apporti stranieri, di una nozione che era già in corso di elaborazione o di emersione»; F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione nell'amministrazione di rischio*, Milano, 2005, 315 ss.; ed anche S. GRASSI, *Prime osservazioni sul principio di precauzione nel diritto positivo*, in *Dir. gest. amb.*, 2001, 53 ss.; S. GRASSI, A. GRAGNANI, *op. cit.*, 156 ss., ripercorrono il «ragionamento di precauzione» seguito dalla Corte costituzionale, che legittima «un livello precauzionale di tutela come obiettivo perseguito nell'esercizio delle potestà pubbliche preordinate alla cura di beni giuridici di rilievo costituzionale»; M. CECCHETTI, *op. cit.*, 179 ss.; A. ACERBONI, *Contributo allo studio del principio di precauzione: dall'origine nel diritto internazionale a principio generale dell'ordinamento*, in *Dir. reg.*, 2000, 252 ss.

## 2. Il quadro normativo

A livello dell'ordinamento europeo, l'art. 191 TFUE (*ex art.* 174 TCE, al par. 2, afferma che la politica dell'Unione in materia ambientale «è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio «chi inquina paga»». I quattro obiettivi (salvaguardia, tutela e miglioramento della qualità dell'ambiente; protezione della salute umana; utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali, tenendo conto delle esigenze delle generazioni future e dello sviluppo sostenibile; promozione di misure di carattere internazionale) individuati da tale disposizione costituiscono «il cuore» della strategia degli interventi dell'Unione europea in materia di politica ambientale<sup>16</sup>. Ma, se inizialmente for-

<sup>16</sup> In dottrina v. M. ALBERTON, M. MONTINI, *Le novità introdotte dal Trattato di Lisbona per la tutela dell'ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 505 ss.; A. ALÌ, *The EU and the compliance mechanisms of multilateral environmental agreements: the case of the Aarhus Convention*, in *The External Environmental Policy of the European Union: EU and International Law Perspectives*, a cura di E. Morgera, Cambridge, 2012, 287 ss.; S. AMADEO, *Commento agli articoli 191-193*, in *Trattati dell'Unione Europea*, 2ª ed., a cura di A. Tizzano, Milano, 2014, 1616 ss.; F. FONDERICO, *Sesto programma di azione UE per l'ambiente e «strategie tematiche»*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 695 ss.; F. FRANCONI, *Sviluppo sostenibile e principi di diritto internazionale nell'ambiente*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale ed europeo dell'ambiente*, a cura di P. Fois, Napoli, 2007, 41 ss.; L. IAPICHINO, *La Convenzione di Aarhus e il diritto dell'Unione europea*, in *La Convenzione di Aarhus e l'accesso alla giustizia in materia ambientale*, a cura di A. Tanzi, F. Fasoli, L. Iapichino, Padova, 2011, 55 ss.; F. JACOBS, *The Role of the European Court of Justice in the Protection for the Environment*, in *Journal of Environmental Law*, Cambridge, 2006, 185 ss.; S. MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente da Rio a Johannesburg*, in *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg*, a cura di A. Del Vecchio e A. Dal Ri Júnior, Napoli, 2005, 183 ss.; M. ONIDA, *L'Europa e l'ambiente*, in *L'Europa dei diritti*, a cura di G. Gattinara, F. Pappalardo, Roma, 2014, 215 ss.; P.A. PILLITU, *Commento agli articoli 191-193*, in *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*, a cura di F. Pocar, M.C. Baruffi, Padova, 2014, 1107 ss.; P.A. PILLITU, *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto ambientale dell'Unione europea*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale ed europeo dell'ambiente*, a cura di P. Fois, Napoli, 2007, 219 ss.; F. ROLANDO, *La tutela del diritto di accesso alla giustizia in materia ambientale nell'Unione europea*, in *Scritti in onore di Giuseppe Tesouro*, II, Napoli, 2014, 1219 ss.;



mulato con riguardo alla sola politica ambientale, il principio di precauzione ha assunto (in ragione degli esiti della giurisprudenza europea e di quanto affermato dalla Commissione europea nella Comunicazione del febbraio 2000)<sup>17</sup>, la valenza di principio generale chiamato dunque a trovare applicazione (non solamente nelle politiche ambientali, bensì) «in tutti i casi in cui una preliminare valutazione scientifica obiettiva indichi che vi siano ragionevoli motivi di temere che i possibili effetti nocivi sull'ambiente e sulla salute degli esseri umani, degli animali e delle piante possano essere incompatibili con l'elevato livello di protezione prescelto dalla Comunità». Quello di precauzione è dunque «un principio generale» dell'ordinamento europeo «che fa obbligo alle autorità interessate di adottare, nell'ambito preciso delle competenze che sono loro attribuite dalla regolamentazione pertinente, provvedimenti appropriati al fine di prevenire taluni rischi potenziali per la sanità pubblica, per la sicurezza e per l'ambiente facendo prevalere le esigenze connesse alla protezione di tali interessi sugli interessi economici»<sup>18</sup>.

A. SIRONI, *La tutela della persona in conseguenza di danni all'ambiente nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani*, in *Dir. umani dir. intern.*, 2011, 1, 5 ss.; A. ZEI, *Principio di precauzione*, cit., 11 ss., sottolinea come il collegamento fra politica ambientale e protezione della salute umana abbia offerto alla giurisprudenza europea «un trait d'union che giustifica l'applicazione del principio anche negli ambiti della protezione sanitaria e della tutela dei consumatori».

<sup>17</sup> Su incarico del Consiglio europeo, nel 2000 la Commissione ha adottato una Comunicazione sul significato da assegnare al principio di precauzione, in cui si afferma che la scelta di assumere una decisione fondata sul principio di precauzione è «esercitata in condizioni in cui le informazioni scientifiche sono insufficienti, non conclusive o incerte e vi sono indicazioni che i possibili effetti sull'ambiente, sulla salute degli esseri umani, degli animali e delle piante possono essere potenzialmente pericolosi e incompatibili con il livello di sicurezza prescelto». La Comunicazione invita a scindere il momento tecnico-scientifico di valutazione dei dati da quello «politico» di valutazione e di scelta dei provvedimenti idonei a garantire un determinato standard di tutela della salute e dell'ambiente. La Commissione rimette alla decisione politica il giudizio sul «livello di rischio accettabile per la società» (quale «risposta adeguata alle preoccupazioni dei cittadini») e mette in guardia dal pericolo che il ricorso («ingiustificato») al principio di precauzione potrebbe in realtà celare «un protezionismo mascherato». Emerge così la principale preoccupazione della Commissione rappresentata dalla salvaguardia delle libertà su cui si fonda il mercato unico.

<sup>18</sup> Sui principi fondamentali dell'Unione europea v., per una prospettiva più am-

Il principio di precauzione è oggi riconosciuto quale principio generale del diritto amministrativo in ragione di quanto disposto dall'art. 1 della legge generale sul procedimento amministrativo (legge n. 241 del 1990, *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*), come modificato dall'art. 1 della legge n. 15 del 2005, secondo cui l'attività amministrativa è retta (oltre che dai principi di economicità, efficacia, pubblicità e trasparenza) anche «dai principi dell'ordinamento comunitario» (oggi, ordinamento europeo). Con la legge n. 15 del 2005 il principio di precauzione, in quanto principio generale dell'ordinamento comunitario, viene ad esse ricompreso («a pieno titolo, anche formalmente») fra i principi generali dell'azione amministrativa nell'ordinamento italiano<sup>19</sup>.

Con riguardo specifico al diritto dell'ambiente, il principio di precauzione ha trovato la relativa codificazione nel d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (*Norme in materia ambientale*)<sup>20</sup>, il cui art. 3-ter (in-

pia di teoria generale, A. VON BOGDANDY, *I principi fondamentali dell'Unione europea. Un contributo allo sviluppo del costituzionalismo europeo*, Napoli, 2011; A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, Bologna, 2002.

<sup>19</sup> F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione nell'amministrazione di rischio*, Milano, 2005, 57, che aggiunge: «ovviamente, ciò non significa che prima di tale riconoscimento il principio non avesse valore cogente, ma certamente non si può negare che, di fronte al nuovo dettato normativo, esso abbia acquistato uno spazio ed un rilievo un tempo inimmaginabili». Prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 152 del 2006 (cd. Codice dell'Ambiente), nell'ordinamento italiano era assente un richiamo generale al principio di precauzione, a cui si faceva riferimento unicamente in alcune leggi settoriali (cfr. art. 1, c. 1, lett. b) della legge n. 36 del 2001, *Legge quadro sulla protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici*). Il principio in esame trovava ingresso nell'ordinamento interno indirettamente, tramite il richiamo alle disposizioni comunitarie operato dall'art. 117, comma 1, Cost. Da ultimo in dottrina v. M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2017.

<sup>20</sup> Con l'entrata in vigore del d.lgs. n. 152 del 2006 (t.u. in materia ambientale) nell'ordinamento italiano è introdotto un richiamo generale al principio di precauzione (che in precedenza trovava la sua collocazione soltanto in alcune leggi di settore), all'art. 301, comma 1, secondo cui «in applicazione del principio di precauzione di cui all'articolo 174, paragrafo 2 del Trattato CE, in caso di pericoli, anche solo potenziali, per la salute umana e per l'ambiente, deve essere assicurato un alto livello di protezione».

trodotto dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, *Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale*), pone il «principio dell'azione ambientale», secondo cui la tutela dell'ambiente (e degli ecosistemi naturali e del patrimonio culturale) è posta a carico di (e deve essere garantita da) «tutti gli enti pubblici e privati» e delle persone fisiche e giuridiche («pubbliche o private»), e tale tutela si esplica «mediante una adeguata azione che sia informata ai principi della precauzione, dell'azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché al principio «chi inquina paga»<sup>21</sup>.

Il d.lgs. n. 152 del 2006, che recepisce ed attua numerose direttive europee in materia ambientale<sup>22</sup>, all'art. 2 indica come propria finalità («obiettivo primario») la promozione dei livelli di qualità della vita umana, «da realizzare attraverso la salvaguardia ed il miglioramento delle condizioni dell'ambiente e l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali». E non appare inutile ricordare che il d.lgs. n. 152 del 2006<sup>23</sup> disciplina le procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione d'impatto ambientale (VIA), per la valutazione di incidenza e per l'autorizzazione ambientale integrata (IPPC)<sup>24</sup>.

<sup>21</sup> Tali principi erano già esplicitati dall'art. 174, comma 2, TCE (oggi art. 191 TFUE), quali principi chiamati a regolare la politica dell'Unione europea in materia ambientale.

<sup>22</sup> Direttiva 2001/42/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2001, concernente la valutazione degli impatti di determinati piani e programmi sull'ambiente; direttiva 2014/52/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, che modifica la direttiva 2011/92/UE concernente la valutazione di impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati; direttiva 2008/1/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 15 gennaio 2008, concernente la prevenzione e la riduzione integrate dell'inquinamento.

<sup>23</sup> Oggetto di numerose modifiche: d.lgs. n. 104 del 2017; d.lgs. n. 128 del 2010, d.lgs. n. 46 del 2014, legge n. 205 del 2008; legge n. 134 del 2012; legge n. 208 del 2015, legge n. 221 del 2015).

<sup>24</sup> Il d.lgs. n. 152 del 2006 specifica che «La valutazione ambientale di piani, programmi e progetti ha la finalità di assicurare che l'attività antropica sia compatibile con le condizioni per uno sviluppo sostenibile, e quindi nel rispetto della capacità rigenerativa degli ecosistemi e delle risorse, della salvaguardia della biodiversità e di

L'art. 304 (*Azione di prevenzione*) del d.lgs. n. 152 del 2006 prevede che quando un danno ambientale non si sia ancora verificato, ma esiste «una minaccia imminente che si verifichi», l'operatore interessato deve adottare («entro ventiquattro ore ed a proprie spese») le «necessarie misure di prevenzione e di messa in sicurezza». Il successivo art. 307 (*Notificazione delle misure preventive e di ripristino*) dispone che le decisioni che impongono misure di precauzione, di prevenzione o di ripristino, devono essere «adeguatamente motivate» nonché «comunicare senza indugio all'operatore interessato» ed i costi delle iniziative statali di prevenzione e di ripristino ambientale sono posti a carico dell'operatore *ex art. 308 (Costi dell'attività di prevenzione e di ripristino)*<sup>25</sup>.

un'equa distribuzione dei vantaggi connessi all'attività economica. Per mezzo della stessa si affronta la determinazione della valutazione preventiva integrata degli impatti ambientali nello svolgimento delle attività normative e amministrative, di informazione ambientale, di pianificazione e programmazione. Con riguardo all'ordinamento europeo, va ricordato che l'Unione europea ha, da diversi anni, previsto l'applicazione ad ampio raggio della valutazione di impatto ambientale (cd. «via») che si propone di verificare in anticipo l'impatto significativo sull'ambiente di progetti individuali privati e pubblici. La cd. «via» era stata già prevista, in una direttiva, prima dell'inserimento della tutela dell'ambiente nell'AUE, e oggi trova una regolamentazione, anche per tenere conto con più attenzione della Convenzione sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero del 25 febbraio 1991 (Convenzione di Espoo), nella direttiva 2014/52/UE del 16 aprile 2014 che modifica la 2011/92/UE concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati (si ricordino anche la direttiva 2003/35/CE del 26 maggio 2003, che prevede la partecipazione del pubblico nell'elaborazione di taluni piani e programmi in materia ambientale e modifica le direttive del Consiglio 85/337/CEE e 96/61/CE relativamente alla partecipazione del pubblico e all'accesso alla giustizia), nonché nella direttiva 2001/42/CE del 27 giugno 2001, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente (detta direttiva «ESIE»), riguardante i programmi pubblici elaborati o adottati da un'autorità competente e che sono previsti da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative.

<sup>25</sup> I costi delle azioni di precauzione, prevenzione e ripristino non sono a carico dell'operatore nel caso in cui quest'ultimo riesca a provare che il danno ambientale o la minaccia imminente di tale danno: a) è stato causato da un terzo e si è verificato nonostante l'esistenza di misure di sicurezza astrattamente idonee; b) è conseguenza dell'osservanza di un ordine o istruzione obbligatori impartiti da una autorità pubblica, diversi da quelli impartiti a seguito di un'emissione o di un incidente imputabili all'operatore. Il successivo art. 309 (*Richiesta di intervento statale*) prevede che gli enti territoriali e le persone (fisiche o giuridiche) che sono o che potrebbero

Chiude il quadro normativo l'art. 310 (sempre del d.lgs. n. 152 del 2006) che conferisce agli enti territoriali e alle persone fisiche o giuridiche la legittimazione ad agire (oltre che per l'annullamento degli atti adottati in violazione di legge e avverso il silenzio inadempiamento del Ministro dell'ambiente) anche per il risarcimento del danno subito a causa del ritardo nell'attivazione, da parte del Ministro, delle misure di precauzione, di prevenzione o di contenimento del danno ambientale».

### 3. *Gli orientamenti della giurisprudenza costituzionale*

La giurisprudenza costituzionale si è spesso dovuta misurare con questioni relative al contrasto fra tutela della salute e libertà di iniziativa economica (o tutela del diritto al lavoro) o fra libertà economiche e tutela della salute (e spesso, all'interno di tali questioni ha dovuto affrontare anche le questioni connesse al rapporto fra scienza e diritto)<sup>26</sup>.

essere colpite dal danno ambientale (o che comunque vantino un interesse legittimante la partecipazione al procedimento relativo all'adozione delle misure di precauzione, di prevenzione o di ripristino) possono presentare al Ministro dell'ambiente denunce e osservazioni concernenti qualsiasi caso di danno ambientale o di minaccia imminente di danno ambientale e chiedere l'intervento statale a tutela dell'ambiente.

<sup>26</sup> Da ultimo v. Corte cost., sent. n. 240 del 2017 (riguardante le c.d. «sigarette elettroniche») ove la Corte afferma che «la finalità secondaria di tutela della salute propria dell'imposta di consumo, che già di per sé giustifica l'imposizione sui prodotti nicotinici, legittima anche l'eventuale effetto di disincentivo, in nome del principio di precauzione, nei confronti di prodotti che potrebbero costituire un tramite verso il tabacco.»; v. già sent. n. 83 del 2015 (di incostituzionalità di norma che estendeva il regime fiscale del tabacco anche alle c.d. «sigarette elettroniche» perché «mentre il regime fiscale dell'accisa con riferimento al mercato dei tabacchi, trova la sua giustificazione nel disfavore nei confronti di un bene riconosciuto come gravemente nocivo per la salute e del quale si cerca di scoraggiare il consumo, tale presupposto non è ravvisabile in relazione al commercio di prodotti contenenti «altre sostanze», diverse dalla nicotina, idonee a sostituire il consumo del tabacco, nonché dei dispositivi e delle parti di ricambio che ne consentono il consumo»); sent. n. 232 del 2017 ((su legge regionale siciliana); sent. n. 170 del 2017 (in cui la Corte dichiara l'incostituzionalità di disposizione legislativa statale relativa alle attività di prospezione, ri-

Nelle argomentazioni della giurisprudenza costituzionale, quando interrogata sul ruolo del principio di precauzione nelle ipotesi di

cerca e coltivazione degli idrocarburi sulla terraferma e in mare, affermando che «non bilancia affatto i valori che vengono in rilievo, bensì sacrifica agli interessi energetici e fiscali – desumibili dalle finalità esplicitamente perseguite – quello alla salvaguardia dell'ambiente, ossia proprio il bene che l'impianto normativo intenderebbe maggiormente proteggere»; sent. n. 98 del 2017 (di incostituzionalità di disposizione legislativa regionale lesiva della protezione delle specie ittiche); sent. n. 84 del 2016 (in materia di fecondazione assistita e di utilizzo degli embrioni ed in cui la Corte afferma che «A fronte, dunque, di quella che qualcuno ha definito «una scelta tragica», tra il rispetto del principio della vita (che si racchiude nell'embrione ove pur affetto da patologia) e le esigenze della ricerca scientifica – una scelta [...] così ampiamente divisiva sul piano etico e scientifico, e che non trova soluzioni significativamente uniformi neppure nella legislazione europea – la linea di composizione tra gli opposti interessi [...] attiene all'area degli interventi, con cui il legislatore, quale interprete della volontà della collettività, è chiamato a tradurre, sul piano normativo, il bilanciamento tra valori fondamentali in conflitto, tenendo conto degli orientamenti e delle istanze che apprezzati come maggiormente radicati, nel momento dato, nella coscienza sociale [...] È quella [...] recata dalla normativa impugnata una scelta di così elevata discrezionalità, per i profili assiologici che la connotano, da sottrarsi, per ciò stesso, al sindacato di questa Corte [...] Unicamente al legislatore, infatti, compete la valutazione di opportunità (sulla base anche delle «evidenze scientifiche» e del loro raggiunto grado di condivisione a livello sovranazionale) in ordine, tra l'altro, alla utilizzazione, a fini di ricerca, dei soli embrioni affetti da malattia – e da quali malattie – ovvero anche di quelli scientificamente «non biopsabili»; alla selezione degli obiettivi e delle specifiche finalità della ricerca suscettibili di giustificare il «sacrificio» dell'embrione; alla eventualità, ed alla determinazione della durata, di un previo periodo di crioconservazione; alla opportunità o meno (dopo tali periodi) di un successivo interpellato della coppia, o della donna, che ne verifichi la confermata volontà di abbandono dell'embrione e di sua destinazione alla sperimentazione; alle cautele più idonee ad evitare la «commercializzazione» degli embrioni residui»; su tale argomento v. già sent. n. 84 del 2016; sent. n. 85 del 2013 (sul caso Ilva, v. *infra*); sent. n. 93 del 2013 (su legge della regione Marche); sent. n. 235 del 2009 (su norme del testo unico in materia ambientale); sent. n. 248 del 2009 (su legge regionale in materia di incidenti rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose); sent. n. 116 del 2006 (su legge regionale anti ogm); sent. n. 406 del 2005 (relativa a legge regionale che sospendeva una profilassi obbligatoria per ovini, in cui si rigetta «il tentativo della difesa regionale di utilizzare il principio comunitario di precauzione di cui all'art. 174 TCE per giustificare la disciplina impugnata: questo principio, infatti, rappresenta un criterio direttivo che deve ispirare l'elaborazione, la definizione e l'attuazione delle politiche ambientali della Comunità europea sulla base di dati scientifici sufficienti e attendibili valutazioni scientifiche circa gli effetti che possono essere prodotti da una determinata attività, ma non può certo essere addotto dai de-

bilanciamento fra interessi di rilievo costituzionale<sup>27</sup>, può riscontrarsi che il principio di precauzione opera come strumento che aiuta ad individuare il punto di equilibrio fra i principi in contrasto<sup>28</sup>.

Il principio di precauzione è funzionale alla operazione ermeneutica che porta allo svolgimento del bilanciamento e consente che tale operazione sia appunto di «bilanciamento» e non di netta prevalenza di uno dei termini sull'altro, evitando dunque che il diritto o la libertà pretermessa venga «eccessivamente sacrificata» (sottolineando così la «necessarietà» e «proporzionalità» ed appropriatezza» delle eventuali misure limitative) soprattutto nei casi in cui vi sia incertezza scientifica in merito al rischio di danni per ambiente o per la salute.

stinatori di una normativa comunitaria ad esso ispirata per negarle attuazione»); sent. n. 135 del 2005 (conflitto di attribuzione fra Stato e Provincia autonoma di Bolzano su ispezione per motivi di inquinamento). In materia di tutela dell'ambiente, per la giurisprudenza più risalente v. sentt. nn. 104 e 105 del 2008 (ambiente come materia trasversale).

<sup>27</sup> In dottrina v. S. GRASSI, *Problemi di diritto costituzionale dell'ambiente*, Milano, 2012, 102 ss.; S. GRASSI, A. GRAGNANI, *Il principio di precauzione nella giurisprudenza costituzionale*, in *Biotecnologie e tutela del valore ambientale*, a cura di L. Chieffi, Torino, 2003, 149 ss.; G. DI COSIMO, *Il principio di precauzione nella recente giurisprudenza costituzionale*, in *Federalismi.it*, n. 25/2006; ID., *Corte costituzionale, bilanciamento di interessi e principio di precauzione*, in *www.forumcostituzionale.it*, 10 marzo 2015; G. GALASSO, *Il principio di precauzione nella disciplina degli OGM*, Torino, 2006, 49 ss.; L. BUTTI, *The precautionary principle in environmental law*, Milano, 2007, 99 ss.; G. MANFREDI, *Note sull'attuazione del principio di precauzione in diritto pubblico*, in *Dir. pubbl.*, n. 3/2004, 1106, secondo cui la Corte costituzionale avrebbe evitato di offrire una lettura estensiva del principio ispirata a una logica di cautela eccessiva; P. MILAZZO, *Alcune questioni di interesse costituzionale in materia di organismi geneticamente modificati in agricoltura*, in *Dir. pubbl.*, 1/2005, 232 ss.; F. ROSSI DAL POZZO, *Profili comunitari ed internazionali della disciplina degli organismi geneticamente modificati*, Milano, 2005, 203 ss.; L. MARINI, *Principio di precauzione, sicurezza alimentare e organismi geneticamente modificati nel diritto comunitario*, in *Dir. Un. eur.*, 1/2004, 7 ss.; P. BORGHI, *Culture geneticamente modificate, ordinamenti e competenze: problemi di coesistenza*, in *Le Regioni*, 5/2006, 976.

<sup>28</sup> Nella sent. n. 406 del 2005 la Corte afferma che il principio di precauzione «rappresenta un criterio direttivo che deve ispirare l'elaborazione, la definizione e l'attuazione delle politiche ambientali della Comunità europea sulla base di dati scientifici sufficienti e attendibili valutazioni scientifiche circa gli effetti che possono essere prodotti da una determinata attività».

La giurisprudenza costituzionale è costante nel riconoscere che l'applicazione del principio di precauzione necessita di una verifica dello stato delle conoscenze scientifiche, proprio perché tale principio presuppone l'esistenza di una situazione di incertezza scientifica (che appunto deve essere constatata). E così nella sentenza n. 282 del 2002 (avente ad oggetto una legge regionale che sospendeva alcune terapie psichiatriche in attesa della dimostrazione che le stesse non provocano danni temporanei o permanenti al paziente), la Corte afferma la necessità che la norma si fondi su «specifiche acquisizioni tecnico-scientifiche verificate da parte degli organismi competenti», potendo ammettersi l'intervento del legislatore solo successivamente alla verifica dell'esistenza delle condizioni di incertezza scientifica che ne giustificano l'applicazione. Ed alla Corte spetta valutare, in sede di controllo di costituzionalità della legge, la effettiva presenza di tali condizioni e centrale è il ruolo degli organismi tecnico-scientifici, non potendo la Corte sostituire le conclusioni di questi ultimi con proprie valutazioni<sup>29</sup>.

Nella sentenza della Corte relativa al caso Ilva (sentenza n. 85 del 2013)<sup>30</sup>, pur non richiamato dal legislatore, il principio di pre-

<sup>29</sup> Vedi già Corte cost., sent. n. 185 del 1998 (sul c.d. multitrattamento Di Bella) e, più di recente, sent. n. 274 del 2014 (sul caso Stamina). G. DI COSIMO, *Il principio di precauzione nella recente giurisprudenza costituzionale*, in *Federalismi.it*, n. 25/2006; ID., *Corte costituzionale, bilanciamento di interessi e principio di precauzione*, in *www.forumcostituzionale.it*, 2, critica la sent. n. 282 del 2002, da un lato, perché il legislatore regionale avrebbe deciso sulla base di valutazioni di organismi scientifici nazionali e internazionali e tenendo conto dello stato di incertezza in merito alla pericolosità di tali terapie e, dall'altro lato, perché la Corte tende a sottovalutare il ruolo dell'evoluzione tecnico-scientifica in merito alla identificazione dei rischi; in tal senso già A. GRAGNANI, *Principio di precauzione, libertà terapeutica e ripartizione di competenze fra Stato e regioni*, in *Foro it.*, 2003, I, 407 ss.; ID., *Il principio di precauzione come modello di tutela dell'ambiente, dell'uomo, delle generazioni future*, in *Rivista di diritto civile*, n. 1/2003, 39 ss.; A. ZEI, *Principio di precauzione*, in *Dig. disc. pubbl.*, 2008, sottolinea il ruolo del principio di precauzione come strumento di garanzia, giuridica e politica, nei rapporti tra la comunità scientifica, le istituzioni, e i cittadini.

<sup>30</sup> In dottrina v. V. ONIDA, *Un conflitto di poteri sotto la veste di questione di costituzionalità: amministrazione e giurisdizione per la tutela dell'ambiente. Nota a Corte costituzionale, sentenza n. 85 del 2013*, in *Rivista AIC*, 3/2013; R. BIN, *Giurisdizione o amministrazione, chi deve prevenire reati ambientali? Nota alla sentenza*

cauzione è inserito nella motivazione della pronuncia in quanto funzionale al «bilanciamento» mediante il quale la Corte giustifica l'operato del legislatore. Nella normativa (appositamente introdotta per consentire la operatività dell'impianto Ilva di Taranto) era predisposto un meccanismo volto ad affiancare un atto amministrativo alla legge. Più precisamente, nella sentenza n. 85 del 2013 (avente ad oggetto la legittimità costituzionale della legge n. 231 del 2012 di conversione del d.l. n. 207 del 2012, *Disposizioni urgenti a tutela della salute, dell'ambiente e dei livelli di occupazione, in caso di crisi di stabilimenti industriali di interesse strategico nazionale*) la Corte era chiamata a pronunciarsi sulla conformità di diverse disposizioni di tale atto legislativo a numerosi parametri costituzionali (artt. 2, 3, 9, comma 2, 24, comma 1, 25, comma 1, 27, comma 1, 32, 41, comma 2, 101, 102, 103, 104, 107, 111, 112, 113 e 117, comma 1, Cost.). Con riguardo agli artt. 2, 9, 32 e 41 Cost., il giudice *a quo* riteneva che tale decreto-legge, consentendo l'esercizio dell'iniziativa economica privata con modalità tali da recare danno alla sicurezza ed alla dignità umana, si poneva in contrasto con la tutela del diritto alla salute e all'ambiente salubre. E, in particolare, si lamentava il contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost. per violazione degli artt. 3 e 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (che proteggono il diritto all'integrità fisica e psichica ed alla salute) e dell'art. 191 TFUE, giacché il principio di precauzione sarebbe stato «disatteso nella specie attraverso la legittimazione di attività comprovatamente dannose». Per la Corte, la *ratio* della disciplina censurata consiste nella realizzazione di un ragionevole bilanciamento tra diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione, in particolare tra il diritto alla salute (art. 32 Cost.), da cui deriva il diritto all'ambiente salubre, e il diritto al lavoro (art. 4 Cost.), da cui deriva l'interesse costituzionalmente rilevante al mantenimento dei

*«Ilva»*, in *Giur. cost.*, 3/2013, 1510 ss.; A. MORELLI, *Un drammatico bilanciamento fra principi costituzionali*, in *Dir. pen. contemp.*, 1/2013, 11; G. ARCONZO, *Il decreto legge «ad Ilvam» approda alla Corte costituzionale: osservazioni preliminari al giudizio di costituzionalità*, *ivi*, 27.

livelli occupazionali ed il dovere delle istituzioni pubbliche di spiegare ogni sforzo in tal senso<sup>31</sup>.

La Costituzione richiede «un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi». In questo quadro, la qualificazione come «primari» dei valori dell'ambiente e della salute significa che «gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati, non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto». È dunque necessario individuare un «punto di equilibrio», che non può che essere «dinamico e non prefissato in anticipo» e valutato (sia dal legislatore nella statuizione delle norme che dalla Corte in sede di controllo) «secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale». E la scelta (operata dal decreto-legge) nel senso della prosecuzione dell'attività produttiva (subordinata «alla puntuale osservanza delle prescrizioni contenute nel provvedimento autorizzatorio») costituisce «l'esito della confluenza di plurimi contributi tecnici ed amministrativi in un unico procedimento, nel quale, in conformità alla direttiva n. 2008/1/CE, devono trovare simultanea applicazione i principi di prevenzione, precauzione, correzione alla fonte, informazione e partecipazione, che caratterizzano l'intero sistema normativo ambientale». E la Corte evidenzia come il relativo procedimento («che culmina nel rilascio dell'AIA»), «con le sue caratteristiche di partecipazione e di pubblicità», venga a costituire lo strumento attraverso il quale si perviene, nella previsione del legislatore, all'individua-

<sup>31</sup> A questo proposito la Corte afferma esplicitamente che «tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri». La tutela deve essere sempre «sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro». «Se così non fosse – aggiunge la Corte – si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe «tiranno» nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona» (vedi già Corte cost., sent. n. 264 del 2012).

zione del punto di equilibrio in ordine all'accettabilità e alla gestione dei rischi, che derivano dall'attività oggetto dell'autorizzazione».

La giurisprudenza costituzionale sottolinea dunque l'importanza di un procedimento aperto e partecipato quale premessa indispensabile per l'individuazione di quel «punto di equilibrio» l'esattezza del quale deve essere confermato dalla (successiva) «verifica dell'efficacia delle prescrizioni». E qui svolge un ruolo decisivo «la funzione di controllo dell'amministrazione» (che nel caso di specie si avvale dell'Ispra), nei confronti di violazioni che determinino pericolo o danno per l'ambiente<sup>32</sup>. Per la Corte dunque, sulla base del dato normativo, spetta al provvedimento autorizzatorio individuare

<sup>32</sup> La Corte costituzionale sottolinea che «Lo schema generale della norma censurata prevede quindi la combinazione tra un atto amministrativo ed una previsione legislativa, che assume come punto di partenza il nuovo equilibrio tra produzione e ambiente delineato nell'AIA riesaminata. L'individuazione del bilanciamento, che dà vita alla nuova AIA, è il risultato di apporti plurimi, tecnici e amministrativi, che può essere contestato davanti al giudice competente, nel caso si lamentino vizi di legittimità dell'atto da parte di cittadini che si ritengano lesi nei loro diritti e interessi legittimi». La Corte riconosce che il punto di equilibrio contenuto nell'AIA «non è necessariamente il migliore in assoluto» ma nei confronti dello stesso deve adottarsi una presunzione di ragionevolezza, in virtù delle garanzie predisposte dall'ordinamento con riguardo all'intervento di organi tecnici, 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»). – E per la Corte costituzionale, la normativa introdotta dal decreto-legge è ispirata «alla finalità di attuare un non irragionevole bilanciamento tra i principi della tutela della salute e dell'occupazione, e non al totale annientamento del primo [...] L'interesse strategico nazionale ad una produzione, piuttosto che ad un'altra, è elemento variabile, in quanto legato alle congiunture economiche e ad un'altra serie di fattori non predeterminabili (effetti della concorrenza, sviluppo tecnologico, andamento della filiera di un certo settore industriale ecc.)». E sono queste considerazioni a giustificare «l'ampiezza della discrezionalità che la norma censurata riconosce al Governo, e per esso al Presidente del Consiglio dei ministri, in quanto organi che concorrono a definire la politica industriale del Paese». Sulla importanza della procedura quale legittimazione dell'approccio precauzionale v. L. BUFFONI, *La «dottrina» dello sviluppo sostenibile e della solidarietà generazionale. Il giusto procedimento di normazione ambientale*, in *Federalismi.it*, n. 8/2007. Al riguardo v. S. SPUNTARELLI, *Normatività del principio di precauzione nel processo decisionale dell'amministrazione e legittimazione procedurale*, in *Costituzionalismo.it*, 2014, 3, 3 febbraio 2015.

il «punto di equilibrio» e, in tale ricerca, entra in gioco il principio di precauzione (insieme ad altri principi relativi alla materia ambiente: di prevenzione, correzione alla fonte, informazione e partecipazione).

Con riguardo alla proposizione dinanzi agli organi giudiziari di contrasti scientifici, la Corte costituzionale ha affermato che «qualora sorgano seri dubbi in relazione al verificarsi di manifestazioni morbide attribuibili all'inquinamento [...], il giudice può disporre indagini scientifiche atte a stabilire la compatibilità del limite massimo delle emissioni con la loro tollerabilità, traendone le conseguenze giuridiche del caso»<sup>33</sup>. In seguito la Corte ha stabilito che: «l'incertezza scientifica non è sufficiente per escludere l'adozione dei provvedimenti preordinati alla tutela della salute»<sup>34</sup>.

Non è raro nelle argomentazioni delle pronunce costituzionali

<sup>33</sup> In dottrina v. L. BUTTI, *Principio di precauzione, Codice dell'Ambiente e giurisprudenza delle Corti comunitarie e della Corte costituzionale*, in *Riv. giur. amb.*, 6, 2006, 809.

<sup>34</sup> Nella sent. n. 307 del 2003 (in tema di inquinamento elettromagnetico), la Corte ha affermato che il bilanciamento effettuato dal legislatore statale, tra le esigenze di protezione della salute e quelle economiche inerenti la realizzazione di impianti necessari al Paese, costituisce un principio fondamentale che vincola il legislatore nazionale. Nella sent. n. 406 del 2005 (relativa a legge della Regione Abruzzo che prevedeva la sospensione della campagna di profilassi della febbre catarrale degli ovini) la Corte dichiara incostituzionale tale legge in quanto in contrasto con la direttiva n. 2000/75/CE (che prevede una molteplicità di misure precauzionali in presenza di sospetti relativamente alla presenza del *virus* catarrale degli ovini ed ove si abbiano documentate conferme di animali affetti dal *virus*, disciplina la delimitazione di zone di protezione e zone di sorveglianza, il censimento degli animali morti, infetti o suscettibili di essere infetti, il divieto di movimento di questi animali, la possibilità di abbattimenti di capi, la distruzione dei loro cadaveri, la possibilità di vaccinazioni obbligatorie) e rigetta l'argomentazione (prospettata dalla difesa regionale) volta ad utilizzare il principio di precauzione per giustificare tale disciplina legislativa, giacché il principio di precauzione «rappresenta un criterio direttivo che deve ispirare l'elaborazione, la definizione e l'attuazione delle politiche ambientali della Comunità europea sulla base di dati scientifici sufficienti e attendibili valutazioni scientifiche circa gli effetti che possono essere prodotti da una determinata attività, ma non può certo essere addotto dai destinatari di una normativa comunitaria ad esso ispirata per negarne l'attuazione». In tal caso è da rimarcare che la Corte, pur richiamando la necessità di dati scientifici, prescinde da ogni considerazione circa gli elementi di incertezza.

rinvenire l'utilizzo congiunto dei principi di precauzione e di prevenzione (che invece andrebbero tenuti distinti in quanto attinenti a profili differenti). Da questo punto di vista bisogna prendere atto che nella giurisprudenza costituzionale continua ad essere presente una indeterminatezza nella distinzione fra principio di prevenzione e principio di precauzione (che invece hanno origini e contenuti differenti). E così, ad esempio, nella sentenza n. 116 del 2006 la Corte costituzionale afferma che «l'imposizione di limiti alla libertà di iniziativa economica, sulla base dei principi di prevenzione e precauzione nell'interesse dell'ambiente e della salute umana, può legittimamente avvenire soltanto sulla base di indirizzi fondati sulla verifica dello stato delle conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite tramite istruzioni ed organismi, di norma nazionali o sopranazionali, a ciò deputati, dato l'essenziale rilievo che, a questi fini, rivestono gli organismi tecnico scientifici»<sup>35</sup>.

Riemerge così quel ruolo del principio di precauzione, non quale autonomo termine nel bilanciamento (eseguito dalla Corte costituzionale), ma quale «criterio del bilanciamento» (o, secondo altri,

<sup>35</sup> Nella sent. n. 116/2006 (riferita a organismi geneticamente modificati), la Corte, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale del d.l. n. 279/2004 (*Disposizioni urgenti per assicurare la coesistenza tra le forme di agricoltura transgenica, convenzionale e biologica*), sottolinea come la questione della regolamentazione delle colture transgeniche coinvolga e richieda una sintesi fra divergenti interessi di rilevanza costituzionale: la libertà di iniziativa economica dell'imprenditore agricolo, da un lato, l'esigenza che tale libertà non sia esercitata in contrasto con l'utilità sociale, ed in particolare recando danni sproporzionati all'ambiente e alla salute, dall'altro. È proprio nell'ambito dell'elaborazione e della conciliazione di tali indirizzi, operazione che spetta alla legge dello Stato e non è derogabile dalla legislazione regionale, che il principio di precauzione gioca un ruolo importante. Esso infatti può intervenire «nell'interesse dell'ambiente e della salute umana», al fine di giustificare costituzionalmente l'imposizione di limiti all'esercizio della libertà di iniziativa economica. Tali limiti, precisa la Corte, possono essere giustificati solo sulla base 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 (sent. n. 282 del 2002)». In dottrina v. G. DI COSIMO, *Corte Costituzionale, bilanciamento di interessi e principio di precauzione*, in *forumcostituzionale.it*, n. 3/2015; ID., *Il principio di precauzione nella recente giurisprudenza costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 25/2006.

«ago della bilancia») che consente che l'interesse prevalente non annulli completamente quello pretermesso.

#### 4. *La prospettiva della giurisprudenza amministrativa*

La giurisprudenza amministrativa è consolidata nel riconoscere che il principio di precauzione richiede che per ogni attività che comporti pericoli, anche solo potenziali, per la salute umana e per l'ambiente, deve essere assicurato un alto livello di protezione<sup>36</sup>.

<sup>36</sup> Per la giurisprudenza più recente v. Cons. Stato, sez. V, 14 aprile 2016, n. 1509 (secondo cui «Ai sensi degli artt. 242, comma 1, e 244, comma 2, d.lgs. 2 aprile 2006, n. 152, una volta riscontrato un fenomeno di potenziale contaminazione di un sito, gli interventi di caratterizzazione, messa in sicurezza d'emergenza o definitiva, di bonifica e di ripristino ambientale possono essere imposti dalla Pubblica amministrazione solamente ai soggetti responsabili dell'inquinamento, e cioè ai soggetti che abbiano in tutto o in parte generato la contaminazione tramite un proprio comportamento commissivo od omissivo, legato all'inquinamento da un preciso nesso di causalità; ciò impone un rigoroso accertamento al fine di individuare il responsabile dell'inquinamento, nonché del nesso di causalità che lega il comportamento del responsabile all'effetto consistente nella contaminazione, accertamento che presuppone un'adeguata istruttoria, non essendo configurabile una sorta di responsabilità oggettiva facente capo al proprietario o al possessore dell'immobile in ragione di tale sola qualità; è stato d'altra parte puntualizzato che, se è vero, per un verso, che l'Amministrazione non può imporre, ai privati che non abbiano alcuna responsabilità diretta sull'origine del fenomeno contestato, lo svolgimento di attività di recupero e di risanamento – secondo il principio cui si ispira anche la normativa comunitaria, la quale impone al soggetto che fa correre un rischio di inquinamento di sostenere i costi della prevenzione o della riparazione – per altro verso la messa in sicurezza del sito costituisce una misura di correzione dei danni e rientra pertanto nel *genus* delle precauzioni, unitamente al principio di precauzione vero e proprio e al principio dell'azione preventiva, che gravano sul proprietario o detentore del sito da cui possano scaturire i danni all'ambiente e, non avendo finalità sanzionatoria o ripristinatoria, non presuppone affatto l'individuazione dell'eventuale responsabile»); TAR Lazio, sez. I, 3 giugno 2015, n. 7782 («Nel giudizio di compatibilità ambientale di progetti volti alla costruzione di nuovi impianti per la produzione di energia, il principio di precauzione non può arrivare a legittimare una interpretazione delle disposizioni normative, tecniche ed amministrative vigenti in un dato settore tanto da dilatarne il senso, fino a ricomprendervi vicende non significativamente pregiudizievoli dell'area interessata, in quanto la situazione di pericolo, pur potenziale o latente, non deve essere meramente ipotizzata e deve incidere significativamente sull'ambiente e la salute

In merito alla portata del principio di precauzione, la giurisprudenza amministrativa (ed in particolare quella del Consiglio di

dell'uomo; il principio di precauzione, quindi, non consente *ex se* di attribuire ad un organo pubblico un potere di interdizione di un certo progetto o misura e, in ogni caso, esso affida alle Autorità competenti il compito di prevenire il verificarsi o il ripetersi di danni ambientali, lasciando però alle stesse ampi margini di discrezionalità in ordine all'individuazione delle misure ritenute più efficaci, economiche ed efficienti in relazione a tutte le circostanze del caso concreto»); Cons. Stato, sez. IV, 12 febbraio 2015, n. 757 («Corollario del principio di precauzione in materia ambientale, nonché principio costante in materia di progettazione, è quello per cui l'acquisizione della relazione geologica non può essere soggetta a valutazioni discrezionali da parte della pubblica Amministrazione, essendo essa obbligatoriamente prevista in ciascuna delle fasi della progettazione in zona sismica»); Cons. Stato, sez. V, sent. n. 2495 del 2015 («l'applicazione del principio di precauzione comporta [...] che, ogni qual volta non siano conosciuti con certezza i rischi indotti da un'attività potenzialmente pericolosa, l'azione dei pubblici poteri debba tradursi in una prevenzione anticipata rispetto al consolidamento delle conoscenze scientifiche, anche nei casi in cui i danni siano poco conosciuti o solo potenziali»); Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giurisd., 3 settembre 2015, n. 581 («Nell'ambito del procedimento con cui viene autorizzata l'installazione di una stazione radio, il principio di precauzione non conduce automaticamente a vietare ogni attività che, in via di mera ipotesi, si assuma foriera di eventuali rischi per la salute delle persone e per l'ambiente, privi di ogni riscontro oggettivo e verificabile, richiedendo esso stesso una seria e prudente valutazione, alla stregua dell'attuale stato delle conoscenze scientifiche disponibili, dell'attività che potrebbe ipoteticamente presentare dei rischi, valutazione consistente nella formulazione di un giudizio scientificamente attendibile»); TAR Lazio, sez. 1T, 24 luglio 2013, n. 4762 («principio di precauzione è un principio di carattere generale, discendente dalle disposizioni del Trattato UE, che fa obbligo alle autorità competenti di adottare provvedimenti appropriati al fine di prevenire rischi potenziali per la sanità pubblica, per la sicurezza e per l'ambiente, facendo prevalere la protezione di tali valori sugli interessi economici, indipendentemente dall'accertamento di un effettivo nesso causale tra il fatto ritenuto dannoso o potenzialmente tale e gli effetti pregiudizievoli che ne derivano (cfr., tra le altre, Cons. Stato, sez. IV, 6 maggio 2013, n. 2446; TAR Lazio, Roma, sez. II-quater, 25 febbraio 2013, n. 2055). Con specifico riferimento all'art. 6, par. 3, della direttiva n. 92/43/CEE, di rilevanza in questa sede, di recente la stessa Corte di giustizia dell'Unione europea ha avuto modo di affermare che si tratta di una previsione da interpretare nel senso che un piano o un progetto non direttamente connesso o necessario alla gestione di un sito pregiudicherà l'integrità di tale sito se è atto ad impedire il mantenimento sostenibile delle caratteristiche costitutive di quest'ultimo, precisando espressamente che «ai fini di tale valutazione occorre applicare il principio di precauzione» (sez. III, 11 aprile 2013, n. 258 del 2011). In definitiva, è possibile affermare che «la semplice probabilità di un pregiudizio per l'integrità e la conservazione del sito» – chiaramente rilevata nel caso di specie – si ri-

Stato) segue con molta attenzione gli indirizzi già elaborati dalla giurisprudenza europea (anche richiamando espressamente le singole pronunce)<sup>37</sup>.

In particolare la giurisprudenza amministrativa riconosce costantemente che il principio di precauzione costituisce uno dei fon-

vela sufficiente, in ossequio al principio di matrice comunitaria di massima precauzione, a far concludere in senso negativo la valutazione di incidenza ambientale (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 22 luglio 2005, n. 3917, richiamata anche da TAR Puglia, Lecce, sez. I, 25 gennaio 2012, n. 110); Cons. Stato, sez. V, 27 dicembre 2013, n. 6250 («Poiché il principio di precauzione non può legittimare un'interpretazione delle disposizioni normative, tecniche ed amministrative vigenti in un dato settore che ne dilati il senso fino a ricomprendervi vicende non significativamente pregiudizievoli, esso non può essere invocato per il miglioramento delle condizioni ambientali dei corpi idrici anziché per l'esigenza della prevenzione di danni ambientali in tutti i casi in cui difetti il requisito della stretta necessità della misura agognata.» E ancora: «Il principio di precauzione, ex art. 191 TFUE e art. 301 d.lg. n. 152 del 2006, i cui tratti giuridici si individuano lungo un percorso esegetico fondato sul binomio analisi dei rischi-carattere necessario delle misure adottate, presuppone l'esistenza di un rischio specifico all'esito di una valutazione quanto più possibile completa, condotta alla luce dei dati disponibili che risultino maggiormente affidabili e che deve concludersi con un giudizio di stretta necessità della misura»); TAR Abruzzo (sez. Pescara), sez. I, 3 ottobre 2012 n. 403 («La immediata applicabilità alla tutela dell'ambiente dei principi di precauzione e di proporzionalità impone che tutte le decisioni assunte dall'Autorità competente in materia debbano essere assistite da un apparato motivazionale particolarmente rigoroso, che tenga conto di un'attività istruttoria parimenti ineccepibile; inoltre, tale principio di precauzione, pur preminente nel quadro della tutela della salute sugli interessi economici, deve trovare il proprio equilibrio nel contemperamento con quello di proporzionalità, nella ricerca di un equilibrato bilanciamento dei contrapposti interessi in gioco»); v. anche Cass., sez. un., 3 maggio 2013, n. 10303; Cons. Stato, sez. III, 4 marzo 2013, n. 1281; Corte giust., sez. II, 15 gennaio 2009, C-383/07; 13 dicembre 2007, C-418/04; 9 settembre 2003, C-236/01. E da ultimo v. anche TAR Campobasso, (Molise), sez. I, 15 marzo 2017, n. 82, secondo cui «Poiché nell'attuale ordinamento la complessità dei sistemi ecologici non permette di avere un quadro completo delle conoscenze, né di prevedere con esattezza lo sviluppo delle dinamiche dei sistemi, il principio di precauzione ex art. 3-ter, d.lg. 3 aprile 2006, n. 152 richiede che si agisca avendo sempre come riferimento lo scenario più prudente tra quelli possibili, vale a dire quello che corrisponde all'attuale livello di dubbio nella conoscenza delle situazioni e nella previsione dei fenomeni futuri».

<sup>37</sup> Sono espressamente richiamati (ad esempio nella sent. n. 6250, della sez. V, del Cons. Stato) Corte giust., sez. II, 15 gennaio 2009, C-383/07; 13 dicembre 2007, C-418/04; 9 settembre 2003, C-236/01.



damenti della politica dell'Unione europea in materia ambientale accanto a quelli dell'azione preventiva e della correzione in via prioritaria ed alla fonte dei danni causati all'ambiente.

Inoltre, consolidato appare l'orientamento secondo cui, nella individuazione dei fondamentali lineamenti giuridici del principio di precauzione, si deve riconoscere che lo stesso è fondato sulla necessità delle misure precauzionali adottate a tutela di valori fondamentali (tutela della salute, tutela dell'ambiente) e a conclusione di uno specifico procedimento volto alla individuazione, analisi, valutazione e gestione dei rischi, rigettandosi ogni approccio che muova da una concezione puramente ipotetica del rischio, fondato su semplici supposizioni non ancora accertate scientificamente.

La giurisprudenza amministrativa ha precisato che l'applicazione del principio di precauzione, pur riguardando un rischio potenziale caratterizzato da incertezza scientifica, non si può fondare sull'apprezzamento di un rischio «puramente ipotetico e congetturale», fondato pertanto su mere supposizioni prive di un'adeguata base scientifica<sup>38</sup>.

In una situazione di non piena certezza scientifica, ma comunque basata su «indizi specifici» che risultano maggiormente affidabili e sui risultati più recenti della ricerca internazionale, spetta all'autorità amministrativa porre in essere la valutazione dei rischi che conduce all'adozione di quelle misure precauzionali la cui attuazione è ritenuta necessaria al fine di evitare pregiudizi all'ambiente o alla salute. La situazione di pericolo, se deve essere «potenziale» o «latente», non può essere «meramente ipotetica» ed inoltre deve incidere significativamente sull'ambiente o sulla salute dell'uomo. Pertanto l'adozione delle singole misure si pone come atto necessario e deve conseguire, dal punto di vista procedurale, al preventivo svolgimento di una valutazione (quanto più possibile) completa dei rischi in rapporto al caso concreto, e finalizzata alla individuazione di una misura limitativa «di stretta necessità» rispetto all'obiettivo da tutelare.

<sup>38</sup> Vedi, ad esempio, Cons. Stato, sez. V, 18 maggio 2015, n. 2495.

La giurisprudenza amministrativa riconosce che il principio di precauzione affida all'autorità amministrativa competente (in ragione del compito di prevenire il verificarsi o il ripetersi di danni ambientali) ampi margini di discrezionalità in ordine all'individuazione delle misure ritenute più efficaci ed efficienti in relazione alle circostanze del caso concreto. L'analisi della giurisprudenza di amministrativa dimostra che l'utilizzo del principio di precauzione disciude una grande varietà di opzioni interpretative giacché consente (in via interpretativa appunto) un'ampia (e tendenzialmente «generale») applicazione di disposizioni che, elaborate con riguardo ad un determinato settore, vengono così a trovare applicazione anche in settori ben diversi. Per questa strada si registra dunque una estensione, in via interpretativa, sia dell'ambito di discrezionalità della pubblica amministrazione, sia del controllo del giudice amministrativo sull'operato dell'amministrazione medesima.

In particolare va ricordata la sentenza del Consiglio di Stato (sez. V) n. 6250 del 2013 che ha dettato quello che è stato definito un «decalogo» di regole per una corretta applicazione del principio di precauzione<sup>39</sup>.

Il Consiglio di Stato era chiamato a pronunciarsi (quale giudice di appello) su una vicenda complessa in tema di piani di tutela delle acque e di scarichi idrici in acque marine. In primo grado, il comune di Gallipoli aveva impugnato gli atti del procedimento (non ancora definito) inerente la progettazione, il finanziamento e la realizzazione di condotte sottomarine a servizio degli impianti di depurazione dei comuni vicini ed avanzava anche domanda di risarcimento del danno derivante dall'inerzia della Regione Puglia nella realizzazione di una condotta sottomarina a servizio del depuratore consortile ubicato nel comune di Gallipoli, inerzia che avrebbe contribuito a far perdurare, *contra ius*, lo sversamento delle

<sup>39</sup> G. MONACO, *Dal Consiglio di Stato quasi un «decalogo» sull'applicazione del principio di precauzione*, nota a Cons. Stato, sez. V, 27 dicembre 2013, n. 6250, in *Urb. app.*, 2014, 5, 551 ss.; v. anche P. LOMBARDI, *Piano regionale di tutela delle acque e infrastrutture «necessarie» sotto la lente della precauzione (nota a Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 27/12/2013, n. 6250)*, in *Riv. giur. edil.*, 2014, n. 1, I, 111 ss.

acque reflue della depurazione direttamente sulla battigia, con grave danno all'ambiente e all'attrattività turistica dell'area. Inoltre il comune di Gallipoli diffidava la Regione Puglia, la provincia di Lecce, l'Autorità idrica pugliese e la società Acquedotto pugliese a porre in essere quanto necessario per evitare lo scarico in battigia dei reflui del depuratore, realizzando tempestivamente la condotta sottomarina ovvero qualunque altra soluzione alternativa<sup>40</sup>.

Il TAR Puglia accoglieva il ricorso del Comune di Gallipoli ed ordinava la costruzione della condotta sottomarina alla Regione Puglia che proponeva appello contestando, fra l'altro, la natura e la portata applicativa del principio di precauzione come ricostruiti nella sentenza del giudice di primo grado nonché la sua applicazione al caso concreto, in quanto caratterizzato dall'assenza di una situazione di pericolo o di danno.

<sup>40</sup> La Regione Puglia, fra le altre obiezioni, sosteneva la non possibilità di realizzare la condotta sottomarina in ragione: a) della insussistenza dell'obbligo, a carico della Regione, di realizzare una condotta sottomarina e ricordava in particolare che il d.lgs. n. 152 del 2006, nel settore della tutela delle acque, ha previsto come cardine della programmazione e pianificazione il Piano regionale di tutela delle acque (PTA), senza prevedere in alcun modo l'obbligo di realizzare condotte sottomarine; b) il PTA della regione Puglia approvato nel 2009 prevede che l'impianto di depurazione di Gallipoli è fornito di trattamento secondario delle acque e che il recapito finale delle acque del depuratore è costituito dal mare, imponendo, quale misura di tutela ulteriore, il riutilizzo in agricoltura delle acque reflue depurate (c.d. uso irriguo); c) che, allo scopo di realizzare l'uso irriguo delle acque reflue provenienti dal depuratore, era stato progettato e realizzato dal Comune di Gallipoli, apposito impianto di affinamento delle acque reflue provenienti dal depuratore; d) la realizzazione di una condotta sottomarina a funzionamento intermittente (ovvero solo nei periodi dell'anno in cui l'uso irriguo è impedito dai ritmi dell'agricoltura), non è praticabile in quanto, allo stato delle conoscenze, tali condotte devono funzionare senza soluzione di continuità. L'Autorità Idrica Pugliese avviava, in contraddittorio con gli enti interessati, uno studio scientifico per stabilire quale soluzione, fra quelle in astratto teorizzabili, fosse in concreto praticabile in alternativa allo scarico diretto a mare delle acque reflue e tale studio affermava che la soluzione migliore era quella consistente nel «potenziamento del trattamento di affinamento per destinare al riuso irriguo fino all'intera portata di acque reflue, nel periodo estivo e di maggior fruizione turistico-residenziale e trattamento depurativo terziario per la portata di esubero, con scarico diretto a mare, nello stesso periodo; trattamento depurativo secondario, con scarico diretto a mare, nel restante periodo (collocandosi al secondo posto la soluzione della costruzione di una condotta sottomarina)».

Dinanzi al Consiglio di Stato veniva dunque contestata l'errata ricostruzione (da parte del giudice di primo grado) della natura del principio di precauzione e la sua conseguente errata applicazione al caso di specie. Ed il giudice d'appello dichiara «non condivisibili» le argomentazioni contenute nella pronuncia di primo grado «in relazione al fatto che dal principio di precauzione possa scaturire l'obbligo della realizzazione della condotta sottomarina»<sup>41</sup>.

Il Consiglio di Stato afferma esplicitamente la volontà di non distaccarsi dai consolidati principi elaborati dalla giurisprudenza europea<sup>42</sup> nella individuazione della portata del principio di precauzione (introdotto con riguardo alla tutela dell'ambiente quale «anticipata applicazione rispetto all'evento dannoso [...] in forza del quale per ogni attività che comporti pericoli, anche solo potenziali, per la salute umana e per l'ambiente, deve essere assicurato un alto livello di protezione»). Secondo questa impostazione, l'individuazione dei tratti fondamentali del principio di precauzione (che bisogna annoverare fra i fondamenti della politica dell'Unione europea e dello Stato italiano in materia ambientale accanto a quelli della precauzione, dell'azione preventiva, e della correzione in via prioritaria ed alla fonte dei danni causati all'ambiente) deve avvenire «lungo un percorso esegetico fondato sul binomio analisi dei rischi-carattere necessario delle misure adottate», giacché le misure precauzionali da adottare «presuppongono che la valutazione dei rischi di cui dispongono le autorità riveli indizi specifici i quali, senza

<sup>41</sup> Il Consiglio di Stato dichiara inoltre inammissibili le censure che mirano, in concreto, a sollecitare l'esercizio, da parte del giudice amministrativo, di un sindacato di merito al di fuori dei tassativi ed eccezionali casi sanciti dall'art. 134 c.p.a. A questo proposito il Consiglio di Stato ricorda che «il controllo sull'esercizio della discrezionalità tecnica ed amministrativa deve essere esercitato dal giudice amministrativo, in ossequio al principio di separazione dei poteri, *ab externo*, senza possibilità di sostituirsi alle valutazioni tecniche opinabili o alle scelte di opportunità politica ed amministrativa rimesse all'Amministrazione (cfr., fra le tante e da ultimo, Cons. Stato, sez. VI, 14 agosto 2013, n. 4174; sez. V, 22 marzo 2012, n. 1640; Cass., sez. un., 17 febbraio 2012, n. 2312; Corte cost., 3 marzo 2011, n. 175).

<sup>42</sup> Cfr., Cass., sez. un., 3 maggio 2013, n. 10309; Cons. Stato, sez. III, 4 marzo 2013, n. 1281; Corte giust., sez. II, 15 gennaio 2009, C-383/07; 13 dicembre 2007, C-418/04; 9 settembre 2003, C-236/01.

escludere l'incertezza scientifica, permettano ragionevolmente di concludere, sulla base dei dati disponibili che risultano maggiormente affidabili e dei risultati più recenti della ricerca internazionale, che l'attuazione di tali misure è necessaria al fine di evitare pregiudizi all'ambiente o alla salute»<sup>43</sup>.

Ed è in base a questo ordine di considerazioni che la giurisprudenza amministrativa esclude che il principio di precauzione possa essere invocato per legittimare una interpretazione delle disposizioni normative (ma anche tecniche ed amministrative) vigenti in un dato settore per ampliarne il significato «fino a ricomprendervi vicende non significativamente pregiudizievoli dell'area interessata». Il principio di precauzione, se affida alle autorità competenti il compito di prevenire il verificarsi di danni ambientali lasciando alle stesse ampi margini di discrezionalità («in ordine all'individuazione delle misure ritenute più efficaci, economiche ed efficienti in relazione a tutte le circostanze del caso concreto»), non attribuisce alla pubblica amministrazione un indefinito «potere di interdizione», poiché la situazione di pericolo deve essere potenziale o latente ma non meramente ipotizzata e deve incidere significativamente sull'ambiente e la salute dell'uomo<sup>44</sup>. Il rischio non

<sup>43</sup> E, nel ribadire il rifiuto «di un approccio puramente ipotetico del rischio, fondato su semplici supposizioni non ancora accertate scientificamente», si precisa che «la giuridificazione e la conseguente giustiziabilità del principio di precauzione passano così attraverso la necessità di riconoscere canali istituzionali di coinvolgimento dei cittadini, delle loro formazioni sociali e delle loro comunità di riferimento, nell'esercizio della funzione (globalmente rilevante) di amministrazione del rischio, sia a livello comunitario che a livello nazionale». Il Consiglio di Stato specifica, con riguardo all'aspetto procedurale, che il principio di precauzione richiede che l'adozione di misure fondate su tale principio debbano essere condizionate «al preventivo svolgimento di una valutazione quanto più possibile completa dei rischi calata nella concretezza del contesto spazio temporale di riferimento» in modo da individuare la misura «necessaria».

<sup>44</sup> E così, nel caso di specie, il Consiglio di Stato ritiene erroneamente invocato (da parte del giudice di primo grado) il principio di precauzione, poiché richiamato essenzialmente per il miglioramento delle condizioni ambientali dei corpi idrici e non per l'esigenza della prevenzione di danni ambientali, ma soprattutto perché «difetta il requisito della stretta necessità della misura agognata» giacché «la costruzione della condotta marina era solo una delle opzioni possibili e neppure la migliore (come asodato dall'analisi scientifica compiuta dall'Azienda Idrica Pugliese)».

può essere «meramente ipotetico» (e cioè basato su semplici supposizioni) essendo invece necessario che l'adozione di misure di precauzione consegua necessariamente, in ragione di elementi obiettivi, alla valutazione degli elementi concreti, proprio per evitare danni rilevanti all'ambiente o alla salute dell'uomo. Ovviamente non si chiede il raggiungimento di un'evidenza scientifica, ma, riconosciuta l'impossibilità di una definitiva certezza scientifica, è richiesta una valutazione effettuata sulla base dei dati più affidabili e dei risultati più recenti della ricerca internazionale, allo scopo di individuare le misure che si appalesino come effettivamente necessarie.

## 5. Conclusioni

Il procedimento viene così a svolgere un ruolo centrale<sup>45</sup>, giacché in esso deve essere assicurato un adeguato coinvolgimento dei

<sup>45</sup> La bibliografia in materia è sterminata. Senza pretesa di esaustività si possono ricordare: A.M. SANDULLI, *Il procedimento amministrativo*, Milano, 1940; F. BENVENUTI, *Funzione amministrativa, procedimento e processo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, 137 ss.; V. CRISAFULLI, *Principio di legalità e giusto procedimento*, in *Giur. cost.*, 1962, 130 ss.; F. BENVENUTI, *L'attività amministrativa e la sua disciplina generale*, in *Atti del convegno di studi giuridici*, Trento, 28 giugno 1957, Trento, 1958, ora in G. PASTORI, *Procedura amministrativa*, Vicenza, 1964; U. ALLEGRETTI, *L'imparzialità amministrativa*, Padova, 1965; A.M. SANDULLI, *Procedimento amministrativo*, in *Noviss. dig. it.*, XIII, Torino, 1966, 1022 ss.; G. BERTI, *Procedimento, procedura, partecipazione*, in *Studi in memoria di Guicciardi*, Padova, 1975, 779 ss.; ID., *La struttura procedimentale della pubblica amministrazione*, in *Dir. soc.*, 1980, 431 ss.; M. NIGRO, *Procedimento amministrativo e tutela giurisdizionale contro la pubblica amministrazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1980, 252 ss.; G. SCIULLO, *Il principio del giusto procedimento tra giudice costituzionale e amministrativo*, in *Jus*, 1980, 191 ss.; E. FAZZALARI, *Procedimento e processo (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XXXV, Milano, 1986, 819 ss.; F. TEDESCHINI, *Procedimento amministrativo*, in *Enc. dir.*, XXXV, Milano, 1986, 872 ss.; G. PASTORI, *Il procedimento amministrativo tra vincoli formali e regole sostanziali*, in *Diritto amministrativo e giustizia amministrativa nel bilancio di un decennio di giurisprudenza (Atti del convegno tenutosi a Rimini dal 14 al 16 marzo 1985)*, Rimini, 1987, 805 ss.; G. ROEHRSEN, *Il giusto procedimento nel quadro dei principi costituzionali*, in *Dir. proc. amm.*, 1987, 47; R. VILLATA, *La trasparenza dell'azione amministrativa*, in *Dir. proc. amm.*, 1987, 528 ss.; A. PUBUSA, *Procedimento amministrativo e interessi sociali*, Torino, 1988; M. NIGRO, *Il procedimento amministrativo tra inerzia legislativa e trasformazioni dell'amministrazione*, in *Dir. proc. amm.*, 1989,

5 ss.; S. COGNETTI, *Normativa sul procedimento, regole di garanzia ed efficienza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1990, 118 ss.; S. AGRIFOGLIO, *La trasparenza dell'azione amministrativa e il principio del contraddittorio: tra procedimento e processo*, in *Dir. proc. amm.*, 1991, 46 ss.; E. CARDI, *Procedimento amministrativo*, in *Enc. giur. Treccani*, XXIV, Roma, 1991; M. CARTABIA, *La tutela dei diritti nel procedimento amministrativo. La legge n. 241 del 1990 alla luce dei principi comunitari*, Milano, 1991; G. CORSO, F. TERESI, *Procedimento amministrativo e diritto di accesso ai documenti amministrativi*, Rimini, 1991; G. PALEOLOGO, *La legge 1990 n. 241: procedimento amministrativo e accesso ai documenti amministrativi*, in *Dir. proc. amm.*, 1991, 8 ss.; M. TERRASI, *Procedimenti amministrativi e garanzie del cittadino. Aspetti comparati*, Napoli, 1991; A. ANDREANI, *Funzione amministrativa, procedimento, partecipazione*, in *Dir. proc. amm.*, 1992, 665 ss.; P. SANTORO, *Diritto di accesso partecipativo e diritto di accesso conoscitivo: posizioni soggettive ed effettività*, in *Foro amm.*, 1992, 2, 1079 ss.; P. ALBERTI *et. al.*, *Lezioni sul procedimento amministrativo*, Torino, 1992; P.G. LIGNANI, *La disciplina del procedimento amministrativo e le sue contraddizioni*, in *Dir. proc. amm.*, 1992, 568; G. MORBIDELLI, *Note sulla riserva di procedimento*, in *Studi Piva*, I, Milano, 1992, 673 ss.; S. CASSESE, *Relazione conclusiva sull'attività della commissione di studio per l'attuazione della legge sul procedimento amministrativo e sull'accesso ai documenti amministrativi*, in *Foro it.*, 1992, 4, III, 138 ss.; F. PATRONI Griffi, *Un contributo alla trasparenza dell'azione amministrativa: partecipazione procedimentale e accesso agli atti*, in *Dir. proc. amm.*, 1992, 56 ss.; O. SEPE, *Partecipazione e garantismo nel procedimento amministrativo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1992, 331 ss.; R. VILLATA, *Riflessioni in tema di partecipazione al procedimento e legittimazione processuale*, in *Dir. proc. amm.*, 1992, 171 ss.; M. CLARICH (a cura di), *La trasparenza amministrativa*, 1993; A. PUBUSA, *L'attività amministrativa in trasformazione. Studi sulla legge 7 agosto 1990, n. 241*, Torino, 1993; S. CASSESE, *La disciplina legislativa del procedimento amministrativo. Un'analisi comparata*, in *Foro it.*, 1993, V, 27 ss.; F. LEDDA, *Problema amministrativo e partecipazione al procedimento*, in *Dir. amm.*, 1993, 133 ss.; G. MORBIDELLI, *Il procedimento amministrativo*, in *Diritto amministrativo*, a cura di Mazzaroli, Pericu, Romano, Roversi Monaco, Sica, Bologna, 1993, 993 ss.; F. TRIMARCHI, *La l. 241/90. Questioni in tema di partecipazione al procedimento amministrativo*, in *Amm.*, 1993, 135; R. CHIEPPA, *La trasparenza come regola della pubblica amministrazione*, in *Dir. econ.*, 1994, 613 ss.; G. PASTORI, *Interesse pubblico e interessi privati fra procedimento, accordo e autoamministrazione*, in *Scritti in onore di Pietro Virga*, Milano, 1994, 1303 ss.; G. ARENA, *Trasparenza amministrativa*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg., 1995, 1 ss.; *Procedimento amministrativo e diritto di accesso ai documenti*, a cura di V. Italia, ?? Bassani, Milano, 1995; R. VILLATA, *Considerazioni in tema di istruttoria processo e procedimento*, in *Dir. proc. amm.*, 1995, 195 ss.; G. SALA, R. VILLATA, *Procedimento amministrativo*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1996; P. DURET, *Partecipazione procedimentale e legittimazione processuale*, Torino, 1996; A. ZITO, *Le pretese partecipative del privato nel procedimento amministrativo*, Milano, 1996; F. MELE, *La semplificazione del procedimento amministrativo nelle leggi 15 marzo 1997, n. 59 e 15 maggio 1997, n. 127*, in *Dir. proc. amm.*, 1997, 781 ss.; T. DI NITTO, *La partecipazione al procedimento amministrativo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1999, n. 3, 731 ss.; R. FERRARA, *Procedimento am-*

cittadini<sup>46</sup>, nonché l'assegnazione all'autorità competente di un am-

*ministrativo, semplificazione e realizzazione del risultato: dalla «libertà dall'amministrazione» alla libertà dell'amministrazione?*, in *Dir. soc.*, 2000, 101 ss.; F. TRIMARCHI, *Considerazioni in tema di partecipazione al procedimento amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2000, n. 3, 627 ss.; A. CROSETTI, F. FRACCHIA, *Procedimento amministrativo e partecipazione*, Milano, 2002; M. SANINO, *Procedimento amministrativo e attività contrattuale della pubblica amministrazione*, Torino, 2003; R. CARANTA, L. FERRASI, S. RODRIGUEZ, *La partecipazione al procedimento amministrativo*, Milano, 2005; V. CERULLI IRELLI (a cura di), *La disciplina generale dell'azione amministrativa. Saggi ordinati in sistema*, Napoli, 2006; G. SCIULLO (a cura di), *Le nuove regole dell'azione amministrativa*, Bologna, 2006; M. BOMBARDELLI, *La semplificazione amministrativa: problemi e prospettive*, in *Scritti in onore di Giuseppe Palma*, III, Torino, 2012, 1827 ss.; A. OROFINO, *Profili giuridici della trasparenza amministrativa*, Bari, 2013; M. BOMBARDELLI, *Fra sospetto e partecipazione: la declinazione duplice del principio di trasparenza*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2013, 657 ss.; G. SPINA, *La semplificazione amministrativa come principio dell'essere e dell'agire dell'amministrazione*, Napoli, 2014; M. BOMBARDELLI, *Trasparenza amministrativa*, in *Diritto online - Enciclopedia giuridica Treccani*, Roma, 2015; B. PONTI (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni*, Rimini, 2016; M. BOMBARDELLI, *La partecipazione procedimentale*, in A. PIOGGIA, A. BARTOLINI (a cura di), *Cittadinanza amministrativa*, Firenze, 2017.

<sup>46</sup> Nell'esercizio della funzione relativa alla c.d. «amministrazione del rischio», è essenziale riconoscere anche la necessità di individuare la funzionalità di «canali istituzionali» che garantiscano il coinvolgimento dei cittadini, delle rispettive formazioni sociali e delle comunità di riferimento. L'ordinamento europeo richiede nella fase preventiva e precauzionale il coinvolgimento della collettività chiamata a svolgere un «ruolo strategico», grazie alla previsione di una partecipazione del pubblico ai procedimenti decisionali (sul ruolo delle organizzazioni non governative, v. Corte giust., 12 maggio 2011, C-115/09). Per consentire una partecipazione consapevole, deve essere previsto l'accesso alle informazioni in materia di ambiente, contesto nel quale l'Unione ha adottato la direttiva 2003/4/CE del 28 gennaio 2003 sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale e che abroga la direttiva 90/313/CEE del Consiglio, le cui norme devono essere interpretate in modo tale che non producano «un effetto dissuasivo sulle persone che intendono ottenere informazioni» e non limitino il diritto di accesso (Corte giust., 6 ottobre 2015, C-71/14, *East Sussex County Council c. Information Commissioner and Others*; Corte giust., 16 luglio 2015, C-621/13, *ClientEarth c. Commissione europea*). L'Unione europea, con la Decisione 2005/370/CE del 17 febbraio 2005, relativa alla firma, a nome della Comunità europea, della Convenzione sull'accesso alle informazioni, riconosce la centralità della partecipazione del pubblico al processo decisionale e l'accesso alla giustizia in materia ambientale (*Convenzione di Aarhus*, adottata il 25 giugno 1998 nell'ambito della Commissione economica per l'Europa delle Nazioni Unite - UNECE); v. anche il regolamento n. 1367/2006/CE del 6 settembre 2006 con il quale è stata decisa l'applicazione della Convenzione anche alle istituzioni e agli organi europei.

pio margine di discrezionalità nella decisione finale (cioè nella scelta delle «misure ritenute più efficaci») ed i momenti di «apertura» del procedimento arricchiscono (sia come acquisizione di dati, sia come confronto fra le diverse opzioni possibili) il ventaglio delle soluzioni a disposizione dell'amministrazione procedente con riguardo alla decisione da assumere.

Nella giurisprudenza amministrativa (sulla scia di quella europea) ruolo importante è riconosciuto al principio di proporzionalità<sup>47</sup>, che richiede «che la pubblica amministrazione debba adottare la soluzione idonea ed adeguata comportante il minor sacrificio possibile per gli interessi compresenti». Il principio di proporzionalità<sup>48</sup> richiede il soddisfacimento di tre requisiti: il primo è quello relativo alla «idoneità della soluzione», in virtù del quale la legittimità dell'esercizio del potere va misurata anche nella capacità della soluzione adottata di raggiungere l'obiettivo prefissato; il secondo requisito attiene alla «adeguatezza della soluzione» (che attiene al rapporto esistente tra il mezzo adottato e l'obiettivo perseguito), da intendersi come corrispondente alle esigenze del caso specifico ed avente una misura di tollerabilità per il privato destinatario della misure di precauzione; il terzo requisito relativo al minor sacrificio possibile per gli interessi compresenti e dunque alla «necessarietà della soluzione prescelta», nel senso che, tra tutti i diversi mezzi astrattamente idonei a raggiungere l'obiettivo prefissato, occorre sce-

<sup>47</sup> Ed infatti nel caso di specie il Consiglio di Stato ritiene mancante proprio il requisito della «stretta necessità» con riguardo alla richiesta misura della realizzazione della condotta sottomarina, la quale – secondo il Consiglio di Stato – costituisce «solo una delle opzioni possibili e neppure la migliore».

<sup>48</sup> Sul principio di proporzionalità v. S. COGNETTI, *Principio di proporzionalità. Profili di teoria generale e di analisi sistematica*, Torino, 2010; D.U. GALETTA, *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, 1998; ID., *El principio de proporcionalidad en el Derecho Público italiano*, in *Cuadernos de Derecho Público*, 1998/5, 299 ss.; ID., *Il principio di proporzionalità*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2010, 110 ss.; ID., *Il principio di proporzionalità*, in M. RENNA, F. SAIITA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo*, Milano, 2012, 389 ss.; E. ELLIS (a cura di), *The principle of proportionality*, Oxford, 1999; A. SANDULLI, *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, Padova, 1998; S. VILLAMENA, *Contributo in tema di proporzionalità amministrativa*, Milano, 2008.

gliere quello che comporti il minor sacrificio per la sfera del soggetto interessato. La misura di precauzione adottata dall'amministrazione competente deve dunque rispecchiare «una ponderazione armonizzata e bilanciata degli interessi»<sup>49</sup>.

Il ricorso ai principi di proporzionalità e di ragionevolezza finisce per conferire anche al giudice amministrativo un ampio margine di sindacato nei confronti dell'operato dell'amministrazione. Infatti, se il principio di precauzione non esclude che i diversi interessi in gioco (libera iniziativa economica, proprietà, ricerca scientifica, salute umana, ambiente, ecc.) possano essere oggetto di un bilanciamento (bilanciamento posto in essere sulla base di «valutazioni complesse»), deve parimenti riconoscersi che il sindacato giurisdizionale finisce a sua volta per interrogarsi su bilanciamenti posti in essere dalla pubblica amministrazione. E poiché il bilanciamento si effettua sulla base dei canoni della ragionevolezza e della proporzionalità (e in tale operazione la pubblica amministrazione deve tenere conto della probabilità del rischio, in termini scientifici, ma anche dell'irreversibilità degli effetti e della gravità del danno paventato) anche il sindacato giurisdizionale è chiamato a misurarsi con tali canoni.

<sup>49</sup> Nella Comunicazione sul principio di precauzione (del 2000), la Commissione europea aveva già evidenziato che il principio di precauzione non può prescindere anche dalla proporzionalità. In particolare veniva sottolineata la necessità di trovare un equilibrio tra i diritti e le libertà degli individui, delle industrie e delle organizzazioni, con l'esigenza di ridurre i rischi di effetti negativi per l'ambiente e per la salute degli esseri umani, degli animali e delle piante («adottando quindi azioni proporzionate e non discriminatorie»). Nella comunicazione si precisa che le misure devono essere proporzionali «rispetto al livello di protezione prescelto».