IL COSTO AMBIENTALE DELLA RISORSA IDRICA INTERROGATIVI DI METODO.

Roberto Louvin*

Abstract. Il concetto di ‘costo ambientale’ presuppone l’accettazione di criteri di valutazione economica dei processi naturali e dei servizi cd ecosistemici, ormai diffusamente accolti come strumento per la classificazione e la stima dei benefici che ricaviamo dall’ambiente. Il principio ‘chi inquina paga’ ha dato origine ad un’applicazione eccessivamente rigida del principio *full recovery cost*, obbligando la Corte di Giustizia ad intervenire per correggerne l’eccessivo rigore. I paesi membri dell’Unione europea hanno dato finora interpretazioni diverse e hanno seguito strade differenti per operare il recupero di questi costi, mentre la Commissione europea ha continuato ad operare per porre fine a quella che definisce “l’epoca dell’inquinamento gratuito”. Malgrado tutto, però la logica sottesa al principio ‘chi inquina paga’ dovrebbe essere rivisitata alla luce dei principi emersi negli ultimi anni nel campo della giustizia climatica, per evitare che dalla sua applicazione meccanica discendano gravi iniquità sostanziali sul piano sociale e territoriale.

Abstract. The concept of ‘environmental cost’ assumes that we accept the criteria for economic evaluation of natural processes and benefits that nature provides us that we name ‘ecosystem services’, now widely accepted as a general tool for the classification and estimation of these benefits. The ‘Polluter-pays principle’ has led us to an excessively rigid application of the full recovery cost principle, forcing the Court of Justice to intervene in order to correct its excessive rigour. The Member States of the European Union have, so far, given different interpretations and followed different paths for recovering these costs. The European Commission, on his side, is still trying to put an end to what it calls “the era of free pollution”. Nevertheless, the logic behind the ‘polluter pays’ principle should be now revisited in the light of the principles that have emerged in recent years in the field of climate justice, to avoid serious substantial social and territorial inequities arising from its mechanical application.

Keywords

Costo ambientale; servizi ecosistemici; principio ‘chi inquina paga’; *Full recovery cost*; costituzionalismo ambientale.

SOMMARIO: 1. Il concetto di ‘costo ambientale’. - 2. La valutazione economica della Natura e dei suoi processi: un approccio contestato. - 3. Il principio ‘chi inquina paga’ come riferimento incerto per la definizione del costo ambientale - 4. I segni di un’applicazione deformante. - 5. L’opera interpretativa delle CGUE. - 6. Strumenti applicativi e modalità di calcolo del costo ambientale in ambito comunitario: gli Stati membri in ordine sparso - 7. La necessità di un ripensamento.

1. Il concetto di ‘costo ambientale’.

Il termine ‘costo ambientale’, correntemente utilizzato nella nostra legislazione europea e nazionale, indica riassuntivamente il concetto di costo provocato da danni causati, direttamente o indirettamente, all’ambiente e agli ecosistemi da coloro che li utilizzano.

La sua utilizzazione a scopo normativo è stata veicolata nel diritto interno dal diritto dell’Unione europea che lo ha configurato genericamente come modalità per il calcolo economico di quel danno ambientale che la Direttiva sulla Responsabilità ambientale dell’Unione europea ha definito come “danno alle specie e agli habitat naturali protetti, vale a dire qualsiasi danno che produca significativi effetti negativi sul raggiungimento o il mantenimento di uno stato di conservazione favorevole di tali specie e habitat”¹, una degradazione che può verificarsi per effetto di prelievi, scarichi o trattamenti di diversa natura. Con il depauperamento della risorsa in sé, o degli elementi come le falde acquifere o il suolo, sorgono concretamente costi di trattamento o potabilizzazione che gravano sull’intera comunità.

Dal costo ambientale considerato nella sua accezione più ristretta, connessa al degrado degli ecosistemi, occorre tenere distinto il cd ‘costo della risorsa’, connesso alla rarità di un bene ambientale in rapporto con il luogo e il tempo di utilizzo della stessa. Anche se nella legislazione dell’Unione europea e in molte delle legislazioni nazionali derivate i concetti di costo ambientale e di costo della risorsa appaiono correlati, la loro matrice risulta essere diversa, in quanto il primo è originato da un’alterazione ambientale, mentre il secondo si riferisce al modello generale di consumo della risorsa e alla ridotta disponibilità del bene riguardo a diverse categorie di usi. La seconda di queste due nozioni – ossia quella di ‘costo della risorsa’ – non verrà trattata in questa sede.

Ci limiteremo dunque ad esaminare il ‘danno ambientale’, osservando come la sua architettura concettuale prenda le mosse dall’analisi costi-benefici, mediante l’individuazione delle esternalità negative prodotte dall’agente e dalla successiva quantificazione in termini economici attraverso giusti “segnali di prezzo”².

L’idea che si possano monetizzare le alterazioni dello stato naturale, quali che siano le ragioni o le responsabilità che hanno portato alle trasformazioni che ne sono all’origine, fa leva sulle analisi scientifiche che sono alla base dell’economia ambientale e delle risorse fin dagli anni sessanta e che hanno sviluppato specifici metodi di valutazione e internalizzazione degli impatti economici sull’ambiente per correggere le distorsioni che si possono osservare nei processi decisionali. La lettura economica delle risorse e dei fenomeni naturali fa ricorso a questo scopo al concetto di “servizio ecosistemico”³ e quindi alla capacità della Natura di svolgere una ‘funzione ecosistemica’ attraverso organismi o processi che forniscono specifici benefici al genere umano⁴.

1* *Professore associato di Diritto pubblico comparato, Università degli studi di Trieste.*

Direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 aprile 2004, art. 2, punto 2.

2 Un contributo importante alla definizione e alla valutazione del costo ambientale è stato fornito da M. BOWMAN, A. BOYLE, *Environmental damage in international and comparative law: problems of definition and valuation*, Oxford University Press 2002.

3 La diffusione del concetto di ‘servizio ecosistemico’ si è diffusa a partire dall’articolo di R. COSTANZA *et al.*, *The value of the world's ecosystem services and natural capital*, in *Nature*, 1997, 387 pp. 253–260. Sull’acqua come fornitore di servizi ecosistemici e sull’assorbimento di questa nozione da parte del diritto europeo ed italiano: R. LOUVIN, *Aqua æqua. Dispositivi giuridici, partecipazione e giustizia per l’elemento idrico*, Torino, Giappichelli, 2018, 248-253.

4 Tra queste funzioni possiamo annoverare la purificazione dell’aria e dell’acqua, la mitigazione dei rischi di alluvione o siccità, la disintossicazione e lo smaltimento dei rifiuti, la formazione e il rinnovo dei suoli e della

I servizi ecosistemici così forniti dalla natura non sarebbero, in base a questo approccio, adeguatamente apprezzati se non fossero valutati nelle decisioni assunte sia dai produttori che dai consumatori al pari di altri servizi; secondo questa prospettiva economica, occorre 'prezzare' sia i costi (compresi quelli di prevenzione del degrado) che i benefici ambientali esterni in termini monetari, al fine di incorporarli nel processo decisionale economico. In questo modo, il soggetto che agisce può ricavare una rappresentazione chiara del valore dell'ambiente e regolare conseguentemente le sue scelte⁵.

I metodi di stima dei costi che occorre sostenere per restituire la qualità ambientale originaria alla risorsa depauperata consentono in maniera diretta di allocare forfettariamente, individualmente o socialmente, l'onere del ripristino (mediante un'operazione globale di *cost recovery* oggi principalmente condotta attraverso regimi tariffari⁶) e in maniera indiretta di indurre gli operatori ad adottare condotte che favoriscano il raggiungimento di *standard* ambientali prefissati, prevenendo così l'ulteriore futuro degrado della risorsa. Questo approccio è stato così intensamente interiorizzato negli ultimi decenni da sembrare perfettamente naturale e totalmente incontrovertibile. La sua apparente autoevidenza non ci esime però dal dovere di sollevare un certo numero di interrogativi metodologici.

2. La valutazione economica della natura e dei suoi processi: un approccio contestato.

Il ricorso a metodi di valutazione economica dei processi naturali allo scopo di trasportarli artificialmente all'interno delle categorie economiche è un'operazione tutt'altro che neutra: essa produce infatti un sostanziale cambiamento nella nostra percezione del fenomeno naturale e induce rilevanti cambiamenti nei nostri riflessi psicologici e comportamentali, oltre avere conseguenze fondamentali in merito all'allocazione dei costi delle politiche pubbliche. Se le finalità del ricorso alla leva economica in funzione pedagogica per contrastare lo spreco delle risorse naturali sono genericamente condivisibili, non bisogna per questo accettare in maniera acritica l'intera logica che vi è sottesa.

È in primo luogo importante comprendere, come hanno spesso evidenziato studiosi di diverse discipline⁷, che l'approccio economico alla Natura ha un effetto culturale per così dire 'analgescico', risolvendosi in un'operazione pragmatica che minimizza le preoccupazioni sociali sollevate dagli scienziati naturali circa la drammaticità della perdita della natura

loro fertilità, l'impollinazione e la dispersione dei semi, il controllo dei parassiti delle colture, il mantenimento della biodiversità e la stabilizzazione del clima.

5 Sottende esemplarmente questo approccio il rapporto del 2005 del *Millennium Ecosystem Assessment* (MEA), sviluppato sotto l'egida delle Nazioni Unite (millenniumassessment.org) che individua ventiquattro servizi ecosistemici fra cui quelle di produzione di cibo, fibre, risorse genetiche, acqua dolce, regolazione della qualità dell'aria, regolazione del clima, regolazione dell'acqua, regolazione dell'erosione, purificazione dell'acqua e trattamento dei rifiuti, regolazione delle malattie, regolazione dei parassiti, impollinazione, regolazione dei rischi naturali, e servizi culturali. In base al MEA *per esempio*, l'acqua rappresenta sia *un servizio di approvvigionamento*, in quanto gli ecosistemi costituiscono la fonte stessa dell'acqua utilizzata dagli esseri umani, sia *un servizio di supporto*, poiché l'acqua è necessaria per la vita sulla Terra e quindi sostiene tutti i processi ecosistemici.

6 Come evidenziato da EEA, *Assessment of cost recovery through water pricing, 2013. A guidance for assessing the recovery of Environmental and Resource Costs in the context of the Water Framework Directive*, 2015. per una puntuale illustrazione del meccanismo nel diritto vigente in Italia: Laboratorio Ref, *Costi ambientali e della risorsa: la tariffa idrica nel XXI secolo*, in *Acqua*, 164, 2020, p. 4 ss.

7 Tra le critiche più recenti, si veda il volume di S. VANUXEM, *Des choses de la nature et de leurs droits*, Quæ, Versailles, 2020.

selvaggia e della biodiversità. La semplificazione così operata accredita diffusamente l'idea che la biodiversità e i processi naturali siano alla fine pur sempre, in un modo o nell'altro, surrogabili attraverso attività tecniche e compensazioni monetarie dei danni arrecati⁸.

Per altro verso, la lente economica attraverso cui si considerano e valutano i servizi ecosistemici offre immense opportunità di applicazione delle ideologie liberiste dominanti e al sistema del libero mercato. La 'cattura' del valore di nuovi beni e servizi⁹, un tempo oggettivamente collocati al di fuori del mercato, sprona naturalmente ad ulteriori forme di accaparramento dei beni naturali per creare sempre nuove opportunità di crescita economica e di *business*. In termini psicologici, infine, si opera una riduzione della nostra relazione con l'ambiente ad un rapporto guidato in prevalenza dall'interesse economico¹⁰.

Una testimonianza decisiva della trasformazione operata in questo senso si è avuta con la diffusione del concetto di 'capitale naturale' quale fattore di sviluppo addizionale del mercato¹¹. Ad essere state oggetto di disputa scientifica sono state a questo riguardo soprattutto le modalità adottate per il calcolo dei servizi ecosistemici. A superamento del tradizionale calcolo costi-benefici, da più parti si auspica però oggi l'introduzione di metodologie più articolate che consentano, accanto alle valutazioni quantitative e monetarie, anche valutazione qualitative¹² per rendere conto "del valore intrinseco della diversità biologica e dei valori ecologici, genetici, sociali, economici, scientifici, educativi, culturali, ricreativi ed estetici della diversità biologica e dei suoi componenti"¹³.

In ragione di questa complessità valoriale e della sua capitale importanza per la vita stessa, la biodiversità risulta quasi sempre sottostimata in quanto non si prendono in considerazione alcune valenze non riconosciuti dal mercato, così come il valore del 'non uso' delle risorse¹⁴. La valutazione economica si risolve quindi in un metodo "*trasformativo e*

8 C.L. SPASH, *How Much is that Ecosystem in the Window? The One with the Bio-diverse Trail*, in *Environmental Values*, Vol. 17, No. 2, 2008, pp. 259-284 rileva gli effetti perversi di questa crescente caratterizzazione in termini monetari degli ecosistemi anche ad opera di ecologi e biologi della conservazione, che finiscono per trascurare o sottovalutare il pluralismo dei valori insiti nella Natura.

9 Utili per comprendere questa dinamica di costruzione della ricchezza attraverso l'inclusione nel mercato dei valori naturali: B. CHEVASSUS-AU-LOUIS, (dir), *Approche économique de la biodiversité et des services liés aux écosystèmes. Contribution à la décision publique*, Paris, Centre d'analyse stratégique, 2009 e J.-Ph. CARISÉ, *De la valeur à la monétarisation de la nature. Outils, mesures, méthodes*, in *Vraiment durable*, 4, 2013/2, 55-64.

10 P. SCHWARTZ, *The polluter-pays principle*, in M. Faure (ed), *Elgar encyclopedia of environmental law*, Cheltenham; Northampton, Elgar, 2016, VI, 20, 270-271.

11 Il non uso, da intendersi non solo come mero 'risparmio' Lo esplicita puntualmente, sulla scorta del lavoro svolto dalla TEEB initiative (Economics of Ecosystems and Biodiversity), la 'Dichiarazione sul Capitale Naturale' espressa dal settore finanziario in vista del Summit della Terra Rio+20 in cui si chiede espressamente ai governi di "Agevolare lo sviluppo di metodologie che possano integrare le considerazioni legate al Capitale Naturale nel processo decisionale relativo a tutti i prodotti e servizi finanziari – ivi incluse le politiche di prestito, investimento e assicurazione".

12 Laboratorio Ref, *Costi ambientali e della risorsa: la tariffa idrica nel XXI secolo*, in *Acqua*, 164, 2020, 5.

13 Convenzione sulla diversità biologica (CBD, *Convention on Biological Diversity*) del 1992, in vigore dal 29 dicembre 1993.

14 Ciò può avvenire attraverso l'abbandono del concetto utilitaristico del non-uso nella prospettiva antropocentrica, costantemente avvertato dal diritto moderno, a favore di un differente concetto positivo di non-uso di stampo ecocentrico, che si riconnette al dovere etico per l'uomo di rispettare le altre componenti dell'ecosistema anche nel rispetto dei loro ritmi naturali. Su questa prospettiva, che asseriva l'assoluta necessità che gli esseri umani concedano alle risorse naturali il diritto legale prospettiva, sostiene che è necessario che gli esseri umani concedano alle risorse naturali un vero e proprio "diritto di non uso" nel senso di essere protette da eccessivo sfruttamento ad opera degli uomini si veda J. G. Laitos, *Il diritto al non uso*, New York, Oxford University Press, 2012.

*distruttivo del valore*¹⁵ e in una minaccia per la conservazione degli obblighi etici e solidaristici. Anche il valore socialmente coesivo della regolamentazione comunitaria tradizionale è per lo più ignorato nelle stime che si operano secondo il monismo valoriale del mero interesse economico¹⁶.

Ad una parziale compensazione di queste lacune contribuisce però oggi il nuovo quadro concettuale sviluppato nell'ambito della nozione di "contributi della natura alle persone" (*Nature's Contribution to People* o NCP) che permette di tenere conto dell'intreccio delle profonde relazioni e obblighi reciproci dell'uomo rispetto all'ambiente, considerando la natura, i benefici della natura per le persone e la buona qualità della vita¹⁷. Si osservi peraltro come questo approccio tenda generalmente ad anteporre i benefici a favore della specie umana rispetto alle esternalità - positive o negative - che ricadono sulle diverse specie del mondo animale e vegetale.

3. Il principio 'chi inquina paga' come riferimento incerto nella definizione del costo ambientale.

Da semplice possibilità teorica, il ricorso alla valutazione economica dei beni e servizi ecosistemici è rapidamente diventato uno strumento insostituibile per l'operato dei poteri pubblici in virtù della rapidissima diffusione del principio 'chi inquina paga' (PPP o *Polluter-Pays Principle*)¹⁸, fondato sulla considerazione per cui le risorse sono oggettivamente limitate e che il loro uso e consumo nelle attività di produzione porta inevitabilmente al loro deterioramento. Se il costo di questo deterioramento non si riflettesse nel sistema dei prezzi dei beni e dei servizi, il mercato non metterebbe correttamente in luce la scarsità di queste risorse sia a livello nazionale che internazionale. Affinché i governi siano concretamente spinti a ridurre l'inquinamento, ci si è dunque posti l'obiettivo di una migliore allocazione delle risorse, riflettendo quanto più possibile fedelmente nei prezzi la qualità e la quantità delle risorse ambientali disponibili inducendo, di conseguenza, gli agenti economici ad adottare comportamenti più corretti nel loro uso.

Questa regola era in origine rivolta ai soli operatori economici per indurli ad un uso più oculato e virtuoso delle risorse, addebitando all'inquinatore i costi delle misure adottate dalle autorità pubbliche per riportare l'ambiente e i suoi singoli componenti ad uno stato accettabile. Si trattava in altri termini solo di una regola generale per evitare distorsioni nel commercio internazionale e negli investimenti. L'applicazione del PPP è però stata gradualmente estesa anche ai soggetti non economici con riferimento a tutti i costi di

15 C.L. SPASH, *How Much is that Ecosystem in the Window?* ... cit., p. 174.

16 Questi benefici sono stati messi in luce soprattutto dagli studi di E. OSTROM, *Governing the commons, The Evolution of Institutions for Collective Action*, Cambridge University Press, 1990.

17 U. PASCUAL et al., *Valuing nature's contributions to people: the IPBES approach*, in *Environmental Sustainability*, voll. 26-27, 2017, pp. 7-16 e S. DÍAZ et al., *Assessing nature's contributions to people*, in *Science*, Vol. 359, n. 6373, 2018, p. 271.

18 La prima enunciazione del principio 'chi inquina paga' si trova nella Raccomandazione OCSE sulla politica ambientale del 1972 del 26 maggio 1972 n. 128, in cui sono formulate le linee guida sugli aspetti economici delle politiche ambientali a livello internazionale. Per un commento approfondito: P. Schwartz, *Principle 16, The Polluter-Pays Principle, in The Rio Declaration on environment and development: a commentary*, Oxford University Press 2015, 429-450. L'autrice sottolinea questa funzione guida del PPP come "a firm legal basis as a principle of law deriving from a variety of legal sources, including international, and regional, treaties, domestic legislation, and as a regional custom, particularly in Europe".

prevenzione e controllo dell'inquinamento dagli enti pubblici, assumendo quindi i contorni di una tassa di scopo.

Pensata in origine solo come regola generale del commercio internazionale, essa si è trasformata in una forma di vera e propria responsabilità ambientale generalizzata, diffondendosi a livello planetario attraverso la Dichiarazione di Rio su Ambiente e Sviluppo e diventando in breve tempo uno dei principi guida per uno sviluppo sostenibile: "Le autorità nazionali dovranno adoperarsi per promuovere l'internalizzazione dei costi per la tutela ambientale e l'uso di strumenti economici, considerando che, in linea di principio, è l'inquinatore a dover sostenere il costo dell'inquinamento, tenendo nel debito conto l'interesse pubblico e senza alterare il commercio e le finanze internazionali"¹⁹.

La spontanea adesione che ha suscitato a questo principio che ha suscitato, come *mythe mobilisateur*²⁰, un ampio consenso a livello internazionale non cancella però le ambiguità implicite nel principio stesso legate alla sua portata indeterminata e alle contraddizioni che sorgono nella applicazione. Le incongruenze di questo principio si svelano infatti soprattutto quando si indaga attentamente sulla presupposta corrispondenza di identità fra il soggetto *inquinatore* e il soggetto *responsabile* e sulla presunzione di esistenza di un *nesso di causalità* tra le condotte umane (economiche e non) e il danno prodotto, oltre che sull'accertamento della colpa rispetto al verificarsi degli eventi inquinanti.

La semplificazione che è stata operata consiste nel considerare colui che produce il deterioramento della risorsa – per esempio un semplice utente domestico o irriguo – automaticamente come 'responsabile' e pertanto tenuto ad intervenire economicamente a compensazione del danno prodotto. Si tratta di una soluzione di comodo che ha portato a generalizzare una sorta di *responsabilità ambientale oggettiva* per riparare tutti i danni ecologici, anche se non vi è un inquinatore effettivo²¹.

La giurisprudenza della CGUE ha cercato correttamente di circoscrivere la portata di questo meccanismo mediante la richiesta di un'applicazione rigorosa dei requisiti del nesso causale, della proporzionalità e del rispetto della capacità contributiva correlata con il servizio effettivamente reso e con il danno ambientale effettivo.

Dopo la sua apparizione nel diritto dell'Unione europea²² e la sua ripresa ad opera di numerose direttive²³, il PPP ha ormai assunto valore come 'criterio guida' per cui "*le persone fisiche o giuridiche, di diritto pubblico o privato, responsabili di inquinamento debbono sostenere i costi delle misure necessarie per evitare questo inquinamento o per ridurlo ... La protezione dell'ambiente non deve essere assicurata da politiche basate sulla concessione di aiuti, che addosserebbero alla collettività l'onere della lotta contro l'inquinamento*"²⁴. Il richiamo al concetto di 'aiuto' rende esplicita la volontà di evitare soltanto interventi che falsassero la concorrenza.

19 Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo, Principio 16.

20 J. MORAND-DEVILLER, *Renforcement de la protection de l'environnement*, in *Actualité juridique - Droit administratif*, 20 juin 1995, p. 440.

21 Secondo E. DE SABRAN-PONTEVÈS, *Les transcriptions juridiques du principe pollueur-payeur*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2007, p. 363, "*le pollueur, dans le cadre du principe d'internalisation des coûts environnementaux ne correspond pas nécessairement au pollueur réel ou effectif*".

22 Con il Primo Programma di Azione in materia ambientale del 22 novembre 1973.

23 Tra cui la Direttiva 75/442/CEE del Consiglio del 15 luglio 1975 relativa ai rifiuti.

24 Raccomandazione del Consiglio n. 75/436/Euratom, CECA, CEE del 3 marzo 1975 concernente l'imputazione dei costi e l'intervento dei pubblici poteri in materia di ambiente.

Dopo il suo formale ingresso nei trattati europei²⁵ il principio ha però assunto caratteri cogenti di maggior ampiezza, obbligando tutti gli 'inquinatori' a sostenere appieno i costi dell'inquinamento che deriva dalle loro attività, compreso il costo generale delle misure adottate per prevenire, combattere ed eliminare l'inquinamento (anche mediante interventi di bonifica) impendendo che tali costi ricadessero sull'intera società²⁶, con una conseguente più rigorosa limitazione degli aiuti di Stato in materia ambientale diretti alle imprese²⁷.

Il principio PPP, oggi generalizzato nell'ordinamento e nelle politiche dell'UE con riferimento alle acque, ai rifiuti, alle emissioni di gas climalteranti e a qualunque situazione in cui sia possibile internalizzare i costi ambientali del consumo di risorse naturali addebitandoli alla responsabilità di un 'inquinatore', è così diventato un riferimento dall'incerta delimitazione quando si tratta di disporre misure, come i canoni e le tariffe in materia idrica, che dovrebbero però rispettare i principi costituzionali generali in materia di imposizione fiscale²⁸.

4. I segni di un'applicazione deformante.

La Direttiva quadro sulle acque 2000/60/CE (DQA), nel dare concreta attuazione al principio che oggi opera in materia di tutela delle acque in relazione a tutti i danni riferibili all'ambiente acquatico, ha però disposto che "Gli Stati membri tengono conto del principio del recupero dei costi dei servizi idrici, compresi i costi ambientali e relativi alle risorse, prendendo in considerazione l'analisi economica effettuata in base all'allegato III e, in particolare, secondo il principio "chi inquina paga"²⁹.

La prescrizione da parte dell'Unione si limita a chiedere che si "tenga conto" del principio di *full recovery cost* e non ne comporta un'applicazione generalizzata, come invece avvenuto in alcuni paesi, a dispetto del fatto che l'Unione rimandasse puntualmente ad una contestualizzazione del recupero dei costi ambientali, in sinergia con i poteri locali³⁰. Il recupero dei costi non avrebbe dovuto avere un carattere automatico e la sua applicazione non avrebbe dovuto avere luogo in maniera puramente meccanica. Vi è infatti un sostanziale margine di apprezzamento delle autorità nazionali nel fissare la politica tariffaria dell'acqua, per cui gli Stati membri dovrebbero prendere in considerazione numerosi fattori, tra cui gli effetti sociali, ambientali ed economici del recupero dei costi stessi.

25 Il principio "chi inquina paga" è stato sancito nel 1987 dall'Atto unico europeo, diventando uno dei capisaldi della politica ambientale dell'Unione europea. L'art. 191, par. 2, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea stabilisce oggi che "la politica dell'Unione in materia ambientale [...] è fondata sui principi della precauzione e della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente e sul principio "chi inquina paga"".

26 Sulle aporie e le contraddizioni di questa applicazione: *Rapport spécial* n. 12, 2021, della Corte dei Conti europea, *Principe du pollueur-payeur. Une application incohérente dans les différentes politiques et actions environnementales de l'UE*.

27 R. FERRARA, M.A. SANDULLI, *Trattato di diritto dell'ambiente*, Milano, Giuffrè, 2014, Vol. 1, *Le politiche ambientali, lo sviluppo sostenibile e il danno*, p. 172.

28 P. SCHWARTZ, *The polluter-pays principle ...* cit., VI.20, 264.

29 DQA 2000/60/CE, art. 9.

30 DQA2000/60/CE, Considerando 13: "Le diverse condizioni ed esigenze riscontrabili all'interno della Comunità richiedono l'adozione di soluzioni specifiche. È opportuno tener conto di tale diversità nella programmazione e nell'esecuzione di misure atte a garantire la protezione ed un utilizzo sostenibile delle acque nell'ambito del bacino idrografico. Le decisioni dovrebbero essere adottate al livello più vicino possibile ai luoghi di utilizzo effettivo o di degrado delle acque. Si dovrebbero privilegiare le azioni che rientrino fra le competenze degli Stati membri, attraverso programmi di misure adeguati alle condizioni regionali e locali".

Alcuni paesi dell'Unione, tra cui l'Italia, hanno però sostanzialmente interpretato l'indirizzo dell'Unione Europea come un obbligo di applicazione generalizzata del meccanismo del *full recovery cost*. Il principio 'chi inquina paga' di cui all'art. 9 della DQA è stato infatti applicato nel diritto italiano con l'imposizione del recupero, nell'ambito sia delle tariffe che dei canoni di concessione, di tutti i costi, compresi quelli ambientali e della risorsa: "Ai fini del raggiungimento degli obiettivi di qualità di cui al Capo I del titolo II della parte terza del presente decreto, le Autorità competenti tengono conto del principio del recupero dei costi dei servizi idrici, compresi quelli ambientali e relativi alla risorsa, prendendo in considerazione l'analisi economica effettuata in base all'Allegato 10 alla parte terza del presente decreto e, in particolare, secondo il principio "chi inquina paga"³¹. Si è dunque prodotta un'implicita deformazione del principio "chi inquina paga" che si è in questo modo tradotto, attraverso questa formulazione, nel diverso principio del recupero dei costi dei servizi idrici.

5. L'opera interpretativa delle CGUE.

La Corte di Giustizia dell'Unione europea, ha ribadito con molta autorevolezza il carattere 'non automatico' dell'accollo dei costi ambientali in capo al responsabile-inquinatore, ritenendo che gli Stati membri non sono necessariamente tenuti ad applicare il criterio del recupero dei costi a tutti gli usi dell'acqua e che nel fissare la politica dei prezzi dell'acqua, gli Stati membri possono prendere in considerazione tutti gli effetti sociali, ambientali ed economici del recupero dei costi. Pertanto, essi hanno un margine di discrezionalità per decidere chi deve pagare, quanto e per quale servizio e non sono necessariamente tenuti ad applicare il concetto di recupero dei costi a tutti gli usi dell'acqua³².

Le misure relative al recupero dei costi dei servizi idrici costituiscono perciò solo uno degli strumenti, a disposizione degli Stati membri per il raggiungimento degli obiettivi di tutela ambientale e la mancata tariffazione degli utilizzi idrici non pregiudica necessariamente la realizzazione degli obiettivi della DQA 2000/60/CE, il cui art. 9, par. 1 opera "in maniera flessibile e non vincolante", per quanto riguarda il recupero dei costi dei servizi legati all'uso dell'acqua³³. La sentenza ha dunque censurato l'interpretazione della Commissione europea tendente ad accreditare una totale pervasività del principio *full*

31 D.lgs. n. 152/2006, art. 119, c. 1.

32 CGUE, sent. C-525/12, Sezione seconda, dell'11 settembre 2014. Il contenzioso opponeva la Repubblica federale tedesca alla Commissione. Quest'ultima aveva chiesto alla Corte di dichiarare che, escludendo taluni servizi, tra cui l'estrazione ai fini dell'irrigazione dell'acqua dal recupero di costi ambientali la Germania fosse venuta meno agli obblighi derivanti dalla Direttiva 2000/60/CE e, in particolare, dagli articoli 2, punto 38, e 9 di tale Direttiva. L'interpretazione della Corte fa leva sul § 38 dei 'Considerando' della DQA 2000/60/CE: "Può risultare opportuno che gli Stati membri ricorrano a strumenti economici nell'ambito di un programma di misure. Il principio del recupero dei costi dei servizi idrici, compresi quelli ambientali e delle risorse, in relazione ai danni o alle ripercussioni negative per l'ambiente acquatico, dovrebbe essere preso in considerazione, in particolare, in base al principio "chi inquina paga". A tal fine, sarà necessaria un'analisi economica dei servizi idrici, basata sulle previsioni a lungo termine della domanda e dell'offerta nel distretto idrografico".

33 Quest'interpretazione favorevole alle utenze più fragili è evidenziata anche da J.J. RUIZ RUIZ, *The Right2Water Initiative: the human right to water in the EU among social sustainability, vulnerable groups and exclusion of management benefits*, in S. BALDIN, S. DE VIDO (eds), *Environmental Sustainability in the European Union: Socio-Legal Perspectives*, EUT, Trieste, 2020, 139.

recovery cost attraverso la fissazione del prezzo dell'acqua³⁴, per cui gli Stati membri sono solo tenuti a garantire che il contributo dei vari settori (industriale, agricolo e domestico) al recupero dei costi dei servizi idrici sia adeguato ai loro rispettivi utilizzi³⁵.

La Corte si è rivelata particolarmente attenta nel dichiarare essenziale, ai sensi della Direttiva 2004/35 sulla responsabilità ambientale, la necessità di accertare anche il nesso di causalità tra l'operatore che conduce una determinata attività e il danno che si assume provocato³⁶. Gli operatori non sono per esempio tenuti a pagare per un inquinamento che non sia accertato che abbiano concretamente causato, in quanto si impone al riguardo una corretta applicazione del principio di proporzionalità³⁷.

L'opera interpretativa è sfociata nella formulazione di un diretto indirizzo operativo: "si dovrebbero privilegiare le azioni che rientrano fra le competenze degli Stati membri, attraverso programmi di misure adeguati alle condizioni regionali e locali" mediante l'attuazione di "di un'analisi economica delle modalità di tariffazione dell'acqua, della presa in considerazione delle ripercussioni sociali, ambientali ed economiche del recupero dei costi, nonché delle condizioni geografiche e climatiche della regione o delle regioni interessate"³⁸.

La Commissione europea ha preso atto di questa indicazione, precisando peraltro che "Quando uno Stato membro decide di non applicare il recupero dei costi a una determinata attività di utilizzo delle acque, deve indicare chiaramente quali altre misure sono in atto per garantire la realizzazione degli obiettivi della direttiva Acque"³⁹. Un obbligo di motivazione della differente scelta, dunque, dovrebbe sostituire l'automatismo censurato dalla Corte.

Si delinea a questo punto un ampio spettro di possibilità di applicare varie forme di *exemptions*, ossia di deroghe (in senso proprio o con caratteri di semplice dilazione temporale) al recupero dei costi ambientali, tenendo anche conto della capacità di sopportarne i relativi costi (*affordability*) e di altri fattori come la scarsa remuneratività economica (ma eventualmente del consistente beneficio ecologico indiretto) dell'agricoltura in particolari contesti come quello montano, evitando che un'applicazione uniforme del principio conduca, *de facto*, a irragionevoli disparità.

Se ne può concludere che il recupero dei costi ambientali attraverso lo strumento tariffario costituisce la via principale ma non esclusiva per l'assolvimento dei doveri degli Stati membri in materia ambientale.

34 P. DELIMATIS, *The Regulation of Water Services in the European Union Internal Market*, in J. CHAISE, *The Regulation of the Global Water Services Market*, Cambridge University Press, 2017, 280:

35 "L'Unione, da un lato, ha proprio inteso affidare agli Stati membri il compito di determinare, sulla base di un'analisi economica, le misure da adottare ai fini di una corretta applicazione del principio del recupero dei costi e, dall'altro, ha inteso promuovere la tariffazione di tali costi in termini generali, ma senza estenderla a tutti i servizi connessi all'utilizzo delle acque dal momento che esisterebbero al riguardo pratiche molto divergenti tra gli Stati membri", CGUE, sent. C-525/12 cit..

36 Case C-378/08: su questa correlazione insiste anche L. KRÄMER, *Environmental principles and the EU Court of Justice*, in M. FAURE (ed), *Elgar encyclopedia of environmental law*, Cheltenham; Northampton, Elgar, 2016, VI.42, p. 595.

37 Così Corte di Giustizia, Caso C-293/97, *Standley and Others*, ECLI:EU:C, 1999, p. 215.

38 Considerando 52-53.

39 Comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio, Direttiva quadro Acque e direttiva Alluvioni: azioni a favore del 'buono stato' delle acque unionali e della riduzione dei rischi di alluvioni, COM/2015/0120 final, 5, 3.

6. Strumenti applicativi e modalità di calcolo del costo ambientale in ambito comunitario: gli Stati membri in ordine sparso.

I diversi paesi europei hanno finora affrontato in maniera diversificata nelle loro politiche ambientali il tema della copertura dei costi e la loro attuazione è rimasta incompleta, per cui il principio del recupero del costo dei servizi idrici rimane di incerta applicazione soprattutto in relazione all'inquinamento da fonti diffuse, come l'agricoltura, dove per esempio la maggior parte dell'acqua che utilizza l'agricoltura non viene scaricata nelle acque reflue e dunque non viene trattata⁴⁰.

L'Unione europea ha fornito attraverso l'Agenzia europea dell'ambiente delle linee-guida per individuare le possibili modalità di calcolo dei costi ambientali attraverso il sistema tariffario⁴¹ e la *Pricing Policy* dispone di un preciso riferimento generale grazie a questi strumenti di *soft law* che favoriscono la ricerca di modalità di calcolo omogenee a livello nazionale⁴².

Nel diritto italiano, la rigidità algoritmica delle modalità di calcolo tariffario fissate dalla legge deve però anche tenere in considerazione il fatto che per effetto della legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1, l'art. 41, c. 3 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente colloca sullo stesso piano le finalità sociali e le finalità ambientali: "La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali".

La tassazione ambientale - perché di questo si tratta⁴³ - deve essere ispirata a criteri ad un tempo di equità sociale e di tutela dell'ambiente e il principio 'chi inquina paga' deve essere sottoposto ad un attento scrutinio di costituzionalità. Secondo questa logica deve operare l'intervento affidato agli enti locali a cui compete, attraverso l'Autorità d'ambito, di determinare e modulare le tariffe all'utenza⁴⁴. Agendo sotto la pressione dell'Unione, che aveva assegnato all'Italia tempo fino al 2010 per rendere operativi dei meccanismi effettivi di recupero del costo ambientale nelle tariffe applicate all'utenza, implementando concretamente il principio del recupero integrale dei costi del servizio idrico, sia per quanto riguarda i costi ambientali che un ordine ai costi della risorsa.⁴⁵ Il principio PPP dovrebbe perciò avere applicazione secondo criteri omogenei generali sia nelle tariffe idriche che nei canoni concessori: riguardo a questi ultimi, la flessibilità voluta dall'Unione europea è

40 Corte dei conti europea ... cit., § 38.

41 EEA, *Assessment of cost recovery through water pricing*, 2013; *Managing Scarce Water Resources - Implementing the Pricing Policies of the Water Framework Directive*, 2010; *A guidance for assessing the recovery of Environmental and Resource Costs in the context of the Water Framework Directive*, 15/02/2015, Draft prepared by the ERC drafting group (2015).

42 Le statistiche ufficiali presentano nei risultati un quadro piuttosto eterogeneo sia tra i diversi paesi che riguardo agli specifici i settori: il servizio idrico integrato risulta comunque essere l'unico settore in cui i livelli di recupero sono prossimi al 100%.

43 Sulla necessità di applicare in questo caso i principi propri della fiscalità: A. BUCCISANO, L. FERLAZZO NATOLI, *Imposta ecologica a tutela dell'ambiente e limitazione delle esternalità. Il tributo ecologico: presupposto e limiti costituzionali*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, 2-3/2004, 433-447, A. GRATANI, *Natura tributaria del prelievo ecoambientale: vaglio costituzionale e comunitario*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2010, 3-4, pp. 574-581 e, con specifico riferimento ai vincoli comunitari, A. BUCCISANO, *Fiscalità ambientale tra principi comunitari e costituzionali*, in *Diritto e pratica tributaria*, 2/2016, 1, pp. 590-652.

44 D.lgs. n. 152/2006, art. 142, c. 3.

45 L'inottemperanza rispetto a questo obbligo aveva portato a un formale richiamo all'Italia, insieme ad altri paesi europei come Austria, Belgio, Repubblica Ceca, Spagna e Finlandia, da parte della Commissione europea: Commissione Europea (COM(2019) 95 finale).

opportunamente attuata prescrivendo l'obbligo di prevedere "riduzioni del canone nell'ipotesi in cui il concessionario attui un riuso delle acque reimpiegando le acque risultanti a valle del processo produttivo o di una parte dello stesso o, ancora, restituisca le acque di scarico con le medesime caratteristiche qualitative di quelle prelevate"⁴⁶.

L'attuale metodo tariffario ha esteso l'ambito degli oneri riferibili al costo ambientale inserendo nei costi ambientali "la valorizzazione economica dalla riduzione e/o alterazione delle funzionalità proprie degli ecosistemi acquatici (ritenzione idraulica, laminazione delle piene, abbattimento dei nutrienti, fitodepurazione, ricarica della falda ... tali da danneggiare il funzionamento degli ecosistemi acquatici stessi e/o alcuni usi degli ecosistemi acquatici e/o il benessere derivante dal non-uso di una certa risorsa", includendo fra gli oneri computabili ai fini del calcolo tariffario tutte le misure dirette ad assicurare la "protezione e la salvaguardia delle fonti idrico potabili, nonché agli interventi per prevenire la riduzione e l'alterazione delle funzionalità proprie degli ecosistemi acquatici e per ripristinare il funzionamento degli ecosistemi acquatici stessi"⁴⁷.

La Spagna opera il recupero del costo ambientale attraverso il cosiddetto *Canon de agua*, un'imposta calcolata sulla base dei quantitativi prelevati in ambito domestico ed industriale con un sistema a blocchi tariffari crescenti.

In Francia, la riparazione del danno ecologico attraverso la tariffa si differenzia sulla base della qualità e la quantità di acqua utilizzata ed in base ad altri parametri (tipologia di abitato, uso della risorsa ...). La fiscalità ambientale francese attua il principio PPP sia in ottica preventiva che nella prospettiva riparativa. Il dovere di solidarietà fissato a livello costituzionale⁴⁸ richiede che la distribuzione del costo della lotta contro l'inquinamento sia imposta a tutti i cittadini⁴⁹. La fiscalità ecologica nel settore idrico è attuata attraverso le *Agences de l'eau*, che determinano le tariffe dei canoni e sovvenzionano le azioni di controllo da parte di enti locali e privati. L'Olanda ha invece introdotto nelle tariffe delle voci strettamente connesse ai costi ambientali derivanti dall'uso della risorsa e chi inquina o peggiora, la qualità dell'acqua è tenuto a pagarne la depurazione.

L'*Environmental Protection Act* della Slovenia ha seguito una via opposta, dandosi l'obiettivo di adottare il principio PPP soprattutto attraverso misure generali per il finanziamento di politiche di protezione ambientale. Il programma nazionale persegue obiettivi di aumento di risorse economiche per investimenti in progetti legati all'ambiente, di accelerazione nell'introduzione di sgravi fiscali e di introduzione di un sistema di depositi e rimborsi.

Non esiste perciò una regolamentazione uniforme a livello europeo per l'implementazione dell'art. 9 della DQA. L'Agenzia Europea per l'ambiente ritiene comunque che appositi accordi di cooperazione e l'introduzione di meccanismi di

⁴⁶ Codice dell'Ambiente, art. 154, c. 3.

⁴⁷ ARERA, Terzo periodo regolatorio (2020-2023, MTI-3). Per una ricostruzione di questi meccanismi tariffari: M. COLAIZZI, *definizione dei costi ambientali e dei costi della risorsa: linee guida nazionali*, commento a DM n° 39 2015, Ministero Ambiente, 16 aprile 2015.

⁴⁸ *Charte de l'Environnement*, art. 4 : "Toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions définies par la loi".

⁴⁹ Il Conseil constitutionnel ha tuttavia stabilito che il principio di uguaglianza non impedisce al legislatore di regolamentare situazioni diverse in modi diversi, né di derogare all'uguaglianza per motivi di interesse generale, a condizione che la differenza di trattamento che ne deriva sia direttamente correlata allo scopo della legge che lo istituisce: dec. 2015-477 QPC del 31 luglio 2015, cons. 3.

pagamento di servizi ecosistemici (PES) siano opzioni promettenti per affrontare l'inquinamento diffuso e per promuovere una sana gestione delle acque⁵⁰.

L'Unione europea si sta dotando di un piano d'azione *Towards zero air, water and soil pollution*⁵¹ per cercare di includere la prevenzione dell'inquinamento in tutte le politiche dell'UE, massimizzando le sinergie in modo efficace e proporzionato, accelerare l'attuazione e individuare eventuali lacune o compromessi, ma non fornisce indicazioni precise in ordine agli strumenti alternativi al recupero dei costi. Esso si limita però ancora ad indicare solo una generale tendenza al rafforzamento degli strumenti di recupero dei costi ambientali. Nel criticare il fatto che tutt'oggi "l'inquinamento è affrontato principalmente attraverso la regolamentazione e i suoi costi esterni non sono pienamente riconosciuti", la Commissione ritiene esservi ancora "margine per promuovere un maggiore utilizzo dei prezzi come strumenti per sostenere questo processo". La prospettiva è dunque quella di un'ulteriore implementazione degli strumenti e incentivi per rafforzare l'attuazione del principio 'chi inquina paga' e "porre fine all'epoca dell'"inquinamento gratuito", facendo seguito alla relazione della Corte dei conti europea di prossima pubblicazione"⁵².

7. La necessità di un ripensamento.

La concezione generale del PPP come filosofia della responsabilità verso il modo in cui percepiamo le nostre risorse ambientali e l'uso che ne facciamo incomincia ad essere oggetto di un serio ripensamento.

È certamente ormai una convinzione generalizzata che il deterioramento ambientale discenda inevitabilmente dalle attività economiche, ma la linea interpretativa del PPP ha dato anche generato l'idea che esista, in fondo, una sorta di diritto di inquinare, purché si assumano a proprio carico i relativi costi. Questo purtroppo non ha portato a mettere un limite preciso alla nostra propensione a produrre, consumare e commerciare anche oltre il necessario, laddove questi eccessi fossero riconducibili all'interno di una logica complessiva di crescita.

Da un lato occorre fare salvo, nella misura del necessario anche a discapito del principio 'chi inquina paga', il rispetto del diritto fondamentale di tutti gli esseri umani ad accedere a risorse vitali come l'acqua, diritto alla cui attuazione tutti gli Stati devono concorrere. Sul versante delle attività economiche è invece necessario individuare soluzioni che coinvolgano il settore privato nell'affrontare collettivamente i problemi ambientali sia locali che globali. Non basta perciò sensibilizzare gli operatori sui costi delle loro azioni, ma si deve riuscire a responsabilizzarli e mobilitarli verso un profondo cambiamento del loro modo di agire, "moving from a purely burden sharing version of PPP to a more preventive one"⁵³.

Tra i motivi che spingono ad un ripensamento vi è anche la giusta osservazione secondo cui questo principio contiene anche, *in nuce*, un significato di profonda disuguaglianza laddove si guardi alle trasformazioni generali subite dall'ambiente e alle alterazioni climatiche.

⁵⁰ EEA, *Assessment of cost recovery through water pricing*, Technical report n. 16/2013, 6.2.3 *Most promising options for the EU context*.

⁵¹ Commissione europea, *Towards a Zero Pollution for Air, Water and Soil*", Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni. Percorso verso un pianeta sano per tutti Piano d'azione dell'UE, 12 maggio 2021, COM/2021/400 def.

⁵² *Ivi*, pp. 13-14.

⁵³ P. SCHWARTZ, *Principle 16, The Polluter-Pays Principle ... cit.*, p. 449.

Occorre valutare dunque l'inadeguatezza di questo principio alla luce dell'etica e della giustizia in materia ambientale e climatica. Non solo per gli Stati dovrebbero prendersi in conto delle "responsabilità comuni ma differenziate", perché anche all'interno delle nostre singole società si sono stratificate diseguaglianze profonde, per cui devono essere soppesate anche circostanze più complesse del puntuale ed attuale consumo di un bene, tra cui anche la maggiore o minore capacità di sostenere l'onere in questione.

Il principio "chi paga paga" dovrebbe essere integrato dalla considerazione che talune aree geografiche e taluni territori hanno beneficiato di una possibilità di infrastrutturazione migliore, godono di un più elevato tenore di vita ed hanno anche maggior resilienza di fronte al peggioramento della qualità di alcune risorse naturali indispensabili, fra cui l'acqua. Non è solo questione di puntuale compensazione di danni ambientali, ma più largamente di un vero e proprio recupero del complessivo debito ambientale delle nostre comunità, che ci fa ritenere necessario che degli obiettivi di mitigazione più severi debbano essere perseguiti con approccio che tenga conto anche di fattori ulteriori rispetto al puro e semplice consumo quantitativo. Solo così si potranno rispettare anche altri principi fondamentali del diritto europeo tra cui quello di proporzionalità⁵⁴.

Mutuando quanto acutamente osservato riguardo alle responsabilità climatiche⁵⁵, il principio della PPP dovrebbe essere oggi integrato da una versione più aggiornata che tenga conto anche del principio di *ability to pay* che è ormai considerato una componente fondamentale nella maggior parte delle teorie della giustizia globale⁵⁶.

54 Come ricorda giustamente A. GRATANI., *Addebitabilità e proporzionalità dei costi ambientali. Principi europei e nazionali a confronto*, in *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 3/2014, 429-442.

55 S. Caney, *Climate change and the duties of the advantaged*, in *Critical Review of International Social and Political Philosophy*, 2010, 13, 1, 203.

56 D. French, L.J. Kotzé (eds), *Research handbook on law, governance and planetary boundaries*, Cheltenham, Elgar, 2021, 79-80.