



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI BRESCIA

Dottorato di ricerca in
Business and Law - Istituzioni e impresa: valore, regole e
responsabilità sociale

Tesi di Dottorato

GLI APPALTI VERDI
IL RUOLO DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE NEL
RAGGIUNGIMENTO DI UN'ECONOMIA CIRCOLARE
(IUS/10)

Supervisore: Chiar.mo Prof. Roberto Leonardi

Dottoranda:
Federica Campolo
Matricola n. 89578

Ciclo: XXXVI

A Giacomo

«[...] tale è il carattere di quel domani che non può sorgere con il semplice passaggio del tempo. La luce che acceca i nostri occhi per noi è tenebra. Sorge soltanto il giorno al cui inizio siamo desti. Sorgeranno altri giorni. Il sole non è che una stella del mattino»

(H.D. Thoreau – Walden. Vita nei boschi)

Indice

INTRODUZIONE.....	7
-------------------	---

CAPITOLO I

ANTICHI CONTRASTI E NUOVE SINERGIE TRA AMBIENTE E MERCATO

1. I valori ambientali nella Costituzione: i più recenti sviluppi. ...	13
--	----

2. L'emersione del principio di sviluppo sostenibile e l'approdo verso la c.d. <i>blue economy</i>	29
---	----

3. Garanzie pubblicistiche e strumenti di mercato a tutela dell'ambiente.	37
---	----

4. L'uso strategico dei contratti pubblici e la nascita del <i>Green Public Procurement</i>	44
--	----

4.1 I più recenti sviluppi in tema di appalti verdi nel contesto europeo e nazionale.....	58
--	----

CAPITOLO II

GLI APPALTI VERDI NEL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

1. L'evoluzione degli appalti verdi a seguito del recepimento delle direttive europee del 2014.	78
---	----

2. Il d.lgs. n. 36 del 2023.....	86
2.1 I principi generali nel d.lgs. n. 36 del 2023.....	89
2.2 Le clausole ambientali.....	103
3. La rilettura del principio di economicità.....	115
3.1 Il principio del risultato come evoluzione del principio di economicità?	120
4. I criteri ambientali minimi.....	125
5. L’offerta economicamente più vantaggiosa e il costo del ciclo di vita.	132
6. La revisione del PAN GPP.....	140
7. Riflessioni conclusive: superare le contraddizioni adottando un approccio olistico.....	149

CAPITOLO III
PROFILI APPLICATIVI DEL GREEN PUBLIC
PROCUREMENT

1. Le risultanze dei primi monitoraggi.....	155
1.1 Difficoltà nel recepimento dei CAM.	168
1.1.2 I CAM tra approccio mandatory e flessibilità	176

2. Possibili soluzioni e prospettive.	182
2.1 Gli appalti verdi nell'interpretazione del giudice amministrativo.	182
2.2 La discrezionalità ritrovata. Alcune riflessioni.	189
2.3 Incompetenza nemica della discrezionalità.	194
2.3.1 L'applicazione delle strategie di green marketing alle pubbliche amministrazioni.	202
CONCLUSIONI	209
BIBLIOGRAFIA	214

INTRODUZIONE

La presente ricerca ha ad oggetto gli appalti verdi, uno strumento di mercato, elaborato a livello sovranazionale e recepito nella legislazione italiana fin dal Codice dei contratti pubblici del 2006, che si pone l'obiettivo di orientare il modo di produrre degli operatori economici verso canoni di sostenibilità, sfruttando il potere di acquisto delle pubbliche amministrazioni. Queste, richiedendo lavori, servizi e forniture caratterizzati da un ridotto impatto sull'ambiente, possono divenire primo motore per la conversione dell'economia tradizionale verso la circolarità.

Gli appalti verdi, più precisamente, possono essere definiti come un sistema che individua una serie di strumenti eterogenei, indirizzati a conciliare l'interesse principale dell'appalto, cioè l'acquisto di forniture, servizi o lavori, con quello alla tutela dell'ambiente.

L'attenzione posta dagli studiosi intorno a tale tematica, negli anni, ha visto un notevole incremento, in ragione del progressivo deterioramento delle condizioni del nostro Pianeta e della, finalmente, diffusa consapevolezza dell'urgenza di adottare profondi cambiamenti nel sistema di produzione, per poter sperare di salvare l'umanità dall'estinzione.

Il peculiare clima sociale ed economico che stiamo vivendo – caratterizzato dal disegno, a livello europeo e nazionale, di importanti programmi volti a promuovere da un lato la sostenibilità ambientale, dall'altro la crescita dell'economia, fortemente colpita dalla pandemia globale da Covid-19 – ha decretato il ritorno del protagonismo dello Stato nell'economia, economia che appare chiaramente indirizzata verso percorsi circolari.

È sullo sfondo, brulicante di novità, di questa rara congiuntura, dove Stato e ambiente divengono i principali termini del cambiamento, che si innesta questa indagine.

Nel primo capitolo, si cercherà di illustrare l'evoluzione del rapporto ambiente-mercato, attraverso l'esame dell'ingresso e dello sviluppo della nozione di ambiente nel pensiero giuridico contemporaneo.

Tale analisi, prenderà avvio, invertendo l'ordine cronologico, dalla recente riforma in senso ambientalista attuata dalla legge costituzionale n. 1 del 2022, fondamentale nel delineare gli approdi del nostro ordinamento nel bilanciamento tra interessi economici e ambientali.

Verranno vagliate le diverse interpretazioni dottrinali elaborate intorno a tale innovazione legislativa, divise tra grandi entusiasmi e dichiarate preoccupazioni, cercando di comprendere in che modo potrà risultare significativa per la diffusione del Green Public Procurement (GPP).

L'inserimento delle future generazioni all'art. 9 Cost. rappresenterà l'occasione per accennare a quel recente filone giurisprudenziale di carattere globale, denominato "*climate change litigation*", che ha visto i giudici nazionali farsi garanti dell'attuazione dei principi di sviluppo sostenibile, imponendo agli Stati sia di legiferare in modo a questi conforme sia di adottare le misure necessarie per rispettare gli impegni presi.

Si riprenderà, poi, la ricostruzione della relazione ambiente-economia secondo la normale successione temporale, giungendo all'introduzione del principio di sviluppo sostenibile – di cui si cercherà di valutare l'effettiva attualità e utilità – e della *blue economy*. Quest'ultima permette di concepire ambiente e mercato in termini sinergici e non più antitetici, in quanto le attività produttive sostenibili, oltre a favorire la crescita economica, mirano a garantire un'armoniosa coesistenza tra uomo e natura.

A seguito della descrizione delle garanzie pubblicistiche e degli strumenti di mercato elaborati al fine di tutelare l'ambiente, verranno introdotti gli appalti verdi, ripercorrendo brevemente la loro genesi, per arrivare ai più recenti sviluppi europei e nazionali.

Si cercherà così di mettere in luce come nell'attuale situazione sociale ed economica la pubblica amministrazione sembra poter conquistare un ruolo guida nella attuazione di una nuova politica industriale in chiave ecologica. Gli appalti verdi, in questa prospettiva, possiedono un ruolo peculiare, perché per la loro stessa natura, comportano che le pubbliche amministrazioni tengano il timone in direzione della transizione ecologica, imponendo al mercato di convertire il modo di produrre verso canoni ecosostenibili.

Nel secondo capitolo l'attenzione verrà posta sulla normativa in tema di GPP presente nel recentissimo d.lgs. n. 36 del 2023, effettuando un confronto con la disciplina dettata dall'abrogato Codice del 2016.

Verrà evidenziata l'apparente incoerenza del nuovo Codice rispetto alla più recente disciplina europea e nazionale, avendo a mente il *Green Deal*, il PNRR, la legge costituzionale n. 1 del 2022 e il rinnovato PAN GPP. Il d.lgs. n. 36 del 2023 non contempla espressamente l'ambiente e lo sviluppo sostenibile e non sembra potenziare lo strumento del GPP, andando, anzi, a espungere la c.d. clausola di cedevolezza, presente all'art. 30 del d.lgs. n. 50 del 2016, che ammetteva la subordinazione del principio di economicità rispetto alle esigenze ambientali.

Una disamina dei nuovi principi codicistici e, in particolare, del risultato e della fiducia getterà nuova luce sull'utilizzo strategico degli appalti pubblici, per il raggiungimento degli obiettivi di riduzione dell'impatto ambientale.

Tali principi, unitamente al ridimensionamento della concorrenza, potranno fungere da base per un cambiamento radicale del modo delle pubbliche amministrazioni di contrarre?

Attraverso una breve ricostruzione del principio del risultato come elaborato nella dottrina amministrativista, in particolare a partire dagli anni Novanta del secolo scorso, si proverà a sostenere come la clausola di cedevolezza di cui al citato art. 30 del Codice del 2016 potrebbe oggi ritrovarsi proprio all'art. 1 del d.lgs. n. 36 del 2023. Simile lettura sembra possibile solamente se si diffonderà un'interpretazione della disciplina dei contratti pubblici, da parte di stazioni appaltanti e giudici, consapevole del contesto socioeconomico, in cui tutela dell'ambiente e crescita economica si sviluppano e perseguono congiuntamente.

Un paragrafo sarà dedicato interamente alla recente revisione del PAN GPP, con d.m. 3 agosto 2023, Piano strategico per lo sviluppo dell'economia reale, funzionale all'attuazione dei paradigmi della transizione verde e dell'economia circolare del sistema produttivo. Questa analisi, posta immediatamente dopo l'esame del nuovo Codice, vuole mettere in evidenza proprio il mancato coordinamento della normativa sui contratti pubblici con la maturità raggiunta dalle ricerche in materia di appalti verdi. Il terzo e ultimo capitolo sarà riservato all'esame dei profili applicativi del sistema degli appalti verdi, partendo dall'esposizione dei dati emersi da diverse attività di monitoraggio, per soffermarsi, in seguito, sulle barriere riscontrate alla diffusione del GPP.

Si prenderanno in considerazione differenti studi, provando, in particolare, a confrontare i dati ricavati da attività di controllo sul recepimento del GPP, risalenti agli anni Duemila, con quelli più recenti, al fine di verificare se i problemi che

causavano una limitata diffusione del mercato verde in Italia siano stati progressivamente superati o meno.

Raffrontando le criticità emerse oltre un decennio fa e quelle rilevate negli anni più recenti, sembrerebbe che gli antichi problemi che determinavano una scarsa diffusione del mercato verde in Italia non siano stati ancora del tutto risolti. I principali freni alla crescita del GPP si confermano essere il basso livello di conoscenza degli strumenti adottati dal legislatore sia da parte delle stazioni appaltanti sia da parte degli operatori economici; la mancata attuazione di un'adeguata attività di monitoraggio; l'assenza, sul piano politico, di un univoco e chiaro indirizzo dell'economia verso il mercato verde; la bassa capacità delle pubbliche amministrazioni di riorientare il mercato in direzione di scelte ecologiche.

Grazie al raffronto con attività di monitoraggio attuate a livello europeo, unitamente all'osservazione della letteratura internazionale, verrà, inoltre, evidenziato come le criticità che hanno caratterizzato le strategie di acquisti verdi delle amministrazioni italiane fin dagli albori siano comuni ai diversi contesti nazionali.

Dopo aver individuato, in un'ottica macroscopica, gli ostacoli alla diffusione di un mercato verde in Italia, si procederà con l'analisi delle criticità riscontrate nel recepimento delle clausole ecologiche disposte dal d.lgs. n. 50 del 2016. Ci si soffermerà specificamente sulle percentuali di applicazione dei diversi decreti CAM, prendendo in esame i dati emersi dall'ultimo report svolto dall'Osservatorio Appalti Verdi, limitando tale esame alle risposte fornite dai Comuni capoluogo.

Per concludere l'approfondimento sulle problematiche nell'applicazione dei CAM, si effettueranno alcune riflessioni in merito alla previsione, nel nostro ordinamento, delle loro perentorietà, alla luce del tentativo, attualmente in atto da parte dell'Unione europea, di generalizzare l'utilizzo di un approccio *mandatory*.

Il cambiamento avviato in Europa, verso il superamento della volontarietà delle previsioni ambientali, dovrà tenere in considerazione le esperienze di quegli Stati che, come l'Italia, hanno da tempo recepito simile *modus operandi*. Le basse percentuali di applicazione dei CAM nel nostro Paese, a dispetto della loro perentorietà, rendono evidente l'esigenza che questo approccio sia accompagnato da adeguate misure volte a garantirne il reale rispetto da parte delle stazioni appaltanti, a partire da un'istituzionalizzata, generalizzata ed efficace attività di monitoraggio.

La ricerca si completerà tentando di delineare alcune possibili soluzioni per garantire l'effettiva implementazione degli appalti verdi in Italia, esaminando le prospettive di evoluzione della disciplina.

L'assoluta pervasività delle tematiche ambientali e l'inaugurazione di una nuova stagione degli appalti pubblici, che vede riportare la concorrenza al ruolo di semplice mezzo indirizzato alla definizione della migliore offerta, finalizzando la procedura al conseguimento di un risultato utile per la collettività, impone di sviluppare nuove riflessioni intorno a tematiche già emerse nel dibattito sul GPP.

In tale prospettiva, ci si soffermerà su quegli aspetti che si ritengono maggiormente colpiti dal nuovo contesto sociale economico e politico, nonché dalle recenti modifiche normative. In particolare, senza pretesa di esaustività, verranno indagati: il ruolo della giurisprudenza nell'applicazione e sviluppo degli appalti verdi, la professionalizzazione delle stazioni appaltanti e l'esercizio della discrezionalità.

In merito al primo di questi profili, si proverà a sostenere che il principio del risultato, nelle mani del giudice amministrativo, può divenire quel grimaldello con cui contribuire a imporre, definitivamente e diffusamente, l'applicazione delle regole del GPP. Questa prospettiva verrà enfatizzata attraverso la segnalazione di alcune recenti pronunce, riferite ancora al d.lgs. n. 50 del 2016, in cui il giudice amministrativo ha mostrato una notevole sensibilità sul tema, esaltando il potenziale innovativo della disciplina codicistica, coerentemente con il disegno politico sottostante allo sviluppo degli appalti verdi.

La sensibilità dimostrato fino a ora da T.A.R e Consiglio di Stato porta a immaginare che, anche nell'interpretazione del nuovo Codice, questi sapranno valorizzare il sostrato politico e culturale, che spinge inequivocabilmente verso il potenziamento del GPP.

Il paragrafo successivo sarà dedicato all'importanza della discrezionalità nell'implementazione del GPP. Si presterà particolare attenzione al passaggio, con il nuovo Codice, dalla tradizionale avversione verso meccanismi capaci di incentivare l'esercizio dei poteri discrezionali della p.a., motivati da esigenze di anticorruzione, a un dichiarato *favor* per l'incremento degli spazi di scelta in capo alle stazioni appaltanti. È stata emblematicamente definita "la sfida del Terzo millennio" il tentativo, messo in atto con l'elaborazione dei principi del risultato e della fiducia, di valorizzare la discrezionalità, senza rinunciare alla prevenzione della corruzione e alla trasparenza.

Fortemente connesso al tema della discrezionalità amministrativa è quello delle competenze dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche, tema cui verrà dedicato uno specifico approfondimento.

L'inadeguatezza del capitale umano delle pp.aa. rappresenta uno dei nodi più problematici dell'intera struttura amministrativa, oggetto di riflessioni sin dagli albori del nostro Stato.

Verrà chiarito come l'inefficienza delle stazioni appaltanti non dipenda unicamente dall'incompetenza dei dipendenti, ma sia, in parte, anche una conseguenza dei ridotti spazi di discrezionalità in cui questi si trovano a operare, costretti all'attuazione meccanica di regole predeterminate. Tale approccio è stato ritenuto dagli studiosi di *Public Management* generatore di scontento tra i dipendenti pubblici, oltre che un reale freno all'ingresso di giovani talenti nelle fila dell'impiego pubblico.

Si evidenzierà, tuttavia, come oggi, grazie alla rara congiuntura di cui si è fatto cenno, importanti mutamenti nell'amministrazione sembrano possibili. Numerosi sono, infatti, i tentativi di riformare le modalità di reclutamento dei dipendenti, oltre che di rendere più attrattiva la p.a. alle menti più brillanti, valorizzando la formazione e l'aggiornamento continuo. Inoltre, i principi del risultato e della fiducia sembrano poter aprire a una nuova stagione in cui creatività e pragmatismo potranno costituire le regole nella gestione delle procedure di affidamento.

Un elemento chiave in tale prospettiva, con riferimento alla materia dei contratti pubblici, è costituito dalla concretizzazione, con il nuovo Codice, del sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti, che si crede avrà un rilievo importante nella migliore attuazione degli appalti verdi.

In ultimo, uno speciale focus verrà posto sull'importanza di adottare un approccio multidisciplinare nell'affrontare tali tematiche, al fine di individuare soluzioni e tecniche innovative capaci di colmare l'ormai insostenibile divario tra intenzioni e pratica, e in particolare, sull'impiego delle teorizzazioni del *green marketing*.

Ampliando le conoscenze del comportamento dei dipendenti delle stazioni appaltanti sarà possibile contribuire a valorizzare i nuovi principi del d.lgs. n 36 del 2023?

CAPITOLO I

ANTICHI CONTRASTI E NUOVE SINERGIE TRA AMBIENTE E MERCATO

1. I valori ambientali nella Costituzione: i più recenti sviluppi.

La Costituzione italiana, nel suo dettato originale, non individuava l'ambiente tra i principi fondamentali¹. Questa, infatti, figlia del suo tempo, era nata in un clima sociale, culturale ed economico che non era ancora intriso dalla consapevolezza dell'emergenza ambientale, affermatasi con convinzione solo negli anni Settanta del secolo scorso².

L'ambiente è entrato per la prima volta nel testo costituzionale con la l. n. 3 del 2001 di riforma del Titolo V³ e, precisamente, all'art. 117, dedicato al riparto di competenze

¹ Per una prima analisi del rapporto ambiente e Costituzione si rimanda, tra i molti testi, a S. GRASSI, *Principi costituzionali e comunitari per la tutela dell'ambiente*, in AA. VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Milano, 1996, II, 907 ss.; M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Milano, 2000; D. AMIRANTE, *Profili di diritto costituzionale dell'ambiente*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, Padova, 2012; B. CARAVITA, A. MORRONE, *Ambiente e Costituzione*, in B. CARAVITA, L. CASSETTI, A. MORRONE (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2016, 17 ss.; G. ROSSI, *Le fonti*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2021, 30 ss.

² Diversamente dalle costituzioni più recenti, che redatte a partire dagli anni Settanta, hanno recepito il principio della tutela ambientale e il diritto a un ambiente salubre. Un esempio interessante è fornito dalla Costituzione spagnola del 1978, il cui art. 45 introduce, tra i principi fondamentali, nel capitolo III dedicato a los *principios rectores de la política social y económica*, la tutela dell'ambiente. Il testo, in particolare, al suo primo comma delinea l'ambiente come un diritto-dovere della collettività, che si declina, nel primo senso, nel diritto di tutti a godere di un ambiente idoneo allo sviluppo della persona, nel secondo, come il dovere di conservarlo. Il secondo comma prosegue definendo il ruolo dei poteri pubblici in materia ambientale che si sostanzia nella vigilanza sull'utilizzazione razionale delle risorse naturali, al fine, da un lato, di tutelare e implementare la qualità della vita, dall'altro, di difendere e, ove necessario, ripristinare l'ambiente. La prospettiva che prevale da queste disposizioni è quella antropocentrica, poiché la tutela dell'ambiente assurge a condizione indispensabile per garantire all'uomo delle idonee condizioni di vita. Cfr., *ex multis*, A. BETANCOR RODRÌGUEZ, *Derecho ambiental*, Madrid, 2014, 489 ss.; R. MARTÌN MATEO, *Manual de Derecho ambiental*, Pamplona, 2003; F. VELASCO CABALLERO, *Protección del medio ambiente en el constitucionalismo europeo*, in *Noticias de la Unión Europea*, 2000, 190, 183 ss. Per un'indagine sul c.d. *green constitutionalism* in Europa si rimanda alla nota breve n. 140 del 2019, pubblicata dal Servizio studi del Senato, S. BONANNI, M. MERCURI, V. SATTA (a cura di), *La tutela dell'ambiente nelle costituzioni degli Stati membri dell'Unione europea*, in www.senato.it.

³ Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 recante «Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione».

tra Stato e regioni. Come noto, l'art. 117, comma 2, lett. s) colloca la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali tra le materie di legislazione esclusiva statale, mentre il successivo comma 3 attribuisce la valorizzazione dei beni culturali e ambientali alla legislazione concorrente di Stato e regioni⁴, omettendo di fornire una definizione della nozione di ambiente ed esplicazioni sul suo valore giuridico-costituzionale⁵.

In dottrina, in proposito, si è emblematicamente parlato di ingresso dell'ambiente in Costituzione "dalla finestra", poiché questo non veniva ancora ricompreso tra i principi fondamentali e non risultava costituzionalizzato un diritto-dovere della collettività a che l'ambiente fosse preservato⁶.

Tuttavia, pur in assenza di una modifica della Parte Prima, la giurisprudenza della Corte costituzionale, già a partire dagli anni Ottanta del secolo scorso, ha provveduto a definire la dimensione costituzionale dell'ambiente e le correlate esigenze di tutela⁷. L'ambiente è stato oggetto di numerosissime pronunce da parte del giudice delle leggi, che ha dato vita a un vero e proprio diritto costituzionale dell'ambiente di matrice giurisprudenziale⁸.

Dall'esame delle sentenze della Corte costituzionale sul tema è possibile individuare alcuni approdi interpretativi che, con il tempo, hanno assunto la consistenza di assiomi, principi cardine nell'esegesi della normativa ambientale⁹. Innanzitutto, è stato riconosciuto all'ambiente il carattere di interesse pubblico di rango costituzionale, che

⁴ Scelta legislativa ampiamente criticata in dottrina, in quanto, non risultando di facile individuazione la differenza tra tutela e valorizzazione, i confini tra la competenza statale e quella concorrente non appaiono bene tracciati. Questa ha, pertanto, generato un vasto contenzioso dinnanzi alla Corte costituzionale, che si è vista gravata dal difficile compito di determinarne il punto di equilibrio. Cfr., *ex multis*, A. COLAVECCHIO, *La tutela dell'ambiente fra Stato e Regioni: l'ordine delle competenze nel prisma della giurisprudenza costituzionale*, in F. GABRIELE, A.M. NICO (a cura di), *La tutela multilivello dell'ambiente*, Bari, 2005, 1 ss. e P. MADDALENA, *L'interpretazione dell'art. 117 e dell'art. 118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e di fruizione dell'ambiente*, in *www.federalismi.it*, 10 marzo 2010.

⁵ B. CARAVITA, A. MORRONE, *Ambiente e Costituzione*, cit., 17.

⁶ G. ROSSI, *Le fonti*, cit., 41.

⁷ Si rimanda alla ricostruzione del percorso giurisprudenziale della Corte costituzionale offerto da B. CARAVITA, D. MARRONE, *Ambiente e Costituzione*, cit., 32 ss.

⁸ Si vedano, *ex multis*, P. MADDALENA, *La giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di tutela e fruizione dell'ambiente e le novità sul concetto di "materia", sul concorso di più competenze sullo stesso oggetto e sul concorso di materie*, in *Riv. Giur. Ed.*, I, 2010, 13 ss. e G. CORDINI, *Principi costituzionali in tema di ambiente e giurisprudenza della Corte costituzionale italiana*, in *Riv. Giur. Amb.*, V, 2009, 611.

⁹ Cfr. M. CECCHETTI, *Virtù e limiti della modifica degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in *Corti supreme e salute*, 2022, 1, 129 ss.

trova fondamento implicito, in particolare, agli artt. 9 e 32 della Costituzione¹⁰. Inoltre, ne è stata accolta la natura di valore¹¹ – e non, come ipotizzato da taluni interpreti, di diritto soggettivo¹² – dotato di carattere trasversale¹³, in quanto capace di coinvolgere differenti materie e settori¹⁴.

¹⁰ Tra le prime pronunce che parlano della protezione dell'ambiente come di un valore costituzionale ricavabile dall'interpretazione degli artt. 9 e 32 della Costituzione vi è, ad esempio, Corte cost., 15 maggio 1987, n. 167, in *Foro It.*, 1988, I, 331; Id., 28 maggio 1987, n. 210, *ivi*, 329; Id., 30 dicembre 1987, n. 641, *ivi*, 694; Id., 14 luglio 1988, n. 800, in *Giur. cost.*, 1988, I, 3811; Id., 15 novembre 1988, n. 1031, in *Foro it.*, 1990, I, 71.

¹¹ Si veda B. CARAVITA, *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo: profili costituzionali*, in AA. VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, I, Milano, 1996, 352 ss.

¹² Cfr. In generale, sulle diverse teorie elaborate intorno alla nozione di ambiente si veda C. MALINCONICO, *I beni ambientali*, in G. SANTANIELLO (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, V, 1991, 16 ss. Tra i recenti disegni di legge volti a introdurre l'ambiente in Costituzione, diversi miravano a connotarlo come diritto soggettivo. Tali tentativi sono stati intesi come espressione di una «radice incompressibile nella tradizione del costituzionalismo, che periodicamente si propone nei più diversi ambiti, rappresentata dalla rivendicazione di diritti giustiziabili», con funzione «principalmente sanzionatoria nei confronti dell'inerzia o della carenza del potere costituito», cfr. A.O. COZZI, *La modifica degli artt. 9 e 41 Cost. in tema di ambiente: spunti dal dibattito francese sulla Carta dell'ambiente del 2004 tra diritti e principi*, in *DPCE online*, 4, 2021, 3391 ss., e la bibliografia *ivi* indicata, dove viene esaminata attentamente la tesi dell'ambiente come diritto soggettivo.

In dottrina, sulla nozione giuridica di ambiente, si veda anche, *ex multis*, P. LOMBARDI, *I profili giuridici della nozione di ambiente: aspetti problematici*, in *Foro amm.- T.A.R.*, 2002, 2, 764 ss.

In giurisprudenza, la pronuncia Cass., Sez. Un., 6 ottobre 1979, n. 5172, in *Foro it.*, 1979, I, 2302 aveva identificato per la prima volta il diritto a un ambiente salubre come diritto tutelato dall'ordinamento con la strumentazione del diritto soggettivo. A livello di giurisprudenza costituzionale, la natura di diritto soggettivo all'ambiente è stata riconosciuta solamente nella già citata Corte cost. 28 maggio 1987, n. 210, *cit.*

¹³ Più specificamente, B. CARAVITA, A. MORRONE, *Ambiente e Costituzione*, *cit.*, 32 parlano di valore costituzionale dal contenuto “integrale” «nel senso che in esso si somma una pluralità di valori non limitabili solo agli aspetti estetico-culturali, sanitari ed ecologici della tutela, ma ricomprensivi pure di esigenze e di istanze partecipative, la cui realizzazione implica l'attivazione di tutti i soggetti pubblici, in virtù del principio della “leale collaborazione”, ma pure dei membri della collettività statale, dei quali non può essere trascurato il positivo contributo per un'efficace tutela dei beni ambientali».

¹⁴ Al fine di argomentare la non esclusività della competenza statale in materia ambientale, con riferimento all'art. 117 Cost., la Corte ha affermato che «l'evoluzione legislativa e la giurisprudenza costituzionale portano ad escludere che possa identificarsi una “materia” in senso tecnico, qualificabile come “tutela dell'ambiente”, dal momento che non sembra configurabile come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze. In particolare, dalla giurisprudenza della Corte antecedente alla nuova formulazione del Titolo V della Costituzione è agevole ricavare una configurazione dell'ambiente come “valore” costituzionalmente protetto, che, in quanto tale, delinea una sorta di materia “trasversale”, in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che bene possono essere regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale», cfr. Corte cost., 26 luglio 2002, n. 407, con nota di R. FERRARA, *La tutela dell'ambiente fra stato e regioni: una “storia infinita”* in *Foro it.*, 2003, I, 688, Più recentemente, si veda, per esempio, Corte cost., 14 novembre 2018, n. 198, in *Riv. Giur. Ed.*, 2019, I, 57.

Tale considerazione e valorizzazione del bene ambiente, in assenza di una sua esplicita menzione tra i principi della Costituzione, è risultata funzionale a consentire al legislatore e alle amministrazioni lo svolgimento, in condizioni di parità, delle operazioni di bilanciamento di interessi con altri beni di pari rango, espressamente previsti nel testo costituzionale, senza che questi ultimi potessero risultare in ogni caso prevalenti¹⁵.

Negli anni, quello della protezione dell'ambiente, come meglio si approfondirà nei prossimi paragrafi, è divenuto un tema sempre più centrale, prima oggetto di analisi delle scienze, che avevano rilevato, già sul finire degli anni Sessanta del Novecento, come i ritmi di crescita e sviluppo economico-industriale non potessero essere mantenuti inalterati, senza provocare irreparabili danni all'ambiente, capaci di mettere a rischio la stessa sopravvivenza della specie umana sulla Terra; poi, al centro del dibattito pubblico e delle politiche internazionali e comunitarie, fino ad arrivare ai noti e attualissimi movimenti giovanili di protesta, sensibilizzazione e contrasto ai cambiamenti climatici¹⁶.

L'assoluta pervasività del tema ambiente nell'attuale contesto socioculturale ha fatto nascere l'esigenza di apportare modifiche al testo costituzionale, inserendovi, tra i principi fondamentali, il tema dell'ambiente, con l'idea che una simile previsione

¹⁵ In tema di bilanciamento tra la protezione dell'ambiente e altri valori costituzionali, l'approdo giurisprudenziale più rilevante è costituito dalla celebre pronuncia sul "Caso Ilva", Corte cost., 9 maggio 2013, n. 85, in *Foro amm.-C.d.S.*, 2013, 5, 1152, che enuncia il noto principio per cui non è possibile individuare, nel testo costituzionale, diritti fondamentali in ogni caso prevalenti rispetto ad altri, poiché *«tutti i diritti fondamentali tutelati nella Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri, e [...] la tutela deve essere sempre sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro, giacché se così non fosse, 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»*.

¹⁶ Il ruolo delle associazioni a tutela dell'ambiente e, più in generale, dei beni comuni è stato ritenuto rappresentativo del passaggio dalla "democrazia dei partiti" alla "democrazie del pubblico". È stato significativamente osservato da R. LOMBARDI, *Ambiente e mercato: una nuova prospettiva di indagine sui beni comuni*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI, *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, Milano, 2014, 70-71 che *«In contesti caratterizzati dalla caduta dei grandi contenitori politici novecenteschi l'attenzione e la lotta di resistenza per i beni comuni è stata essenzialmente portata avanti da quelle forme di associazioni di cittadini e movimenti di aggregazione sociale, "anticorpi spontanei della società civile", capaci di meglio coordinarsi orizzontalmente, di auto organizzarsi e "di ricorrere in misura enormemente minore che nel passato a (ingombranti) 'autorità tutelari' per la salvaguardia di beni e valori che la società percepisce, in qualche modo, legati al benessere della propria esistenza»*. Sul tema si veda anche S. SETTIS, *Azione popolare. Cittadini per il bene comune*, Torino, 2014.

avrebbe potuto guidare l'attività del legislatore e dell'amministrazione, oltre che sensibilizzare l'opinione pubblica ai temi della protezione dell'ambiente¹⁷.

Come noto la l. n. 1 del 2022¹⁸ ha attuato una modifica della Costituzione in senso ambientalista, andando a modificare gli artt. 9 e 41¹⁹. In particolare, la riforma ha provveduto a inserire all'art. 9, collocato tra i principi fondamentali e dedicato alla promozione della cultura e della ricerca, oltre che alla tutela del paesaggio e del patrimonio storico e artistico, un terzo comma che recita che la Repubblica *«tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. La legge dello Stato disciplina i modi e le forme di tutela degli animali»*. L'art. 41, invece, disciplinante la libertà di iniziativa economica privata, è stato modificato inserendo al comma 2 il riferimento alla salute e all'ambiente, ove si stabilisce che l'iniziativa economica *«non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana»* e, al comma 3, indicando che questa può essere indirizzata e coordinata dalla legge, oltre ai già previsti fini sociali, anche a fini ambientali.

La citata riforma si sostanzia nel recepimento degli approdi giurisprudenziali, cui si è fatto cenno, elaborati nel corso di oltre trent'anni, che avevano provveduto a colmare il vuoto costituzionale in materia ambientale attraverso un'interpretazione estensiva degli artt. 9 e 32 della Costituzione, avvalendosi delle elaborazioni sviluppate a livello internazionale e comunitario.

La l. n. 1 del 2022, approvata con un'amplissima maggioranza parlamentare,²⁰ è stata accolta con grande entusiasmo dall'opinione pubblica, che l'ha interpretata come una

¹⁷ Invero, in anni pur sempre recenti, ma non ancora centralizzati sul tema dell'ambiente, la dottrina maggioritaria riteneva che il livello di approfondimento raggiunto dalla giurisprudenza costituzionale rendesse superfluo un suo esplicito inserimento tra i principi costituzionali. In tal senso, ancora una volta, B. CARAVITA, A. MORRONE, *Ambiente e Costituzione*, cit., 36, per cui *«La positivizzazione dei valori ha i suoi vantaggi, certo; ma il livello della discussione teorica raggiunto finora e, soprattutto, la giurisprudenza costituzionale consolidata hanno fatto perdere attualità a questa prospettiva di costituzionalizzazione»*.

¹⁸ Legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1, recante «Modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente», entrata in vigore il 9 marzo 2022.

¹⁹ Tra i primi e più completi commenti alla riforma si veda AA. VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente. Atti del Convegno AIDA del 28 gennaio 2022*, Napoli, 2022, 169 ss.

²⁰ La proposta di legge costituzionale A.C. 3156-B in materia di tutela dell'ambiente è stata approvata, in data 8 febbraio 2022, dalla Camera dei deputati, in via definitiva, in seconda deliberazione, con 468 voti favorevoli, 1 contrario e 6 astenuti. Il 3 novembre 2021 era stata approvata, in seconda deliberazione, dal Senato della Repubblica, con 218 voti favorevoli, nessun contrario e due astenuti.

svolta epocale, capace di determinare un reale cambiamento nel perseguimento delle politiche volte alla tutela dell'ambiente²¹.

La dottrina che, per prima, ha commentato la riforma, invece, si è mostrata divisa riguardo alla sua bontà ed effettiva utilità.

I detrattori, in particolare, ne hanno evidenziato l'inutilità pratica, proprio in ragione del già avvenuto recepimento, per via giurisprudenziale, dei valori ambientali da parte del nostro ordinamento²². Taluni interpreti, inoltre, hanno lamentato la presenza di omissioni e lacune, arrivando a definire la riforma una "occasione persa"²³.

Le critiche si sono spinte al punto di accusare la modifica costituzionale di essere dannosa, parlando della legge costituzionale come di una "normazione iconica", cioè un'enunciazione di valori, di slogan, "vestiti impropriamente con i panni della legge"²⁴ o di un "autoinganno del pensiero politicamente corretto"²⁵. Si lamenta cioè che la

²¹ Si veda, tra i numerosi articoli di giornale, ad esempio, L. FRAIOLI, *La natura entra in Costituzione: cosa cambia per ambiente, biodiversità ed ecosistemi*, in *La Repubblica*, 9 febbraio 2022.

²² Cfr., ad esempio, F. RESCIGNO, *Quale riforma per l'art. 9*, in *www.federalismi.it*, 2021; G. DI PLINIO, *L'insostenibile evanescenza della costituzionalizzazione dell'ambiente*, *ivi*, 2021, che hanno fatto ricorso al celebre motto shakespeariano "*much ado about nothing*", per evidenziarne la sostanziale irrilevanza

²³ Per M. CECCHETTI, *Revisione degli artt. 9 e 41 e valore costituzionale dell'ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche) innovativa e molte lacune*, in *www.forumcostituzionale.it*, 2021, 287, nonostante la riforma presenti alcuni contenuti da apprezzare, anche nell'ottica di una possibile prospettiva evolutiva del nostro ordinamento costituzionale, al tempo stesso molte sono le omissioni e le lacune, frutto del compromesso cui sono giunte le forze politiche.

²⁴ Cfr. le distruttive considerazioni di G. SEVERINI, P. CARPENTIERI, *Sull'inutile, anzi dannosa modifica dell'art. 9 Cost.*, in *www.giustiziainsieme.it*, 2022, secondo cui «*la normazione iconica, fatta di solenni enunciazioni di valori impropriamente vestiti con i panni della legge, è per i giuristi una delle affezioni dei nostri tempi. Rispecchia la pratica semplificatoria dei social media, di cui replica l'impronta riduttiva e ricerca la formula disintermediata. Le motivazioni non sono dissimili. È in realtà una sovra-legificazione proclamatoria di simboli ben più che produttiva di norme. Corrisponde assai poco a un bisogno di diritto: lo denuncia il fatto che si presenta molto assiologica e per nulla tassonomica; non evidenzia infatti la norma agendi per portare a effetti la proclamazione. Corrisponde a una concezione primaria e regressiva della legge, la espunge dalla realtà articolata dell'edificio del diritto per elevarla a prevaricatorio totem comunicazionale. Insomma, è un paludamento autocelebrativo per il legislatore, ma distante da razionalismo e tecnicismo giuridici. Nel generale crollo culturale della classe politica - ormai più usa al post di foto e battute sui social che al ragionamento e alla dialettica -, la normazione iconica esprime come si possa piegare a un uso politico lo strumento più tipico del diritto, deprivandolo del ragionamento giuridico che vi è coesistente: e al prezzo di intaccare i postulati della sicurezza giuridica su cui invece si basa lo Stato di diritto. La normazione iconica è dunque per lo più inutile proprio perché non è corredata da autentiche norme e procedure per dar seguito a quella celebrazione di simboli; ma non raramente è anche dannosa, perché genera confusione alterando la preesistente realtà dell'ordinamento».*

²⁵ Cfr. G. MONTEDORO, *Paesaggio, ambiente, territorio: il binomio tutela-fruizione dopo la riforma costituzionale*, in *www.giustiziainsieme.it*, 2022 che suggerisce di evitare «*gli autoinganni del pensiero politicamente corretto vera e propria grande malattia della cultura occidentale che stende una cappa*

spinta verso la riforma sia stata dettata più che da reali esigenze giuridiche, da contingenti necessità politiche, connesse all'attuazione di quella transizione ecologica che, nelle previsioni del *Recovery Plan*, dovrebbe essere in grado di contribuire al superamento della crisi economica causata dalla pandemia da Covid-19²⁶.

Tra le principali preoccupazioni connesse all'ampliamento dell'art. 9 vi è quella di vedere drasticamente diminuire la protezione offerta dal nostro ordinamento alla tutela del paesaggio. L'equiparazione dell'interesse alla tutela dell'ambiente con quello alla difesa del paesaggio, infatti, secondo taluni interpreti, rischia di banalizzare quest'ultimo principio, favorendo, in caso di contrasto tra i due, la prevalenza della tutela dell'ambiente, avvertita, ad oggi, come maggiormente rilevante. Questa situazione risulterebbe aggravata dalla strumentalizzazione dell'interesse ambientale, che, in alcuni contesti imprenditoriali, rischierebbe di favorire dinamiche di *greenwashing*, inducendo a investire, ad esempio, in impianti per la produzione di energie rinnovabili, al solo scopo di usufruire dei generosi incentivi statali per questi previsti²⁷.

Gli interpreti meno critici nei confronti della riforma, invece, riconoscono l'importanza della stessa per almeno due ordini di ragioni.

In primo luogo, perché il nuovo testo degli artt. 9 e 41 è capace di rendere immutabili gli approdi giurisprudenziali in materia ambientale, che elevano la tutela dell'ambiente

di conformismo sul mondo ed ostacola la libertà di manifestazione del pensiero aggravando le ragioni della crisi, esponendoci agli effetti non calcolati o non voluti di scelte apparentemente da tutti esaltate come manifestazioni di un nuovo spirito di giustizia e per questo motivo non costruite convenientemente». Della riforma come frutto della mentalità del politicamente corretto parla anche G. DI PLINIO, *L'insostenibile evanescenza della costituzionalizzazione dell'ambiente*, cit., che svolge un'aspra critica ai diritti costituzionali di c.d. terza generazione, sostenendo che «*la terza generazione, che comprende anche l'ideologia giuridica del fondamentalismo ambientale, è il cuore del politicamente corretto, e si presenta, complessivamente, come reame di un pensiero unico stupendo, lastricato appunto di buone intenzioni. Tuttavia, essa de facto cannibalizza le libertà della prima generazione, e fa a pezzi le condizioni di esistenza della seconda. Edificando il sepolcro della civiltà occidentale».*

²⁶ Cfr., L. CASSETTI, *Salute e ambiente come limiti "prioritari" alla libertà di iniziativa economica?*, in www.federalismi.it, 2021.

²⁷ «*Chi ha a cuore il volto amato della Patria, dunque la tutela del paesaggio, non può non essere preoccupato per quest'incauta proposta di modifica del principio fondamentale costituzionale, utile solo a rafforzare il tentativo (in atto sotto l'usbergo degli "ambiziosi" obiettivi di ripresa e resilienza) di spazzar via ogni plausibile e giustificata resistenza al dilagare incontrollato di invasivi impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili».* Cfr. G. SEVERINI, P. CARPENTIERI, *Sull'inutile, anzi dannosa modifica dell'art. 9 Cost.*, in www.giustiziainsieme.it, cit.

a principio di pari rango rispetto agli altri già consacrati nel testo costituzionale²⁸. La nuova formulazione, in questa prospettiva, è stata considerata apprezzabile perché attraverso enunciati sobri ed essenziali ha recepito pienamente la giurisprudenza costituzionale²⁹.

In secondo luogo – partendo dalla considerazione che la tutela dell’ambiente si realizza attraverso la costruzione di peculiari politiche legislative e la realizzazione delle conseguenti azioni amministrative, e non, invece, tramite la protezione giuridica offerta alle situazioni giuridiche soggettive – si osserva che la costituzionalizzazione della protezione dell’ambiente consente di orientare al meglio le scelte del legislatore e delle amministrazioni, senza lasciare che il suo rispetto sia affidato solo al debole strumento del sindacato giurisdizionale di non manifesta irragionevolezza³⁰.

In termini generali, viene riconosciuta alla modifica legislativa una certa funzione pedagogica³¹, efficace per il legislatore, i giudici, le amministrazioni, ma anche per i cittadini, evidenziando come questa abbia una più forte valenza politica che giuridica.

²⁸ Sulle debolezze del riconoscimento del principio della tutela dell’ambiente per via giurisprudenziale, si veda M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell’ambiente*, cit., 296 per cui «*si tratta, evidentemente, di un diritto costituzionale che sconta tutte le debolezze e le incertezze del diritto di formazione pretoria, ossia di un diritto inevitabilmente connotato da quei caratteri di frammentarietà, precarietà e incompletezza che discendono dalla sua origine casistica e che, proprio per questo, rendono di per sé ragione – come si dirà subito di seguito – della sicura utilità intrinseca di un intervento di normazione positiva che valga anche solo a tradurre e consolidare in proposizioni normative gli approdi giurisprudenziali che possano essere ritenuti ormai condivisi e irrettrabili, acquisendoli così definitivamente al patrimonio della Carta costituzionale e della comunità repubblicana di riferimento*».

²⁹ ID., *Virtù e limiti della modifica degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, cit., 130.

³⁰ In tal senso si è espresso ID., *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell’ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche) innovativa e molte lacune*, cit., che ha preso ad esempio l’approdo della già citata sentenza della Corte costituzionale n. 85 del 9 aprile 2013 sul c.d. “Caso Ilva”, in cui i giudici rimettenti richiedevano di sindacare il merito tecnico delle scelte adottate dal legislatore, in quanto ritenute inadatte a tutelare il diritto alla salute e quello a un ambiente salubre, prestando, invece, maggiore rilievo alla libertà di iniziativa economica privata. La Corte costituzionale, in proposito, aveva emblematicamente affermato che «*non può essere ammesso che un giudice (ivi compresa questa Corte) ritenga illegittima la nuova normativa in forza di una valutazione di merito di inadeguatezza della stessa, a prescindere dalla rilevata violazione di precisi parametri normativi, costituzionali o ordinari, sovrapponendo le proprie valutazioni discrezionali a quelle del legislatore e delle amministrazioni competenti. Tale sindacato sarebbe possibile solo in presenza di una manifesta irragionevolezza della nuova disciplina dettata dal legislatore e delle nuove prescrizioni contenute nell’AIA riesaminata*».

³¹ Della funzione pedagogica della riforma parlano, ad esempio, I.A. NICOTRA, *L’ingresso dell’ambiente in costituzione. Un segnale importante dopo il Covid*, in www.fedarlismi.it, 2021.

Elemento di novità³² è il richiamo alle future generazioni³³, cui è stata riconosciuta una «enorme carica innovativa quale parametro di legittimità costituzionale delle politiche ambientali» capace di esplicitare «l'ontologica proiezione intergenerazionale delle politiche ambientali»³⁴ costituendo un importante vincolo per il legislatore³⁵. Il testo costituzionale, in questo modo, sembra avere incluso lo sviluppo sostenibile³⁶, attraverso una strategica formulazione in grado di superare le critiche che, negli anni, come si avrà modo di approfondire, sono state avanzate contro questo principio³⁷.

In questa prospettiva tale richiamo nel nuovo testo costituzionale va ad allinearsi con quella giurisprudenza internazionale che, in tema di tutela dell'ambiente e doveri

³² Invero, è stato affermato che la Costituzione contenesse già il concetto di generazioni future, in particolare agli artt. 2, 3, 4, 41 e 42 risultando particolarmente lungimirante. In tal senso, R. LOMBARDI, *Ambiente e mercato: una nuova prospettiva di indagine sui beni comuni*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI, *Trattato di diritto dell'ambiente*, cit., 76-77.

³³ Tale richiamo è connesso al concetto di equità intergenerazionale, coniato per la prima volta da E. BROWN WEISS, *In fairness to future generations*, Washington D.C., 1989.

³⁴ M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell'ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche) innovativa e molte lacune*, cit., 26.

³⁵ Invero, non sono mancate le interpretazioni critiche da parte della dottrina, poiché ritenuta una formulazione caratterizzata da un mero valore simbolico. In tal senso, ad esempio, F. RESCIGNO, *Quale riforma per l'articolo 9*, cit., per cui si tratterebbe di un riferimento «alquanto fumoso, anche rispetto a chi? Alle generazioni attuali o all'ambiente stesso? Quali future generazioni? È un'ambiguità che suscita confusione rispetto agli stessi interessi umani e dimostra al contempo un'impostazione marcatamente antropocentrica».

³⁶ Per un primo approfondimento sul tema dello sviluppo sostenibile si rinvia a F. FRACCHIA, *Il principio dello sviluppo sostenibile*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, cit., 181 ss.; R. FERRARA, *Etica, ambiente e diritto: il punto di vista del diritto*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, Milano, 2014, 19 ss.; C. VIDETTA, *Lo sviluppo sostenibile. Dal diritto internazionale al diritto interno*, ivi, 221 ss. F. FRACCHIA, *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, Padova, 2012, 559 ss; ID, *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana*, Napoli, 2010.

³⁷ Cfr. R. BIFULCO, *Prmissime riflessioni intorno alla l. cost. 1/2022 in materia di tutela dell'ambiente*, in www.federalismi.it, 6 aprile 2022, 7 che afferma come l'inserimento dello sviluppo sostenibile avrebbe esposto la norma costituzionale ad un precoce invecchiamento, evidenziando che lo sviluppo sostenibile «per quanto circondato da un'aura di sacralità che gli deriva dall'essere stato formalizzato in una serie di importanti documenti internazionali e poi anche sovranazionali più o meno vincolanti, è oggi oggetto di molteplici critiche nella letteratura internazionale del diritto dell'ambiente in ragione del fatto che si è spesso rivelato una clausola vuota, incapace di tradursi in norme concrete e operative. E tuttavia la costituzionalizzazione delle generazioni future recupera implicitamente tutto l'acquis legato alla sostenibilità».

intergenerazionali, ha attuato delle vere e proprie “fughe in avanti” rispetto a quanto posto in essere dai governi e dal potere legislativo³⁸.

I moti di protesta della società civile contro governi ancora troppo poco attenti alle tematiche ambientali hanno trovato, negli ultimi anni, nel potere giudiziario l’alleato ideale per imporre agli Stati di rispettare gli obblighi derivanti dal diritto internazionale e comunitario. Sta infatti nascendo un importante filone giurisprudenziale che ha visto i giudizi nazionali – costituzionali, ordinari e amministrativi – farsi garanti dell’attuazione dei principi di sviluppo sostenibile, imponendo agli Stati sia di legiferare in modo a questi conforme sia di adottare le misure necessarie per rispettare gli impegni presi³⁹.

Uno dei casi più noti di “*climate change litigation*” è rappresentato da Urgenda c. Paesi Bassi, in cui la Corte suprema olandese ha condannato lo Stato a ridurre le proprie emissioni di gas serra, ritenendo tale missione, assunta in forza di obblighi internazionali, «*un vero e proprio dovere giustiziabile e avente contenuto positivo*»⁴⁰. Tra i più recenti approdi sul tema si segnala la sentenza del Tribunale costituzionale federale tedesco⁴¹, ritenuta rivoluzionaria da molti interpreti,⁴² avente ad oggetto la questione di legittimità della c.d. *Klimaschutzgesetz* del 2019, che poneva l’obbligo per lo Stato di ridurre le emissioni di gas serra del 55% entro il 2030, individuando precisi obiettivi annuali.

³⁸ Cfr. L. VIOLINI, G. FORMICI, *Doveri intergenerazionali e tutela dell’ambiente: riforme costituzionali e interventi della giurisprudenza*, in *Il diritto dell’economia, Atti di convegno, Università degli Studi di Milano*, 2021, 32 ss. e P. LOMBARDI, *Ambiente e generazioni future: la dimensione temporale della solidarietà*, in *www.federalismi.it*, 1, 2022, 86 ss.

³⁹ Per un costante aggiornamento sulle cause climatiche intraprese in tutto il mondo, si consiglia la consultazione del sito *www.climatecasechart.com*, gestito dal *Sabin Center for Climate Change Law* della *Columbia University*.

⁴⁰ Sul punto si veda, *ex multis*, F. PASSARINI, *Ambiente. CEDU e cambiamento climatico, nella decisione della Corte Suprema dei Paesi Bassi nel caso Urgenda*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 3, 2020, 777 ss.

⁴¹ Si tratta della pronuncia del Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 24 marzo 2021 (1 BvR 2656/18, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 78/20), consultabile, in italiano, in *www.cortecostituzionale.it*.

⁴² Per R. BIN, *La Corte tedesca e il diritto al clima. Una rivoluzione?*, in *www.lacostituzione.info*, 30 aprile 2021 «*le cento e passa pagine della sentenza scritta dal Tribunale costituzionale tedesco sono talmente innovative che, con tutte le riserve di prudenza, non possono essere trattate come se fosse la solita sentenza. È una sentenza rivoluzionaria, che può aprire la porta a una svolta fondamentale della tutela dei nostri attuali diritti in relazione ai mutamenti climatici*».

Tale legge era stata oggetto di diversi ricorsi da parte di associazioni ambientaliste, che ritenevano troppo deboli gli obiettivi da questa perseguiti, in contrasto, in particolare, con gli oneri derivanti dall'Accordo di Parigi⁴³.

Il Tribunale costituzionale tedesco ha accolto le doglianze proposte nella parte in cui non veniva stabilito un piano di riduzione delle emissioni successivo al 2030, sostenendo che la mancanza di una strategia a lungo termine risultava in contrasto con i doveri posti dal principio di sviluppo sostenibile a tutela delle future generazioni, enucleati all'art. 20a della Costituzione tedesca⁴⁴. Veniva sul punto emblematicamente affermato che *«ad una generazione non dovrebbe essere permesso di consumare buona parte del bilancio di anidride carbonica sostenendo un onere relativamente leggero, laddove ciò comporti per le successive generazioni il dover sopportare un onere più radicale ed esporre le loro vite a una più ampia perdita di libertà»* e, pertanto, imposto al Parlamento di riformare la legge, introducendo una disciplina maggiormente lungimirante.

Il giudice costituzionale, in questa ipotesi, ha valorizzato la sensibilità degli ambientalisti, imponendo al legislatore di adeguarsi ai dettami dello sviluppo sostenibile. La sussidiarietà orizzontale permette così, veicolata dal potere giudiziario, di colmare l'immobilismo della politica.

Di grande interesse la recente pronuncia del Tribunale amministrativo di Parigi, del 14 ottobre 2021, riguardante la controversia che è stata denominata dai giornalisti *“l’Affaire du Siècle”*⁴⁵. In tale occasione il supremo organo di giustizia amministrativa ha condannato la Francia per il mancato rispetto degli impegni – presi a livello internazionale e recepiti con legge interna – per la lotta ai cambiamenti climatici e, in particolare per la riduzione delle emissioni di gas serra.

Nel caso di specie, diverse associazioni ambientaliste avevano presentato ricorso presso il giudice amministrativo avverso l'inerzia dello Stato nell'adozione di misure

⁴³ E. ROMANI, *Il principio dello sviluppo sostenibile nella sua dimensione processuale: suggestioni per una legittimazione a ricorrere uti civis*, in *Il diritto dell'economia*, 2021.

⁴⁴ L'articolo 20a, rubricato «Protezione dei fondamenti naturali della vita e degli animali» stabilisce che *«Lo Stato tutela, assumendo con ciò la propria responsabilità nei confronti delle generazioni future, i fondamenti naturali della vita e gli animali mediante l'esercizio del potere legislativo, nel quadro dell'ordinamento costituzionale, e dei poteri esecutivo e giudiziario, in conformità alla legge e al diritto»*. Questo è stato inserito dalla legge di modifica del 27 ottobre 1994, I 3146 e successivamente modificato dalla legge per la modifica della legge fondamentale del 26 luglio 2002, I 2862.

⁴⁵ Per ulteriori informazioni si rinvia al sito www.laffaireduSiecle.net. Per un esame della pronuncia da parte della dottrina italiana si veda, per esempio, M. POTO, *Salvare la nostra casa comune è l'affaire du siècle*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 3, 2022, 1046 ss.

idonee a rispettare i target autoimposti per legge, coinvolgendo oltre 2 milioni di cittadini, firmatari di una petizione online, a sostegno dell'azione giudiziaria.

I giudici francesi, in particolare, hanno affermato che la violazione degli impegni presi a tutela dell'ambiente è traducibile in un'illegalità dell'azione pubblica.

La portata storica di questa pronuncia è stata immediatamente recepita dagli interpreti, in considerazione della sua capacità di fungere da modello per i cittadini di altri Stati⁴⁶.

Va segnalato che in Italia è al momento al vaglio del Tribunale di Roma un'azione sollevata da associazioni ambientaliste e singoli cittadini, denominata "Giudizio Universale", volta ad ottenere il riconoscimento della responsabilità dello Stato per i danni causati all'ambiente, con conseguente condanna all'adozione di tutti i comportamenti funzionali alla riduzione delle emissioni di anidride carbonica⁴⁷.

Queste pronunce appaiono particolarmente rilevanti perché sembrano attribuire una nuova efficacia vincolante agli impegni derivanti dagli accordi internazionali. In questo modo, vengono superate le criticità relative alla concreta applicazione ed efficacia delle previsioni da questi dettate a tutela dell'ambiente, legate, da un lato, alla loro difficoltà di porsi quale fonte giuridica cogente per i singoli Stati, non potendo incidere sulla sovranità degli stessi⁴⁸, dall'altro dall'adozione di impegni non abbastanza stringenti, in quanto frutto di compromessi "al ribasso" in sede negoziale⁴⁹. Alla luce degli orientamenti che si stanno affermando nel contesto europeo appare chiaro come il nuovo riferimento alle future generazioni possa divenire parametro di legittimità costituzionale, imponendo al legislatore di considerare gli effetti nel lungo periodo delle politiche ambientali, così superando una delle ataviche difficoltà della normativa in materia, che è la scarsa lungimiranza, in ragione del limitato orizzonte temporale del legislatore, collegato ai brevi cicli elettorali⁵⁰.

⁴⁶ È stato affermato, in proposito, che «tale sentenza contribuisce a riportare al centro dell'attenzione la necessità di un esercizio coerente delle prerogative di intervento statale; prerogative per troppo tempo dimenticate a favore di una narrativa che sposta il peso dell'urgenza climatica esclusivamente sulle spalle del comportamento virtuoso dei singoli cittadini», v. F.P. FANTOZZI, *La vittoria dell'Affaire du Siècle*, in www.giudiziouniversale.eu del 3 febbraio 2021

⁴⁷ La sentenza dovrebbe essere emessa entro l'inizio del 2024. I ricorrenti hanno dedicato un apposito sito web alla causa, nel quale è possibile leggere, tra gli altri materiali, l'atto di citazione depositato, consultabile all'indirizzo www.giudiziouniversale.eu.

⁴⁸ V. RUBINO, *Sviluppo sostenibile ed effettività della governance multilivello*, in www.federalismi.it, 2020, 34.

⁴⁹ Cfr. F. FRANCESCHELLI, *L'impatto dei cambiamenti climatici nel diritto internazionale*, Napoli, 2019.

⁵⁰ L. BARTOLUCCI, *Le generazioni future (con la tutela dell'ambiente) entrano "espressamente" un Costituzione*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2022, 2, 31-32.

Lo sviluppo della c.d. *climate change litigation*, in dottrina, inoltre, è stato considerato una delle ragioni del tentativo attuato da alcune proposte di revisione costituzionale di attribuire consistenza di diritto soggettivo all'ambiente, direttamente azionabile dagli interessati dinanzi ai giudici, come sopra accennato⁵¹.

La nostra Costituzione, invero, ne ha accolto, come ricordato, una qualificazione oggettiva, che ben si concilia con la visione dell'ambiente come tutelabile grazie all'elaborazione di adeguate politiche pubbliche, alle quali segue l'attuazione da parte delle amministrazioni e solo in un'ultima ed eventuale fase, il ricorso alla tutela giurisdizionale⁵².

Merita ulteriori considerazioni la modifica apportata all'art. 41 che, come accennato, inserisce la salute e l'ambiente tra i limiti alla libertà di iniziativa economica privata, andando a sommarsi a utilità sociale, sicurezza, libertà e dignità umana; inoltre, stabilisce che l'attività economica può essere indirizzata e coordinata, oltre che per fini sociali, anche per finalità ambientali⁵³.

Come per l'articolo 9, questa revisione appare in linea con l'interpretazione offerta dalla giurisprudenza, che, da un lato, nel concetto di utilità sociale⁵⁴ faceva pacificamente rientrare la protezione dell'ambiente⁵⁵, dall'altro, ammetteva che gli

⁵¹ «Il forte impatto, anche emotivo, che questa giurisprudenza suscita deriva dal fatto che il riconoscimento di una posizione soggettiva e la sua azionabilità giudiziale sono percepiti come una risposta all'inerzia del legislatore, o più in generale del potere pubblico, a livello nazionale, europeo e globale. [...] Vi è la chiara consapevolezza che un diritto all'ambiente in sé sia una formula vuota, e pure proprio la forma del diritto soggettivo viene invocata come ultima risorsa per l'effettività della tutela». A.O. COZZI, *La modifica degli artt. 9 e 42 Cost. in tema di ambiente*, cit., 3427 ss.

⁵² Cfr. M. CECCHETTI, *La revisione degli artt. 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell'ambiente*, cit. 289 ss., evidenzia come il diritto dell'Unione europea costituisca il più evoluto modello di normativa volta alla protezione dell'ambiente da attuarsi partendo dall'elaborazione di politiche a lungo termine.

⁵³ L'art. 41 è il risultato di compromesso tra due diverse visioni dell'economia emerse in sede costituente. Una prima visione voleva l'attività economica orientata solamente al perseguimento dell'interesse collettivo; l'altra, di stampo liberista, mirava a riconoscere piena libertà all'iniziativa economica, con l'unico limite di non arrecare danno all'interesse pubblico.

⁵⁴ L'utilità sociale è stata considerata tra i "principi-valvola" necessari per la sopravvivenza della Costituzione, in quanto capaci di adeguarne il testo al mutare della vita politica e sociale. Cfr. A. BALDASSARRE, voce *Iniziativa economica privata*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1971, 582 ss., 604 ss.

⁵⁵ Come, ad esempio, Corte cost., 3 giugno 1998, n. 196, in *Foro it.*, 1998, I, 2339 e Corte cost., 14 giugno 2001, n. 190, in *Riv. Giur. Ed.*, 2001, I, 771. Si veda, in dottrina, L. CASSETTI, *Salute e ambiente come limiti "prioritari" alla libertà di iniziativa economica?*, in www.federalismi.it, 23 giugno 2021.

interventi pubblici di regolazione prendessero in considerazione le finalità ambientali⁵⁶.

Invero, come meglio si approfondirà nei prossimi paragrafi, le recenti politiche europee in materia di economia circolare, dal *Green Deal*⁵⁷ al *Next Generation UE*⁵⁸, sono state collocate dagli interpreti al terzo comma dell'art. 41 Cost., nella sua formulazione antecedente alla riforma.⁵⁹ Si tratta di un'interpretazione che rende evidente l'epocale mutamento che, negli anni, ha subito l'ordinamento europeo, che da mercato libero sta sempre più assumendo la consistenza di comunità di cittadini, se si pensa che, negli anni Novanta del secolo scorso, il recepimento dei principi europei in materia economica aveva indotto taluni interpreti a ritenere ormai superato l'insegnamento del comma 3 dell'art. 41⁶⁰.

⁵⁶ Cfr. Corte cost., 18 ottobre 2016, n. 267, in *Giur. cost.*, 2016, 6, 2317, dove il giudice costituzionale, con riferimento all'art. 10 della L.R. Puglia n. 17 del 2007, rilevava che «*la norma regionale impugnata risulta in contrasto con l'art. 41 Cost. – in quanto, con l'apposizione di termini e scadenze, frappone un ostacolo alla libera iniziativa privata come “funzionalizzata” alla cura di interessi ambientali dalla specifica normativa statale*». La pronuncia dà, in questo modo, atto di come già l'attività economica privata sia indirizzata dallo Stato verso la realizzazione di finalità ambientali, facendo particolare riferimento alla procedura di valutazione di impatto ambientale, cui è subordinata l'autorizzazione per la realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

⁵⁷ COM (2019) 640 final «Il *Green Deal* europeo». Questo rappresenta il più importante strumento programmatico europeo rivolto a promuovere la sostenibilità ambientale, in cui è messo in luce il ruolo essenziale che deve essere svolto dalle pubbliche amministrazioni per il raggiungimento dei 17 obiettivi di sviluppo sostenibile dettati dalle Nazioni Unite con l'Agenda 2030.

⁵⁸ Lo strumento *Next Generation UE*, contenuto nel Regolamento(UE) 2020/2094 del Consiglio del 14 dicembre 2020 «che istituisce uno strumento dell'Unione europea per la ripresa, a sostegno alla ripresa dell'economica dopo la crisi COVID-19» Si tratta di un piano da 750 miliardi di euro di risorse comunitarie - finanziato tramite prestiti sui mercati di capitale, contratti dalla Commissione europea – da destinare agli Stati membri. Questo è articolato in sette programmi: *Recovery and resilience facility (RRF)*; *Recovery assistance for cohesion and the territories of Europe (REACT-EU)*; *Horizon Europe*; *InvestEU*; Fondo agricolo per lo sviluppo rurale; *Just transition Fund (JTF)*; *RescEU*. Al considerando n. 4 del Regolamento si legge che «è necessaria una serie organica di misure per la ripresa economica. Tale serie di misure richiede investimenti pubblici e privati elevati per avviare l'unione in modo deciso verso una ripresa sostenibile e resiliente, creare posti di lavoro di elevata qualità, sostenere l'inclusione sociale e riparare i danni immediati della crisi COVID-19, promuovendo nel contempo le priorità verdi e digitali dell'Unione».

⁵⁹ Cfr., per esempio, E. BRUTI LIBERATI, *Politiche di decarbonizzazione, costituzione economica europea e assetti di governance*, in *Diritto pubblico*, 2, 2021, 420 ss., per cui «non sembra tuttavia irragionevole ritenere che il modello di fondo nel quale inquadrare le politiche europee e nazionali sul *Green Deal* sia quello di un'economia di mercato realmente sociale, in cui l'attività economica pubblica e privata “è indirizzata e coordinata a fini sociali”, coerentemente non solo con la scelta un tempo compiuta dalla Costituzione italiana, ma anche con i principi enunciati dall'art. 3 del Trattato sull'Unione».

⁶⁰ Emblematiche le parole di F. MERUSI, *Democrazia e autorità indipendenti*, Bologna, 2000, per cui il governo italiano «aderendo al Trattato di Roma sulla istituzione della Comunità economica europea

Il comma 3 dell'art. 41, inoltre, risulta allineato con il nuovo modello di Stato interventista che sembra si stia affermando in Europa a seguito della crisi pandemica e dell'aggravarsi dell'emergenza ambientale⁶¹.

Nel bilanciamento tra interessi economici e protezione dell'ambiente, a partire dal recepimento nel nostro ordinamento delle direttive europee indicanti dei limiti alle emissioni inquinanti per gli impianti industriali⁶², l'esigenza di tutelare l'ambiente non è stata interpretata in modo tale da imporre costi eccessivi sulle imprese⁶³. Tuttavia, l'inserimento della salute e dell'ambiente tra i vincoli all'attività economica, in un contesto di pervasività delle tematiche *green*, correlato alla transizione ecologica, ha portato alcuni interpreti a rivenire nel nuovo testo dell'art. 41 la fissazione di una sorta di gerarchia di valori, in cui la protezione dell'ambiente sarebbe prevalente rispetto alla libertà di iniziativa economica⁶⁴. Una simile interpretazione è stata ritenuta, in

aveva introdotto nel sistema di governo italiano una bomba ad orologeria che una volta scoppiata lo avrebbe radicalmente distrutto e conseguentemente costretto a rigenerarsi in maniera diametralmente opposta: il mercato comune era fondato sugli istituti del mercato e della concorrenza e la progressiva trasformazione della Comunità in una federazione di Stati avrebbe introdotto anche nello Stato federato italiano il mercato e la concorrenza al posto dell'interventismo nell'economia», richiamate da F. DE LEONARDIS, *Il diritto dell'economia circolare e l'art. 41 Cost.*, in *Riv. Quadr. Dir. Amb.*, 1, 2020, 50 ss.

⁶¹ Si è assistito, in questi ultimi anni, a un'inaspettata riespansione dello Stato e a una ridefinizione del ruolo dell'Unione europea e della stessa globalizzazione, di cui si sono interrogati, in particolare, gli studiosi di diritto pubblico dell'economia. Si veda, per esempio, S. CASSESE, *La nuova costituzione economica*, in S. CASSESE (a cura di), *La nuova costituzione economica*, Bari-Roma, 2021, 389-403; F. BASSANINI, G. NAPOLITANO, L. TORCHIA, *Lo Stato promotore: come cambia l'intervento pubblico nell'economia*, Bologna, 2021; F. BILANCIA, *Indirizzo politico e nuove forme di intervento pubblico nell'economia in attuazione del Recovery and Resilience Facility, tra concorrenza e nuove politiche pubbliche*, in *www.costituzionalismo.it*, 1, 2022. Tra le cause che hanno riportato il protagonismo dello Stato nell'economia viene inserito il perseguimento degli obiettivi ambientali di cui al *Green Deal*. In tal senso si è espresso, ad esempio, M. CLARICH, *Concorrenza, regolazione e intervento dello Stato nell'economia*, in *CERIDAP*, 2, 2023, 123 ss., per cui si è realizzato « e ».

⁶² Tra le prime direttive volte a limitare le emissioni inquinanti da parte delle industrie si ricordano la 78/176/CEE, la 82/833/CEE e la 92/112/CEE, relative alla produzione di biossido di titanio.

⁶³ Si veda Corte cost. 16 marzo 1990, n. 127 in *Foro it.*, 1991, I, 36 che ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 674 c.p. e 2 n. 7 d.P.R. 24 maggio 1988 n. 203, nella parte in cui escluderebbe la configurabilità del reato di cui all'art. 674 c.p. nei confronti del titolare di un impianto industriale che, a causa dei costi eccessivi, non adotti le misure

⁶⁴ Si richiama nuovamente L. CASSETTI, *Salute e ambiente come limiti "prioritari" alla libertà di iniziativa economica?*, cit., 199, per cui «L'integrazione dei limiti dell'art. 41, comma 2 Cost. che qui si commenta o intende creare una "gerarchia" che però non sembra praticabile, anche sulla base del percorso giurisprudenziale sopra richiamato, oppure si limita a fotografare l'esigenza "contingente" di etichettare in modo vistoso con il marchio "green" un sistema costituzionale che però da diversi decenni riconosce nell'ambiente un "valore" costituzionalmente protetto».

qualche modo e quasi sommessamente, auspicabile nel contesto del perseguimento degli obiettivi di decarbonizzazione dettati dal *Green Deal*⁶⁵.

Invero, si ritiene che la riformulazione dell'art. 41 non faccia altro che formalizzare i consolidati approdi giurisprudenziali, che imponevano un attento bilanciamento tra ambiente e libertà di impresa, senza che uno dei due interessi venisse considerato, in ogni caso, predominante rispetto all'altro⁶⁶.

Va ricordato, inoltre, che come evidenziato da attenta dottrina, l'art. 41, comma 3 va letto nel senso che questo prescrive il doveroso intervento pubblico, volto a indirizzare e coordinare l'attività economica verso fini ritenuti meritevoli di tutela⁶⁷. Pertanto, il perseguimento dei fini ambientali va inteso quale specifico vincolo pubblicistico⁶⁸.

La rilevanza di questa modifica, tuttavia, non va limitata alla maggiore responsabilità in capo alle pubbliche amministrazioni nel perseguire una nuova politica industriale, in cui l'attenzione per l'ambiente costituisce un principio fondamentale. Un'interessante prospettiva con cui tale riforma potrebbe essere letta è il peculiare rapporto che viene delineato tra pubblico-privato nel garantire il raggiungimento degli obiettivi ambientali fissati a livello internazionale ed europeo. Il secondo e il terzo comma dell'art. 41, che dettano da un lato limiti ambientali allo svolgimento dell'attività economica privata e, dall'altro, obblighi in capo al legislatore e all'amministrazione nell'indirizzare la politica economica verso fini ambientali, sembrano disegnare un quadro in cui parte pubblica e parte privata sono chiamati a fornire un apporto congiunto, a unire le forze, per contrastare l'emergenza ambientale⁶⁹. È in quest'ottica che sviluppare la sinergia tra pubblico e privato appare

⁶⁵ E. BRUTI LIBERATI, *Politiche di decarbonizzazione, costituzione economica europea e assetti di governance*, cit., 434 ss., senza un esplicito riferimento alla riforma costituzionale, che al momento della stesura del saggio non era ancora intervenuta, si interrogava sull'opportunità di configurare la sostenibilità ambientale come interesse prioritario e prevalente rispetto agli altri interessi pubblici con esso antagonisti, esprimendo «l'auspicio che tale rafforzamento del "valore" ambientale vi sia: ma con riserva di precisarne a suo tempo, in termini puntuali, portata ed implicazioni».

⁶⁶ In tal senso, ad esempio, M. RAMAJOLI, *Attività economiche, poteri pubblici e tutela dell'ambiente nel nuovo art. 41 della Costituzione*, in AA. VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente*, cit., 169 ss.

⁶⁷ Cfr. U. POTOTSCHNIG, *Poteri pubblici ed attività produttive*, in *Scritti scelti*, Padova, 1999, 651.

⁶⁸ Così M. RAMAJOLI, *Attività economiche, poteri pubblici e tutela dell'ambiente nel nuovo art. 41 della Costituzione*, cit., 130.

⁶⁹ D'altronde «i privati non sono estranei alla realizzazione dei compiti cui i pubblici poteri devono far fronte e proprio nell'ipotesi dei rapporti economici il collegamento della posizione di libertà con l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale, previsti dall'art. 2 Cost., acquista particolare rilievo». Ivi, 132.

oggi più che mai la chiave per rendere possibile un cambiamento. La necessità di un coinvolgimento dell'intero tessuto sociale verso obiettivi legati alla stessa sopravvivenza dell'umanità è, d'altronde, la lezione forse più importante che gli anni della pandemia da Covid-19 ci hanno lasciato⁷⁰.

L'art. 41 così riformato diviene norma fondamentale per meglio comprendere il tema degli appalti verdi, che si fonda sull'idea che crescita economica e protezione dell'ambiente siano obiettivi raggiungibili solamente attraverso una forte collaborazione pubblico-privato, andando a codificare un nuovo modello di politica industriale.

2. L'emersione del principio di sviluppo sostenibile e l'approdo verso la c.d. *blue economy*.

Dopo aver esaminato i più recenti approdi del nostro ordinamento in materia di tutela dell'ambiente, racchiusi nella riforma degli artt. 9 e 41 della Costituzione, al fine di ricostruire il sostrato culturale e giuridico che ha condotto alla elaborazione degli appalti verdi risulta necessario spostare l'attenzione sull'ingresso e lo sviluppo dell'ambiente nel pensiero giuridico contemporaneo, al fine di mettere in luce l'evoluzione del suo rapporto con l'economia.

Come già accennato nel paragrafo introduttivo, il rapporto ambiente-economia negli ultimi decenni ha subito dei profondi mutamenti, che è di interesse definire, anche se solo in estrema sintesi⁷¹.

Gli anni che vanno dall'avvento della rivoluzione industriale, fino alla seconda metà del secolo scorso, sono stati caratterizzati da una grande inconsapevolezza circa le ricadute delle attività produttive sull'ambiente da parte degli operatori economici. Per

⁷⁰ Non sembra inopportuno, anche in ambito giuridico, valorizzare il concetto di "fraternità", sentimento di mutua appartenenza, che si radica sulla consapevolezza che l'umanità, oggi più che mai, è accomunata dalla stessa fragilità. Cfr. M. CERUTI, F. BELLUSCI, *Il secolo della fraternità*, Roma, 2021.

⁷¹ Per un approfondimento sul tema si rimanda, tra i titoli più recenti, a M. COCCONI, *La regolazione dell'economia circolare sostenibilità e altri paradigmi di sviluppo*, Parma, 2020; G. ROSSI, M. MONTEDURO (a cura di), *L'ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, Torino, 2020; F. DE LEONARDIS, *Ambiente e Costituzione economica*, in www.ildirittodell'economia.it, 2019; AA. VV., *Le politiche di programmazione per la resilienza dei sistemi infrastrutturali: economia circolare, governo del territorio e sostenibilità energetica*, Torino, 2019; R. FERRARA, *Brown economy, green economy, blue economy: l'economia circolare e il diritto dell'ambiente*, in *Il Piemonte delle autonomie*, 8 novembre 2018.

questa fase è stato coniato il termine di *red economy*⁷². Si trattava di un'economia che sfruttava le risorse esistenti senza alcuna attenzione per le generazioni future.

Il passaggio successivo, avviato al principio degli anni Settanta del secolo scorso⁷³, ha visto il sorgere di una nuova consapevolezza ecologica, concretizzatasi con l'elaborazione di strategie volte a contenere la crescita economica, in modo da ridurre la produzione di esternalità ambientali negative. A livello internazionale, il primo passo in tale direzione è stato compiuto con la Conferenza delle Nazioni Unite di Stoccolma del 1972 sull'ambiente umano, che ha condotto all'elaborazione della Dichiarazione di principi e al Piano mondiale di azione ambientale⁷⁴. Si apprende cioè l'urgenza di conciliare le differenti esigenze di ambiente e mercato, introducendo limiti alle attività delle imprese, traducibili in un aggravio dei costi di produzione⁷⁵. Si è

⁷² Come collegamento con il paragrafo precedente, appare di interesse la lettura che F. DE LEONARDIS, *Il diritto dell'economia circolare e l'art. 41 Cost.*, cit., 69 ss., offre dei tre commi dell'art. 41 Cost., intesi quale rappresentazione delle tre fasi evolutive del rapporto economia-ambiente: la *red economy*, la *green economy* e la *blue economy*.

⁷³ Gli anni Settanta hanno visto una prima affermazione di istanze di tipo collettivistico, volte a tutelare interessi diffusi e collettivi, come risultato di un pervasivo miglioramento del tenore di vita della popolazione occidentale. Tra i primi studi ad aver posto l'attenzione della società sul tema della tutela dell'ambiente e della biodiversità va segnalato il celebre R. CARSON, *Silent spring*, Boston, 1962, considerato uno dei primi manifesti del movimento ambientalista.

⁷⁴ Questo viene considerato il primo momento in cui la comunità internazionale condivide con tutta la società i risultati emersi dalla ricerca scientifica, in tema di crescita e limitatezza delle risorse naturali. Di grande impatto risulta il preambolo della Dichiarazione, che segnala l'urgenza di modificare il rapporto uomo-ambiente, per garantire la prosecuzione della specie umana. Di seguito, si riporta il suo punto 6: «Siamo arrivati ad un punto della storia in cui dobbiamo regolare le nostre azioni verso il mondo intero, tenendo conto innanzitutto delle loro ripercussioni sull'ambiente. Per ignoranza o per negligenza possiamo causare danni considerevoli ed irreparabili all'ambiente terrestre da cui dipendono la nostra vita ed il nostro benessere. Viceversa, approfondendo le nostre conoscenze ed agendo più saggiamente, possiamo assicurare a noi stessi ed alla nostra posterità, condizioni di vita migliori in un ambiente più adatto ai bisogni ed alle aspirazioni dell'umanità. Esistono ampie prospettive per il miglioramento della qualità dell'ambiente e la creazione di una vita più felice. Quello che occorre è un'entusiastica, ma calma disposizione d'animo ed un intenso ma ordinato lavoro. Per godere liberamente dei benefici della natura, l'uomo deve valersi delle proprie conoscenze al fine di creare in cooperazione con la natura, un ambiente migliore. Difendere e migliorare l'ambiente per le generazioni presenti e future, è diventato per l'umanità un obiettivo imperativo, un compito per la cui realizzazione sarà necessario coordinare e armonizzare gli obiettivi fondamentali già fissati per la pace e lo sviluppo economico e sociale del mondo intero». Sui profili internazionali del diritto dell'ambiente si rimanda, tra i molti contributi, a G. CORDINI, P. FOIS, S. MARCHISIO, *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2017.

⁷⁵ Significativo in tal senso il principio n. 4 della Dichiarazione di Stoccolma, per cui «L'uomo ha la responsabilità specifica di salvaguardare e amministrare saggiamente la vita selvaggia e il suo habitat, messi ora in pericolo dalla combinazione di fattori avversi. La conservazione della natura, ivi compresa la vita selvaggia, deve perciò avere particolare attenzione nella pianificazione dello sviluppo economico».

soliti nominare tale periodo come di *green economy*⁷⁶. L'ambiente, in questa prospettiva, pur risultando un elemento che non può non essere valutato nell'elaborazione delle politiche economiche, veniva considerato un aggravio per il mercato.

In anni recentissimi⁷⁷, ha cominciato ad affermarsi l'idea per cui la ricerca di metodi di produzione compatibili con le esigenze di protezione dell'ambiente può essere trasformata da gravame in vera e propria opportunità di crescita economica per le imprese. È emerso, infatti, il concetto di economia circolare o *blue economy*⁷⁸, fondato sull'assunto che i modelli economici debbano seguire gli insegnamenti offerti dai biosistemi naturali, dove tutto si riutilizza.

Il tradizionale modello di economia lineare, segnato dai passaggi di produzione, consumo e smaltimento, vuole essere sostituito da un modello circolare in cui le

⁷⁶ Invero, il termine *green economy* è stato utilizzato diffusamente solo negli ultimi decenni, affermandosi, in particolare, nel contesto delle Nazioni Unite. Di rilievo il documento del 2012 elaborato dalla Divisione per lo Sviluppo Sostenibile delle Nazioni Unite dal titolo *A guidebook to green economy*, che offre una ricostruzione di questo concetto e raccoglie le più rilevanti pubblicazioni sul tema. In Italia, a fare espressa menzione, del termine *green economy* è la L. 28 dicembre 2015, n. 221, recante «Disposizioni in materia ambientale per promuovere misure di *green economy* e per il contenimento dell'uso eccessivo di risorse naturali», che non sembra essere riuscita a raggiungere gli obiettivi che si era prefissata. Cfr. A. MOLITERNI, *La sfida ambientale e il ruolo dei pubblici poteri in campo economico*, in *Riv. Quadr. Dir. Amb.*, 2, 2020, 36.

⁷⁷ F. DE LEONARDIS, *Il diritto dell'economia circolare e l'art. 41 Cost.*, cit., colloca l'inizio della *blue economy* nel 2018, anno in cui è stato approvato il secondo pacchetto sull'economia circolare, anche se il passaggio verso questo nuovo modello di politica industriale era già stato avviato con le comunicazioni del 2014 e del 2015 sull'economia circolare e, più precisamente, COM(2014), 398 «Verso un'economia circolare: programma per un'Europa a zero rifiuti» e COM(2015) 614 «L'anello mancante – Piano d'azione dell'Unione europea per l'economia circolare».

⁷⁸ Nel documento «Strategia nazionale per l'economia circolare», approvato dall'allora Ministero della transizione ecologica, con decreto 24 giugno 2022, n. 259, in attuazione degli obiettivi del PNRR, si legge che l'essenza dell'economia circolare, «che mira, attraverso l'innovazione tecnologica e una migliore gestione dei rifiuti, a rendere le attività economiche più efficienti e meno impattanti per l'ambiente», è data da due aspetti: «a monte (upstream), si tratta di gestire le risorse in modo più efficiente, ovvero aumentandone la produttività nei processi di produzione e consumo, riducendo gli sprechi, mantenendo il più possibile il valore dei prodotti e dei materiali. A valle (downstream), occorre evitare che tutto ciò che ancora intrinsecamente possiede una residua utilità non venga smaltito in discarica, ma sia recuperato e reintrodotta nel sistema economico». Per un approfondimento dell'economia circolare in un'ottica giuridica si vedano A. CASTELLI, *GPP e economia circolare: le dinamiche ambientali all'interno del codice dei contratti pubblici*, in *Ambiente e sviluppo*, 2019, 1, 725; M. MELI, *Oltre il principio chi inquina paga: verso un'economia circolare*, in *Riv. Crit. Dir. Priv.*, 2017, 63; R. MORABITO, *Dall'economia lineare all'economia circolare: una transizione necessaria*, *Relazione presentata al Convegno del 5-5-2016 su "L'Italia verso l'economia circolare: gli strumenti operativi per una gestione efficiente delle risorse"*, consultabile in www.Enea.it; G. OTTAVIANI, *L'economia circolare: un tentativo per legare crescita, sviluppo e ambiente*, in www.paroledieconomia.wordpress.com, 2016; G. PAULI, *Blue economy – 10 anni, 100 innovazioni, 100 milioni di posti di lavoro*, Milano, 2010.

industrie possano cogliere l'opportunità di prolungare le vite dei prodotti, riutilizzando, rinnovando e riciclando i materiali esistenti⁷⁹. L'economia circolare, in questo modo, è in grado di impattare su tutti i segmenti della filiera produttiva⁸⁰.

Si sta comprendendo che un'efficace tutela dell'ambiente può ottenersi soltanto indirizzando il mercato a lavorare per quest'ultimo⁸¹. Un simile approccio permette di concepire ambiente e mercato in termini sinergici e non più antitetici, in quanto le attività volte all'elaborazione di strumenti di produzione sostenibili, oltre a favorire la crescita economica, mirano a garantire un'armoniosa coesistenza tra uomo e natura⁸². Per meglio analizzare l'attuale modo di concepire ambiente e mercato, si ritiene utile accennare al percorso che ha condotto all'emersione del principio di sviluppo sostenibile, alla base di tale mutamento.

Come accennato, a partire dagli anni Settanta del secolo scorso inizia a diffondersi, a livello internazionale, una certa attenzione per le tematiche legate alla tutela dell'ambiente. A quel periodo, infatti, risalgono i primi studi volti a testimoniare l'incapacità del nostro pianeta di sostenere una crescita economica incontrollata, evidenziando la concreta possibilità di un rapido esaurimento delle risorse naturali esistenti⁸³.

Strettamente ancorata all'emersione delle istanze ambientaliste è proprio l'elaborazione del principio di sviluppo sostenibile. Questo è stato considerato dagli

⁷⁹ Cfr. F. DE LEONARDIS, *Economia circolare: saggio sui suoi tre diversi aspetti giuridici: verso uno Stato circolare?*, cit., 163.

⁸⁰ ID., *Il diritto dell'economia circolare e l'art. 41 Cost.*, cit., 67, evidenzia che «Il cambiamento culturale imposto dal concetto di economia circolare, in questo senso, è radicale perché non singoli segmenti ma l'intero sistema: si passa dalla progettazione all'ecodesign; si passa dal prezzo al costo; si passa dal prodotto alla filiera; si passa dal ragionamento di breve periodo alla programmazione».

⁸¹ Cfr. G. QUINTO, *Le variabili ambientali della disciplina degli appalti pubblici. Storia di un difficile equilibrio tra tutela dell'ambiente e promozione dello sviluppo economico*, in www.ambientediritto.it, 2020, 1.

⁸² Le attuali principali politiche europee in materia ambientale, volte al perseguimento dello sviluppo sostenibile sono: l'Accordo di Parigi (2015) e il pacchetto “*clean energy for all Europeans*” (2019); la Strategia per l'economia circolare (2015) e il già citato *Green Deal* europeo (2019). Per ogni approfondimento in merito si veda il sito ufficiale dell'Unione Europea www.europa.eu.

⁸³ Su tutti, il Rapporto sui limiti dello sviluppo (c.d. Rapporto Meadows) del 1972, commissionato al *Massachusetts Insitut of Technology* dal Club di Roma. Attraverso una simulazione al computer (World 3) delle conseguenze causate dalla crescita demografica sull'ecosistema veniva prospettato come uno sfruttamento incontrollato delle risorse naturali avrebbe condotto, in breve termine, al raggiungimento di uno scenario malthusiano. In questa situazione la produzione industriale si riduce drasticamente e la crescita della popolazione rallenta, conducendo ad uno stato stazionario in cui il tenore di vita cala, diffondendosi un generale stato di povertà e bisogno. Si tratta, a bene vedere, di una prima elaborazione del principio di sviluppo sostenibile. Cfr. AA. VV., *The Limits to Growth*, New York, 1972.

studiosi come il cuore pulsante del diritto dell'ambiente, il fondamento di tutti gli altri principi, da intendersi come sue applicazioni e traduzioni⁸⁴.

È noto il meccanismo con cui i principi ambientali sono entrati a far parte del nostro sistema di valori: questi si sono sviluppati prima, in forma di *soft law*, nel contesto internazionale, giungendo solo successivamente nell'ordinamento nazionale, attraverso il recepimento del diritto comunitario, da considerarsi quale passaggio intermedio⁸⁵.

Non discostandosi da tali modalità, la più risalente e celebre definizione di sviluppo sostenibile nasce nel contesto internazionale, come frutto dei lavori della c.d. Commissione Brundtland. Questa, nel 1987, ha identificato tale principio con una crescita economica capace di rispondere ai bisogni presenti senza compromettere la possibilità delle future generazioni di soddisfare i propri⁸⁶.

Tale nozione subisce alcune modifiche e integrazioni a seguito della c.d. Conferenza di Rio de Janeiro del 1992, terminata con la Dichiarazione sull'ambiente e lo sviluppo. In quella sede viene precisato che, al fine di raggiungere gli obiettivi di sviluppo sostenibile, le politiche di protezione dell'ambiente devono necessariamente costituire parte integrante dei processi di crescita economica⁸⁷. Emerge, con questa nuova

⁸⁴ In questi termini si è espresso, tra gli altri, F. FRACCHIA, *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA, *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, Padova, 2012, 570 ss.

⁸⁵ Sul diritto comunitario dell'ambiente i contributi sono molto numerosi. Si segnalano, tra i tanti, S. CASSESE (a cura di), *Diritto ambientale comunitario*, Milano, 1995; P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004; R. FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente*, in R. FERRARA (a cura di), *La tutela dell'ambiente. Trattato di diritto privato dell'Unione Europea*, Torino, 2006, 3 ss. Tra i più recenti, M. PETRACHI, *La tutela dell'ambiente nel prisma della transizione ecologica*, Torino, 2023, 41 ss.

⁸⁶ Si tratta di una Commissione internazionale (la *World Commission on Environment and Development*), così chiamata dal nome dell'allora Primo Ministro norvegese, istituita nel 1983 dalle Nazioni Unite. I suoi lavori terminarono con l'emanazione del Report *Our Common Future*, che definiva lo sviluppo sostenibile come «*development which meets the needs of the present generation without compromising the ability of the future generation to meet theirs*». Cfr. G.H. BRUNDTLAND, *Il futuro di tutti noi. Rapporto della Commissione mondiale per l'ambiente e lo sviluppo*, Milano, 1989.

⁸⁷ Più precisamente, il principio 4 di tale dichiarazione sancisce che «*in order to achieve sustainable development, environmental protection shall constitute an integral part of the development process and cannot be considered in isolation from it*». Come noto, il principio di integrazione richiede che la tutela dell'ambiente sia integrata in ogni politica e attività dell'Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile. Questo principio è stato introdotto dal Trattato di Amsterdam del 1997, mentre il Trattato di Lisbona del 2009 ne ha ampliato l'ambito operativo. Invero, sin dal primo programma di azione comunitaria per l'ambiente del 1973 era stata manifestata l'esigenza di integrare la tutela dell'ambiente nelle altre politiche comunitarie, successivamente, confermata dall'Atto Unico Europeo del 1986. Cfr., L. KRAMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Milano, 2002, 42 ss.

formulazione, la consapevolezza che le esternalità ambientali negative non possono essere viste come degli inevitabili prodotti dello sviluppo.

Successivamente e con un certo ritardo, la sensibilità ambientalista approda nel contesto comunitario che, recependo gli insegnamenti di stampo internazionale, introduce riferimenti al principio in esame, in primo luogo, nel testo del Trattato sull'Unione Europea, grazie alle modifiche a questo apportate dal Trattato di Amsterdam del 1997⁸⁸. La sua attuale formulazione, così come determinata dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, al suo art. 3 stabilisce che l'Unione «*si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di miglioramento della qualità dell'ambiente*».

In secondo luogo, rilevante risulta la formulazione dell'art. 37 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea⁸⁹ che afferma la necessità di integrare la protezione

Nell'ordinamento nazionale il principio di integrazione trova collocazione, con esclusivo riferimento ai procedimenti in materia ambientale, all'art. 3 *quater* del Codice dell'ambiente, dove è enunciato che «*nell'ambito della scelta comparativa di interessi pubblici e privati connotata da discrezionalità, gli interessi alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale devono essere oggetto di prioritaria considerazione*». In giurisprudenza si segnala la recente pronuncia Cons. Stato, Sez. VI, 23 settembre 2022, n. 8167, con nota di C. VIVANI, in *Urb. e App.*, 2023, 3, 346, che offre un'acuta lettura del principio di integrazione nell'odierno quadro normativo, affermando che «*in virtù del principio di integrazione delle tutele - riconosciuto, sia a livello europeo (art. 11 TFUE), sia nazionale (art. 3-quater, D.Lgs. n. 152 del 2006, sia pure con una formulazione ellittica che lo sottintende) - le esigenze di tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle altre pertinenti politiche pubbliche, in particolare al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile. Il principio si impone non solo nei rapporti tra ambiente e attività produttive - rispetto al quale la recente legge di riforma costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1, nell'accostare dialetticamente la tutela dell'ambiente con il valore dell'iniziativa economica privata (art. 41 Cost.), segna il superamento del bilanciamento tra valori contrapposti all'insegna di una nuova assiologia compositiva - ma anche al fine di individuare un adeguato equilibrio tra ambiente e patrimonio culturale, nel senso che l'esigenza di tutelare il secondo deve integrarsi con la necessità di preservare il primo. Se il principio di proporzionalità rappresenta il criterio alla stregua del quale mediare e comporre il potenziale conflitto tra i due valori costituzionali all'interno di un quadro argomentativo razionale, il principio di integrazione costituisce la direttiva di metodo. La piena integrazione tra le varie discipline incidenti sull'uso del territorio che richiede di abbandonare il modello delle "tutele parallele" degli interessi differenziati che radicalizzano il conflitto tra i diversi soggetti chiamati ad intervenire nei processi decisionali*».

⁸⁸ Si fa riferimento al suo art. 2, che parla di «*sviluppo armonioso, equilibrato e sostenibile delle attività economiche*», mentre all'art. 6 viene introdotto il principio di integrazione delle esigenze ambientali nella definizione delle politiche comunitarie. Il documento è consultabile su www.eur-lex.europa.eu.

⁸⁹ Nel 1999, il Consiglio europeo ha ritenuto che fosse opportuno riunire in una Carta i diritti fondamentali riconosciuti a livello dell'UE, per dare loro maggiore visibilità. Questa è stata proclamata ufficialmente a Nizza nel dicembre 2000 dal Parlamento europeo, dal Consiglio e dalla Commissione.

dell'ambiente nelle politiche europee, in modo che queste risultino conformi al principio di sviluppo sostenibile⁹⁰.

Nel nostro ordinamento lo sviluppo sostenibile viene positivizzato nel Codice dell'ambiente⁹¹ all'art. 3 *quater*⁹², introdotto a seguito delle modifiche a questo apportate dal d.lgs. n. 4 del 2008⁹³.

Il primo comma dell'art. 3 *quater* riprende letteralmente la definizione di sviluppo sostenibile così come emersa nel contesto internazionale, attraverso un richiamo all'etica e all'equità intergenerazionale⁹⁴. Al suo secondo comma il legislatore concentra l'attenzione sull'attività amministrativa che, ove richieda l'esercizio di

È diventata giuridicamente vincolante nell'UE con l'entrata in vigore del trattato di Lisbona, a dicembre 2009, ed ora ha lo stesso effetto giuridico dei trattati dell'Unione. Il documento è consultabile su www.eur-lex.europa.eu.

⁹⁰ Più precisamente, tale articolo afferma che «Un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile».

⁹¹ D.lgs. n. 152 del 3 aprile 2006, recante «Norme in materia ambientale», pubblicato nella G.U. n. 88 del 14 aprile 2006.

⁹² L'articolo è attualmente così formulato: «Ogni attività umana giuridicamente rilevante ai sensi del presente codice deve conformarsi al principio dello sviluppo sostenibile, al fine di garantire che il soddisfacimento dei bisogni delle generazioni attuali non possa compromettere la qualità della vita e le possibilità delle generazioni future.

Anche l'attività della pubblica amministrazione deve essere finalizzata a consentire la migliore attuazione possibile del principio dello sviluppo sostenibile, per cui nell'ambito della scelta comparativa di interessi pubblici e privati connotata da discrezionalità gli interessi alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale devono essere oggetto di prioritaria considerazione.

Data la complessità delle relazioni e delle interferenze tra natura e attività umane, il principio dello sviluppo sostenibile deve consentire di individuare un equilibrato rapporto, nell'ambito delle risorse ereditate, tra quelle da risparmiare e quelle da trasmettere, affinché nell'ambito delle dinamiche della produzione e del consumo si inserisca altresì il principio di solidarietà per salvaguardare e per migliorare la qualità dell'ambiente anche futuro.

La risoluzione delle questioni che coinvolgono aspetti ambientali deve essere cercata e trovata nella prospettiva di garanzia dello sviluppo sostenibile, in modo da salvaguardare il corretto funzionamento e l'evoluzione degli ecosistemi naturali dalle modificazioni negative che possono essere prodotte dalle attività umane».

⁹³ In dottrina è stata evidenziata l'illogicità della scelta di introdurre i principi del Codice dell'ambiente – guida dell'intera disciplina in materia – solo in un secondo momento. Sul punto, F. FRACCHIA, *Il principio dello sviluppo sostenibile*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, cit., 182, afferma che «si tratta di un'inversione logica nella realizzazione di una codificazione generale che non può non suscitare dubbi, sfilando la funzione dei principi che, come evidenziato anche dall'etimologia della parola, indicano un punto di partenza e di origine, piuttosto che di arrivo, della normativa».

⁹⁴ Sullo sviluppo sostenibile inteso come equità intergenerazionale si rimanda a L. PINESCHI, *I principi del diritto internazionale dell'ambiente: dal divieto di inquinamento transfrontaliero alla tutela dell'ambiente come common concern*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, cit., 128 ss.

discrezionalità⁹⁵, impone alla p.a. di attribuire una considerazione prioritaria alle istanze concernenti la tutela dell'ambiente e la protezione dei beni culturali. Tale disposizione consente di porre lo sviluppo sostenibile tra gli interessi da comparare non solo con riferimento alle scelte ambientali, ma, più in generale, per tutta l'attività amministrativa connotata da discrezionalità. Nel terzo comma viene ulteriormente esplicitata l'essenza del principio in esame, correlandolo alle dinamiche produttive e di consumo, allo scopo di garantire una adeguata qualità della vita anche alle generazioni future. L'attenzione è focalizzata, dunque, sul principio di solidarietà. Infine, l'ultimo comma riguarda le modalità di indagine degli effetti dell'agire umano sul sistema ambientale e la risoluzione delle relative questioni problematiche.

La *green economy* è stata considerata lo strumento attraverso cui sarebbe stato possibile raggiungere gli obiettivi enucleati nel principio di sviluppo sostenibile⁹⁶, poiché l'imposizione di limiti alla libertà di iniziativa economica al fine di proteggere l'ambiente avrebbe consentito la contemporanea soddisfazione, in un'ottica di bilanciamento, degli interessi ambientali e di quelli economici.

Negli ultimi anni, tuttavia, così come il modello della *green economy* ha mostrato la sua inadeguatezza a offrire soluzioni all'emergenza ambientale, anche lo sviluppo sostenibile, da imprescindibile mantra del dibattito scientifico e pubblico, ha iniziato a mostrare delle crepe e, a oggi, la sua popolarità appare in una fase di inarrestabile declino⁹⁷. È probabilmente l'indeterminatezza della sua nozione, la sua straordinaria ampiezza ad averne garantito il generale accoglimento a livello internazionale, risultando, però, per queste stesse ragioni, di complessa attuazione⁹⁸.

⁹⁵ È stato sottolineato in dottrina come tale discrezionalità sia da identificarsi con quella c.d. pura e non anche con la discrezionalità c.d. tecnica. Cfr. F. FRACCHIA, *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, cit., 601. L'Autore osserva che per tale ragione è escluso il campo di applicazione della norma alle autorità indipendenti, in quanto a queste sono tipicamente riservate valutazioni tecniche.

⁹⁶ A. MOLITERNI, *La sfida ambientale e il ruolo dei pubblici poteri in campo economico*, cit., 34.

⁹⁷ È stato osservato che la popolarità dello sviluppo sostenibile è attribuibile, da un lato, al suo forte impatto mediatico, dall'altro, all'intangibilità dei risultati di una politica attivamente volta verso la sua direzione. Cfr. L. PINESCHI, *I principi del diritto internazionale dell'ambiente: dal divieto di inquinamento transfrontaliero alla tutela dell'ambiente come common concern*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, cit., 121 ss. Si vedano anche, *ex multis*, G. MONTEDORO, *Spunti per la "decostruzione" della nozione di sviluppo sostenibile e per una critica del diritto ambientale*, in www.amministrazioneincammino.it, 2009; J. GOODMAN-A. SALLEH, *The "green economy: Class Hegemony and Counter-Hegemony"* in *Globalizations*, 2013, 411 ss.; G. ROSSI, *La "materializzazione" dell'interesse all'ambiente*, in G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, cit., 11 ss.

⁹⁸ Invero, lo sviluppo sostenibile ormai da quasi un ventennio subisce aspre critiche da quella corrente di pensiero, il cui esponente principale è l'economista e filosofo francese Serge Latouche, che ha coniato

La *blue economy* reinterpretata e forse supera il concetto di sviluppo sostenibile, in cui la natura oppositiva dell'ambiente rispetto agli interessi economici appariva ancora forte, per giungere a elaborare il nuovo e rivoluzionario concetto di ambiente per lo sviluppo, dove strategie economiche e nuove tecnologie, appositamente sviluppate per tutelare gli interessi ambientali, diventano uno strumento di crescita economica. La tutela dell'ambiente, da limite allo sviluppo, ne diviene il fondamentale motore.

3. Garanzie pubblicistiche e strumenti di mercato a tutela dell'ambiente.

Si è già ricordato come, a seguito della nascita di una sensibilità ambientalista, il nostro legislatore abbia provveduto a introdurre differenti misure indirizzate alla sua tutela. L'obiettivo della sostenibilità può, infatti, essere avvicinato solo tramite un ripensamento del sistema di regolamentazione giuridico-economica, attento a individuare un punto di equilibrio tra attività antropiche e ambiente⁹⁹.

In accordo con il modello di c.d. *green economy*, i primi strumenti giuridici pensati per ridurre l'impatto dello sviluppo sull'ecosistema sono stati definiti di *command and control*¹⁰⁰. Questi, attraverso decisioni collettive, vincolano o vietano attività giudicate potenzialmente dannose, prevedendo per i trasgressori un fitto apparato sanzionatorio¹⁰¹.

Si è osservato come simili meccanismi, seppur necessari, presentino una serie di criticità che li rendono poco idonei a raggiungere – se non associati a differenti sistemi – gli ambiziosi traguardi prospettati¹⁰². In primo luogo, questi necessitano di una vasta

il contrapposto principio della decrescita. Nel pensiero di Latouche l'espressione sviluppo sostenibile costituisce un tentativo estremo di far sopravvivere la crescita economica e, quindi, lo sviluppo, facendo credere che da questa dipenda il benessere dei popoli. Cfr., tra i suoi molti contributi sul tema, si vedano S. LATOUCHE, *La scommessa della decrescita*, Milano, 2007; ID., *Come si esce dalla società dei consumi. Corsi e percorsi della decrescita*, Torino, 2011; ID., *L'economia è una menzogna. Come mi sono accorto che il mondo si stava scavando la fossa*, Torino, 2014.

⁹⁹ Cfr. R. LEONARDI, *La tutela dell'interesse ambientale, tra procedimenti, dissensi e silenzi*, Torino, 2020, 259.

¹⁰⁰ Per un'analisi di questi strumenti si rimanda, per esempio, a F. SALVIA, *Gli strumenti giuridici della tutela ambientale*, in *Riv. Giur. Amb*, 1993, 209; M. BRESSO, *Economia ecologica*, Milano, 1997, 24 ss.; M. CAFAGNO, F. FONDERICO, *Riflessione economica e modelli di azione amministrativa a tutela dell'ambiente*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, cit., 496 ss.;

¹⁰¹ Esempio significativo di questo modello è costituito dalle norme penali poste a tutela dell'ambiente.

¹⁰² Tra i contributi più risalenti si pensi alla Comunicazione della Commissione al Consiglio ed al Parlamento Europeo, *Consiliare bisogni e responsabilità – L'integrazione delle questioni ambientali*

gamma di informazioni, che difficilmente il legislatore e le amministrazioni detengono o sono in grado di reperire¹⁰³. Ogni decisione che sia squilibrata per eccesso o per difetto, infatti, è destinata a determinare, in un caso, livelli di inquinamento troppo elevati, nell'altro, ingiustificate perdite di benessere¹⁰⁴. In secondo luogo, gli strumenti di *command and control* sono stati reputati scarsamente conciliabili con i criteri di gestione adattiva dei processi ecosistemici¹⁰⁵. Più specificamente, viene segnalato il rischio di un nocivo appiattimento dell'interesse degli operatori economici nell'individuazione di soluzioni innovative e migliorative per ridurre gli effetti negativi della produzione sull'ambiente, in ragione della predeterminazione, da parte degli ordinamenti, degli obiettivi da raggiungere e delle modalità concrete da adottare¹⁰⁶.

Infine, è stata definita “una velleitaria illusione” la convinzione del legislatore e della p.a. di poter dirigere i processi ambientali solamente per il tramite di una calcolata e programmatica amministrazione delle singole risorse¹⁰⁷.

Più vicini alla nuova concezione di *blue economy* si collocano gli strumenti di mercato¹⁰⁸, meccanismi volti a internalizzare le esternalità ambientali negative in capo

nella politica economica, Bruxelles, 20 settembre 2000, COM (2000) 576 def., in www.eur-lex.europa.eu.

¹⁰³ M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattivo, comune*, Torino, 2007.

¹⁰⁴ M. CAFAGNO, F. FONDERICO, *Riflessione economica e modelli di azione amministrativa a tutela dell'ambiente*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, cit., 499. Osservano gli Autori che «un'appropriata elaborazione di obblighi e standard, che sappia tenere tener conto della varietà delle condizioni ambientali locali e della diversità dei costi di abbattimento dell'inquinamento, sostenuti dai differenti operatori economici, implica dotazioni informative e capacità valutative delle quali raramente gli apparati pubblici sono muniti. Oltretutto, accade di norma che dati completi, necessari a decisioni ponderate, si dimostrino in concreto inaccessibili, perché posseduti proprio dai soggetti sottoposti all'azione regolativa, razionalmente propensi all'opportunistico sfruttamento di tale vantaggio conoscitivo» e, inoltre, che «l'opzione per standard uniformi agevola il controllo, ma rende complessivamente più oneroso l'adempimento e meno funzionale il sistema regolatorio, a causa dell'insensibilità delle scelte pubbliche alle peculiarità delle condizioni locali, mentre la preferenza per limiti diversificati, teoricamente più efficiente, presuppone capacità di giudizio e conoscenze che spesso difettano, nella prassi, acuisce l'incertezza giuridica dei destinatari e complica le attività di verifica».

¹⁰⁵ Ancora, M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattivo, comune*, cit., 398.

¹⁰⁶ M. CLARICH, *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato*, in *Dir. pubbl.*, 2007, 235.

¹⁰⁷ Cfr. M. CAFAGNO, F. FONDERICO, *Riflessione economica e modelli di azione amministrativa a tutela dell'ambiente*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, cit., 517.

¹⁰⁸ Sul passaggio dal *command and control* agli strumenti di mercato per la tutela dell'ambiente si rimanda alle riflessioni compiute da R. LEONARDI, *I principi europei a tutela dell'ambiente e gli strumenti di mercato*, in *Riv. Giur. Eur.*, 2, 2022, 8 ss.

ai loro produttori¹⁰⁹. Tali misure sarebbero in grado di superare le criticità degli strumenti tradizionali, incentivando gli operatori economici alla predisposizione di sistemi idonei a prevenire lo svilupparsi di conseguenze dannose per l'ecosistema. In questo modo le imprese sono indirettamente orientate verso la meta della sostenibilità¹¹⁰.

All'interno di questa macrocategoria è possibile individuare tre diverse tipologie di intervento, che si differenziano per la maggiore o minore vicinanza con i tradizionali strumenti autoritativi¹¹¹.

Si distinguono, in proposito, le c.d. manovre sulla quantità, tra le quali rientrano i certificati verdi e bianchi, nonché i permessi finalizzati a moderare le emissioni inquinanti.

Ancora, le c.d. manovre sul prezzo, anche identificate come strumenti misti¹¹², tra cui troviamo, ad esempio, gli appalti verdi, le tasse ambientali e la responsabilità civile per danno ecologico.

Ultimo strumento di mercato è rappresentato dalla c.d. disseminazione di informazioni.

Partendo da quest' ultima categoria, il limitato intervento dell'amministrazione si sostanzia nel riconoscimento di specifiche certificazioni agli operatori economici – la cui attendibilità è garantita dalle istituzioni – finalizzate a incrementare il flusso di

¹⁰⁹ In questo modo, infatti, è possibile conciliare le opposte esigenze di ambiente e mercato, spingendo il mercato a considerare le sfide ecologiche anche come opportunità di generare profitto. La Commissione europea ha più volte manifestato l'utilità di attribuire maggiore valore agli strumenti di mercato. Si segnala, in proposito, il libro verde del 28 marzo 2007, COM (2007) 140 «sugli strumenti di mercato utilizzati ai fini della politica ambientale e ad altri fini connessi», successivo alla comunicazione della Commissione «Una politica energetica per l'Europa» del 10 gennaio 2007, COM (2007) 1. I documenti sono consultabili su www.eur-lex.europa.eu.

¹¹⁰ Di estremo interesse risultano le considerazioni svolte da D.C. ESTY, *Rapporto annuale del Worldwatch Institute, State of the World 2008 – Innovazioni per un'economia sostenibile* (traduzione a cura di G. BOLOGNA), Milano, 2008, 27 ss., secondo cui «un processo di sviluppo tecnologico che dipenda da qualche migliaio di funzionari statali e governativi che stabiliscono gli standard e definiscono “le migliori tecnologie disponibili” non potrà presumibilmente approfondire, né tanto meno immaginare, tutte le soluzioni che sarà necessario escogitare e mettere alla prova. Molto più saggio passare il testimone dell'azione alla comunità imprenditoriale, facendo sì che le imprese ricevano incentivi in cambio di un impegno di vasta portata per il progresso».

¹¹¹ Si veda, sul punto, il Libro verde «sugli strumenti di mercato utilizzati a fini di politica ambientale e ad altri fini connessi» SEC(2007)388.

¹¹² R. LEONARDI, *La tutela dell'interesse ambientale, tra procedimenti, dissensi e silenzi*, cit., 263.

informazioni a disposizione della clientela sull'azienda¹¹³. In questo modo è possibile ridurre le asimmetrie informative e aumentare i requisiti reputazionali degli operatori economici¹¹⁴.

Passando alle manovre sul prezzo, che presentano un grado di ingerenza maggiore, si osserva che l'intervento dello Stato si concentra sulla modifica autoritativa dei costi di accesso al mercato ambientale, attraverso una diretta o indiretta attribuzione di un prezzo alle risorse naturali impiegate¹¹⁵.

Riservando alle prossime pagine la specifica disamina sugli appalti verdi, appare utile soffermarsi brevemente sulle imposte correttive e sui sussidi ambientali.

Le imposte correttive sono delle tasse applicate alle emissioni inquinanti, capaci di comportare una loro riduzione quando l'incremento degli investimenti a tutela dell'ambiente garantisce una spesa inferiore rispetto all'esborso determinato dal pagamento della tassa. Tale meccanismo consente di premiare l'efficienza, evitando gli sprechi determinati da vincoli indifferenziati, tipici dei sistemi di *command and control*. I sussidi, invece, sono strumenti speculari alle tasse, capaci di ridurre i livelli di inquinamento attraverso l'erogazione di incentivi economici¹¹⁶.

¹¹³ Un esempio di questo tipo nel nostro ordinamento è costituito dal marchio Ecolabel, applicato ai prodotti che si dimostrano conformi a requisiti ecologici ben più stringenti rispetto a quelli minimi richiesti dalla legge, così da meritare un giudizio di eccellenza ambientale. Cfr., *ex multis*, M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente. Come sistema complesso, adattivo, comune*, Torino, 2007, 402 ss.

¹¹⁴ In dottrina si veda M. CALABRÒ, *Le certificazioni di qualità ambientale di prodotto quali fattori di competitività per il made in Italy*, in *Foro Amm.- T.A.R.*, 2009, 9, 2639 ss., il quale osserva come le certificazioni di prodotto costituiscano uno degli strumenti maggiormente efficaci in termini di "lotta" alle asimmetrie informative, poiché rappresentano «un mezzo semplice e attendibile per attestare adeguatamente la reputazione ambientale dell'impresa: semplice in quanto l'apposizione di una mera etichetta, spesso rappresentata da un'immagine, sostituisce spiegazioni tecniche di difficile comprensione; attendibile in quanto i sistemi di certificazione attualmente vigenti - proprio in ragione del fatto che per il singolo consumatore è difficile, se non impossibile, accertare personalmente il valore dell'etichetta ecologica - sono regolati e gestiti da organismi di controllo che godono della fiducia della collettività, in quanto pubblici o, comunque, estranei al mercato».

Per un recente approfondimento sulla disciplina delle etichettature si rinvia a R. LEONARDI, *Etichettature*, in SANDULLI A.M., DE NICTOLIS R. (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, Milano, 2019.

¹¹⁵ Cfr. M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente. Come sistema complesso, adattivo, comune*, cit., 406 ss.

¹¹⁶ «Si è però notato che il meccanismo dell'incentivo presenta maggiori inefficienze dell'imposta, poiché l'aiuto, gravando sui contribuenti, aumenta i costi collettivi dell'attività incentivata, creando le premesse per nuove esternalità e, dunque, ancora una volta, per un eccesso di attività inquinante». *Ivi*, 607.

Attraverso gli strumenti di manovra sulla quantità, infine, si manifesta il massimo livello di intervento pubblico. Un esempio applicativo di queste misure è dato dalla creazione di veri e propri mercati artificiali ove gli operatori economici scambiano tra loro “permessi di inquinamento”. Il primo passaggio per la loro concretizzazione è costituito da una scelta autoritativa, in cui viene precisata la quantità complessiva consumabile di determinate risorse o di emissioni autorizzate. In seguito, tale massimale viene suddiviso in singole quote, che vengono assegnate alle imprese tramite una specifica procedura amministrativa. Gli imprenditori, poi, sono lasciati liberi di negoziare tra loro i titoli. Come è noto, su questo modello è stato costruito il Protocollo di Kyoto¹¹⁷.

Accanto a questo sistema troviamo, come ricordato, i certificati bianchi e verdi. I primi, concepiti per aumentare il grado di efficienza nell’uso dell’energia, pongono a carico dei distributori di elettricità e gas l’onere di promuovere determinati livelli di risparmio. Tali obiettivi vengono inclusi in specifici progetti, cui corrisponde l’emissione di titoli, detti appunto certificati bianchi, negoziabili sul mercato.

I certificati verdi, invece, sono stati pensati per incrementare l’ausilio di fonti rinnovabili nella produzione di energia elettrica. La normativa impone agli operatori del settore energetico di assicurare, oltre una determinata soglia di produzione, che l’energia provenga da fonti alternative. A tale obbligo è possibile adempiere anche attraverso l’acquisto dei certificati ottenuti da altre aziende specializzate¹¹⁸.

È stato osservato come il passaggio dal *command and control* agli strumenti di mercato, riducendo la portata del principio di tipicità dei provvedimenti, abbia avuto

¹¹⁷ Il Protocollo di Kyoto, adottato il 10 dicembre 1997, ha impegnato i Paesi aderenti a ridurre le emissioni di gas serra entro il 2012, con obiettivi differenti da Stato a Stato. Questo si fonda sul *United Nations Framework Convention on Climate Change* (UNFCCC), trattato sottoscritto a Rio de Janeiro nel 1992 durante il c.d. Summit della Terra, la cui attuazione è stata rimessa proprio all'accordo di Kyoto. Con l'accordo di Doha la sua efficacia è stata estesa fino al 2020, introducendo ulteriori obiettivi di taglio delle emissioni. L'Italia ha provveduto alla ratifica del Trattato con l. n. 120 del 1° gennaio 2002.

¹¹⁸ In questo modo alcune aziende potranno specializzarsi nella produzione di energia da fonti rinnovabili, che verrà poi acquistata, per mezzo dei certificati verdi, da imprenditori tradizionali, comunque obbligati a immettere una determinata quantità di energia “pulita”. Per approfondire la tematica si rimanda, a titolo esemplificativo, a A. QUARANTA, *Le nuove regole sui certificati bianchi: novità chiarificatrici ma non sufficienti*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2013, 551; R. BIANCHI, *La «rivoluzione energetica» dell’Unione Europea e il «compromesso storico» sulle fonti rinnovabili*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2007, 509; G. GOLINI, *I Certificati verdi: prime valutazioni e tendenze*, in *Ambiente e sviluppo*, 2003, 1147; A. BATTAGLIA, *Nasce il mercato dei certificati verdi – commento*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2000, 455.

l'ulteriore merito di accrescere le forme di partecipazione e di confronto, che permettono l'emersione dei diversi interessi in gioco e una migliore ponderazione delle scelte¹¹⁹.

A conclusione di questa breve analisi degli strumenti di mercato non si può non evidenziare come anche in tali sistemi si annidino talune criticità, pertanto, pur risultando meccanismi imprescindibili per poter spingere il Paese verso dinamiche di sviluppo sostenibile, occorre fare attenzione a non estremizzare simili approdi.

La cura dell'ambiente e l'attenzione per le generazioni future non possono essere garantite dal libero gioco del mercato, ove le imprese inevitabilmente perseguono obiettivi di massimizzazione del profitto. La delicatezza della materia, le logiche di lungo periodo su cui si innesta, richiedono una presenza pubblica molto forte e attenta, capace di definire una cornice di regole chiare e precise, all'interno delle quali il mercato può operare efficacemente¹²⁰. Si è parlato, in proposito, della necessità di una sovra ordinazione del diritto sull'economia e del ripristino della sovranità politica¹²¹.

Recentemente si è cominciato a mettere in evidenza come si sia mostrata illusoria la convinzione di poter far coincidere la politica industriale con la semplice regolazione economica. L'urgenza della transizione verde ha mostrato la necessità di avviare una reale politica industriale, che abbia lo scopo di guidare il mercato verso l'interiorizzazione delle sfide ambientaliste. I pubblici poteri, pertanto, sarebbero chiamati a compiere «*scelte coraggiose e non necessariamente neutrali*» in campo

¹¹⁹ «*Si sono sviluppati, in questo modo, strumenti e procedimenti mediante i quali si è favorita un'ampia partecipazione delle imprese al processo di cogestione della tutela ambientale, in un'ottica di responsabilità sociale di impresa, individuando, da parte delle imprese, le migliori soluzioni aziendali compatibili sul piano ambientale, che in una certa misura, riconducono alle migliori tecnologie possibili a cui devono fare ricorso le amministrazioni ambientali nella loro tradizionale e ordinaria azione amministrativa, sempre ispirata ai principi europei a tutela dell'ambiente*». R. LEONARDI, *La tutela dell'interesse ambientale, tra procedimenti, dissensi e silenzi*, cit. 266.

¹²⁰ L'economia ecologica, in particolare, spinge per una equilibrata mescolanza degli strumenti, con la consapevolezza dei loro limiti. «*Poiché l'economia si ingrandisce trasferendo entropia alla biosfera, non è sufficiente che le risorse siano allocate all'interno del sistema economico così da massimizzare l'appagamento delle preferenze di consumatori e produttori; occorre la pregiudiziale definizione di un limite esterno alla crescita, limite che il mercato non è in grado di darsi spontaneamente, tanto più alla luce dei problemi di incertezza e di imprevedibilità alimentati dalla complessità. L'individuazione di questo tetto e le determinazioni conseguenti, a garanzia della sostenibilità ambientale, non possono perciò emanciparsi interamente da meccanismi di scelta collettiva*». M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente*, cit., 439-440.

¹²¹ Cfr. F. FRACCHIA, *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, cit., 599.

economico, fornendo alle imprese segnali univoci e non contraddittori sulla direzione intrapresa dal Paese¹²².

Invero, come accennato nei paragrafi precedenti, la crisi economica conseguente all'emergenza da Covid-19 ha contribuito enormemente a ridisegnare il ruolo dell'Unione europea e dei singoli Stati nell'economia. Il modello dello Stato regolatore¹²³, promosso da un'Unione europea espressione dei valori del libero mercato, dal 2020 in avanti è entrato in crisi, facendo riemergere dalle sue ceneri il modello di Stato interventista¹²⁴, predominante nel nostro Paese fino agli anni Novanta del secolo scorso¹²⁵.

Gli appalti verdi rappresentano un campo di prova di estremo rilievo per la comprensione sia del nuovo ruolo dell'amministrazione nel perseguimento di una strategia industriale verde sia degli ostacoli attualmente esistenti per il raggiungimento degli obiettivi di sostenibilità.

¹²² A. MOLITERNI, *La transazione alla "green economy" e il ruolo dei pubblici poteri*, in G. ROSSI, M. MONTEDURO (a cura di), *L'ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, cit. 51 ss.

¹²³ Sullo stato regolatore si vedano, ad esempio, A. LA SPINA, G. MAJONE, *Lo Stato regolatore*, Bologna, 2000; F. MERUSI, *Democrazia e autorità indipendenti*, Bologna, 2000; S. CASSESE, *Dalle regole del gioco al gioco con le regole*, in *Mercato, concorrenza, regole*, 2002, 271 ss.

¹²⁴ In tal senso si vedano G. AMATO, *Bentornato Stato, ma*, Bologna, 2022 e M. CLARICH, *Concorrenza, regolazione e intervento dello Stato nell'economia*, cit. Quest'ultimo mette in luce come il rilassamento della disciplina sugli aiuti di Stato costituisca anche una risposta dell'Unione europea all'*Inflation Reduction Act* degli Stati Uniti – provvedimento volto a promuovere la transizione ecologica e a sostenere le imprese – al fine di pareggiare la concorrenza americana. Di interesse è anche l'analisi di M. DANI, *Costituzione economica e ordine materiale dell'economia nell'Unione europea: verso un interventismo post-politico?*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 6, 2022, 3025, che, pur riconoscendo il ritorno a un modello di Stato di tipo interventista a seguito della pandemia, ne mette in luce la deriva post-politica, nella cui prospettiva «l'attività di governo dovrebbe svolgersi in maniera consensuale, favorendo un approccio pragmatico diretto ad affrontare in prospettiva manageriale i problemi della società post-industriale. Conseguenze immediate di una simile impostazione sarebbero l'accresciuto ruolo attribuito agli organi a investitura tecnocratica e l'arginazione ai confini del perimetro politico e costituzionale dei portatori di istanza ritenute superate da corso degli eventi storici».

¹²⁵ Invero, lo Stato regolatore ha iniziato a mostrare segni di cedimento già negli anni precedenti alla pandemia, a partire dalla crisi economica del 2008, che aveva messo in luce i fallimenti della regolazione e aveva determinato la apparizione del c.d. Stato salvatore, chiamato a mettere in campo misure urgenti per risollevare l'economia. Cfr., per esempio, G. NAPOLITANO, *Il nuovo Stato salvatore: strumenti di intervento e assetti istituzionali*, in *Giornale dir. amm.*, 2008, 1083 ss. e R. MICCÙ, *Lo Stato regolatore e la nuova Costituzione economica: paradigmi di fine secolo a confronto*, in P. CHIRULLI, R. MICCÙ (a cura di), *Il modello europeo di regolazione*, Napoli, 2011, 138 ss.

4. L'uso strategico dei contratti pubblici e la nascita del Green Public Procurement.

È proprio nel quadro dell'individuazione delle migliori strategie di cooperazione tra ambiente e mercato che si inserisce la tematica degli appalti verdi¹²⁶. Il Green Public Procurement (GPP), come anticipato, è un importante strumento di mercato introdotto allo scopo di favorire il raggiungimento degli obiettivi ecologici da parte delle pubbliche amministrazioni¹²⁷.

Va premesso che l'espressione "appalti verdi" è da considerarsi non una semplice definizione bensì un sistema che individua una serie di strumenti eterogeni finalizzati a conciliare l'interesse principale, oggetto dell'appalto, con quello alla tutela dell'ambiente¹²⁸.

È pacificamente riconosciuto che i contratti pubblici rivestono un ruolo fondamentale nella strategia dell'Unione europea finalizzata allo sviluppo sostenibile, da attuare mediante la transizione verso un'economia circolare¹²⁹. Gli enti pubblici in Europa,

¹²⁶ È stato significativamente affermato che gli appalti verdi costituiscono un segmento dell'economia circolare. Cfr. F. DE LEONARDIS, *Criteri di sostenibilità energetica e ambientale*, in A.M. SANDULLI, R. DE NICTOLIS (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, cit., 193. Tale rilievo ha indotto alla formulazione della nozione di *Circular Public Procurement*, inteso come "il processo tramite il quale le autorità pubbliche acquistano lavori, beni o servizi che cercano di contribuire a cicli chiusi di energia e materiali nelle catene di approvvigionamento, riducendo nel contempo al minimo, e nel migliore dei casi evitando, gli impatti ambientali negativi e la creazione di rifiuti nell'intero ciclo di vita di tali lavori, beni o servizi". Cfr. Commissione europea, *Appalti pubblici per un'economia circolare*, 2018, in www.ec.europa.eu.

¹²⁷ In dottrina è stato correttamente osservato che gli appalti verdi, talvolta, costituiscono strumenti di *command and control*, ove il loro inserimento nei bandi di gara sia reso obbligatorio dalla legge. Cfr. F. FRACCHIA, S. VERNILE, *I Contratti pubblici come strumento di sviluppo sostenibile*, in G. ROSSI, M. MONTEDURO, *L'ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, cit.

¹²⁸ O. HAGI KASSIM, *I criteri di sostenibilità energetica e ambientale negli appalti pubblici. L'emersione dell'istituto degli "appalti verdi" nel panorama europeo e nazionale*, in www.Italiaappalti.it, 14 febbraio 2017. La definizione ufficiale di GPP cui fa riferimento la Commissione Europea è «l'approccio in base al quale le amministrazioni pubbliche integrano i criteri ambientali in tutte le fasi del processo di acquisto, incoraggiando la diffusione di tecnologie ambientali e lo sviluppo di prodotti validi sotto il profilo ambientale, attraverso la ricerca e la scelta dei risultati e delle soluzioni che hanno il minore impatto possibile sull'ambiente lungo l'intero ciclo di vita».

¹²⁹ Si veda la Comunicazione della Commissione Europea, già citata in nota, "L'anello mancante - Piano d'azione dell'Unione Europea per l'economia circolare" 2 dicembre 2015, COM (2015). Dal 4 luglio 2018 sono entrate in vigore le nuove direttive del "pacchetto economia circolare" basate su tale piano d'azione. Per un approfondimento si veda T. RONCHETTI, M. MEDUGNO, *Pacchetto economia circolare: al via il recepimento*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2020, 4, 279; T. RONCHETTI, *Legge di delegazione europea: recepimento al via per il pacchetto economia circolare*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2019, 11, 823; A. MURATORI, *La riformata direttiva quadro sui rifiuti, a beneficio dell'economia circolar, novità sui sottoprodotti e sulla perdita della qualifica di rifiuto*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2018, 8-9, 519.

infatti, costituiscono la più ampia categoria di consumatori, in grado di sostenere una spesa corrispondente al 14% del PIL (circa 2000 miliardi di euro all'anno)¹³⁰. In considerazione del loro rilevante potere d'acquisto, le pp.aa. sono chiamate a svolgere un ruolo esemplare nel processo di riorientamento dei consumi: un aumento della loro domanda di prodotti ecocompatibili comporta un incentivo per le imprese a convertire la loro produzione secondo scelte ecologiche¹³¹. Queste possono fungere, così, da stimolo per le imprese a investire sull'innovazione e sulla sensibilizzazione dei clienti verso prodotti e servizi ecocompatibili¹³².

Il principio dello sviluppo sostenibile ha trovato gradualmente collocazione nelle politiche dell'Unione europea, affermandosi nel settore della contrattualistica pubblica.

È stato osservato come, in questa materia, si sia passati da una visione unipolare, ove l'obiettivo era la tutela dell'interesse dell'amministrazione, in chiave contabilistica¹³³, a una visione bipolare, che affiancava al precedente lo scopo della tutela della libera

¹³⁰ Questo dato si rinviene nei più recenti documenti europei che affrontano il tema degli appalti verdi, come ad esempio COM (2023) 62 final «Un piano industriale del Green Deal per l'era a zero emissioni nette». Nel documento della Commissione europea «Acquistare verde. Un manuale sugli appalti pubblici ecocompatibili» del 2005, la percentuale indicata era del 16%. In Italia, ad oggi, il dato del mercato degli acquisti pubblici è del 10%, come segnalato nel documento «Strategia nazionale per l'economia circolare», adottato con decreto del Ministero della transizione ecologica n. 259 del 24 giugno 2022.

¹³¹ Cfr., *ex multis*, A. DI GIOVANNI, *L'ambiente sostenibile nel nuovo Codice degli appalti: green public procurement e certificazioni ambientali*, in *www.ildirittodell'economia.it*, 2018, 1, 164; M. PENNASILICO, *Contratto e uso responsabile delle risorse naturali*, in *Rassegna di diritto civile*, 3, 2014, 758. G. FIDONE, *L'integrazione degli interessi ambientali nella disciplina dei contratti pubblici*, in G.F. CARTEI (a cura di), *Cambiamento climatico e sviluppo sostenibile*, Torino, 2013, 124 afferma che «le scelte pubbliche verdi hanno l'attitudine a produrre effetti ulteriori e a cascata sugli operatori economici del mercato, in termini di incentivazione a trovare soluzioni produttive eco-efficienti, anche attraverso l'innovazione, oltretutto di orientare le preferenze dei consumatori, sempre in senso ecologico».

¹³² F. FRACCHIA, S. VERNILE, *I contratti pubblici come strumento dello sviluppo ambientale*, cit., 80.

¹³³ Tra i tanti, si veda, ad esempio, S. VALAGUZZA, *Governare per contratto. Come creare valore attraverso i contratti pubblici*, Napoli, 2018, 140, la quale evidenzia che «all'origine, l'intenzione della legge era principalmente il consentire una compiuta organizzazione dell'attività degli organismi statali oltre ad un razionale utilizzo del denaro pubblico, per beneficiare dei risparmi ottenuti grazie al confronto tra diverse offerte. Di conseguenza, la normativa sull'evidenza pubblica si concentrava sulle regole di contabilità dello Stato e degli enti pubblici, interessandosi dei modi di gestione del patrimonio disponibile e indisponibile e dei beni demaniali e venivano introdotti diversi sistemi di controllo, anche preventivo, di competenza del Consiglio di Stato come organo consultivo. Il che è coerente con il significato tradizionale della buona amministrazione, intesa allora come riferimento concettuale per declinare le modalità di esercizio dell'azione amministrativa più che per attribuire diritti ai singoli interessati a concorrere per aggiudicarsi un certo contratto».

circolazione e della concorrenza, per giungere, infine, a una visione multipolare¹³⁴. In questa moderna prospettiva emergono interessi di carattere sociale, quali l'efficienza contrattuale, la tutela dell'ambiente e dei lavoratori¹³⁵.

Scopo dell'Unione Europea non è più soltanto quello di realizzare un mercato unico basato su fattori economici e produttivi, ma di costruire una comunità di cittadini, secondo il c.d. "modello sociale europeo"¹³⁶. È proprio nel contesto di una visione della contrattualistica pubblica multipolare che nasce il tema dell'uso strategico dei contratti pubblici¹³⁷.

¹³⁴ Cfr. G.A. BENACCHIO, *Verso le direttive di quarta generazione*, in G.A. BENACCHIO, M. COZZIO (a cura di), *Gli appalti pubblici tra regole europee e nazionali*, Milano, 2012, 3 ss. Sull'evoluzione degli obiettivi della disciplina dei contratti pubblici si veda anche A. MASSERA, *Introduzione: quali contratti per quali interessi pubblici*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici. La difficile stabilizzazione delle regole e la dinamica degli interessi*, Napoli, 2020, 123 ss. Tale argomento sarà oggetto di approfondimento nel Capitolo II di questo elaborato.

¹³⁵ Invero, l'utilizzo degli appalti pubblici per il raggiungimento di obiettivi ulteriori rispetto a quello primario di acquisto di beni al minor prezzo ha origini lontane. Le clausole sociali negli appalti, ad esempio, nel nostro ordinamento, risalgono all'allegato F della L. n. 2248 del 1865, il cui art. 357 si preoccupava di garantire il credito salariale dei dipendenti impiegati negli appalti pubblici, attribuendo alla pubblica amministrazione la facoltà di surrogarsi all'appaltatore inadempiente. A questa norma era attribuita sia la funzione di tutela dei lavoratori sia una specifica finalità politica, essendo indirizzata ad assicurare la regolare esecuzione dell'appalto. Cfr., per esempio, E. GHERA, *Le cosiddette clausole sociali: evoluzione di un modello di politica legislativa*, in *Dir. lav. e relaz. ind.*, 2, 2001, 133 ss. Di interesse, sempre in relazione ai primi anni successivi all'unificazione dell'Italia, l'utilizzo degli appalti pubblici come strumento di crescita economica. Un caso emblematico è quello dello sviluppo delle ferrovie. Si veda, sul punto, l'interessante contributo di C. CICCARELLI, A. NUVOLARI, *Technical Change, Non-Tariff Barriers, and the Development of the Italian Locomotive Industry, 1850-1913*, in *The Journal of Economic History*, 75, 3, 2015, dove si parla di una silenziosa politica di acquisti pubblici, che è da considerarsi la vera chiave dell'espansione dell'industria ferroviaria nazionale, che ha avuto un ruolo fondamentale nello sviluppo del Paese. Più in generale, la capacità degli appalti pubblici – e quindi degli investimenti pubblici – di perseguire obiettivi di interesse generale, ad esempio occupazionali e di crescita economica, è stata teorizzata da J.M. KEYNES, *The General Theory of Employment, Interest and Money*, 1936.

¹³⁶ Significativa in tale prospettiva risulta la lettura di alcuni passi del programma presentato da Ursula von der Leyen per la sua candidatura alla carica di presidente della Commissione europea, dove afferma: «Per la generazione dei miei genitori l'Europa rappresentava un sogno di pace in un continente rimasto diviso troppo a lungo. Per la mia generazione l'Europa era un sogno di pace, prosperità e unità, a cui abbiamo dato vita attraverso la nostra moneta unica, la libera circolazione e l'allargamento. Per la generazione dei miei figli l'Europa costituisce un sogno inestimabile. Il sogno di vivere in un continente in salute, nel rispetto della natura. Di vivere in una società in cui ognuno possa essere se stesso, possa vivere dove desidera, amare chi desidera e seguire le proprie aspirazioni. Il sogno di un mondo ricco di nuove tecnologie e valori antichi. Di un'Europa che assume un ruolo di leader globale davanti alle principali sfide della nostra epoca».

¹³⁷ Si veda A. FARÌ, *L'uso strategico dei contratti pubblici*, in M. CAFAGNO, F. MANGANARO (a cura di), *L'intervento pubblico nell'economia*, Firenze, 2016. L'A. offre un'interessante analisi del mutamento di obiettivi nell'uso dei contratti pubblici in Italia, a partire dall'allegato F. della l. n. 2248 del 1865.

Fin dalla prima metà degli anni Novanta si discuteva sull'opportunità di inserire clausole ambientali negli appalti, in accordo con la positivizzazione degli obiettivi di tutela dell'ambiente operata dai Trattati istitutivi della Comunità europea, come già ricordato¹³⁸. Le specifiche direttive in materia di evidenza pubblica 92/50/CEE, 93/36/CEE e 93/37/CEE¹³⁹, tuttavia, non contenevano ancora alcuna allusione alle variabili ambientali. Tale omissione trovava giustificazione nella preoccupazione del legislatore comunitario che l'inserimento di canoni ambientali potesse determinare violazioni della libertà di concorrenza e del *favor participationis*, manifestandosi in un aumento dei costi per gli operatori economici e in una conseguente penalizzazione per le piccole e medie imprese¹⁴⁰.

Invero, grazie all'attività interpretativa della Commissione e al fondamentale ruolo della giurisprudenza della Corte di Giustizia, già in quegli anni, come meglio si dirà, iniziava a prepararsi il terreno per l'integrazione delle istanze ambientaliste negli appalti, aprendo alla possibilità di valutare le offerte sulla base anche di criteri ambientali¹⁴¹.

Significativa appare la pubblicazione, nel 1998, della Comunicazione «Gli appalti pubblici nell'Unione Europea», ove si dà atto della capacità del settore di contribuire

¹³⁸ Per un approfondimento sul sistema delineato dal legislatore comunitario in quegli anni si rinvia, ad esempio, a G. MORBIDELLI, M. ZOPPOLATO, *Appalti pubblici*, in M.P. CHITI, G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 1998, 213 e a A. DI GIOVANNI, *L'ambiente sostenibile nel nuovo Codice degli appalti: green public procurement e certificazioni ambientali*, cit. A livello internazionale, significativa e pioniera è stata l'attività dell'*Organization for Economic Co-operation and Development* (OECD), che nel 1996 ha pubblicato il documento *Recommendation of the Council on Improving the Environmental Performance of Government*, dove si invitano i Paesi membri a sviluppare e applicare strategie per migliorare il loro impatto ambientale, integrando le considerazioni ambientali in ogni politica e processo decisionale. Cfr. M. COZZIO, *Gli appalti pubblici come strumento di orientamento delle strategie d'impresa verso la sostenibilità: punti fermi*, in *Riv. Trim. App.*, 3, 2021, 1189 ss. L'A., come ulteriori fondamentali passaggi per l'affermazione del GPP quale strumento chiave per sostenere le politiche di protezione dell'ambiente, ricorda i seguenti documenti: il *Government Procurement Agreement (GPA)* del 1994, elaborato dalla *World Trade Organization (WTO)*; il *Plan of Implementation of the World Summit on Sustainable Development*, del 2002, nell'ambito del Summit di Johannesburg e, infine, la risoluzione delle Nazioni Unite *Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development*, del 2015.

¹³⁹ Le citate direttive si riferiscono, rispettivamente: all'aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi; all'aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e all'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici. Sono consultabili in www.eur-lex.europa.eu.

¹⁴⁰ Cfr. G. QUINTO, *Le variabili ambientali nella disciplina degli appalti pubblici. Storia di un difficile equilibrio tra tutela dell'ambiente e promozione dello sviluppo economico*, in www.ambientediritto.it, 2020.

¹⁴¹ Per un approfondimento sul contributo della Corte di Giustizia si rinvia, per esempio, a C. VIVANI, *Appalti sostenibili, green public procurement e socially responsible public procurement*, in *Urb. App.*, 2016, 8-9, 993.

alla conversione dell'economia verso dinamiche di sviluppo sostenibile¹⁴². Tali considerazioni, aventi carattere meramente interpretativo, sono però dotate di un'importante valenza programmatica, anticipando in modo chiaro gli approdi cui giungerà la disciplina degli appalti pubblici.

Al 2001 risale, invece, il «Sesto Programma d'Azione per l'Ambiente», elaborato allo scopo di garantire una migliore efficienza nella gestione delle risorse attraverso il passaggio a modelli di consumo sostenibili¹⁴³. In questo contesto viene espressamente contemplato il GPP, orientando le amministrazioni verso la scelta di prodotti capaci di generare un quantitativo ridotto di rifiuti.

Nello stesso anno si colloca il Libro verde «Sulla politica integrata relativa ai prodotti», in cui vengono invitati gli Stati membri a incentivare l'utilizzo di strumenti di mercato nelle politiche di tutela dell'ambiente, accanto agli ordinari meccanismi di *command and control*, rivelatisi poco efficaci¹⁴⁴.

¹⁴² Si fa riferimento alla Comunicazione della Commissione, 11 marzo 1998, COM 98 (143), le cui considerazioni appare opportuno riportare integralmente, per la loro portata avveniristica. «*La Commissione ribadisce che il diritto comunitario ed, in particolare, le direttive sugli appalti pubblici offrono numerose possibilità di prendere in considerazione la protezione ambientale negli acquisti della pubblica amministrazione. In linea generale, ogni amministrazione che lo desideri, può, in sede di definizione dei prodotti o dei servizi che intende acquistare, scegliere prodotti e servizi che rispondano alle sue preoccupazioni in materia di tutela dell'ambiente. Le misure adottate devono, beninteso, rispettare le disposizioni ed i principi del Trattato, in particolare il principio di non discriminazione. Le regole delle direttive relative agli appalti pubblici permettono, in determinate condizioni, di escludere i candidati che infrangono la normativa ambientale nazionale. Le amministrazioni acquirenti possono elaborare specifiche tecniche, relative alle caratteristiche delle opere, delle forniture o dei servizi oggetto degli appalti, che prendano in considerazione i valori ambientali. Gli enti acquirenti possono sin d'ora incoraggiare lo sviluppo di un atteggiamento attivo delle imprese nei confronti dell'ambiente, accettando nei loro appalti prodotti che corrispondano alle esigenze definite nei capitolati d'onori. Le direttive permettono di integrare la tutela dell'ambiente nei criteri di selezione dei candidati agli appalti, a condizione che tali criteri siano volti a verificare le capacità economiche, finanziarie e tecniche dei candidati. Per quanto riguarda l'aggiudicazione degli appalti, degli aspetti ambientali possono servire ad identificare l'“offerta economicamente più vantaggiosa”, quando il riferimento a questi elementi implichi un vantaggio economico attinente alla prestazione oggetto dell'appalto, di cui benefici direttamente l'ente acquirente. Un'amministrazione acquirente può, per esempio, tener conto, in sede di valutazione delle offerte, dei costi di manutenzione, di trattamento dei rifiuti o di riciclaggio. Un'amministrazione aggiudicatrice può chiedere al fornitore, la cui offerta sia stata scelta, di realizzare la prestazione oggetto del contratto rispettando determinate esigenze volte a proteggere l'ambiente. Dette condizioni di realizzazione devono essere rese note in anticipo a tutti gli offerenti*». Il documento è consultabile in www.eur-lex.europa.eu.

¹⁴³ Comunicazione della Commissione, 24 gennaio 2001, COM (2001) 31 consultabile in www.eur-lex.europa.eu.

¹⁴⁴ Libro verde sulla politica integrata relativa ai prodotti, del 7 febbraio 2001, presentato dalla Commissione, COM (2001) 68 def., consultabile in www.eur-lex.europa.eu. L'opportunità della stesura di un Libro verde era emersa, in particolare, nel corso della riunione informale dei ministri dell'ambiente

Ancora, la Comunicazione su «Il diritto comunitario degli appalti pubblici e le possibilità di integrare considerazioni di carattere ambientale negli appalti pubblici», abbozza una prima regolamentazione del GPP¹⁴⁵, ove si riconosce ulteriormente la possibilità di costruire un dialogo positivo tra ambiente e mercato. In tale occasione vengono delineate con maggiore chiarezza le fasi della procedura di gara in cui inserire considerazioni ambientali. Secondo gli interpreti tale documento deve ritenersi di estremo rilievo per l'evoluzione successiva degli appalti verdi¹⁴⁶.

Di interesse, la Comunicazione della Commissione «Politica integrata dei prodotti. Sviluppare il concetto di “ciclo di vita ambientale”»¹⁴⁷, dove gli appalti verdi costituiscono uno degli strumenti principali di questo approccio. Nel documento viene riconosciuta la già ampia possibilità per le amministrazioni di tener conto degli aspetti ambientali nell'aggiudicazione dei suoi contratti, affermando altresì la necessità per gli Stati di promuoverne l'utilizzo.

Con riferimento, invece, agli accennati approdi della Corte di Giustizia in materia¹⁴⁸, giova ricordare la celebre sentenza *Concordia Bus Finland* del 17 settembre 2002, che

dell'Unione europea tenutasi a Weimar. Nelle conclusioni della riunione era stato sottolineato come il miglioramento delle condizioni di commercializzazione dei prodotti ecologici sul mercato europeo avrebbe contribuito a rafforzare la competitività della sua industria. Al 2001 risale, inoltre. La Comunicazione «Sviluppo sostenibile in Europa per un mondo migliore: strategia dell'Unione Europea per lo sviluppo sostenibile».

¹⁴⁵ Comunicazione interpretativa della Commissione europea, COM (2001) 274, consultabile in www.eur-lex.europa.eu.

¹⁴⁶ G. FIDONE, *Gli appalti verdi: all'alba delle nuove direttive: verso modelli più flessibili orientati a scelte eco-efficienti*, cit.

¹⁴⁷ COM (2003) 302 def. esplica la necessità di riconsiderare le politiche relative all'impatto ambientale dei prodotti rilevando che «*Tutti i prodotti e i servizi hanno un impatto ambientale, tanto durante la produzione quanto durante l'uso o lo smaltimento finale. Se da un lato l'esatta natura di questo impatto è complessa e difficile da quantificare, dall'altro è evidente la potenziale ampiezza del problema. Allo stesso tempo, la continuità della crescita economica e il benessere sono fortemente influenzati dalla produzione e dal consumo dei prodotti. La sfida consiste nel conciliare il miglioramento del benessere e degli stili di vita, che spesso sono direttamente influenzati dai prodotti, con la tutela dell'ambiente. In altri termini, occorre trovare soluzioni vincenti sotto tutti i profili, in cui il miglioramento ambientale vada di pari passo con il miglioramento delle prestazioni dei prodotti e favorisca la competitività dell'industria a lungo termine. Questo è l'obiettivo della politica integrata dei prodotti*».

¹⁴⁸ Già dalla fine degli anni Ottanta la Corte di Giustizia si è mostrata sensibile all'integrazione delle tematiche ambientali e sociali nella contrattualistica pubblica. Per un rapido approfondimento si rimanda a G. QUINTO, *Le variabili ambientali nella disciplina degli appalti pubblici*, cit. Altre pronunce rilevanti sono, ad esempio, Corte Giust. UE, Sez. VI, 4 dicembre 2003, C-448/01, *Wienstrom GmbH*, in cui si afferma che rientra nella discrezionalità della stazione appaltante la scelta dei criteri di valutazione dell'offerta, che ben possono essere di matrice ambientale, come la provenienza dell'energia da fonti rinnovabili per una procedura volta alla fornitura elettrica. Da ciò non deve però derivare una violazione ingiustificata dei principi di *par condicio* e trasparenza. Più recentemente, si

ha ammesso la possibilità di introdurre considerazioni ambientali – non aventi carattere strettamente economico – quali criteri di aggiudicazione di un appalto. La nota vicenda esaminata dalla Corte di Giustizia riguardava un appalto di trasporto urbano di linea, da aggiudicare secondo il criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa, prendendo in considerazione, tra gli elementi premianti, determinati requisiti ambientali¹⁴⁹.

Il vero riconoscimento normativo del Green Public Procurement (GPP) si ha, però, solo con le direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE¹⁵⁰, che hanno esplicitamente previsto la possibilità per le stazioni appaltanti di considerare fattori di ordine ambientale nella selezione degli operatori economici.

Già dal considerando 1 della direttiva 18 si intuisce con chiarezza il cambiamento di prospettiva del legislatore europeo in materia di contratti pubblici. Si legge, infatti, che *«la presente direttiva si basa sulla giurisprudenza della Corte di giustizia, in particolare sulla giurisprudenza relativa ai criteri di aggiudicazione, che chiarisce le possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di soddisfare le esigenze del pubblico interessato, tra l’altro in materia ambientale e sociale, purché tali criteri siano collegati all’oggetto dell’appalto, non conferiscano all’amministrazione aggiudicatrice una libertà incondizionata di scelta, siano espressamente menzionati e rispettino i principi fondamentali di cui al considerando 2¹⁵¹»*.

segnala Corte giust. UE, Sez. III, 10 maggio 2012, C-368/10, Commissione Regno dei Paesi Bassi. L’importanza di queste pronunce è ben esplicita da M. COZZIO, *Gli appalti pubblici come strumento di orientamento delle strategie d’impresa verso la sostenibilità: punti fermi e prospettive in ambito internazionale ed europeo*, cit., 1199-1200, ove ricorda che *«quando la Corte, risolvendo una controversia, formula una regola, essa impone erga omnes quell’unica interpretazione della regola, che viene sottratta alla discrezionalità di legislatori, giudici e operatori degli Stati membri»*.

¹⁴⁹ Cfr. Corte Giust. UE, 17 settembre 2002, C-513/1999, Concordia Bus Finland, così come annotata da M. LOTTINI, *Appalti comunitari: sulla ammissibilità di criteri di aggiudicazione non prettamente economici*, in *Foro amm.-CdS*, 2002, 1936 e M. BROCCA, *Criteri ecologici nell’aggiudicazione degli appalti – il commento*, in *Urb. e app.*, 2003, 2, 168. La Corte di Giustizia aveva però precisato i criteri ambientali erano ammessi solamente laddove fossero stati pertinenti all’oggetto dell’appalto, previamente pubblicati, adeguatamente pubblicizzati e rispettosi dei principi fondamentali del diritto comunitario.

¹⁵⁰ Relative, rispettivamente: al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, servizi e forniture e al coordinamento delle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua, energia e servizi di trasporto e postali. Sono consultabili in www.eur-lex.europa.ue.

¹⁵¹ Al considerando 2 si legge che *«L’aggiudicazione degli appalti negli Stati membri per conto dello Stato, degli enti pubblici territoriali e di altri organismi di diritto pubblico è subordinata al rispetto dei principi del trattato ed in particolare ai principi della libera circolazione delle merci, della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi, nonché ai principi che ne derivano, quali i principi di parità di trattamento, di non discriminazione, di riconoscimento reciproco, di proporzionalità e di*

Tale possibilità, pertanto, è contenuta entro precisi limiti ed è oggetto di attento bilanciamento rispetto agli interessi economici. Più specificamente, i criteri ambientali devono essere pertinenti all'oggetto dell'appalto, previamente indicati nel bando di gara e rispettosi dei principi fondamentali del diritto comunitario, quali la libera circolazione delle merci, la libertà di stabilimento e la libera prestazione di servizi, la parità di trattamento, il principio di non discriminazione, i principi di trasparenza e proporzionalità.

Di grande rilievo risulta, inoltre, il considerando 5 della citata direttiva, il quale richiamando il principio di integrazione¹⁵², afferma che *«la presente direttiva chiarisce dunque in che modo le amministrazioni aggiudicatrici possono contribuire alla tutela dell'ambiente e alla promozione dello sviluppo sostenibile garantendo loro al tempo stesso di poter ottenere per i loro appalti il miglior rapporto qualità/prezzo»*¹⁵³.

trasparenza. Tuttavia, per gli appalti pubblici con valore superiore ad una certa soglia è opportuno elaborare disposizioni di coordinamento comunitario delle procedure nazionali di aggiudicazione di tali appalti fondate su tali principi, in modo da garantirne gli effetti ed assicurare l'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza. Di conseguenza, tali disposizioni di coordinamento dovrebbero essere interpretate conformemente alle norme e ai principi citati, nonché alle altre disposizioni del trattato».

¹⁵² Cfr. G. FIDONE, *Gli appalti verdi: all'alba delle nuove direttive: verso modelli più flessibili orientati a scelte eco-efficienti*, in Riv. It. Dir. Pub., 2012, 819, per cui *«tale previsione è particolarmente importante perché afferma il principio che tutte le politiche comunitarie producono effetti, diretti o mediati, sull'ambiente, con la conseguenza che la protezione ambientale non può più essere perseguita isolatamente, ma necessita di essere opportunamente integrata in tutte le altre politiche comunitarie. La tutela dell'ambiente assume, dunque, un carattere trasversale che orienta il perseguimento di tutte le altre politiche comunitarie ed è in essa integrata».*

¹⁵³ Ulteriori riferimenti agli appalti verdi della direttiva 2004/18/CE sono presenti: al considerando 29, relativo alle specifiche tecniche dove è previsto che *«le amministrazioni aggiudicatrici che desiderano definire requisiti ambientali nelle specifiche tecniche di un determinato contratto possono prescrivere le caratteristiche ambientali, quali un metodo di produzione determinato, e/o gli effetti ambientali specifici di gruppi di prodotti o di servizi. Esse possono utilizzare, ma non vi sono obbligate, le specifiche adeguate definite dall'ecoetichettatura, come l'ecoetichettatura europea, l'ecoetichettatura (multi)nazionale o qualsiasi altra ecoetichettatura, purché i requisiti per l'etichettatura siano elaborati ed adottati in base a informazioni scientifiche mediante un processo cui possano partecipare le parti interessate, quali gli organi governativi, i consumatori, i produttori, i distributori o le organizzazioni ambientali e purché l'etichettatura sia accessibile e disponibile per tutte le parti interessate»*; al considerando 43 dove è previsto che *«il mancato rispetto della normativa ambientale[...], che sia stato oggetto di una sentenza definitiva o di una decisione avente effetti equivalenti, può essere considerato un reato che incide sulla moralità professionale dell'operatore economico o come una colpa grave»*; al considerando 44, dedicato ai sistemi di gestione ambientale, per cui *«Nei casi appropriati, in cui l'applicazione di misure o sistemi di gestione ambientale durante l'esecuzione dell'appalto pubblico è giustificata dalla natura dei lavori e/o dei servizi, può essere richiesta, l'applicazione di siffatte misure o sistemi. I sistemi di gestione ambientale, indipendentemente dalla loro registrazione conformemente agli strumenti comunitari quale il regolamento (CE) n. 761/2001 (EMAS), possono dimostrare la capacità tecnica dell'operatore economico di realizzare l'appalto. Inoltre, deve essere accettata come*

Invero, a fronte di tali conquiste sul piano normativo, non è seguita una parallela estensione del GPP sul lato pratico, lasciando inesprese le sue potenzialità¹⁵⁴.

Al fine di facilitare l'applicazione delle nuove disposizioni ambientali negli appalti pubblici, la Commissione europea, nel 2005, ha elaborato il documento «Acquistare verde! Un manuale sugli appalti pubblici ecocompatibili»¹⁵⁵

Le potenzialità dell'uso strategico dei contratti pubblici per scopi ambientali vengono confermate negli anni successivi. Si segnala la Comunicazione della Commissione del 2008 «Appalti pubblici per un ambiente migliore»¹⁵⁶, in cui viene evidenziato il crescente impegno politico per l'affermazione del GPP, analizzando gli ostacoli a un maggior utilizzo del GPP e proponendo alcune soluzioni. Tra i principali obiettivi di questa Comunicazione vi era l'elaborazione di criteri comuni in materia di GPP per tutta l'Unione, indicanti un livello di qualità comune per determinati prodotti o servizi, il cui rispetto avrebbe garantito di qualificare lo specifico appalto come verde¹⁵⁷.

mezzo di prova alternativo ai sistemi di gestione ambientale registrati, una descrizione delle misure applicate dall'operatore economico per assicurare lo stesso livello di protezione dell'ambiente»; al considerando 46, che ammette l'utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, accanto a quello del prezzo più basso è previsto che «Al fine di garantire la parità di trattamento, i criteri di aggiudicazione dovrebbero consentire di raffrontare le offerte e di valutarle in maniera oggettiva. Se tali condizioni sono soddisfatte, criteri di aggiudicazione economici e qualitativi, come quelli relativi al rispetto di requisiti ambientali, possono consentire all'amministrazione aggiudicatrice di rispondere ai bisogni della collettività pubblica interessata, quali espressi nelle specifiche dell'appalto»; l'art. 26, infine, rubricato «condizioni di esecuzione dell'appalto», il quale stabilisce che «Le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere condizioni particolari in merito all'esecuzione dell'appalto purché siano compatibili con il diritto comunitario e siano precisate nel bando di gara o nel capitolato d'onere. Le condizioni di esecuzione di un appalto possono basarsi in particolare su considerazioni sociali e ambientali».

¹⁵⁴ Veniva evidenziata una scarsa propensione da parte delle stazioni appaltanti a ricorrervi, in ragione, soprattutto, della mera facoltatività del loro inserimento negli atti di gara. Cfr. O. HAGI KASSIM, *Gli appalti verdi*, cit., 441.

¹⁵⁵ Nella sua introduzione si legge che «Questo manuale intende aiutare gli enti locali ad avviare con successo una politica di acquisti verdi. Esso spiega in concreto le possibilità offerte dalla legislazione comunitaria e guarda a soluzioni semplici ed efficaci che possono essere utilizzate nelle procedure di appalto pubblico. Per ragioni pratiche il manuale segue la logica e la struttura di una procedura di appalto. Fornisce anche molti esempi concreti di acquisti verdi da parte di enti pubblici nel territorio dell'UE. Abbiamo redatto questo manuale in particolare per gli enti pubblici, ma ci auguriamo che possa anche ispirare le aziende. Il manuale può anche aiutare i fornitori, i prestatori di servizi e gli appaltatori, specialmente le società di piccole dimensioni, a comprendere e a soddisfare i requisiti ambientali imposti dagli enti aggiudicatori».

¹⁵⁶ COM (2008) 400 def.

¹⁵⁷ È di interesse anticipare sin d'ora che dal 2008 a oggi la Commissione ha elaborato più di 20 criteri comuni per diverse tipologie di prodotti e servizi.

Nel 2010 la Commissione adotta la Comunicazione «Europa 2020. Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva»¹⁵⁸, finalizzata al superamento della crisi economica attraverso la trasformazione dell'economia europea in un'ottica sostenibile, in grado di rispondere alle sfide della globalizzazione. Gli appalti verdi, in questo contesto, vengono elencati tra gli strumenti basati sul mercato, capaci di adeguare i metodi di produzione e consumo, che la Commissione e ciascuno Stato sono chiamati a potenziare.

Nel 2011 viene elaborato il Libro verde «Sulla modernizzazione della politica dell'EU in materia di appalti pubblici. Per una maggiore efficienza del mercato europeo degli appalti», ove si sottolinea, ancora una volta, il ruolo fondamentale degli appalti pubblici nella strategia Europa 2020, manifestando la necessità di ammodernarne la disciplina¹⁵⁹.

A soli dieci anni di distanza dalle precedenti direttive disciplinanti i contratti pubblici, ne sono state emanate delle nuove: le direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE, 2014/25/UE¹⁶⁰. Tali interventi esprimono un'accresciuta consapevolezza del ruolo della contrattualistica pubblica ai fini del raggiungimento di un'economia circolare.

Si è parlato di “mini rivoluzione del settore”¹⁶¹ e di avvio di una nuova fase: l'intero sistema dei contratti pubblici diviene strumentale non solo alla ricerca del fornitore economicamente più vantaggioso, ma al perseguimento di ulteriori finalità strategiche,

¹⁵⁸ COM (2010) 2020, consultabile in *www.eur-lex.europa.eu*. Le tre priorità individuate dalla Commissione, più precisamente, sono: una crescita intelligente, volta a sviluppare un'economia basata su conoscenza e innovazione; una crescita sostenibile, per promuovere un'economia più efficiente sotto il profilo delle risorse, più verde e più competitiva; una crescita inclusiva, per promuovere un'economia con alti tassi di occupazione, che favorisca l'inclusione sociale e territoriale.

¹⁵⁹ Il Libro verde indica due aree su cui incidere per migliorare il GPP: come acquistare e cosa acquistare. In particolare, si segnala la necessità di imporre requisiti obbligatori alle pubbliche amministrazioni aggiudicatrici; prevedere incentivi capaci di orientare le loro decisioni in merito al tipo di beni e servizi da appaltare; istituire un sistema di incentivi consistenti in vantaggi finanziari a favore delle amministrazioni che avessero indetto appalti per forniture di beni e servizi ecosostenibili. Dello stesso anno si veda anche la Comunicazione del 13 aprile 2011 «Atto per il mercato unico: dodici leve per stimolare la crescita e rafforzare la fiducia». Queste disposizioni non sono state recepite completamente dalle successive direttive del 2014, che si sono dimostrate meno avveniristiche. Cfr. G. FIDONE, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Torino, 2019, 30 ss.

¹⁶⁰ Le citate direttive si riferiscono rispettivamente: all'aggiudicazione dei contratti di concessione; agli appalti pubblici e alle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali. Sono consultabili su *www.eur-lex.europa.eu*.

¹⁶¹ R. CARANTA, D.C. DRAGOS, *La minirivoluzione del diritto europeo dei contratti pubblici*, in *Urb. App.*, 2014, 493. Si veda, in tal senso, anche A. MASSERA, F. MERLONI, *L'eterno cantiere del Codice dei contratti pubblici*, in *Dir. pubbl.*, 2, 2021, 587 ss.

quali la realizzazione di obiettivi e politiche in tema di innovazione, inclusione sociale, crescita economica e tutela ambientale¹⁶².

Nella direttiva “appalti” viene esplicitata un’importante novità: il superamento dell’equivalenza tra i criteri del prezzo più basso e dell’offerta economicamente più vantaggiosa¹⁶³. Quest’ultimo criterio diviene di applicazione generale, lasciando a quello del prezzo più basso un ambito operativo residuale. In tal modo negli appalti pubblici le valutazioni economiche risultano subordinate a valutazioni più ampie, tra cui quelle di natura ambientale.

Va evidenziato che nella delineata disciplina europea gli appalti verdi, in via generale, si distinguono per la loro facoltatività, potendo le stazioni appaltanti stabilire di non adottare alcun criterio ambientale nella scelta del contraente¹⁶⁴. Solo per determinate tipologie di acquisti l’Unione ha dettato specifici criteri ambientali di carattere vincolante.¹⁶⁵

¹⁶² M. COZZIO, *La nuova strategia europea in materia di appalti pubblici*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2019, 1, 53.

¹⁶³ Quest’ultimo consiste nell’individuazione dell’offerta recante il miglior rapporto qualità prezzo, ovvero secondo un criterio costo/efficacia come, ad esempio, il costo del ciclo di vita del bene. Il costo del ciclo di vita, definito agli artt. 67 e 68 della direttiva 2014/24/UE, comprende sia i costi sostenuti dall’amministrazione aggiudicatrice sia quelli legati a esternalità ambientali.

¹⁶⁴ La ragione della generale facoltatività delle considerazioni ambientali negli appalti è esplicitata al considerando 95 della Direttiva 2014/24/UE, per cui «È d’importanza fondamentale sfruttare pienamente il potenziale degli appalti pubblici al fine di realizzare gli obiettivi della strategia Europa 2020 per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva. In tale contesto, è opportuno ricordare che gli appalti pubblici sono essenziali per promuovere l’innovazione, che è di primaria importanza per la futura crescita in Europa. Tenuto conto delle sensibili differenze tra i singoli settori e mercati, non sarebbe tuttavia opportuno fissare requisiti obbligatori generali per gli appalti in materia ambientale, sociale e di innovazione. Il legislatore dell’Unione ha già fissato requisiti obbligatori in materia di appalti volti ad ottenere obiettivi specifici nei settori dei veicoli per il trasporto su strada (direttiva 2009/33/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e delle apparecchiature da ufficio (regolamento (CE) n. 106/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio. Inoltre, la definizione di metodologie comuni per il calcolo dei costi del ciclo di vita ha fatto grandi progressi. Pertanto, appare opportuno proseguire su questa strada, lasciando che sia la normativa settoriale specifica a fissare obiettivi e prospettive vincolanti in funzione delle particolari politiche e condizioni vigenti nel settore pertinente, e promuovere lo sviluppo e l’utilizzazione di un approccio a livello europeo per il calcolo dei costi del ciclo di vita in modo da favorire ulteriormente il ricorso agli appalti pubblici a sostegno di una crescita sostenibile».

¹⁶⁵ Si fa riferimento alle seguenti tipologie di appalti: veicoli per il trasporto su strada (Direttiva 2019/1161/CE); apparecchiature da ufficio (Regolamento UE n. 106/2008); prestazioni energetiche nell’edilizia (Direttiva 2018/644/UE) ed efficienza energetica (Direttiva 2018/2002/UE).

In ultimo, è necessario rilevare come l'Unione Europea sia costantemente impegnata a vigilare sull'effettiva attuazione delle citate direttive, onde evitare che lo sforzo riformatore possa rimanere disatteso¹⁶⁶.

Nel nostro Paese l'urgenza di dare una risposta alle istanze ambientali si è manifestata in ritardo rispetto al dibattito sviluppatosi in sede europea¹⁶⁷.

L'accoglimento della tematica degli appalti verdi si ha con il recepimento delle direttive del 2004 per mezzo del d.lgs. n. 163 del 2006 (c.d. Codice dei contratti pubblici)¹⁶⁸, che attribuiva alle amministrazioni la possibilità di prendere in considerazione le esigenze ambientali nella scelta del contraente, inserendo clausole ambientali lungo tutte le fasi di vita del contratto. Di particolare interesse l'art. 2, dedicato ai principi, il cui comma 2 stabiliva che «*Il principio di economicità può essere subordinato, entro i limiti in cui sia espressamente consentito dalle norme vigenti e dal presente codice, ai criteri, previsti dal bando, ispirati a esigenze sociali, nonché alla tutela della salute e dell'ambiente e alla promozione dello sviluppo sostenibile*»¹⁶⁹.

Rilevante l'art. 68 del d.lgs. n. 163 del 2006, rubricato «specifiche tecniche», il quale imponeva che, ogniquale fosse stato possibile, queste dovevano tener conto «dei

¹⁶⁶ L'importanza delle politiche ambientali dell'Unione europea è stata enfatizzata da attenta dottrina, che ha messo in evidenza come la mancanza dell'onere del riscontro di un consenso immediato e quindi la possibilità di non sopportare costi politici da parte degli organi europei consente a questi di assumere decisioni in modo più agevole rispetto agli Stati nazionali. Cfr. G. ROSSI, *Dallo sviluppo sostenibile all'ambiente per lo sviluppo*, in G. ROSSI, M. MONTEDURO, *L'ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, cit.

¹⁶⁷ O. HAGI KASSIM, *Gli appalti verdi*, cit., 443.

¹⁶⁸ Si tratta del d.lgs. n. 163 del 12 aprile 2006, «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE», pubblicato in G.U. Serie Generale n. 100 del 2 febbraio 2006 – Suppl. Ordinario n. 107.

Tra i commenti al Codice del 2006 si vedano F. CARINGELLA, G. DE MARZO, *La disciplina dei contratti pubblici. Commentario al Codice appalti*, Milano, 2007; M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS, R. GAROFOLI, *Trattato sui contratti pubblici*, Milano, 2008; P. URBANI, L. PASSERI, *Guida al Codice dei contratti pubblici*, Torino, 2008; F. SAIITA, *Il nuovo codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Commentario sistematico*, Padova, 2008.

¹⁶⁹ Secondo G. FIDONE, *Gli appalti verdi all'alba delle nuove direttive: verso modelli più flessibili orientati a scelte eco-efficienti*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl. Com.*, 2012, 5, «*La nuova disposizione appare particolarmente importante segna, anche nel diritto interno, il superamento della più datata concezione della disciplina della contrattualistica pubblica, che era improntata esclusivamente su ragioni economicistiche, prevalentemente legate al conseguimento del risparmio di spesa della pubblica amministrazione. La nuova visione del principio di economicità, secondo un apprezzabile e necessario contemperamento di interessi, implica che tale principio debba essere perseguito dalle amministrazioni nei limiti in cui lo stesso non risulti essere un ostacolo per il perseguimento di altri fini pubblici ritenuti apprezzabili, come appunto il fine della protezione dell'ambiente*».

criteri di accessibilità per i soggetti disabili, di una progettazione adeguata per tutti gli utenti, della tutela ambientale»¹⁷⁰.

Tuttavia, per diverse ragioni, che vanno dalla loro facoltatività al periodo storico in cui ha trovato attuazione il Codice del 2006, gravato da una pesantissima crisi economica, tali strumenti rimasero un fenomeno del tutto marginale¹⁷¹.

Prima di questo momento, un flebile tentativo in questa direzione era stato compiuto dal d.m. n. 203 del 2003¹⁷², la c.d. norma “Ri-prodotti”, che prevedeva l’obbligo per gli uffici pubblici, le società a prevalente capitale pubblico e quelle di gestione di servizi di utilizzare prodotti da materiale riciclato per rispondere al 30% del fabbisogno annuale di manufatti e beni. Tali soggetti avrebbero dovuto inserire, in sede di definizione della legge di gara, criteri tali da ottemperare alle quote previste.

In particolare, secondo le previsioni di questo decreto, le Regioni si sarebbero dovute fare parte attiva nell’adottare tutte le disposizioni destinate agli uffici e agli enti che avrebbero dovuto utilizzare beni e manufatti in materiale riciclato, nonché ad aggiornare l’elenco dei soggetti destinatari di tali obblighi. Per facilitare gli acquisti era prevista l’istituzione di un Repertorio del riciclaggio, una specie di catalogo

¹⁷⁰ Tra le ulteriori disposizioni in materia di appalti verdi presenti nel d.lgs. n. 163 del 2006 si segnalano gli artt. 40 e 42 sulle capacità tecniche e professionali; l’art 44 sulle norme di gestione ambientale; l’art. 58 che inserisce le componenti di sostenibilità ambientale tra quelle che permettono di considerare un appalto particolarmente complesso; l’art. 69 sulle condizioni di esecuzione dell’appalto e l’art. 83, dedicato all’offerta economicamente più vantaggiosa.

¹⁷¹ Cfr., ad esempio, G. FIDONE, F. MATALUNI, *Gli appalti verdi nel Codice dei Contratti Pubblici*, in *Riv. Quadr. Dir. Amb.*, 3, 2016, 23 evidenziano che le norme appalti verdi nel Codice del 2006 costituivano un mero recepimento delle direttive europee, privo di una reale riflessione sul tema, ragione che ne ha determinato l’insuccesso. Più precisamente, gli Autori affermano che «*il problema, tuttavia, era che, con il precedente Codice del 2006, il Legislatore italiano si era limitato a una mera trasposizione delle normative ambientali di stampo europeo. In questo, infatti, le norme a carattere ambientale apparivano come il mero recepimento delle disposizioni analoghe contenute nelle direttive europee del 2004, senza che vi fosse stata una vera riflessione sul tema. Di conseguenza, tali disposizioni finivano con l’essere male attuate: ad esempio, il principio generale contenuto nel citato art. 2, comma 2, d.lgs. n. 163/2006, appariva largamente inattuato e le ragioni dell’economicità finivano con l’essere pur sempre prevalenti nell’orientare le decisioni delle pubbliche amministrazioni nella scelta degli appaltatori, senza spazio per l’utilizzo di criteri ambientali*». Con riferimento all’impatto della crisi economica del 2008 sulla mancata applicazione delle norme sul GPP gli Autori hanno evidenziato che «*in tale contesto, il Legislatore italiano non ha, invece, mai considerato il tema degli appalti verdi, mostrando di non credere che essi stessi potessero costituire un’opportunità in tempi di crisi*».

¹⁷² D.M. 8 maggio 2003, n. 203 recante «Norme affinché gli uffici pubblici e le società a prevalente capitale pubblico coprano il fabbisogno annuale di manufatti e beni con una quota di prodotti ottenuti da materiale riciclato nella misura non inferiore al 30% del fabbisogno medesimo», Pubblicato nella Gazz. Uff. 5 agosto 2003, n. 180.

contenente l'elenco dei beni riciclati presenti sul mercato, la loro disponibilità e il relativo prezzo¹⁷³.

Fondamentale è apparsa l'adozione del decreto interministeriale n. 135 del 2008¹⁷⁴, conosciuto come “Piano d’Azione Nazionale GPP” (PAN GPP), che ha avuto il merito di fornire un quadro generale sul *Green Public Procurement* e di definire gli obiettivi nazionali in materia. Il decreto ha, inoltre, provveduto a identificare le categorie di intervento prioritarie per gli impatti ambientali, per le quali è prevista l'adozione da parte del Ministero dell’Ambiente di criteri ambientali minimi, i c.d. “CAM”¹⁷⁵, finalizzati a rendere verdi gli acquisti delle amministrazioni.

Si segnala che il legislatore nazionale, poco prima di procedere al recepimento delle direttive del 2014, introdusse nel Codice del 2006 l'art. 68 *bis*, il quale rendeva parzialmente obbligatoria per le pp.aa. l'osservanza dei CAM¹⁷⁶. Infatti, tale articolo imponeva alle stazioni appaltanti di inserire almeno le specifiche tecniche di base e le clausole contrattuali dei criteri ambientali minimi nei capitolati di tutte le gare, sopra e sotto soglia, solo per limitate categorie¹⁷⁷. Per altre tipologie di appalti, invece, l'obbligatoria indicazione dei CAM nella *lex specialis* era prevista per almeno il 50% dell'importo posto a base di gara¹⁷⁸.

¹⁷³ Cfr. M. CAPPELLINI, *L'utilizzo del materiale riciclato come nuova strada per lo sviluppo delle imprese: il settore edile*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2006, 1, 60.

¹⁷⁴ D.i.m. n. 135 dell'11 aprile 2008, “Approvazione del Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione”.

¹⁷⁵ Per un approfondimento sui CAM, si rimanda al II capitolo di questo lavoro e alla bibliografia ivi riportata.

¹⁷⁶ Tale intervento è stato attuato per mezzo della l. n. 221 del 28 dicembre 2015, recante “Disposizioni in materia ambientale per promuovere misure di *green economy* e per il contenimento dell'uso eccessivo di risorse naturali”, c.d. “collegato ambientale”. Si veda R. RIFICI, A. MASCIOLI, *Appalti verdi, obbligatoria applicazione dei CAM*, in *Ecoscienza*, 2015, 6, 50.

¹⁷⁷ Più precisamente per le seguenti categorie: acquisto di lampade a scarica ad alta intensità, di alimentatori elettronici e di moduli a LED per illuminazione pubblica, acquisto di apparecchi di illuminazione per illuminazione pubblica e affidamento del servizio di progettazione di impianti di illuminazione pubblica; acquisto di attrezzature elettriche ed elettroniche d'ufficio, quali personal computer, stampanti, apparecchi multifunzione e fotocopiatrici; servizi energetici per gli edifici, servizio di illuminazione e forza motrice, servizio di riscaldamento/raffrescamento di edifici.

¹⁷⁸ A questa seconda categoria di prodotti appartenevano: affidamento del servizio di gestione dei rifiuti urbani; forniture di cartucce toner e cartucce a getto di inchiostro, affidamento del servizio integrato di ritiro e fornitura di cartucce toner e a getto di inchiostro; affidamento del servizio di gestione del verde pubblico, per acquisto di ammendanti, di piante ornamentali, di impianti di irrigazione; carta per copia e carta grafica; ristorazione collettiva e derrate alimentari; affidamento del servizio di pulizia e per la fornitura di prodotti per l'igiene; prodotti tessili; arredi per ufficio.

Le direttive del 2014 sono state recepite nell'ordinamento italiano con il d.lgs. n. 50 del 2016¹⁷⁹, che ha determinato un cambiamento epocale sulla strada della tutela dell'ambiente¹⁸⁰. La principale novità in materia di GPP, come meglio si approfondirà nei prossimi capitoli, è stata l'introduzione dell'obbligatorietà dei CAM, prevista dall'art. 34 del Codice dei contratti pubblici, con la conseguente necessità per le amministrazioni di acquistare verde.¹⁸¹ Tutte le stazioni appaltanti hanno così il dovere di collaborare al perseguimento degli obiettivi ambientali individuati nel PAN GPP. In questo modo il nostro ordinamento si è mostrato all'avanguardia rispetto al contesto europeo, che ne prevede la sola facoltatività¹⁸².

Peraltro, la validità dell'approccio italiano in tema di obbligatorietà dei CAM sembra essere stata riconosciuta nel contesto europeo. Recentemente, come meglio si approfondirà¹⁸³, la Commissione europea ha, infatti, espresso il proprio favore per l'introduzione di una normativa sul GPP dal carattere vincolante per tutta l'Unione Europea. In tal modo si crede possano essere raggiunti con maggiore celerità gli obiettivi di sviluppo sostenibile ed economia circolare sottesi a tale politica.

4.1 I più recenti sviluppi in tema di appalti verdi nel contesto europeo e nazionale

Dal 2014, anno di emanazione delle ultime direttive europee in tema di contratti pubblici, a oggi il contesto socioeconomico e culturale dell'Unione ha subito considerevoli mutamenti. L'emergenza ambientale, nella sua più preoccupante forma del surriscaldamento globale, ha raggiunto livelli preoccupanti, producendo effetti sul

¹⁷⁹ D.lgs n. 50 del 18 aprile 2016, "Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture", pubblicato in G.U. n. 91 del 19 aprile 2016.

¹⁸⁰ Cfr. F. DE LEONARDIS, *Criteri di sostenibilità energetica e ambientale*, cit., 167.

¹⁸¹ Ad opera del correttivo al Codice, d.lgs. n. 56 del 19 aprile 2017.

¹⁸² Si veda, tra i più recenti contributi, in ambito europeo, che riconoscono l'efficacia della scelta italiana, A. IURASCU, *How will the adoption of mandatory GPP criteria change the game?*, in EPPL 1, 2023, 6 ss., per cui «*The MECs are the result of the strategic use of public procurement in Italy to achieve different objectives from just economic ones. Unquestionably, it comes out as an historical revolution and a pioneering approach among the Member States*».

¹⁸³ Capitolo III, 1.1.2.

clima così evidenti da non necessitare più degli allarmi degli esperti per essere percepiti da tutta la popolazione mondiale¹⁸⁴.

Il mese di luglio 2023 è stato giudicato dal programma di osservazione della Terra dell'Unione europea "Copernicus" il più caldo mai registrato in Europa, con un aumento di oltre 0,7°C rispetto alla media riportata negli anni dal 1991 al 2020¹⁸⁵. Il 27 luglio 2023 il Segretario Generale delle Nazioni Unite, Antonio Guterres, in una conferenza stampa a New York, ha dichiarato la fine dell'era del riscaldamento globale e l'arrivo dell'ebollizione globale, invocando un'azione radicale e immediata contro il cambiamento climatico¹⁸⁶.

Come già accennato, la pandemia da Covid-19 ha contribuito a determinare un'inaspettata riespansione dello Stato e una ridefinizione del ruolo dell'Unione europea e della stessa globalizzazione.

A livello macroeconomico, l'Unione europea ha iniziato a interpretare in modo meno rigido le norme in materia di divieto agli aiuti di Stato e quelle che pongono limiti al debito pubblico, inoltre, al fine di fornire agli Stati in difficoltà finanziarie risorse sia

¹⁸⁴ I più recenti dati dell'Osservatorio Città Clima di Legambiente fanno emergere che all'inizio del 2023 gli eventi climatici estremi sono aumentati del + 135% rispetto all'anno precedente. Aumentano, in particolare, dell'87,5% gli allagamenti da piogge intense. Cfr., *Giornata mondiale ambiente. I dati dell'Osservatorio Città Clima*, in www.legambiente.it del 5 giugno 2023.

¹⁸⁵ I dati sono consultabili sul sito www.copernicus.eu. Si veda, nella stampa internazionale, ad esempio, J. ROWLATT, *Excessive heat: why this summer has been so hot*, in www.bbc.com del 13 luglio 2023.

¹⁸⁶ Appare significativo riportare, di seguito, l'incipit del discorso di Guterres: «*Humanity is in the hotseat. Today, the World Meteorological Organization and the European Commission's Copernicus Climate Change Service are releasing official data that confirms that July 2023 is set to be the hottest month ever recorded in human history. We don't have to wait for the end of the month to know this. Short of a mini-Ice Age over the next days, July 2023 will shatter records across the board. According to the data released today, July has already seen the hottest three-week period ever recorded; the three hottest days on record; and the highest-ever ocean temperatures for this time of year. The consequences are clear and they are tragic: children swept away by monsoon rains; families running from the flames; workers collapsing in scorching heat. For vast parts of North America, Asia, Africa and Europe – it is a cruel summer. For the entire planet, it is a disaster. And for scientists, it is unequivocal – humans are to blame. All this is entirely consistent with predictions and repeated warnings. The only surprise is the speed of the change. Climate change is here. It is terrifying. And it is just the beginning. The era of global warming has ended; the era of global boiling has arrived. The air is unbreathable. The heat is unbearable. And the level of fossil fuel profits and climate inaction is unacceptable. Leaders must lead. No more hesitancy. No more excuses. No more waiting for others to move first*». Il discorso completo si trova in www.un.org.

a fondo perduto sia a prestito, ha elaborato specifiche strategie volte alla costituzione di una propria politica di bilancio¹⁸⁷.

La necessità di superare la crisi economica e sociale determinata dalla pandemia ha condotto a importanti trasformazioni giuridico-istituzionali e, in particolare, a un nuovo protagonismo degli Stati e degli investimenti pubblici nell'economica. L'emergenza sanitaria ha mostrato le problematiche insite nella deregolamentazione economica e nella liberalizzazione dei mercati, manifestando l'urgenza di costituire una relazione tra il pubblico e il privato radicalmente differente¹⁸⁸.

Invero, se la pandemia è stata la causa principale che ha indotta alla messa in discussione di un modello economico incapace di garantire il superamento della stessa e, in un secondo momento, contribuire alla ripartenza dell'economia, già questo era stato oggetto di analisi critiche, come accennato, in relazione all'emergenza ambientale.

Il superamento dell'emergenza ambientale e pandemica viene oggi ritenuto possibile attraverso una nuova spinta pubblicistica in ambito di politica industriale che, in Europa, ha preso le sembianze del *Next Generation EU* e, in Italia, del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR).

Con tutta evidenza, il cambio di rotta sopra accennato in ambito macroeconomico, che assegna un nuovo ruolo da protagonista e guida alla pubblica amministrazione, conferisce una peculiare rilevanza agli appalti pubblici verdi. Questi, infatti, in quanto costituiscono uno strumento di mercato con cui la p.a. si pone l'obiettivo di indirizzare il settore privato verso scelte sostenibili dal punto di vista dell'impatto sull'ambiente,

¹⁸⁷ In particolare, grazie alle scelte di politica monetaria operate dalla Banca centrale europea e dalla Commissione. Per un approfondimento si rimanda a F. BILANCIA, *Le trasformazioni dei rapporti tra Unione europea e Stati membri negli assetti economico-finanziari di fronte alla crisi pandemica*, in *Diritto Pubblico*, 1, 2021, 41 ss.

¹⁸⁸ È quanto emerso nel report *G7, Global Economic Resilience. Building Forward Better*, del *G7 Economic Resilience Panel*, dell'ottobre 2021, dove viene auspicato il superamento del c.d. *Washington Consensus*, modello economico imperante a partire dagli anni Ottanta, fondato su disciplina fiscale, liberalizzazione finanziaria, apertura commerciale, privatizzazioni e deregolamentazione. Questo modello, per anni, ha impedito al settore pubblico di giocare un ruolo chiave nell'economia. Il nuovo modello viene denominato *Cornwall Consensus* (dal luogo in cui si era tenuto il Summit del G7 del giugno 2021) fondato su un nuovo protagonismo dello Stato. Si legga, in proposito, il commento di M. MAZZUCATO, *a New Global Economic Consensus*, in www.project-syndicate.org del 13 ottobre 2021, per cui «*Whereas the Washington Consensus minimized the state's role in the economy and pushed an aggressive free-market agenda of deregulation, privatization, and trade liberalization, the Cornwall Consensus (reflecting commitments voiced at the G7 summit in Cornwall last June) would invert these imperatives. By revitalizing the state's economic role, it would allow us to pursue societal goals, build international solidarity, and reform global governance in the interest of the common good*».

mostrano tutta la loro attualità nel nuovo contesto europeo le cui direttrici sono, appunto, la forte presenza statale e la necessità di fornire risposte concrete all'emergenza ambientale.

Invero, la svolta *green* dell'Unione europea risale al 2019, anno di approvazione del *Green Deal*, di soli pochi mesi antecedente rispetto allo scoppio della pandemia, che ha sconvolto gli equilibri economici internazionali¹⁸⁹. Sin dal 2019 l'Unione europea ha visto negli appalti pubblici verdi uno degli strumenti principali con cui affrontare il dramma ecologico. Dal *Green Deal* in poi numerosi sono i documenti prodotti, specialmente dalla Commissione, in cui il GPP viene considerato un elemento strategico da potenziare. Il cammino verso la loro implementazione si è presto scontrato con le politiche di fuoriuscita dalla crisi economica – e con il nuovo protagonismo della p.a. – finendo con l'accelerare questo processo.

Si ritiene di interesse esaminare la strategia europea sul tema, attraverso l'analisi dei documenti prodotti dai suoi organi, così da meglio afferrare il rilievo che attualmente ricoprono gli appalti verdi.

Un simile esame deve prendere necessariamente avvio dal *Green Deal* europeo, la comunicazione della Commissione del 2019 che delinea una «*strategia di crescita mirata a trasformare l'UE in una società giusta e prospera, dotata di un'economia moderna, efficiente sotto il profilo delle risorse e competitiva che nel 2050 non genererà emissioni nette di gas a effetto serra e in cui la crescita economica sarà dissociata dall'uso delle risorse*».

Attraverso questa strategia l'UE dispiega la tabella di marcia iniziale delle politiche e misure necessarie ad affrontare i problemi legati al clima e all'ambiente, cioè allo svolgimento di quello che emblematicamente appella come “il compito che definisce la nostra generazione”.

¹⁸⁹ Va ricordato che il *Green Deal* si innesta sulla nuova agenda strategica 2019-2024 elaborata dal Consiglio europeo del 20 giugno 2019, incentrata sulle seguenti quattro priorità: proteggere i cittadini e le libertà; sviluppare una base economica forte e vivace; costruire un'Europa verde, equa, sociale e impatto climatico zero; promuovere gli interessi e i valori europei sulla scena mondiale. Con riferimento al tema ambientale l'agenda indica, in particolare, che «ora che gli effetti dei cambiamenti climatici stanno diventando più visibili e pervasivi, dobbiamo intensificare urgentemente le nostre azioni per gestire questa minaccia esistenziale. L'UE può e deve svolgere un ruolo guida al riguardo, intraprendendo una profonda trasformazione dell'economia e della società per raggiungere la neutralità climatica. Ciò dovrà essere realizzato secondo modalità che tengono conto delle situazioni nazionali e che siano eque dal punto di vista sociale».

Il documento, invero, si pone come pietra miliare non solo delle politiche ambientali, ma di ogni azione dell'Unione. Si legge, infatti, che «*tutte le azioni e le politiche dell'UE dovrebbero convergere per consentire all'Unione di realizzare la transizione giusta verso un futuro sostenibile*». Il *Green Deal*, in questo modo, diviene una sorta di specificazione e concretizzazione del principio di integrazione, di cui all'art. 11 TFUE. Tale enunciato è collocato al punto 2.2.5 del documento, denominato “*A green oath: ‘do no harm’*”, prima manifestazione di quello che verrà definito come principio del *do no significant harm (DNSH)*, volto ad assicurare un livello di tutela uniforme in tutta l'UE¹⁹⁰.

¹⁹⁰ Tale principio verrà, in seguito, chiarito dal Regolamento (UE) 2020/852, c.d. Regolamento Tassonomia, «relativo all'istituzione di un quadro che favorisce gli investimenti sostenibili e recante modifica del regolamento (UE) 2019/2088», dove, al considerando 34 si legge che «*per ciascun obiettivo ambientale dovrebbero essere stabiliti criteri uniformi per determinare se un'attività economica fornisca un contributo sostanziale all'obiettivo. Uno dei criteri dovrebbe consistere nell'evitare di nuocere significativamente a qualsiasi obiettivo ambientale di cui al presente regolamento. In tal modo si eviterebbe che degli investimenti siano considerati ecosostenibili nei casi in cui le attività economiche che ne beneficiano danneggiano l'ambiente in misura superiore al loro contributo a un obiettivo ambientale. Tali criteri dovrebbero tenere conto del ciclo di vita dei prodotti e dei servizi forniti dall'attività economica oltre all'impatto ambientale dell'attività economica stessa, anche tenendo conto degli elementi di prova provenienti dalle valutazioni esistenti del ciclo di vita, in particolare prendendone in considerazione produzione, uso e fine vita*». Più specificamente, il principio DNSH, declinato sui sei obiettivi ambientali definiti nell'ambito del sistema di tassonomia delle attività ecosostenibili, comporta che una misura arreca danno significativo: alla mitigazione dei cambiamenti climatici, se porta a significative emissioni di gas serra (GHG); all'adattamento ai cambiamenti climatici, se determina un maggiore impatto negativo del clima attuale e futuro, sull'attività stessa o sulle persone, sulla natura o sui beni; all'uso sostenibile o alla protezione delle risorse idriche e marine, se è dannosa per il buono stato dei corpi idrici (superficiali, sotterranei o marini) determinandone il loro deterioramento qualitativo o la riduzione del potenziale ecologico; all'economia circolare, inclusa la prevenzione, il riutilizzo ed il riciclaggio dei rifiuti, se porta a significative inefficienze nell'utilizzo di materiali recuperati o riciclati, ad incrementi nell'uso diretto o indiretto di risorse naturali, all'incremento significativo di rifiuti, al loro incenerimento o smaltimento, causando danni ambientali significativi a lungo termine; alla prevenzione e riduzione dell'inquinamento, se determina un aumento delle emissioni di inquinanti nell'aria, nell'acqua o nel suolo; alla protezione e al ripristino di biodiversità e degli ecosistemi, se è dannosa per le buone condizioni e resilienza degli ecosistemi o per lo stato di conservazione degli habitat e delle specie, comprese quelle di interesse per l'Unione europea. Scopo del Regolamento Tassonomia è definire un linguaggio scientificamente applicabile in tutta l'UE per la sostenibilità delle attività e degli investimenti, oltre che rimuovere gli ostacoli del mercato interno europeo rispetto ai processi di due diligence sugli investimenti e alla raccolta dei fondi per i progetti sostenibili.

Questo principio assumerà, come meglio si dirà nel prosieguo, un ruolo fondamentale nel *Next Generation UE*.

In dottrina sul DNSH si vedano PERNAS GARCÍA J., *Hacia una compra pública verde “en serio de la mano del principio DNSH: propuesta básica para su necesaria articulación jurídica y técnica*, in *Observatorio Contratación Pública*, 11 febbraio 2022; F. FRACCHIA, P. PANTALONE, *Verso una contrattazione pubblica sostenibile secondo l'agenda ONU 2030*, in *Riv. It. Dir. Pubbl.*, 2-3, 2022, 243

Ancora, il *Green Deal* riconosce l'esigenza di coinvolgere l'industria per raggiungere gli obiettivi di economia circolare. Questa, infatti, è colpevole del 20% delle emissioni di gas a effetto serra dell'UE ed è definita come «*ancora troppo lineare*»¹⁹¹. Nella strategia in esame gli appalti verdi trovano collocazione proprio nella sezione dedicata alla mobilitazione dell'industria, dove viene chiarito come «*le autorità pubbliche, comprese le istituzioni dell'UE, dovrebbero dare l'esempio, assicurandosi che i loro appalti si basino su criteri ecologici*», confermando l'interesse per lo sviluppo di questo strumento di mercato, per cui «*la Commissione proporrà ulteriori atti legislativi e documenti orientativi*».

Nel gennaio 2020, a pochi mesi dallo scoppio della pandemia, la Commissione ha pubblicato la comunicazione «Piano di investimenti per un'Europa sostenibile. Piano di investimenti del *Green Deal* europeo»¹⁹², definito come il “pilastro investimenti” di questa strategia, essenziale per rendere concreti gli obiettivi in essa delineati¹⁹³.

Come ricordato nello stesso piano, i finanziamenti dell'Unione europea non saranno di per sé sufficienti a garantire le risorse necessarie per l'attuazione del *Green Deal*, che dovranno, pertanto, essere accompagnati dall'impegno degli Stati membri e del settore privato.

Nella sezione della comunicazione 4.2, denominata «Fornire al settore pubblico orientamenti e mezzi adeguati a realizzare investimenti sostenibili» viene evidenziato

ss.; M. COZZIO, *PNRR, appalti pubblici e applicazione del principio di non arrecare danno significativo all'ambiente (cosiddetto DNSH)*, in *Riv. Trim. App.*, 1, 2023, 365.

Si segnala che il principio DNSH dovrebbe presto essere accolto nel Codice dell'ambiente. Con d.m. del 7 novembre 2023, infatti, il Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica, unitamente al Ministero per le riforme istituzionali e la semplificazione normativa hanno costituito una Commissione interministeriale con il compito di «elaborare uno schema di legge delega per il riassetto e la codificazione delle normative vigenti in materia ambientale, onde raccoglierle in un unico testo normativo coerente con la legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1 e con i principi euro-unitari e internazionali». Tra questi principi, con tutta probabilità, rientrerà anche il principio DNSH.

¹⁹¹ Al punto 2.1.3 del *Green Deal* «Mobilitare l'industria per un'economia pulita e circolare» si legge, infatti, che l'industria europea è «*dipendente dal flusso di nuovi materiali estratti, scambiati e trasformati in merci e, infine, smaltiti come rifiuti o emissioni. Soltanto il 12% dei materiali utilizzati proviene dal riciclaggio*».

¹⁹² Si tratta della COM(2020) 21 final.

¹⁹³ Nel documento si legge che «*la transizione verso un'economia climaticamente neutra, resiliente ai cambiamenti climatici e sostenibile dal punto di vista ambientale richiederà investimenti significativi. Per conseguire gli obiettivi in materia di clima ed energia attualmente previsti per il 2030 saranno necessari investimenti supplementari per 260 miliardi di euro l'anno*». Si ricorda che i principali obiettivi per il 2030 sono: la riduzione di almeno il 40% delle emissioni di gas a effetto serra, rispetto ai livelli del 1990; la produzione di almeno il 32% dell'energia da fonti rinnovabili; un miglioramento dell'efficienza energetica di almeno il 32,5%.

l'importante ruolo di orientamento e coordinamento delle pubbliche amministrazioni in materia di investimenti sostenibili. Queste, infatti, sono i principali investitori in alcuni settori, come quello delle infrastrutture e dei servizi pubblici¹⁹⁴.

È in questo contesto che la Commissione si occupa anche degli appalti verdi, ponendosi l'ambizioso fine di proporre «*criteri o obiettivi verdi obbligatori minimi per gli appalti pubblici nella normativa sulle iniziative settoriali, sui finanziamenti UE o su prodotti specifici*». Nella prospettiva della Commissione, l'obbligatorietà di criteri e obiettivi verdi minimi sarà utile all'individuazione di una definizione di GPP comune a tutti gli Stati membri, nonché allo svolgimento di efficaci attività di monitoraggio.

L'importanza del GPP nel raggiungimento degli obiettivi del *Green Deal* è poi confermata dal successivo passaggio in cui la Commissione si dichiara pronta a sostenere lo sviluppo di questo strumento attraverso il rilascio di orientamenti, lo svolgimento di attività di formazione e la diffusione di buone pratiche. Viene confermata, infine, l'urgenza del coinvolgimento del settore privato e dell'impegno delle pubbliche autorità di ogni Stato membro, per cui «*gli acquirenti pubblici dovrebbero applicare, ogniqualvolta sia possibile, metodologie basate sui costi del ciclo di vita. La Commissione invita tutti gli operatori, compresa l'industria, a sviluppare metodologie affidabili in questo campo*».

Nel documento viene, poi, evidenziato il bisogno di creare una riserva di progetti sostenibili, che dovrà essere promossa attraverso l'elaborazione di un programma con cui l'Unione potrà fornire agli Stati sostegno tecnico per contribuire all'elaborazione e attuazione di riforme volte alla realizzazione della doppia transizione economica e digitale¹⁹⁵. Viene, infatti, rilevato che tra i principali ostacoli agli investimenti nelle infrastrutture sostenibili e nella protezione dell'ambiente vi è la limitata competenza in materia da parte delle amministrazioni.

¹⁹⁴ La comunicazione in esame aggiunge che «*è possibile che le autorità pubbliche debbano investire qualora gli attori del mercato non possano intervenire, in particolare quando gli effetti sociali e ambientali positivi non si traducono in rendimenti a livello privato o quando i progetti sono considerati troppo rischiosi*».

¹⁹⁵ Nel documento si cita il programma di sostegno alle riforme strutturali, operativo tra il 2017 e il 2020, istituito con Regolamento(UE) 2017/825 del Parlamento europeo e del Consiglio, nonché il suo successore, il programma di sostegno alle riforme, oggi strumento di sostegno tecnico (SST). Quest'ultimo è il programma dell'UE che fornisce agli Stati membri competenze tecniche per progettare e attuare le riforme, che è attualmente di fondamentale importanza per l'attuazione dei PNRR nazionali.

In ultimo, la Commissione precisa che lo strumento “screening per gli appalti sostenibili¹⁹⁶”, aiuterà le amministrazioni a *«sfruttare tutte le possibilità di rendere gli appalti ‘verdi’ e di garantire la sostenibilità del progetto e il rispetto delle norme ambientali più rigorose lungo tutta la catena di approvvigionamento»*.

Sempre al 2020 risale la comunicazione della Commissione «Una nuova strategia industriale per l’Europa»¹⁹⁷, in cui viene ribadita *«l’ampiezza e la profondità, la portata e la velocità, la natura e la necessità della duplice transizione»* digitale e ambientale, che coinvolgerà ogni aspetto dell’economia, della società e dell’industria. Gli appalti verdi sono elencati tra gli strumenti che potranno contribuire alla creazione di mercati all’avanguardia nelle tecnologie pulite¹⁹⁸ e vengono inseriti al punto 3.4 dedicato a «Costruire un’economia più circolare». Attraverso il GPP, in particolare, le pubbliche amministrazioni potranno fungere da guida ed esempio per il settore privato nella scelta di beni, servizi e lavori rispettosi dell’ambiente, queste *«facendo ricorso agli appalti pubblici verdi potranno infatti contribuire a guidare la transizione verso un consumo e una produzione sostenibili»*. La Commissione, anche in questa comunicazione si dice pronta a proporre nuovi atti legislativi e documenti orientativi per garantirne la diffusione ed efficacia.

Contemporanea a quest’ultimo documento è la comunicazione della Commissione «Un nuovo piano d’azione per l’economia circolare. Per un’Europa più pulita e più competitiva»¹⁹⁹ dove il passaggio ad un’economia circolare viene considerato indispensabile, in primo luogo, per il conseguimento della neutralità climatica entro il 2050 e per la dissociazione della crescita economica dall’uso delle risorse, in secondo luogo, per garantire la competitività a lungo termine dell’Unione²⁰⁰.

¹⁹⁶ Il piano parla dello screening per gli appalti pubblici come uno strumento da poco introdotto e basato su un meccanismo volontario *ex ante* per i grandi progetti infrastrutturali. Invero tale strumento non sembra reperibile tra la documentazione pubblicata sulle pagine istituzionali dell’Unione europea e si presume, dunque, sia stato inattuato.

¹⁹⁷ COM(2020) 102 final.

¹⁹⁸ *«Fedeli allo spirito imprenditoriale che caratterizza questa strategia, le istituzioni dell’UE, gli Stati membri, le regioni, le imprese e tutti gli altri soggetti pertinenti dovrebbero collaborare per creare mercati all’avanguardia nelle tecnologie pulite e garantire che la nostra industria sia leader nel mondo. Fondamentali per il raggiungimento di questo obiettivo saranno la regolamentazione, gli appalti pubblici, la concorrenza leale e il pieno coinvolgimento delle PMI»*.

¹⁹⁹ COM(2020) 98 final.

²⁰⁰ Nella comunicazione viene specificato che *«l’applicazione dei principi dell’economia circolare nell’insieme dell’economia dell’UE potrebbe aumentare il PIL di un ulteriore 0,5% entro il 2030, creando circa 700000 nuovi posti di lavoro. Esiste un chiaro vantaggio commerciale anche per le*

Sempre nell'ottica dell'attuazione del *Green Deal*, in questa comunicazione viene ulteriormente ribadita l'importanza degli appalti verdi. La Commissione, in particolare, propone di sfruttare il loro grande potenziale tramite l'adozione «*di criteri e obiettivi minimi obbligatori in materia di appalti pubblici verdi (GPP) nella legislazione settoriale*» e «*attraverso l'introduzione graduale di un obbligo di comunicazione per monitorare il ricorso agli appalti pubblici verdi (GPP) senza creare oneri amministrativi ingiustificati per gli acquirenti pubblici*». Conferma l'impegno nella definizione di orientamenti, attività di formazione e buone pratiche, oltre che nell'auspicabile coinvolgimento delle amministrazioni a un'iniziativa del tipo "Acquirenti pubblici per il clima e l'ambiente"²⁰¹, attraverso cui agevolare gli scambi tra acquirenti che intendono ricorrere al GPP.

I documenti successivi sono stati elaborati in seguito allo scoppio dell'emergenza da Covid-19. Come anticipato, la pandemia e la conseguente crisi economica hanno determinato l'accelerazione da un lato dei processi di attuazione delle rivoluzioni verde e digitale, già delineate a partire dall'agenda 2019-2024, grazie alle ingenti risorse finanziarie riservate agli Stati membri, dall'altro alla riemersione del protagonismo dei singoli Stati nell'economia nazionale.

Invero, protezione dell'ambiente e superamento della pandemia, fin dai primi mesi dallo scoppio dell'emergenza, sono stati ritenuti intrinsecamente legati, prima ancora che per il contributo delle politiche economiche green alla ripresa e allo sviluppo dell'economia, proprio perché la protezione e il ripristino della biodiversità sono stati ritenuti fondamentali per prevenire la comparsa e diffusione di malattie future. Significativa in tal senso è la comunicazione della Commissione «Strategie dell'UE sulla biodiversità per il 2030. Riportare la natura nella nostra vita»²⁰², dove si legge che la pandemia da Covid-19 ha fatto comprendere quanto la natura ci sia indispensabile, mostrando i «legami che esistono tra la nostra salute e la salute degli ecosistemi, oltre a dimostrare la necessità di adottare catene di approvvigionamento e modi di consumo sostenibili che non forzino i limiti del pianeta. Tutti questi aspetti

singole imprese: le imprese manifatturiere dell'UE destinano in media circa il 40% della spesa all'acquisto di materiali, i modelli a ciclo chiuso possono pertanto incrementare la loro redditività, proteggendoli nel contempo dalle fluttuazioni dei prezzi delle risorse».

²⁰¹ Si tratta di un possibile strumento di coinvolgimento delle diverse amministrazioni pubbliche dell'Unione e scambio di buone pratiche, che però, allo stato attuale, non sembra essersi ancora concretizzato.

²⁰² COM(2020) 380 final del 20 maggio 2020.

evidenziano che il rischio di insorgenza e diffusione delle malattie infettive aumenta con la distruzione della natura».

In questo contesto, viene immediatamente chiarito che il *Green Deal* europeo di soli pochi mesi antecedente sarà «la bussola per la nostra ripresa», poiché attraverso il perseguimento di tale strategia verrà assicurato che l'economia sia al servizio della società e restituisca alla natura più di quanto le sottrae, specificando che la protezione della biodiversità possiede giustificazioni economiche ineludibili²⁰³.

Gli appalti verdi compaiono anche in questo documento, dove, dopo averne ribadito l'importanza per il raggiungimento degli obiettivi in esso prefissati, la Commissione afferma nuovamente che integrerà nelle prossime proposte di norme e orientamenti in materia di GPP specifici criteri ed elementi volti al loro monitoraggio.

Ancora, gli appalti verdi sono contemplati nella comunicazione «Una strategia “dal produttore al consumatore” per un sistema alimentare equo, sano e rispettoso dell'ambiente»²⁰⁴, volta a contribuire al passaggio a un sistema alimentare sostenibile. Questo è un obiettivo al centro del *Green Deal*, capace di apportare benefici ambientali, sanitari e sociali, oltre ad offrire vantaggi economici.

Il GPP è ritenuto un potente strumento per orientare le imprese del settore al passaggio verso un'agricoltura/acquacoltura biologica. Anche per questo settore la Commissione si mostra propensa a elaborare criteri ambientali minimi obbligatori per i relativi appalti, considerati importanti per migliorare la disponibilità e il prezzo degli alimenti sostenibili nell'ambito della ristorazione istituzionale²⁰⁵.

La serie di comunicazioni della Commissione inerenti al *Green Deal* ed emanate nel 2020, dopo lo scoppio della pandemia, si conclude con il documento «Un'ondata di ristrutturazioni per l'Europa: inverdire gli edifici, creare posti di lavoro e migliorare la

²⁰³ Si legge, in proposito nella comunicazione in esame che «*I geni, le specie e i servizi ecosistemici sono fattori di produzione indispensabili per l'industria e le imprese, soprattutto per la produzione di medicinali. Oltre la metà del PIL mondiale dipende dalla natura e dai servizi che fornisce; in particolare tre dei settori economici più importanti – edilizia, agricoltura, settore alimentare e delle bevande – ne sono fortemente dipendenti*».

²⁰⁴ COM(2020) 381 final del 20 maggio 2020.

²⁰⁵ Sul punto, nella comunicazione si legge che ciò «aiuterà le città, le regioni e le autorità pubbliche a fare la loro parte scegliendo alimenti sostenibili per l'approvvigionamento di scuole, ospedali e istituzioni pubbliche, e promuoverà inoltre sistemi agricoli sostenibili, quali l'agricoltura biologica. La Commissione darà l'esempio e rafforzerà le norme di sostenibilità nel contratto di ristorazione delle proprie mense. Riesaminerà inoltre il programma dell'UE per le scuole al fine di incrementarne il contributo a un consumo alimentare sostenibile e, in particolare, di rafforzare i messaggi educativi sull'importanza di un'alimentazione sana, della produzione alimentare sostenibile e della riduzione degli sprechi alimentari».

vita»²⁰⁶, che propone una strategia volta ad avviare un'ondata di ristrutturazioni in Europa²⁰⁷. Gli appalti pubblici contribuiranno all'attuazione di questa strategia. La Commissione, in particolare, afferma che provvederà alla formulazione di una raccomandazione per la promozione di modellazione delle informazioni di costruzione negli appalti pubblici e fornirà alle amministrazioni una metodologia per effettuare un'analisi costi/benefici per l'utilizzo della BIM²⁰⁸. Questo strumento si dice che garantirà una migliore raccolta di dati sugli appalti pubblici verdi nel settore edilizia. La Commissione si impegna, inoltre, ad elaborare un sistema affidabile di certificazione dei contatori di efficienza energetica negli edifici.

Di grande interesse, ancora, nella sezione del documento 3.6 «Porre al centro dell'ondata di ristrutturazione un approccio integrato, partecipativo e di vicinato», l'idea prospettata dalla Commissione di stimolare la collaborazione tra amministrazioni dei diversi Stati per il raggiungimento degli obiettivi delineati nella comunicazione. In particolare, viene fatto riferimento al Patto dei sindaci²⁰⁹, iniziativa che sostiene una coalizione di città desiderose di assumersi impegni ambiziosi in

²⁰⁶ COM(2020) 662 final.

²⁰⁷ Si tratta di uno strumento volto certamente all'efficientamento energetico degli edifici e al raggiungimento degli ambiziosi obiettivi in materia di riduzione delle emissioni inquinanti, ma anche un forte mezzo di crescita economica nel post pandemia. Nel documento si legge che «*gli obiettivi che si perseguono sono almeno il raddoppio del tasso annuo di ristrutturazione energetica degli edifici residenziali e non residenziali entro il 2030 e lo stimolo a intraprendere ristrutturazioni energetiche profonde. Questi obiettivi richiederanno la mobilitazione di forze a tutti i livelli, che sfocerà nella ristrutturazione di 35 milioni di unità immobiliari entro il 2030. Dopo il 2030 non si dovrà allentare il ritmo e la profondità delle ristrutturazioni al fine di conseguire la neutralità climatica a livello dell'UE entro il 2050*».

²⁰⁸ Il BIM è l'acronimo per il *Building Information Modeling*, un nuovo approccio alla progettazione, costruzione e gestione degli appalti di lavori, che si avvale dell'informatica. Questo «può costituire una rappresentazione digitale, perciò identificando un modello, delle caratteristiche fisiche e funzionali di un edificio, individuando oggetti digitali capaci di fornire tutte le informazioni rilevanti» cfr. G.M. RACCA, *La digitalizzazione dei contratti pubblici*, in D.U. GALETTA, R. CAVALLO PERIN (a cura di), *Il diritto dell'Amministrazione Pubblica digitale*, Torino, 2020. Il BIM consente una grande interoperabilità tra i vari professionisti coinvolti nella progettazione ed esecuzione dell'opera, nonché un monitoraggio sistemico. Per un esame di questo strumento dal punto di vista giuridico si veda anche G. DI GIUDA, G.M. RACCA, *From Works Contracts to Collaborative Contracts: The Challenges of Building Information Modeling (BIM) in public procurement*, in G.M. RACCA, C.R. YUKINS (a cura di), *Joint public procurement and innovation: lessons across borders*, Bruxelles, 2019.

²⁰⁹ Si tratta di un'iniziativa che mira a coinvolgere e sostenere le città nel raggiungimento degli obiettivi europei in materia di contrasto ai cambiamenti climatici. Il Patto dei sindaci risale al 2008 e rappresenta il primo tipo di movimento dal basso verso l'alto per il clima e l'energia. Questo è basato su 4 principi: coerenza e trasparenza; flessibilità e adattabilità; valutazione dei dati; promozione e scambio di esperienze. Nel 2015 da questa idea è stato lanciato il Patto dei Sindaci Globale. Per un approfondimento sul tema si rinvia alla pagina www.eu-mayors.ec.europa.eu.

materia di ristrutturazione degli edifici. Un simile processo, si dice, potrebbe tradursi in appalti verdi aggregati. Ancora, viene citato il progetto *Big Buyers for Climate and Environment*²¹⁰, che promuove ulteriormente la collaborazione tra grandi stazioni appaltanti, ai fini dell'adozione di nuove tecnologie in ambiti quali i cantieri edili a zero emissioni.

Sempre nella prospettiva di ampliare il novero dei criteri ambientali minimi predisposti dall'Unione europea, la Commissione indicava il termine di giugno 2022 per esaminare la possibilità di una loro definizione – con un'attenzione specifica per il ciclo di vita e la resilienza climatica – con riferimento agli edifici pubblici, quali uffici e scuole.

Come anticipato, la rivoluzione verde è uno degli ingredienti alla base del piano di fuoriuscita dell'Europa dalla crisi economica determinata dalla pandemia, il c.d. *Next Generation UE*²¹¹. È così che gli ingenti fondi stanziati dall'Unione europea a tale scopo sono divenuti le risorse fondamentali con cui ciascuno Stato membro è chiamato ad attuare il *Green Deal*. In particolare, rileva il suo programma denominato *Recovery and resilience facility (RRF)*²¹², dal momento che la transizione verde costituisce uno dei sei pilastri in cui si articola tale intervento²¹³.

Obiettivo generale del *RRF*, ai sensi dell'art. 4 è «promuovere la coesione economica, sociale e territoriale dell'Unione migliorando la resilienza, la preparazione alle crisi,

²¹⁰ Si tratta di un progetto promosso dalla Commissione europea volto a supportare la collaborazione tra i grandi acquirenti pubblici dei vari Stati, al fine di promuovere un ampio uso degli appalti pubblici strategici. Lavorando insieme, attraverso incontri regolari online e in presenza, è possibile massimizzare il loro potere e impatto sul mercato. Il progetto ha visto la creazione di 10 “*communities of practice*”, ciascuna delle quali si occupa di uno specifico bene, servizio o lavoro. Per ulteriori informazioni si rimanda alla pagina www.public-buyers-community.ec.europa.eu.

²¹¹ Si veda la nota n. 58. In relazione al *Green Deal* l'art. 1, comma 2 del regolamento indica, tra le misure necessarie per far fronte alle conseguenze economiche negative della crisi pandemica, alla lettera b) «*misure sotto forma di riforme e investimenti volti a rinvigorire il potenziale di crescita sostenibile e di occupazione al fine di rafforzare la coesione tra gli Stati membri e di aumentare la resilienza*» e alla lettera f) «*misure volte a garantire che una transizione giusta verso un'economia climaticamente neutra non sia compromessa dalla crisi COVID-19*».

²¹² Questo è disciplinato dal regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio 2021/241 del 12 febbraio 2021 «che istituisce il dispositivo per la ripresa e la resilienza».

²¹³ Ai sensi del suo art. 3, l'ambito di intervento è strutturato in 6 pilastri: transizione verde; trasformazione digitale; crescita intelligente, sostenibile e inclusiva, che comprenda coesione economica, occupazione, produttività, competitività, ricerca, sviluppo e innovazione, e un mercato interno ben funzionante con PMI forti; coesione sociale e territoriale; salute e resilienza economica, sociale e istituzionale, al fine, tra l'altro, di rafforzare la capacità di risposta alle crisi e la preparazione alle crisi; politiche per la prossima generazione, l'infanzia e i giovani, come l'istruzione e le competenze.

la capacità di aggiustamento e il potenziale di crescita degli Stati membri, attenuando l'impatto sociale ed economico di detta crisi, in particolare sulle donne, contribuendo all'attuazione del pilastro europeo dei diritti sociali, sostenendo la transizione verde, contribuendo al raggiungimento dell'obiettivo della neutralità climatica dell'UE entro il 2050 e della transizione digitale, contribuendo in tal modo alla convergenza economica e sociale verso l'alto, a ripristinare e a promuovere la crescita sostenibile e l'integrazione delle economie dell'Unione e a incentivare la creazione di posti di lavoro di alta qualità, nonché contribuendo all'autonomia strategica dell'Unione unitamente a un'economia aperta, e generando un valore aggiunto europeo».

In ottemperanza a quanto richiesto dal suo art. 17²¹⁴, l'Italia ha elaborato il proprio Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR)²¹⁵, la cui missione 2 – dal valore di 59,46 miliardi di euro – è denominata «Rivoluzione verde e transizione ecologica»²¹⁶. Il piano, nell'esplicitare tale missione richiama immediatamente gli ambiziosi obiettivi globali ed europei in materia ambientale, per poi enunciare che grazie ai fondi del PNRR l'Italia ha un'opportunità unica per accelerare il già avviato – ma ancora troppo lento – processo di transizione verde del nostro Paese²¹⁷.

²¹⁴«Entro l'ambito di applicazione di cui all'articolo 3 e nel perseguire gli obiettivi di cui all'art. 4, gli Stati membri elaborano piani nazionali per la ripresa e la resilienza. Tali piani definiscono il programma di riforme e investimenti dello Stato membro interessato. I piani per la ripresa e la resilienza ammissibili al finanziamento a titolo del dispositivo comprendono misure per l'attuazione di riforme e investimenti pubblici, strutturati in un pacchetto completo e coerente, che può anche includere regimi pubblici finalizzati a incentivare gli investimenti privati.

Le misure avviate a decorrere dal 10 febbraio 2020 sono ammissibili a condizione che soddisfino i requisiti di cui al presente regolamento.

I piani per la ripresa e la resilienza sono coerenti con le pertinenti sfide e priorità specifiche per paese individuate nell'ambito del semestre europeo, nonché con le sfide e le priorità individuate nell'ultima raccomandazione del Consiglio sulla politica economica della zona euro per gli Stati membri la cui moneta è l'euro. I piani per la ripresa e la resilienza sono inoltre coerenti con le informazioni incluse dagli Stati membri nei programmi nazionali di riforma nell'ambito del semestre europeo, nei piani nazionali per l'energia e il clima, e nei relativi aggiornamenti, a norma del regolamento (UE) 2018/1999, nei piani territoriali per una transizione giusta a titolo di un regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce il Fondo per una transizione giusta («Fondo per una transizione giusta»), nei piani di attuazione della garanzia per i giovani, come pure negli accordi di partenariato e nei programmi operativi a titolo dei fondi dell'Unione.

I piani per la ripresa e la resilienza rispettano i principi orizzontali di cui all'articolo 5.

Qualora uno Stato membro sia esonerato dal monitoraggio e dalla valutazione nell'ambito del semestre europeo sulla base dell'articolo 12 del regolamento (UE) n. 472/2013, o sia soggetto a procedure di verifica a norma del regolamento (CE) n. 332/2002, il presente regolamento si applica allo Stato membro interessato in relazione alle sfide e priorità identificate dalle misure stabilite in tali regolamenti».

²¹⁵ Il testo del PNRR trasmesso dal governo italiano alla Commissione europea intitolato «Italia domani», dal valore complessivo di 235 miliardi di euro tra risorse europee e interne, è stato pubblicato sul sito della Presidenza del Consiglio il 5 maggio 2021. Il 22 giugno 2021 la Commissione europea ha pubblicato la proposta di decisione di esecuzione del Consiglio, fornendo una valutazione globalmente positiva del PNRR italiano, approvandolo per 191,5 miliardi di euro. Il 13 luglio 2021 il PNRR italiano è stato definitivamente approvato con Decisione di esecuzione del Consiglio, che ha recepito la proposta della Commissione europea. La decisione è corredata da un allegato in cui vengono definiti, in relazione a ciascun investimento e riforma, precisi obiettivi e traguardi, cadenzati temporalmente, al cui conseguimento si lega l'assegnazione delle risorse su base semestrale.

²¹⁶ Questa è composta da 4 sottomismissioni: M2C1 – agricoltura sostenibile ed economia circolare; M2C2 – energia rinnovabile, idrogeno, rete e mobilità sostenibile; M2C3 – efficienza energetica e riqualificazione degli edifici; M2C4 – tutela del territorio e della risorsa idrica.

²¹⁷ Viene chiarito che l'Italia, per le sue peculiarità, necessita di un percorso specifico per attuare tale transizione. Infatti, il nostro Paese: «- ha un patrimonio unico da proteggere: un ecosistema naturale, agricolo e di biodiversità di valore inestimabile, che rappresentano l'elemento distintivo dell'identità,

Nella missione 2 del PNRR il tema degli appalti verdi viene accennato solo alla riforma 1.3 «supporto tecnico alle autorità locali», per l'ambito di intervento M2C1.1 «migliorare la capacità di gestione efficiente e sostenibile dei rifiuti e il paradigma dell'economia circolare», dove viene affermato che il Ministero dell'ambiente «svilupperà uno specifico piano d'azione al fine di supportare le stazioni appaltanti nell'applicazione dei Criteri Ambientali Minimi (CAM) fissati dalla Legge alle procedure di gara».

Il GPP, inoltre, viene menzionato alla riforma 3.1 «adozione di criteri ambientali minimi per eventuali culturali» - nell'ambito di intervento M1C3.1 «patrimonio culturale per la prossima generazione» - il cui scopo è l'inclusione di criteri sociali e ambientali negli appalti pubblici per eventi culturali finanziati, promossi o organizzati dalla pubblica autorità. Nelle intenzioni del legislatore, l'applicazione di tali criteri garantirà «la diffusione di tecnologie/prodotti più sostenibili e supporterà l'evoluzione del modello operativo degli operatori di mercato, spingendoli a adeguarsi alle nuove esigenze della Pubblica Amministrazione».

La vera portata innovativa del PNRR, con riferimento al GPP, tuttavia, risiede nella previsione dettata dall'art. 18 del *Recovery and resilience facility* che prescrive che ogni piano nazionale debba presentare taluni elementi, tra cui «una spiegazione del modo in cui il piano per la ripresa e la resilienza garantisce che nessuna misura per l'attuazione delle riforme e degli investimenti in esso inclusi arrechi un danno significativo agli obiettivi ambientali ai sensi dell'articolo 17 del regolamento (UE) 2020/852 (principio “non arrecare un danno significativo”)». Questa è stata recepita nel PNRR italiano nelle premesse, dove si afferma che «il Piano è fortemente orientato all'inclusione di genere e al sostegno all'istruzione, alla formazione e all'occupazione dei giovani. Inoltre, contribuisce a tutti i sette progetti di punta della Strategia annuale

cultura, storia, e dello sviluppo economico presente e futuro. – È maggiormente esposta a rischi climatici rispetto ad altri Paesi data la configurazione geografica, le specifiche del territorio, e gli abusi ecologici che si sono verificati nel tempo. - Può trarre maggior vantaggio e più rapidamente rispetto ad altri Paesi dalla transizione, data la relativa scarsità di risorse tradizionali (es., petrolio e gas naturale) e l'abbondanza di alcune risorse rinnovabili (es., il Sud può vantare sino al 30-40 per cento in più di irraggiamento rispetto alla media europea, rendendo i costi della generazione solare potenzialmente più bassi)».

In dottrina, sul tema dell'economia circolare nel PNRR, alla luce anche della revisione costituzionale in senso ambientalista, si veda, ad esempio, M. CALABRÒ, *El debate sobre la economía circular en Italia a la luz de la reciente reforma de la Constitución*, in *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 2023, 104-105, 116 ss.

sulla crescita sostenibile dell'UE (European flagship). Gli impatti ambientali indiretti sono stati valutati e la loro entità minimizzata in linea col principio del “non arrecare danni significativi” all’ambiente (“do no significant harm” – DNSH) che ispira il NGEU». La conformità con il principio del DNSH è stata, poi, illustrata per ogni singola misura del Piano, tramite delle schede di auto-valutazione standardizzate.

Tale principio per cui ogni riforma e investimento non deve recare danno all’ambiente, come già accennato, trova la sua prima manifestazione all’interno del *Green Deal*, per poi essere specificato nel c.d. Regolamento Tassonomia del 2020, che ha provveduto a introdurre un sistema di classificazione delle attività economiche sostenibili.

Il rispetto del DNSH da parte delle amministrazioni in relazione agli investimenti del PNRR è facilitato dalla «Guida operativa per il rispetto del principio di non arrecare danno significativo all’ambiente (c.d. DNSH)²¹⁸», nella quale si dà atto di come, per la maggior parte degli interventi previsti, la normativa nazionale di riferimento sia già conforme a tale principio.

La normativa nazionale in tema di GPP e, in particolare, l’obbligatorio inserimento dei CAM per gli appalti relativi a determinati prodotti, contribuisce fortemente al suo allineamento con tale principio comunitario. A sua volta, il principio del DNSH

²¹⁸ La citata guida operativa è stata pubblicata dal Ministero dell’economia con circolare n. 32 del 30 dicembre 2021. Questa è stata poi aggiornata dallo stesso Ministero, che ha diffuso la nuova versione con circolare n. 33 del 13 ottobre 2022. Nella prima versione si legge che «i criteri tecnici riportati nelle valutazioni DNSH, opportunamente rafforzati da una puntuale ed approfondita applicazione dei criteri tassonomici di sostenibilità degli investimenti, costituiscono elementi guida lungo tutto il percorso di realizzazione degli investimenti e delle riforme del PNRR. Le amministrazioni sono chiamate, infatti, a garantire concretamente che ogni misura non arrechi un danno significativo agli obiettivi ambientali, adottando specifici requisiti in tal senso nei principali atti programmatici e attuativi. L’obiettivo deve essere quello di indirizzare gli interventi finanziati e lo sviluppo delle riforme verso le ipotesi di conformità o sostenibilità ambientale previste, coerentemente con quanto riportato nelle valutazioni DNSH, operate per le singole misure nel PNRR». A livello comunitario, per aiutare gli Stati membri nell’inserimento del principio DNSH nei loro Piani nazionali, a febbraio 2021, la Commissione ha pubblicato delle specifiche linee guida. Cfr. COM (2021) 1054 final, «Comunicazione della Commissione: Orientamenti tecnici sull'applicazione del principio "non arrecare un danno significativo" a norma del regolamento sul dispositivo per la ripresa e la resilienza». Nella seconda versione della guida operativa viene significativamente chiarito che il rispetto del DNSH comporta l’adozione obbligatoria dei CAM. Come si legge nel Report sul monitoraggio GPP 2022, elaborato nell’ambito del progetto Creiamo PA, che sarà oggetto di apposito approfondimento nel terzo capitolo di questo elaborato, «non ci potrà essere un appalto finanziato dal PNRR che non rispetti il principio del DNSH e quindi i CAM: per il 37% delle risorse del PNRR, il cosiddetto regime 1, non ci si potrà limitare a “non arrecare un danno significativo all’ambiente” ma si dovrà aver dimostrato di aver contribuito in modo sostanziale al miglioramento ambientale. Per questa ragione servono, immediatamente, strumenti di accompagnamento delle Pubbliche Amministrazioni a DNSH e CAM e un rapido e robusto processo di apprendimento collettivo, che tenga conto della loro costante revisione, dovuta ai cambiamenti tecnologici dei prodotti». Il citato Report è consultabile in www.gpp.mite.gov.it.

garantisce, per gli appalti finanziati dal PNRR, l'applicazione dei CAM e il controllo sul loro effettivo rispetto. Come si vedrà nei prossimi capitoli, infatti, l'obbligatorio inserimento dei CAM, previsto dal nostro ordinamento, non sempre si traduce nella loro effettiva applicazione, che risulta a tutt'oggi limitata.

Il principio del DNSH comunitario pare svolgere un ruolo importante nella diffusione degli appalti verdi nel nostro Paese.

Il suo rispetto, peraltro, come osservato da attenta dottrina²¹⁹ - vincolando e conformando le politiche pubbliche a monte e quelle private a valle – contribuisce a modificare il ruolo dei poteri pubblici, che, anche per questa ragione, tornano a essere protagonisti dello sviluppo economico.

In ultimo, la disciplina degli appalti verdi è stata recentemente oggetto di talune modifiche, a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 36 del 2023²²⁰, il nuovo Codice dei contratti pubblici. Il Codice del 2023, come meglio si dirà nel prossimo capitolo, è stato elaborato – sulla base delle medesime direttive europee del 2014 il cui recepimento ha dato vita al d.lgs. n. 50 del 2016 – quale specifico traguardo del PNRR, al fine di adeguare la materia dei contratti pubblici al diritto europeo e ai principi espressi dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori, interne e sovranazionali.

La nuova normativa dettata dal Codice sul GPP non sembra portatrice di grandi novità, tanto da non apparire pienamente allineata alla disciplina europea più recente in materia ambientale, sopra brevemente richiamata, che negli appalti verdi riconosce

²¹⁹ M. COZZIO, *PNRR, appalti pubblici e applicazione del principio di non arrecare danno significativo all'ambiente (cosiddetto DNSH)*, cit.

²²⁰ D. lgs. 31 marzo 2023, n. 36, recante «Codice dei contratti pubblici in attuazione dell'articolo 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo in materia di contratti pubblici». Tra i primi commentari al Codice si vedano, per esempio, M.A. CABIDDU, M.C. COLOMBO e altri (a cura di), *Nuovo Codice dei Contratti Pubblici. Commentario ragionato D.lgs. n. 36/2023*, Milano, 2023; P. COSMAI, A. BUONANNO, *La riforma del Codice appalti. Guida teorico-pratica al D.Lgs. n. 36/2023 per professionisti, operatori e stazioni appaltanti*, Milano, 2023; A. MASSARI, *Gli appalti pubblici dopo il nuovo Codice. Primo commento al D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36*, Rimini, 2023. In dottrina, in termini generali, si vedano M.A. SANDULLI, *Prime considerazioni sullo Schema del nuovo Codice dei contratti pubblici*, in www.giustiziainsieme.it, 21 dicembre 2022; M.L. LALIA MORRA, R. MURINO, *Appalti: nuove regole del gioco con la carta imprevisi non si passa dal via*, in www.federalismi.it, 31 maggio 2023; P. CHIIRULLI, *Contratti pubblici e amministrazione del futuro*, in *CERIDAP* 19 luglio 2023.

uno strumento essenziale per la transizione ecologica, per questo da potenziare e valorizzare²²¹.

Ancora, a livello nazionale risulta di grande interesse la «Strategia nazionale per l'economia circolare», pubblicata nel giugno 2022 dal Ministero della Transizione Ecologica²²². Si tratta di un documento programmatico che sviluppa gli approdi internazionali ed europei in materia, individuando obiettivi e azioni volti ad assicurare un'effettiva transizione verso un'economia circolare. La sua elaborazione si inserisce nel solco dell'attuazione dell'obiettivo M2C1 «Agricoltura sostenibile ed economia circolare» del PNRR e, in particolare, della riforma 1.1, denominata proprio «Strategia nazionale per l'economia circolare»²²³.

Attraverso la strategia ivi elaborata si intende, in particolare, definire i nuovi strumenti amministrativi e fiscali per potenziare il mercato delle materie prime seconde, affinché siano competitive in termini di disponibilità, prestazioni e costi rispetto alle materie prime vergini.

In questo contesto, gli appalti verdi vengono ritenuti determinanti per stimolare il mercato delle materie ottenute a partire da un residuo/rifiuto e rappresentano *«uno strumento di politica ambientale che intende stimolare lo sviluppo di filiere circolari e favorire il mercato di prodotti riciclabili e servizi di ridotto impatto ambientale, attraverso la leva della domanda pubblica, contribuendo in modo determinate, al raggiungimento degli obiettivi delle principali strategie europee»*²²⁴.

²²¹ In questo senso, per esempio, A. MALTONI, *Contratti pubblici e sostenibilità ambientale: da un approccio "mandatory-rigido" ad uno di tipo "funzionale"?*, in CERIDAP, 12 luglio 2023 e S. COCCHI, *Pillole del nuovo Codice appalti*, in *Azienditalia*, 2023, 5, 685 ss.

²²² Approvata con decreto 24 giugno 2022 n. 259, in attuazione degli obiettivi del PNRR del primo semestre 2022.

²²³ Nel PNRR, nella sezione dedicata alla riforma 1.1. «Strategia nazionale per l'economia circolare» si legge che *«Coerentemente con il piano d'azione per l'economia circolare e il quadro normativo dell'UE è in corso di revisione e aggiornamento la strategia esistente (2017). La nuova strategia nazionale per l'economia circolare, che verrà adottata entro giugno 2022, integrerà nelle aree di intervento l'ecodesign, eco prodotti, blue economy, bioeconomia, materie prime critiche, e si focalizzerà su strumenti, indicatori e sistemi di monitoraggio per valutare i progressi nel raggiungimento degli obiettivi prefissati. Della strategia nazionale farà parte anche il nuovo sistema di tracciabilità che consentirà di supportare gli organi di controllo e le forze dell'ordine nella prevenzione e repressione»*.

²²⁴ Ancora, nella Strategia viene significativamente affermato che *«gli appalti pubblici circolari rappresentato un ulteriore nuovo passo avanti verso la circolarità e costituiscono un approccio agli acquisti verdi che riconosce l'importanza delle autorità pubbliche nel sostenere la transizione verso un'economia circolare. Gli appalti circolari possono essere definiti come il processo tramite il quale le autorità pubbliche acquistano lavori, beni o servizi che cercano di contribuire a cicli chiusi di energia*

Nella citata Strategia si dava, inoltre, atto di come il Ministero della transizione ecologica, al momento della sua stesura, fosse impegnato a revisionare il PAN GPP, aggiornato per l'ultima volta con d.m. 10 aprile 2013²²⁵, al fine di renderlo coerente con il d.lgs. n. 50 del 2016 e con i nuovi orientamenti dettati dal *Green Deal*.

Tale revisione è stata recentemente portata a termine con il d.m. 3 agosto 2023 «Approvazione del piano d'azione nazionale per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione 2023»²²⁶, in cui si dà atto di come tale Piano d'azione «*promuovendo gli appalti pubblici verdi, anello di congiunzione tra la produzione e il consumo, per la propria trasversalità settoriale e per l'efficacia su tutti gli obiettivi di tutela ambientale, è strumento strategico per l'attuazione di quanto previsto nella Strategia sviluppo sostenibile²²⁷ e dell'agenda 2030 dell'ONU in merito propriamente all'obiettivo 12 (produzione e consumo sostenibile), degli obiettivi della Strategia Nazionale per l'Economia Circolare adottata con D.M. 24 giugno 2022, nonché dei piani e delle strategie che approcciano le politiche volte a promuovere obiettivi di sostenibilità ambientale*».

Tutto quanto fino a ora riportato è funzionale a meglio comprendere in quale quadro socioeconomico e in quale contesto normativo, così mutati negli ultimi anni, si colloca la disciplina del GPP.

Come sopra evidenziato, emergenza ambientale e pandemica si sono incontrate e sovrapposte, attivando la risposta delle istituzioni europee e mutando il rapporto degli Stati e, quindi delle pubbliche amministrazioni, con l'economia. Un nuovo

e materiali nelle catene di approvvigionamento, riducendo nel contempo al minimo, e nel migliore dei casi evitando, gli impatti ambientali negativi e la creazione di rifiuti nell'intero ciclo di vita di tali lavori, beni o servizi. Il GPP va, infatti, considerato come stimolo e occasione per fare ricerca, per innovare e, conseguentemente, per migliorare la capacità competitiva delle imprese, accrescendo la loro velocità di penetrare nel mercato nazionale e internazionale e, di conseguenza, rappresenta un vero e proprio strumento di politica industriale orientata alla sostenibilità ambientale».

²²⁵ Denominato «Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione – revisione 2013», pubblicato in G.U. Serie Generale, n. 102 del 3 maggio 2013.

²²⁶ Pubblicato sulla G.U. Serie Generale, n. 193 del 19 agosto 2023.

²²⁷ Si tratta della «Strategia d'azione ambientale per lo sviluppo sostenibile in Italia 2002-2010», elaborata dal CIPE nell'agosto 2002 e pubblicata nella G.U. n. 255 del 30 ottobre 2002 – Suppl. Ordinario n. 205. Questa è stata aggiornata, in prima battuta, nell'ottobre 2017 e, in ultimo, nel settembre 2023. Tale Strategia è ritenuta uno strumento chiave nel raggiungimento degli obiettivi fissati dall'Agenda 2030. L'ultima versione della strategia per raggiungere i 17 “goals” dell'Agenda delle Nazioni Unite prende avvio dalle cosiddette cinque “P”, (Persona, Pianeta, Prosperità, Pace e Partnership), che connettono le tre dimensioni della sostenibilità. Da queste discendono quindici scelte strategiche su tutti i campi d'azione della Strategia. Tra le novità vi è la definizione di valori obiettivo, misurati annualmente attraverso una serie di indicatori. Per ulteriori informazioni sulla Strategia, si rimanda alla pagina all'uopo dedicata in www.mase.gov.it.

protagonismo delle amministrazioni, chiamate a ripristinare l'ordine sul campo da gioco del libero mercato, sembra capace di attivare un reale cambiamento nel modo di elaborare e dare applicazione alla normativa ambientale.

Gli appalti verdi, in questa prospettiva, possiedono un ruolo peculiare, perché, per la loro stessa natura, comportano che le pubbliche amministrazioni siano alla guida della transizione ecologica, imponendo al mercato di convertire il modo di produrre verso canoni ecosostenibili.

Seppure, come accennato, l'inserimento di clausole ecologiche negli appalti ha ormai una storia ultraventennale, è solo ora che la relativa disciplina assume un'attualità incontestabile, costituendo un fondamentale tassello con cui la pubblica amministrazione può contribuire al raggiungimento di un'economia circolare.

CAPITOLO II

GLI APPALTI VERDI NEL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

1. L'evoluzione degli appalti verdi a seguito del recepimento delle direttive europee del 2014.

Le direttive europee del 2014, recepite per la prima volta nel nostro ordinamento dal d.lgs. n. 50 del 2016, hanno modificato la disciplina previgente agendo lungo due indirizzi principali²²⁸. Da un lato l'Unione si è prefissata l'obiettivo di ricercare strumenti che potessero garantire una maggiore flessibilità delle procedure con un conseguente ampliamento degli spazi di discrezionalità concessi alle amministrazioni²²⁹. Dall'altro, ha cercato di introdurre una disciplina capace di rispondere ai diversi interessi che, come abbiamo visto, sono emersi negli ultimi anni in Europa accanto ai primari obiettivi di tutela della concorrenza nonché di economicità ed efficienza nella gestione delle risorse pubbliche²³⁰. Si è dato rilievo,

²²⁸ Cfr. G. FIDONE, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit., 31, ss.

²²⁹ Per flessibilità, in particolare, ai sensi dei considerando 42 e 109 della direttiva 24/2014 si intende l'esigenza di lasciare alle amministrazioni aggiudicatrici spazi di negoziazione con gli operatori economici. Invece, la discrezionalità in questo settore va intesa primariamente come possibilità per la stazione appaltante di predisporre la procedura di acquisto ritenuta più idonea al perseguimento dell'interesse pubblico, ad esempio individuando, come stabilito dal considerando 92 della direttiva 24/2014, criteri di aggiudicazione che consentano di ottenere lavori, servizi e forniture che rispondano al meglio alle loro necessità. L'innovazione apportata dalle direttive del 2014 con riferimento a questo profilo è enfatizzata da R. CARANTA, D.C. DRAGOS, *La mini-rivoluzione del diritto europeo dei contratti pubblici*, cit., 497.

²³⁰ Basti pensare ai nuovi valori evidenziati dall'art. 3 del Trattato sull'Unione europea, così come novellato dal Trattato di Lisbona del 2007, il cui comma 3 stabilisce che «L'Unione instaura un mercato interno. Si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla sostenibilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato forte e competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. Essa promuove il progresso scientifico e tecnico. Essa promuove la coesione economica, sociale e territoriale tra gli Stati membri. Essa rispetta la ricchezza della sua diversità culturale e linguistica e vigila sulla salvaguardia e sullo sviluppo del patrimonio culturale europeo».

cioè, all'uso strategico dei contratti pubblici²³¹. Le direttive del 2014, in particolare, hanno consacrato gli obiettivi ambientali e sociali, da anni, come esaminato nel capitolo precedente, perseguiti in ambito eurounitario attraverso politiche secondarie, in oggetto di vere e proprie politiche orizzontali²³².

Seguendo questa seconda direttrice, il Codice ha tradotto nel nostro ordinamento la volontà del legislatore europeo di interiorizzare il principio di sviluppo sostenibile, attuando un profondo mutamento del modo della pubblica amministrazione di fare acquisti, reso sempre più vicino a dinamiche di economia circolare.

In senso critico alla nuova visione multipolare della disciplina dei contratti pubblici, in dottrina è stato sottolineato come l'inserimento di considerazioni ambientali e sociali nel già articolato settore della contrattualistica pubblica abbia determinato un aumento della sua complessità, incrementando le variabili da valutare in sede di aggiudicazione delle gare²³³. Inoltre, si è evidenziato come l'asimmetria informativa tra operatore economico e p.a. abbia subito una dilatazione, dal momento che una produzione *green* coinvolge anche il settore della ricerca e dell'innovazione tecnologica, appannaggio esclusivo delle imprese²³⁴.

²³¹ Il mutamento avviato dalle direttive del 2014 nel mondo dei contratti pubblici è bene esplicito, ad esempio, da A. MASSERA, F. MERLONI, *L'eterno cantiere del Codice dei contratti pubblici*, cit., 589 ss. per cui con queste «*si delinea l'affiancamento al c.d. purity principle, che orienta fundamentalmente l'azione pubblica alla stipulazione del contratto con l'impresa la cui offerta sia la più vantaggiosa in termini più strettamente economici per la pubblica amministrazione, del principio dell'uso strategico dei contratti pubblici, cioè del perseguimento attraverso i contratti stessi (e quindi con uno strumento di mercato) di obiettivi e politiche pubbliche in tema di innovazione, inclusione sociale, tutela ambientale e crescita economica. Ne deriva, quindi, per la contrattazione pubblica, una regola di integrazione tra approcci diversi, che induce all'opportunità e alla necessità di un bilanciamento tra le componenti fondamentali dello sviluppo sostenibile nel segno vettoriale della forma di un Sustainable Public Procurement che del Socially Responsible Procurement [...]».*

²³² Il passaggio per gli obiettivi strategici ambientali e sociali da *secondary a horizontal policies* è evidenziato da A. MASSERA, *Introduzione. Quali contratti per quali interessi pubblici?*, cit., 123 ss. ed E. CARUSO, *La funzione sociale dei contratti pubblici. Oltre il primato della concorrenza?*, Napoli, 2021.

²³³ *Ex multis*, F. CINTIOLI, *Per qualche gara in più. Il labirinto degli appalti pubblici e la ripresa economica*, Soveria Mannelli, 2020, 92.

²³⁴ Cfr. G. FIDONE, F. MATALUNI, *Gli appalti verdi nel Codice dei Contratti Pubblici*, cit., 61 ss. per cui «*esiste una fisiologica asimmetria informativa a danno della parte pubblica e a vantaggio del privato, essendo quest'ultimo di regola più informato sui servizi e lavori che egli stesso offre rispetto all'amministrazione che li domanda. Tale asimmetria informativa a danno dell'amministrazione aumenta quanto più è complesso il contratto e, dunque, quando nell'operazione si considerino anche variabili ambientali (che spesso coinvolgono anche l'innovazione tecnologica) il fenomeno si amplifica*». Gli autori mettono in luce come, in questa situazione, si corre il rischio che gli operatori economici possano sfruttare l'asimmetria informativa per la realizzazione del massimo profitto, in

Queste riflessioni impongono alle due linee guida citate di dialogare tra loro, considerando che per garantire un efficace uso strategico degli appalti si rivelano indispensabili procedure flessibili e maggiori spazi di discrezionalità in capo alla p.a., tali da garantire una migliore valutazione dell'interesse pubblico e ridurre il gap informativo rispetto al contraente privato²³⁵.

In dottrina è emerso, in proposito, il concetto di “libera amministrazione”, con il quale si manifesta la fiducia verso la p.a. nella realizzazione del nuovo modello di politica economica delineato nelle direttive, in contrasto con una visione puramente logistica e di lotta alla corruzione²³⁶.

Simili considerazioni permettono di far emergere, fin d'ora, la fatica che il nostro Paese ha registrato nel seguire completamente gli innovativi indirizzi del legislatore europeo.

È noto, infatti, come la contrattualistica pubblica, in Italia, fortemente legata alla disciplina dell'anticorruzione, abbia storicamente manifestato profonda diffidenza verso procedure discrezionali e flessibili, considerate possibili spiragli per l'inserimento del mondo dell'illegalità in un settore chiave per l'economia²³⁷. Questa materia, fin dalle origini, per la grande quantità di denaro pubblico investita, ha intercettato dinamiche patologiche di cattiva amministrazione, che hanno portato a irrigidire la fase di evidenza pubblica, per impedire fenomeni collusivi e corruttivi²³⁸. Ulteriore elemento critico è, poi, strettamente legato alla difficoltà per il nostro ordinamento di superare la tradizionale concezione del rapporto pubblico-privato, anche in materia di contrattualistica pubblica, come caratterizzato dalla supremazia

danno dell'interesse pubblico. Sul punto si veda anche G. RACCA, *La modellazione digitale per l'integrità, l'efficienza e l'innovazione dei contratti pubblici*, in *Ist. fed.*, 2019, 739 ss., dove la digitalizzazione degli appalti e, in particolare, il *Building Information Model (BIM)*, viene considerato uno strumento funzionale alla diffusione del GPP, inducendo alla cooperazione tra operatori economici, ma soprattutto favorendo il superamento dell'asimmetria informativa per la pubblica amministrazione.

²³⁵ Cfr. F. CINTIOLI, *op. ult. cit.*

²³⁶ M.P. CHITI, *Principi*, cit., 294 ss. In particolare, l'A. individua due direzioni in cui la libera amministrazione si esplicita: in primo luogo, l'autonomia nell'organizzazione delle prestazioni di servizi secondo dinamiche di autoproduzione, esternalizzazione o cooperazione con altri soggetti pubblici; in secondo luogo, l'autonomia di modellare le procedure a seconda delle esigenze presenti nel caso concreto, così da dialogare efficacemente con le imprese.

²³⁷ *Ivi*, 300.

²³⁸ Cfr. M.S. GIANNINI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 1981, 463 per cui «le ragioni storiche dell'evidenza pubblica sono note: venne introdotta nel secolo scorso per combattere la piaga delle collusioni occulte tra gli uffici delle amministrazioni e i fornitori, gli appaltatori, i somministratori delle pubbliche amministrazioni».

gerarchica dello Stato sull'operatore economico²³⁹. Simile prospettiva risulta funzionale agli obiettivi strettamente economici e di tutela dell'interesse pubblico perseguiti nel quadro di una concezione contabilistica della compra pubblica²⁴⁰, ma si rileva contrastante con i sopra menzionati concetti di flessibilità e discrezionalità di matrice europea. Per il loro sviluppo risulta, infatti, indispensabile che

²³⁹ Interessanti, in proposito, le considerazioni di G. MANTELLINI, *Lo Stato e il codice civile*, III, Firenze, 1882, 680, richiamate in nota da A. GIANNELLI, *Esecuzione e rinegoziazione degli appalti pubblici*, Napoli, 2012, 11-12, per cui «nei contratti dello Stato forma, intelligenza, esecuzione sono quelli che addiconsi ad esercizio d'autorità, o che cercano la definizione dei conseguenti rapporti dalla legge amministrativa più che dal codice civile», ne deriva, come conseguenza in capo all'interprete, la necessità di riconoscere che «la ermeneutica, la quale conviene ai contratti dello Stato, è l'ermeneutica degli atti unilaterali, o della legge, più che dei bilaterali o del contratto [...] essendo sempre la volontà d'uno solo che si ha da indagare, piuttosto che da conciliare la volontà di due; o in questa indagine meglio si confanno le regole di interpretazione dei bandi, o delle leggi, dettati da una volontà sola, che non le regole per gli istrumenti di compra e vendita, o di locazione e conduzione, preparati discussi e intesi da entrambe le parti contraenti. [...]. Interpretazione di regolamento meglio che di contratto, d'atto unilaterale non di più volontà, e applicazione di criteri amministrativi piuttosto che da codice civile, ricorrono insomma nei contratti dello Stato».

In linea generale, come noto, il rapporto pubblico-privato negli anni ha raggiunto una condizione di sempre maggiore parità. Sul punto cfr., R. FERRARA, *La p.a. fra autorità e consenso: dalla specialità amministrativa a un diritto amministrativo di garanzia?*, in *Dir. amm.*, 1997, 225 ss.; S. CASSESE, *Il cittadino e l'amministrazione pubblica*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1998, 1015 ss. e C.E. GALLO, voce *Soggetti e posizioni soggettive nei confronti della p.a.*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, 1999.

L'indagine sulle dinamiche del rapporto pubblico-privato nella contrattualistica pubblica porta a più ampie riflessioni sul rapporto tra funzione amministrativa, interesse pubblico e impiego del diritto privato e alla sua evoluzione storica. Cfr., *ex multis*, G. ROSSI, *Diritto pubblico e diritto privato nell'attività della pubblica amministrazione. Alla ricerca della tutela dell'interesse*, in *Dir. pubbl.*, 1998, 661 ss.; M. MAZZAMUTO, *La riduzione della sfera pubblica*, Torino, 2000; S. CASSESE, *Le trasformazioni del diritto amministrativo*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2002, 36 ss.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Regime giuridico dell'attività amministrativa e diritto pubblico*, in *Dir. pubbl.*, 2, 2003, 405 ss.; M.P. CHITI, *Mutazioni del diritto pubblico nello spazio giuridico europeo*, Bologna, 2003; G. NAPOLITANO, *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Milano, 2003; F. TRIMARCHI, *Il principio di legalità e l'impiego del diritto privato per compiti dell'amministrazione pubblica*, in *Amministrare*, 2008 1-2, 5 ss.; B. SORDI, *Diritto pubblico e diritto privato. Una genealogia storica*, Bologna, 2020.

²⁴⁰ Prospettiva contabilistica che conduceva fino all'instabilità dei vincoli negoziali, che potevano essere unilateralmente disconosciuti o rivisitati, in nome dell'economicità. A. GIANNELLI, op. ult. cit., 15 evidenzia che «la negazione della natura contrattuale del rapporto, e dunque della vincolatività del suo contenuto, si spiega proprio in forza della asserita prevalenza delle esigenze contabilistiche di efficiente allocazione delle risorse pubbliche "in uscita" sui diritti del contraente privato a beneficiare delle prestazioni dedotte in contratto. In altre parole, se si assume come presupposto l'idea per cui l'interesse pubblico implicato nell'attività contrattuale coincida con l'interesse negoziale della parte pubblica (quale investitore delle risorse della collettività) la conseguenza non può che consistere nell'attrazione della fase di esecuzione nell'orizzonte dell'attività (indirettamente) funzionalizzata, con tutto ciò che ne deriva in termini di sottoposizione della stessa ad un immanente principio di autotutela, intesa come unilaterale revisionabilità delle decisioni assunte»

l'amministrazione dialoghi con gli operatori economici secondo una logica di scambio il più possibile paritario²⁴¹.

Il Codice del 2016 di recepimento delle direttive del 2014 – oggi sostituito, come già anticipato dal d.lgs. n. 36 del 2023, a normativa europea invariata – per le ragioni cui si è fatto cenno, non era stato capace di interiorizzare a pieno i due citati principi cardine delle direttive, elaborando una serie vastissima di eccezioni rispetto al diritto europeo. Attenta dottrina ha parlato, senza nascondere una critica all'approccio nazionale, del d.lgs. n. 50 del 2016 come di una “norma domestica”²⁴².

Tuttavia, come si è detto, in relazione alla tematica degli appalti verdi il legislatore del 2016 ha inserito – almeno formalmente – tutti gli strumenti previsti a livello comunitario, mostrandosi, in talune occasioni, addirittura più rigoroso del legislatore europeo.

Le principali novità apportate in materia di appalti verdi, a seguito del recepimento delle 2014, che verranno approfondite in questo capitolo, sono le seguenti: la previsione della natura vincolante dei CAM; l'introduzione della nuova nozione di “costo del ciclo di vita”; il superamento dell'equivalenza tra il criterio del prezzo più basso e quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, in favore del secondo²⁴³. Una breve disamina delle considerazioni ambientali nel Codice del 2016 risulta di interesse, dal momento che la disciplina attualmente in vigore ne è una riproduzione, caratterizzata solamente da limitati elementi di novità.

Procedendo per ordine, si segnala l'art. 4 del Codice del 2016, rubricato «principi relativi all'affidamento di contratti pubblici esclusi», che nel delineare i principi irrinunciabili per procedere all'aggiudicazione di appalti non assoggettati alla disciplina pubblicistica del d.lgs. n. 50 del 2016, inseriva la tutela dell'ambiente e

²⁴¹ Cfr. A. MASSERA, *Lo Stato che contratta e che si accorda, Vicende della negoziazione con le PP.AA., tra concorrenza per il mercato e collaborazione con il potere*, Pisa, 2011, 267 ss.; G.D. COMPORTI; *La flessibilità nelle negoziazioni pubbliche: questa sconosciuta*, in *Dir. soc.*, 2017, 177 ss. e J. NTSONDÈ, F. AGGERI, *Conducting the Circular Economy transition – the role of circular public procurement*, Lisbona, 2019, in www.hal.achives-owertes.fr; A. MASSERA, *op.ult. cit.*, 142-143.

²⁴² M.P. CHITI, *Principi*, cit., 294.

²⁴³ Analizzando le norme in materia ambientale presenti nel Codice del 2016, è possibile distinguere tra norme generali, relative a generiche previsioni di tutela, e norme dal contenuto più specifico, che dettano precise clausole di stampo ecologico. Il d.lgs. n. 50 del 2016, infatti, si occupa di appalti verdi secondo modalità non riconducibili a un unico schema operativo. Di interesse, ancora, appare la suddivisione svolta in dottrina tra norme ecologiche fisse e flessibili, a seconda del livello di discrezionalità ammesso dal legislatore. S. VILLAMENA, *Codice dei contratti pubblici 2016. Nuovo lessico ambientale, clausole ecologiche, sostenibilità, economicità*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2017, 101 ss.

l'efficienza energetica, accanto agli storici principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità e pubblicità²⁴⁴. Similmente, l'art. 30, rubricato «principi per l'aggiudicazione e l'esecuzione di appalti e concessioni», introduceva, come meglio si vedrà, la c.d. "clausola di cedevolezza". Questa ammetteva la subordinazione del principio di economicità rispetto alle esigenze ambientali e di sviluppo sostenibile. Inoltre, il suo comma 3 dettava il vincolo del rispetto degli obblighi ambientali anche nella fase di esecuzione dei contratti²⁴⁵.

La centralità delle istanze ecologiche era confermata per la fase di progettazione che, ex art. 23, comma 1, lettera c), doveva risultare, tra l'altro, conforme alle norme ambientali, urbanistiche e di tutela dei beni culturali e paesaggistici, mentre alla lettera f) erano indicati, quali ulteriori obiettivi, il risparmio, l'efficientamento e il recupero energetico nella realizzazione e nella successiva vita dell'opera, facendo altresì riferimento ai concetti di ciclo di vita e di manutenibilità.

L'art. 34, rubricato «criteri di sostenibilità energetica e ambientale» rappresentava, indubbiamente, una delle novità più eclatanti rispetto alla precedente normativa. I CAM, fondamentale segmento della disciplina del GPP, in accordo con questa disposizione, dovevano essere inseriti nei bandi e nei capitolati di gara aventi ad oggetto determinate categorie di beni.

Ancora, all'art. 80, comma 5, trovava ingresso tra i motivi di esclusione dalla partecipazione alla procedura d'appalto per un operatore economico «*la presenza di gravi infrazioni debitamente accertate alle norme in materia di salute e sicurezza sul*

²⁴⁴ Ciò a dimostrazione del valore primario che ha assunto l'ambiente per l'economia, in ossequio al principio europeistico di integrazione. Cfr. G. FIDONE e F. MATALUNI, *Gli appalti verdi nel Codice dei Contratti Pubblici*, cit., 39-40, i quali evidenziano che «*nel settore dei contratti pubblici, il principio di integrazione significa che la tutela dell'ambiente deve essere un principio cardine dell'attività amministrativa, la quale non si evince solo in appositi e specifici "appalti verdi", ma influenza l'attività generale dell'amministrazione (anche) nel settore di riferimento. Con riferimento all'art. 4 del d.lgs. n. 50 del 2016 gli Autori hanno sottolineato la sua rilevanza affermando che «si tratta di una disposizione importante, non solo per la novità introdotta rispetto alla disciplina previgente, ma anche per la sua collocazione. Tale art. 4, infatti, è collocato nella Prima parte del Codice, contenente la disciplina relativa ad "Ambito di applicazione, Principi, Disposizioni comuni ed esclusioni". In altri termini, è come se il citato art. 4 segnasse una sorta di nuovo avvio del Codice dei contratti, a dimostrazione che lo stesso è divenuto più incline – fin da principio e fin dai principi – a garantire una maggiore attenzione al tema della protezione dell'ambiente e, quindi, degli appalti verdi*».

²⁴⁵ Tale previsione è stata considerata particolarmente innovativa rispetto al testo del 2006. Il d.lgs. n. 163 del 2006, infatti, al suo art. 69, si limitava a prevedere la possibilità per le stazioni appaltanti di esigere condizioni particolari per l'esecuzione del contratto, quali clausole ambientali e sociali. Tali ulteriori oneri dovevano essere espressamente autorizzati dall'autorità competente. G. QUINTO, *Le variabili ambientali nella disciplina degli appalti pubblici*, cit., 16.

lavoro nonché agli obblighi di cui all'art. 30, comma 3 del presente Codice». L'esclusione poteva essere comminata in qualunque fase della procedura, ma era subordinata alla dimostrazione dell'effettiva violazione delle norme in materia ambientale, con «*qualunque mezzo adeguato*»²⁴⁶.

L'operatore economico, ai sensi del comma 7 dell'art. 80, poteva rifuggire gli effetti negativi determinati dall'applicazione della suddetta norma provando il proprio ravvedimento e, più precisamente: di aver risarcito o di essersi impegnato a risarcire i danni causati dalla sua attività illegittima; aver adottato standard organizzativi idonei a prevenire il compimento di ulteriori illeciti della specie di quelli commessi²⁴⁷. Si segnala, infine, che tali motivi di esclusione erano da estendersi anche ai subappaltatori, così come espressamente sancito dal comma 14 della disposizione in esame.

All'art. 94 erano dettati i «*principi generali in materia di selezione*». Di rilievo per il sistema di GPP era il suo comma 2 che espressamente prevedeva la possibilità per le stazioni appaltanti di non aggiudicare l'appalto al migliore offerente, qualora fosse stata accertata l'incompatibilità dell'offerta con gli obblighi di cui al citato art. 30, comma 3, tra cui erano ricompresi quelli in materia ambientale.

²⁴⁶ Giova rammentare che la disciplina previgente richiedeva ai concorrenti solamente di indicare di aver tenuto conto, in sede di preparazione dell'offerta, degli obblighi sociali e ambientali. La disciplina del 2016, pertanto, implementava l'attenzione verso la tutela ambientale, introducendo un controllo da compiersi direttamente in fase di aggiudicazione. L. CARBONARA, *Le nuove direttive sui contratti pubblici e a tutela dell'ambiente. I criteri di aggiudicazione.*, in *www.giustamm.it*, 2, 2016. In dottrina è stato ulteriormente osservato che «*l'elemento innovativo è emblema dell'interesse del legislatore europeo per quelle materie che costituiscono uno dei pilastri della nuova disciplina europea nonché una delle nuove sfide dell'Unione [...]*». G. PESCE, *L'ammissione alle procedure (artt. 79-82)*, in M. CLARICH, *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit., 631.

²⁴⁷ Si tratta del c.d. *self-cleaning*. Sul suo corretto funzionamento, e quindi sulla portata dell'art. 57, comma 6 della direttiva 2014/24/UE si è espressa la CGUE con sentenza del 4 gennaio 2021, C-387/19, che ha chiarito trattarsi di un meccanismo di ravvedimento operoso con cui è attribuita agli operatori economici la possibilità di fornire la prova del fatto che, nonostante l'esistenza di un motivo di esclusione, le misure adottate sono sufficienti a dimostrarne l'affidabilità. Sulle tempistiche di presentazione di tali prove, la CGUE ha chiarito che gli operatori economici possono fornire, su richiesta della stazione appaltante o per loro stessa iniziativa, la prova dei provvedimenti di ravvedimento operoso adottati sia al momento della presentazione della domanda di partecipazione o dell'offerta sia in una fase successiva della procedura. La Corte ha chiarito che agli Stati membri è lasciato un margine di discrezionalità sulla concreta applicazione di tale disposizione. In particolare, questi possono prevedere che la prova dei provvedimenti di ravvedimento operoso debba essere fornita spontaneamente dall'operatore economico interessato al momento della presentazione della sua domanda di partecipazione o della sua offerta, ovvero che questa possa essere fornita a seguito di formale invito da parte della stazione appaltante. Per un approfondimento si rimanda, *ex multis*, a G. PESCE, *L'ammissione alle procedure (artt. 79-82)*, in M. CLARICH, *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit., 634 ss.

L'art. 95, recante «criteri di aggiudicazione dell'appalto», stabiliva che l'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, veniva valutata secondo criteri oggettivi, tra cui gli aspetti qualitativi, ambientali e sociali, procedendo con un'elencazione delle considerazioni esaminabili. L'art. 96, rubricato «costi del ciclo di vita», introduceva un concetto altamente innovativo, che permetteva di ricomprendere nel prezzo di un bene, servizio o lavoro anche tutti quegli esborsi imputabili a esternalità ambientali, come i costi delle emissioni di gas serra, purché monetariamente valutabili.

Infine, l'art. 144, dedicato ai servizi di ristorazione, espressamente menzionava il rispetto delle disposizioni ambientali in materia di *green economy* e dei criteri ambientali minimi pertinenti di cui all'art. 34 del presente codice quale elemento di valutazione dell'offerta tecnica²⁴⁸.

Attraverso una normativa densa e dettagliata il legislatore del 2016 aveva attribuito alle considerazioni ambientali un'importanza decisiva in tutte le fasi della procedura di aggiudicazione degli appalti pubblici.

Non va dimenticato, tuttavia, come la normativa cui si è fatto brevemente cenno si innestava in un Codice molto complesso, in una disciplina farraginoso, in una materia in crisi da diversi anni.

Attenta dottrina ha affermato come il Codice del 2016 sembrasse presentare più una valenza programmatica, di petizione di principio, piuttosto che fornire concrete risposte alle istanze di sviluppo sostenibile. Questa problematica è stata significativamente definita come un modello esemplare di una certa tendenza dell'attuale modo di legiferare a unire politica, riforma e utopia, con una scarsa attenzione per le realistiche possibilità e necessità dell'amministrazione²⁴⁹.

²⁴⁸ Questi appalti vengono aggiudicati esclusivamente sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo. Ulteriori elementi tenuti in considerazione per la valutazione dell'offerta sono: gli aspetti relativi a fattori quali la qualità dei generi alimentari con particolare riferimento a quella di prodotti biologici, tipici e tradizionali, di quelli a denominazione protetta e di quelli provenienti da sistemi di filiera corta e da operatori dell'agricoltura sociale; la qualità della formazione degli operatori.

²⁴⁹ «Quando il legislatore conia leggi “perfette” perché volte a tutelare tutti gli interessi meritevoli possibili, esaurisce il suo compito senza porsi il problema di chi amministra. E forse svincola anche dal più nobile dei compiti che alla politica spetta: di fare sintesi degli interessi contrastanti. Quindi, lascia il peso della mediazione solo a chi fa amministrazione. E questa deve provvedervi, oltretutto, in una stagione nella quale le risorse economiche sono scarse, anzi scarsissime. Questa situazione genera un forte distacco tra legge (ciò che vorremmo) e amministrazione (ciò che è possibile nel concreto), e contribuisce ad acuire la crisi». Così F. CINTIOLI, *op. ult. cit.*, 92.

2. Il d.lgs. n. 36 del 2023.

Come anticipato, la disciplina di cui al d.lgs. n. 50 del 2016 è stata abrogata a far data dal 1° luglio 2023 dal d.lgs. n. 36 del 2023²⁵⁰, che, a direttive europee invariate, ha innovato la materia degli appalti pubblici, allo scopo di renderla conforme al diritto europeo e ai principi espressi dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori, interne e sovranazionali, così come espressamente indicato all'art. 1 della legge delega n. 78 del 2022²⁵¹. Questa mirava inoltre ad attuare un riordino e una semplificazione della disciplina al fine di evitare l'avvio di procedure di infrazione da parte della Commissione europea e di giungere alla risoluzione delle procedure avviate.

L'approvazione di un nuovo Codice dei contratti pubblici costituiva uno specifico traguardo del PNRR, da conseguire entro il 30 giugno 2022²⁵². La riforma della disciplina dei contratti pubblici rientrava, più precisamente, tra le c.d. riforme abilitanti, cioè quelle che introducono interventi funzionali a consentire l'attuazione del Piano, rimuovendo ostacoli amministrativi, regolatori e procedurali agli investimenti pubblici e privati²⁵³. Inoltre, «*Innovare l'impianto normativo per velocizzare gli appalti ICT e incentivare l'interoperabilità da parte delle*

²⁵⁰ Il Codice dei contratti pubblici è entrato in vigore, con i relativi allegati, il 1° aprile 2023, ma ha acquisito efficacia il 1° luglio 2023. Sulla genesi del nuovo Codice si veda, *ex multis*, P. DE LISE, *Dal 'Codice de Lise' al 'Codice Frattini': alcuni spunti di raffronto e riflessione*, in C. CONTESSA, P. DEL VECCHIO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, cit., 3 ss.

²⁵¹ Recante delega al Governo in materia di contratti pubblici, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 24 giugno 2022. Tale legge delegava il Governo a adottare, entro sei mesi dalla data della sua entrata in vigore, uno o più decreti legislativi relativi alla disciplina dei contratti pubblici.

²⁵² Nel PNRR è espressamente previsto che «*la semplificazione delle norme in materia di appalti pubblici e concessioni è obiettivo essenziale per l'efficiente realizzazione delle infrastrutture e per il rilancio dell'attività edilizia: entrambi aspetti essenziali per la ripresa a seguito della diffusione del contagio da Covid-19. Tale semplificazione deve avere a oggetto non solo la fase di affidamento, ma anche quella di pianificazione e programmazione*». Cfr. Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, cit., 69 ss.

Come si legge nella relazione illustrativa al Codice, in data 30 giugno 2022 il Presidente del Consiglio dei ministri ha comunicato al Presidente del Consiglio di Stato di voler affidare al Consiglio di Stato la formulazione del progetto di Codice dei contratti pubblici, ai sensi dell'art. 1, comma 4 della legge delega n. 78 del 2022. Si veda, Relazione agli articoli e agli allegati, 7 dicembre 2022, Roma, in www.giustizia-amministrativa.it.

²⁵³ Le due ulteriori tipologie di riforme previste dal PNRR sono le riforme orizzontali e le riforme settoriali. Le prime sono finalizzate a migliorare l'equità, l'efficienza e la competitività, come ad esempio la riforma della pubblica amministrazione e quella della giustizia. Le riforme settoriali sono invece innovazioni normative relative a specifici ambiti o attività economiche, contenute all'interno delle singole Missioni.

amministrazioni» rappresentava una delle componenti della missione «M1 – Digitalizzazione, innovazione, competitività, cultura e turismo».

Il nuovo Codice ha inciso significativamente su alcuni istituti e sulla stessa visione di fondo della normativa dei contratti pubblici²⁵⁴.

Tra le più rilevanti innovazioni si segnalano, in particolare: la formalizzazione, nei suoi primi 12 articoli, di principi generali della materia; la digitalizzazione delle procedure; la revisione della disciplina previgente in materia di RUP, progettazione, contratti sotto soglia, qualificazione delle stazioni appaltanti, subappalto ecc.

Nella relazione al Codice viene posta una certa enfasi su alcune parole chiave, a cui si è inteso dare un senso effettivo, che sono semplificazione, accelerazione, digitalizzazione e tutela.

La semplificazione, secondo i redattori del Codice, troverebbe una sua attuazione nell'incremento degli spazi di discrezionalità in capo all'amministrazione. Questa previsione porta il nostro ordinamento, almeno in via teorica, ad allinearsi a uno degli indirizzi centrali delle direttive del 2014, che è proprio l'intensificazione del potere di scelta in capo alle stazioni appaltanti, che non era stato recepito nel d.lgs. n. 50 del 2016.

Ulteriore modalità di raggiungimento dell'obiettivo della semplificazione è individuata nella riduzione del *gold-plating*²⁵⁵. Come già accennato, il Codice previgente non aveva seguito i chiari orientamenti in tema di discrezionalità manifestati a livello eurounitario, elaborando una “normativa domestica”, per cui, in linea con gli sviluppi storici della contrattualistica pubblica nel nostro Paese, ogni spazio di scelta lasciato alle stazioni appaltanti era percepito come un possibile spiraglio per il perpetrarsi di dinamiche collusive e corruttive²⁵⁶. Ben conscio di tale

²⁵⁴ Si veda la Relazione agli articoli e agli allegati, cit., 9.

²⁵⁵ Con il termine *gold-plating*, traducibile letteralmente come “placcare d'oro”, si intende il fenomeno con cui il legislatore nazionale, in sede di trasposizione delle direttive europee, inserisce ulteriori adempimenti e oneri normativi, amministrativi e burocratici non previsti dalla disciplina europea, conducendo a un eccesso di regolamentazione. Tale modalità di recepimento della normativa europea può costituire un ostacolo al perseguimento dell'uniformità ed efficacia della legislazione. Sul tema, tra i più recenti contributi, si vedano C. BURELLI, *Il gold-plating e l'armonizzazione “spontanea”, due tecniche legislative a confronto*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2022, 617 ss. e G. RIVELLINI, *Il divieto di gold-plating e il problema della sua giustiziabilità in Italia*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2021, 815 ss.; A. MANZIONE, *Codificazione dei contratti pubblici*, in M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, I, cit., 204-207.

²⁵⁶ In tal senso, *ex multis*, L.R. PERFETTI, *Per una teoria dell'interesse pubblico nelle gare*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici*, cit., 149, che evidenzia come il d.lgs. n. 50/2016 fosse

problematica, il Consiglio di Stato ha accompagnato il nuovo potenziamento della discrezionalità, con l'indicazione per cui «*il rischio di fenomeni corruttivi è prevenuto da un più ampio ricorso a digitalizzazione, trasparenza e qualificazione*».

Seconda parola chiave individuata nella relazione al Codice è “accelerazione”, che mira a essere effettiva sia in relazione allo svolgimento della fase a evidenza pubblica sia in quella privatistica di esecuzione del contratto.

Vi è poi la “digitalizzazione”²⁵⁷, probabilmente la parola più significativa del nuovo Codice, che coinvolge interamente le procedure e che prevede l'interoperabilità delle piattaforme, al fine di attuare il principio dell'*once only*²⁵⁸.

Infine, il Consiglio di Stato riconosce la tutela come ulteriore concetto chiave del nuovo Codice. Tutela che viene riferita in primo luogo ai lavoratori impiegati negli appalti, attraverso il potenziamento delle clausole sociali²⁵⁹, in secondo luogo alle imprese, tramite la disciplina della rinegoziazione e revisione dei prezzi.

evidentemente orientato al rispetto delle esigenze dell'anticorruzione, che assurgevano a interesse primario della contrattazione pubblica.

²⁵⁷ I contributi e i commenti al d.lgs. n. 36 del 2023 in materia di digitalizzazione sono già moltissimi, a dimostrazione della centralità delle modifiche apportate sotto tale profilo in materia di contratti pubblici. Si segnalano, *ex multis*, R.CAVALLO PERIN, M. LIPARI, G.M. RACCA (a cura di), *Contratti pubblici e innovazione per l'attuazione della legge delega*, Napoli, 2022; D.U. GALETTA, *Digitalizzazione, Intelligenza artificiale e Pubbliche Amministrazioni: il nuovo Codice dei contratti pubblici e le nuove sfide che ci attendono*, in www.federalismi.it, 2023; A. CORRADO, *I nuovi contratti pubblici, intelligenza artificiale e blockchain: le sfide del prossimo futuro*, in www.federalismi.it, 2023; G. CARLOTTI, *I principi nel Codice dei contratti pubblici: la digitalizzazione*, in www.giustizia-amministrativa.it, 26 aprile 2023; L. TORCHIA, *Lo Stato Digitale*, Bologna, 2023; P. CLARIZIA, *La digitalizzazione*, in *Giorn. dir. amm.*, 3, 2023, 302 ss.

²⁵⁸ Questo principio, posto alla base dei contratti pubblici digitalizzati, comporta che i documenti e i dati siano richiesti una volta sola, acquisendoli mediante sistemi informativi interoperabili. La sua realizzazione dà attuazione a quanto previsto dalla legge sul procedimento in materia di acquisizione e accertamento d'ufficio, superando il sistema delle autocertificazioni. Nel d.lgs. n. 36 del 2023 la Parte II è interamente dedicata alla digitalizzazione del ciclo di vita dei contratti.

²⁵⁹ Le clausole sociali trovano espressa collocazione nella disciplina dei contratti pubblici a seguito della loro menzione, a partire dal 2004, nelle relative direttive europee. Invero, già sul finire degli anni Novanta, la Comunità europea aveva mostrato di interessarsi a questa tematica, elaborando taluni documenti, finalizzati a sensibilizzare le pubbliche amministrazioni e le imprese alla valutazione di considerazioni sociali negli appalti pubblici. Il vero cambio di direzione nel perseguimento di obiettivi sociali attraverso la contrattazione pubblica – allo stesso modo che per quelli ambientali – si è attuato solamente con le direttive del 2014, successive alla radicale riforma della Comunità europea operata dal Trattato di Lisbona, indirizzata alla costituzione di un nuovo modello sociale europeo. Nel disegno di questa nuova Europa, le considerazioni sociali negli appalti assumono una finalità ulteriore rispetto a quella difensiva, indirizzata a combattere i possibili effetti distorsivi in ambito sociale causati dalla sottoposizione degli appalti pubblici alle regole del libero mercato. Le clausole sociali di cui al d.lgs. n. 50 del 2016 sembrano, infatti, voler assicurare un reale contributo al perseguimento delle politiche europee elaborate a tutela dei lavoratori, così da facilitare la difficile transizione verso una comunità di

La disciplina in materia di appalti verdi non ha subito rilevanti modifiche rispetto a quella contenuta nel d.lgs. n. 50 del 2016, tuttavia la nuova normativa non appare perfettamente sovrapponibile a quella previgente.

Risulta di interesse, prima di procedere all'esame della normativa sugli appalti verdi nel nuovo Codice, per poter meglio comprendere la cornice in cui il nuovo GPP andrà a operare, esaminare i nuovi principi generali, posti in apertura del d.lgs. n. 36 del 2023.

2.1 I principi generali nel d.lgs. n. 36 del 2023.

Come accennato, l'introduzione di un intero titolo dedicato ai principi in materia di appalti, costituisce una delle più rilevanti novità del nuovo Codice.²⁶⁰ Nella Relazione

cittadini europea. Il nuovo d.lgs. n. 36 del 2023 si inserisce in un contesto socioeconomico gravato dalla crisi causata dalla pandemia prima e dalla guerra in Ucraina dopo, in cui al legislatore è apparso naturale e necessario tentare di implementare l'attenzione alle considerazioni sociali negli appalti. La lettera h) dell'art. 1, comma 2 della legge delega prevedeva, in primo luogo, la facoltà per le stazioni appaltanti di avviare procedure di gara aperte ai soli operatori economici il cui scopo principale fosse l'integrazione sociale e professionale delle persone con disabilità o svantaggiate, che costituiscono i c.d. appalti riservati. In secondo luogo, indicava l'obbligo di inserire specifiche clausole sociali, contenenti criteri orientati tra l'altro al raggiungimento dei seguenti obiettivi: garantire la stabilità occupazionale del personale impiegato; garantire l'applicazione dei contratti collettivi nazionali di settore; garantire le stesse tutele economiche e normative ai lavoratori in subappalto; promuovere meccanismi e strumenti volti a realizzare le pari opportunità generazionali, di genere e di inclusione delle persone con disabilità o svantaggiate. Per un primo approfondimento sulle considerazioni sociali nel nuovo Codice si rimanda, per esempio, a A. DE SIANO, *Tutela del lavoratore e buon andamento della P.A. secondo il nuovo codice dei contratti pubblici*, in *www.federalismi.it*, 14, 2023 e F. CAMPOLO, *La tutela dei lavoratori nel d.lgs. n. 36 del 2023*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2024, in corso di pubblicazione.

²⁶⁰ Invero, anche il Codice del 2016 intitolava il suo Titolo I «principi generali e disposizioni comuni», ma questo, composto di soli tre articoli, si occupava di individuare oggetto e ambito di applicazione, competenze legislative di Stato, regioni e province autonome e di disporre un lungo elenco di definizioni, funzionali alla comprensione delle disposizioni codicistiche. L'art. 4 «principi relativi all'affidamento di contratti pubblici esclusi» dettava alcuni generalissimi principi dell'azione amministrativa ai contratti esclusi dall'ambito di applicazione del Codice e, in particolare, i principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica. Ancora, come ricordato dalla stessa relazione al d.lgs. n. 36 del 2023, il concetto di principio compariva nuovamente al Titolo IV, rubricato «modalità di affidamento – principi comuni» che, tuttavia conteneva una normativa «già dettagliata e operativa, che non ha la valenza generale e orientativa che dovrebbe richiedersi ad un principio della materia», similmente all'art. 29, intitolato «principio di trasparenza». Tra le prime analisi dottrinali dedicate ai nuovi principi del d.lgs. n. 36 del 2023, oltre ai commenti al Codice già richiamati, si segnalano, *ex multis*, A.M. CHIARIELLO, *Una nuova cornice di principi per i contratti pubblici*, in *Il diritto dell'economia*, 1, 2023, 141 ss.; L.R. PERFETTI, *Sul nuovo Codice dei contratti pubblici. In principio*, in *Urb. e app.*, 1, 2023, 5 ss.; M.R. SPASIANO, *Principi e discrezionalità nel nuovo codice dei contratti pubblici: primi tentativi di perimetrazione del sindacato*, in *www.federalismi.it*, 24, 2023, 222 ss.; *Id.*, *Codificazione di principi e*

al Codice viene attribuita una forte enfasi a questa scelta, chiarendo il ruolo dei principi all'interno di un sistema codicistico. Questi, possedendo una "memoria del tutto", svolgono un'importante funzione ermeneutica, poiché rendono «*intelligibile il disegno armonico, organico, unitario sotteso al codice rispetto alla frammentarietà delle sue parti, e consentono al tempo stesso una migliore comprensione di queste, connettendole al tutto*»²⁶¹.

È di interesse segnalare come attenta dottrina, ancora prima dell'introduzione del nuovo Codice, aveva evidenziato come un problema di estremo rilievo, ma sottovalutato dagli interpreti, fosse quello dell'individuazione dell'interesse perseguito dall'amministrazione che contratta²⁶². La soluzione di simile questione ha evidenti riflessi sulla concreta applicazione e interpretazione della normativa sui contratti pubblici. Esaminando i consideranda delle direttive del 2014 sarebbe possibile individuare differenti interessi perseguibili attraverso la contrattazione pubblica, che appaiono tutti posti sullo stesso piano e che risultano potenzialmente in contrasto tra loro. Mancherebbe, in particolare, una gerarchia predefinita ovvero un criterio interpretativo certo capace di risolvere una situazione di conflitto.

Gli interessi che entrano in gioco nelle procedure a evidenza pubblica sono, in particolare, l'integrità²⁶³, l'efficienza economica²⁶⁴, la trasparenza e l'imparzialità

rilevanza del risultato, in C. CONTESSA, P. DEL VECCHIO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, Napoli, 2023, 49 ss.; G. NAPOLITANO, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2023, 3, 287 ss.; G. MONTEDORO, *La funzione nomofilattica e ordinante e i principi ispiratori del nuovo codice dei contratti pubblici*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2023.

²⁶¹ Per svolgere queste riflessioni, il Consiglio di Stato ha preso spunto dalla pronuncia Cons. Stato, Ad. plen., 7 maggio 2013, n. 13, in www.giustizia-amministrativa.it, dove le considerazioni svolte sul rapporto tra codice e principi riguardavano il d.lgs. n. 163 del 2006. In dottrina, sul ruolo dei principi nel diritto amministrativo, si veda, *ex multis*, M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2023.

²⁶² Per questa analisi si è fatto riferimento, in particolare, al contributo di L.R. PERFETTI, *Per una teoria dell'interesse pubblico nelle gare*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici. La difficile stabilizzazione delle regole e la dinamica degli interessi*, cit., 147 ss.

²⁶³ In questa prospettiva, il profilo di pubblico interesse è individuabile nelle esigenze di: prevenire la corruzione; evitare disparità di trattamento; assicurare l'immagine dell'amministrazione quale soggetto imparziale e corretto; impedire che operatori economici compromessi con vicende penali o che abbiano violato norme poste a tutela dei lavoratori o dell'ambiente ecc. possano contrarre con l'amministrazione; impedire che l'interesse personale dei funzionari possa danneggiare il perseguimento dell'interesse pubblico. *Ivi*, 156.

²⁶⁴ Sintetizzabile nei seguenti profili: necessità che il denaro pubblico venga speso in modo efficiente; garantire la sostenibilità del bilancio pubblico; corretta organizzazione della pubblica amministrazione. *Ivi*, 157.

della pubblica amministrazione, la concorrenza²⁶⁵ e, infine, l'interesse c.d. realizzativo, che consiste nel raggiungimento del risultato materiale finale, rendendo prestazioni ai cittadini o alla stessa organizzazione pubblica²⁶⁶.

Tali differenti interessi dovrebbero essere oggetto di attento bilanciamento, che, tuttavia, risulta in concreto molto complesso, in assenza, come anticipato, di un criterio capace di guidare tale operazione²⁶⁷. Per tale ragione, l'interprete, di volta in volta, si trova a poter scegliere la «*declinazione preferita dell'interesse pubblico, senza alcuna possibilità di adeguato controllo razionale di questa scelta*»²⁶⁸, determinando un elevato grado di incertezza nella concreta applicazione del diritto.

Simili considerazioni portano alla necessità di individuare, a livello normativo, un criterio interpretativo certo ovvero una gerarchia tra i differenti interessi pubblici coinvolti nelle gare pubbliche.

Secondo accorti interpreti, tra gli interessi sopra elencati, l'interesse realizzativo costituirebbe «*il profilo strutturale più radicale dell'interesse pubblico*» e allo stesso tempo il più ignorato dalla dottrina e dalla giurisprudenza. Questo dovrebbe fungere da chiave interpretativa per il legislatore e per il giudice²⁶⁹.

²⁶⁵ L'interesse pubblico, con riferimento al profilo della concorrenza, si declina nei seguenti profili: garantire la piena concorrenzialità del mercato e aumentare la crescita economica delle imprese efficienti; assicurare all'amministrazione, nel rispetto dell'imparzialità, l'offerta economicamente più efficiente.

²⁶⁶ *Ivi*, 162.

²⁶⁷ Vi sarebbe, secondo l'Autore, il generale criterio di ragionevolezza, che tuttavia, non appare suscettibile di un'univoca declinazione. *Ibidem*.

²⁶⁸ *Ibidem*.

²⁶⁹ «*Porre le cose in questa prospettiva non solo serve ad individuare il criterio dominante sugli altri nei casi dubbi e ad assorbire in grande parte le valutazioni discrezionali (anche tecniche). Si tratta, piuttosto, di un tema di rilevante interesse pratico. Anzitutto si disporrà di un criterio gerarchico per risolvere i casi di contrasto con altri profili dell'interesse pubblico. Se questo criterio è corretto, poi, si disporrà di un elemento decisivo per assicurare l'effettività del sindacato giurisdizionale – divenendo conoscibili e ripetibili molte delle valutazioni ritenute discrezionali. In terzo luogo, si disporrà di un criterio direttivo per il legislatore – o, comunque, per chi ponga in essere la disciplina applicabile, non tutta necessariamente legislativa [...]*». *Ivi*, 163. L'attenzione sul risultato, invero, era stata posta già qualche anno prima da S. VALAGUZZA *Governare per contratto. Come creare valore attraverso i contratti pubblici*, Napoli, 2018 e, in particolare, 122 ss., dove evidenzia l'inefficienza del sistema italiano di acquisti pubblici, caratterizzato da eccessivi formalismi, dove i dipendenti delle stazioni appaltanti sembrano maggiormente focalizzati sugli strumenti anziché sugli obiettivi attesi dal contratto. Sostiene, in particolare, l'Autrice, che il mercato dei contratti pubblici perde di vista i suoi obiettivi sostanziali e che «*l'obiettivo di massima a cui esso dovrebbe tendere, inteso come l'ambito regolato e completamente artificiale entro cui avvengono gli scambi tra la domanda pubblica e l'offerta dei soggetti interessati a concorrere per aggiudicarsi i contratti che le amministrazioni intendono affidare in outsourcing, è quello di ottenere il miglior risultato possibile per le amministrazioni e per i cittadini, nel rapporto tra qualità delle prestazioni e relativi costi*».

Le considerazioni sopra riportate assumono particolare rilievo nell'esplicazione dei nuovi principi codicistici, costituendo una reale premonizione degli approdi in tema di principi del d.lgs. n. 36 del 2023²⁷⁰.

I nuovi principi del d.lgs. n. 36 del 2023 possono essere suddivisi in due categorie: la prima è rappresentata da “principi-valori”, enucleati nei primi tre articoli, che sono il principio di risultato, il principio della fiducia e il principio dell'accesso al mercato; la seconda, agli articoli successivi, è quella dei “principi-regole”, quali la buona fede e tutela dell'affidamento, la solidarietà e sussidiarietà orizzontale, l'autorganizzazione amministrativa, l'autonomia negoziale, la conservazione dell'equilibrio contrattuale, la tassatività delle cause di esclusione e l'applicazione dei contratti collettivi di lavoro²⁷¹.

I primi costituiscono la vera e propria anima del nuovo Codice: specificando le finalità alle quali è rivolta la normativa in esso contenuta, possiedono una forte valenza ermeneutica, capace di orientare la risoluzione di ogni dubbio interpretativo che può presentarsi nella sua concreta applicazione.

I secondi si riferiscono a fattispecie specifiche e fungono da chiave di lettura per alcuni aspetti rilevanti della disciplina dei contratti pubblici, quali la responsabilità precontrattuale della stazione appaltante, l'affidamento dei servizi sociali, gli affidamenti *in house*, le cause di esclusione, la gestione delle sopravvenienze straordinarie e imprevedibili in corso di esecuzione e, infine, i contratti collettivi di lavoro.

Per quanto di interesse per l'analisi sulla contrattualistica pubblica verde, si ritiene opportuno soffermare l'attenzione sui c.d. principi-valori, che, lo si ribadisce, rappresentano le nuove lenti con cui è possibile comprendere la missione della nuova

²⁷⁰ Sulla capacità dei principi dettati dal nuovo Codice di istituire una gerarchia significative le riflessioni di L.R. PERFETTI, *Art. 1*, in L.R. PERFETTI (a cura di), *Codice dei contratti pubblici commentato*, cit., 11-13. Afferma, in particolare, l'Autore che il sistema che deriva dall'art. 1 del Codice dei contratti «radica la gerarchia dei principi nell'attuazione della struttura costituzionale, delle sue regole specifiche e negli obiettivi dell'unione; individua con chiarezza il profilo prioritario dell'interesse pubblico e vi funzionalizza i restanti; fissa in modo inequivoco il criterio per le valutazioni discrezionali del soggetto procedente e per l'interpretazione degli enunciati normativi (incluse le clausole generali), sicché rende suscettibile di sindacato giurisdizionale la decisione, ripristinando – dopo molte deviazioni – la struttura dello “Stato di diritto” e, quindi, proponendo una versione seria della legalità sostanziale».

²⁷¹ Questa utile distinzione tra principi-valori e principi-regole è svolta da G. NAPOLITANO, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, cit., 288.

disciplina codicistica o meglio l'evoluzione nazionale della lettura delle direttive europee del 2014.

È funzionale a comprendere la nuova anima del Codice il ritornare sull'evoluzione della contrattualistica pubblica, esaminata nei paragrafi precedenti, a partire dall'allegato F della l. n. 2248 del 1865 per arrivare fino al d.lgs. n. 50 del 2016. Dai mutamenti di questa disciplina è possibile riconoscere il susseguirsi di quelle che, utilizzando il linguaggio del marketing, possono essere definite come differenti *missions*.

Se la prima normativa sugli appalti pubblici era strettamente finalizzata a garantire che le amministrazioni potessero acquistare, con il minor aggravio per le finanze pubbliche, beni, servizi e opere strumentali al raggiungimento dei loro obiettivi istituzionali, a partire dagli anni Settanta del Novecento, l'influenza del diritto comunitario ha introdotto, quale obiettivo della contrattualistica pubblica, il rispetto delle garanzie di libera concorrenza e *par condicio*, essenziali alla creazione di un mercato unico europeo.

Da quel momento in avanti, la disciplina sugli appalti pubblici ha seguito quelli che sono stati gli sviluppi della stessa Unione europea. In particolare, il progressivo tentativo di passare da una semplice unione economica a una vera e propria comunità di cittadini ha portato a orientare la disciplina dei contratti pubblici verso obiettivi strategici. La compra pubblica cioè risultava uno strumento attraverso il quale perseguire politiche sociali portate avanti dall'Unione, fine che non sostituiva ma si accompagnava a quelli già emersi di approvvigionamento per le amministrazioni e apertura del mercato.

Il Codice del 2016 aveva inaugurato una stagione della contrattualistica pubblica caratterizzata dal perseguimento di obiettivi strategici, quali il miglioramento ambientale, la tutela dei lavoratori e lo sviluppo dell'innovazione, perseguendo però come interesse peculiare quello dell'integrità e dell'anticorruzione.

Il Codice del 2023 sembra voler portare ordine – istituendo una gerarchia – tra le diverse *missions* perseguite nella disciplina sugli acquisti pubblici, cioè l'obiettivo di approvvigionamento nel perseguimento dell'interesse pubblico, quello di apertura del mercato e quello di implementazione di talune fondamentali politiche unionali di matrice sociale.

La nuova visione del Codice emerge chiara, come anticipato, dai suoi primi tre articoli. In apertura viene collocato il principio del risultato²⁷². Questo, che costituisce, ai sensi dell'art. 1, comma 3, attuazione del principio di buon andamento²⁷³ e dei correlati principi di efficienza ed economicità, si sostanzia nel perseguimento del «risultato dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione con la massima tempestività e il miglior rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza». Attraverso tale articolo il d.lgs. n. 36 del 2023 pone immediatamente come obiettivo principale della disciplina sui contratti pubblici quello dell'aggiudicazione della gara e della conseguente stipulazione del contratto, nel perseguimento dell'interesse della stazione appaltante e, quindi, della collettività. Il comma 2, in particolare, pone chiaramente su un piano di subordinazione rispetto a quello del risultato l'obiettivo della concorrenza tra gli operatori economici,

²⁷² Di seguito il testo dell'art. 1 del d.lgs. n. 36 del 2023. «Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti perseguono il risultato dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza.

La concorrenza tra gli operatori economici è funzionale a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti. La trasparenza è funzionale alla massima semplicità e celerità nella corretta applicazione delle regole del presente decreto, di seguito denominato «codice» e ne assicura la piena verificabilità.

Il principio del risultato costituisce attuazione, nel settore dei contratti pubblici, del principio del buon andamento e dei correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità. Esso è perseguito nell'interesse della comunità e per il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione europea.

4. Il principio del risultato costituisce criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto, nonché per:

a) valutare la responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti;

b) attribuire gli incentivi secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva».

Tale principio appare la “chiave di volta” del nuovo Codice. In dottrina, con specifico riferimento al nuovo principio del risultato, si vedano, ad esempio, C. CONTESSA, *Commento all'art. 1*, in C. CONTESSA, P. DEL VECCHIO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici annotato articolo per articolo*, cit., 135 ss.; ID., *Principi del risultato e della fiducia e sindacato sulla discrezionalità degli enti aggiudicatori*, in F. FRANCIANO, M.A. SANDULLI (a cura di), *Sindacato sulla discrezionalità e ambito del giudizio di cognizione, Atti delle “Giornate di studio sulla giustizia amministrativa”, Castello di Modanella (Rapolano, Siena), 16-17 giugno 2023*, Napoli, 2024, 135 ss.; M.R. SPASIANO, *Principi e discrezionalità nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit.; S. PERONGINI, *Il principio del risultato e il principio di concorrenza nello schema definitivo di codice dei contratti pubblici*, in G. CORSO, M. IMMORDINO, *Studi in onore di F. Salvia. Atti del Convegno “Quale piano per il futuro dell'urbanistica?”* Palermo, 30 novembre 2021, Napoli, 2022, 517 ss.; F. CINTIOLI, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2023.

²⁷³ Sulla connessione tra principio del buon andamento e il nuovo principio di risultato si veda M.R. SPASIANO, *Il principio del buon andamento*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, cit., 134 ss.

affermando che questa è «funzionale a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti»²⁷⁴.

Da questa disposizione si comprende come la concorrenza – obiettivo chiave della contrattualistica pubblica così come influenzata dalla prima visione comunitaria, attuatrice di una prospettiva, come si è visto, “bipolare” – da vera e propria *mission* sia stata relegata al ruolo, a essa con tutta evidenza più confacente, di strumento per il raggiungimento di acquisti migliori.

Viene attuata, in questo modo, una significativa evoluzione, che nella stessa Relazione al Codice viene definita dal Consiglio di Stato come la “demitizzazione” della concorrenza come fine da perseguire a ogni costo²⁷⁵.

Simili precisazioni si sono rese necessarie poiché il legislatore nazionale, nel recepire le direttive europee, aveva reso, nel tempo, la libera concorrenza un vero e proprio “interesse tiranno”, capace di porre in secondo piano lo stesso conseguimento del risultato della commessa pubblica²⁷⁶.

²⁷⁴ L.R. PERFETTI, *op. ult. cit.*, 161, aveva già in proposito osservato che la protezione della concorrenza, pur essendo strumentale alla salvaguardia degli altri profili di pubblico interesse, costituisce «un elemento di pubblico interesse esterno rispetto alla procedura in sé», poiché «intende proteggere beni e interessi che sono esterni rispetto alla gara contrattuale sicché essa potrà essere considerata gerarchicamente dominante solo laddove ciò sia positivamente previsto dalla normativa applicabile; diversamente, da un punto di vista teorico, proprio per il fatto di assicurare obiettivi – come il corretto funzionamento del mercato – esterni a quelli dell'amministrazione che procede, non potrà essere considerato un fine primario della selezione».

²⁷⁵ Viene, poi, significativamente evidenziato che «il risultato su inquadra nel contesto della legalità e della concorrenza: ma tramite la sua codificazione si vuole ribadire che legalità e concorrenza da sole non bastano, perché l'obiettivo rimane la realizzazione delle opere pubbliche e la soddisfazione dell'interesse della collettività. Questa “propensione” verso il risultato è caratteristica di ogni azione amministrativa, perché ogni potere amministrativo presuppone un interesse pubblico da realizzare». Cfr. Relazione, cit., 12-13.

²⁷⁶ Così, G. NAPOLITANO, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, cit., 289 ss., per cui «in questa prospettiva, però la funzione di committenza è quasi scomparsa, come se il compito primario dello Stato fosse diventato di indire e gestire le gare per garantire la concorrenza e promuovere il mercato. Si è così finito talora per dimenticare che la gara, per quanto in molti casi doverosa per il diritto europeo e quindi italiano, è un mezzo, non un fine, e che lo Stato banditore dovrebbe pur sempre operare al servizio dello Stato committente». Nello stesso senso si rimanda alle interessanti riflessioni di F. CINTIOLI, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit., 5-7. Sull'emersione del principio di concorrenza nella disciplina dei contratti pubblici si vedano, *ex multis*, A. CROSETTI, *L'attività contrattuale della pubblica amministrazione*, Torino, 1984, 115; G. GRECO, *L'adeguamento dell'ordinamento italiano alle direttive comunitarie in materia di appalti pubblici di lavori*, in G. GRECO (a cura di), *Gli appalti di lavori pubblici nel diritto amministrativo comunitario e italiano*, Milano, 1990, 12; A. LALLI, *Disciplina della concorrenza e diritto amministrativo*, Napoli, 2008, 398 ss.; M. D'ALBERTI, *Interesse pubblico e concorrenza nel codice dei contratti pubblici*, in *Dir. amm.*, 2008, 297 ss; M. CLARICH, *Contratti pubblici e concorrenza*, in *Astrid Rassegna*, 19, 2015.

Nella vigenza del d.lgs. n. 50 del 2016 la libertà di concorrenza era utilizzata tra i primari criteri interpretativi della normativa e della legge di gara²⁷⁷. Oggi, ai sensi del comma 4 dell'articolo 1 in esame, è proprio il principio del risultato a costituire criterio prioritario per l'individuazione della regola del caso concreto, nonché per l'esercizio del potere discrezionale.

È sugli spazi di discrezionalità concessi alle stazioni appaltanti che si fonda l'articolo successivo del d.lgs. n. 36 del 2023, dedicato al principio della fiducia. La connessione tra valorizzazione della fiducia nell'azione dell'amministrazione e incremento della discrezionalità appare evidente dalla lettura del testo dell'art. 2, così come il suo legame con il sopra esaminato principio del risultato.

La fiducia, che qui assume il significato letterale di confidare nelle capacità dell'amministrazione e dei suoi funzionari, ma anche degli operatori economici²⁷⁸, nel loro agire legittimo, trasparente e corretto²⁷⁹, comporta una lettura delle disposizioni codicistiche tale da potenziare l'apporto decisionale delle amministrazioni.

Il suo comma 2 chiarisce che il *favor* per un aumento degli spazi di scelta delle amministrazioni è rivolto, in particolare, alle valutazioni per l'acquisizione e l'esecuzione delle prestazioni, secondo il principio del risultato. Da questo comma si intende che una maggiore elasticità delle procedure costituisce l'elemento alla base del funzionamento del principio del risultato.

La discrezionalità – che si contrappone alla automatica applicazione di norme vincolanti – permette di adattare la fase a evidenza pubblica alle specifiche esigenze

²⁷⁷ Si veda, ad esempio, Cons. Stato, Sez. III, 30 luglio 2020, n. 4849, in www.giustizia-amministrativa.it, in cui si afferma il principio per cui «*in caso di dubbio sull'interpretazione del disciplinare di gara, il giudice è in ogni caso tenuto ad applicare il principio del favor participationis, evitando un approccio contrario ad una piena valorizzazione della libertà di concorrenza*». Anche in dottrina, pur essendo evidenziata l'individuazione (rivoluzionaria) di nuovi obiettivi strategici a opera delle direttive del 2014, si dà atto di come il contesto regolatorio rimanga pur sempre caratterizzato «dalla significativa presenza di un interesse all'apertura competitiva dei mercati rilevante come interesse pubblico "oggettivo"». V. A. MASSERA, *op.ult. cit.*, 128.

²⁷⁸ Nella Relazione al Codice viene evidenziato che diversi istituti del Codice, quali ad esempio il soccorso istruttorio e il *self-cleaning*, hanno come presupposto la fiducia verso i privati che si rapportano con la p.a. V. Relazione, *cit.*, 14.

²⁷⁹ L'inserimento del principio della fiducia rievoca il celebre Rapporto Giannini del 1979 che, nella parte conclusiva, faceva riferimento alla fiducia come all'immagine che l'opinione pubblica ha dell'amministrazione e che, già al tempo, appariva drammaticamente scalfita. Della fiducia, in particolare, Giannini diceva che «*non dipende da leggi, e non si avrà finché non sia cancellata da una diuturna opera illuminata di uomini l'odierna figura dello Stato: per i cittadini esso non è un amico sicuro e autorevole, ma una creatura ambigua, irragionevole, lontana, ogni contattato con la quale fa solo ripetere: "je ne sais de tout temps quelle injuste puissance, laisse le crime en paix poursuit l'innocence"*».

del caso concreto, riuscendo a raggiungere le opzioni di acquisto ritenute migliori, così da garantire il miglior raggiungimento dell'interesse pubblico, che è fine ultimo dell'*agere* della pubblica amministrazione. In questo modo l'attenzione è spostata dalla mera legalità formale all'effettivo conseguimento delle esigenze di acquisto²⁸⁰.

L'articolo 3, dedicato al principio dell'accesso al mercato, costituisce l'ultimo dei nuovi principi-valori. L'apertura del mercato e i connessi principi di concorrenza, imparzialità, non discriminazione, pubblicità, trasparenza e proporzionalità, benché non rappresentino più, in ragione di quanto disposto dall'art. 1, un preciso obiettivo della normativa sugli appalti pubblici, costituiscono un obbligo ineliminabile, nel recepimento delle direttive europee. Tali principi, che hanno costituito per lungo tempo il cuore della normativa nazionale sugli acquisti pubblici, non perdono la loro posizione di estremo rilievo, ma mutano funzione, da obiettivo, lo si ribadisce, divengono strumento.

Certamente il loro inserimento rappresenta un indispensabile adeguamento per il legislatore nazionale alla normativa UE, la cui politica è orientata al raggiungimento di un mercato unico, ma sono altresì funzionali a consentire la selezione del miglior operatore economico e, quindi, delle migliori soluzioni disponibili.

L'art. 4, a chiusura dell'esposizione della nuova visione del Codice, specifica che gli articoli sopra illustrati fungono da chiave interpretativa di tutte le disposizioni del Codice.

Un ulteriore aspetto che emerge dalla lettura, in particolare, dei primi due articoli del Codice, è il tentativo di superare il c.d. timore della firma²⁸¹ dei dipendenti delle

²⁸⁰ Si ricorda, come accennato nel paragrafo introduttivo di questo Capitolo, che il *favor* per la discrezionalità era uno degli elementi caratteristici delle direttive del 2014, tanto da far parlare di una nuova "*age of discretion*", che «si snoda tra l'accantonamento dell'approccio criminogeno esaltante la sacralità e la purezza delle forme di partecipazione delle imprese (secondo una rigidità che favorisce la selezione avversa) e la ricerca della migliore sostanza contrattuale unitamente alla più adeguata composizione tra la pluralità degli interessi (come si è visto) anche pubblici in gioco attraverso le più idonee forme di flessibilità secondo una logica di *tailoring* contrattuale [...]». Cfr. A. MASSERA, *op. ult. cit.*, 142-143 e la dottrina ivi citata. Da queste riflessioni emerge con chiarezza come i descritti principi del risultato e della fiducia fossero già presenti nelle direttive del 2014 e come parte della dottrina, indipendentemente dall'approccio nazionale, ne avesse già compreso ed evidenziato l'importanza.

²⁸¹ Cfr., tra i più recenti, M.R. SPASIANO, *Riflessioni in tema di nuova (ir)responsabilità erariale e la strada della tipizzazione della colpa grave nella responsabilità erariale dei pubblici funzionari*, in *Dir. Proc. Amm.*, 2021, 2, 279 ss.; F. FRACCHIA, P. PANTALONE, *La fatica di semplificare: procedimenti a geometria variabile, amministrazione difensiva, contratti pubblici ed esigenze di collaborazione del privato "responsabilizzato"*, in www.federalismi.it, 2020, 33 ss.; S. TUCCILLO, *Potere di riesame, amministrazione semplificata e "paura di amministrare"*, in *Nuove autonomie*, 2020, 3, 725 ss.

stazioni appaltati, che, come si vedrà nel prossimo capitolo, si crede abbia costituito un ostacolo anche alla diffusione degli appalti verdi in Italia.

Si è già accennato al fatto che in Italia si è assistito a un irrigidimento della normativa sui contratti pubblici, legata al tradizionale timore della diffusione di fenomeni corruttivi nella fase a evidenza pubblica. Non è un caso che, a partire dal 2014²⁸², all’Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), che rappresenta il soggetto preposto alla lotta alla corruzione in tutti i settori dell’attività amministrativa, siano stati affidati incisivi compiti di regolazione, vigilanza e sanzione in materia di contratti pubblici²⁸³. Tale situazione, che ha portato a una generale mortificazione dell’esercizio della discrezionalità, ha condotto alla creazione di una normativa di estremo dettaglio e alla diffusione di procedure di accertamento di responsabilità amministrative, civili, contabili e penali, talvolta rivelatesi prive di fondamento²⁸⁴.

Proprio allo scopo di contrastare il fenomeno della burocrazia difensiva, gli articoli 1 e 2 costituiscono regole di interpretazione anche per la valutazione della responsabilità del personale delle stazioni appaltanti. Il principio del risultato e quello della fiducia – con il loro *favor* per la discrezionalità e il superamento della legalità formale quale parametro ermeneutico – fungono da espediente per incentivare l’azione dei dipendenti delle amministrazioni, preparando per questi un campo operativo in cui il loro apporto decisionale è visto con favore e libero da un clima di sospetto.

A tal fine, il comma 4 dell’art. 1 prevede che il principio del risultato debba costituire criterio prioritario anche per valutare la responsabilità del personale, mentre il comma 3 dell’art. 2 si occupa di circoscrivere i confini della colpa grave in sede di valutazione della responsabilità amministrativa. Viene precisato che costituisce colpa grave *«la violazione di norme di diritto e degli auto-vincoli amministrativi, nonché la palese violazione di regole di prudenza, perizia e diligenza e l’omissione delle cautele, verifiche ed informazioni preventive normalmente richieste nell’attività*

²⁸² Derivanti dal decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90 «Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l’efficienza degli uffici giudiziari», convertito con modificazioni dalla l. 11 agosto 2014, n. 114 (in S.O. n. 70, relativo alla G.U. 18 agosto 2014, n. 190).

²⁸³ Per un approfondimento sul ruolo di ANAC nel settore della contrattualistica pubblica si vedano, *ex multis*, G. PIPERATA, *Contrattazione pubblica e lotta alla corruzione. Uno sguardo alle recenti riforme amministrative italiane*, in www.federalismi.it, 2 settembre 2015; B. BOSCHETTI, *La governance*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit., 137 ss.; P. LOMBARDI, *La qualificazione delle stazioni appaltanti: spunti di riflessione sul ruolo di ANAC in materia di contratti pubblici*, in *CERIDAP*, 4, 2022;

²⁸⁴ Si veda Relazione, cit., 13.

amministrativa, in quanto esigibili nei confronti dell'agente pubblico in base alle specifiche competenze e in relazione al caso concreto. Non costituisce colpa grave la violazione o l'omissione determinata dal riferimento a indirizzi giurisprudenziali prevalenti o a pareri delle autorità competenti». In questo modo, l'operato diligente e rispettoso della normativa impedirà di valutare come sussistente l'elemento soggettivo, presupposto per la condanna del dipendente. La responsabilità erariale dovrebbe così colpire solo chi ha effettuato delle grossolane violazioni delle regole di comportamento, ritenute inaccettabili nello specifico caso concreto.

Ancora, al comma 4 dell'art. 2, sempre allo scopo di superare la paura della firma, vengono spronate le pubbliche amministrazioni all'adozione di piani per la copertura assicurativa del personale²⁸⁵.

Così operata una sintetica descrizione dei primi tre articoli del d.lgs. n. 36 del 2023 che, come ricordato, descrivono la nuova visione di tale impianto normativo, non può non percepirsi l'assenza di quella *mission* che, si è detto, ha innovato in senso multipolare la normativa europea in tema di appalti, cioè il perseguimento, attraverso la disciplina degli appalti, di obiettivi strategici di matrice sociale.

Tra i principi-valori trovano collocazione l'obiettivo di acquistare il lavoro, bene o servizio più rispondente all'interesse pubblico e quello di apertura del mercato degli appalti, ma risulta completamente mancante la vocazione della normativa al raggiungimento di obiettivi ambientali e sociali.

Dall'esame dei principi del nuovo Codice sembra emergere una visione bipolare della contrattualistica pubblica, così come consolidatasi con le direttive degli anni Novanta del secolo scorso, mentre non trovano espressa menzione gli approdi attuati a partire dalle direttive del 2004 e che, insieme alle successive del 2014, avevano dato vita a quella "mini-rivoluzione del settore" su cui si è già avuto modo di soffermarsi.

Osservando tale impianto, avendo alla mente la disciplina degli appalti verdi, è con una certa preoccupazione che si assiste a una sorta di ridimensionamento della

²⁸⁵ Nella Relazione tecnica viene stemperata la portata innovativa di tale disposizione, relegandola a una mera "enunciazione di principio". La copertura assicurativa è poi puntualmente disciplinata agli artt. 18, comma 9 e 45, comma 7, lettera c). L'art. 18, comma 9, in particolare, prevede che la copertura assicurativa sia una mera facoltà delle singole stazioni appaltanti, mentre l'art. 45 si limita a stabilire un vincolo di destinazione di risorse solo dove questi siano già presenti. Sul tema si veda, ad esempio, G.D. COMPORTI, *Il coraggio di amministrare*, in *Scritti per Francesco Gaetano Scoca*, II, Napoli, 2020, 1101 ss.

vocazione ambientalista, dell'appalto quale strumento di mercato, dalla normativa codicistica.

Quanto fino a ora illustrato ci aiuta a immaginarne le ragioni. Il nuovo Codice – sviluppato quale riforma abilitante per l'attuazione delle misure di ripresa economica e sociale dalla pandemia, in quanto la normativa previgente, troppo complessa e farraginoso, era ritenuta un ostacolo agli investimenti pubblici e privati – è tutto orientato verso la semplificazione e l'efficienza. La formalizzazione del principio del risultato quale suo *incipit* ce lo dimostra chiaramente. In questo contesto, il perseguimento di obiettivi ulteriori, oltre all'interesse pubblico primario all'approvvigionamento, poteva apparire come veicolo di complessità, un freno per la crescita economica.

È proprio sulla base di queste considerazioni che taluni interpreti hanno elogiato l'esclusione degli obiettivi strategici dai principi-valore del nuovo Codice²⁸⁶. È stato in proposito affermato che il legislatore ha riportato nella giusta dimensione la sostenibilità e la tutela dell'ambiente, ponendo l'attenzione unicamente sulla soddisfazione dell'interesse curato dall'amministrazione e sul corretto rapporto tra questa e gli operatori economici. Ciò perché quello ambientale è sì un interesse

²⁸⁶ Invero, le clausole sociali, che si sostanziano in misure di tutela per i lavoratori impiegati negli appalti, hanno ottenuto riconoscimento nel Titolo I dedicato ai principi generali e, in particolare, all'art. 11, dove viene dettato il principio di applicazione dei CCNL, nonché disciplinata l'ipotesi di inadempienze contributive e ritardi nei pagamenti da parte degli operatori economici. Si ritiene che l'attenzione posta alle tematiche sociali sia maggiore nel nuovo Codice rispetto a quella per le clausole ambientali o, quanto meno, che tale attenzione non sia aumentata proporzionalmente per aspetti sociali e ambientali rispetto alla previgente disciplina. Questo rilievo si mostra in controtendenza rispetto alle riflessioni dottrinali, sorte a seguito dell'approvazione delle direttive del 2014, per cui più numerosi e rilevanti sarebbero gli ostacoli normativi e operativi all'inserimento di considerazioni sociali negli appalti piuttosto che quelle ambientali, anche alla luce della giurisprudenza della CGUE. Invero, come già accennato, a seguito della pandemia da Covid l'attenzione posta alle tematiche sociali da parte dell'Unione è stata notevolmente incrementata. Il nuovo Codice, quindi, in qualche modo sembra recepire quest'ultima tendenza, non andando però a implementare proporzionalmente l'attenzione per gli aspetti ambientali. Una convincente spiegazione alla maggiore semplicità, per l'Unione, di recepire la strategicità ambientale è quella per cui se le questioni ambientali hanno, per la loro natura, carattere globale e trasversale, le tematiche sociali sono caratterizzate da una più forte dimensione domestica, che mal si concilia a dinamiche di armonizzazione. Cfr. E. CARUSO, *I contratti pubblici tra obiettivi di sostenibilità e finalità concorrenziali: alla ricerca di nuovi equilibri*, in *PA Persona e Amministrazione*, 2022, 1, X, 291 ss., che richiama le riflessioni di R. CARANTA, *The change to the Public Contract directives and the story they tell about how law works*, in *Com. Mark. Law Rev.*, 2015, 2, 391 ss. Quest'ultimo, in particolare, ha osservato che la maggiore difficoltà per l'Unione di accogliere l'inserimento di clausole sociali negli appalti pubblici sarebbe da imputarsi alla più debole legittimazione attribuita a queste dall'art. 9 TFUE rispetto all'art. 11 TFUE in merito alle esigenze ambientali.

giuridicamente rilevante per l'ordinamento europeo e nazionale, ma non può assurgere a scopo principale dell'amministrazione per contratti. Ancora, è stata affermata l'esigenza di guardare agli appalti pubblici "senza romanticismo", prestando attenzione alle utilità primarie perseguite dai diversi attori²⁸⁷.

Riservando al prossimo paragrafo la descrizione della attuale disciplina in materia di GPP, preme qui evidenziare che una simile visione, nell'opinione di chi scrive, non risulta condivisibile e appare contrastare con il significato e la portata del ormai trentennale percorso di sviluppo delle politiche in materia di appalti verdi.

Se, infatti, indispensabile è stato lo sforzo del legislatore del d.lgs. n. 36 del 2023 di riportare al ruolo di strumento il principio della concorrenza, eliminando la sua valenza di vera e propria *mission* della disciplina sugli appalti, meno ragionevole, se non proprio contrastante con la disciplina comunitaria e nazionale, è l'aver escluso dagli obiettivi principali da perseguire con il nuovo Codice quello di contribuire al raggiungimento di un'economia circolare.

Ciò perché gli appalti verdi non rappresentano, diversamente dalla concorrenza, una semplice modalità di svolgimento della fase ad evidenza pubblica, ma costituiscono un vero e proprio nuovo paradigma della politica industriale. Il GPP non può essere ritenuto una finalità secondaria della contrattualistica pubblica, ma ne costituisce parte integrante²⁸⁸.

Se la nuova normativa venisse interpretata nel senso prospettato dalla dottrina sopra richiamata, cioè tornando a una visione unipolare degli appalti pubblici, perciò finalizzati al solo approvvigionamento di beni, servizi e lavori, da attuarsi in un contesto di libero mercato, questa finirebbe con il contrastare con, fra tutti, il *Green Deal* e il PNRR, ma anche con la Costituzione, così come riformata nel 2022.

²⁸⁷ In questo modo G. NAPOLITANO, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, cit., 288.

²⁸⁸ Il riferimento alla tutela dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile quali interessi primari e non più meramente secondari della contrattazione pubblica potrebbe essere considerato attuazione del principio di integrazione e del DNSH. Parlare di interessi primari e secondari rievoca inevitabilmente le riflessioni svolte, innanzitutto da Giannini, in merito al potere discrezionale. Le esigenze ambientali, intese come interesse primario della contrattazione pubblica, finirebbero con il fuoriuscire dalla fase del giudizio dell'attività discrezionale. Più precisamente, l'esigenza di acquisire un determinato bene, servizio o lavoro, interesse primario della contrattazione pubblica, non andrebbe bilanciato con l'esigenza di tutela dell'ambiente. Quest'ultimo, infatti, assunto a interesse primario, risulterebbe bilanciato *ex lege*. Il nuovo interesse primario della contrattazione, divenuto la compra pubblica effettuata in un'ottica di economia circolare, dovrebbe, invece, essere bilanciato con gli ulteriori interessi secondari, quali, ad esempio, la tutela della concorrenza. Cfr. M.S. GIANNINI, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione. Concetto e problemi*, Milano, 1939, in M.S. GIANNINI, *Scritti*, I, Milano, 2000.

Contrasterebbe, in particolare, con il comma 3 dell'art. 41 del testo costituzionale, che affida al legislatore il compito di indirizzare e coordinare l'attività economica pubblica e privata a fini sociali e ambientali.

Invero, si crede che una lettura tanto negativa, nell'ottica dello sviluppo del GPP, non sia l'unica necessariamente attribuibile ai principi-valori enucleati nel d.lgs. n. 36 del 2023. Le clausole ambientali, come si dirà, da un lato trovano, infatti, pieno riconoscimento nel testo del Codice, così come già nel previgente d.lgs. n. 50 del 2016, dall'altro la recente normativa europea e nazionale, tesa ad attribuire un valore chiave agli appalti verdi, non può non contribuire a definire gli obiettivi della contrattualistica pubblica, indipendentemente da quanto enunciato nei principi del Codice.

Le novità in materia ambientale del nuovo Codice non sono molte e non appaiono particolarmente significative. Per tale ragione, ad oggi, non sono numerosi i contributi dottrinali in merito. Dalle poche analisi effettuate sul tema, tuttavia, viene osservata con un certo stupore l'assenza dell'ambiente, nella forma del principio di sviluppo sostenibile o di tutela dell'ambiente, tra i primi 12 articoli²⁸⁹.

Si tratta, questo, di uno scostamento significativo rispetto al precedente impianto codicistico che, come osservato, inseriva all'art. 30, comma 1, rubricato «principi per l'aggiudicazione e l'esecuzione di appalti e concessioni» la possibilità di subordinare il principio di economicità, tra gli altri, a criteri, previsti nel bando, ispirati a esigenze di tutela dell'ambiente e promozione dello sviluppo sostenibile. Inoltre, l'art. 4 del d.lgs. n. 50 del 2015 inseriva tra i principi cui è assoggettata l'aggiudicazione dei contratti esclusi dall'applicazione del Codice, quello della tutela dell'ambiente.

L'esclusione dell'ambiente dai principi del d.lgs. n. 36 del 2023 è stata intesa come generatrice di due rilevanti riflessioni. In primo luogo, la carica valoriale che è stata

²⁸⁹ Cfr. A. MALTONI, *Contratti pubblici e sostenibilità ambientale: da un approccio "mandatory-rigido" ad uno di tipo "funzionale"?*, cit., 65-66 e R. CARANTA, *Il nuovo codice dei contratti pubblici - i principi nel nuovo codice dei contratti pubblici, artt. 1-12*, in *Giur. It.*, 2023, 8-9, 1950 ss., che ha parlato del mancato richiamo dell'ambiente tra i principi del Codice come di una omissione grave, in contrasto con l'art. 18, comma 2 della direttiva appalti, con la giurisprudenza della CGUE e con la legge delega n. 78 del 2022, oltre a tradire la nuova sensibilità ambientale che anima la Costituzione. L'Autore, con espresso riferimento alla giurisprudenza della CGUE ha affermato che «*il ritardo culturale del Codice rispetto all'evoluzione del diritto degli appalti è molto grave*», ricordando il noto caso TIM S.p.a. In tale occasione, la CGUE ha ricordato che, sulla base dell'art. 18, par. 2 della direttiva 2014/24/UE, per cui gli operatori economici devono rispettare, nell'esecuzione degli appalti, gli obblighi applicabili in materia, tra le altre, di diritto ambientale, la tutela dell'ambiente assurge a valore cardine della normativa appalti, al pari dei principi di parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza e proporzionalità. Cfr. Corte di Giustizia UE, Sez. II, C-395/18, 30 gennaio 2020, TIM SpA.

attribuita ai nuovi principi, capaci di esplicitare una funzione ermeneutica sia per le disposizioni del Codice sia per la normativa extracodicistica, rende l'assenza dell'ambiente pesante e densa di significato; dall'altro, diviene più difficoltoso considerare la sostenibilità ambientale quale elemento integrante del principio di economicità e non una sua deroga²⁹⁰.

D'altro canto, come accennato, l'assenza del principio di sostenibilità ambientale non può di per sé portare a ritenere come superata la stagione degli appalti strategici consacrata dalle direttive del 2014, poiché la sua necessaria applicabilità si evince, ad esempio, dall'art. 3 *quater*, comma 2, del d.lgs. n. 152 del 2006 e dalla nuova formulazione degli artt. 9 e 41 della Costituzione.

2.2 Le clausole ambientali.

La citata legge n. 78 del 2022 recante delega al Governo per l'adozione del nuovo Codice dei contratti pubblici individuava una serie di principi e criteri direttivi. In materia ambientale, la lettera f) del suo art. 1, comma 2, indicava, in particolare, i seguenti obiettivi: incrementare il grado di ecosostenibilità degli investimenti pubblici e delle attività economiche, secondo i criteri del Regolamento Tassonomia; prevedere misure volte a garantire il rispetto della responsabilità energetica e ambientale nell'affidamento dei contratti pubblici, in particolare attraverso la definizione di CAM da rispettare obbligatoriamente, differenziati per tipologie e importi di appalto e valorizzati economicamente nelle procedure di affidamento; introdurre sistemi di rendicontazione degli obiettivi energetico-ambientali.

Scopo del legislatore era certamente quello di potenziare significativamente il ruolo strategico della contrattazione pubblica in materia di sostenibilità ambientale, conformemente a quanto previsto dalle direttive del 2014. In particolare, appare significativo il richiamo al Regolamento Tassonomia, il quale individua un sistema di classificazione per fare chiarezza su quali attività possono essere considerate verdi,

²⁹⁰ È stato in proposito affermato che «*il fatto che la sostenibilità ambientale non sia più espressamente compresa, come si evince dagli art. 1-11 del nuovo Codice, nel novero dei principi e degli interessi "orizzontali" – a cui deve risultare conforme l'attività amministrativa delle stazioni appaltanti preordinata alla scelta dei contraenti – richiede quanto meno di procedere ad una più articolata ricostruzione sul piano interpretativo nel caso in cui si intenda dimostrare che le stazioni appaltanti operano (ancora) un bilanciamento tra i principi di economicità e di concorrenza e quelli della tutela dell'ambiente e dello sviluppo*». *Ibidem*.

finalizzato al riorientamento dei flussi di capitali verso investimenti sostenibili. Tali regole potrebbero essere applicate anche dalle stazioni appaltanti, per la stipulazione di appalti verdi. Il citato Regolamento è, infatti, esemplare nell'applicare un approccio di tipo sistematico e lungimirante all'ecosostenibilità²⁹¹ e nel comprendere il fondamentale contributo delle attività economiche nell'obiettivo della transizione verso un'economia circolare²⁹².

Tuttavia, la Commissione istituita dal Consiglio di Stato per la redazione del Codice non sembra aver colto le potenzialità offerte dalla legge delega per sviluppare il GPP. Ciò, innanzitutto, come già evidenziato, appare evidente per il mancato richiamo dell'ambiente e della sostenibilità tra i principi del d.lgs. n. 36 del 2023 e si riconferma, poi, esaminando la normativa codicistica in materia di appalti verdi, che non sembra innovare tale strumento di mercato.

La prima disposizione sul GPP presente nel nuovo Codice è l'art. 57, comma 2, che richiama con poche modifiche, l'art. 34 del d.lgs. n. 50 del 2016.

Va notato, in primo luogo, che i criteri di sostenibilità energetica e ambientale, diversamente dal vecchio Codice, vengono disciplinati congiuntamente alle clausole sociali, che occupano il comma 1. Questa scelta risulta coerente con la natura strategica

²⁹¹ Il considerando n. 7 del Regolamento Tassonomia riconosce che «Data la natura sistematica delle sfide ambientali a livello mondiale, è necessario adottare un approccio sistematico e lungimirante all'ecosostenibilità che affronti le crescenti tendenze negative, quali i cambiamenti climatici, la perdita di biodiversità, il consumo eccessivo di risorse a livello mondiale, la scarsità alimentare, la riduzione dello strato di ozono, l'acidificazione degli oceani, il deterioramento del sistema di acqua dolce e i cambiamenti di destinazione dei terreni, nonché l'emergere di nuove minacce, tra cui le sostanze chimiche pericolose e i relativi effetti combinati».

²⁹² Significativo, in proposito, il considerando n. 28 del Regolamento Tassonomia per cui «Un'attività economica può contribuire in modo sostanziale all'obiettivo ambientale della transizione verso un'economia circolare in vari modi. Può, ad esempio, aumentare la durabilità, la riparabilità, la possibilità di miglioramento e la riutilizzabilità dei prodotti o ridurre l'uso delle risorse mediante la progettazione e la scelta dei materiali, agevolando il cambio di destinazione, lo smontaggio e lo smantellamento nel settore dell'edilizia e delle costruzioni, in particolare per ridurre l'uso dei materiali da costruzione e promuoverne il riutilizzo. Può altresì contribuire in modo sostanziale all'obiettivo ambientale della transizione verso un'economia circolare sviluppando modelli aziendali del tipo "prodotto-come-servizio" e catene di valore circolari, allo scopo di mantenere ai massimi livelli l'utilità e il valore dei prodotti, dei componenti e dei materiali il più a lungo possibile. Qualsiasi riduzione del contenuto di sostanze pericolose in materiali e prodotti in tutto il ciclo di vita, anche sostituendo tali sostanze con alternative più sicure, dovrebbe essere come minimo conforme al diritto dell'Unione. Un'attività economica può contribuire in modo sostanziale all'obiettivo ambientale della transizione verso un'economia circolare anche riducendo i rifiuti alimentari nella produzione, nella trasformazione, nella fabbricazione o nella distribuzione di cibo».

che acquisiscono quegli appalti volti al perseguimento di obiettivi ambientali e/o sociali²⁹³.

Il comma 1 e il comma 2 del vecchio art. 34 vengono riprodotti senza rilevanti modifiche al comma 2 dell'art. 57, che detta l'obbligo per le stazioni appaltanti di tenere in considerazione i CAM.

Invero, solo la prima parte dell'articolo 57, comma 2 del d.lgs. n. 36 del 2023, similmente all'abrogato art. 34 del d.lgs. n. 50 del 2016²⁹⁴, impone l'obbligatoria applicazione dei CAM con riferimento alle specifiche tecniche e alle clausole contrattuali contenute nei relativi decreti del Ministero dell'ambiente. La seconda parte dell'art. 57, comma 2, infatti, si riferisce ai c.d. criteri premianti, per i quali non è sancita l'obbligatorietà, ma la possibilità di un loro inserimento nella documentazione di gara affinché vengano poi valutati ai fini dell'applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa²⁹⁵.

Si evidenzia, in proposito, che il nuovo Codice non si è allineato a quanto disposto dall'art. 47 del d.l. n. 77 del 2021²⁹⁶, che aveva previsto, con riferimento però alle

²⁹³ Tuttavia, per quanto sia la tutela dei lavoratori sia la tutela dell'ambiente erano tra i criteri direttivi della legge n. 78 del 2022, sembrerebbe che in sede di stesura del Codice si sia data una maggiore attenzione al primo profilo piuttosto che al secondo. La tutela del lavoro, come ricordato, appare tra i principi e, specificamente, all'art. 11 del d.lgs. n. 36 del 2023, inoltre, anche in sede di stesura della Relazione al Codice, il commento all'art. 57 si esaurisce con i riferimenti al primo comma, senza dettare alcuna specifica considerazione per i criteri ambientali.

²⁹⁴ Si segnala che l'originaria formulazione dell'articolo 34 del d.lgs. n. 50 del 2016 prevedeva un complesso sistema di applicazione dei CAM in ragione del valore dell'appalto e del suo oggetto, superato dal correttivo del 2017, essendone state comprese le importanti difficoltà applicative. Più precisamente, l'obbligatorietà dei CAM era prevista interamente solo per determinate categorie di appalti, considerate idonee al conseguimento dell'efficienza energetica negli usi finali. Negli altri casi i criteri ambientali dovevano essere rispettati per almeno il 50% del valore a base d'asta, percentuale che si sarebbe dovuta portare al 100% entro il 2020. In dottrina, in particolare, si segnalava che i principali problemi sorgevano nelle ipotesi in cui l'obbligo dei CAM era limitato al 50%. In questi casi, infatti, l'amministrazione *«avrebbe dovuto suddividere l'importo a base d'asta, specificando anche le modalità con le quali vi aveva provveduto, distinguendo espressamente la parte del contratto sottoposta all'obbligo dei CAM da quella che, invece, ne risultava esclusa»*. Le difficoltà sarebbero state maggiormente significative in caso di appalto di lavori e servizi. G. QUINTO, *Le variabili ambientali nella disciplina degli appalti pubblici*, cit., 17.

²⁹⁵ Cfr. Cons. Stato, Sez. III, 17 aprile 2018, n. 2317, in www.giustizia-amministrativa.it.

²⁹⁶ Decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, recante «Governance del Piano nazionale di ripresa e resilienza e prime misure di rafforzamento delle strutture amministrative e di accelerazione e snellimento delle procedure», pubblicato in G.U. n. 129 del 31 maggio 2021. È stato convertito con modificazioni dalla L. 29 luglio 2021, n. 108 (in S.O. n. 26, relativo alla G.U. 30 luglio 2021, n. 181).

clausole sociali di pari opportunità e inclusione lavorativa, l'obbligatorio inserimento dei criteri premianti per gli appalti PNRR²⁹⁷.

Nel caso di contratti relativi alle categorie di appalto riferite agli interventi di ristrutturazione, inclusi quelli comportanti demolizione e ricostruzione, conformemente al vecchio Codice, i criteri ambientali minimi sono tenuti in considerazione, per quanto possibile, in funzione della tipologia di intervento e della localizzazione delle opere da realizzare, sulla base di adeguati criteri definiti dal Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica²⁹⁸.

La nuova disposizione recepisce le indicazioni della legge delega, specificando che le stazioni appaltanti contribuiscono agli obiettivi del PAN GPP attraverso l'inserimento, nella documentazione progettuale e di gara, almeno delle specifiche tecniche e delle clausole contrattuali contenute nei criteri ambientali minimi «*definiti per specifiche categorie di appalti e concessioni, differenziati, ove tecnicamente opportuno, anche in base al valore dell'appalto o della concessione*».

Si tratta questa di un'aggiunta che coinvolge, più che altro, il Ministero dell'ambiente in sede di adozione di nuovi CAM, ma che non incide direttamente sugli adempimenti delle stazioni appaltanti²⁹⁹.

²⁹⁷ Per un approfondimento sul tema delle clausole sociali nel quadro del PNRR si rimanda, tra i tanti, a F. PANTANO, *Clausole sociali, concorrenza, investimento pubblico e tutela del lavoro: dal Codice dei contratti al PNRR*, in *www.federalismi.it*, 25, 2022, 169 ss.; D. GAROFALO, *Gli interventi sul mercato del lavoro nel prisma del PNRR*, in *Dir. lav. e relaz. ind.*, 1, 2022, 114 ss.; M. MARTONE, *PNRR e lavoro: prospettive di trasformazione per l'Italia, domani – Il lavoro nel PNRR*, in *Giur.it*, 2022, 11, 2528; M. MISCIONE, *Il lavoro dopo il Covid-19 o la sua normalizzazione*, in *Lavoro nella Giur.*, 2021, 11, 1009.

²⁹⁸ Tale disposizione derogatoria della generale applicazione dei CAM è stata inserita nel Codice del 2016 dal d.lgs. n. 56 del 2017, c.d. decreto correttivo, in accoglimento di una proposta di emendamento formulata in sede di Conferenza unificata Stato-Regioni. Questa trova giustificazione «*nelle difficoltà che potrebbe incontrare l'applicazione integrale dei CAM relativamente alle vicende costruttive in occasione di interventi sul patrimonio pubblico, in molti casi avente rilevanza storico, culturale e paesaggistico. Di lì la necessità di un bilanciamento tra le esigenze ambientali sottese all'estensione dei CAM anche a questa particolare tipologia di interventi e l'esigenza di un approccio attento alla conservazione del patrimonio pubblico*». E. BOSCOLO, *Art. 34*, in G.F. FERRARI, G. MORBIDELLI (a cura di), *Codice dei contratti pubblici. Il D.L.vo 15 aprile 2016, n. 50 commentato articolo per articolo*, Piacenza, 2017, 248.

²⁹⁹ Cfr. C. DEMATTÈ, *Commento all'art. 57*, in M.A. CABIDDU, M.C. COLOMBO e altri (a cura di), *Nuovo Codice dei Contratti Pubblici*, cit., 180 per cui «*a fronte di un dato non univoco, sembra opportuno interpretare la norma nel senso che la differenziazione dovrà essere operata dai decreti ministeriali CAM, escludendo invece che la stessa possa essere rimessa alle singole stazioni appaltanti al momento dell'inserimento nei documenti di gara delle specifiche tecniche o delle clausole contrattuali. Tale ricostruzione trova un chiaro avvallo testuale nella collocazione all'interno del periodo dell'aggettivo "differenziati", riferito ai criteri ambientali minimi definiti negli appositi decreti CAM, e non alle*

Va segnalato come in dottrina l'elemento della differenziazione dei CAM sia stato definito come una possibile applicazione del principio di proporzionalità³⁰⁰.

Ancora, in linea con il contenuto della legge delega, al periodo successivo viene precisato che «*le stazioni appaltanti valorizzano economicamente le procedure di affidamento di appalti e concessioni conformi ai criteri ambientali minimi*». Con questa disposizione viene valorizzata quella giurisprudenza formatasi in relazione al Codice del 2016, per cui erano da considerarsi illegittimi quei provvedimenti con cui le amministrazioni prevedevano costi notevolmente sottostimati rispetto a quelli reali, imponendo la presentazione di offerte incongrue e insostenibili³⁰¹.

Nella nuova formulazione, infine, non trova spazio il comma 3 del previgente art. 34, che estendeva l'applicazione dei criteri ambientali agli affidamenti di qualunque

specifiche tecniche e alle clausole contrattuali che saranno inserite negli atti di gara dalle stazioni appaltanti proprio sulla base dei decreti CAM».

³⁰⁰ *Ibidem*, dove l'A. afferma che «*la anzidetta possibilità dell'introduzione di criteri ambientali minimi differenziati per valore costituisce una possibile applicazione del principio di proporzionalità: è noto come gli acquisti verdi comportino una spesa maggiore per le stazioni appaltanti e gli enti concedenti, nonché un insieme di ulteriori controlli in fase di verifica dell'offerta e in fase di esecuzione, che mal si conciliano con acquisti di modico valore. Dall'altro lato, proprio tali acquisti rappresentano un volume consistente della spesa pubblica, la cui sottrazione anche parziale al rispetto dei criteri ambientali minimi potrebbe sostanzarsi in un vulnus agli effetti positivi prodotti dai CAM sul mercato in termini di richiesta di beni e servizi eco compatibili, e in un'involuzione rispetto al percorso pionieristico effettuato dall'Italia in materia di appalti verdi anche rispetto agli altri Stati membri dell'Unione europea*».

Si ricorda che la proporzionalità, espressamente contemplata all'art. 18 della direttiva 2014/24/UE, costituisce un principio fondamentale nello svolgimento del bilanciamento tra la scelta delle stazioni appaltanti di inserire nei documenti di gara clausole ambientali e l'apertura del mercato alla concorrenza. Per un primo approfondimento del tema, che comunque verrà ripreso nel prossimo capitolo, si rinvia a D.U. GALETTA, *The principle of proportionality as a legal tool for balancing economic and non-economic interests? A comparative and Eu law perspective*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2, 2021, 391 ss.

³⁰¹ Nella vigenza del d.lgs. n. 50 del 2016 era stata segnalato, in giurisprudenza, l'obbligo per la stazione appaltante di prevedere una base d'asta adeguata a far fronte ai costi supplementari in capo agli operatori economici per presentare un'offerta conforme ai CAM. Pertanto, era ritenuto illegittimo, e dunque, annullabile, il bando che comportasse la formulazione di offerte antieconomiche da parte dei concorrenti. Cfr. *ex multis*, T.A.R. Campania, Salerno, Sez. I, 12 giugno 2023, n. 1344 per cui dall'art. 95 del d.lgs. n. 50 del 2016 «*si evince il principio in base al quale all'amministrazione non è riconosciuto un potere di scelta illimitato dell'offerta, dovendo i criteri prefigurare uno scenario possibile e sostenibile sotto il profilo tecnico ed economico. Devono dunque essere annullati i provvedimenti con i quali la stazione appaltante preveda costi notevolmente sottostimati rispetto a quelli reali, quindi imponendo la presentazione di offerte incongrue, sottocosto ed economicamente insostenibili per l'offerente, ovvero rendendo impossibile la presentazione di un'offerta congrua*», oltre, *ex multis*, a T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. II, 28 agosto 2019, n. 785; TAR Lombardia, Milano, Sez. IV, 12 febbraio 2018, n. 403; T.A.R. Piemonte, Sez. I, 23 aprile 2018, n. 474, consultabili in www.giustizia-amministrativa.it.

importo³⁰². Tale omissione non comporta una riduzione del campo applicativo dei CAM, alla luce della collocazione dell'articolo nella Parte II del Libro II, dedicata agli istituti e clausole comuni all'appalto³⁰³.

La disciplina di cui all'art. 57 è rafforzata dall'art. 83 «bandi e avvisi: contenuti e modalità di redazione», in cui, al comma 2, viene precisato che i bandi di gara devono contenere i criteri ambientali minimi di cui all'art. 57, comma 2. Tale precisazione, come si legge nella Relazione illustrativa, risulta inserita in ossequio alla vincolatività dei CAM prescritta dalla l. n. 78 del 2022.

Le ulteriori disposizioni codicistiche che formano il sistema del GPP nel nuovo Codice sono le seguenti.

In via indiretta, un rinvio alle caratteristiche ambientali è contenuto agli artt. 79 e 80, rispettivamente dedicati alle specifiche tecniche e alle etichettature, i quali rimandano all'allegato II.5³⁰⁴. Questo riproduce in gran parte il contenuto degli artt. 68 e 69 del d.lgs. n. 50 del 2016³⁰⁵.

L'art. 95, rubricato «Cause di esclusione non automatica», collocato al Titolo IV della Parte V, riservato alla disciplina dei requisiti di partecipazione e alla selezione dei partecipanti, al comma 1, lettera a)³⁰⁶ stabilisce che le stazioni appaltanti escludono dalla partecipazione alla procedura un operatore economico qualora sia accertata, con

³⁰² In giurisprudenza, in tal senso, si vedano Cons. Stato, Sez. V, 3 febbraio 2021, n. 972 e Id., Sez. III, 14 ottobre 2022, n. 8733, entrambe in *www.giustizia-amministrativa.it*.

³⁰³ Va rilevato, tuttavia, che l'inserimento della possibilità di differenziazione dei CAM per valore potrà portare all'elaborazione di tipologie di CAM differenti per gli appalti sotto soglia.

³⁰⁴ Nella Relazione illustrativa viene esplicitato che l'allegato II.5 accorpa l'allegato XIII del d.lgs. n. 50 del 2016, a sua volta riproduttivo dell'allegato VII della direttiva 2014/24/UE. In tale allegato alle definizioni segue la disciplina sostanziale delle specifiche tecniche e delle etichettature, che ripropone quella delle direttive, frutto di una risalente giurisprudenza della Corte di giustizia. V. Relazione, cit., 124.

³⁰⁵ L'art. 68 del d.lgs. n. 50 del 2016, al suo comma 5, prevedeva che le specifiche tecniche potessero essere elaborate in termini di prestazioni o requisiti funzionali, tra cui sono ricomprese le caratteristiche ambientali. In proposito, la novità del Codice del 2016 era data dalla possibilità che queste fossero riferite a un dato processo o metodo di produzione, nonché a un'altra determinata fase del ciclo di vita. Cfr., G. QUINTO, *Le variabili ambientali della disciplina degli appalti pubblici*, cit. Si ricorda che il principio fondamentale applicabile è quello di equivalenza, che impone alle stazioni appaltanti di accettare sempre soluzioni equivalenti a quelle richieste nelle specifiche tecniche, proposte dagli operatori partecipanti alla gara. Questo trova applicazione anche in assenza di un apposito richiamo nella *lex specialis*.

Per un commento dell'art. 69 del d.lgs. n. 50 del 2016 si rinvia a R. LEONARDI, *Etichettature*, in M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, III, cit., 257 ss.

³⁰⁶ L'art. 95, comma 1, lett. a), insieme alle violazioni degli obblighi in materia ambientale inserisce, quale motivo di esclusione, le infrazioni alle norme in materia di salute e di sicurezza sul lavoro e agli obblighi in materia sociale e del lavoro.

qualunque mezzo adeguato, la sussistenza di gravi infrazioni agli obblighi in materia ambientale stabiliti dalla normativa europea e nazionale o dalle disposizioni internazionali elencate nell'allegato X alla direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014³⁰⁷.

La richiamata disposizione ripropone la disciplina dell'art. 80, comma 5 del d.lgs. n. 50 del 2016, che individuava ipotesi definite come "cause di esclusione facoltativa". Tale denominazione, come esplicito nella Relazione al Codice, nella previgente disciplina aveva causato equivoci interpretativi, per cui si riteneva che, pur in presenza di un motivo di esclusione rientrante tra quelli facoltativi, la stazione appaltante potesse decidere di non escludere l'operatore economico³⁰⁸.

Nella vigenza del Codice del 2016, veniva, inoltre, criticata la natura discrezionale del combinato disposto degli articoli 80, commi 5 e 7, e 30, comma 3, il quale sanzionava con l'esclusione dalla gara l'operatore economico resosi colpevole di violazioni ambientali. La decisione sull'esclusione dipendeva, infatti, dall'amministrazione, cui spettava esprimere un giudizio sull'adeguatezza delle eventuali misure intraprese per porre rimedio all'illecito perpetrato. La non vincolatività del potere della p.a. e l'assenza di indicazioni da parte del legislatore volte a guidarne la scelta facevano temere, fin dalla sua entrata in vigore, l'insorgere di un serrato contenzioso dinnanzi ai Tribunali Amministrativi Regionali³⁰⁹.

³⁰⁷ L'allegato X della direttiva 2014/24/UE, in materia ambientale, in particolare cita le seguenti disposizioni internazionali: Convenzione di Vienna per la protezione dello strato di ozono e protocollo di Montreal relativo a sostanze che riducono lo strato di ozono; Convenzione di Basilea sul controllo dei movimenti transfrontalieri di rifiuti pericolosi e del loro smaltimento (Convenzione di Basilea); Convenzione di Stoccolma sugli inquinanti organici persistenti; Convenzione di Rotterdam sulla procedura di previo assenso informato per taluni prodotti chimici e pesticidi pericolosi nel commercio internazionale (UNEP/FAO, lettera convenzione PIC) Rotterdam, 10 settembre 1998, e relativi tre protocolli regionali.

³⁰⁸ Relazione, cit., 138.

³⁰⁹ Cfr. M. RIZZO, *Appalti pubblici e sostenibilità ambientale*, cit., 98. La giurisprudenza sul punto è, in effetti, molto ampia. Si vedano, *ex multis*, T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. II, 17 ottobre 2017, n. 1246, in *Foro amm.*, 2017, 10, 2082; T.A.R. Veneto, Sez. I, 28 dicembre 2018, n. 1215, in *www.giustizia-amministrativa.it*; Cons. Stato, Sez. V, 6 luglio 2020, n. 4304, *ivi*; Cons. Stato, Sez. V, 17 novembre 2022, n. 10131, *ivi*.

Va ricordato che l'art. 80 del d.lgs. n. 50 del 2016 recepiva l'art. 57 della direttiva 2014/24/UE. Questo prevedeva cause di esclusione a recepimento obbligatorio e altre a recepimento facoltativo, tra cui rientravano proprio le violazioni in materia ambientale. In queste ipotesi alle stazioni appaltanti spetta di dimostrare la sussistenza delle cause di esclusione con mezzi adeguati, permanendo, però, la possibilità per l'amministrazione di non escludere l'operatore economico comunque valutato come capace, secondo un giudizio discrezionale, di eseguire il contratto. Sul punto si richiama nuovamente G. PESCE, *L'ammissione alle procedure (artt. 79-82)*, in M. CLARICH, *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit., 609 ss.

Con il nuovo art. 95, superando le segnalate criticità, fin dalla sua intitolazione viene chiarito che, nel caso di accertamento di un'infrazione in materia ambientale – che è un'attività riconducibile all'esercizio di discrezionalità tecnica – l'espulsione dell'operatore economico costituisce un automatismo per la stazione appaltante³¹⁰.

L'art. 96 del d.lgs. n. 36 del 2023 ripropone, dilatandolo, in armonia con la disciplina comunitaria, l'istituto del *self cleaning*, precedentemente contenuto all'art. 80, comma 7 del Codice del 2016³¹¹.

Passando al Titolo V, della Parte V, dedicato alla selezione delle offerte, di rilievo il suo art. 105, intitolato «rapporti di prova, certificazioni delle qualità, mezzi di prova, registro online dei certificati e costi del ciclo di vita». Questo rimanda, con riferimento al ciclo di vita, all'allegato II.8 del Codice³¹². Il contenuto di tale allegato rappresenta

³¹⁰ Con il nuovo Codice le cause di esclusione c.d. automatiche trovano disciplina all'art. 95, così dettando una distinzione capace di superare i dubbi interpretativi formati nella vigenza dell'art. 80 del d.lgs. n. 50 del 2016, che raggruppava cause di esclusione automatica e non automatica nella medesima disposizione.

³¹¹ Tale istituto può, oggi, riguardare, diversamente da quanto previsto dal Codice previgente, eventi verificatisi nel corso della procedura e a seguito della presentazione dell'offerta. Cfr. Relazione, cit., 140.

³¹² Di seguito, il testo dell'allegato, dedicato al costo del ciclo di vita. «Quando valutano le offerte sulla base di un criterio quale il costo del ciclo vita di un prodotto, le stazioni appaltanti indicano nei documenti di gara i dati che gli operatori economici devono fornire e il metodo che sarà impiegato al fine di determinare i costi del ciclo vita sulla base di tali dati.

I dati che le stazioni appaltanti possono richiedere sono:

- 1) costi relativi all'acquisizione;
- 2) costi connessi all'utilizzo, quali consumo di energia e altre risorse;
- 3) costi di manutenzione;
- 4) costi relativi al fine vita, come i costi di raccolta, di smaltimento e di riciclaggio;
- 5) costi imputati a esternalità ambientali legate ai prodotti, servizi o lavori nel corso del ciclo di vita, purché il loro valore monetario possa essere determinato e verificato. Tali costi possono includere i costi delle emissioni di gas a effetto serra e di altre sostanze inquinanti, nonché altri costi legati all'attenuazione dei cambiamenti climatici.

Il metodo utilizzato dalle stazioni appaltanti per la valutazione dei costi imputati alle esternalità ambientali deve soddisfare tutte le seguenti condizioni:

- a) essere basato su criteri oggettivi, verificabili e non discriminatori. Se il metodo non è stato previsto per un'applicazione ripetuta o continua, lo stesso non deve favorire né svantaggiare indebitamente taluni operatori economici;
- b) essere accessibile a tutte le parti interessate;
- c) i dati richiesti devono poter essere forniti con ragionevole sforzo da operatori economici normalmente diligenti, compresi gli operatori economici di altri Stati membri, di paesi terzi parti dell'AAP o di altri accordi internazionali che l'Unione europea è tenuta a rispettare o ratificati dall'Italia.

Ogniquale un metodo comune per il calcolo dei costi del ciclo di vita è stato reso obbligatorio da un atto legislativo dell'Unione europea, tale metodo comune è applicato per la valutazione dei costi del ciclo di vita. Un metodo comune per il calcolo dei costi del ciclo di vita è previsto dalla direttiva

una mera riproposizione dell'art. 96 del d.lgs. n. 50 del 2016, dedicato appositamente al costo del ciclo di vita. In questo modo, si è cercato evidentemente di alleggerire da dati di contenuto strettamente tecnico la nuova disciplina codicistica.

Il successivo art. 106, disciplinante le garanzie per la partecipazione alla procedura³¹³, introduce al suo comma 8, in conformità all'articolo 93, comma 7, del d.lgs. n. 50 del 2016, ma inserendovi talune modificazioni, la possibilità di ridurre l'importo della garanzia e del suo eventuale rinnovo fino a un massimo del 20%, cumulabile con le riduzioni dettate ai commi precedenti, nel caso in cui l'operatore economico posseda una o più delle certificazioni o marchi tra quelli previsti dall'allegato II.13³¹⁴, nella previgente disciplina elencati direttamente nel testo dell'articolo.

La Relazione illustrativa chiarisce come sia la stazione appaltante – diversamente da quanto accadeva nella vigenza del vecchio art. 93 – a dover individuare le certificazioni e i marchi più pertinenti per la specifica procedura di gara. Viene puntualizzato, poi, che le stazioni appaltanti dovranno esercitare tale facoltà in modo da evitare eccessive penalizzazioni delle imprese o al contrario l'estensione indiscriminata del beneficio³¹⁵.

Da questa disposizione emerge come sia lasciato un maggiore spazio di discrezionalità in capo alle stazioni appaltanti, così come richiesto dai principi-valori sopra esposti, in grado di adattare tale sistema premiale alle specificità della singola gara. In questo modo le stazioni appaltanti potranno richiedere il possesso di quelle certificazioni che, nel caso concreto, sono capaci di avvantaggiare quegli operatori economici portatori di caratteristiche e competenze realmente funzionali a ottenere la migliore soluzione

2009/33/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativa alla promozione di veicoli puliti adibiti al trasporto su strada a sostegno di una mobilità a basse emissioni».

³¹³ Va notato che, in termini generali, la disciplina delle garanzie per la partecipazione alle gare ha subito alcune innovazioni. Per un approfondimento sul tema si rinvia, ad esempio, a M. CASATI, *Commento all'art. 106*, in M.A. CABIDDU, M.C. COLOMBO e altri (a cura di), *Nuovo Codice dei Contratti Pubblici*, cit., 339-340 e G. AMISANO, *Commento all'art. 106*, in C. CONTESSA, P. DEL VECCHIO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, cit., 616 ss.

³¹⁴ Tra le certificazioni e i marchi elencati all'allegato II.13 del Codice, rilevanti in materia ambientale risultano i seguenti: UNI CEI EN ISO 50001, avente ad oggetto «Sistemi di gestione dell'energia-Requisiti e linee guida per l'uso»; UNI EN ISO 14001, riguardante «Sistemi di gestione ambientale»; il marchio Ecolabel; la registrazione al sistema comunitario di ecogestione e audit EMAS; UNI CEI 11352, indicante «Requisiti per Società che forniscono servizi energetici (ESCO); UNI EN ISO 14064-1, riguardante i gas a effetto serra; UNI EN ISO/TS 14067 «Gas a effetto serra- Impronta climatica dei prodotti (*Carbon footprint*). Infine, viene lasciato spazio per ulteriori attestazioni rilasciate sulla base di norme nazionale già censite dalla normativa esistente.

³¹⁵ Relazione, cit., 155.

per l'interesse pubblico. Va evidenziato, inoltre, che le agevolazioni finanziarie connesse al possesso di determinate certificazioni ambientali possono costituire un vero e proprio stimolo per gli operatori economici a implementare l'attenzione verso sistemi di produzione sostenibili.

Ancora, l'art. 107 «Principi generali in materia di selezione», riproduce il contenuto nel vecchio art. 94. Di rilievo appare il suo comma 2 che, conformemente alla disposizione previgente, prevede la possibilità per la stazione appaltante di non procedere all'aggiudicazione di una gara all'operatore economico che ha presentato l'offerta economicamente più vantaggiosa, se viene accertato che questa non soddisfa, tra gli altri, gli obblighi in materia ambientale stabiliti dalla normativa europea e nazionale o dalle disposizioni indicate all'allegato X della direttiva 2014/24/UE. Si noti che l'abrogato art. 94 richiama, per questa ipotesi, il mancato rispetto degli obblighi di cui all'art. 30, comma 3 del d.lgs. n. 50 del 2016, articolo che, come sopra evidenziato, dettava tra i principi per l'aggiudicazione e l'esecuzione di appalti e concessioni, proprio il rispetto della disciplina ambientale. Il nuovo art. 107, quindi, in qualche modo porta a recuperare il principio di tutela dell'ambiente individuato nel d.lgs. n. 50 del 2016.

L'art. 108 del d.lgs. n. 36 del 2023, dedicato ai «Criteri di aggiudicazione degli appalti», costituisce la nuova formulazione del vecchio art. 95 del d.lgs. n. 50 del 2016. In materia di GPP rilevante è, innanzitutto, il suo comma 1, che, conformemente al testo previgente, individua quale criterio di aggiudicazione prevalente quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo o sulla base dell'elemento del prezzo o del costo, seguendo un criterio di comparazione costo/efficacia, quale il costo del ciclo di vita.

Ancora, il suo comma 4, in cui si riconferma la possibilità di valutare l'offerta economicamente più vantaggiosa sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, considerando criteri oggettivi quali gli aspetti qualitativi, ambientali e sociali connessi all'oggetto dell'appalto. Diversamente rispetto alla previgente disciplina, questo comma non ripropone un'elencazione esemplificativa dei criteri utilizzabili³¹⁶, che,

³¹⁶ Con riferimento alla materia di nostro interesse i criteri esemplificativi indicati all'art. 95 del d.lgs. n. 50 del 2016 erano i seguenti: gli elementi ambientali, il contenimento dei consumi energetici e delle risorse ambientali dell'opera o del prodotto, che contribuiscono a determinare la qualità di un bene; il possesso di un marchio di qualità ecologica dell'Unione europea (Ecolabel UE) in relazione ai beni o servizi oggetto del contratto, in misura pari o superiore al 30 per cento del valore delle forniture o

come precisato dalla Relazione illustrativa, potrebbero trovare eventualmente collocazione in una normativa attuativa di carattere secondario³¹⁷.

Perfettamente in linea con l'art. 100 del d.lgs. n. 50 del 2016, il nuovo Codice prevede, all'art. 113, la possibilità di inserire condizioni di esecuzione dei contratti attinenti a esigenze sociali e ambientali.

I criteri ambientali assumono un particolare ruolo all'art. 130, disciplinante i servizi di ristorazione, precedentemente normati all'art. 144 del d.lgs. n. 50 del 2016. Questi sono aggiudicati esclusivamente secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo. Nell'ambito della valutazione dell'offerta tecnica è prevista l'attribuzione di punteggio premiale anche per il «rispetto delle disposizioni ambientali in materia di economia sostenibile (*green economy*), nonché dei pertinenti criteri ambientali minimi di cui all'articolo 57», confermando così la precedente disciplina³¹⁸.

Come osservato dalla prima dottrina chiamata a commentare in modo unitario la nuova disciplina del GPP dettata dal d.lgs. n. 36 del 2023, il legislatore sembra aver perso un'importante occasione di potenziamento di tale fondamentale strumento, discostandosi, in questo modo, dagli orientamenti espressi dalle istituzioni europee e, come si è potuto sottolineare, in particolare dalla Commissione, che nel GPP vede la chiave per un ripensamento della politica industriale dell'Unione³¹⁹.

Il Codice del 2016, di recepimento delle direttive del 2014, costituiva un punto di partenza nel processo di trasformazione degli appalti pubblici in strumenti strategici della politica economica. Il d.lgs. n. 36 del 2023, a 8 anni di distanza, non prosegue nella medesima direzione, ma si arresta agli approdi del 2016, come fermo ai blocchi di partenza. Diversamente da quanto avvenuto a livello eurounitario, dove la crisi economica generata dalla pandemia e dalla guerra in Ucraina ha costituito uno stimolo

prestazioni oggetto del contratto stesso ; il costo di utilizzazione e manutenzione, avuto anche riguardo ai consumi di energia e delle risorse naturali, alle emissioni inquinanti e ai costi complessivi, inclusi quelli esterni e di mitigazione degli impatti dei cambiamenti climatici, riferiti all'intero ciclo di vita dell'opera, bene o servizio, con l'obiettivo strategico di un uso più efficiente delle risorse e di un'economia circolare che promuova ambiente e occupazione; la compensazione delle emissioni di gas ad effetto serra associate alle attività dell'azienda.

³¹⁷ Relazione, cit., 158.

³¹⁸ Anche con specifico riferimento alle concessioni sono numerose le disposizioni contenenti riferimenti alla materia ambientale. Si segnalano, in particolare, l'art. 178 «Durata della concessione» e l'art. 185 «Criteri di aggiudicazione».

³¹⁹ A. MALTONI, *Contratti pubblici e sostenibilità ambientale: da un approccio "mandatory-rigido" ad uno di tipo "funzionale"*, cit., 69.

a perseguire, in modo sempre più netto, la strada della sostenibilità, dove gli appalti pubblici verdi sono valorizzati come uno strumento fondamentale³²⁰, in Italia la situazione appare differente. Almeno con riferimento al nuovo Codice dei contratti pubblici non è dato riscontrare un'attenzione peculiare verso la strategicità degli appalti, che tornano, come si evince dall'esame dei principi, alla visione tradizionale di mezzo per rispondere alle esigenze di approvvigionamento delle amministrazioni. Si crede, peraltro, che le prossime direttive europee in materia di contratti pubblici cercheranno di implementare lo strumento degli appalti verdi, consolidando il legame, che ormai dovrebbe divenire indissolubile, tra crescita economica e sostenibilità, in coerenza con le recenti politiche elaborate in materia di economia circolare e sostenibilità³²¹.

La Comunicazione della Commissione europea «Appalti pubblici efficaci in Europa e per l'Europa» del 2017³²², ad esempio, ricorda chiaramente come obiettivo generale delle direttive del 2014 sia quello di «*utilizzare più efficacemente il denaro pubblico, produrre migliori risultati nell'ambito degli obiettivi sociali e di altri obiettivi di interesse pubblico e aumentare l'efficienza della spesa pubblica*». La Commissione europea evidenzia, inoltre, come in ragione del lento recepimento di tale visione da parte degli Stati membri sia necessario concentrarsi sull'attuazione pratica e intelligente delle nuove norme.

In questa prospettiva, il Codice del 2023 assume le vesti di una “normativa-traghetto”, in attesa della nuova disciplina eurounitaria.

Invero, come accennato, a livello nazionale è stata recentemente innovata la disciplina del PAN GPP, rafforzando il ruolo degli appalti verdi, in linea proprio con i più recenti approdi internazionali ed europei in tema di sostenibilità.

L'assenza di un comune sentire sul tema tra nuovo Codice dei contratti pubblici e disciplina specialistica fa temere che – almeno fino all'entrata in vigore delle nuove direttive europee, per quanto evoluta possa divenire a livello nazionale l'elaborazione dei CAM, il cui inserimento permane obbligatorio nelle procedure di gara – si sia

³²⁰ Oltre a quanto affermato in proposito nel capitolo I, si rimanda, ad esempio, a E. CARUSO, *I contratti pubblici tra obiettivi di sostenibilità e finalità concorrenziali: alla ricerca di nuovi equilibri*, in *PA Persona e Amministrazione*, cit., 286 ss., che richiama i diversi documenti elaborati dalle istituzioni europee in questi ultimi anni che enfatizzano l'importanza di implementare l'utilizzo strategico degli appalti pubblici.

³²¹ Cfr. Capitolo I, 4.1.

³²² COM(2017)572 final «Appalti pubblici efficaci in Europa e per l'Europa».

ancora lontani dall'attuazione di un vero cambio di paradigma verso un'economica circolare.

3. La rilettura del principio di economicità.

L'economicità rappresenta uno dei principi cardine dell'attività amministrativa, consacrato all'art. 1 della l. n. 241 del 1990, accanto a efficacia, imparzialità, pubblicità e trasparenza³²³.

Questa viene definita come la capacità, considerata in un'ottica di lungo periodo, di utilizzare in modo efficiente le risorse a disposizione, così da realizzare in modo efficace gli obiettivi prefissati. Si tratta di una sintesi dei principi di efficienza ed efficacia³²⁴.

L'inserimento del principio di economicità nella legge sul procedimento amministrativo è considerato l'esito di un percorso il cui punto di partenza può essere collocato nel Rapporto sui principali problemi dell'Amministrazione dello Stato, c.d. Rapporto Giannini, presentato alle Camere il 16 novembre 1979³²⁵. In tale Rapporto, Giannini evidenziava come i canoni di azione ispirati a ragioni di efficientismo non dovessero essere pensati come riservati al solo settore privato, indirizzato per sua natura alla massimizzazione del profitto, ma dovessero entrare nel modo di pensare e agire della pubblica amministrazione³²⁶.

³²³ Economicità, efficienza ed efficacia, in particolare, sono principi di derivazione economica, considerati diramazioni del principio costituzionale di buon andamento. Cfr. A. SANDULLI, *Il procedimento*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo generale*, II, Milano, 2003, 1086.

³²⁴ Il principio di efficienza si esplicita nell'uso ottimale delle risorse, attraverso una comparazione tra quantità impiegata e risultati raggiunti. Un'amministrazione può dirsi efficiente quando sceglie l'alternativa che permette di utilizzare il minor numero di risorse, ottenendo il miglior risultato possibile. L'efficacia, invece, analizza i risultati effettivamente raggiunti in relazione a obiettivi predeterminati. Si rimanda, sul punto, a L. MERCATI, voce *Efficienza della pubblica amministrazione*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, III, Milano, 2006, 2143-2150 e alla bibliografia ivi indicata.

³²⁵ Consultabile in www.tecnichenormative.it.

³²⁶ Cfr., A. MASSERA, *I criteri di economicità, efficacia ed efficienza*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, 2017, Milano, 40 ss., dove viene evidenziato il significato di economicità nelle scienze economico-aziendalistiche. «Le nozioni dell'economicità e dell'efficacia vengono in evidenza principalmente con riguardo alla questione fondamentale dell'uso delle risorse disponibili, è presuntivamente scarse, nelle attività umane e in particolare nelle attività di impresa, al fine di verificarne le modalità massimamente convenienti di impiego, e quindi confluiscono nella nozione dell'efficienza produttiva di un sistema aziendale; questa prospettiva, peraltro, interagisce con quella più specificamente propria della economia del benessere, nella quale è la condizione di efficienza

In tal senso, l'economicità costituisce una manifestazione della c.d. "amministrazione di risultato", cioè di una p.a. vicina a una dimensione aziendalistica³²⁷, in cui il rispetto della mera legalità formale non è più garanzia del suo buon andamento³²⁸.

Intrinsecamente collegata all'economicità è l'esigenza del non aggravamento del procedimento amministrativo, da attuare attraverso un'abile armonizzazione di istanze formalistiche e sostanzialistiche³²⁹.

L'economicità costituisce un cardine della contrattualistica pubblica e, nel Codice del 2016, era richiamata dai già citati artt. 3 e 30³³⁰. All'interno dei principi enucleati in tali articoli, occupava una posizione privilegiata, che trovava giustificazione da un lato nelle difficili contingenze macroeconomiche in cui la disciplina codicistica andava a operare, dall'altro nelle esigenze di contenimento della spesa che fin dalle origini hanno governato tale materia³³¹.

In questo contesto si potrebbe essere portati a giungere a una sua semplicistica identificazione con le strategie di acquisto più idonee a salvaguardare le casse dello

complessiva di un sistema globalmente considerato di attività produttive e di scambio che prende soprattutto corpo, come quella corrispondente alla allocazione ottimale delle risorse in quanto in grado di consentire la realizzazione della massimizzazione del benessere collettivo».

³²⁷ Per favorire l'efficienza dell'amministrazione è stato elaborato, con il d.lgs. n. 150 del 2009, il c.d. "ciclo delle performance", composto dalle seguenti fasi: la definizione degli obiettivi; l'allocazione delle risorse; il monitoraggio in corso di esercizio; la misurazione e valutazione della *performance* organizzativa e dei singoli dipendenti; l'utilizzo di sistemi premianti.

³²⁸ Cfr. M. CAMMELLI, *Amministrazione di risultato*, in *Annuario AIPDA*, Milano, 2002, 107 ss. per cui «il compito strategico dell'amministrazione non è applicare la legge ma, nel rispetto della legge e del principio di imparzialità, realizzare gli obiettivi che le sono assegnati secondo il canone del buon andamento, cioè con il miglior uso possibile dei mezzi disponibili (efficienza) e con il maggior grado di soddisfazione della domanda della società (efficacia)».

³²⁹ Cfr. F. SAITTA, *Interrogativi sul c.d. divieto di aggravamento: il difficile obiettivo di un'azione amministrativa «economica» tra libertà e ragionevole proporzionalità dell'istruttoria*, in *Dir. soc.*, 2001, 492 ss.

³³⁰ Nelle direttive del 2014, invero, la parola economicità non compare espressamente. Il suo contenuto si ritrova nel considerando n. 2 della direttiva 2014/24/UE, dove si dice che la normativa sugli appalti pubblici «dovrebbe essere rivista e aggiornata in modo da accrescere l'efficienza della spesa pubblica [...]». In dottrina è stato evidenziato come tale inciso attribuirebbe rilevanza non solo all'interesse del mercato, ma anche a quello delle stazioni appaltanti a perseguire il miglior rapporto tra risparmio di spesa e risultato. Inoltre, che l'utilizzo del termine efficienza al posto di economicità garantirebbe agli Stati membri di privilegiare il criterio che combina qualità e prezzo. S. VALAGUZZA, *Governare per contratto*, cit., 141.

³³¹ Cfr. M. GIUSTINIANI, *Commento all'art. 30*, in F. CARINGELLA (diretto da), *Codice dei contratti pubblici*, Milano 2021, 263. Di interesse le considerazioni di M.P. CHITI, *Principi*, cit., 301 ss., per cui le direttive del 2014 hanno operato un recupero della configurazione contabilistica dei contratti pubblici, tipica del nostro ordinamento, ma che sembrava essere stata superata dalla nuova e apparentemente irrefrenabile tendenza del diritto europeo a valorizzare la concorrenza quale principio fondamentale della materia. Non va dimenticato che efficienza ed efficacia della spesa pubblica – e quindi economicità – hanno come presupposto "la questione amministrativa".

Stato. In realtà, attenta dottrina ha evidenziato come, nel Codice del 2016, questo principio sia stato capace di racchiudere differenti e più ampi contenuti, finendo con il subire le influenze date dalla trasformazione della disciplina degli appalti pubblici nel corso degli anni³³².

Con l'emergere delle prime disposizioni sui contratti pubblici, l'economicità poteva certo esaurirsi con l'individuazione di tecniche procedurali volte al contenimento e alla razionalizzazione della spesa pubblica. L'allegato F alla l. n. 2248 del 1865, ad esempio, era finalizzato al perseguimento dell'unificazione amministrativa della neonata Italia assumendo una prospettiva contabilistica, raggiungibile attraverso meccanismi di accentramento burocratico e procedimentalizzazione uniforme dell'azione pubblica.

Negli ultimi anni, l'evolversi della disciplina della contrattualistica pubblica, come già evidenziato, ha visto, però, l'affermazione di nuovi interessi meritevoli di tutela per l'ordinamento, come le esigenze di stampo sociale e ambientale. Ciò ha indotto il legislatore a predisporre una normativa in grado di far risaltare i nuovi valori, potendo questi espressamente prevalere nel caso concreto rispetto a esigenze strettamente economiche.

In proposito, è stato osservato che parlare di subordinazione dell'economicità rispetto ai nuovi valori non sarebbe corretto, dovendosi più propriamente parlare di una avvenuta estensione della portata della nozione di economicità³³³. Infatti – prendendo in esame le esigenze di tutela dell'ambiente – ampliando la prospettiva di analisi, si può osservare come scelte ecosostenibili oculate e lungimiranti possano determinare il raggiungimento degli obiettivi della pubblica amministrazione in modo efficace ed efficiente. Il principio di economicità, cioè, non appare sacrificato in ragione di nuovi e più pressanti interessi, ma risulta trasformato, facendovi ingresso logiche i cui effetti positivi possono realmente riscontrarsi solo nel lungo periodo.

Questa condivisibile interpretazione sembra attribuire una nuova veste “blu” al principio di economicità. Si tratta di una esemplare traduzione della nuova visione del mercato, che lavora per l'ambiente e da questo è capace di individuare nuove fonti di sviluppo e ricchezza.

³³² Cfr. M. CAFAGNO, A. FARÌ, *I principi e il complesso ruolo dell'amministrazione*, in M. CLARICH (diretto da), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit., 214 ss.

³³³ *Ibidem*.

È in questa cornice che si inseriva l'art. 30 del d.lgs. n. 50 del 2016, che introduceva la "clausola di cedevolezza" dell'economicità rispetto a criteri ispirati a esigenze sociali, di tutela della salute, dell'ambiente, del patrimonio culturale e alla promozione dello sviluppo sostenibile.

Invero, come accennato nel capitolo precedente, un simile temperamento era già presente nel Codice del 2006 e, precisamente, al suo art. 2, comma 2³³⁴. Tale disposizione aveva fatto parlare la dottrina di erosione del principio di economicità, centro del sistema delle gare d'appalto, qualora venissero in considerazione altri valori, quali le esigenze sociali e ambientali³³⁵. È stato evidenziato, tuttavia, come tale norma fosse frutto di un mero recepimento delle direttive europee, senza che fosse svolta, sul tema, una reale riflessione. Atteggiamento che, inevitabilmente, ha decretato la sua mancata applicazione nella pratica³³⁶.

La disposizione di cui al d.lgs. n. 50 del 2016 è stata ritenuta innovativa, inoltre, perché si innestava in una disciplina dotata di una migliore scelta sistematica rispetto al d.lgs. n. 163 del 2006³³⁷. Infatti, il complesso del Codice del 2016 permetteva di delimitare il campo operativo del suo art. 30, chiarendo che la subordinazione del principio di economicità rispetto ai nuovi valori era possibile solamente alle seguenti condizioni: se sussisteva una norma che autorizzava la p.a. a far prevalere le considerazioni ambientali; se la stazione appaltante aveva espressamente indicato nel bando la volontà di avvalersi di detta clausola e, infine, se era stata effettuata una attenta ponderazione dei diversi interessi in gioco, rispettosa dei principi di proporzionalità e ragionevolezza³³⁸.

³³⁴ Tale articolo veniva letto in combinato con l'art. 83 del d.lgs. n. 163 del 2006, dedicato alla disciplina del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, per cui, ai sensi del suo comma 1, lett. e) tra i criteri oggetto di valutazione vi rientravano anche «*le caratteristiche ambientali e il contenimento dei consumi energetici e delle risorse ambientali dell'opera o del prodotto*». Ai sensi del considerando n. 46 della direttiva 2004/18/CE l'utilizzo di criteri ambientali era ammesso quando rispondente «ai bisogni della collettività pubblica interessata, quali espressi nelle specifiche dell'appalto» e a condizione che consenta comunque di «*raffrontare le offerte e di valutarle in maniera oggettiva*».

³³⁵ M. CARDI, S. ABRATE, *Commento all'Articolo 2*, in F. CARINGELLA, M. PROTTO (a cura di), *Codice e regolamento unico dei contratti pubblici*, Roma, 2011, 14.

³³⁶ G. FIDONE, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici*, cit., 33.

³³⁷ Si rimanda, ancora una volta, a M. CAFAGNO, A. FARÌ, cit., 215.

³³⁸ Più precisamente, l'art. 30, comma 1, prevede che «*l'affidamento e l'esecuzione di appalti di opere, lavori, servizi, forniture e concessioni, ai sensi del presente codice garantisce la qualità delle prestazioni e si svolge nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza. Nell'affidamento degli appalti e delle concessioni, le stazioni appaltanti rispettano, altresì, i principi di libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché di pubblicità con le*

Va precisato che la possibile prevalenza della materia ambientale operava solo con riferimento al principio di economicità e non in relazione ai differenti valori altresì elencati dall'art. 30³³⁹.

Significativamente in dottrina è stato osservato come l'interpretazione dell'art. 30 avrebbe dovuto essere svolta alla luce dell'art. 34, così come modificato dal d.lgs. n. 56 del 2017. In particolare, la previsione dell'obbligatorietà per i CAM, avrebbe dovuto comportare il superamento dell'ottica della facoltatività della clausola di cedevolezza, determinando la completa supremazia delle clausole di protezione ambientale, con riferimento a quegli appalti di beni, servizi o forniture per cui il legislatore ha elaborato specifici criteri ambientali minimi³⁴⁰.

In tale prospettiva, il Codice del 2016, attraverso la previsione dell'obbligatorietà dei CAM, avrebbe svolto *ex lege* il bilanciamento tra economicità e ambiente, di cui al suo art. 30. Ciò dimostra il recepimento da parte del legislatore del 2016 – per lo meno dal punto di vista formale – della visione di *blue economy*, per cui ogni attività economica può ritenersi apprezzabile solo se contribuisce a offrire un miglioramento delle condizioni ambientali, attraverso un uso parsimonioso delle risorse³⁴¹.

All'art. 30 del d.lgs. n. 50 del 2016, tuttavia, sono state mosse anche alcune critiche. È stato affermato, in particolare, che tale disposizione sembrerebbe far emergere una nozione aziendalistica di economicità, da intendersi semplicemente come minor utilizzo di risorse finanziarie, senza che sia svolta una comparazione tra mezzi impiegati e risultati raggiunti. Inoltre, è stato sostenuto che l'art. 30 sembrerebbe far intendere erroneamente che il perseguimento di obiettivi ambientali e il risparmio di spesa pubblica siano finalità inconciliabili, così scontrandosi con quell'idea di sinergia tra ambiente e mercato, alla base dello strumento degli appalti verdi³⁴².

L'esame dell'art. 30 del d.lgs. n. 50 del 2016 e, quindi, il bilanciamento tra valori economici e ambientali nell'aggiudicazione di un contratto pubblico induce

modalità indicate nel presente codice. Il principio di economicità può essere subordinato, nei limiti in cui è espressamente consentito dalle norme vigenti e dal presente codice, ai criteri, previsti nel bando, ispirati a esigenze sociali, nonché alla tutela della salute, dell'ambiente, del patrimonio culturale e alla promozione dello sviluppo sostenibile, anche dal punto di vista energetico».

³³⁹ Cfr. S. COLOMBARI, *Le considerazioni ambientali nell'aggiudicazione delle concessioni e degli appalti pubblici*, in *Urb e App.*, 2019, 1, 5 e M. RIZZO, *Appalti pubblici e sostenibilità ambientale: si inizia a fare sul serio*, cit., 88.

³⁴⁰ Così F. DE LEONARDIS, *Criteri di sostenibilità energetica e ambientale*, cit., 168.

³⁴¹ G. FIDONE e F. MATALUNI, *Gli appalti verdi nel Codice dei contratti pubblici*, cit., 60 ss.

³⁴² E. CARUSO, *La funzione sociale dei contratti pubblici. Oltre il primato della concorrenza?*, cit., 27-28.

necessariamente a riflettere su come tale attività di ponderazione muterà a seguito, da un lato, della recente riforma costituzionale in chiave ambientalista di cui si è parlato nel primo capitolo, dall'altro, della rimozione, nel testo del nuovo Codice dei contratti pubblici del 2023, di ogni riferimento alla menzionata clausola di cedevolezza.

Indubbiamente, la consacrazione della tutela dell'ambiente tra i principi fondamentali della Costituzione, unitamente al riconoscimento dell'impossibilità che l'iniziativa economica privata possa svolgersi in modo da recare danno all'ambiente nonché all'invito rivolto prima al legislatore poi alle amministrazioni di indirizzare la politica industriale verso obiettivi sociali e ambientali, va a potenziare la natura strategica degli appalti.

Anche alla luce del mutato quadro costituzionale, si crede che vada privilegiata quella lettura del principio di economicità che nei valori ambientali non riconosce dei limiti al suo pieno estrinsecarsi, ma dei parametri capaci di apportare un ampliamento di tale nozione.

Economia e ambiente, ancora una volta, vanno intesi in termini sinergici, per cui l'inserimento di clausole ambientali negli appalti non contrasta con l'obiettivo di ottenere lavori, servizi e forniture alle migliori condizioni economiche, ma anzi, sembra costituire l'unica risposta alla nuova direzione intrapresa dalla politica industriale, da costruirsi secondo una prospettiva di lungo periodo.

Per tale ragione, l'infelice scelta del legislatore del 2023 di omettere la clausola di cedevolezza al principio di economicità non sembra poter realmente depotenziare il sistema di appalti ecologici delineato con il d.lgs. n. 50 del 2016.

La necessità di interpretare e applicare la normativa del nuovo Codice dei contratti pubblici uniformemente al dettato costituzionale e alla luce del contesto socioeconomico e culturale europeo e nazionale, tutto orientato verso la costruzione di una politica industriale in senso ambientalista, impone di operare un attento bilanciamento tra esigenze economiche e ambiente.

3.1 Il principio del risultato come evoluzione del principio di economicità?

Si è già detto di come l'assenza, nel Codice del 2023, del principio di economicità e della correlata clausola di cedevolezza rispetto alle esigenze ambientali e sociali sia stata considerata un potenziale ostacolo all'implementazione degli obiettivi strategici

da perseguire attraverso la compra pubblica. Tuttavia, l'intima connessione esistente tra principio di economicità e amministrazione di risultato³⁴³ impone di svolgere alcune ulteriori riflessioni, utili a comprendere se nell'enunciazione del principio del risultato di cui all'art. 1 del d.lgs. n. 36 del 2023 sia possibile rinvenire una sorta di sintesi, e forse evoluzione, dell'art. 30 del d.lgs. n. 50 del 2016.

La letteratura formatasi intorno al concetto di risultato, nell'ambito dell'attività amministrativa, è corposa³⁴⁴. Dal suo esame emergono con evidenza due orientamenti contrapposti, l'uno che accoglie con estremo favore l'impiego del principio del risultato quale strumento per trasformare la pubblica amministrazione in una "buona amministrazione"³⁴⁵, l'altro che sottolinea, da un lato, l'inutilità pratica di tale elaborazione concettuale, dall'altro, la possibile deriva verso il soggettivismo e l'incertezza nella concreta applicazione del diritto³⁴⁶.

È utile ricordare che il concetto di amministrazione di risultato è piuttosto recente. Questo si afferma, infatti, in via autonoma rispetto al principio costituzionale del buon andamento solo a partire dagli anni Novanta del secolo scorso³⁴⁷.

Sulla stessa nozione di risultato non vi è una definizione unanimemente riconosciuta. Accogliendo la connotazione aziendalistica dei concetti di economicità, efficacia ed efficienza, il risultato emerge come tendenza dell'amministrazione a ricercare la migliore opzione possibile, con il massimo risparmio di spesa. In tale prospettiva,

³⁴³ Si pensi solo al testo dell'art. 1, comma 3, del d.lgs. n. 36 del 2023, per cui «il principio del risultato costituisce attuazione, nel settore dei contratti pubblici, del principio del buon andamento e dei correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità. Esso è perseguito nell'interesse della comunità e per il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione europea».

³⁴⁴ Cfr., *ex multis*, L. IANNOTTA, *Previsione e realizzazione del risultato nella pubblica amministrazione: dagli interessi ai beni*, in *Dir. amm.*, 1, 1999, 57 ss.; M. CAMELLI, *Amministrazione di risultato*, cit.; M.R. SPASIANO, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, cit.; A.R. TASSONE, *Analisi economica del diritto e "amministrazione di risultato"*, in *Dir. amm.*, 1, 2007, 63 ss.; MASSERA, *I criteri di economicità, efficacia ed efficienza*, cit.

³⁴⁵ L. IANNOTTA, *op. ult. cit.*

³⁴⁶ MASSERA, *op. ult. cit.*, 63 ss. Di interesse le possibili criticità e le connesse confutazioni espresse da F. CINTIOLI, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit., 8-11.

³⁴⁷ «La ragione di questa marginalità consiste nel fatto che l'innesto del "risultato", come indicatore del buon andamento, era operato in un quadro nel quale restavano immutati i caratteri del processo decisionale, e in particolare la sequenza legge/amministrazione, sì che l'uno e l'altro erano valorizzati e recuperati esclusivamente in chiave di criteri ausiliari dell'apprezzamento, in sede di controllo e di sindacato giurisdizionale, della legittimità dell'azione amministrativa, mentre oggi per amministrazione di risultato si intende una amministrazione responsabile non solo della legittimità del proprio operato ma anche dei risultati raggiunti, il che non può essere senza ridefinire il rapporto tra politica e amministrazione, tra indirizzo e controllo». M. CAMELLI, *Amministrazione di risultato*, cit., 108.

l'amministrazione di risultato rappresenta un nuovo modello dell'agire pubblico, in grado di tradurre in termini giuridici gli insegnamenti del c.d. *new public management*³⁴⁸.

Allontanando, invece, dal risultato gli attributi derivanti dalle scienze economiche, questo assume una portata più ampia e, a tratti, indefinita. Tale principio, trasposto sul piano del diritto amministrativo, permette di imputare alle pubbliche amministrazioni la responsabilità del conseguimento dei risultati, riconoscendo loro la possibilità di adattare le modalità e i contenuti della propria azione alle diverse esigenze del caso concreto, tenendo in particolare considerazione il contesto socioeconomico e territoriale in cui si attua l'azione amministrativa. Sotto questa luce, il risultato appare un principio interpretativo che consente di individuare un equilibrio tra rispetto delle forme e perseguimento dell'utilità individuata dalla norma attributiva del potere³⁴⁹.

La nozione di risultato che emerge dall'art. 1 del d.lgs. n. 36 del 2023 appare connessa a quest'ultima interpretazione, prettamente giuridica e lontana da una connotazione aziendalistica, che mal si addice alle pubbliche amministrazioni, le quali non agiscono per mere finalità lucrative. Il suo comma 4, in particolare, connettendo il risultato a un accorto utilizzo della discrezionalità, permette di valorizzare quella, nell'opinione di chi scrive, felice lettura del risultato, cui si è fatto cenno, collegata a un atteggiamento delle pubbliche amministrazioni ad applicare il diritto avendo alla mente non tanto il rispetto delle sole procedure, ma il bene pubblico da perseguire³⁵⁰.

³⁴⁸ Si vedano A. MASSERA, *op. ult. cit.*, 61 e M.R. SPASIANO, *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, cit., 82 ss., che di tale nozione aziendalistica effettuano rilievi critici. Quest'ultimo, in particolare, evidenzia il contrasto dell'accezione aziendalistica del risultato amministrativo con gli obiettivi perseguiti dalle amministrazioni in uno stato sociale di diritto, nel rispetto dei principi costituzionali che la proiettano verso il riequilibrio e lo sviluppo socioeconomico della comunità.

³⁴⁹ Cfr. M.R. SPASIANO, *op. ult. cit.*, per cui «quanto al modo, ossia alla modalità esplicativa tipizzata dell'attività amministrativa, esso non è più un *totem innanzi al quale occorre (o, meglio sarebbe talora dire, conviene) chinare il capo immolando il perseguimento di un'utilitas in nome, apparentemente, del rispetto di una regola comportamentale astratta (ma in realtà così evitando l'assunzione di responsabilità), dovendosi semmai individuare di volta in volta lo strumento più adeguato di perseguimento del fine, nel rispetto sostanziale di tutte le prerogative proprie dell'esercizio dei poteri pubblici*».

³⁵⁰ Da questa lettura del principio di risultato emerge un'amministrazione «*il cui compito non è (solo) di applicare la legge ma, nel rispetto di quest'ultima e del principio di imparzialità, anche quello di essere responsabile dei risultati, e perciò stesso in grado di operare e di sapersi adattare, sia in termini di organizzazione che di modalità operative, al contesto in cui opera e alla comunità interessata in modo di realizzare al meglio gli obiettivi che le sono assegnati secondo il canone del buon andamento, cioè con il miglior uso possibile dei mezzi disponibili (efficienza) e con il grado maggiore di soddisfazione della domanda della società (efficacia)*». M. CAMMELLI, *op. ult. cit.*, 110.

È di interesse notare come tra le regioni dell'emersione del principio del risultato, veniva segnalata in dottrina l'esigenza delle amministrazioni di rispondere ai nuovi bisogni emersi nella società globalizzata e nel mercato unico europeo, nonché ai cambiamenti nelle politiche pubbliche, in materia, tra le altre, di tutela ambientale. In tale nuovo contesto, la norma legislativa rimane all'esterno dell'azione amministrativa, fissandone però la cornice, e quindi i limiti e gli obiettivi, mentre viene lasciato un certo margine operativo in capo alle amministrazioni, necessario per la valutazione di situazioni complesse³⁵¹.

Seguendo il percorso di affermazione del principio del risultato e la sua definitiva consacrazione con il Codice dei contratti pubblici del 2023, non sembra forzato affermare che il principio di economicità e la correlata clausola di cedevolezza presente all'art. 30 del d.lgs. n. 50 del 2016 siano oggi rintracciabili proprio nell'art. 1 del d.lgs. n. 36 del 2023.

Tale principio assume una pregnanza del tutto peculiare nella materia degli appalti pubblici, in ragione delle derive raggiunte dalla sua disciplina, come evidenziato, irrigidita dagli eccessivi formalismi e dalle complessità normative. La molteplicità degli interessi perseguiti e la difficoltà del loro processo di bilanciamento rendono quello del risultato un principio guida per una applicazione funzionale del diritto dei contratti pubblici.

La clausola di cedevolezza, che permette di subordinare il principio di economicità alle esigenze ambientali riappare nella prospettiva del risultato, che impone di adattare le complesse scelte delle amministrazioni al caso concreto, tenendo conto del peculiare contesto economico, sociale, culturale in cui tali decisioni diverranno operative.

Ricollocando la citata clausola di cedevolezza nel principio del risultato, peraltro, appaiono superabili le criticità espresse con riferimento all'art. 30 del d.lgs. n. 50 del 2016, connesse alla sua connotazione aziendalistica.

Certamente, come già segnalato, il recupero della clausola di cedevolezza nel principio del risultato sarà possibile solamente se si diffonderà un'interpretazione della disciplina dei contratti pubblici consapevole del contesto socioeconomico, del tutto permeato dalle esigenze ambientaliste e dalla nuova politica industriale, in cui tutela dell'ambiente e crescita economica si sviluppano e perseguono congiuntamente.

³⁵¹ *Ivi*, 111-112.

Come si evince dalla Relazione illustrativa al Codice, il nuovo principio del risultato appare legato principalmente all'esigenza di riportare l'attenzione delle stazioni appaltanti e dei giudici all'oggetto del contratto pubblico, cioè l'acquisto di beni, servizi e lavori, per rispondere a un interesse, diretto o indiretto, della collettività. Non si intravedono, pertanto, chiari segnali per cui questo potrà essere immediatamente interpretato secondo le elaborazioni dottrinali già formulate sul finire degli anni Novanta in cui il risultato viene così emblematicamente descritto: «*limitato, definito, circoscritto, riferito ad un'entità non anonima, legata al bene da un rapporto peculiare, rispettoso dei diritti esistenti, comportante la soddisfazione di nuovi diritti, rispondente all'interesse pubblico; immediatamente avviabile e rapidamente raggiungibile, economico, consensuale, rispettoso dell'ambiente, della salute, della sicurezza, adeguato e proporzionato al contesto, ecc.*»³⁵². È secondo questa lettura del risultato che le pubbliche amministrazioni potranno essere orientate a adeguare le loro scelte di acquisto alle esigenze ecologiche che contraddistinguono in modo del tutto peculiare la nostra attuale società.

Sulla capacità di simile interpretazione da parte delle stazioni appaltanti, l'assenza di un chiaro riconoscimento, nel Codice e nella relativa Relazione illustrativa, delle esigenze ambientali come obiettivo primario della contrattazione pubblica, potrà determinare qualche resistenza da parte degli uffici appalti³⁵³.

³⁵² L. IANNOTTA, *Previsione e realizzazione del risultato nella pubblica amministrazione: dagli interessi ai beni*, cit., 95.

³⁵³ Di grande interesse la lettura che del principio del risultato nel d.lgs. n. 36 del 2023 viene svolta, in continuità con le riflessioni svolte un ventennio prima dallo stesso Autore, citate nelle note precedenti, da M.R. SPASIANO, *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, cit. e, in particolare, 77. Sugli esiti di un «viaggio appena cominciato», in particolare, viene sottolineato quanto segue: «*Di certo spetterà alla dottrina e alla giurisprudenza assegnare un ruolo preciso ai principi del Codice dei contratti e, innanzitutto, al principio di risultato. Il rischio di un suo annacquamento o della sua assimilazione in altri principi già operanti (si pensi alla proporzionalità, alla adeguatezza e così via) sussiste ma non coincide con la volontà evidente del legislatore. Il principio di risultato inscritto nel diritto positivo dell'ordinamento, ancorché (per adesso) di settore, è qualcosa di più e di diverso rispetto al passato e ad esperienze ermeneutiche che hanno avuto vita sino ad oggi. È la ripresa sancita, la volontà espressa di rendere l'Amministrazione utile, all'interesse pubblico quanto al cittadino, provvedendo a munire l'Amministrazione stessa e il potere giudiziario di un nuovo strumento di riferimento che possa costituire il baluardo per contrastare comportamenti approssimativi, inerti o del tutto contrari all'utilità di un'azione coerente rispetto alla volontà della legge e della regola del caso concreto*».

Si crede, tuttavia, che un ruolo strategico potrà essere svolto dal giudice amministrativo, che, come meglio si dirà nel prosieguo, si è mostrato molto sensibile in merito al recepimento delle esigenze ecologiche negli acquisti pubblici³⁵⁴.

Anche la dottrina, sensibile alle tematiche degli appalti verdi, potrà fornire un significativo sostegno per una lettura del principio del risultato funzionale a ricomprendervi l'essenzialità dell'utilizzo dello strumento del GPP.

4. I criteri ambientali minimi.³⁵⁵

Come già ricordato, tra le più rilevanti innovazioni in materia ambientale introdotte dal Codice del 2016, così come risultante dalle modifiche apportate dal d.lgs. 56 del 2017, vi era la previsione dell'obbligatorietà dei CAM. Questi costituiscono il più importante frammento del sistema del Green Public Procurement, determinati a introdurre negli acquisti pubblici dinamiche di economia circolare, così da rendere pienamente operante il principio di sviluppo sostenibile.

³⁵⁴ Costituisce ormai un sicuro approdo del Consiglio di Stato quello per cui «*la politica nazionale in materia di appalti pubblici verdi sia incisiva non solo nell'obiettivo di ridurre gli impatti ambientali, ma nell'obiettivo di promuovere modelli di produzione e consumo più sostenibili, "circolari" e nel diffondere l'occupazione "verde"*». Ancora, è stato riconosciuto che le norme del Codice sul GPP contribuiscono a «*connotare l'evoluzione del contratto d'appalto pubblico da mero strumento di acquisizione di beni e servizi a strumento di politica economica: in particolare, come affermato in dottrina, i cc.dd. green public procurements si connotano per essere un "segmento dell'economia circolare"*» Cfr. Cons. Stato, Sez. III, 14 ottobre 2022, n. 8773, in *Red. Giuffrè*, 2023.

³⁵⁵ In questo Capitolo ci si è limitati a un'introduzione generale dei CAM, con un focus sul loro iter formativo. Per un approfondimento su profili applicativi e criticità, si rimanda al Capitolo III.

La previsione di cui all'art. 34³⁵⁶ del Codice del 2016, oggi presente all'art. 57 del d.lgs. n. 36 del 2023, rappresentava l'ultimo atto di un percorso avviato più di dieci anni prima dalla legge finanziaria del 2007³⁵⁷.

I CAM possono essere definiti come l'insieme delle caratteristiche tecniche che un prodotto o un servizio devono presentare per poter essere considerati *green*. Questi contengono indicazioni per una razionalizzazione degli acquisti in chiave ambientalista, collegate alle diverse fasi della procedura di gara: definizione dell'oggetto e delle specifiche tecniche, selezione dei candidati, previsione dei criteri premianti, indicazione delle condizioni di esecuzione. Si tratta, cioè, di prescrizioni ecologiche capaci di incidere trasversalmente su tutto il processo di approvvigionamento della p.a.³⁵⁸

L'iter procedurale che ha portato alla loro elaborazione è stato piuttosto complesso e ha operato su più livelli. In primo luogo, è stato compito del legislatore indicare le categorie di beni che avrebbero dovuto presentare caratteristiche ecocompatibili. In

³⁵⁶ Si indica, di seguito, la formulazione dell'art 34 del Codice del 2016: «*Le stazioni appaltanti contribuiscono al conseguimento degli obiettivi ambientali previsti dal Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione attraverso l'inserimento, nella documentazione progettuale e di gara, almeno delle specifiche tecniche e delle clausole contrattuali contenute nei criteri ambientali minimi adottati con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e conformemente, in riferimento all'acquisto di prodotti e servizi nei settori della ristorazione collettiva e fornitura di derrate alimentari, anche a quanto specificamente previsto nell'articolo 144.*

I criteri ambientali minimi definiti dal decreto di cui al comma 1, in particolare i criteri premianti, sono tenuti in considerazione anche ai fini della stesura dei documenti di gara per l'applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi dell'articolo 95, comma 6. Nel caso dei contratti relativi alle categorie di appalto riferite agli interventi di ristrutturazione, inclusi quelli comportanti demolizione e ricostruzione, i criteri ambientali minimi di cui al comma 1, sono tenuti in considerazione, per quanto possibile, in funzione della tipologia di intervento e della localizzazione delle opere da realizzare, sulla base di adeguati criteri definiti dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

L'obbligo di cui ai commi 1 e 2 si applica per gli affidamenti di qualunque importo, relativamente alle categorie di forniture e di affidamenti di servizi e lavori oggetto dei criteri ambientali minimi adottati nell'ambito del citato Piano d'azione».

³⁵⁷ Legge 27 dicembre 2006, n. 296 recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007), pubblicata in G.U. Serie Generale n. 299 del 27 dicembre 2006 – Suppl. ordinario n. 244.

³⁵⁸ Come osservato, i CAM ineriscono a diverse fasi della procedura di approvvigionamento, tuttavia, il segmento in cui assumono maggiore pregnanza è quello della definizione delle specifiche tecniche. In questa fase le stazioni appaltanti devono valutare una pluralità di fattori, in accordo con gli obiettivi strategici che il legislatore ha attribuito agli appalti. Si parla, con riferimento agli elementi ambientali nelle specifiche tecniche, di clausole ecologiche fisse, non lasciando margini di discrezionalità all'amministrazione. Cfr. S. VILLAMENA, *Codice dei contratti pubblici 2006. Nuovo lessico ambientale, clausole ecologiche, sostenibilità, economicità*, cit., 101.

secondo luogo, è intervenuta l'amministrazione centrale, prima, attraverso l'emanazione di un atto amministrativo generale e, infine, adottando i singoli atti contenenti le precise indicazioni relative a ogni categoria merceologica. Questi ultimi costituiscono i veri e propri CAM.

Più specificamente, la legge che ha provveduto a indicare le categorie di beni su cui fondare una nuova politica di acquisti verdi è stata la già citata l. n. 296 del 2006, che al suo comma 1126 aveva richiesto la definizione a livello amministrativo di specifiche tecniche relative a vari beni e servizi, in modo da offrire alle amministrazioni parametri da inserire nei bandi di gara.

Il secondo passaggio, invece, è stato compiuto dal fondamentale PAN GPP, delineato dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con i Ministri dell'economia e delle finanze e dello sviluppo economico, d'intesa con le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano. Il Piano, aggiornato prima con d.m. n. 10 del 2013 e, in ultimo, con d.m. 3 agosto 2023, ha individuato gli obiettivi nazionali e identificato le categorie di beni, servizi e lavori di intervento prioritario per gli impatti ambientali, nonché i volumi di spesa sui quali elaborare i CAM³⁵⁹.

Il Consiglio di Stato³⁶⁰ ha avuto occasione di chiarire che i CAM possono essere determinati solamente con d.m. del Ministero dell'ambiente, secondo il procedimento appena richiamato. In questo modo è stato escluso che possano avere rilevanza altre fonti normative. In particolare, è stato specificato che gli atti interpretativi dei CAM emanati dal Ministero dell'ambiente non possiedono carattere vincolante e, pertanto, non possono apportare modifiche alla disciplina dei relativi decreti ministeriali.

Le categorie merceologiche oggetto di intervento sono, al momento, diciannove. Per ognuna di esse sono stati adottati, con decreto ministeriale, uno o più CAM³⁶¹. Sia le

³⁵⁹ Gli obiettivi del PAN GPP sono molto ambiziosi. Il paragrafo 3.3 del Piano li riassume in: efficienza e risparmio nell'uso delle risorse, in particolare dell'energia e conseguente riduzione delle emissioni di CO₂; riduzione dell'uso di sostanze pericolose; riduzione quantitativa dei rifiuti prodotti. Al paragrafo 4.2, più specificamente, viene delineato l'obiettivo nazionale, che era quello di portare, entro il 2009, il livello degli acquisti sostenibili in linea con i più elevati livelli europei.

³⁶⁰ Cfr. Cons. St., Sez. VI, 27 marzo 2019, n. 2036, in www.giustizia-amministrativa.it.

³⁶¹ Più precisamente, le categorie merceologiche di riferimento sono: arredi per interni; arredo urbano; ausili per l'incontinenza; calzature da lavoro e accessori in pelle; carta; cartucce; edilizia; eventi culturali; illuminazione pubblica (fornitura e progettazione); illuminazione pubblica (servizio); lavaggio industriale e noleggio di tessili e materasseria; pulizie e sanificazione; rifiuti urbani e spazzamento stradale; ristorazione collettiva; servizi energetici per gli edifici; stampanti; tessili; veicoli e verde pubblico. Per l'elenco completo e aggiornato dei decreti attualmente in vigore si rimanda a www.gpp.mite.gov.it.

categorie merceologiche sia i singoli decreti costituiscono un elenco aperto a nuove future integrazioni.

Una problematica ripetutamente affrontata dalla giurisprudenza è legata all'individuazione del grado di libertà della stazione appaltante nell'inserimento, nella *lex specialis*, del requisito del rispetto dei decreti CAM.

In particolare, è stato chiarito che le amministrazioni hanno la possibilità di applicare i CAM previsti per determinate categorie di lavori, servizi o forniture anche per categorie analoghe, contigue ma diverse rispetto a quelle oggetto degli specifici decreti ministeriali. Tale possibilità, secondo il Consiglio di Stato, deve essere necessariamente valutata caso per caso³⁶².

Sempre su questo punto, è stato evidenziato che nell'esercizio della *potestas* di individuazione e determinazione delle regole di gara, all'autorità amministrativa non spetta l'effettuazione di scelte, espressione di discrezionalità amministrativa. Invero, alla stazione appaltante compete la certazione dei presupposti di fatto contenuti nel decreto CAM corrispondente all'oggetto dell'appalto, nonché l'applicazione necessitata, nell'*an* come nel *quid*, della relativa disciplina³⁶³.

Inoltre, le amministrazioni sono tenute a formulare la documentazione di gara in modo coerente con i decreti CAM e sono a loro carico i relativi obblighi informativi, necessari per consentire un effettivo confronto concorrenziale e la presentazione di offerte complete e adeguate. Nel caso in cui la stazione appaltante omettesse di inserire i riferimenti al corretto decreto ministeriale, la gara dovrebbe essere annullata, in quanto affetta da vizio di violazione di legge³⁶⁴.

Con riferimento all'inserimento di criteri ambientali ulteriori rispetto a quelli, obbligatori e premianti, definiti dai decreti CAM, in giurisprudenza è stata affermata la legittimità del loro inserimento nella documentazione di gara, in ragione del valore primario attribuito all'ambiente dal nostro ordinamento³⁶⁵.

³⁶² Cfr. Cons. St., Sez. V, 29 gennaio 2018, n. 604, in www.giustizia-amministrativa.it. TAR Toscana, Sez. II, 27 novembre 2018, n. 1531, in www.giustizia-amministrativa.it chiarisce che l'obbligatorietà dei CAM è prevista solamente per le categorie espressamente disciplinate dai relativi decreti ministeriali.

³⁶³ Cfr. TAR Lombardia, Milano, Sez. I, 20 aprile 2020, n. 685, consultabile in www.giustizia-amministrativa.it aveva ad oggetto una gara per l'affidamento del servizio di energia termica per immobili in un Comune. Tale visione è stata ribadita da Cons. St., Sez. V, 3 febbraio 2021, in www.giustizia-amministrativa.it.

³⁶⁴ TAR Lombardia, Milano, Sez. I, 20 aprile 2020, n. 685, cit.

³⁶⁵ Cfr. Cons. Stato, Sez. III, 11 marzo 2019, n. 1635, in www.giustizia-amministrativa.it.

L'effetto dell'obbligatorietà dei CAM non solo è quello di non poter qualificare come verde l'appalto che non li preveda, ma di renderlo illegittimo, perché disposto in violazione di legge. La più recente giurisprudenza, come meglio si dirà nel prossimo capitolo, ha chiarito che il mancato inserimento dei CAM nella *lex specialis* comporta l'illegittimità della gara stessa. In particolare, il Consiglio di Stato ha ritenuto che, in tali ipotesi, non sussiste un onere di immediata impugnazione, non trattandosi di clausola immediatamente escludente, e che l'illegittimità del bando, di cui si sia impugnato il provvedimento di aggiudicazione, travolge la gara, l'aggiudicazione e il contratto, che deve considerarsi inefficace³⁶⁶.

Questa importante presa di posizione del legislatore nazionale verso un approccio *mandatory* per i CAM si è resa necessaria in quanto, nella vigenza del Codice del 2006, l'utilizzo dei criteri ambientali era apparso del tutto sporadico. Le stazioni appaltanti, infatti, operanti in una disciplina già estremamente complessa, non si erano mostrate ben disposte a incrementarne ulteriormente il livello di difficoltà³⁶⁷.

Come osservato nel capitolo precedente, la previsione dell'obbligatorietà dei CAM ha reso gli appalti verdi vicini ai meccanismi di *command and control*, superando la loro originaria e certa collocazione tra gli strumenti di mercato³⁶⁸. Le amministrazioni, infatti, non hanno possibilità di scelta sull'applicare o meno i CAM nelle categorie merceologiche per i quali sono previsti e gli operatori economici che non dovessero conformarsi a questi verrebbero inevitabilmente esclusi.

Passando alla fase di comprova dei requisiti da parte degli operatori economici, è di interesse segnalare che, nella vigenza del Codice del 2016, si era formato un contrasto giurisprudenziale sulla possibilità di esperire il rimedio del soccorso istruttorio nel

³⁶⁶ Così Cons. Stato, Sez. III, 14 ottobre 2022, n. 8773, in *Red. Giuffrè*, 2023, in virtù di uno stabile indirizzo giurisprudenziale, tra cui richiama Cons. Stato, Sez. V, 3 febbraio 2021, n. 972, in *www.giustizia-amministrativa.it*. Di interesse anche T.A.R. Veneto, Sez. I, 18 marzo 2019, n. 329, *ivi*, che aveva stabilito che l'art. 34 del d.lgs. n. 50 del 2016, in quanto norma imperativa e cogente, operasse indipendentemente da una sua esplicita menzione negli atti di gara, in forza del meccanismo di eterointegrazione di cui all'art. 1374 cc.

³⁶⁷ Va peraltro segnalato che la previsione dell'obbligatorietà per i CAM ha riscontrato pareri contrastanti all'alba del suo accoglimento. In particolare, si ricorda l'opinione negativa espressa dalla Conferenza delle Regioni secondo cui «tale scelta di politica legislativa comporterebbe la paralisi di tutte le opere pubbliche con conseguenze di tutta evidenza sullo sviluppo e l'economia nazionale». Ritenendo più prudente il mantenimento della loro facoltatività. Cfr. F. DE LEONARDIS, *Criteri di sostenibilità energetica e ambientale*, cit., 181 ss.

³⁶⁸ Invero, si potrebbe parlare di uno strumento ibrido in ragione, specialmente, del diverso grado di cogenza previsto dai commi dell'articolo e per gli spazi di discrezionalità che permangono in relazione ai criteri premianti.

caso in cui non fosse stato presentato qualche documento relativo al rispetto dei CAM e richiesto nella documentazione di gara³⁶⁹. Tale contrasto è stato risolto dal Consiglio di Stato che ha ammesso l'impiego del soccorso istruttorio, a due condizioni: che l'offerta presentata necessitasse in modo evidente di un chiarimento o della correzione di errori materiali manifesti; che il soccorso istruttorio non determinasse la presentazione di una nuova offerta. Proseguiva il Consiglio di Stato affermando che la valutazione sull'esperibilità del soccorso istruttorio avrebbe dovuto essere svolta caso per caso sulla base della chiarezza dei documenti di gara e sulla tipologia di mancanza³⁷⁰.

Sempre in materia di documentazione da fornire a comprova del possesso dei requisiti richiesti dai decreti CAM, il Consiglio di Stato ha avuto modo di precisare l'applicabilità del principio comunitario di equivalenza, diretto a tutelare la libera concorrenza e la par condicio tra i partecipanti alle gare.

In base a tale principio, l'offerente può fornire con qualsiasi mezzo appropriato la prova che le soluzioni proposte rispettano i requisiti definiti dalle specifiche tecniche. La stazione appaltante, in ogni caso, deve essere messa nelle condizioni di svolgere una verifica effettiva e proficua della dichiarata equivalenza. È stato chiarito, inoltre, che il principio di equivalenza trova applicazione indipendentemente da espressi richiami negli atti di gara o da parte dei concorrenti, in tutte le fasi della procedura di evidenza pubblica³⁷¹.

Si ritiene opportuno, infine, spendere alcune parole sul contributo degli enti territoriali nella definizione dei CAM.

Nonostante l'iter procedurale che porta alla elaborazione dei CAM sia fortemente centralizzato, con un ruolo preminente attribuito al Ministero dell'ambiente, le regioni, come richiesto dallo stesso PAN GPP, sono tenute a inserire la disciplina degli appalti verdi nella normativa di loro produzione³⁷². Questo recepimento regionale, pur non

³⁶⁹ Cfr. TAR Trento, 17 dicembre 2019, n. 168; TAR Sicilia, Catania, Sez. IV, 4 giugno 2018, n. 1137; TAR Sicilia, Catania, Sez. II, 8 marzo 2019, n. 509; TAR Veneto, Sez. I, 18 marzo 2019, n. 329, consultabili in www.giustizia-amministrativa.it.

³⁷⁰ Cfr. Cons. St., Sez. V, 27 marzo 2020, n. 2146, in www.giustizia-amministrativa.it.

³⁷¹ Cfr. Cons. St., Sez. IV, 4 marzo 2021, n. 1863, in www.giustizia-amministrativa.it.

³⁷² Sul coinvolgimento di regioni ed enti locali nell'attuazione degli appalti verdi si veda il PAN GPP, d.m. 3 agosto 2023, in particolare il paragrafo 5.1. Con particolare riferimento alle regioni, nella recente revisione al PAN GPP è stato evidenziato che queste «hanno anche un'ulteriore ruolo, discendente dal cronoprogramma della Strategia nazionale in materia di economia circolare (SEC) adottato con D.M. 19 settembre 2022, che prevede che, nell'ambito del tavolo permanente con le Regioni

presentando una reale necessità pratica, dal momento che la normativa nazionale in materia deve comunque essere applicata dagli enti territoriali, ha un indubbio valore simbolico³⁷³.

Sulla base di questa indicazione diverse regioni hanno provveduto all'elaborazione di specifici piani di azione³⁷⁴.

Similmente, è stato elaborato nel 2017 un «Protocollo d'intesa per l'attuazione del Green Public Procurement» tra i rappresentanti delle principali Città Metropolitane, nell'ambito del Forum Compraverde³⁷⁵.

istituito dal Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza energetica, sia condiviso un Decreto Direttoriale della competente Direzione Generale del citato Ministero, con la programmazione annuale dei Decreti recanti i Criteri Ambientali Minimi, entro il primo trimestre di ciascun anno durante il triennio 2023-2025». Per un approfondimento sulla recente revisione del PAN GPP si rimanda al paragrafo 6 di questo Capitolo.

³⁷³ L'inserimento della normativa nazionale in tema di GPP nella produzione normativa e amministrativa locale «ha un importante significato politico e di presa di consapevolezza della necessità di adeguarsi». F. DE LEONARDIS, *Criteri di sostenibilità energetica e ambientale*, cit., 187.

³⁷⁴ Così, per esempio, la Basilicata, con il «Piano di Azione della Regione Basilicata per gli acquisti pubblici economici» (PARB) (dgr. n. 368 del 2017), consultabile in www.ricerca.basilicata.net.it; la Calabria, con l'adozione della «Politica GPP» e del «Piano di Azione Triennale Green Public Procurement (GPP)», con dgr. n. 434 e 645 del 2016, consultabili in www.arpacal.it; in Emilia-Romagna, con l'«Introduzione dei criteri di sostenibilità ambientale negli acquisti della pubblica amministrazione», l. n. 28 del 2009 e con il «Piano di azione per la sostenibilità ambientale dei consumi pubblici in Regione Emilia-Romagna», in ultimo per il triennio 2019-2021, adottato con dgr. n. 1366 del 2019, presente in www.ambiente.regione-romagna.it; in Friuli-Venezia Giulia si segnala il «Piano d'azione della Regione Friuli Venezia Giulia per gli acquisti verdi per il triennio 2018-2020», dgr. n. 367 del 2018; nel Lazio, il «Piano d'azione della Regione Lazio per l'attuazione del Green Public Procurement (PAR GPP) -2017, dgr. n. 310 del 2017, in www.regione.lazio.it; la Liguria, prima attraverso l'adozione della l. n. 31 del 2007, recante «Organizzazione della Regione per la trasparenza e la qualità degli appalti e delle concessioni» e, poi, con la dgr. n. 672 del 2011, «Promozione del Green Public Procurement – GPP – Acquisti Verdi nelle Pubbliche Amministrazioni», con cui è stata richiesta l'adozione di un Piano triennale per lo sviluppo degli acquisti verdi ai comuni con più di 2000 abitanti, consultabili in www.ambienteinliguria.it; il Piemonte, con il «Progetto Acquisti Pubblici Ecologici», avviato già nel 2003; in Puglia è stato adottato il «Piano d'Azione regionale per gli acquisti verdi (PARAV), con dgr. n. 1526 del 2014, in www.gppsalerio.it; in Sardegna, il «Piano per gli Acquisti Pubblici Ecologici della Regione Sardegna», dgr. n. 37 del 2009, in www.regione.sardegna.it; la Toscana, con dcr. N. 29 del 2004, il «Piano regionale di azione ambientale»; il Veneto, con dgr. n. 1866 del 2015, ha adottato il «Piano d'Azione per l'attuazione del Green Public Procurement», consultabile in www.regione.veneto.it.

³⁷⁵ Il protocollo è consultabile in www.minambiente.it. Così recita l'art. 1: «*Oggetto del presente Protocollo è la collaborazione, il raccordo e il confronto tra le Città metropolitane aderenti, per una migliore attuazione del GPP all'interno degli Enti, oltre che per una efficace promozione degli acquisti pubblici ecologici sui territori di competenza. Il Protocollo d'Intesa, in particolare, si concentrerà sulla realizzazione di attività congiunte, finalizzate ad applicare efficacemente il GPP, ma anche sullo sviluppo di azioni di diffusione del GPP a livello territoriale, nell'ambito del contesto nazionale tracciato dal PAN GPP e dal Codice degli Appalti vigente. La Rete di Città metropolitane costituita, esprimendo una pluralità di esperienze, accomunate dalla tipicità della tipologia di Enti, potrà anche diventare valido interlocutore del livello governativo.*».

Sul piano della collaborazione Stato-regioni per il GPP, si segnala il Protocollo Stato-Conferenza delle regioni, siglato il 21 settembre 2017, finalizzato a garantire maggiore uniformità nei livelli di esperienza e competenza, presenti nelle diverse realtà locali. Obiettivo raggiungibile, principalmente, attraverso il confronto su tematiche ambientali e la raccolta e condivisione di informazioni³⁷⁶.

La breve descrizione dei CAM fin qui svolta mostra con evidenza l'impegno del nostro ordinamento, almeno dal punto di vista teorico, nell'accoglimento di una politica industriale finalizzata a rendere gli appalti un fondamentale segmento dell'economia circolare.

5. L'offerta economicamente più vantaggiosa e il costo del ciclo di vita.

La "mini rivoluzione" del settore appalti ha determinato un profondo mutamento nella elaborazione dei criteri di aggiudicazione³⁷⁷. Nella normativa europea del 2004, infatti, a questi non erano dedicate ampie riflessioni. L'art. 53 della direttiva 2004/18/CE si

³⁷⁶ Così al suo comma 1: «*In particolare, costituiranno oggetto di collaborazione lo svolgimento di attività di: – confronto su tematiche inerenti il Green Public Procurement con particolare riguardo, tra l'altro, alle tematiche inerenti il ciclo dei rifiuti, le emissioni, l'economia circolare, lo sviluppo sostenibile, l'uso efficiente delle risorse;*

– raccolta e condivisione delle informazioni utili per la realizzazione di sistemi di monitoraggio sul GPP, in forma integrata con quelle già trasmesse tramite i sistemi informatizzati regionali di cui all'art. 29, comma 4 del D.lgs. 50/2016;

– confronto e analisi sullo stato di attuazione dei CAM e sulle difficoltà riscontrate dalle stazioni appaltanti nella fase di applicazione degli stessi;

– diffusione e sensibilizzazione presso le pubbliche amministrazioni di temi relativi agli acquisti e realizzazione di opere pubbliche sostenibili, in particolare, per ciò che concerne l'applicazione dei Criteri Ambientali Minimi (CAM) definiti dal Ministero dell'Ambiente;

– confronto e analisi in tema di acquisti e realizzazione di opere pubbliche sostenibili nell'ottica dell'eventuale definizione congiunta di piani di formazione finalizzati, tra l'altro, all'ottimale utilizzo degli strumenti del Programma di razionalizzazione degli acquisti;

– collaborazione per la realizzazione di campagne informative rivolte alle associazioni di categoria, presenti sul territorio, interessate ai diversi CAM.

– diffusione della conoscenza e dell'utilizzo dei principi dell'LCA (Life Cycle Assessment), del LCC (Life Cycle Costing) e delle certificazioni ambientali, non solo limitato ai prodotti ed ai servizi ma anche all'interno di processi di progettazione».

³⁷⁷ Sui criteri di aggiudicazione si vedano, *ex multis*, F. CARDARELLI, *Criteri di aggiudicazione*, in M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, III, cit., 531 ss.; A. MASSERA, *Lo Stato che contratta e che si accorda*, Pisa, 2011, 195 ss.; G. FONDERICO, *La selezione delle offerte e la verifica dell'anormalità*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Torino, 2010, 449 ss.; P. DE NICTOLIS, R. DE NICTOLIS, *Il criterio del prezzo più basso e il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa*, in M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS, R. GAROFOLI (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici*, III, Milano, 2008, 2100 ss.

limitava a far riferimento alle due possibili tassative ed equivalenti alternative del prezzo più basso e dell'offerta economicamente più vantaggiosa, mentre, dal punto di vista procedurale, veniva onerata l'amministrazione di indicare, nella documentazione di gara, la ponderazione da attribuire ai criteri scelti per determinare l'offerta economicamente più vantaggiosa.

Giova rammentare che con la locuzione prezzo più basso si intende quel criterio di aggiudicazione per cui il dato economico diviene oggetto di valutazione esclusiva. Elemento apprezzabile di un simile approccio è il ridotto livello di discrezionalità in capo all'amministrazione, che dovrebbe renderla immune da fenomeni corruttivi. Al contempo, tuttavia, il suo utilizzo potrebbe comportare risvolti negativi sulla qualità degli acquisti.

L'offerta economicamente più vantaggiosa, invece, costituisce un criterio più complesso e caratterizzato da ampi margini di discrezionalità. Questo è fondato su un insieme di variabili sia tecniche sia economiche, capaci di valorizzare l'aspetto qualitativo della prestazione.

Come osservato da attenta dottrina, l'importanza che i criteri di aggiudicazione assumono nel definire le regole del gioco per lo svolgimento della fase a evidenza pubblica ha fatto sì che la loro disciplina subisse l'influenza delle diverse visioni che hanno caratterizzato, negli anni, la contrattualistica pubblica³⁷⁸.

Soggiacendo al criterio del prezzo più basso, le imprese avevano la tendenza a esternalizzare il più possibile i propri costi, così da mantenere competitive le proprie offerte. In questa prospettiva, i costi necessari a garantire una produzione capace di non impattare in maniera spropositata sull'ambiente non venivano sostenuti dagli operatori economici, se non nei limiti in cui imposto dalla legge, e ricadevano, pertanto, sullo Stato³⁷⁹.

Con le direttive del 2014 la disciplina dei criteri di aggiudicazione acquista un nuovo e fondamentale valore, inerente al ruolo strategico degli appalti pubblici nel

³⁷⁸ E. CARUSO, *La tutela sociale del lavoro nell'aggiudicazione dei contratti pubblici*, in *Diritto e Società*, 1, 2020, 75 ss.

³⁷⁹ In tal senso si veda R. CARANTA, *Sustainability takes centre stage in public procurement*, in *RPEiS*, 85, 1, 2023, 43, per cui «Necessarily, firms called to compete on price only tend to externalize as many costs as possible. However, the costs that public purchasers allegedly save are ultimately paid by the environment, thus impacting the wellbeing of people and society at large. Unless costs are not just externalized but further offshored, it is again the State who must pick up the bill, not as a purchaser but as a provider of social services».

raggiungimento di prioritari obiettivi ambientali e sociali³⁸⁰. È in questa nuova ambientazione che si realizza uno dei più rilevanti mutamenti rispetto alla disciplina previgente: l'attribuzione del carattere di criterio generale e prioritario all'offerta economicamente più vantaggiosa³⁸¹. Il criterio del prezzo più basso, di conseguenza, pur non risultando espunto dal testo normativo, diventa di utilizzo recessivo³⁸².

Ai sensi della direttiva 2014/24/UE il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa assume un significato diverso e più ampio rispetto a quanto previsto dal legislatore comunitario del 2004³⁸³. Il suo art. 67 prevede, infatti, che *«l'offerta economicamente più vantaggiosa dal punto di vista dell'amministrazione aggiudicatrice è individuata sulla base del prezzo o del costo, seguendo un approccio costo/efficacia, quale il costo del ciclo di vita conformemente all'articolo 68, e può includere il miglior rapporto qualità/prezzo, valutato sulla base di criteri, quali gli aspetti qualitativi, ambientali e/o sociali, connessi all'oggetto dell'appalto pubblico»*³⁸⁴.

³⁸⁰ Ne è manifestazione l'ampio spazio a questi riservato dalla direttiva 2014/24/UE, che gli dedica ben dieci articoli, dall'89 al 99.

³⁸¹ Tale mutamento è descritto all'art. 67 della direttiva 2014/24/UE, per cui «fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative nazionali relative al prezzo di determinate forniture o alla remunerazione di taluni servizi, le amministrazioni aggiudicatrici procedono all'aggiudicazione degli appalti sulla base dell'offerta economicamente più vantaggiosa. L'offerta economicamente più vantaggiosa dal punto di vista dell'amministrazione aggiudicatrice è individuata sulla base del prezzo o del costo, seguendo un approccio costo/efficacia, quale il costo del ciclo di vita conformemente all'articolo 68, e può includere il miglior rapporto qualità/prezzo, valutato sulla base di criteri, quali gli aspetti qualitativi, ambientali e/o sociali, connessi all'oggetto dell'appalto pubblico in questione. [...]». Cfr. C. LAMBERTI, S. VILLAMENA, *Nuove direttive appalti: "sistemi di selezione" e criteri di aggiudicazione*, in *Urb. app.*, 8-9, 2015, 881.

Invero, parte della dottrina ha evidenziato come tale disposizione non sarebbe di così immediata interpretazione. Dal testo dell'art. 67 della direttiva, nonostante sia rinvenibile un certo *favor* per i criteri qualitativi, l'interpretazione preferibile sarebbe quella per cui sono ammessi sia criteri qualitativi sia meramente quantitativi, senza che sia dettata una sovra-ordinazione dei primi sui secondi. Per un approfondimento si veda R. CARANTA, *Public procurement and award criteria*, in C. BOVIS (a cura di), *Research Handbook on EU Public Procurement Law*, Cheltenham–Northampton, 2016, 151-152.

³⁸² In questo modo, attraverso la leva della domanda pubblica, si vuole contrastare l'invasione di prodotti di bassa qualità, che, pur presentando in principio un prezzo minore, finiscono con determinare, sul lungo termine, esborsi maggiori in capo alle amministrazioni. Cfr. L. CARBONARA, *Le nuove direttive sui contratti pubblici e la tutela dell'ambiente. I criteri di aggiudicazione*, cit.

³⁸³ F. CARDARELLI, *Criteri di aggiudicazione*, in A.M. SANDULLI, R. DE NICTOLIS (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, Milano, 2019, III, 531 ss.

³⁸⁴ Il riferimento al criterio del prezzo – adoperabile su scelta discrezionale dell'amministrazione – è contenuto all'ultimo comma dell'art. 67, per cui *«l'amministrazione aggiudicatrice precisa nei documenti di gara la ponderazione relativa che attribuisce a ciascuno dei criteri scelti per determinare l'offerta economicamente più vantaggiosa, tranne i casi in cui questa sia individuata unicamente in base al prezzo. [...]»*.

Come accennato, il nuovo Codice recepisce tali previsioni al suo art. 108. Questo stabilisce che le stazioni appaltanti devono procedere agli affidamenti secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa tramite due differenti modalità: sulla base del miglior rapporto qualità-prezzo ovvero secondo il criterio costo-efficacia.

Il primo metodo si colloca in una posizione di continuità rispetto alla disciplina dettata dalle direttive del 2004.

Il secondo, invece, ha un carattere all'avanguardia. Un tipico esempio di criterio di comparazione costo/efficacia è costituito dal “costo del ciclo di vita”³⁸⁵, attualmente disciplinato dall'allegato II.8 del Codice. Questo rivoluzionario concetto – perfetta declinazione del principio di sviluppo sostenibile – permette di ricomprendere nel prezzo del prodotto, servizio o lavoro tutte le spese necessarie a partire dall'acquisizione delle materie prime, fino ad arrivare agli oneri relativi al suo smaltimento. Adoperando una metodologia di analisi che riguarda la stima di tipo monetario di tutti i costi da sostenersi nelle diverse fasi di vita, vengono applicate agli acquisti della p.a. logiche di lungo termine.

Più precisamente, il citato allegato inserisce un'elencazione dei costi che la stazione appaltante può prendere in considerazione, suddivisi tra costi sostenuti dall'amministrazione aggiudicatrice e costi imputati a esternalità ambientali. Nel primo raggruppamento sono inseriti i seguenti costi: relativi all'acquisizione; connessi all'utilizzo, quali consumo di energia e altre risorse; di manutenzione; relativi al fine vita, come i costi di raccolta, di smaltimento e riciclaggio. Nel secondo, invece, sono ricompresi i costi delle emissioni di gas serra e altre sostanze inquinanti, nonché gli altri costi legati a possibili cambiamenti climatici, purché valutabili, in modo chiaro e verificabile da un punto di vista monetario.

Si osserva che l'inserimento delle esternalità ambientali come componente del costo di un bene costituisce un utilizzo accorto degli appalti verdi come strumento di mercato, capace di internalizzare gli effetti negativi che la produzione industriale ha

³⁸⁵ Per il costo del ciclo di vita si parla di clausole ecologiche flessibili, perché lasciano spazi di discrezionalità in capo alla p.a. Cfr. S. VILLAMENA, *Codice dei contratti pubblici 2006. Nuovo lessico ambientale, clausole ecologiche, sostenibilità, economicità*, cit. Per un approfondimento sul tema si rimanda, *ex multis*, a F. CARDARELLI, *Criteri di aggiudicazione*, cit., 539 ss.; D. IARIA, I. MARRONE, *Aggiudicazione dei settori ordinari (artt. 94-99)*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit. e a M. GIUSTINIANI, *Commento all'art. 95*, in F. CARINGELLA (diretto da), *Codice dei contratti pubblici*, cit., 899-917.

sull'ambiente e che ricadrebbero sull'intera collettività. Tale significativa innovazione è stata considerata coerente e integrata, in particolare, con le politiche ambientali incentrate sul principio del “chi inquina paga”³⁸⁶.

Con uno specifico riferimento ai CAM, risulta utile richiamare nuovamente l'art. 57, comma 2 che, attraverso un rimando all'art. 108, commi 4 e 5, consente la valutazione di criteri ambientali premianti nell'applicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

L'allegato, ancora, chiarisce che è onere delle stazioni appaltanti indicare nei documenti di gara i dati che gli offerenti dovevano fornire e la metodologia da adottarsi per la valutazione dei costi del ciclo di vita.

Per effettuare quest'ultima operazione l'allegato II.8 detta che, in via generale, il metodo debba rispettare precise indicazioni, volte, principalmente, a evitare che dalla sua applicazione possano derivare lesioni della *par condicio* tra gli offerenti³⁸⁷.

³⁸⁶ C. VIVANI, *Appalti sostenibili, green public procurement e socially responsible public procurement*, cit. Si ricorda che il principio del chi inquina paga, per cui chi inquina deve pagare per le misure di prevenzione, controllo e riparazione dell'inquinamento causato e per i costi dell'inquinamento per la società, alla base del diritto dell'ambiente, è stato elaborato, a livello comunitario, nell'ambito del Primo programma comunitario di azione in materia di ambiente del 1973. Sul principio chi inquina paga si vedano, ad esempio, G. TARANTINI, *Il principio “chi inquina paga” tra fonti comunitarie e competenze regionali*, in *Riv. Giur. Amb.*, 1990, 733 ss.; M. MELI, *Il principio comunitario “chi inquina paga”*, Milano, 1996; G. SCHIESARO, *“Chi inquina paga”: una nuova frontiera nella liquidazione del danno ambientale ex art. 18, legge 349/1986*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2003, 1, 173 ss.; C. VIDETTA, *La tassa sui rifiuti e il principio comunitario “chi inquina paga”*, in *Foro Amm. – T.A.R.*, 2005, 6, 1969. Per una ricostruzione aggiornata ai più recenti approdi giurisprudenziali sul tema si veda R. LEONARDI, *A ciascuno il suo: le Sezioni Unite della Corte di Cassazione intervengono sulla portata del principio del “chi inquina paga” e sul sistema distributivo delle responsabilità ambientali (Nota a Cass., S.U., 1° febbraio 2023, n. 3077)*, in *Le note a sentenza di Giustizia Insieme, Annuario della giurisprudenza amministrativa annotata 2023 (1° semestre)*, Napoli, 2023, 177 ss.

³⁸⁷ Si riporta, di seguito, il punto III dell'allegato II.8 del Codice: «Quando valutano le offerte sulla base di un criterio quale il costo del ciclo vita di un prodotto, le stazioni appaltanti indicano nei documenti di gara i dati che gli operatori economici devono fornire e il metodo che sarà impiegato al fine di determinare i costi del ciclo vita sulla base di tali dati.

I dati che le stazioni appaltanti possono richiedere sono:

- 1) costi relativi all'acquisizione;
- 2) costi connessi all'utilizzo, quali consumo di energia e altre risorse;
- 3) costi di manutenzione;
- 4) costi relativi al fine vita, come i costi di raccolta, di smaltimento e di riciclaggio;
- 5) costi imputati a esternalità ambientali legate ai prodotti, servizi o lavori nel corso del ciclo di vita, purché il loro valore monetario possa essere determinato e verificato. Tali costi possono includere i costi delle emissioni di gas a effetto serra e di altre sostanze inquinanti, nonché altri costi legati all'attenuazione dei cambiamenti climatici.

Il metodo utilizzato dalle stazioni appaltanti per la valutazione dei costi imputati alle esternalità ambientali deve soddisfare tutte le seguenti condizioni:

Questo, infatti, deve rispondere a canoni di oggettività, accessibilità, proporzionalità e non discriminazione.

Di grande complessità risulta la conversione in valore monetario delle esternalità ambientali, che rischia di caricare la p.a. e gli offerenti di un eccessivo peso organizzativo³⁸⁸.

In questa ipotesi, ove presenti, le amministrazioni devono fare riferimento ai metodi comuni approvati dall'Unione Europea. Attualmente l'unica metodologia definita è relativa alla promozione di veicoli puliti e a basso consumo energetico per il trasporto su strada, che permette di monetizzare i costi del consumo energetico, delle emissioni di CO₂ e degli altri inquinanti, prevista dalla direttiva 2009/33/CE³⁸⁹.

Come emerso dalla dottrina elaborata intorno al d.lgs. n. 50 del 2016, la portata innovativa determinata dall'esplicito riferimento al ciclo di vita risulta fortemente ridotta in considerazione dell'assenza di parametri volti a permettere alle pp.aa. una sua concreta valutazione. Pertanto, l'analisi del costo del ciclo di vita, di fondamentale importanza per il raggiungimento di un'economia circolare, in quanto permetterebbe di considerare nella valutazione del prezzo di un bene le sue diverse fasi, che vanno dalla produzione allo smaltimento, sembra presentare il carattere di una disposizione meramente programmatica.

a) essere basato su criteri oggettivi, verificabili e non discriminatori. Se il metodo non è stato previsto per un'applicazione ripetuta o continua, lo stesso non deve favorire né svantaggiare indebitamente taluni operatori economici;

b) essere accessibile a tutte le parti interessate;

c) i dati richiesti devono poter essere forniti con ragionevole sforzo da operatori economici normalmente diligenti, compresi gli operatori economici di altri Stati membri, di paesi terzi parti dell'AAP o di altri accordi internazionali che l'Unione europea è tenuta a rispettare o ratificati dall'Italia.

Ogniquale volta un metodo comune per il calcolo dei costi del ciclo di vita è stato reso obbligatorio da un atto legislativo dell'Unione europea, tale metodo comune è applicato per la valutazione dei costi del ciclo di vita. Un metodo comune per il calcolo dei costi del ciclo di vita è previsto dalla direttiva 2009/33/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativa alla promozione di veicoli puliti adibiti al trasporto su strada a sostegno di una mobilità a basse emissioni».

³⁸⁸ S. VILLAMENA, *Codice dei contratti pubblici 2006. Nuovo lessico ambientale, clausole ecologiche, sostenibilità, economicità*, cit.

³⁸⁹ La Commissione europea, in considerazione della complessità del calcolo del costo del ciclo di vita, ha messo a disposizione delle stazioni appaltanti una serie di strumenti di ausilio. Questi sono reperibili in www.ec.europa.eu.

Se si pensa che di costo del ciclo di vita si discuteva già nei primi anni Duemila³⁹⁰, emerge con evidenza la difficoltà implicita in questa materia di passare dalla teoria alla pratica, in altre parole, il gap tra ambizioni e risultati.

È stato evidenziato, inoltre, che la conformità ambientale del ciclo di vita del prodotto, condizionando gli strati più profondi dell'organizzazione dei mezzi di produzione degli operatori economici, è caratterizzata da gravi asimmetrie informative a danno della parte pubblica³⁹¹.

Qualità e prezzo dovrebbero combinarsi tra loro nell'individuazione della migliore offerta, benché il legislatore abbia lasciato la possibilità di basare l'aggiudicazione solo su criteri che prescindono dal costo e ciò indicando un prezzo fisso e lasciando che gli offerenti concorrano solo in base ai criteri qualitativi³⁹². Tale tecnica risulta particolarmente congeniale per determinate categorie di appalti, come, ad esempio, quelli ad alta intensità di manodopera, allo scopo di evitare ribassi che finirebbero con l'incidere solo sul costo del lavoro³⁹³.

Passando, ora, al residuale criterio del prezzo più basso, va precisato che il legislatore nazionale per questo ha stabilito possa essere adoperato solo nelle specifiche ipotesi predeterminate all'art. 108, comma 3 e cioè per i servizi e le forniture con caratteristiche standardizzate o con condizioni definite dal mercato, fatta eccezione per i servizi ad alta intensità di manodopera³⁹⁴. Tale previsione, che riproduce il testo dell'art. 95, comma 4 del d.lgs. n. 50 del 2016, è stata ritenuta, da parte della dottrina, in contrasto con la direttiva europea, che avrebbe voluto lasciare alla discrezionalità della stazione appaltante la scelta del criterio di aggiudicazione³⁹⁵.

³⁹⁰ Come è emersa dal citato studio del Ministero dell'ambiente del 2006, denominato "*Acquisti verdi per la Pubblica Amministrazione: stato dell'arte, evoluzione normativa e indicazioni metodologiche*", consultabile in www.minambiente.it.

³⁹¹ M. MAGRI, *La sostenibilità ecologica degli appalti pubblici come problema di coerenza*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici. La difficile stabilizzazione delle regole e la dinamica degli interessi*, cit., 171.

³⁹² Nel caso degli appalti verdi per la sua applicazione occorrerà un'attenzione e competenza ancora maggiore. S. VILLAMENA, *Codice dei contratti pubblici 2006. Nuovo lessico ambientale, clausole ecologiche, sostenibilità, economicità*, cit.

³⁹³ A tal proposito si rimanda alle linee guida ANAC n. 2, in materia di offerta economicamente più vantaggiosa, approvate con delibera n. 1005 del 21 settembre 2016 e aggiornate con deliberazione n. 424 del 2 maggio 2018.

³⁹⁴ Di cui alla definizione dell'articolo 2, comma 1, lettera e), dell'allegato I.1.

³⁹⁵ È stato altresì osservato che la specificazione della casistica in cui è permesso adoperare tale criterio, riducendo gli spazi di discrezionalità dell'amministrazione, dovrebbe garantire una riduzione del contenzioso dinanzi ai T.A.R. Cfr. G. QUINTO, *Le variabili ambientali nella disciplina degli appalti*

A conclusione di questa breve disamina sulle norme ecologiche del Codice del 2023, può affermarsi che tale multiforme disciplina ha il pregio di confermare le riflessioni e gli approdi, di origine internazionale, in materia di sviluppo sostenibile, i cui obiettivi possono essere raggiunti attraverso la trasformazione dell'economia tradizionale in un'economia circolare, già elaborati con il d.lgs. n. 50 del 2016.

Al capitolo seguente verranno riservate le osservazioni sulle criticità riscontrate, nella vigenza del Codice del 2016, nell'applicazione della normativa sul GPP, con lo scopo di indagare se, nella pratica, l'ampio apparato legislativo sia riuscito a ottenere quegli effetti rivoluzionari immaginati dal legislatore comunitario, idonei a trasformare l'ambiente in un fattore di sviluppo per l'economia.

pubblici, cit. Sulla scelta del criterio di aggiudicazione, tra la giurisprudenza più recente si rimanda, ad esempio, a Cons. Stato, Sez. III, 6 ottobre 2023, n. 8706, per cui «la scelta del criterio più idoneo per l'aggiudicazione di un appalto costituisce espressione tipica della discrezionalità amministrativa e, impingendo nel merito dell'azione della pubblica amministrazione, è sottratta al sindacato del giudice amministrativo, salvo che, in relazione alla natura e all'oggetto del contratto, non sia manifestamente illogica o basata su travisamento di fatti (Cons. Stato, sez. V, 19 novembre 2009, n. 7259). Le stazioni appaltanti, in sostanza, scelgono tra i due criteri quello più adeguato in relazione alle caratteristiche dell'oggetto del contratto, in quanto la specificazione del tipo di prestazione richiesta e delle sue caratteristiche peculiari consente di determinare correttamente ed efficacemente il criterio più idoneo all'individuazione della migliore offerta. Il criterio del prezzo più basso, in cui assume rilievo la sola componente prezzo, può presentarsi adeguato quando l'oggetto del contratto abbia connotati di ordinarietà e sia caratterizzato da elevata standardizzazione in relazione alla diffusa presenza sul mercato di operatori in grado di offrire in condizioni analoghe il prodotto richiesto. Ne deriva che potrà essere adeguato al perseguimento delle esigenze dell'Amministrazione il criterio del minor prezzo quando l'oggetto del contratto non sia caratterizzato da un particolare valore tecnologico o si svolga secondo procedure largamente standardizzate. In questo caso, qualora la stazione appaltante sia in grado di predeterminare in modo sufficientemente preciso l'oggetto del contratto, potrà non avere interesse a valorizzare gli aspetti qualitativi dell'offerta, in quanto l'esecuzione del contratto secondo i mezzi, le modalità ed i tempi previsti nella documentazione di gara è già di per sé in grado di soddisfare nel modo migliore possibile l'esigenza dell'Amministrazione. L'elemento quantitativo del prezzo rimane, quindi, l'unico criterio di aggiudicazione. Al contrario, la scelta del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa verrà in considerazione quando le caratteristiche oggettive dell'appalto inducano a ritenere rilevanti, ai fini dell'aggiudicazione, uno o più aspetti qualitativi. In questo caso l'Amministrazione potrà ritenere che l'offerta più vantaggiosa per la specifica esigenza sia quella che presenta il miglior rapporto qualità/prezzo; la stazione appaltante dovrà valutare se uno o più degli aspetti qualitativi dell'offerta concorrano, insieme al prezzo, all'individuazione della soluzione più idonea a soddisfare l'interesse sotteso all'indizione della gara. Solo in questo caso, infatti, corrisponde all'interesse pubblico l'utilizzo del sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Applicando tali principi alla gara in esame, appare legittima, perché non illogica, la scelta del criterio del prezzo più basso».

6. La revisione del PAN GPP.

Nel primo capitolo si è fatto cenno all'importanza del Piano d'Azione Nazionale per il GPP ai fini dell'elaborazione, nel nostro ordinamento, di clausole ambientali da inserire nelle procedure di gara volte all'aggiudicazione di appalti pubblici. Si è data, inoltre, notizia della recentissima revisione del PAN GPP, attuata con d.m. 3 agosto 2023. Si ritiene opportuno, in questa sede, fornire ulteriori indicazioni sulla sua funzione, soffermandosi sulle novità introdotte con il citato aggiornamento.

L'elaborazione di un Piano d'Azione Nazionale in materia di appalti verdi è avvenuta in accoglimento dell'indicazione contenuta nella Comunicazione della Commissione europea «Politica integrata dei prodotti, sviluppare il concetto di ciclo di vita ambientale» del 2003³⁹⁶. Nel citato documento, in particolare, la Commissione invitava gli Stati membri «*a elaborare e rendere accessibili al pubblico appositi piani di azione per l'integrazione delle esigenze ambientali negli appalti pubblici, che dovranno contenere una valutazione della situazione esistente e stabilire obiettivi di ampia portata da conseguire entro tre anni, specificando chiaramente le misure da adottare a tal fine*»³⁹⁷.

Sulla base di tale indicazione, attraverso l'art. 1, comma 1126 della legge finanziaria 2007, veniva autorizzata la spesa di 50.000 euro per finanziare l'attuazione e il monitoraggio del PAN GPP. Al comma successivo venivano indicate le categorie merceologiche per le quali elaborare considerazioni ecologiche da inserire nelle

³⁹⁶ Si tratta di COM(2003) 302. È possibile avere cognizione dei *National Action Plans (NAP)*, elaborati dai diversi Paesi UE, alla pagina www.green-business.ec.europa.eu, aggiornata, nel momento in cui si scrive, al maggio 2023.

³⁹⁷ La Comunicazione prosegue precisando che «*I piani, elaborati per la prima volta entro la fine del 2006 e in seguito sottoposti a revisione ogni tre anni, non saranno giuridicamente vincolanti, ma serviranno a dare impulso politico al processo di attuazione delle misure necessarie a favorire una maggiore considerazione degli aspetti ambientali negli appalti pubblici e alle iniziative di sensibilizzazione, consentendo agli Stati membri di scegliere le soluzioni che più si adattano al loro quadro politico e al livello già raggiunto, e permettendo contemporaneamente lo scambio delle migliori pratiche in materia. Entro la fine del 2006, anche la Commissione elaborerà un proprio programma di azione, nel quale indicherà i suoi obiettivi e le azioni che intende intraprendere con riferimento alle proprie gare d'appalto. La Commissione invita le altre istituzioni e gli altri servizi comunitari a seguire il suo esempio e a tal fine è pronta a mettere a loro disposizione la sua esperienza in questo settore*». La Commissione segnalava, inoltre, che, al fine di diffondere l'applicazione degli appalti verdi stava predisponendo una serie di strumenti di informazione destinati alle pubbliche autorità quali: un manuale pratico destinato alle pubbliche autorità; una banda dati sui gruppi di prodotti; un sito web dedicato all'integrazione delle esigenze ambientali negli appalti pubblici. In seguito alla citata Comunicazione, la Commissione ha emanato Linee Guida specifiche per facilitare la redazione dei Piani nazionali.

procedure di acquisto di beni e servizi³⁹⁸. Il PAN GPP è stato, infine, approvato con d.m. 11 aprile 2008, recante «approvazione del Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione»³⁹⁹, a seguito di un articolato processo di consultazione con enti locali e parti interessate, nonché in collaborazione con gli altri Ministeri competenti e con l'ausilio di strutture tecniche di supporto (Consip, Enea, Ispra, Arpa).

Tale Piano, preliminare all'adozione dei puntuali decreti CAM, riferiti alle categorie merceologiche ivi espressamente indicate⁴⁰⁰, individuava quale utile riferimento per la loro elaborazione le ricerche e gli studi già svolti a livello nazionale e internazionale, codificati in norme tecniche⁴⁰¹. In esso venivano, in particolare, precisati gli obiettivi

³⁹⁸ Le categorie merceologiche indicate erano le seguenti: arredi; materiali da costruzione; gestione del verde pubblico; illuminazione e riscaldamento; elettronica; tessile; cancelleria; ristorazione; materiali per l'igiene; trasporti.

³⁹⁹ Pubblicato in G.U. Serie Generale n. 107 dell'8 maggio 2008. All'art. 1 del PAN GPP del 2008 veniva sottolineata la funzione e l'importanza degli appalti verdi, chiarendo che «*il GPP ha l'obiettivo di integrare considerazioni di carattere ambientale all'interno dei processi di acquisto delle Pubbliche Amministrazioni e di orientare le scelte su beni, servizi e lavori che presentano i minori impatti ambientali; può avere quindi un ruolo molto importante per la diffusione di un mercato e di una cultura più attenti all'ambiente. Va in particolare sottolineato come l'integrazione degli aspetti ambientali nei processi di acquisto si basa su una visione d'insieme di tutto il ciclo di vita, permettendo così di prendere in considerazione non solo gli aspetti attribuibili alla progettazione, alla produzione, all'uso e allo smaltimento, ma anche i costi effettivi per la collettività. Take impostazione determina la stessa potenzialità del GPP che può essere considerato uno strumento di contenimento della spesa pubblica in quanto confronta non solo il costo di produzione del bene ma il suo intero ciclo di vita, oltre a proporre un modello culturale di contenimento dei consumi e di "dematerializzazione", il tutto in conformità con quanto previsto dagli artt. 68, 93, 154 e dall'Allegato VIII del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163*».

⁴⁰⁰ Al punto 3.6 del Piano venivano indicate le 11 categorie rientranti nei settori prioritari di intervento per il GPP, selezionate tenendo in considerazione gli impatti ambientali e i volumi di spesa pubblica coinvolti, sono le seguenti: arredi (mobili per ufficio, arredi scolastici, arredi per sale archiviazione e sale lettura); edilizia (costruzioni e ristrutturazioni di edifici con particolare attenzione ai materiali da costruzione, costruzione e manutenzione delle strade); gestione dei rifiuti; servizi urbani e al territorio (gestione del verde pubblico, arredo urbano); servizi energetici (illuminazione riscaldamento e raffrescamento degli edifici, illuminazione pubblica e segnaletica luminosa); elettronica (attrezzature elettriche ed elettroniche d'ufficio e relativi materiali di consumo, apparati di telecomunicazione); prodotti tessili e calzature; cancelleria (carta e materiali di consumo); ristorazione (servizio mensa e forniture alimenti); servizi di gestione degli edifici (servizi di pulizia e materiali per l'igiene); trasporti (mezzi e servizi di trasporto, sistemi di mobilità sostenibile). Queste risultano una precisazione e specificazione delle categorie già individuate dalla legge finanziaria 2007, all'art. 1, comma 1127.

⁴⁰¹ Gli strumenti utili già disponibili vengono ricondotti alle seguenti categorie: etichette ambientali (ISO Tipo I, disciplinate dalla Norma ISO 14024 es. EU Eco-label); Autodichiarazioni ambientali (Iso Tipo II, disciplinate dalla Norma ISO 14021, es. Mobius loop, dichiarazione di bio-degradabilità, Energy Star); Dichiarazioni Ambientali di Prodotto (ISO Tipo III, disciplinate dalla Norma ISO 14025); Marchi ed etichettature obbligatori (es. etichettature di risparmio energetico (classe energetica degli elettrodomestici), etichettatura delle sostanze pericolose (direttiva 81/957/CEE e seguenti);

nazionali in materia e specificate le funzioni e la procedura di elaborazione dei criteri ambientali minimi. Il Piano, inoltre, presentava talune prescrizioni metodologiche destinante alle amministrazioni, funzionali a favorire l'effettivo inserimento di clausole ecologiche negli appalti⁴⁰². Terminava, poi, con indicazioni volte alla sua gestione – al cui scopo era prevista l'istituzione di un Comitato di Gestione con funzioni di coordinamento operativo e di un Tavolo di lavoro Permanente⁴⁰³ – nonché all'attività di monitoraggio⁴⁰⁴.

Il Ministero dell'Ambiente ha effettuato una prima revisione del PAN GPP con d.m. 10 aprile 2013⁴⁰⁵, che ha determinato importanti innovazioni funzionali a una gestione sempre più sostenibile degli appalti pubblici.

Nella citata revisione si affermava che, alla luce dei risultati raggiunti, era opportuno rafforzare l'impostazione generale del vecchio PAN GPP, introducendo modifiche funzionali ad alcuni aspetti operativi. Di interesse – in un'ottica di raffronto con

Certificazioni di sistemi di gestione ambientale di attività e servizi influenti sulle caratteristiche del prodotto acquistato (es. certificazioni di gestione ambientale delle foreste, come FSC e PEFC).

⁴⁰² Al punto 5 del Piano, denominato «Prescrizioni metodologiche per gli enti» vengono suggerite le seguenti fasi da realizzare da parte delle Amministrazioni: a) analisi preliminare; b) obiettivi; c) funzioni competenti; d) monitoraggio.

⁴⁰³ Il Tavolo di lavoro Permanente era previsto dal punto 4.4. del Piano, dove si legge che questo è «*un organismo con funzioni prevalentemente consultive, nell'ambito del quale vengono presentati e condivisi i contenuti tecnici del PAN GPP, l'impostazione degli aspetti gestionali relativi alle iniziative di comunicazione, formazione e alla metodologia del monitoraggio. Esso si riunisce periodicamente su convocazione e ordine del giorno fissati dal Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare. Accanto a funzioni consultive, assume un ruolo attivo per la promozione, per il tramite dei propri componenti, di azioni di supporto operativo per l'attuazione di attività programmate nell'ambito dell'organizzazione istituzionale di appartenenza dei medesimi*». Al Comitato di Gestione, previsto al punto 6, sono attribuiti i seguenti compiti: «*programmazione delle attività di definizione dei criteri ambientali minimi; formulazione di proposte per ottimizzare le azioni individuate dal PAN e per favorire il raggiungimento degli obiettivi ivi previsti (comunicazione, divulgazione, formazione ecc.); individuazione di incentivi esistenti e proposta di nuovi; formulazione di proposte di integrazione del PAN; promozione di attività di divulgazione e formazione sul PAN; formulazione di proposte di studio e approfondimento: LCA, utilizzo di etichette ambientali di filiera ecc.*».

⁴⁰⁴ Al punto 7.3 il Piano si occupava del monitoraggio, specificando che avrebbe dovuto essere svolto annualmente, sulla base di una rilevazione di dati su un campione rappresentativo di enti pubblici. Quest'attività, si legge, è pensata come funzionale a verificare il raggiungimento degli obiettivi nazionali individuati dal PAN oltre che utile alla valorizzazione dell'immagine delle amministrazioni attive sul GPP e alla promozione di tali pratiche tra amministrazioni che ancora non abbiano iniziato a inserire tali considerazioni in modo sistematico nei loro appalti. Infine, i risultati del monitoraggio sono considerati uno stimolo per gli operatori economici – a cui dovranno essere comunicati – per adeguare a questi i loro modelli produttivi. Al punto 7.3.2. erano specificate le modalità di svolgimento del monitoraggio.

⁴⁰⁵ D.m. 10 aprile 2013, recante «Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione – revisione 2013», pubblicato in G.U. Serie Generale n. 102 del 3 maggio 2013.

l'attuale situazione socioeconomica – è la considerazione ivi effettuata per cui l'implementazione del GPP si rilevava cruciale *«non soltanto per le emergenze ambientali su scala globale e locale, ma anche per motivi macroeconomici, ancor più strategici in considerazione della crisi economico finanziaria che stiamo vivendo»*. I prodotti verdi vengono considerati, infatti, i più competitivi in chiave prospettica⁴⁰⁶.

A tal fine, venivano definiti gli obiettivi cui erano dirette le modifiche al Piano, legati essenzialmente a un maggior coinvolgimento di tutti i soggetti interessati direttamente e indirettamente agli appalti pubblici (le associazioni di categoria degli operatori economici, le centrali di committenza, i grandi enti, le stazioni appaltanti, gli operatori economici e i consumatori). Tale maggiore partecipazione si sostanziava sia in un'effettiva consultazione di taluni di questi soggetti nella predisposizione dei CAM sia in attività di diffusione e conoscenza del GPP⁴⁰⁷.

Arrivando al recentissimo d.m. 3 agosto 2023, che sostituisce il PAN GPP del 2008, così come modificato nel 2013, va immediatamente segnalato che questa revisione avviene con notevole ritardo rispetto alla previsione dettata dal Piano del 2008 che, come già accennato, individuava in tre anni il termine massimo entro cui procedere all'aggiornamento del Piano. La sua elaborazione si è resa necessaria per garantire l'adeguamento ai più recenti sviluppi internazionali, comunitari e nazionali in materia

⁴⁰⁶ Veniva specificato in proposito che *«i prodotti “ambientalmente migliori” sono infatti quelli più competitivi, specie in chiave prospettica, essendo tipicamente caratterizzati da un impiego più efficiente delle risorse e dell'energia lungo tutto il loro ciclo di vita, più facilmente riutilizzabili nei cicli di produzione, e, ove riciclati, in grado di valorizzare il ciclo dei rifiuti. Le dinamiche di maggior pressione su combustibili fossili e su materie prime derivanti anche dall'espansione della popolazione mondiale, faranno dei “prodotti verdi” l'unica soluzione economicamente sostenibile che, oltre a limitare le ulteriori pressioni sull'ambiente, è in grado di proteggere la sicurezza economica e ridurre l'esposizione agli shock dei prezzi delle materie prime»*. Una considerazione che letta oggi, a distanza di dieci anni, in piena fase di ripresa dagli shock economici determinanti dalla pandemia da Covid e dal conflitto russo-ucraino, suona profetica.

⁴⁰⁷ Più specificamente, gli obiettivi delineati dalla revisione del 2013 erano i seguenti: *«il rafforzamento del ruolo delle associazioni di categoria degli operatori economici nel processo di diffusione e promozione dei CAM presso gli associati, oltre che nel processo di definizione dei CAM; il maggior coinvolgimento delle Centrali di committenza nella predisposizione e nell'adozione dei CAM nelle proprie iniziative di gara; una migliore divulgazione dei CAM verso i grandi enti (es. Università, CNR, ENEA, ISPRA); un maggior supporto alle stazioni appaltanti per l'integrazione degli aspetti sociali, specie sulle categorie di appalto più soggette al rischio di lesione dei diritti dei lavoratori; l'aggiornamento e il perfezionamento delle attività di monitoraggio sin ora svolte; la promozione dell'uso di strumenti di analisi e valutazione del costo dei prodotti lungo il ciclo di vita; il maggior coinvolgimento degli operatori economici nazionali nel processo di definizione delle proposte europee dei criteri ambientali per gli appalti verdi del toolkit; la promozione della conoscenza dei sistemi di eco-etichettatura, in particolare dell'Ecolabel Europeo, presso i consumatori privati e pubblici»*.

ambientale, nonché al mutato contesto sociale ed economico⁴⁰⁸. Il PAN GPP, più specificamente, mira a fornire un concreto supporto al conseguimento della normativa, delle strategie e degli accordi riguardanti la lotta ai cambiamenti climatici, la transizione verso un'economia circolare e la tutela della biodiversità.

Il nuovo Piano, come ricordato, costituisce uno strumento per il raggiungimento degli obiettivi fissati dall'Agenda 2030, e in particolare il suo obiettivo 12 (garantire modelli sostenibili di produzione e consumo), nonché di quelli fissati dal *Green Deal* e dalle successive comunicazioni della Commissione europea, a questo correlate⁴⁰⁹.

L'esigenza di un suo aggiornamento compare nella Strategia nazionale per l'economia circolare, che assegna un ruolo determinante agli appalti verdi, quale strumento di politica industriale, innestandosi, a sua volta, nel contesto degli investimenti pubblici previsti dal PNRR.

Il Piano viene definito come strategico per lo sviluppo dell'economia reale poiché funzionale *«all'attuazione dei paradigmi della transizione verde e dell'economia circolare del sistema produttivo, nonché al sostegno dell'innovazione in termini di prodotti, processi e modelli di business»*⁴¹⁰.

⁴⁰⁸ Si legge, in proposito, nell'introduzione del Piano che *«appare particolarmente utile procedere, proprio in questo momento storico, ad un rapido aggiornamento del "Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica amministrazione" attualmente vigente, che può essere una base per comprendere come valorizzare i punti di forza e come superare le fragilità del nostro sistema produttivo facendolo diventare più resiliente, nonché per mettere in luce la fragilità di sistemi eccessivamente interconnessi, poco flessibili e poco regolamentati, ciò al fine di fronteggiare eventi che impattano sull'accessibilità di materie prime, componenti e fonti energetiche, risorse idriche ed i relativi costi, ivi inclusi gli effetti del riscaldamento globale»*.

⁴⁰⁹ Nell'aggiornamento al PAN GPP si legge, con riferimento al contributo degli appalti verdi nel *Green Deal*, che *«i requisiti ecologici introdotti sistematicamente negli appalti pubblici si palesano essere una leva essenziale per avviare e dare concretezza sia dal punto di vista tecnico sia di mercato a diverse linee di intervento e ai vari obiettivi menzionati nella citata Comunicazione (UE). I requisiti ambientali vincolanti possono, infatti, favorire la decarbonizzazione della nostra economia, l'economia circolare, un ambiente privo di sostanze tossiche, un sistema alimentare equo, sano e rispettoso dell'ambiente e possono creare un mercato unico solido e integrato per le materie prime secondarie e i sottoprodotti, rafforzando la cooperazione tra le catene del valore ed anticipando in tal modo anche le iniziative giuridiche della Commissione europea, che intende adottare requisiti giuridicamente vincolanti per dare impulso al mercato delle materie prime secondarie con contenuto riciclato obbligatorio (ad esempio, per gli imballaggi, i veicoli, i materiali da costruzioni e le batterie)»*.

Oltre al *Green Deal*, l'aggiornamento in esame richiama la COM(2020) 21 «Piano di investimenti del *Green Deal* europeo» e COM(2020) 98 «Un nuovo piano d'azione per l'economia circolare. Per un'Europa più pulita e più competitiva», cui si è già fatto cenno nel Capitolo I.

⁴¹⁰ Più dettagliatamente, nell'introduzione al nuovo PAN GPP si legge che *«gli appalti pubblici verdi possono rispondere contestualmente sia ai bisogni contingenti del sistema socio-economico, mantenendo la coesione sociale, sia creare importanti fattori di innesco di cicli virtuosi verso i nuovi*

Gli obiettivi del nuovo PAN GPP vengono tracciati, come espressamente indicato dallo stesso Piano, in linea con quelli dettati dal già citato art. 9 del Regolamento (UE) 2020(852), relativo all'istituzione di un quadro comune sugli investimenti sostenibili. Il Piano d'azione è orientato al raggiungimento di quattro priorità strategiche⁴¹¹, emerse dall'esame delle attività di monitoraggio sull'utilizzo del GPP e sull'individuazione delle criticità per una sua massiva diffusione, che sono: garantire una più ampia diffusione degli appalti strategici⁴¹²; professionalizzare gli acquirenti pubblici⁴¹³; migliorare l'accesso al mercato degli appalti pubblici alle piccole e medie imprese; incrementare la trasparenza, l'integrità e la qualità dei dati in materia di appalti⁴¹⁴.

paradigmi di sviluppo europei contenuti nei documenti strategici quali EU Green Deal COM (2019) 640 e Next Generation COM (2020) 442 ossia contribuire alla transizione digitale e verde delle imprese e della società in generale. Inoltre, gli appalti pubblici possono essere un'ulteriore leva per rafforzare la leadership delle imprese italiane a scala europea e mondiale, grandi e piccole e medie (PMI) in materia di tecnologie verdi e pratiche circolari».

⁴¹¹ Le priorità strategiche qui elencate erano emerse nella Comunicazione COM(2017) 572 «Appalti pubblici efficaci in Europa e per l'Europa».

⁴¹² Parlando di appalti strategici ci si riferisce, come anticipato, non solo all'integrazione di criteri ambientali, ma anche sociali e innovativi. Sul punto viene segnalato che per garantire una più ampia diffusione del GPP è necessario da un lato un elevato livello di competenze da parte dei committenti pubblici, dall'altro visione strategica e titolarità politica.

⁴¹³ Sul punto viene emblematicamente segnalato quanto segue: «*per un cambiamento di cultura e un maggior uso degli appalti pubblici strategici è necessario un più ampio uso di pratiche flessibili, la conoscenza dei mercati e degli strumenti innovativi. La professionalizzazione dovrà essere tale da attirare, formare e sviluppare il talento e le competenze in tutto il panorama degli appalti pubblici. Le strategie di lungo termine a livello nazionale sono fondamentali per disporre delle persone con le competenze e gli strumenti adeguati al fine di ottenere i migliori risultati*».

⁴¹⁴ Più dettagliatamente, con il nuovo PAN GPP sono state segnalate le azioni in corso, programmate e da attuare mirate a: «*a) garantire una governance della strategia nazionale in materia di contratti pubblici verdi che coinvolga soggetti strategici, istituzionali e non, ed esperti, per mettere a fattor comune proattivamente competenze e funzioni politico-istituzionali utili a rendere i CAM e le azioni a corollario per la loro definizione ed attuazione, opportunità per lo sviluppo di modelli di economia circolare e sostenibili, nonché generare nuove opportunità di lavoro green rafforzando la coesione sociale e territoriale; b) garantire che il Piano possa massimizzare il proprio potenziale, estendendo il campo di azione a nuovi settori e mirando al conseguimento anche di obiettivi etico-sociali, in linea con i paesi che approcciano le politiche in materia di appalti pubblici nell'ambito della caratteristica tridimensionale della sostenibilità; c) garantire assistenza tecnica e scambio di informazioni capillare con un'ampia platea di soggetti interessati, tra cui funzionari pubblici, imprenditori, consumatori e categorie professionali, per facilitare l'applicazione dei CAM; d) rendere più efficiente, più partecipato e più efficace il processo di definizione dei CAM; e) erogare formazione diffusa ed efficace alle stazioni appaltanti, in coerenza con la strategia professionalizzante in tema di appalti pubblici, alle imprese, alle associazioni di categoria e agli ordini professionali, individuando percorsi formativi strutturati per le professionalità che svolgono funzioni strategiche (ad esempio anche coloro che si occupano del programma per le acquisizioni degli appalti pubblici, i green manager, energy manager, resource manager), per consolidare e*

Nell'aggiornamento vengono significativamente specificati gli obiettivi e gli effetti ambientali, sociali ed economici del Piano, precisando come l'inserimento e l'applicazione di determinati CAM negli acquisti pubblici concretamente contribuisca alla loro realizzazione.

È interessante constatare che il d.m. 3 agosto 2023, per quanto specificamente dedicato al GPP, e quindi all'inserimento di clausole ambientali negli appalti, offre una peculiare attenzione alla dimensione sociale della sostenibilità. Tale evidenza sembra indicare quello che potrebbe divenire il futuro del GPP e, quindi anche dei CAM: non più uno strumento di matrice strettamente ecologica, ma sempre più un mezzo che permette di rendere gli acquisti pubblici sostenibili, nel senso più ampio del termine⁴¹⁵. Tra gli obiettivi ambientali perseguiti dal Piano e ai quali, dunque, è funzionale lo strumento degli appalti verdi, vengono menzionati: la mitigazione dei cambiamenti climatici; la promozione della transizione verso un'economia circolare e la prevenzione e riduzione dell'inquinamento di aria, acqua e suolo. Con riferimento, invece, agli obiettivi socio-economici si cita: la promozione e diffusione di consumi

sistematizzare pratiche di affidamenti e forniture sostenibili nell'ottica del ciclo di vita, in relazione a tutte le fasi della procedura d'acquisto; f) assicurare e facilitare lo scambio di buone pratiche in materia di appalti pubblici verdi e circolari, sia sulle categorie di appalto già oggetto di CAM, sia su altre categorie di appalto, in modo tale da indirizzare la definizione di nuovi CAM o la loro revisione; g) garantire l'attuazione di un efficace ed efficiente monitoraggio dell'applicazione dei CAM, per ottenere dati sull'impatto economico e per poter stimare i benefici ambientali, almeno avendo riguardo le forniture e gli impatti ambientali con benchmark di più agevole individuazione; h) valutare l'istituzione di un'etichetta ambientale basata sui CAM, almeno nelle categorie di beni o servizi in cui detta esigenza si dovesse manifestare più evidente, quali i prodotti non oggetto del marchio di qualità ecologica comunitario Ecolabel UE; i) adeguare i CAM vigenti all'evoluzione tecnologica e normativa, al regime di applicazione obbligatoria e all'obiettivo di favorire l'economia circolare; j) monitorare anche i percorsi compiuti su scala territoriale, avendo riguardo agli effetti sul sistema produttivo oltre che sulla professionalizzazione delle stazioni appaltanti».

⁴¹⁵ Alla pagina 35 del Piano viene chiarito che i CAM includono anche appositi criteri sociali, sottolineando che i CAM sono «uno degli strumenti più efficaci per considerare anche gli aspetti sociali, tenuto conto che l'approccio di analisi lungo il ciclo di vita che è alla base della gestione di alcuni aspetti ambientali può essere utilizzato per la gestione di determinati aspetti etico-sociali da verificare “lungo la catena di fornitura”. Nelle prossime edizioni dei CAM si intende continuare ad affrontare anche gli aspetti sociali critici e specifici per la categoria di affidamento o fornitura di cui sono oggetto, definendo criteri ad hoc e promuovendone l'utilizzo». Invero, già nella revisione del PAN GPP del 2013 un apposito paragrafo, il 4.2, era denominato «Gli appalti “sostenibili”: i criteri sociali», in linea con gli obiettivi della Strategia Europa 2020 volti a una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva. In tale sede si auspicava che le considerazioni etico sociali potessero essere ricomprese nei decreti CAM e si dava atto di come alcune etichette di Tipo I, come l'Ecolabel europeo avessero già iniziato a considerare le condizioni di lavoro lungo le catene di approvvigionamento.

sostenibili e il rafforzamento della domanda di prodotti, servizi, infrastrutture e processi verdi; il coinvolgimento del tessuto imprenditoriale nel processo di transizione verso modelli circolari; la promozione e il sostegno dell'innovazione tecnologico-ambientale del sistema produttivo; la tutela degli aspetti etici e sociali lungo le filiere produttive; il rafforzamento dell'internalizzazione delle esternalità negative delle attività economiche tradizionali.

Nel nuovo PAN GPP, come anticipato, viene evidenziato il ruolo di taluni CAM nel perseguimento degli obiettivi sopra indicati.

In materia ambientale viene fatto riferimento ai CAM ristorazione collettiva, capaci di supportare modelli di produzione agricola con minore uso di fitofarmaci e altre sostanze pericolose oltre che utili a non compromettere la fertilità del suolo e a salvaguardare gli stock ittici. Ancora, ai CAM arredo urbano, arredi per interni, edifici e carta, ritenuti funzionali alla promozione di pratiche di gestione forestale sostenibile; ai CAM strade, edifici e verde pubblico, i quali contribuiscono al contrasto del consumo di suolo e alla frammentazione degli habitat e ai CAM verde pubblico e illuminazione pubblica, capaci di migliorare la vivibilità dell'ambiente urbano.

Per gli aspetti sociali, nel Piano si afferma che attraverso i CAM si intende promuovere una remunerazione equa dei lavoratori e migliori condizioni sotto il profilo della qualità e della sicurezza, promuovendo verifiche anche lungo la catena dei subappalti e promuovendo una più ampia trasparenza del costo del lavoro.

Il Piano, nella sua quarta sezione, delinea le azioni prioritarie per l'implementazione degli appalti pubblici verdi, distinguendo tra azioni specifiche per le stazioni appaltanti e quelle per i soggetti aggregatori gestori di mercati elettronici. L'attenzione è posta, in particolare, sull'attivazione di percorsi di sviluppo culturale e professionale rivolti all'intera organizzazione.

La sezione conclusiva del PAN GPP è dedicata alle azioni di supporto all'attuazione del Piano, in cui vengono innanzitutto indicate peculiari misure volte, da un lato, al migliore coinvolgimento degli attori istituzionali e privati implicati nel GPP e più precisamente, Regioni, Province autonome, Sistema Nazionale Protezione Ambiente, città metropolitane, tavolo delle stazioni appaltanti, associazioni di categoria e Camere di commercio. Si sofferma, infine, sulle azioni di comunicazione e formazione, sul monitoraggio e sulle prospettive in merito alle verifiche di conformità ai CAM.

Si tratta di indicazioni che evidenziano il raggiungimento di un elevato livello di consapevolezza in relazione all'importanza dell'implementazione degli appalti verdi e

agli ostacoli alla sua diffusione, su cui ci si soffermerà diffusamente nel prossimo capitolo.

Rispetto all'edizione del 2013, il nuovo PAN GPP detta le basi per l'introduzione di alcuni cambiamenti strategici nella sua gestione. In proposito, viene indicata la necessità di innovare funzioni e composizione della struttura di governo del Piano «*in grado di metterne in atto le indicazioni, di coordinare le competenze ed i ruoli dei principali soggetti pubblici interessati alle tematiche affrontate*», individuata sin dal 2007 nel Comitato di Gestione. Nel d.m. n. 193 del 19 agosto 2023 si afferma che la necessità di tale struttura è confermata, ma che sarà necessario adeguarla in funzione del rinnovato contesto giuridico e dei progressi compiuti a livello nazionale nella politica e nelle pratiche di acquisti verdi. In particolare, al rinnovato Comitato di Gestione verrà assegnato un più incisivo ruolo di supporto alle azioni di *governance* rispetto al ruolo tecnico, attribuendogli funzioni di indirizzo per l'implementazione delle azioni del Piano. Questo sarà composto da rappresentanti esterni dei diversi Ministeri, istituzioni ed enti strategici e, in particolare, esperti stabilmente operanti presso l'ente nominante, capaci di dialogare con questo efficacemente. Per la definizione dei nuovi compiti e della composizione del Comitato bisognerà attendere un apposito decreto del Ministero dell'Ambiente, in sostituzione del d.m. n. 247 del 21 settembre 2016⁴¹⁶.

In aggiunta ai compiti di governo del Piano, al Comitato verrà affidata la funzione di «*collettore delle informazioni sulle innovazioni ambientali e sulle attività, normative, e sulle strategie connesse agli appalti pubblici verdi, di propulsore e attuatore di iniziative utili allo sviluppo di filiere verdi e di modelli di economia circolare sul territorio e alla corretta e completa applicazione dei Criteri ambientali minimi, compresi gli indirizzi ivi contenuti*». A questo potrà essere attribuito anche il compito di individuare una nuova procedura per la definizione dei CAM, che tenga conto delle indicazioni del Piano.

Risulta confermata l'indicazione, già presente nella revisione del 2013, per cui le stazioni appaltati possono introdurre ulteriori e più avanzati criteri ambientali, con però la specifica precisazione circa la possibilità di applicare criteri ambientali su categorie di appalto non ancora oggetto di CAM. In tali casi viene individuata una procedura di

⁴¹⁶ Che aveva provveduto alla modifica della composizione del Comitato di Gestione, istituito dall'art. 1, commi 1 e 2 del d.m. n. 185 del 13 ottobre 2007.

comunicazione, volta a valorizzare e diffondere le migliorie apportate, che prevede l'invio di una comunicazione alla Direzione competente del Ministero dell'Ambiente. Ancora, di rilievo il potenziale ampliamento del campo di applicazione dei CAM, non più limitato alle 11 categorie di cui al PAN GPP de 2013, ma esteso più genericamente alle «*diverse categorie di prodotti, servizi o lavori selezionate sulla base di quelle che sono oggetto di criteri di green public procurement europei e di altre etichette ambientali conformi alla UNI EN ISO 14024 nazionali, europee o internazionali e tenendo conto del volume di spesa pubblica, delle potenzialità di miglioramento ambientale, delle innovazioni ambientali settoriali, della possibilità che il settore di riferimento possa conseguire miglioramenti ambientali basati su requisiti oggettivi, ripetibili e verificabili*»⁴¹⁷.

7. Riflessioni conclusive: superare le contraddizioni adottando un approccio olistico.

Nel primo capitolo di questo elaborato si è cercato di illustrare come a livello internazionale, eurounitario e nazionale sia molto forte la spinta verso un ribaltamento dei tradizionali rapporti tra Stato ed economia, come principale soluzione per affrontare la crisi ambientale. L'Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile, il *Green Deal* e il PNRR costituiscono i tre grandi progetti in cui lo Stato assume un nuovo ruolo di guida dell'intero tessuto sociale nell'orientare, secondo una prospettiva di medio e lungo termine, il mondo verso la sostenibilità e risollevarne l'economia, ma anche, nel perseguimento di una visione di lunghissimo periodo, nel tentare di salvare l'umanità dall'estinzione.

Lo Stato, definendo un obiettivo chiaro e ambizioso come quello della lotta al deterioramento del nostro ecosistema e investendo nel suo raggiungimento ingenti risorse pubbliche, può essere in grado di orientare l'economia in tale direzione, incentivando gli operatori economici a sviluppare nuove tecnologie volte a superare gli ostacoli attualmente esistenti⁴¹⁸.

⁴¹⁷ Si rimanda, per ulteriori indicazioni circa l'elaborazione di criteri ambientali minimi nel contesto europeo alla pagina www.green-business.ec.europa.eu.

⁴¹⁸ Di grande interesse e ispirazione sono le considerazioni di M. MAZZUCATO, *Missione economia. Una guida per cambiare il capitalismo*, Bari-Roma, 2021, in particolare 57 ss., in cui l'autrice evidenzia l'importante ruolo dello Stato nel farsi carico del rischio iniziale insito nello sviluppo delle nuove tecnologie, al fine di raggiungere obiettivi di crescita ambiziosi e inesplorati. L'esempio chiave per

Gli appalti verdi, entrati nel linguaggio dell'economia e del diritto ormai da trent'anni, in questo sfondo assumono una centralità mai neanche immaginata. Questi costituiscono, infatti, uno dei principali strumenti con cui le pubbliche amministrazioni possono indirizzare la politica industriale, incidendo sulle scelte imprenditoriali del settore privato⁴¹⁹.

Le pubbliche amministrazioni, attraverso l'inserimento di clausole ambientali nei propri bandi di gara, possono orientare le modalità di produzione delle imprese e le loro scelte in termini di ricerca e sviluppo.

In questo capitolo, tuttavia, esponendo la nuova disciplina dettata dal d.lgs. n. 36 del 2023, si è evidenziato un mancato allineamento della normativa sul GPP rispetto al contesto sopra descritto. In particolare, l'omissione di qualsiasi riferimento alla sostenibilità tra i principi-valori del nuovo Codice, a un primo esame della normativa, porta a segnalare un contrasto della disciplina dei contratti pubblici con la visione perseguita a livello internazionale, europeo, ma anche nazionale. Incoerente, in tale ultima prospettiva, sembra, ad esempio, il potenziamento dei CAM, attraverso la

l'argomentazione di questa idea di fondo è dato dalla missione Apollo 11 con cui gli Stati Uniti portarono il primo uomo sulla Luna, contribuendo, al contempo, a sviluppare enormi avanzamenti tecnologici rilevanti per l'intera società. Afferma l'autrice che *«l'ambizione dello Stato dovrebbe essere quella di fare da catalizzatore in tutta la società e porsi innanzitutto come partner migliore per le imprese, aiutando a orientare il cambiamento affinché le sfide poste dalla società civile vengano raccolte e vinte, offrendo incentivi chiari alle aziende che vogliono contribuire concretamente e mettendoci il denaro necessario per coprire i primi investimenti ad alto rischio da cui il mondo imprenditoriale tende a rifuggire. Assumendosi parte del rischio, lo Stato si vedrebbe riconoscere il ruolo di investitore attivo – e non più solo quello di prestatore di ultima istanza – e potrebbe partecipare di conseguenza alla condivisione dei guadagni. Questa non è un'ambizione illusoria. È già successo in passato. Il modo in cui il governo degli Stati Uniti ha condotto il programma Apollo non potrebbe essere più lontano dal pensiero convenzionale dell'economia che giudica lo Stato incapace di offrirci gli strumenti per affrontare adeguatamente le grandi sfide del nostro tempo. Il settore pubblico si era posto un obiettivo che fino ad allora non era mai stato preso in considerazione, fatta eccezione per gli scrittori di fantascienza, alcuni visionari e pochi scienziati. Lo ha fatto con un senso di urgenza, con l'intento chiaro e ambizioso di raggiungere un obiettivo veramente straordinario: portare l'uomo sulla Luna e riportarlo sano e salvo sulla Terra in tempo brevi e precisi. Fra le caratteristiche essenziali del programma Apollo, ne spiccano sei: 1) grande determinazione; 2) assunzione di rischi e innovazione; 3) dinamismo organizzativo; 4) collaborazione e ricadute positive in molteplici settori; 5) orizzonti a lungo termine e bilancio incentrato sui risultati; e 6) partnership dinamica tra pubblico e privato. Riprendendo questi punti e applicandoli su più vasta scala, possiamo trarre importanti insegnamenti per la politica e trasformarli in principi guida per un nuovo tipo di economia politica orientata alla sfida».*

⁴¹⁹ Di interesse le riflessioni di S. VALAGUZZA *Governare per contratto. Come creare valore attraverso i contratti pubblici*, cit., in cui i contratti pubblici vengono esaminati come strumento capace di guidare il progresso e lo sviluppo sostenibile delle comunità, in termini economici e sociali.

revisione del PAN GPP, che si scontra con un nuovo Codice dei contratti pubblici che sull'ambiente non ha posto alcuna enfasi⁴²⁰.

Andando oltre il negativo impatto che, chi legge il d.lgs. n. 36 del 2023 avendo come lenti di interpretazione le tematiche ambientali degli appalti inevitabilmente si trova a riscontrare, si crede sarebbe semplicistico criticare il Codice senza provare a effettuarne una lettura capace di individuare anche nei nuovi principi, che di ambiente non parlano, elementi capaci di potenziare il corpo normativo sul GPP, che permane completo e significativo nel testo del Codice.

I principi del nuovo Codice appaiono, per le ragioni già esposte, capaci di definire la visione che amministrazioni e giudici sono chiamati a seguire nella interpretazione della normativa. Nella stesura dei principi di risultato, fiducia e apertura del mercato – il cui ordine sembra già dettare una gerarchia nell'importanza che ne ha valutato attribuire il legislatore – mostrano una lettura delle direttive del 2014 sotto una nuova luce. Tali direttive già contenevano gli elementi su cui il nuovo Codice si è soffermato, ma questi, in un contesto socioeconomico differente, non erano stati compresi e valorizzati dal legislatore del 2016⁴²¹.

Il principio del risultato, in particolare, volto a far emergere il c.d. *best value for money*⁴²², quale obiettivo principale della contrattualistica pubblica, andando a ridimensionare da un lato l'ingombrante principio della concorrenza, dall'altro ad accrescere il *favor* per l'esercizio della discrezionalità, può costituire un potente alleato per lo sviluppo del GPP. Questo principio, inoltre, sembra capace di racchiudere in sé la clausola di cedevolezza del principio di economicità rispetto alle esigenze ambientali, presente all'art. 30 dell'abrogato d.lgs. n. 50 del 2016.

Gli obiettivi ambientali e sociali, nella nuova disciplina, coerentemente con il quadro normativo extra codicistico, permangono in una posizione orizzontale rispetto agli ulteriori interessi primari perseguiti dalla contrattualistica pubblica. Tali ulteriori interessi, però, se con il d.lgs. n. 50 del 2016 erano il perseguimento sia del *best value for money* sia del rispetto del principio della concorrenza, oggi sono limitati al solo

⁴²⁰ Come riscontrabile dall'assenza di qualsivoglia richiamo alla dimensione strategica in chiave ambientalista degli appalti nella Relazione al Codice elaborata dal Consiglio di Stato.

⁴²¹ Si fa riferimento, in particolare, al già citato recupero del principio di economicità operato dalle direttive del 2014, in cui è insito il principio del risultato. Cfr. M.P. CHITI, *Principi*, cit., 301.

⁴²² Sul *best value for money*, quale obiettivo principale della contrattazione pubblica, si rimanda a S. ARROWSMITH, *The Purpose of the EU procurement Directives: Ends, Means and the Implications for National Regulatory Space for Commercial and Horizontal Procurement*, Cambridge, 2017.

principio del risultato. L'apertura del mercato, infatti, non è più da considerarsi un vero e proprio obiettivo da perseguire, ma, come già evidenziato, un mezzo per l'ottenimento del miglior acquisto, nel soddisfacimento dell'interesse pubblico.

In questa prospettiva, l'inserimento di clausole ambientali – ad esempio nella forma di criteri premianti⁴²³ – deve essere bilanciato solamente con il principio del risultato. Di conseguenza, tali clausole non devono contrastare con la funzione principale dell'operazione negoziale, che è l'approvvigionamento di beni, servizi e lavori. In tal senso, potrà essere superata quella tendenza, diffusa nel vigore della precedente disciplina, a bilanciare le clausole ambientali con il solo obiettivo dell'apertura del mercato alla concorrenza⁴²⁴.

In questo quadro, l'inserimento di clausole ambientali dovrebbe risultarne rafforzato, costituendo, inoltre, un freno a scelte irragionevoli e sproporzionate delle stazioni appaltanti, nel perseguimento della sostenibilità ambientale attraverso la compra pubblica⁴²⁵.

Più correttamente, il principio del risultato, inteso come incentivo alla discrezionalità, per il miglior raggiungimento dell'interesse pubblico, diviene lo strumento ideale con cui è possibile “governare per contratto” e, in particolare, integrare le politiche ambientali negli acquisti delle amministrazioni. Questo, infatti, orientato al perseguimento della migliore soluzione per la collettività, si crede debba necessariamente considerare la direzione verso la *blue economy* presa dalle strategie di politica industriale comunitaria e nazionale⁴²⁶.

⁴²³ Questo ragionamento acquista valore con riferimento alle clausole ambientali facoltative.

⁴²⁴ Cfr. R. CARANTA, *Clausole sociali e ambientali e rispetto del principio di concorrenza*, in C. MARZUOLI, S. TORRICELLI (a cura di), *La dimensione sociale della contrattazione pubblica*, Napoli, 2017, 127 ss.

⁴²⁵ Il ragionamento qui svolto prende spunto dalle riflessioni di E. CARUSO, *La funzione sociale dei contratti pubblici. Oltre il primato della concorrenza?*, cit., in particolare 38 ss., in cui, con una certa lungimiranza, prima che il principio del risultato venisse consacrato nel d.lgs. n. 36 del 2023, valorizza quella dottrina che vedeva nel rispetto del vincolo del fine degli appalti pubblici una delle chiavi per il perseguimento degli obiettivi sociali e ambientali. L'Autore afferma che «accedendo alla prospettazione dei contratti pubblici quale strumento per il perseguimento di obiettivi sociali e ambientali in posizione orizzontale rispetto all'interesse specifico, il vincolo di scopo potrebbe costituire uno strumento che – al pari delle regole e dei principi generali della materia – contribuisce ad assicurare una corretta armonizzazione tra i diversi interessi, così da evitare che l'introduzione di considerazioni non economiche possa pregiudicare l'obiettivo primario del contratto».

⁴²⁶ In tal senso, S. VALAGUZZA, *Governare per contratto*, cit., 123, per cui all'obiettivo principale del contratto, che è quello di ottenere il miglior risultato possibile, «dovrebbero però essere aggregati obiettivi collaterali, che qualifichino un certo indirizzo dell'azione pubblica, derivati dalle visioni strategiche che gli organismi che rappresentano il potere pubblico esprimono».

In tal senso, in dottrina, nell'indicare l'importante ruolo strategico che possono assumere gli appalti pubblici, nel guidare la politica del Paese, era stato evidenziato che una simile prospettiva imponeva alle stazioni appaltanti di operare avendo a mente, oltre all'obiettivo primario del contratto, il contesto generale dell'intervento pubblico nell'economia⁴²⁷.

Il potenziamento del principio del risultato e il ridimensionamento della concorrenza, in altre parole, si ritiene che possano contribuire fortemente a favorire una migliore integrazione degli obiettivi orizzontali nei contratti pubblici.

Peraltro, il principio del risultato di cui all'art. 1 del nuovo Codice, se inteso considerando la sua evoluzione storica a partire dagli anni Novanta, come evidenziato *supra*, pare possa fungere da base per un cambiamento radicale del modo delle pubbliche amministrazioni di contrarre. Il risultato, infatti, mirando al superamento dei formalismi e all'individuazione, caso per caso, della migliore strategia per garantire la cura dell'interesse pubblico, finisce inevitabilmente con l'incidere sull'organizzazione delle amministrazioni e sulla gestione dei suoi dipendenti.

Pur in assenza di una chiara ed espressa vocazione ambientalista del nuovo Codice dei contratti pubblici, lo sfondo su cui questo va a operare non può far dubitare sul mantenimento della sostenibilità ambientale tra gli obiettivi orizzontali delle politiche di acquisti pubblici. Pertanto, la nuova lettura che il legislatore del 2023 ha offerto delle direttive del 2014, potenziando il *best value* e frenando lo straripamento del principio di concorrenza, con un parallelo rafforzamento degli spazi di discrezionalità, potrà consentire agli appalti verdi di sviluppare le loro potenzialità come strumento chiave per reindirizzare la politica industriale in senso ambientalista⁴²⁸. Fondamentale, in tale prospettiva, sarà il contributo dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, nonché dei giudici amministrativi⁴²⁹, ma anche della dottrina, che dovranno

⁴²⁷ Le stazioni appaltanti sono invitate a «formulare la propria domanda affacciandosi al mercato dei contratti pubblici nella consapevolezza che dalle loro scelte si determinano conseguenze dirette per la politica economica e sociale del Paese». *Ivi*, 136.

⁴²⁸ Queste valutazioni portano a ritenere, nell'opinione di chi scrive, che nel nuovo principio del risultato sia stato assorbito quell'art. 30, comma 3 del d.lgs. n. 50 del 2016, dedicato ai principi, che espressamente ammetteva la subordinazione del principio di economicità con gli interessi ambientali e sociali.

⁴²⁹Cfr. C. CONTESSA, *Principi del risultato e della fiducia e sindacato sulla discrezionalità degli enti aggiudicatori*, cit. 144, che evidenzia la problematicità del recepimento del nuovo principio del risultato da parte del giudice amministrativo.

interpretare la nuova normativa adottando un approccio olistico, capace di cogliere la nuova missione ambientale che l'Europa e il nostro Stato hanno avviato.

CAPITOLO III

PROFILI APPLICATIVI DEL GREEN PUBLIC PROCUREMENT

1. Le risultanze dei primi monitoraggi.

Da quando il tema degli appalti verdi ha trovato una sua collocazione nella legislazione europea e nazionale, hanno iniziato a diffondersi diversi studi relativi alla sua concreta applicazione da parte delle pubbliche amministrazioni. Da questi è emerso che, benché negli anni si sia rafforzata sia la legislazione comunitaria e nazionale sul tema sia l'attenzione della dottrina, la sua diffusione ha presentato e presenta tuttora diverse criticità⁴³⁰.

Come continua a essere segnalato dai più recenti documenti europei e nazionali sugli appalti verdi⁴³¹, l'attività di monitoraggio degli strumenti di GPP costituisce un onere indispensabile in capo ai diversi Stati, per comprendere le criticità esistenti e tentare di porvi un rimedio, incrementando così la loro applicazione.

Si ritiene interessante indicare le barriere all'affermarsi del GPP che sono emerse da queste prime analisi, così da effettuare una comparazione con la situazione attuale e provare a indagare quale sia il percorso migliore per rendere definitivo il passaggio a dinamiche di acquisto ecologiche.

Uno dei primi e più completi studi elaborati a livello nazionale è stato realizzato nel 2006 dal Ministero dell'ambiente, allo scopo di iniziare a diffondere le politiche verdi nelle amministrazioni⁴³². Da questa prima ricerca era emersa, innanzitutto, la scarsissima conoscenza e diffusione degli appalti verdi e delle politiche di sviluppo sostenibile. A livello applicativo queste risultavano quasi del tutto assenti nei piccoli

⁴³⁰ Cfr. O. HAGI KASSIM, *Gli appalti verdi*, cit., 441.

⁴³¹ Si veda, sul punto, *infra*, Capitolo I, paragrafo 4.1.

⁴³² Lo studio del settembre 2006 è intitolato *Acquisti verdi per la Pubblica Amministrazione: stato dell'arte, evoluzione normativa e indicazioni metodologiche* ed è consultabile in www.minambiente.it. Nella premessa al citato studio chiarisce che «il presente rapporto rappresenta da un lato la continuazione di un lavoro di informazione e formazione sul tema GPP iniziato nel 2003 con la produzione di un CD informativo sulle buone pratiche per gli acquisti verdi (inviato a tutte le regioni, le province e a circa 2500 comuni unitamente ad un breve questionario), e, dall'altro ha l'ambizione di rappresentare un nuovo punto di partenza per il proseguimento di questa attività da parte di tutte le amministrazioni interessate, contenendo un'analisi completa della normativa più recente, una esauriente panoramica delle principali esperienze, una serie di indicazioni operative e le relative considerazioni complessive».

e medi comuni, mentre nei comuni con più di 50.000 abitanti era stata riscontrata una conoscenza applicativa di circa il 27%. Migliore appariva la situazione nelle province, dove solo l'11% dichiarava di essere del tutto all'oscuro del tema⁴³³.

Le principali difficoltà per l'attuazione di strategie di GPP all'interno di un ente erano individuate in sei punti: la decentralizzazione e frammentazione delle scelte di acquisto; la mancanza di informazioni sui prodotti verdi e sui criteri ecologici; la mancanza di disponibilità di offerta di prodotti ecologici; l'insicurezza sui regolamenti e sulla legislazione in vigore sugli appalti pubblici; la mancanza di sostegno politico; i pregiudizi sul prezzo e sulla qualità di prodotti e servizi ecologici⁴³⁴.

In particolare, con la prima criticità veniva lamentata, principalmente, la decentralizzazione funzionale, cioè la separazione tra funzionari addetti alle procedure di gara e funzionari dediti ai temi dello sviluppo sostenibile e dell'ambiente. Si evidenziava, infatti, come il personale acquisti risultava difficile da sensibilizzare alle tematiche *green*, osservando obiettivi prioritari differenti e operando secondo modalità consolidate negli anni. Ancora, dal punto di vista operativo, l'applicazione dei criteri ecologici uniformi risultava ostacolata dal fatto che in ogni amministrazione erano presenti molteplici uffici acquisti, ognuno relativo a uno specifico settore e con autonomia di spesa⁴³⁵.

In relazione alla mancanza di informazioni, veniva suggerita come soluzione l'introduzione di siti internet e linee guida nazionali, capaci di fornire dati di facile comprensione e accesso⁴³⁶.

Per la mancanza di offerta di prodotti ecologici, invece, si consigliava di coinvolgere i fornitori di fiducia nei gruppi di lavoro sul GPP, così da offrire un'informazione preventiva sul mutamento dei criteri di approvvigionamento che consentisse a questi di modificare la loro produzione, secondo modelli rispondenti alle nuove esigenze delle amministrazioni.

⁴³³ *Ivi*, 97.

⁴³⁴ *Ivi*, 80 ss.

⁴³⁵ *Ivi*, 81.

⁴³⁶ *Ivi*, 81-82, dove si evidenzia che «la mancanza di informazione costituisce il primo ostacolo da superare per un ente che si appresta ad introdurre strategie di GPP, ma è un problema anche per enti che estendono le pratiche di GPP a gruppi di prodotti e servizi sempre più vari e complessi, sui quali è più difficile trovare informazioni».

Per superare l'insicurezza percepita a livello legislativo, la soluzione era incentrata sull'implementazione dell'attività di formazione del personale degli uffici acquisti⁴³⁷. Con riferimento ai pregiudizi sul prezzo, è interessante osservare il riferimento alla necessità di valutare il costo sulla base dell'intero ciclo di vita del prodotto, criterio già allora indicato come capace di determinare la maggiore convenienza, sul lungo termine, degli acquisti *green*⁴³⁸.

Ad oggi le più recenti analisi della situazione del GPP in Italia rilevano ancora la debolezza del mercato verde, caratterizzato da una costante, ma troppo debole crescita. Concentrandoci, per ora, sulle ricerche nazionali, si segnalano, di seguito, alcune delle più significative.

A due anni dalle profonde modifiche apportate in materia di appalti verdi dal d.lgs. n. 50 del 2016, è stato pubblicato un rapporto – sulla base di un'indagine promossa da Unioncamere e dal Ministero dell'ambiente – volto a illustrare lo stato del mercato verde in Italia⁴³⁹.

I risultati conclusivi riportavano un quadro poco incoraggiante. Più precisamente, era stato osservato come gli appalti verdi non venissero ancora percepiti come uno strumento di orientamento del mercato alla sostenibilità.

Veniva significativamente evidenziato come la spinta delle aziende a garantire una produzione attenta a ridurre le esternalità ambientali non sembrerebbe provenire dagli strumenti di GPP, ma dalla più generale necessità di introdurre meccanismi di gestione dei rischi connessi all'inquinamento, così da conformarsi alla normativa in materia di

⁴³⁷ Più precisamente, «il personale addetto agli acquisti deve possedere le necessarie competenze di carattere legale, per poter decidere come e a che livello inserire requisiti ambientali all'interno dei capitolati e delle procedure di aggiudicazione degli ordini, e di carattere ambientale, per poter individuare i requisiti ambientali che rispettino il principio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. A questo proposito è molto importante prevedere momenti di formazione che vedano coinvolti sia gli addetti agli acquisti che il personale del settore ambiente e stabilire collaborazioni all'interno dell'ente tra questi settori». *Ivi*, 66 ss.

⁴³⁸ Con riferimento ai pregiudizi su prezzo e qualità viene spiegato che «si tratta di una pregiudiziale che non ha oggi fondamento. A partire dall'Ecolabel e da tutti i principali marchi ecologici di Tipo I (verificati da parti terze e con criteri ecologici garantiti) ormai le prestazioni complessive sono garantite e spesso superiori alle prestazioni della media dei prodotti presenti sul mercato. Inoltre, il prezzo, a parte alcune eccezioni (come il caso di alcuni prodotti alimentari biologici) risulta allineato alla media del mercato. Va tenuto anche presente che nel confronto tra i prezzi occorre considerare l'intero ciclo di vita del prodotto o servizio; se ad esempio un apparecchio elettrico a basso consumo costa di più al momento dell'acquisto è probabile che in poco tempo il risparmio raggiunto permetta di colmare il gap di prezzo iniziale e spesso di recuperarlo rendendone più conveniente l'acquisto». *Ivi*, 83.

⁴³⁹ Ministero dell'ambiente e Unioncamere, *La sostenibilità delle imprese e la nuova frontiera degli acquisti verdi*, 4 febbraio 2019, in www.unioncamere.gov.

emissioni ed evitare sanzioni pecuniarie⁴⁴⁰. Da ciò emergeva che l'uso degli appalti verdi, finalizzato a spingere gli operatori economici a modificare la propria strategia industriale verso meccanismi di economia circolare non si fosse ancora mostrato del tutto efficace.

Invero, tale rapporto ha potuto mettere in evidenza alcuni elementi positivi, meritevoli di ulteriore valorizzazione⁴⁴¹. In particolare, le imprese industriali del settore manifatturiero⁴⁴² presentavano una maggiore attenzione, rispetto al passato, alla ricerca e allo sviluppo per individuare prodotti innovativi dal punto di vista dell'ecosostenibilità, senza però aver ancora integrato appieno la variabile ambientale nelle proprie strategie di business. Ancora, le imprese della ristorazione collettiva e dell'edilizia sembravano essersi adeguate ai nuovi requisiti ambientali, pur manifestando talune difficoltà a rispondere ad alcuni criteri previsti. La maggioranza delle imprese pubbliche aveva assunto precisi impegni in materia ambientale, anche se queste non applicavano ancora sistematicamente i CAM.

Infine, erano stati forniti alcuni suggerimenti volti a rendere il GPP funzionale a introdurre reali modifiche nel tessuto industriale del nostro Paese e più specificamente:

- individuare azioni di supporto per una diffusione delle competenze in materia di applicazione dei CAM da parte delle stazioni appaltanti sia sulla corretta applicazione degli aspetti ambientali nelle procedure di gara sia sulle migliori modalità di gestione del contratto di appalto;
- introdurre tavoli di confronto tra la pubblica amministrazione locale, le associazioni di categoria e gli enti di certificazione al fine di individuare criticità derivanti dall'applicazione dei CAM ed eventuali semplificazioni sia in fase di revisione dei CAM che in fase di regolamentazione di nuovi servizi/prodotti;
- migliorare, con adeguati percorsi formativi, strumenti informativi e attività di networking l'informazione delle PMI in materia di GPP e sugli strumenti di

⁴⁴⁰ «Se si volesse disegnare un profilo generale del campione di imprese preso in esame, si potrebbe senz'altro affermare che la loro attenzione ambientale sembra essere il risultato delle pressioni e delle sollecitazioni che hanno ricevuto, sia da parte delle istituzioni che della collettività, negli anni '90, quando si è iniziato a parlare di "indurre il mercato a lavorare per l'ambiente"». *Ivi*, 64.

⁴⁴¹ In base ai diversi attori, l'indagine in commento si è soffermata su differenti aspetti. Per le imprese del settore manifatturiero, ha concentrato l'attenzione sulle capacità, le motivazioni e le aspettative dell'attuazione delle politiche ambientali; per le imprese operanti nel campo della ristorazione e dell'edilizia, è stato esaminato il possesso dei requisiti ambientali previsti dai CAM e le eventuali difficoltà applicative; per le imprese pubbliche, ci si è incentrati sullo stato di adeguamento dei loro acquisiti rispetto all'art. 34 del d.lgs. n. 50 del 2016. *Ivi*, 64.

⁴⁴² Che oggi rappresenta il 20% del valore aggiunto italiano. *Ibidem*.

qualificazione ambientale per uno sviluppo diffuso delle competenze a tutti gli operatori economici;

- affiancare allo strumento del GPP altre forme di incentivazione – anche non economica – ai percorsi di miglioramento ambientale dei processi produttivi, dei prodotti, dell’organizzazione e del reporting, utilizzando, al meglio, le novità introdotte dalla norma ISO 14001⁴⁴³, che riguardano sia la leadership sia la “prospettiva del ciclo di vita”;

- facilitare, attraverso un processo che deve veder coinvolte le associazioni di categoria, la consultazione e la partecipazione delle aziende interessate per l’identificazione degli impatti legati ai requisiti ambientali previsti dai CAM e per favorire la sensibilizzazione e la formazione del personale delle aziende coinvolte negli appalti pubblici verdi;

- migliorare la capacità delle aziende pubbliche – anche attraverso specifiche azioni di informazione, formazione e sostegno – affinché inseriscano la qualificazione ambientale e sociale delle proprie catene di fornitura tra le azioni prioritarie.

Un’importante attività di monitoraggio civico sul GPP è svolta dal 2018 dall’Osservatorio Appalti Verdi che, annualmente, presenta una relazione sulla sua diffusione.

Nel corso della XVII edizione del Forum Compraverde Buygreen⁴⁴⁴ è stato presentato il Rapporto 2023 «I numeri del *Green Public Procurement* in Italia», che approfondisce il grado di adozione dei CAM da parte di diverse categorie di acquirenti pubblici e, in particolare, delle Aree Protette, dei Soggetti Aggregatori, delle Aziende Sanitarie Locali e dei Comuni metropolitani⁴⁴⁵.

⁴⁴³ Si tratta una norma internazionale a adesione volontaria, che specifica i requisiti di un sistema di gestione ambientale. Questa viene usata sia nel settore pubblico sia nel settore privato per accrescere la fiducia degli *stakeholders*.

⁴⁴⁴ Si tratta di una manifestazione internazionale dedicata a politiche, progetti e azioni di *Green Procurement*, pubblico e privato, promosso dalla Fondazione Ecosistemi, in *partnership* con Assosistema, Novamont, Università degli Studi di Padova, AdLaw Avvocati Amministrativisti, il Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Torino e la Rete dei Comuni Sostenibili. L’indagine ha monitorato complessivamente 157 stazioni appaltanti, le cui performance sono state indicizzate attraverso l’uso di un indicatore complessivo del GPP che tiene conto di diversi elementi: l’adozione dei CAM; il monitoraggio interno; la formazione del personale; il rispetto della parità di genere e il livello di conoscenza del GPP.

⁴⁴⁵ Il Rapporto è consultabile in www.appaltiverdi.net.

Da quest'ultima indagine è stata rilevata una importante “battuta d'arresto” nella diffusione dei CAM per quasi tutte le categorie merceologiche e in quasi tutte le amministrazioni pubbliche rispetto ai dati del precedente monitoraggio⁴⁴⁶.

Con riferimento alle politiche che facilitano la diffusione del GPP, è stato rilevato che ormai la quasi totalità delle amministrazioni esaminate è a conoscenza della normativa sul GPP (95%). Ancora non sufficientemente sviluppata appare l'attività di formazione del personale, che avviene solo per il 45% delle amministrazioni esaminate, mentre realmente critico risulta il profilo dell'attività di monitoraggio degli acquisti verdi, svolta solamente per un 16%.

In relazione alle criticità applicative è stato osservato che la mancanza di formazione adeguata incide negativamente per il 58% delle amministrazioni, costituendo la principale difficoltà segnalata. La mancanza di imprese sul territorio, dotate dei requisiti necessari alla partecipazione a “gare verdi” è stata riscontrata nel 35% dei casi, mentre nel 34% è stata segnalata una certa difficoltà nella redazione dei bandi.

L'Osservatorio Appalti Verdi, a seguito dei dati raccolti, ha provveduto a elencare diverse proposte volte al potenziamento degli acquisti verdi delle amministrazioni, come di seguito segnalate:

- investire nel personale con nuove assunzioni e con percorsi di formazione specifica, a partire da quelle previste dal MASE e come richiesto dalla Conferenza Stato Regioni, con il coinvolgimento di tutti gli attori del sistema Green Public Procurement;
- adottare strumenti di monitoraggio dei CAM e delle politiche del GPP, che permettano una lettura istantanea dell'andamento dell'applicazione;

⁴⁴⁶ Di seguito alcune delle variazioni più significative nell'applicazione dei CAM, rispetto agli acquisti effettuati nel 2021. Per le Aree protette si segnala un -24,5 per i CAM edilizia e un -27,4% per i prodotti tessili; per i Soggetti Aggregatori, -39,4% per i CAM veicoli e -40,5% per i CAM verde pubblico; per le Asl, - 25,9% per i CAM cartucce toner e -23,7% per i CAM servizi energetici; per i Comuni metropolitani, - 38,4% per i CAM servizi energetici e -23,3% per i CAM ristorazione collettiva. Su questi dati, il direttore generale della Fondazione Ecosistemi ha evidenziato che non vi è ancora «*un senso politico comune che i Criteri Ambientali Minimi e il GPP rappresentino lo strumento per creare, attraverso la domanda pubblica, un mercato ai prodotti e servizi a basso impatto ambientale che, se supportati dalla domanda nelle fasi iniziali di sviluppo dove i costi di transizione sono ancora alti, avranno maggiori possibilità di affermarsi sul mercato. Dai dati emersi è come se lo spazio di attuazione del GPP si fosse saturato, con le pubbliche amministrazioni virtuose che rispettano gli obblighi di legge, seppur in qualche caso arrancando, mentre le altre continuano semplicemente a non farlo. È necessario impegnarsi per diffondere l'uso del GPP e dei CAM intervenendo soprattutto in quelle aree la cui applicazione resta difficile per mancanza di strumenti, di conoscenza e di informazione*». V. *Al forum Compraverde Buygreen i numeri del Green Public Procurement in Italia: nel 2022 battuta d'arresto nella diffusione dei criteri ambientali minimi in Italia*, 18 maggio 2023, in www.forumcompraverde.it.

- estendere il campo d'applicazione del GPP, individuando altre categorie merceologiche (attività termali, portuali, restauro, servizi di derattizzazione e disinfestazione, etc.) per le quali approvare dei Criteri Ambientali Minimi;
- accelerare la definizione di CAM relativi ai servizi ambientali (smaltimento dei rifiuti, servizi di depurazione, servizi postali, reti di distribuzione elettrica e idrica, stabilimenti per la manutenzione dei mezzi di trasporto, etc.) per far sì che tutto il comparto di tali servizi, a cominciare dalle imprese pubbliche, disponga di criteri ambientali e sociali obbligatori da utilizzare;
- rafforzare la capacità istituzionale nel diffondere il Green Public Procurement per garantire l'adozione dei CAM negli appalti pubblici, sia nell'acquisto di beni e servizi che nella realizzazione delle opere;
- prevedere della *task force* regionali formate sul GPP, sui CAM e il DNSH, per evitare le strozzature di sistema dovute alla carenza di formatori, oltre alla necessità di individuare per ogni amministrazione pubblica un referente GPP al proprio interno, responsabile dell'adozione dei CAM nelle procedure di gara e del monitoraggio per evitare che il carattere intersettoriale dello strumento ne complichino l'attuazione;
- estendere l'utilizzo della valutazione dei costi del ciclo di vita (LCC), che anche il nuovo Codice dei contratti pubblici prevede, come criterio di aggiudicazione secondo l'offerta economicamente più vantaggiosa, per evidenziare il "costo reale" della mancata adozione dei CAM;
- fondamentale che le pubbliche amministrazioni si dotino di un Piano d'Azione GPP e integrino le pianificazioni settoriali e territoriali con lo strumento dei CAM;
- raccordare il GPP con il DNSH per la p.a. e i privati nella comprensione delle strette connessioni tra i due sistemi;
- attivare la collaborazione con la rete dei RUP e con le associazioni delle amministrazioni locali, della sanità e del mondo della scuola (fino all'Università), affinché si rafforzi l'informazione e la conoscenza dei CAM;
- creare programmi di cooperazione con Università e Ordini Professionali per creare le competenze ed evitare che anche le nuove professioni continuino a non tenere conto degli aspetti relativi a GPP, CAM e DNSH, che dovrebbero rappresentare elementi di qualificazione;
- creare programmi di cooperazione con le Camere di Commercio per favorire la diffusione delle informazioni relative ai criteri ambientali e sociali che le imprese, e soprattutto le PMI, troveranno nelle procedure di gara.

Anche nell'ambito del progetto «Creiamo PA, Competenze e reti per l'integrazione ambientale e per il miglioramento delle organizzazioni della PA»⁴⁴⁷ è stata svolta un'interessante attività di analisi dell'andamento del GPP in Italia, attuata su quattro annualità, dal 2019 al 2022.

Dall'esame del primo report sul monitoraggio, le principali criticità riscontrate erano le seguenti: carenza di formazione del personale addetto agli acquisti; scarso accompagnamento alla redazione dei bandi; inadeguata capacità di verifica del possesso dei requisiti ambientali in fase di valutazione della gara; assenza di monitoraggio dei risultati raggiunti e degli ostacoli da superare; mancanza di dialogo con le imprese, le associazioni di categoria e gli ordini professionali⁴⁴⁸. Un importante aspetto evidenziato in tale occasione era la scarsa presenza del tema degli acquisti verdi nel dibattito politico⁴⁴⁹.

È interessante notare l'entusiasmo mostrato, fin da questa prima analisi, per l'introduzione della figura del c.d. responsabile tecnico del GPP, cui attribuire compiti di coordinamento e controllo sull'attuazione delle politiche di acquisti verdi, da

⁴⁴⁷ Si tratta di un progetto ammesso al finanziamento nell'ambito del Programma Operativo Nazionale Governance e Capacità Istituzionale 2014-2020 – Asse 1 “Sviluppo della capacità amministrativa e istituzionale per la modernizzazione della Pubblica Amministrazione”. Questo mirava a «*superare le criticità nel governo delle politiche ambientali e accompagnare i soggetti competenti nell'affrontare i cambiamenti introdotti dalle riforme in atto coniugando i principi di tutela e salvaguardia con quelli di sviluppo e competitività*», con il fine di «*raggiungere una maggiore efficienza nella PA in campo ambientale affrontando unitariamente e in maniera complementare il tema del rafforzamento della capacità amministrativa*». Per il raggiungimento di tale obiettivo il progetto prevedeva per le amministrazioni percorsi di rafforzamento della capacità amministrativa e istituzionale, nonché delle competenze tecniche. Proprio tra i percorsi studiati per incrementare le competenze tecniche dei dipendenti pubblici erano previsti interventi di promozione e diffusione dello strumento del GPP. Per un approfondimento si rimanda a www.creiamopa.minambiente.it.

⁴⁴⁸ L'interpretazione dei dati raccolti attraverso le diverse attività di monitoraggio è contenuta nel documento «*Il percorso tecnico specialistico per l'attuazione del Green Public Procurement nelle Pubbliche Amministrazioni. Sintesi dei risultati ottenuti*», elaborato per ciascuna delle 4 annualità e sempre consultabile in www.creiamopa.minambiente.it.

⁴⁴⁹ «*Si è parlato negli anni, del riciclaggio e della prevenzione dei rifiuti, dell'economia circolare, della decarbonizzazione dell'economia, dello sviluppo di prodotti eco-efficienti, del rispetto dei diritti sociali per evitare la delocalizzazione delle filiere produttive verso paesi che praticano il dumping sociale, delle mense biologiche o a chilometri zero e anche del plastic free, ma non dello strumento – il GPP – che rende raggiungibili questi obiettivi. Si è ridotto il GPP a una questione meramente tecnica che ha a che vedere con le norme, i regolamenti, le burocrazie e il personale delle stazioni appaltanti, ma non con la politica*». Cfr., CREIAMO PA, *Il percorso tecnico specialistico per l'attuazione del Green Public Procurement nelle Pubbliche Amministrazioni. Sintesi dei risultati ottenuti. Prima annualità*, 23.

nominarsi in ogni amministrazione⁴⁵⁰. Si tratta di una figura che dovrebbe, dunque, andare a risolvere molte delle criticità fino a ora riscontrate dalle stazioni appaltanti. Sembra rilevante confrontare tali riscontri con quelli offerti dall'ultimo monitoraggio effettuato nell'ambito del progetto Creaimo PA, conclusivo di tale esperienza⁴⁵¹. È stato evidenziato, in particolare, che il campione di amministrazioni partecipanti al sondaggio⁴⁵² ha effettuato importanti progressi in merito alla raccolta delle informazioni richieste, adottando, in alcuni casi, un sistema di monitoraggio interno o impegnandosi ad avviarlo.

Di rilievo l'analisi svolta con riferimento ai processi di trasformazione avviati per garantire nelle diverse amministrazioni il rispetto della normativa sugli appalti verdi, in cui vengono elencate le azioni di adeguamento al GPP poste in essere. Le due principali azioni che le amministrazioni intervistate hanno dichiarato di attuare sono la modifica del modo in cui sono comunicate le richieste, ad esempio i bandi, alle imprese e l'avvio di attività di formazione specifica interna del personale⁴⁵³. L'azione meno attuata, invece, è risultata essere quella dell'assunzione di nuovo personale specializzato.

Di seguito, le proposte elaborate, in ultimo, per incrementare il GPP:

- rafforzare la capacità istituzionale, innanzitutto degli enti locali e dei responsabili di acquisto e delle stazioni appaltanti;
- individuare un referente GPP, in tutte le pubbliche amministrazioni, per evitare che il carattere intersettoriale dello strumento ne complichino l'attuazione;

⁴⁵⁰ Si tratta di una figura invocata già da ISPRA (Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale) nelle «Linee guida Green Public Procurement del sistema agenziale» elaborate nel 2017 e consultabili in www.ispraambiente.gov.it. Più precisamente i compiti pensati per il responsabile tecnico GPP sarebbero i seguenti: coordinare il gruppo di lavoro interno per il perseguimento delle finalità contenute nei documenti di indirizzo dell'amministrazione; gestire l'interfaccia con tutti i portatori di interesse, sia a livello regionale che a livello nazionale, per la tematica di riferimento; rendicontare periodicamente la percentuale di GPP al fine di verificare l'effettivo stato di attuazione della politica degli acquisti sostenibili e valutare gli eventuali scostamenti e assumere relative azioni correttive.

⁴⁵¹ Nel Report sul monitoraggio GPP 2022 si legge che «l'esperienza del progetto CReIAMO PA, iniziata nel 2019, è un'esperienza preziosa per tutte le attività di monitoraggio effettuate: per questo motivo gli enti chiedono che lo sforzo e l'impegno, che hanno consentito il raggiungimento di buoni risultati, non vadano persi, ma vengano invece capitalizzati in un nuovo percorso di accompagnamento che porti ad una condivisione sempre maggiore di obiettivi e strumenti tra enti pubblici e altri attori dei territori. Sarebbe auspicabile avviare un nuovo percorso che possa favorire e rafforzare negli anni futuri l'operato e i risultati raggiunti dagli enti fino ad oggi nel monitorare gli acquisti effettuati». CReIAMO PA, Report sul monitoraggio GPP 2022, 4.

⁴⁵² Si tratta di Regioni, Città Metropolitane, Comuni, Enti Parco e ASL, cui si sono aggiunti, nell'ultimo report, i Soggetti Aggregatori.

⁴⁵³ Ivi, 150.

- estendere il campo di applicazione del GPP individuando altre categorie merceologiche (cancelleria, gadget, trasporto pubblico, manutenzione strade ecc.), sulle quali elaborare nuovi CAM;
- diffondere e proseguire le attività formative a partire da quelle previste dal Ministero dell'ambiente nell'ambito del progetto in commento;
- incentivare, nella prospettiva dell'accesso agli investimenti del PNRR, l'utilizzo dei CAM.

Passando a una breve osservazione dell'impegno dell'Unione sul fronte dell'analisi dell'applicazione concreta delle politiche di GPP, va immediatamente osservato come si sia mostrata costante la sua attività per garantire il pieno recepimento degli innovativi strumenti da questa elaborati. In generale, si evidenzia, infatti, che, a seguito della "mini rivoluzione" avviata dalle direttive del 2016, l'Unione si è mostrata particolarmente attiva nel monitorare il loro effettivo accoglimento negli ordinamenti nazionali.

In primo luogo, sono orientati in tale direzione gli strumenti di *soft law*⁴⁵⁴ adottati a partire dal 2017 con la Comunicazione «Appalti pubblici efficaci in Europa e per l'Europa»⁴⁵⁵, elaborati al fine di evitare che le innovazioni in materia contrattuale restassero lettera morta⁴⁵⁶.

Ponendo l'attenzione sugli obiettivi e le misure individuate espressamente per il perseguimento degli obiettivi di sviluppo sostenibile, i documenti e gli studi elaborati dagli organi europei sono numerosi. Tra i più rilevanti si segnalano il «*Reflection paper Towards a sustainable Europe by 2030*»⁴⁵⁷, elaborato dalla Commissione europea nel gennaio 2019 e lo studio del Parlamento europeo «*Europe's approach to implementing*

⁴⁵⁴ È stato osservato come gli strumenti di *soft law* abbiano il merito di favorire l'elaborazione di soluzioni di armonizzazione condivisa, diretti a stimolare una spontanea evoluzione degli ordinamenti nazionali verso gli obiettivi unionali. Cfr. M. COZZIO, *La nuova strategia europea in materia di appalti pubblici*, cit.

⁴⁵⁵ Si fa riferimento a COM(2017)572 del 3 ottobre 2017. La strategia in essa individuata si articola in sei aree di intervento: facilitare l'utilizzo degli appalti strategici; professionalizzazione delle stazioni appaltanti; migliorare l'accesso delle PMI al mercato; aumentare la trasparenza, l'integrità e la qualità dei dati; completare la trasformazione digitale degli appalti; cooperare negli appalti.

⁴⁵⁶ La nuova strategia è completata da: la Comunicazione per le procedure di valutazione ex ante (COM/2017/573); la Raccomandazione per gli orientamenti in materia di professionalizzazione (C/2017/6654); il repertorio delle buone pratiche (SWD/2017/327).

⁴⁵⁷ COM(2019)22 del 3 gennaio 2019.

*the Sustainable Development Goals: good practices and the way forward*⁴⁵⁸, pubblicato nel febbraio 2019.

In particolare, il secondo degli studi citati si poneva i seguenti obiettivi: presentare un dettagliato resoconto di come gli Stati membri avessero integrato l'Agenda 2030 nei singoli contesti nazionali e quale ruolo giocassero i parlamentari europei in proposito; identificare gli approcci migliori per supportare la diffusione massiva degli obiettivi di sviluppo sostenibile in Europa; identificare le possibili azioni del Parlamento europeo nell'incrementare tali obiettivi e le modalità di collaborazione con i singoli Stati.

La Commissione europea, per meglio comprendere la situazione dello sviluppo sostenibile nei vari Paesi, ha provveduto a esaminare le azioni messe in campo e le buone pratiche da imitare, riservando la ricerca a cinque settori: l'impegno, la strategia e l'attività di monitoraggio; la leadership e il coordinamento orizzontale; il coinvolgimento degli stakeholders; le conoscenze; la strategia a lungo termine. Per ogni area è stato attribuito a ciascun Paese un punteggio compreso tra zero e quattro, in cui zero significa che non è stata adottata alcuna politica specifica e quattro sta a indicare la presenza di diversi e validi strumenti per meglio raggiungere gli obiettivi di sviluppo sostenibile.

Lasciando alla lettura del documento stesso l'approfondimento dei risultati conseguiti nei diversi Stati membri, giova qui brevemente soffermarsi sul dato italiano. In particolare, l'Italia è stata presa a Paese modello con riferimento al settore delle conoscenze e, più precisamente, nell'area dell'integrazione degli obiettivi di sviluppo sostenibile nei processi politici di destinazione delle risorse economiche⁴⁵⁹.

⁴⁵⁸ Lo Studio Europe's approach to implementing the Sustainable Development Goals: good practices and the way forward (PE 603.473) del febbraio 2019, è consultabile in www.europarl.europa.eu.

⁴⁵⁹ «Italy is an interesting example. It linked the SDGs to an existing ambitious initiative: in May 2017, National Institute of Statistics published 100 SDGs indicators, among them 38 National Institute of Statistics Indicators for Equitable and Sustainable Welfare (BES). The project behind these indicators started in 2011. The 'Equitable and Sustainable Well-being Project' (BES indicators) aims to move beyond economic indicators and towards a more holistic vision of policy objectives, very much like the SDGs. A law was adopted in 2016 related to the integration of BES indicators into economic and financial reporting. In 2017 four BES indicators were included in the budget ('Economic and Finance document' - annual document that reports the quality and trends of public expenditures). In 2018, twelve BES indicators were included in the budget document by the Ministry of Economy and Finance. This is a way to measure how Italian policies impact well-being, inequality, CO2 emissions etc., and a way to list in the same document concrete actions and tools to achieve these and other national sustainable development targets. The Italian Ministry of Finance will be tasked to create strong synergies between

Completamente carente, invece, è risultata nell'area della programmazione a lungo termine. Con riferimento a impegno, strategia e monitoraggio, le sono stati attribuiti due punti per l'attività di monitoraggio e tre punti per l'impegno e le strategie adottate⁴⁶⁰. Per leadership e coordinamento orizzontale ha ottenuto tre punti⁴⁶¹, così come per la presenza di meccanismi di partecipazione degli stakeholders⁴⁶².

Ancora, numerosi i contributi europei aventi un focus specifico sull'economia circolare e gli appalti verdi, incentrati per lo più sull'analisi delle buone pratiche affermatesi tra gli Stati membri⁴⁶³.

Preme segnalare le Conclusioni del Consiglio dell'Unione europea denominate «Investimenti pubblici mediante appalti pubblici: ripresa sostenibile e rilancio di un'economia circolare, del novembre 2020»⁴⁶⁴. Questo documento, sviluppato nel pieno della seconda ondata di Covid-19, metteva in evidenza il ruolo fondamentale attribuito agli appalti pubblici per garantire la ripresa economica dell'Europa, sostenendo, al contempo, le priorità verdi e digitali. Il Consiglio, in particolare, aveva affermato l'essenzialità di realizzare appalti sostenibili e innovativi al fine di sfruttare i vantaggi del potere di acquisto pubblico, pertanto invitando «*gli Stati membri e le altre istituzioni dell'Unione europea a massimizzare il potere di trasformazione degli appalti pubblici, sviluppando competenze e capacità fondamentali per far fronte alle sfide attuali, e la Commissione a sostenere gli Stati membri nella creazione di una rete europea di poli di consulenza sulle migliori pratiche per lo sviluppo di appalti sostenibili e innovativi*». Viene così confermato e ulteriormente enfatizzato il ruolo

the NSDS implementation and the formal economic policies Italy also made active use of academia in the preparation of its context analysis and strategy. Academia and research were involved in context analysis as stakeholders and had a special role: the draft analysis was sent to research institutes to give a feedback and this step was useful to review and update the analysis and revise the strategic objectives». *Ivi*, 52 ss.

⁴⁶⁰ In questo caso i due punti all'attività di monitoraggio vengono così interpretati: «regular progress reports», mentre i tre punti all'impegno e alla strategia «overarching strategy or action plan with some visible operationalisation (measures, actions...)».

⁴⁶¹ Traducibili in «visible coordination mechanism with clear engagement across all departments and ministries (often with leadership at the center of government)».

⁴⁶² Cioè «institution or mechanism for multiple stakeholders (e.g. SD council), also linked with government».

⁴⁶³ Si segnalano, tra gli altri, i seguenti documenti: Spp Regions, regional network for sustainable procurement, *Appalti verdi circolari, buona pratica*, 2017, in www.sppregions.eu e Commissione europea, *Appalti pubblici per un'economia circolare. Buone prassi e orientamenti*, cit.

⁴⁶⁴ Conclusioni del Consiglio «Investimenti pubblici mediante appalti pubblici: ripresa sostenibile e rilancio di un'economia dell'UE resiliente» (2020/C 412 I/01) del 30 novembre 2020.

delle pubbliche amministrazioni nel favorire, tramite le proprie politiche di acquisto, la transizione verso un'economia circolare.

Infine, osservando la letteratura internazionale in materia di GPP⁴⁶⁵, si può notare come le problematiche che hanno caratterizzato le strategie di acquisti ecocompatibili delle amministrazioni italiane fin dagli albori siano comuni a diversi contesti nazionali. Di seguito, le principali barriere riscontrate allo sviluppo del GPP.

In primo luogo, sono state riscontrate “barriere finanziarie”, poiché i prodotti verdi erano ritenuti più costosi e, quindi, meno convenienti, specialmente in periodi di crisi economica. Ciò senza che fosse tenuto in debita considerazione il parametro del costo del ciclo di vita. Viene significativamente rilevato, sul punto, che mancano studi adeguati in merito ai benefici concreti sull'economia, ottenuti dall'applicazione del GPP⁴⁶⁶.

Ulteriori limiti allo sviluppo del GPP sono legati alla mancanza di conoscenze e competenze specifiche in materia tra il personale degli uffici appalti. Appare ampiamente riconosciuto anche nel contesto internazionale che il GPP, se adoperato da personale esperto, qualificato e motivato può garantire non solo il raggiungimento degli obiettivi di tutela dell'ambiente, ma può favorire la crescita economica⁴⁶⁷.

Ancora, sono segnalate barriere correlate alle carenze organizzative e strutturali tipiche delle piccole amministrazioni, in cui manca la possibilità di introdurre personale specializzato dedicato all'implementazione del GPP⁴⁶⁸.

⁴⁶⁵ Per lo sviluppo di queste considerazioni si è preso in esame l'articolo AA. VV., *Green Public Procurement, missing concepts and future trends – A critical review*, in *Journal of Cleaner Production*, 2018, 176, 770 ss., che effettua un'analisi della letteratura internazionale in materia di GPP prodotta tra il 2000 e il 2016.

⁴⁶⁶ *Ivi*, 776.

⁴⁶⁷ «Thus guidance to provide information and knowledge on the GPP policy and related tools, with technical support, can strongly sustain the adoption and development of green public tenders; however, there is limited official guidance available on GPP (Erridge and Hennigan, 2012; Igarashi et al., 2015; Warner and Ryall, 2001). Besides, training and education could enhance the understanding of policy connotation and improve the capability to implement GPP». *Ibidem*.

⁴⁶⁸ «Barriers to developing GPP initiatives also pertain to the small size of public authorities, which is confirmed by empirical studies (Michelsen and de Boer, 2009; Testa et al., 2012). This issue enhances other, already discussed limitations, such as financial and resource constraints, together with the capability for GPP implementation. For instance, a small sized authority is unlikely to be able to devote a specialized department to the implementation of GPP. The barriers for small sized authorities could be overcome by the progress in GPP supported by some regional, national and local supporting initiatives (Testa et al., 2012, 2015). On the one hand, initiatives that contain funding actions could be a way to overcome the financial difficulties. On the other hand, initiatives can support small authorities in developing high profile, interdisciplinary and technical knowledge, so as to offset any insufficient capability. But it seems that this is a measure that will only scratch the surface of the problem». *Ibidem*.

Infine, viene evidenziato come simili problematiche vengano implementate dall'assenza di analisi specifiche in termini di performance ambientali e risultati raggiunti. Viene, in particolare, ribadito che un'accurata, istituzionalizzata e non sporadica attività di monitoraggio costituisce un elemento fondamentale per un reale potenziamento degli acquisti verdi.

Alla luce del quadro illustrato in questo paragrafo, possono immediatamente trarsi alcune interessanti conclusioni. In primo luogo – raffrontando le criticità emerse oltre un decennio fa e quelle attualmente presenti – sembrerebbe che gli antichi problemi che causavano una scarsa diffusione del mercato verde in Italia non siano stati ancora del tutto risolti. I principali freni alla crescita del GPP si confermano essere il basso livello di conoscenza degli strumenti adottati dal legislatore sia da parte delle stazioni appaltanti sia da parte degli operatori economici; la mancata attuazione di un'attività di monitoraggio istituzionalizzata, massiva e obbligatoria; l'assenza, sul piano politico, di un univoco e chiaro piano di indirizzo dell'economia verso il mercato verde; la bassa capacità delle pubbliche amministrazioni di riorientare il mercato verso scelte ecologiche, determinato dall'assenza di seri incentivi economici per le imprese. In secondo luogo – passando all'analisi del contesto europeo e internazionale – sembrerebbe che le barriere alla diffusione del GPP rilevate in Italia siano comuni ai differenti contesti nazionali. Emerge, pertanto, come la rivoluzione in chiave ambientale dell'economia, pur invocata ormai da decenni, si stia mostrando lenta e difficoltosa in tutto il mondo.

Si crede che simili difficoltà debbano trovare ragione, principalmente, in una dimensione culturale: ancora la *blue economy* sembra essere vista non come un mutamento non più rinviabile, ma forse più come uno slogan, cui gli operatori economici e le amministrazioni si avvicinano senza troppa convinzione e si impegnano a rispondervi solo quando obbligate da previsioni perentorie e sanzioni.

1.1 Difficoltà nel recepimento dei CAM.

Dopo aver individuato, in un'ottica macroscopica, le barriere alla diffusione di un mercato verde, si vuole passare in questo paragrafo all'analisi delle criticità applicative degli strumenti di GPP introdotti a seguito del recepimento delle direttive del 2014, soffermando l'attenzione, per la loro importanza, sui CAM. All'ancora piuttosto limitato accoglimento dei criteri ambientali, oltre agli elementi strutturali già

evidenziati, legati essenzialmente alla carenza di competenze specifiche e alla complessità della disciplina, sembrano concorrere diversi ulteriori fattori.

Per meglio comprendere i difetti del sistema dei CAM si ritiene utile analizzare la loro applicazione pratica. A questo scopo si è deciso di prendere in esame i dati emersi dall'ultimo report del già citato Osservatorio Appalti Verdi, soffermandosi sulle risposte fornite dai Comuni capoluogo⁴⁶⁹.

Più nel dettaglio, i CAM cartucce e toner⁴⁷⁰ sono adottati dal 65,8% dei Comuni, registrando un incremento del 7,2% rispetto al 2019. I CAM stampanti⁴⁷¹ vengono sempre applicati nel 67,9% dei casi.

Questi CAM, con riferimento ai prodotti elettronici, presentano percentuali di poco più basse, risultando applicati dal 41,4% dei Comuni capoluogo. Nel settore degli apparecchi elettronici sono così evidenziate difficoltà di recepimento anche per CAM ormai operativi da diversi anni. È stato osservato come in quest'area i CAM necessiterebbero di un costante aggiornamento, per evitare che l'evoluzione tecnologica li renda, in concreto, inutili orpelli dei bandi di gara. Si rileva, inoltre, come spesso il mercato si sia mostrato anticipatore rispetto a quanto previsto dai decreti ministeriali, rendendo di fatto superfluo quel ruolo di guida nel processo di innovazione degli operatori economici, auspicato dal legislatore europeo per le amministrazioni⁴⁷².

Passando al CAM relativo agli arredi per interni⁴⁷³, il questionario in esame ha mostrato una sua applicazione costante per il 51,5% dei Comuni.

Il CAM più diffuso tra i Comuni è certamente quello relativo alla carta in risme⁴⁷⁴, rispettato dal 77,3% degli intervistati, in aumento costante dal 2019, anno in cui la sua applicazione si fermava al 71%. Un tale successo è stato attribuito al fatto che la carta

⁴⁶⁹ I commenti critici riportati, in relazione ai diversi livelli di applicazione dei decreti CAM, prendono spunto, dove si siano ritenuti ancora pertinenti, dal Rapporto elaborato dall'Osservatorio Appalti Verdi nel 2020, sempre consultabile in www.appaltiverdi.net.

⁴⁷⁰ Anch'esso approvato con d.m. 17 ottobre 2019, che abroga il d.m. 13 febbraio 2014.

⁴⁷¹ Il d.m. 17 ottobre 2019, pubblicato in G.U. n. 261 del 7 novembre 2019, ha abrogato l'allegato 2 del d.m. 13 dicembre 2013.

⁴⁷² *Rapporto 2020*, 16.

⁴⁷³ Il d.m. di riferimento è stato approvato con d.m. 23 giugno 2022, n. 254 e pubblicato in G.U. n. 184 dell'8 dicembre 2022. Questo sostituisce il d.m. 11 gennaio 2017, come risultato dal decreto correttivo d.m. 3 luglio 2019, che, a sua volta, aveva sostituito il d.m. 22 febbraio 2011.

⁴⁷⁴ D.m. 4 aprile 2013, in G.U. n. 102 del 3 maggio 2013.

ecologica ha da sempre rappresentato il primo simbolo del cambiamento dell'amministrazione verso obiettivi di riduzione degli impatti ambientali⁴⁷⁵.

Un po' meno diffuso risulta il CAM della carta per copia e grafica, che si assesta intorno al 61,6%, dato che, comunque, è cresciuto del 7,6% rispetto al 2019. L'Osservatorio rileva che tale risultato è da attribuirsi a una minore fiducia dei Comuni verso prodotti ecologici, quando la carta sia finalizzata a una stampa di alta qualità⁴⁷⁶. Ulteriore dato da analizzare è riferito ai CAM per i servizi di pulizia⁴⁷⁷. Questo decreto è ritenuto un vero e proprio "caso di scuola", utilizzato per migliorare la qualità complessiva delle imprese, cercando di allontanare dal mercato pubblico quelle aziende che avevano ottenuto successi tramite pratiche di *dumping* sociale e ambientale. Dichiarano di applicarlo con regolarità il 70% dei Comuni, contro il 62,6% del 2019.

Passando al CAM servizi energetici si osserva come solo il 38,4% dei Comuni lo applichi sempre alle proprie gare. Tale dato risulta in forte crescita rispetto al 2019, dove si registrava un'applicazione del 29,3%. Questo risultato sembra possa essere attribuito alla complessità della disciplina e, di conseguenza, all'alto grado di competenze richiesto per la sua applicazione. L'Osservatorio prende questo settore a esempio per dimostrare che un incremento della professionalità del personale addetto agli appalti potrebbe determinare una rilevante limitazione delle esternalità ambientali, abbinato a un forte risparmio economico per l'amministrazione⁴⁷⁸.

Una situazione simile viene constatata per i CAM edilizia⁴⁷⁹, anch'essi molto complessi e non diffusamente applicati, ma con un potenziale enorme dal punto di vista del miglioramento delle condizioni ambientali e del risparmio economico dei Comuni. Se si pensa che nel 2019 solo il 17,9% dei Comuni capoluogo adottava con costanza questi criteri ambientali, mentre nel 2021 questa è cresciuta fino a raggiungere il 37,8%, risulta evidente l'impegno della pubblica amministrazione verso la sua implementazione.

⁴⁷⁵ *Rapporto 2020*, 18.

⁴⁷⁶ *Ivi*, 19.

⁴⁷⁷ I CAM pulizie e sanificazione sono contenuti nel d.m. n. 51 del 29 gennaio 2021, pubblicato in G.U. n. 42 del 19 febbraio 2021, come modificato dal decreto correttivo del 24 settembre 2021, i quali hanno sostituito il d.m. 24 maggio 2012, in G.U. n. 142 del 20 giugno 2012.

⁴⁷⁸ *Rapporto 2020*, 20.

⁴⁷⁹ D.m. n. 256 del 23 giugno 2022, in G.U. n. 183 dell'8 agosto 2022, che ha sostituito il d.m. 27 settembre 2017.

In dottrina è stato evidenziato che l'effettivo impiego del decreto edilizia impone un cambiamento culturale e l'acquisizione di nuove competenze da parte di stazioni appaltanti e operatori economici⁴⁸⁰.

Ancora, i CAM illuminazione pubblica⁴⁸¹ vengono presi in considerazione nel 48,1% dei casi. Anche in quest'ipotesi i compilatori del Rapporto tendono ad attribuire la ragione del loro limitato impiego alla complessità della documentazione tecnico-progettuale necessaria. È interessante osservare come tale risultato faccia sorgere preoccupazioni dal punto di vista dello spreco di denaro pubblico che una simile scelta implica⁴⁸², superando così l'antagonismo tra tutela dell'ambiente ed economicità, in accordo con gli innovativi dettami della *blue economy*⁴⁸³.

Il CAM riferito alla gestione del verde pubblico⁴⁸⁴ risulta applicato dal 54,8% dei Comuni intervistati, registrando una notevole crescita del 26,8% rispetto ai dati

⁴⁸⁰«Queste scelte impongono alla pubblica amministrazione di dotarsi di professionalità con competenze che possiamo definire di green building audit, ossia di conoscenze metodologiche e strumentali per la valutazione della sostenibilità ambientale dei propri acquisti e affidamenti. L'alternativa è una mera applicazione delle disposizioni normative che percepisce la pubblica amministrazione con un ruolo passivo di semplice esecutore di attività burocratica che archivia certificati e dichiarazioni. La spinta innovativa deve partire dalla riforma delle stazioni appaltanti qualificate che con le loro attività di governance attuano strategie che possano stimolare quelle politiche che orientano i comportamenti organizzativi del mercato edilizio e degli operatori economici per un'innovazione culturale e tecnologica». C. OTTONE, *I CAM in edilizia*, in M.A. CABIDDU, M. RIZZO (a cura di), *Appalti pubblici. Resilienza dei territori*, cit., 35 ss.

⁴⁸¹ Occorre distinguere tra CAM illuminazione pubblica (servizio), di cui al d.m. 28 marzo 2018, in G.U. n. 98 del 28 aprile 2018 e CAM illuminazione pubblica (fornitura e progettazione), di cui al D.M. 27 settembre 2017, in G.U. n. 244 del 18 ottobre 2017.

⁴⁸² Più precisamente si legge che «è molto rilevante la percentuale di amministrazioni pubbliche comunali che non hanno mai adottato tali CAM, il 53,8%, provocando, di fatto un danno per le casse delle amministrazioni stesse» Cfr. *I numeri del Green Public Procurement in Italia – Rapporto Osservatorio Appalti Verdi 2020*, cit., 23.

⁴⁸³ Cfr. G.F. LICATA, *I contratti pubblici come strumento di promozione dell'innovazione*, in A. MALTONI, *I contratti pubblici. La difficile stabilizzazione delle regole e la dinamica degli interessi*, cit., 218, dove la sostituzione del tradizionale sistema di illuminazione pubblica con lampade innovative, di eguale intensità ma caratterizzate da un minor consumo ovvero dotate di un sistema di accensione "intelligente", dipendente dalla luce solare, costituisce un esempio in cui i profili del minor prezzo della prestazione e della ricerca della migliore qualità non risultano in contrasto. Risparmio economico e tutela dell'ambiente, in ragione del minor consumo energetico, in questa ipotesi appaiono emblematicamente in sinergia.

⁴⁸⁴ Il D.m. n. 63 del 10 marzo 2020, in G.U. n. 90 del 4 aprile 2020 ha aggiornato il precedente d.m. 13 dicembre 2013.

registrati nel 2019, quando la sua scarsa applicazione veniva giustificata dalla sua recente introduzione⁴⁸⁵.

Poco diffuso è il CAM veicoli su strada, risalente al 2012⁴⁸⁶, che non viene adottato nel 60,6% dei casi, mostrando un lieve peggioramento rispetto al 2020, in cui il relativo decreto era rispettato dal 41,1% dei Comuni intervistati.

Passando alla ristorazione collettiva⁴⁸⁷, i relativi CAM sono sempre inseriti nei bandi di gara dal 53,7% dei Comuni. Negli ultimi anni, a livello europeo, si è cercato di valorizzare molto questo settore, ritenuto uno strumento fondamentale per garantire un'alimentazione sempre più sostenibile⁴⁸⁸.

Si segnalano i dati dell'applicazione dei CAM prodotti tessili, cresciuti fino al 37% rispetto al 28% del 2019⁴⁸⁹. Nello stesso ambito, il CAM calzature ottiene un'applicazione leggermente più limitata, corrispondente al 34,7%, crescendo però di oltre 10 punti percentuali rispetto al 2019.

Infine, gli ultimi dati riscontrati riguardano i CAM per la gestione dei rifiuti⁴⁹⁰, adottati dal 42% dei Comuni, in costante miglioramento dal 2018, in cui erano rispettati solamente dal 19,3%. Sullo stato di utilizzo di questo decreto, in dottrina, è stato osservato che la semplicità dei suoi contenuti non rende di immediata comprensione la sua limitata diffusione. La causa potrebbe essere rinvenuta ragionevolmente nella mancanza – in molte regioni, soprattutto del centro e sud Italia – di un sistema di trattamento, recupero e smaltimento dei rifiuti accettabile. Inoltre, viene segnalato come in alcune realtà particolarmente efficienti, pur non risultando espressamente

⁴⁸⁵ Nel Rapporto 2020 si auspicava, per la sua implementazione, l'introduzione di misure propedeutiche, capaci di rendere il settore più facilmente compatibile con i nuovi criteri ecologici. Più precisamente, l'Osservatorio manifesta la necessità di una mappatura delle alberature, adoperando a tal fine le moderne tecnologie e rendendo altresì partecipi le associazioni di cittadini operanti nel settore, insistendo per l'importanza della sussidiarietà orizzontale per un più rapido raggiungimento dei risultati sperati. Cfr. *Rapporto 2020*, 23.

⁴⁸⁶ D.m. 8 maggio 2012, in G.U. n. 129 del 5 giugno 2012.

⁴⁸⁷ D.m. n. 65 del 10 marzo 2020, che ha revisionato il d.m. 25 luglio 2011.

⁴⁸⁸ L'alimentazione sostenibile è segnalata come una "pietra angolare" del Green Deal europeo. Rilevante, in tal senso, la Comunicazione della Commissione europea «Una strategia "Dal produttore al consumatore" per un sistema alimentare equo, sano e rispettoso dell'ambiente», COM/2020/381, consultabile in www.eur-lex.europa.eu

⁴⁸⁹ Il Rapporto 2020 rilevava le difficoltà riscontrate nell'attività di verifica dei requisiti ambientali e nella scarsità di laboratori dotati degli strumenti atti a testare e validare alcune delle prestazioni richieste. Cfr. *Rapporto 2020*, 27.

⁴⁹⁰ D.m. 23 giugno 2022, n. 255, in G.U. n. 182 del 5 agosto 2022, che ha sostituito il d.m. 13 febbraio 2014, in G.U. n. 58 dell'11 marzo 2014.

parte del bando di gara, i criteri ambientali vengono comunque in concreto rispettati e, anzi, risultano spesso anacronistici⁴⁹¹.

Dall'esame dei dati sopra richiamati è possibile riassumere i seguenti principali ostacoli alla diffusione dei CAM.

Innanzitutto, il lento aggiornamento dei decreti CAM, che rischia di obbligare l'amministrazione a richiedere specifiche tecniche ormai obsolete. Più in generale, va menzionato il difficile dialogo tra scienza e amministrazione, che, in un campo altamente innovativo e in costante evoluzione non può che avere effetti negativi sul raggiungimento delle finalità di sviluppo sostenibile.

Ulteriore fattore problematico sembra essere determinato dalla mancata considerazione delle variabili territoriali, che necessiterebbero di adeguata ponderazione, dal momento che l'eccessiva omologazione può essere la causa di uno sviamento dagli obiettivi prefissati.

A questi rilievi, è di interesse aggiungere che, secondo attenta dottrina, sarebbero presenti barriere di accesso ad alcune delle specifiche tecniche formulate nei decreti CAM, derivanti da un mancato coordinamento con la normativa nazionale di settore che disciplina talune figure giuridiche dell'economia circolare. È stato, in tal senso, significativamente fatto riferimento all'impossibilità di rispettare la prescrizione, presente in molti decreti CAM, di una percentuale minima di materiale riciclato, a causa delle difficoltà di coordinamento con l'art. 184 *ter* del d.lgs. n. 152 del 2006⁴⁹². Giunti ormai verso la parte conclusiva di questa disamina sul Green Public Procurement, dopo averne delineato la struttura e le principali criticità applicative, risulta doveroso riagganciarne l'analisi con quanto esposto nel capitolo introduttivo. Si è già cercato di sottolineare il fondamentale legame esistente tra gli acquisti verdi e lo sviluppo sostenibile: questi costituiscono un'attuazione pratica del concetto di

⁴⁹¹ «Per chi, da tecnico, legge il testo del decreto sui Cam per la gestione dei rifiuti urbani nell'anno 2018 la quasi totalità degli elementi di obbligatorietà inseriti sembra piuttosto scontata, quasi una routine nella redazione dei progetti di igiene urbana». P. PACETTI, *I Cam per la gestione dei rifiuti urbani*, in M.C. CABIDDU, M. RIZZO (a cura di), *Appalti pubblici. Resilienza dei territori*, cit., 121.

⁴⁹² M. MAGRI, *La sostenibilità ecologica degli appalti pubblici come problema di coerenza*, cit., 194-196. L'Autore, in toni fortemente critici, ha in proposito affermato che «l'elaborazione di "criteri ambientali minimi" non dovrebbe quindi attivarsi semplicemente per una certa idea del ministero circa la maturità dei tempi per una standardizzazione di determinate specifiche tecniche, ma considerare anche il livello effettivo di accessibilità a queste ultime, che non sempre dipende dalla sola possibilità di certificazione; è anche, talvolta, un problema di regolazione».

economia circolare, che è, a sua volta, strumento di concretizzazione di tale astratto principio.

Lo sviluppo sostenibile, peraltro, è stato abilmente definito come un “mantra”, uno “slogan incantatore”, invocato facilmente nel dibattito pubblico, perché caratterizzato, da un lato, dal forte impatto mediatico, dall’altro, dall’intangibilità dei risultati di una politica attivamente volta verso questa direzione⁴⁹³. È probabilmente l’indeterminatezza della sua nozione, la sua straordinaria ampiezza ad averne garantito il generale accoglimento a livello internazionale, risultando, però, per queste stesse ragioni, di complessa attuazione⁴⁹⁴.

Passando alle nozioni di economia circolare e di GPP, finisce inevitabilmente con il ridursi il livello di astrattezza e diviene concretamente afferrabile la loro portata operativa.

Appare interessante osservare come attenta dottrina⁴⁹⁵, analizzando in via generale il rapporto tra economia e ambiente avesse già evidenziato quelle medesime criticità che abbiamo potuto riscontrare attraverso lo studio degli acquisti verdi delle amministrazioni⁴⁹⁶. La maggiore circoscrizione del GPP non sembra aver garantito il superamento di quei limiti individuati a livello macroscopico.

È stato ben chiarito da attenta dottrina che gli obiettivi di sviluppo sostenibile, da attuarsi attraverso la trasformazione dell’economia, devono essere percepiti come mete da raggiungere in tempi ragionevoli, trovando un compromesso tra le illusorie istanze del tutto subito e le fallimentari politiche del nulla mai. Considerando lo sviluppo sostenibile un percorso, ben lontano dall’idea di repentini e stravolgenti programmi di cambiamento, si prospetta come necessario un approccio frazionato e circoscritto a problematiche limitate⁴⁹⁷.

⁴⁹³ Cfr. L. PINESCHI, *I principi del diritto internazionale dell’ambiente: dal divieto di inquinamento transfrontaliero alla tutela dell’ambiente come common concern*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell’ambiente*, cit., 121 ss.

⁴⁹⁴ Si vedano le riflessioni svolte nel Capitolo I.

⁴⁹⁵ P. DELL’ANNO, E. PICOZZA, *Trattato di diritto dell’ambiente*, I, cit., 548 ss.

⁴⁹⁶ Come avvenuto per il GPP e, in particolare, per la perentorietà dei CAM, attenta dottrina evidenziava, parlando in generale degli strumenti di mercato, che «l’ordinamento nazionale, talora anche in avanzamento rispetto all’ordinamento europeo, disciplina numerosi strumenti di tutela ambientale basati sul mercato [...]. Se, tuttavia, dal mero dato quantitativo si passa a un’indagine sulla qualità, coerenza ed efficacia di tali strumenti, il quadro appare più complesso ed emergono problematiche di non scarso rilievo». *Ivi*, 548.

⁴⁹⁷ F. FRACCHIA, *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, in P. DELL’ANNO, E. PICOZZA, (diretto da), *Trattato di diritto dell’ambiente*, I, cit., 595 ss.

Veniva evidenziato che l'incertezza sugli scenari ambientali futuri, legati principalmente allo sviluppo di nuove tecnologie e alla costante implementazione delle conoscenze, non poteva conciliarsi con la definizione di strategie fisse e immutabili. Si manifestava, invece, l'esigenza di introdurre meccanismi capaci di dare voce alla inevitabile mutevolezza dei risultati della scienza e, dunque, di un diritto amministrativo flessibile⁴⁹⁸.

Come fondamentale ostacolo al proficuo impiego degli strumenti di mercato a tutela dell'ambiente è stata individuata l'assenza di strategie a lungo termine, cui si riconnetteva, a catena, la mancanza di un solido piano di monitoraggio e il lento processo di manutenzione normativa. Più precisamente, veniva segnalato come la disciplina in materia fosse introdotta dal legislatore nazionale solamente in maniera episodica, senza che vi fosse, alla base un'attenta riflessione sul percorso da seguire e sugli obiettivi da raggiungere. Questa, infatti, era chiamata a rispondere, di volta in volta, a finalità contingenti o a obblighi comunitari⁴⁹⁹.

Sul punto, veniva precisato, inoltre, che il perseguimento di strategie di lungo periodo, il monitoraggio e la manutenzione normativa di tali strumenti necessitano di *«amministrazioni pubbliche dotate, tra l'altro, di risorse organizzate umane e strumentali adeguate a gestire le complessità e sofisticate conoscenze (interdisciplinari e specialistiche) e i flussi di dati»*⁵⁰⁰.

Dalle richiamate riflessioni si comprende che la strada per convertire l'economia tradizionale in una moderna economia circolare prevede, innanzitutto, la definizione di una strategia di lungo periodo, capace di individuare, con lungimiranza, i passi da percorrere per raggiungere, negli anni, gli obiettivi sperati. Non di rivoluzione ambientale dobbiamo parlare, pertanto, ma di lento e studiato percorso verso la realizzazione di un'economia circolare⁵⁰¹.

⁴⁹⁸ *Ibidem.*

⁴⁹⁹ *Ibidem.*

⁵⁰⁰ *Ivi*, 549.

⁵⁰¹ Accostare il concetto di rivoluzione – per sua definizione correlato a un repentino stravolgimento degli assetti fino a quel momento esistenti – a una lungimirante strategia di lungo periodo può risultare contraddittorio. Si ritiene però che, in questa materia, occorrerebbe appropriarsi degli aspetti migliori di entrambi: una profonda spinta innovatrice, un radicale cambiamento di prospettiva devono costituire il motore con cui avviare il processo di modifica degli acquisti della pubblica amministrazione, che necessiterà, per la sua concretizzazione, di un accorto piano da realizzarsi in un ragionevole arco di tempo.

Allo stesso modo, il GPP, perché possa condurre a risultati soddisfacenti, necessita, primariamente, di un incremento dell'attività di programmazione e progettazione nelle sue politiche attuative, correlata a un'adeguata – e istituzionalizzata – attività di monitoraggio relativamente agli obiettivi intermedi raggiunti. Ciò per evitare che l'introduzione di una normativa *ad hoc* esaurisca la spinta innovatrice verso i traguardi di sviluppo sostenibile, che, per la loro impalpabilità, finirebbero col restare grandi piani irrealizzati. Infine, indispensabile la presenza di apparati burocratici dotati di risorse umane, finanziarie e strumentali, capaci di gestire tale complessità.

1.1.2 I CAM tra approccio mandatory e flessibilità.

Per concludere l'analisi sulle criticità riscontrabili nell'applicazione dei CAM, si crede di interesse effettuare alcune brevi riflessioni in merito all'imposizione della loro perentorietà da parte del legislatore nazionale, evidenziando i possibili futuri approdi, in tale prospettiva, del diritto sovranazionale.

Si è già avuto modo di chiarire, nelle pagine precedenti, la peculiarità del recepimento italiano della disciplina eurounitaria in materia di appalti verdi, nonché del tentativo, attualmente in atto nell'Unione, di generalizzare l'utilizzo di un approccio *mandatory* del GPP.

Questo tema è, oggi, tra i più discussi dalla dottrina internazionale, chiamata a occuparsi del GPP, in quanto ritenuto un possibile punto di svolta verso la capillare applicazione delle clausole ambientali negli acquisti pubblici⁵⁰².

A livello europeo, come noto, il considerando n. 95 della direttiva 2014/24/UE opta per la volontarietà dell'inserimento da parte delle stazioni appaltanti delle clausole ambientali, non essendo stato ritenuto opportuno fissare requisiti obbligatori generali in ragione delle sensibili differenze tra i singoli settori e mercati. Tale considerando

⁵⁰² Cfr., *ex multis*, L. MÈLON, *More Than a Nudge? Arguments and Tools for Mandating Green Public Procurement in the EU*, in *Sustainability*, 2020, 12; K. POULIKLI, *Towards mandatory Green Public Procurement (GPP) requirements under the EU Green Deal. Reconsidering the role of public procurement as an environmental policy tool*, in *ERA Forum*, 2021; R. CARANTA, *Sustainability takes centre stage in public procurement*, cit., ID., *Towards mandatory SPP for building/works*, in *European journal of Public Procurements Markets*, 2023, 1; A. IURASCU, *How Will the Adoption of Mandatory GPP Criteria Change the Game? Lessons from the Italian Experience*, cit.; I. BOTTGE, H. KUMPAR ZIDANIC, A. TZAMALIKOU, *From Green Vision to legal Obligation: The Case for Making Green Public Procurement Mandatory*, in *CYELP*, 2023, 19, 249 e W. JANSSEN, R. CARANTA (a cura di), *Mandatory sustainability requirements in EU public procurement law*, Oxford, 2023.

precisa che sarà la normativa settoriale specifica a fissare obiettivi e prospettive vincolanti, proseguendo lungo la strada già avviata da differenti direttive europee.

L'Unione europea, in particolare, ha avuto modo di elaborare clausole ambientali obbligatorie in tema di veicoli per il trasporto su strada⁵⁰³, apparecchiature da ufficio⁵⁰⁴, prestazioni energetiche nell'edilizia⁵⁰⁵ ed efficienza energetica⁵⁰⁶. In dottrina, partendo da un'analisi sulla loro effettiva applicazione da parte degli Stati membri, è emerso che questi hanno avuto un impatto positivo nei diversi settori coinvolti. Più precisamente, è stato segnalato che le clausole ambientali obbligatorie promuovono la disponibilità di informazioni sul mercato, la standardizzazione della produzione, nonché procedure di aggiudicazione più efficienti. Inoltre, un approccio *mandatory* sembra capace di aumentare la domanda di prodotti ecologici sul mercato, di promuovere l'innovazione e di ridurre i costi di beni e servizi ecologici⁵⁰⁷.

Come già accennato, a partire dal 2020 sono state elaborate numerose comunicazioni da parte della Commissione e alcune rilevanti proposte di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, nelle quali, acclarato il grande potenziale del GPP e il suo ancora limitato successo, in parte attribuito alla scelta di un approccio volontario, viene espressa l'intenzione di proporre criteri e obiettivi minimi obbligatori nella legislazione settoriale⁵⁰⁸.

In dottrina è stato osservato come la forte accelerazione verso lo sviluppo di criteri obbligatori in materia ambientale offre una risposta alla richiesta di un aumento degli sforzi intorno al GPP in tutta l'Unione, evitando la frammentazione del mercato⁵⁰⁹.

⁵⁰³ Direttiva 2019/1161/UE, che ha sostituito la direttiva 2009/33/CE.

⁵⁰⁴ Regolamento UE n. 106/2008.

⁵⁰⁵ Direttiva 2018/644/EU.

⁵⁰⁶ Direttiva 2018/2002/UE.

⁵⁰⁷ LELA MÈLON, *More Than a Nudge? Arguments and Tools for Mandating Green Public Procurement in the EU*, cit., 988.

⁵⁰⁸ Di seguito alcune delle comunicazioni e proposte di regolamento della Commissione in tal senso. COM(2020)98 final, comunicazione «Un nuovo piano d'azione per l'economia circolare. Per un'Europa più pulita e più competitiva»; 2020/0353 (COD), proposta di regolamento «relativo alle batterie e ai rifiuti di batterie, che abroga la direttiva 2006/66/CE e modifica il regolamento (UE) 2019/1020»; COM(2020)381 final, comunicazione «Una strategia “Dal produttore al consumatore” per un sistema alimentare equo, sano e rispettoso dell'ambiente»; COM(2022)140 final, comunicazione «Prodotti sostenibili: dall'eccezione alla regola»; 2022/0095 (COD), proposta di regolamento «che stabilisce il quadro per l'elaborazione delle specifiche di progettazione ecocompatibile dei prodotti sostenibili e abroga la direttiva 2009/125/CE»; 2022/0396 (COD), proposta di regolamento «sugli imballaggi che modifica il regolamento (UE) 2019/1020 e la direttiva (UE) 2019/904 e che abroga la direttiva 94/62/CE».

⁵⁰⁹ R. CARANTA, *Towards mandatory SPP for building/works*, cit., 11.

In senso critico all'obbligatorietà delle clausole ecologiche, nella letteratura internazionale, è stato osservato che l'assenza di certezze scientifiche in merito all'impatto del GPP sull'ambiente e sulla sua capacità di guidare la transizione verde richiede una certa cautela da parte del legislatore europeo. In tale prospettiva, i CAM obbligatori dovrebbero essere estesi solo a quei settori caratterizzati da un maggiore impatto dal punto di vista ambientale⁵¹⁰. Ancora, è stato segnalato il rischio di svantaggiare le PMI, prive delle capacità di adeguarsi alla complessità delle nuove regole⁵¹¹.

Indubbiamente l'introduzione dell'obbligatorietà dei CAM in Italia, a partire dal 2017, ha comportato un implemento dell'attenzione posta al tema del GPP nelle stazioni appaltanti. Tuttavia, come segnalato *supra*, le indagini sulla loro effettiva applicazione mostrano come grandi percentuali di appalti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi o forniture per i quali sono stati elaborati i relativi decreti CAM non li inseriscano ancora nella *lex specialis* di gara.

Questo approdo nazionale, accolto dalla quasi unanimità della dottrina con grande entusiasmo, aveva, tuttavia, ricevuto talune critiche. Si è parlato, in proposito, di una "torsione obbligatoria" di un sistema nato su basi volontarie, che non trova corrispondenza nelle direttive in materia di contratti pubblici. È stato osservato, più precisamente, che il considerando 95 della direttiva appalti, quando lascia alla "normativa settoriale specifica" il compito di fissare eventuali obiettivi e prospettive vincolanti in materia ambientale sembrerebbe fare riferimento più a una specifica legislazione europea che a una successione di leggi nazionali⁵¹².

Inoltre, sono stati sollevati dei dubbi in merito alla idoneità di CAM elaborati in una fase in cui la loro applicazione era lasciata alla discrezionalità delle stazioni appaltanti a divenire di adozione obbligatoria⁵¹³. Su questa stessa linea critica, è stato evidenziato

⁵¹⁰ K.M. HALONEN, *Is public procurement fit for reaching sustainability goals? A law and economics approach to green public procurement*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2021, 28, 4, 553.

⁵¹¹ I. BOTTGE, H. KUMPAR ZIDANIC, A. TZAMALIKOU, *From Green Vision to legal Obligation: The Case for Making Green Public Procurement Mandatory*, cit., 251.

⁵¹² M. MAGRI, *La sostenibilità ecologica degli appalti pubblici come problema di coerenza*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici. La difficile stabilizzazione delle regole e la dinamica degli interessi*, cit., 193.

⁵¹³ M. CAFAGNO e F. FARÌ, *I principi e il complesso ruolo dell'amministrazione*, cit., 219.

il rischio della fuoriuscita della disciplina delle specifiche tecniche ambientali dall'operatività del sistema delle fonti⁵¹⁴.

Simili criticità, alla luce del chiaro percorso avviato dall'Unione verso un approccio *mandatory* sembrano oggi perdere peso. Lo spazio lasciato dalle direttive europee a margini di intervento del legislatore nazionale, in combinazione con il contesto socioculturale e la più recente normativa internazionale, europea e comunitaria in materia ambientale portano a valutare con favore ogni intervento dei singoli Stati, capace di accelerare il raggiungimento di un'economia circolare.

Tuttavia, va segnalato che anche la più recente dottrina si è interrogata, anche se in termini non sovrapponibili, sull'idoneità dell'attuale quadro normativo europeo ad accogliere il nuovo approccio *mandatory*. Più precisamente, è stata sottolineata l'opportunità di innovare le direttive sui contratti pubblici, in modo da rendere più efficaci le previsioni di GPP⁵¹⁵. In una nuova cornice legale comune, ancora più modellata per rendere funzionali gli appalti verdi, anche la previsione di clausole ambientali obbligatorie acquisirebbe maggiore efficacia.

Nonostante le difficoltà applicative e la mancanza di risolutività riscontrata nel nostro ordinamento dal superamento di un approccio meramente volontario del GPP, si crede che, per le ragioni anzidette, lo sforzo del legislatore europeo di estendere l'elaborazione di clausole comuni e obbligatorie a nuovi prodotti debba essere accolta con favore. Ciò quanto meno come dimostrazione dell'incremento dell'attenzione rivolta al tema degli appalti verdi, intesi come strumento chiave per l'avvio di una nuova politica industriale.

La generalizzazione del carattere obbligatorio agli appalti verdi suscita necessariamente riflessioni di carattere generale legate al funzionamento degli strumenti giuridici per ridurre il peso delle attività economiche sull'ambiente. Come osservato nel Capitolo I dell'elaborato, diversamente dagli strumenti di *command and*

⁵¹⁴ In tal senso, è stato evidenziato che «*diversamente dalle amministrazioni aggiudicatrici, che il Codice del 2016 ha assoggettato a norme appositamente dedicate alle modalità di formulazione delle specifiche tecniche, il ministro dell'ambiente non ricava, dalla legge, alcuna indicazione su come considerare le specifiche tecniche standardizzate nell'elaborazione dei CAM. D'altronde questi ultimi nascono, nella legge n. 296 del 2006, come strumenti di supporto non vincolante per le amministrazioni aggiudicatrici. Il che, prima del Codice del 2016, poteva spiegare quell'attenuazione del principio di legalità, se non altro perché manteneva l'amministrazione aggiudicatrice, semplicemente in facoltà di seguire i CAM, nella posizione di unico soggetto responsabile, dinanzi alla legge, delle decisioni sulle caratteristiche tecniche della prestazione*». M. MAGRI, *op. ult. cit.*, 197 ss.

⁵¹⁵ R. CARANTA, *Sustainability takes centre stage in public procurement*, cit., 51.

control, gli strumenti di mercato, tra cui rientrano gli appalti verdi, hanno il pregio di attivare l'interesse degli operatori economici nell'individuazione di soluzioni innovative e migliorative. L'approccio *mandatory* rischia di ridurre tale effetto positivo, limitando il ruolo di guida della p.a. nell'avvio di una politica industriale verde, in cui l'innovazione e la ricerca costituiscono le basi per affrontare le sfide ambientali.

Criteri obbligatori, pertanto, potranno certamente aiutare a superare le resistenze delle amministrazioni nell'applicazione del GPP, ma questi dovranno lasciare spazi di libertà per l'introduzione di più stringenti e ambiziose misure, in modo da non appiattire e limitare la spinta degli operatori economici verso la ricerca di nuove tecnologie⁵¹⁶.

Il cambiamento attualmente in atto in Europa, verso il superamento della volontarietà delle previsioni ambientali, da valutare positivamente per il potenziale che riconosce – e che vuole mettere a profitto – nel GPP, si crede debba tenere in considerazione le esperienze di quegli Stati membri che, come l'Italia, hanno già da tempo adottato tale approccio⁵¹⁷.

Le basse percentuali di applicazione dei CAM nel nostro ordinamento dimostrano come la perentorietà dettata dall'art. 57 del nostro Codice non sia sufficiente a imporre alle amministrazioni il loro impiego. Questo semplice rilievo porta a ridimensionare l'entusiasmo per l'estensione generalizzata del sistema *mandatory* e a cercare di comprendere in che modo sia davvero possibile far sì che l'inserimento dei CAM, per le stazioni appaltanti, non sia più un'opzione, ma un dovere.

Lasciando ai prossimi paragrafi un maggiore spazio per tali riflessioni, preme qui evidenziare come, attualmente, l'interesse a che i CAM siano effettivamente inseriti nella *lex specialis* di gara è salvaguardato esclusivamente dagli operatori economici in sede di ricorso giurisdizionale. Tale interesse potrebbe da un lato essere tutelato immediatamente, a seguito dell'avvio della procedura di gara, da quelle imprese che, sul rigoroso rispetto dei criteri ambientali fondano la propria *mission* aziendale,

⁵¹⁶ Cfr. R. CARANTA, *Sustainability takes centre stage in public procurement*, cit., 48.

⁵¹⁷ Si vedano, proprio nella prospettiva di indicare dei modelli per l'estensione dell'approccio, i seguenti contributi. G. BOTTA, *Italy: Leading the Way Towards Mandatory Sustainable Public Procurement through Minimum Environmental Criteria*; P. HEIJNSBROEK, *The Netherlands: Obligations to Justify the Lowest Price and to Create as Much Societal Value as Possible*; X. LAZO VITORIA, *Spain: Transitioning Towards Sustainable Public Procurement Mandatory Requirements*, tutti in W. JANSSEN, R. CARANTA, *Mandatory Sustainability Requirements in EU public procurement law*, cit., rispettivamente alle pagine 189 ss., 205 ss., 219 ss.

dall'altro potrebbe costituire un interesse strumentalmente adoperato dall'impresa che, all'esito della gara, non sia risultata vincitrice. Nel caso in cui il mancato inserimento dei CAM non susciti una forma di interesse da parte degli operatori economici, l'appalto verrà aggiudicato e il contratto eseguito regolarmente.

È evidente che tale ultima ipotesi – che, invero, appare assai frequente, in considerazione delle risultanze dei monitoraggi della non equiparabile mole di ricorsi connessi alla mancata applicazione dei CAM – risulta svantaggiosa per la collettività, dal momento che l'amministrazione rinuncia alla tutela dell'ambiente, al cui fine è indirizzata la disciplina del GPP. Per tale ragione, si crede potrebbe apparire funzionale l'elaborazione di un adeguato ed efficace sistema sanzionatorio⁵¹⁸, che, indipendentemente dall'attivazione in giudizio di un operatore economico, possa, nell'interesse della collettività e del perseguimento del disegno di una nuova politica industriale verde, colpire quelle stazioni appaltanti incuranti degli obblighi in materia ambientale⁵¹⁹. Antecedente al momento repressivo, tuttavia, come meglio si vedrà nei prossimi paragrafi, sarà l'attenzione posta alla formazione e informazione del personale addetto alle stazioni appaltanti, effettuata secondo un approccio multidisciplinare e aperto all'innovazione.

Chiaramente una simile previsione presuppone l'introduzione di un sistema di monitoraggio istituzionalizzato e obbligatorio.

Si crede auspicabile, pertanto, che l'importante salto verso un approccio *mandatory*, anche a livello europeo, sia accompagnato dall'individuazione delle misure complementari più idonee affinché l'innovazione non rimanga ferma sulla carta.

⁵¹⁸ Si ricorda che, ANAC, con il supporto della sezione centrale dell'Osservatorio dei contratti pubblici, era tenuta, ai sensi dell'art. 213, comma 9 del d.lgs. n. 50 del 2016, a monitorare l'applicazione dei CAM e il raggiungimento degli obiettivi prefissati dal Piano d'azione per la sostenibilità dei consumi nel settore della pubblica amministrazione. Il mancato rispetto, da parte delle stazioni appaltanti, degli obblighi di comunicazione comportava, ai sensi del comma 13 dell'articolo citato, l'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria, compresa tra i 250 e i 500.000 euro. In forza di tali disposizioni, ANAC aveva predisposto una piattaforma di monitoraggio, da compilare entro il 31 luglio di ogni anno, in cui indicare quali appalti hanno utilizzato in tutto o in parte i CAM. Ad oggi, tuttavia, non sembra siano state rese pubbliche evidenze circa il ruolo di ANAC in materia di monitoraggio sul GPP, né riscontri sul numero e sull'efficacia dell'apparato sanzionatorio predisposto.

Si rammenta, inoltre, che ANAC e Ministero dell'ambiente, nel marzo 2018, hanno siglato un Protocollo d'intesa, poi rinnovato nel novembre 2021, finalizzato a garantire il rispetto delle norme del Codice degli appalti in materia ambientale. Questi, nell'ambito di tale intesa, si impegnano a collaborare per i seguenti aspetti: monitoraggio e vigilanza sull'applicazione dei CAM; attività regolatoria e di indirizzo; attività di formazione.

⁵¹⁹ In questo modo uniformandosi alla conformazione degli strumenti di *command and control*.

2. Possibili soluzioni e prospettive.

Nei paragrafi precedenti sono state illustrate le barriere a una diffusa applicazione del GPP nel nostro ordinamento, riconducibili prevalentemente all'inadeguata organizzazione delle stazioni appaltanti e a taluni limiti insiti nella normativa europea e nazionale. Si ritiene ora opportuno tentare di delineare alcune possibili soluzioni per l'effettiva implementazione degli appalti verdi in Italia, esaminando le prospettive di evoluzione di tale disciplina.

Il peculiare contesto socioculturale, mutato repentinamente e in modo imprevedibile negli ultimi anni, congiuntamente alla recente innovazione del Codice dei contratti pubblici, che, con la formulazione di nuovi principi, altera profondamente la visione posta alla base della compra pubblica, inducono a immaginare nuovi possibili scenari in materia di GPP.

Più precisamente, l'assoluta pervasività delle tematiche ambientali e l'inaugurazione di una nuova stagione degli appalti pubblici, che vede riportare la concorrenza al ruolo, ad essa assai più congeniale, di semplice strumento per l'individuazione della migliore offerta, finalizzando la procedura al conseguimento di un risultato utile per la collettività, impone di sviluppare ulteriori riflessioni intorno a quei profili che si crede possano essere maggiormente incisi dalle novità normative. Questi, senza pretesa di esaustività, sono: il ruolo della giurisprudenza nell'applicazione e sviluppo del GPP, la professionalizzazione delle stazioni appaltanti e l'esercizio della discrezionalità.

2.1 Gli appalti verdi nell'interpretazione del giudice amministrativo.

È noto il peso che nel diritto amministrativo assumono gli arresti giurisprudenziali, ancora più nella materia dei contratti pubblici, dove la complessità normativa e i limitati spazi di discrezionalità rendono le interpretazioni dei giudici un ausilio indispensabile per guidare l'attività delle stazioni appaltanti⁵²⁰.

⁵²⁰ Cfr., *ex multis*, F. MERUSI, *Sullo sviluppo giurisprudenziale del diritto amministrativo italiano* in AA. VV., *Legge, giudici, politica. Le esperienze italiana e inglese a confronto*, Milano, 1983, 124; M. D'ALBERTI, A. PAJNO, *Il giudice amministrativo tra tutela giurisdizionale e creazione giurisprudenziale*, in M. BESSONE (a cura di), *Diritto giurisprudenziale*, Torino, 1996, 309, A. SANDULLI, *Il giudice amministrativo e la sua giurisprudenza*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 4, 2001, 1363 ss. Più recentemente, si vedano i contributi di G. MONTEDORO, *Appalti e diritto comunitario nella*

Come si è avuto modo di anticipare nel capitolo precedente, il d.lgs. n. 36 del 2023 ha individuato nei suoi primi tre articoli le nuove chiavi interpretative dell'intera disciplina sui contratti pubblici. In particolare, il principio del risultato, nelle intenzioni del legislatore, mira a diventare, o meglio a ritornare ad essere, la missione essenziale per le stazioni appaltanti che contrattano.

Nonostante le perplessità suscitate, nell'ottica del perseguimento delle politiche di tutela dell'ambiente, dall'assenza di un apposito richiamo alla sostenibilità tra i primi articoli del Codice, si è evidenziato come si crede possibile interpretare il nuovo principio del risultato in modo coerente con la chiara direzione intrapresa a livello interno e sovranazionale in merito al perseguimento di una politica industriale verde⁵²¹. Nell'idea di risultato, infatti, la ricerca della migliore offerta, in termini economici e qualitativi, per rispondere a quel peculiare interesse della collettività, diretto o indiretto che sia, corrispondente all'oggetto del contratto, si crede debba necessariamente essere ricompreso il perseguimento degli obiettivi di sostenibilità ambientale. L'interesse pubblico da conseguire con la contrattazione pubblica muta e si colora a seconda delle diverse sensibilità derivanti dal peculiare contesto economico, sociale e culturale in cui viene a collocarsi, oltre che in ragione degli indirizzi politici nazionali ed europei. Oggi, l'univoca strada verso un'economia *green*, in cui gli appalti verdi sono stati definiti uno strumento fondamentale per tale cambiamento, nell'opinione di chi scrive, porta a ritenere che l'interesse pubblico sia soddisfatto solamente nel momento in cui guardi in tale direzione.

Il principio del risultato, in altre parole, può divenire quel grimaldello con cui imporre, definitivamente e diffusamente, l'applicazione delle regole del GPP.

Un ruolo centrale nella diffusione dell'interpretazione proposta è demandato al giudice amministrativo. Questo, da quando la disciplina sugli appalti verdi è stata compiutamente elaborata e l'inserimento dei CAM reso obbligatorio nel d.lgs. n. 50

giurisprudenza del Consiglio di Stato e F. FRACCHIA, *Contratti pubblici, giudice e processo amministrativo*, entrambi in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici. La difficile stabilizzazione delle regole e la dinamica degli interessi*, cit., rispettivamente alle pagine 85 ss. e 111 ss.

⁵²¹ In tal senso si è espresso F. CINTIOLI, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit., 8, il quale ha citato una delle critiche elaborate da Antonio Romano in merito all'amministrazione di risultato, cioè il suo mancato ancoraggio a un dato formale e l'assenza di un dato preliminare di orientamento in base al quale giudicare della validità del provvedimento, superabile attraverso un'effettiva indicazione di indirizzo politico. Secondo l'Autore, oggi, un chiaro indirizzo politico sarebbe rinvenibile nel PNRR, il quale detta precisi obiettivi da raggiungere, corredati da puntuali tempistiche.

del 2016, ha avuto modo di offrire una lettura della relativa normativa capace di renderne effettiva l'applicazione, superando talvolta i limiti linguistici della legge, per giungere a un'interpretazione teleologica in linea con gli sviluppi sovranazionali sul tema.

Esaminando la banca dati delle decisioni della giustizia amministrativa emerge che, nell'anno 2023, sono state pronunciate 67 sentenze aventi a oggetto l'applicazione dei CAM⁵²², un dato relativamente basso⁵²³ rispetto alla mole complessiva di pronunce, che nell'anno 2022 per i soli Tribunali Amministrativi Regionali ammontava a 68.917⁵²⁴. Dato che, tuttavia, rispetto al 2018, primo anno in cui è possibile rinvenire gli effetti dell'obbligatorietà dei CAM, ai sensi dell'art. 34 del d.lgs. n. 50 del 2016, appare quasi triplicato, a dimostrazione dell'implemento nell'applicazione di tali criteri⁵²⁵.

Di seguito verranno segnalate alcune delle pronunce più recenti che illustrano il ruolo assunto dalla giurisprudenza nel rendere effettiva l'applicazione della normativa sugli appalti verdi.

Di interesse in tale prospettiva appare l'orientamento ormai consolidato del Consiglio di Stato che riempie di significato la disciplina sugli appalti verdi come strumento per il raggiungimento di un'economia circolare, collegandola, quindi, al chiaro indirizzo politico, nazionale e sovranazionale, in chiave verde. Viene, in tal senso affermato che l'obbligo del rispetto dei CAM *«garantisce che la politica nazionale in materia di appalti pubblici verdi sia incisiva non solo nell'obiettivo di ridurre gli impatti ambientali, ma nell'obiettivo di promuovere modelli di produzione e consumo più sostenibili, "circolari" e nel diffondere l'occupazione "verde". Oltre alla valorizzazione della qualità ambientali e al rispetto dei criteri sociali, l'applicazione dei CAM risponde anche all'esigenza della pubblica amministrazione di razionalizzare i propri consumi, riducendone, ove possibile, la spesa»*⁵²⁶. E ancora, è

⁵²² Dato emerso inserendo come parametro di ricerca la voce "CAM – criteri ambientali minimi", sul motore di ricerca presente nel sito www.giustizia-amministrativa.it, limitando la ricerca alle sole sentenze per l'anno 2023.

⁵²³ Dato che, rispetto al 2018 appare

⁵²⁴ Come emerge dalle «Statistiche inaugurazione anno giudiziario 2023», in www.giustizia-amministrativa.it.

⁵²⁵ Cfr. G. BOTTA, *Italy: Leading the Way Towards Mandatory Sustainable Public Procurement*, cit., 199.

⁵²⁶ Cfr. *ex multis*, Cons. Stato, Sez. V, 5 agosto 2022, n. 6934; Id., Sez. III, 20 marzo 2023, n. 2799; Id., 2 novembre 2023, n. 9398, in www.giustizia-amministrativa.it.

stato evidenziato che «la previsione in parola, e l'istituto da essa disciplinato, contribuiscono dunque a connotare l'evoluzione del contratto d'appalto pubblico da mero strumento di acquisizione i beni e servizi a strumento di politica economica: in particolare, come affermato in dottrina, i cc.dd. *green public procurements* si connotano per essere in “segmento dell'economia circolare”»⁵²⁷.

Tali enunciazioni, evidenziano come, a livello giurisdizionale, sia chiara la peculiare pregnanza assunta dalle norme codicistiche in materia di GPP, da rispettare in coerenza con il disegno di una politica industriale tutta volta alla ricerca di un equilibrio tra ambiente e mercato.

Ancora, di grande rilievo appare il recente arresto del Consiglio di Stato, cui si è già fatto cenno *supra*, per cui, dopo aver affermato che in caso di mancato inserimento dei criteri ambientali minimi nella *lex specialis* non è necessaria la tempestiva impugnazione del bando di gara, ha evidenziato che tale carenza vizia i relativi provvedimenti, che risultano illegittimi. Tale illegittimità comporta la caducazione dell'intera gara e l'integrale riedizione della stessa, emendata dal vizio in questione. Inoltre, per la prima volta, il Collegio ha riconosciuto l'inefficacia del contratto stipulato all'esito dell'illegittima procedura, ai sensi dell'art. 122 c.p.a., esercitando la discrezionalità insita in tale disposizione⁵²⁸.

La richiamata pronuncia rappresenta l'ultimo – per ora – tassello di un percorso in cui il giudice amministrativo ha mostrato una notevole sensibilità al tema degli appalti verdi, grazie al quale è stato in grado di esaltare il potenziale innovativo della disciplina codicistica, coerentemente con il disegno politico sottostante allo sviluppo del GPP.

In tale prospettiva, assume valore quella giurisprudenza di pochi anni fa che ha avuto modo di chiarire che la normativa del Codice dei contratti pubblici sui CAM, e in particolare l'art. 34 del d.lgs. n. 50 del 2016 allora vigente, in quanto norma imperativa e cogente, opera indipendentemente da una sua espressa previsione negli atti di gara, in forza del principio di eterointegrazione di cui all'art. 1374 c.c.⁵²⁹. Si trattava questo

⁵²⁷ Cons. Stato, Sez. III, 14 ottobre 2022, n. 8773, con nota di A. IURASCU, *Criteri ambientali minimi - L'inefficacia del contratto pubblico concluso in violazione dei criteri ambientali minimi (CAM)*, in *Giur. it.*, 2023, 2, 399.

⁵²⁸ *Ibidem*.

⁵²⁹ Cfr. TAR Veneto, Sez. I, 18 marzo 2019, n. 329, in www.giustizia-amministrativa.it. Nel caso di specie, l'impresa seconda classificata in una procedura negoziata per la fornitura di arredi aveva presentato ricorso lamentando, per quanto di interesse, la violazione di legge con riferimento al d.m. 11

di un primo segnale verso il potenziamento dello strumento degli appalti verdi da parte della giurisprudenza, seguito, poi, dalle pronunce sopra citate.

La sensibilità dimostrata fino a questo momento dalla giurisprudenza amministrativa sul tema, porta a ritenere che, anche nell'interpretazione del nuovo Codice, questa saprà valorizzare il sostrato politico e culturale che spinge inequivocabilmente verso il potenziamento del GPP. Una simile interpretazione teleologica, invero, potrà risultare implementata, come evidenziato, dal nuovo principio del risultato, indipendentemente dal mancato esplicito riferimento alla sostenibilità nel d.lgs. n. 36 del 2023⁵³⁰. In questo modo potrebbero essere ridimensionate le preoccupazioni espresse dai primi interpreti del Codice in merito a tale omissione⁵³¹.

In ultimo, la segnalata difficoltà di garantire il rispetto dei CAM, in assenza dell'interesse legittimo di un operatore economico che decida di tutelarlo in via giurisdizionale, porta ad alcune riflessioni – qui inserite a mo' di semplici suggestioni⁵³² – connesse alla possibilità per le associazioni ambientaliste di agire in giudizio, ai sensi del combinato disposto dagli artt. 18, comma 5 e 13 della l. n. 349

gennaio 2017 e all'art. 34 del d.lgs. n. 50 del 2016, poiché la legge di gara non conteneva alcun richiamo all'obbligo di rispettare i CAM. Sul punto il T.A.R. adito aveva chiarito che «è ravvisabile una mera lacuna nella legge di gara, dal momento che la Stazione appaltante ha ommesso di inserire la regola sul rispetto dei CAM, prevista come obbligatoria dall'ordinamento giuridico. E tale lacuna può quindi essere colmata, in via suppletiva, attraverso il meccanismo di eterointegrazione automatica, in base alla normativa vigente in materia». Cfr. M. COZZIO, *Appalti pubblici e sostenibilità: gli orientamenti dell'Unione europea e il modello italiano*, in *Giornale Dir. amm.*, 2021, 6, 721.

⁵³⁰ Attenta dottrina ha già avuto modo di evidenziare come la capacità del giudice amministrativo di recepimento del principio del risultato potrà comprendersi significativamente dalle modalità di applicazione dell'art. 122 c.p.a. Cfr. C. CONTESSA, *Principi del risultato e della fiducia e sindacato sulla discrezionalità degli enti aggiudicatori*, cit., 143-144.

⁵³¹ Preoccupazioni che, come evidenziato nel secondo capitolo, sono incrementate da quella dottrina che nel mancato richiamo all'ambiente tra i principi del d.lgs. n. 36 del 2023 vede un positivo modo di privare la contrattazione pubblica di interessi ulteriori rispetto a quello primario di acquisire un bene, servizio o lavoro. Tale prospettiva dimentica di considerare, appunto, il chiaro sostrato socioculturale e politico volto alla trasformazione della politica industriale nazionale in chiave verde, che nel GPP vede uno degli strumenti fondamentali di tale processo.

⁵³² Invero, simili argomentazioni trovano alcuni riscontri nella dottrina internazionale, interrogatasi sulle modalità che dovranno accompagnare la possibile adozione, a livello europeo, di un approccio *mandatory* del GPP. Di grande interesse le riflessioni elaborate da F. LICHÈRE, O. SULPLICE, *Remedies, Courts and Public Litigation*, in W. JANSSEN, R. CARANTA (a cura di) *Mandatory Sustainability Requirements*, cit., 235 ss. Si veda anche C. CRAVERO, *Rethinking the Role of Civil Society in Public Procurement*, in *European Procurement and Public Private Partnership Law Review*, 2019, 14, 1, 30 ss.

del 1986⁵³³, affinché la compra pubblica sia sempre rispettosa della normativa sul GPP⁵³⁴.

In linea con la diffusione, a livello internazionale, delle *climate change litigations*, volte a imporre agli Stati il rispetto degli impegni presi in materia ambientale, potrebbe astrattamente immaginarsi che anche talune associazioni ambientaliste siano interessate a adire il giudice amministrativo, per ottenere l'annullamento degli atti di gara in contrasto con l'obbligatoria previsione dei CAM. L'interesse alla promozione del GPP, infatti, lungi dal costituire un interesse delle sole imprese, rappresenta un interesse della collettività. Questo trova, come più volte ribadito, esplicito e chiaro riconoscimento a livello comunitario e nazionale, dove il *Green Deal*, il PNRR, il PAN GPP, il novellato art. 9 della Costituzione, cooperano per raggiungere la più ampia diffusione dello strumento degli appalti verdi, necessario per la conversione dell'economia verso la circolarità.

D'altronde, la più recente giurisprudenza sembra aver ampliato il concetto di tutela dell'ambiente, utile per la legittimazione delle associazioni ambientaliste, ricomprendendovi «ogni situazione idonea a cagionare un pregiudizio all'ambiente, quantunque in via diretta finalizzato alla tutela di interessi di natura più circoscritta o diversi»⁵³⁵, facendovi così rientrare le contestazioni rivolte ad atti di natura urbanistica.

⁵³³ L. 8 luglio 1986, n. 349, «Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale», in G.U. n. 162 del 15 luglio 1986 – Suppl. Ordinario n. 59. L'art. 18, comma 5 della l. n. 349 del 1986, in particolare, prevede che «le associazioni individuate in base all'art. 13 della presente legge possono intervenire nei giudizi per danno ambientale e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi».

⁵³⁴ Sulla legittimazione delle associazioni ambientaliste la dottrina è molto ampia. Si vedano, ad esempio, E. BOSCOLO, *Associazioni ambientaliste e ambiente come equilibrio sistemico*, in *Urb. e App.*, 1998, 8, 817 ss.; M. CALABRÒ, *Il ruolo delle associazioni ambientaliste in tema di prevenzione e riparazione del danno ambientale*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La responsabilità per danno all'ambiente. L'attuazione della direttiva 2004/35/CE*, Milano, 2006; R. LEONARDI, *La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste: alcune questioni ancora giurisprudenziali*, in *Riv. Giur. Ed.*, 1, 2011, 3 ss.; M. DELSIGNORE, *La legittimazione delle associazioni ambientali nel giudizio amministrativo: spunti dalla comparazione con lo standing a tutela di environmental interest nella judicial review statunitense*, in *Dir. Proc. Amm.*, 2013, 3, 734 ss. Più recentemente, si veda A. MAESTRONI, *Associazioni ambientaliste e interessi diffusi*, in S. NESPOR, A. DE CESARIS (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Milano, 2022, 915 ss., e la bibliografia ivi citata.

⁵³⁵ Cfr. Cons. Stato, Sez. II, 19 aprile 2021, n. 3170, in www.giustizia-amministrativa.it, che ha ritenuto fosse possibile riconoscere la legittimazione a ricorrere alle associazioni ambientaliste anche per contestazioni rivolte ad atti di natura urbanistica, quando idonei a compromettere l'ambiente. Similmente, T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. II, 4 gennaio 2022, n. 7, in *Riv. Giur. Ed.*, 2022, 1, 233.

La modifica della Costituzione in senso ambientalista⁵³⁶, attraverso il richiamo alle future generazioni e al ruolo dello Stato nell'indirizzare l'attività economica pubblica e privata a fini ambientali, inoltre, potrebbe favorire un'interpretazione estensiva dell'art. 18, comma 3 della l. n. 349 del 1986, capace di ricomprendervi l'impugnazione di atti illegittimi in contrasto con il principio di sviluppo sostenibile, raggiungibile attraverso il perseguimento di un'economia circolare.

Certamente problematica, in questa ricostruzione, appare la dimostrazione dell'interesse a ricorrere, cioè dell'utilità giuridica che può derivare dall'eventuale accoglimento del gravame, che assume connotati di evidente astrattezza⁵³⁷.

Va evidenziato, inoltre, che, se anche si ritenesse ammissibile il ricorso al giudice amministrativo da parte delle associazioni ambientaliste per garantire il rispetto dei CAM, questa opportunità – in ragione anche dei costi dell'accesso alla giustizia⁵³⁸ – potrebbe astrattamente sollevare il loro interessamento con riferimento solo ad appalti di rilevante valore economico e risalto mediatico. Per la generalità degli appalti, tale strumento potrebbe rivelarsi assolutamente inadeguato⁵³⁹.

⁵³⁶ Per un esame della riforma della Costituzione in senso ambientalista si rimanda al Capitolo I, paragrafo 1 di questo elaborato.

⁵³⁷ Sulle condizioni delle azioni nel processo amministrativo per le associazioni ambientaliste si rimanda, tra tutti, al già citato A. MAESTRONI, *Associazioni ambientaliste e interessi diffusi*, cit., 935 ss.

⁵³⁸ Con riferimento al diritto di accesso al giudice e alle problematiche connesse al costo della giustizia si veda, *ex multis*, M. SINISI, *Il giusto processo amministrativo tra esigenze di celerità e garanzie di effettività della tutela*, Torino, 2017, 73 ss.

⁵³⁹ Il ruolo delle associazioni ambientaliste si crede potrebbe essere realisticamente valorizzato a livello di partecipazione procedimentale. *Ivi*, 955 ss. Queste, in assenza di un'alternativa istituzionalizzata (si pensa al referente per i CAM, presente in ogni stazione appaltante, la cui figura verrà approfondita nel paragrafo 3.2), potrebbero svolgere una forma di controllo civico e diffuso sul rispetto dei CAM.

Di interesse il raffronto di tale problematica con le esigenze di coinvolgimento e partecipazione dei cittadini-utenti in relazione all'organizzazione dei servizi pubblici, la cui assenza non può essere sostituita dal ricorso al giudice amministrativo. Cfr., E. BOSCOLO, *Le condizioni dell'azione e l'abuso del processo amministrativo, nota a Cons. Stato, Sez. V, 2 aprile 2014, n. 1572*, in *Giur. It.*, 2014, 8-9. Un'ulteriore possibilità, per garantire l'effettivo rispetto dei CAM, sempre in sede giurisdizionale, potrebbe giungere dal rafforzamento della legittimazione ad agire di ANAC, prevista dall'attuale art. 220 del d.lgs. n. 36 del 2023, con riferimento ai contratti "di rilevante impatto. Nel Codice del 2016 i poteri generali attribuiti ad ANAC avrebbero potuto astrattamente incidere sulla concreta attuazione del GPP. A questa, infatti, era attribuita una speciale legittimazione processuale che le consentiva di impugnare bandi e provvedimenti relativi ai contratti di rilevante impatto, adottati in violazione della normativa codicistica. Questi poteri non risultano essere mai stati utilizzati da ANAC per garantire il rispetto della normativa sul GPP. La disciplina sul parere precontenzioso e sulla legittimazione ad agire di ANAC si trova, oggi, all'art. 220 del d.lgs. n. 36 del 2023 e si pone in continuità con quella dettata dal Codice del 2016.

2.2 La discrezionalità ritrovata. Alcune riflessioni.

La legislazione italiana in materia di appalti pubblici è stata improntata, a partire soprattutto dagli anni Novanta del secolo scorso, verso la rimozione di tutti i possibili spazi alle attività corruttive durante le procedure di approvvigionamento delle amministrazioni. Un'ulteriore ragione della eliminazione degli spazi di discrezionalità nella normativa sui contratti pubblici è stata attribuita, come meglio si dirà nel prossimo paragrafo, alla sfiducia nelle capacità della pubblica amministrazione, trasformata in "modesta burocrazia". Così facendo, l'obiettivo di preservare la legalità, accompagnato dallo scetticismo nelle competenze delle amministrazioni, e il conseguente irrigidimento della disciplina, hanno determinato però profonde carenze in termini di efficienza⁵⁴⁰.

Abbiamo già accennato all'apertura dell'Unione europea verso un maggiore esercizio della discrezionalità amministrativa, da realizzarsi attraverso l'utilizzo di procedure di approvvigionamento flessibili, capaci di adattarsi alle specifiche esigenze del caso concreto. È stato osservato, infatti, che la crescente complessità della contrattualistica pubblica, determinata, in gran parte, dall'introduzione di sempre maggiori obiettivi cui questa è chiamata a rispondere, rende inadeguato l'utilizzo di una disciplina dal carattere fortemente vincolato, richiedendo, invece, ampi spazi di esercizio dell'attività di comparazione di interessi riservata all'amministrazione. La buona discrezionalità è considerata un valore, perché permette di costruire su misura una

⁵⁴⁰ Problematica ben illustrata, ad esempio, da S. VALAGUZZA, *Governare per contratto*, cit., che parla di inefficienza dovuta a iper-regolazione, prevalenza dei *constraints* sui *goals* e corruzione, elementi che minano l'adeguatezza della risposta dell'amministrazione nel perseguimento dell'interesse della collettività e nella formulazione di una domanda qualificata. Tra i contributi più recenti si veda S. TOSCHEL, *Il recupero del primato della discrezionalità nel nuovo codice dei contratti pubblici del 2023*, in F. FRANCARIO, M.A. SANDULLI (a cura di), *Sindacato sulla discrezionalità e ambito del giudizio di cognizione*, cit., 387 ss. Quest'ultimo, in proposito, ha sottolineato che è dimostrato che «ridurre la discrezionalità previene la corruzione, ma impedisce ulteriori azioni vantaggiose non corrotte, frena la competitività e la crescita economica del Paese. Il problema è quello di ingessare le pubbliche amministrazioni a scapito degli spazi di discrezionalità che pure nella prospettiva europea debbono essere lasciati e che invece di perseguire la strada tracciata di maggiori responsabilità e più controlli, si pratici quella opposta della riduzione del potere discrezionale, inserendo automatismi sia nella organizzazione, che nel processo decisionale. Quella che è stata definita icasticamente l'idea di amministrare senza amministrazione».

decisione per curare il caso concreto, così riuscendo a tutelare nel migliore dei modi l'interesse pubblico⁵⁴¹.

In Italia, nonostante si sia proceduto a un pedissequo allineamento della disciplina interna a quella eurounitaria, la tradizionale avversione verso meccanismi capaci di incentivare l'esercizio dei poteri discrezionali della p.a. ha determinato la sostanziale inattuazione di questa importante linea nel primo recepimento delle direttive del 2014, attraverso il d.lgs. n. 50 del 2016⁵⁴².

Un esempio di adattamento "all'italiana" della normativa europea nel Codice del 2016 era individuato nella disciplina dell'offerta economicamente più vantaggiosa. L'interpretazione che di questa veniva offerta dall'ANAC, infatti, sembrava aver determinato un irrigidimento della legge e la rimozione degli spazi di discrezionalità, rendendo la valutazione spettante all'amministrazione, per così dire, blindata⁵⁴³.

Simile approccio, con riferimento agli appalti verdi, costituiva un freno alla loro diffusione, dal momento che questi potevano essere particolarmente valorizzati proprio attraverso l'utilizzo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. La predeterminazione dei metodi di applicazione e la conseguente riduzione degli

⁵⁴¹ Cfr. M. CLARICH, *Riforme amministrative e sviluppo economico*, in Riv. Trim. Dir. Pub., 2020, 159 e ss. Già nella fondamentale ricostruzione della discrezionalità effettuata da Giannini nel 1939 veniva affermato che «la discrezionalità non è già un ampliamento anormale o da evitare della sfera dell'Amministrazione, ma è una necessità per la attività amministrativa di cui forma l'intera sostanza». M.S. GIANNINI, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione. Concetto e problemi*, Milano, 1939, cit., 166.

⁵⁴² Così, *ex multis*, G. FIDONE, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit., 31 ss. e S. TOSCHEI, *op. ult. cit.* Quest'ultimo ha in proposito emblematicamente evidenziato che la discrezionalità «viene posta sul banco degli imputati come se costituisse uno strumento di debolezza dell'esercizio del potere e, al tempo, un meccanismo diabolico di proliferazione del malaffare, atteso che nelle pieghe della discrezionalità non si nasconde soltanto il rischio di comportamenti viziati da accesso di potere ma soprattutto di interventi devianti da obiettivi oppositivi rispetto alla cura dell'interesse pubblico, con lo scopo di conseguire soddisfazioni personali e illegali».

⁵⁴³ Cfr. F. CINTIOLI, *Per qualche gara in più. Il labirinto degli appalti pubblici e la ripresa economica*, cit., 77 e, più recentemente, ID, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit., 4, per cui, con riferimento al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa evidenzia che «considerato dal diritto comunitario e dell'EU come efficace manifestazione di una discrezionalità che sapesse premiare il concorrente più efficiente, veniva dall'allora Autorità di vigilanza sui contratti pubblici e dalle successive interpretazioni invece corredato di una serie di parametri numerici che avrebbero avuto proprio la funzione di comprimere al massimo le facoltà di scelta della stazione appaltante, predeterminando in modo puntuale i punteggi e sostanzialmente così trasformando un'attività amministrativa tipicamente discrezionale (appunto l'offerta economicamente più vantaggiosa come criterio di aggiudicazione contrapposto al prezzo più basso) in attività vincolata».

spazi di scelta in capo alle stazioni appaltanti costituivano un disincentivo all'inserimento di criteri capaci di far risaltare le esigenze di carattere ambientale⁵⁴⁴.

La consapevolezza di queste criticità ha indotto la dottrina a porre l'attenzione sulla necessità di recuperare la discrezionalità amministrativa nell'espletamento delle procedure contrattuali, come antidoto all'inefficienza del sistema di approvvigionamento. Tale esigenza è emersa con maggiore intensità nel periodo post pandemico, in quanto l'eccessiva rigidità della normativa era considerata un limite per la ripresa dell'economia, ottenibile attraverso l'accelerazione degli investimenti.

È stato osservato che il sistema anticorruzione, elaborato da oltre dieci anni, è ormai riuscito nell'intento di avviare un'importante trasformazione culturale, capace di mutare il rapporto pubblica amministrazione cittadino, rendendolo sempre più caratterizzato dalla reciproca fiducia e meno dalla diffidenza⁵⁴⁵.

Il nuovo Codice, attraverso l'introduzione del principio del risultato e di quello della fiducia, come evidenziato, ha raccolto quella che è stata definita "la sfida del Terzo millennio"⁵⁴⁶, cioè valorizzare la discrezionalità delle amministrazioni, senza tuttavia rinunciare alla prevenzione della corruzione e alla trasparenza.

Il ritrovato favore per la discrezionalità assume un significato peculiare nella materia dei contratti verdi, dove la disciplina dei contratti pubblici si fonde con quella ambientale e la mutevolezza dei risultati della scienza diviene un elemento di estremo rilievo, che non può essere ignorato⁵⁴⁷. L'irrigidimento della normativa e l'assenza di discrezionalità possono costituire, infatti, un ostacolo alla loro diffusione, mentre occorre che siano individuati meccanismi capaci di incorporare questa mutevolezza⁵⁴⁸.

⁵⁴⁴ S. VALAGUZZA, *Governare per contratto*, cit., 62.

⁵⁴⁵ *Ivi*, 409.

⁵⁴⁶ S. TOSCHEL, *op. ult. cit.*, 410.

⁵⁴⁷ In proposito, va evidenziato che la modernità sfugge alla legge, dal momento che non è possibile – né opportuno – pretendere dal legislatore uno sforzo tale da garantire il costante aggiornamento dei testi normativi, in accordo con l'inarrestabile progredire della scienza. M.R. SPASIANO, *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, cit., 49, ha parlato, in proposito, di «*insanabile discrasia che connota la distanza tra le esigenze di chiarezza di contenuti e di continuità di prassi applicative invocate dagli apparati amministrativi, da un lato, e gli scenari economici e tecnologici, intrisi di ansie di novità, che elaborano di continuo nuovi e sempre più efficaci strumenti e metodi operativi, dall'altro; strumenti e metodi che tuttavia finiscono con l'assegnare al dato di diritto positivo un senso di costante inadeguatezza, di persistente precarietà, di permanente esigenza di adeguamento. Il legislatore, a qualsiasi livello istituzionale appartenga, anche sovranazionale, è più lento, talvolta persino impotente rispetto al flusso del cambiamento sociale, economico, scientifico e soprattutto tecnologico che preme sul diritto positivo*».

⁵⁴⁸ Si veda F. FRACCHIA, *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, cit., 596.

Una delle “ricette” presentate dagli studiosi del settore, nella vigenza del d.lgs. n. 50 del 2016, era proprio quella di ripensare il ruolo dell’amministrazione come integratrice della legge, recuperando il concetto di “amministrazione riflessiva”⁵⁴⁹.

I nuovi principi del d.lgs. n. 36 del 2023, in tale ottica, sembrano possedere un grande potenziale per la diffusione del GPP.

In questa prospettiva, si ritiene possa avere rilievo porre ancora una volta l’attenzione sull’effettiva efficacia della vincolatività dei CAM, così come risultante dall’attuale configurazione legislativa.

Nel corso di questa trattazione è stato più volte evidenziato come l’inserimento da parte del legislatore nazionale dell’obbligo per le stazioni appaltanti di integrare i CAM nella legge di gara, ove debbano acquistare prodotti rientranti in uno dei d.m. fino ad ora adottati, sia da leggere come un risultato fondamentale nella via che porta verso il raggiungimento di un’amministrazione compatibile con i dettami dello sviluppo sostenibile.

Tuttavia, se indubbia è la necessità di indurre le stazioni appaltanti a recepire le esigenze ambientali attraverso un sistema che non pone margini di scelta in capo alle amministrazioni, i risultati fino ad ora raggiunti – ancora non del tutto incoraggianti – e le criticità evidenziate nel capitolo precedente, impongono di svolgere qualche riflessione supplementare.

Si potrebbe sostenere che, se per appalti di dimensioni e complessità ridotte, nonché per le acquisizioni di lavori, servizi o forniture prive di un’elevata componente tecnologica, può risultare efficace il mero recepimento, nella *lex specialis*, dei singoli CAM affini con l’oggetto della gara, il discorso cambia quando si ha a che fare con appalti di rilevante impatto e complessità. In quest’ultima ipotesi, la vincolatività dei CAM potrebbe risultare un ostacolo al migliore raggiungimento dell’interesse pubblico, mentre l’esercizio della discrezionalità amministrativa potrebbe rivelarsi l’unico strumento di carattere generale capace di gestire le dinamicità degli interessi ambientali che il caso di specie richiede.

Si è già evidenziato, infatti, come, in taluni casi, i CAM rischiano di divenire inefficaci, perché, ad esempio, incapaci di adattarsi ai diversi contesti presenti sul territorio nazionale o perché anacronistici rispetto all’evolversi delle conoscenze scientifiche.

⁵⁴⁹ Cfr. A. BARONE, *The “reflexive” Public Administration*, in *Diritto e società*, 2019, 1, 1 ss.

Significativa potrebbe rivelarsi la valorizzazione dei criteri ambientali premianti, la cui scelta è lasciata alla libera valutazione della stazione appaltante, così da individuare soluzioni *ad hoc* per le specifiche esigenze dei casi concreti. È nell'impiego dei criteri premianti che risultato e fiducia potranno fungere da criteri guida per l'azione delle amministrazioni.

Come ricordato, anche l'Unione europea sembra essere pronta a aderire alla linea italiana, inserendo nella disciplina degli appalti verdi l'obbligatorietà del ricorso ai CAM, riconoscendone, così, implicitamente, la migliore efficacia rispetto al mantenimento della discrezionalità in capo alle stazioni appaltanti.

Ci si domanda, tuttavia, se – in una prospettiva ideale, ponendoci temporalmente nel momento in cui l'importanza degli appalti verdi sarà completamente recepita sia dalle amministrazioni che dalle imprese interessate, che avranno mutato il loro modo di produrre così da rispondere agli insegnamenti dell'economia circolare – non potrà mostrarsi più efficace la previsione di forme flessibili di GPP. Le stazioni appaltanti potrebbero richiedere l'obbligo di “tenere in considerazione” le clausole ambientali. Il relativo adempimento dovrebbe emergere, poi, con chiarezza nell'apparato motivazionale della legge di gara⁵⁵⁰.

In questo modo le pp.aa. potrebbero domandare l'inserimento di quelle clausole ambientali maggiormente rispondenti alle peculiarità dei casi concreti, tenendo in considerazione i caratteri specifici dell'oggetto del contratto, le condizioni del mercato locale, le peculiarità delle PMI della zona interessata ecc., oltre alle innovazioni tecnologiche e ai progressi della scienza.

Sul punto, un altro interessante argomento di riflessione consiste nella valutazione della possibilità di incrementare l'utilizzo delle procedure di approvvigionamento flessibili, quali il dialogo competitivo e il partenariato per l'innovazione, proprio per quelle gare a elevato livello di complessità tecnica in cui si manifesti l'esigenza di individuare forniture, servizi o lavori ecocompatibili⁵⁵¹. Utilizzando tali moduli, dove

⁵⁵⁰ Cfr., J. PERNAS GARCÍA, *Hacia una compra pública verde “en serio”*, cit., 3. Per cui «la articulación y aplicación adecuada de este enfoque obligatorio “flexible” (i) dotaría de calidad técnica a los procesos, que responderían al estado del arte, (ii) permitiría adoptar decisiones proporcionadas, teniendo en cuenta las variables técnicas, económicas y organizativas de cada contrato (en atención a la concreta realidad local de la prestación a contratar y de su mercado), e (iii) introduciría un elevado (y necesario) dinamismo, en la medida en que esos documentos podrían ser actualizados periódicamente en atención al avance de la técnica y los mercados».

⁵⁵¹ Cfr. G. FIDONE, *Gli appalti verdi: all'alba delle nuove direttive: verso modelli più flessibili orientati a scelte eco-efficienti*, cit.

i margini di scelta delle amministrazioni appiano maggiori, sarebbe possibile favorire l'individuazione della migliore soluzione in termini di ridotto impatto ambientale, mediante un'accorta e produttiva collaborazione tra stazione appaltante e operatori economici.

2.3 Incompetenza nemica della discrezionalità.

Fortemente connesso al tema della discrezionalità amministrativa è quello delle competenze dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni.

Analizzando sia i contributi dottrinali sia i risultati delle indagini condotte in merito alla concreta applicazione degli appalti verdi emerge come una costante la problematica legata alle ridotte competenze degli impiegati delle stazioni appaltanti.

In particolare, viene affermato che la complessità della materia degli appalti verdi, caratterizzata da elevati livelli di tecnicismo e da una certa instabilità normativa, comporta la necessità che questa venga messa in pratica da funzionari dotati di solide competenze, che siano oggetto di continuo aggiornamento e approfondimento⁵⁵².

Invero, il tema dell'inadeguatezza del capitale umano delle pp.aa. costituisce uno dei nodi più problematici dell'intera struttura amministrativa, oggetto di riflessioni sin dagli albori del nostro Stato⁵⁵³. Nel celebre Rapporto Giannini del 1979 veniva emblematicamente affermato che *«l'impiego di tecniche di amministrazione adeguate alle attività da erogare costituisce il settore di maggiore carenza delle amministrazioni pubbliche. A questa carenza sono da imputare le immagini popolari delle organizzazioni pubbliche, come composte, secondo i giudizi più spinti in*

⁵⁵² «Un basso livello di qualificazione difficilmente permette alle amministrazioni di conseguire obiettivi strategici, attuare la digitalizzazione, innovare le procedure, adottare scelte che possono favorire le Micro PMI, esercitare correttamente la discrezionalità negoziale». M. COZZIO, *La nuova strategia europea in materia di appalti pubblici*, cit. Non può, però, essere omesso un riferimento al pensiero di chi ritiene che considerare l'incompetenza della p.a. quale causa principale dell'inefficienza del sistema appalti pubblici non è che una facile semplificazione, in grado di allontanare l'attenzione su problematiche più gravi e profonde. La complessità della normativa, infatti, non può che renderne ardua l'applicazione pratica anche al più esperto dei funzionari ed è proprio sulla riduzione del grado di complessità della disciplina degli appalti che il legislatore dovrebbe concentrare il proprio sforzo. Cfr. F. CINTIOLI, *Per qualche gara in più. Il labirinto degli appalti pubblici e la ripresa economica*, cit.

⁵⁵³ Come emerge, ad esempio, in G. MELIS, *Storia dell'amministrazione italiana (1861-1993)*, Bologna, 1996.

negativo, di inetti e di fannulloni, e secondo quelli più in positivo, di tardigradi e di cultori di formalismi»⁵⁵⁴.

Nella materia degli appalti, in particolare, è stata lamentata la carenza di competenze tecniche e scientifiche, risultando del tutto prevalente la formazione giuridica del personale⁵⁵⁵. Questo dato, secondo gli interpreti, ha contribuito a rendere meno efficaci le procedure di approvvigionamento, poiché sarebbe posta una maggiore attenzione al mero rispetto delle forme, piuttosto che ai risultati da raggiungere. Si è parlato in proposito di una paradossale e pericolosa trasformazione dei mezzi in fine⁵⁵⁶.

Ulteriore elemento critico è notoriamente considerata l'età media dei dipendenti⁵⁵⁷, in grado di produrre effetti negativi soprattutto in termini di recepimento delle innovazioni tecnologiche. Tale problematica risultava aggravata dal blocco delle assunzioni verificatosi nello scorso decennio⁵⁵⁸.

Sotto accusa, ancora, sono stati posti il sistema di reclutamento del personale, considerato poco selettivo, e quello delle promozioni, caratterizzato dall'applicazione di incentivi in modo indifferenziato⁵⁵⁹.

⁵⁵⁴ Proseguiva poi con le seguenti parole: «non possediamo ricerche sociologiche intorno al modo con cui si sono formate le immagini popolari; troppo scarsi e soprattutto frammentari gli accertamenti aziendalistici fatti da singole amministrazioni, per sapere quale dei vari giudizi di immagine popolare sia più rispondente; semplicistiche le indicazioni delle ragioni nella preparazione eminentemente giuridica dei dirigenti, o nelle retribuzioni non incentivanti, e nelle politicizzazioni indotte, o nelle distorsioni provocate da azioni ultronee delle associazioni sindacali, anche se in fatto a tutte queste ragioni non può essere negata esistenza e rilevanza. Secondo un'opinione diffusa tra i cultori di scienze dell'organizzazione, la ragione prima risiederebbe nel fatto che ai problemi di tecniche di amministrazione non si è pensato che assai poco, o si è pensato senza metodicità o senza perseveranza, come sarebbe mostrato da quei casi – talune amministrazioni militari, taluni uffici di aziende autonome, taluni organi statali locali del centro nord, taluni comuni medi, talune regioni del nord – nei quali per aver invece pensato si sono costituite delle amministrazioni relativamente all'Italia efficienti». M.S. GIANNINI, *Rapporto sui principali problemi della amministrazione dello Stato*, cit., 6-7.

⁵⁵⁵ È stato osservato che nelle pubbliche amministrazioni solo il 10% dei dipendenti ha una formazione in discipline scientifiche. Si è parlato in proposito di “fuga dei tecnici”. Si vedano, *ex multis*, S. CASSESE, *Che cosa resta dell'amministrazione pubblica?*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2019, 1, 1 ss.; ID, *Amministrazione pubblica e progresso civile*, *ivi*, 2020, 1, 141; L. SALTERI, *Che resta delle strutture tecniche nell'amministrazione pubblica italiana?*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2019, 1, 249 ss.

⁵⁵⁶ S. CASSESE, *Amministrazione pubblica e progresso civile*, cit., 141.

⁵⁵⁷ Secondo i più recenti dati ISTAT l'età media dei dipendenti è di 49,9 anni (fino a 54,1 nelle funzioni centrali), di 7,5 maggiore di quella del settore privato. ISTAT, *Rapporto annuale 2022. La situazione del Paese*, in www.istat.it.

⁵⁵⁸ Miglioramenti previsti in questi anni.

⁵⁵⁹ «I dipendenti pubblici, risorsa fondamentale per poter esprimere una capacità amministrativa elevata, operano in un contesto con scarsi incentivi in termini economici, di prospettive di carriera e di prestigio. Il merito e la professionalità non vengono adeguatamente valorizzati per via di un modello di concorsi pubblici per le assunzioni e le progressioni inadatto a valutare le capacità e le potenzialità

Neanche la dirigenza pubblica passa indenne dal vaglio critico degli interpreti: questa, considerata sovrabbondante e fortemente ancorata ai vertici politici, non risulta sufficientemente imparziale e orientata al solo raggiungimento dell'interesse pubblico⁵⁶⁰.

Le criticità brevemente messe in evidenza ci consentono di esplicitare il collegamento tra carenza di professionalità e riduzione dei margini di discrezionalità. Per un efficace esercizio della discrezionalità amministrativa, infatti, indispensabile è un apparato burocratico capace di inserirsi negli spazi appositamente lasciati dal legislatore e che permettono di calibrare la singola regola al caso concreto⁵⁶¹. Tuttavia, l'inefficienza delle pubbliche amministrazioni è divenuta una delle ulteriori cause dell'irrigidimento delle norme.

Da non dimenticare, ancora, la stessa poca propensione del personale delle pp.aa. a prendere decisioni, gravato, come è, dal peso della responsabilità amministrativa, erariale e penale che su questo incombe⁵⁶².

Anche l'Unione europea ha posto la propria attenzione sulla formazione dei dipendenti delle stazioni appaltanti, individuando nella presenza di personale esperto, qualificato e motivato, una delle fondamentali chiavi per l'efficientamento degli appalti pubblici. La Commissione, con una Raccomandazione del 2017⁵⁶³, in particolare, aveva fatto riferimento a tre aree necessarie di intervento: la definizione di abilità e competenze

effettive. I dirigenti responsabili degli uffici hanno poi pochi strumenti efficaci di governo del personale che comunque non vengono azionati là dove prevalga un clima di lassismo». M. CLARICH, *Riforme amministrative e sviluppo economico*, cit.

⁵⁶⁰ Cfr., *ex multis*, B. CIMINO, *La dirigenza pubblica tra privatizzazione e politicizzazione*, in *Riv. Trim. Dir. pubbl.*, 2007.

⁵⁶¹ Si richiamano nuovamente le riflessioni svolte in merito alla capacità delle attuali stazioni appaltanti di recepire le novità insite nei nuovi principi del risultato e della fiducia da M.R. SPASIANO, *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, in C. CONTESSA, P. DEL VECCHIO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, cit., 77 in cui l'Autore si pone i seguenti interrogativi: «*il personale di cui dispone l'amministrazione è in grado di operare secondo queste logiche innovative? Ha la competenza e fors'anche il coraggio di adoperare i nuovi spazi di discrezionalità? Da ciò dipenderà molto dell'efficacia delle disposizioni di principio predisposte dal legislatore che in ogni caso aprono la via ad una amministrazione diversa che, si auspica, rompa gli argini comunque limitati della disciplina degli appalti per innestarsi nelle dinamiche di tutti i comparti del diritto amministrativo [...]*».

⁵⁶² Sulle recenti modifiche al regime delle responsabilità, in senso favorevole al dipendente pubblico, si veda, ad esempio, C. PAGLIARIN, *L'elemento soggettivo dell'illecito erariale nel "decreto semplificazioni" ovvero la "diga mobile" della responsabilità*, in *www.federalismi.it*, 7 aprile 2021 e S. BATTINI, *Abuso d'ufficio e burocrazia difensiva nel groviglio dei rapporti fra poteri dello Stato*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2022, 4, 494 ss.

⁵⁶³ Si rimanda alla Raccomandazione della Commissione n. 1085, datata 3 ottobre 2017, «Costruire un'architettura per la professionalizzazione degli appalti pubblici» in *www.op.europa.eu* e al suo commento nel più volte citato M. COZZIO, *La nuova strategia europea in materia di appalti*, cit.

per la formazione di professionisti degli appalti, da ricondursi a un quadro comune europeo; la predisposizione di programmi di formazione iniziale e permanente da declinare a livello universitario e post universitario; l'individuazione di sistemi di gestione delle risorse, pianificazione delle carriere, soluzioni di certificazione delle competenze.

L'esigenza di operatori esperti va a scontrarsi, ancora una volta, con una previsione dettata in ragione della lotta alla corruzione: la rotazione del personale delle stazioni appaltanti, disposta dal Piano Nazionale Anticorruzione⁵⁶⁴. Tale misura, avente il dichiarato scopo di scongiurare il rischio che la permanenza per lungo tempo di dipendenti in settori sensibili, come quello degli appalti pubblici, possa facilitare il consolidarsi di relazioni inappropriate, mal si concilia con gli obiettivi di specializzazione e pianificazione delle carriere⁵⁶⁵.

Sotto un'altra prospettiva, è stato sottolineato che l'inefficienza delle stazioni appaltanti non dipende unicamente dall'incompetenza dei dipendenti, ma rappresenta una conseguenza proprio dei ridotti spazi di discrezionalità in cui questi si trovano ad operare, costretti all'attuazione meccanica di regole predeterminate. Un simile approccio è stato ritenuto dagli studiosi di *Public Management* come generatore di scontento tra il personale delle amministrazioni, nonché un vero e proprio freno all'ingresso delle menti più brillanti e qualificate⁵⁶⁶.

Su questa stessa linea, è stato evidenziato che il generale clima di sfiducia che circonda il personale delle pubbliche amministrazioni ha indotto a un incremento dell'ausilio di

⁵⁶⁴ Si veda, *ex multis*, S. MONZANI, *Partecipazione e responsabilità dei dipendenti pubblici nella funzione di prevenzione della corruzione*, in *Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 2016, 1, 655 ed E. D'AVINO, *L'imperfetta contrattualizzazione del lavoro pubblico nel prisma della disciplina anticorruzione*, in *Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 2015, 2, 285.

⁵⁶⁵ «Guardando all'oggi, sembra prevalere l'aspetto paradossale del sistema che, da un lato, è chiamato ad investire nella formazione e nella programmazione delle carriere delle persone che si occupano degli acquisti e, dall'altro, è costretto a soluzioni di mobilità che, all'atto pratico, poco si conciliano con tali esigenze e obiettivi». M. COZZIO, *La nuova strategia europea in materia di appalti pubblici*, cit.

⁵⁶⁶ Cfr. S. KOLEMAN, *Unleashing Change: A Study of Organizational Renewal in Government*, Washington D.C., 2005. Si veda anche S. VALAGUZZA, *op. ult. cit.*, in particolare 61, la quale evidenzia come «vincolare eccessivamente l'attività dei soggetti pubblici significa disconoscere il collegamento tra attività amministrativa e perseguimento, in concreto, dell'interesse pubblico e trasformare il lavoro dei funzionari pubblici nella esegesi dei testi normativi e nella conoscenza degli orientamenti giurisprudenziali. Tra l'altro, è inevitabile che un'amministrazione che agisca senza creatività ed ambizioni, come una macchina che dia acriticamente applicazione a regole rigide confezionate da altri, non attiri brillanti professionisti, interessati a proporre e sperimentare progetti di sviluppo, almeno finché quei progetti non siano auspicati invece che cassati nella battaglia contro la discrezionalità e l'autonomia delle amministrazioni».

consulenti esterni, deresponsabilizzando e infantilizzando i funzionari, determinando, inoltre, un aumento della spesa pubblica⁵⁶⁷

Quanto accennato fa comprendere come le pubbliche amministrazioni italiane e, per quanto di interesse per questa ricerca, le stazioni appaltanti, si trovano nella difficile situazione in cui al loro interno è presente personale scarsamente specializzato, spesso incapace di affrontare la complessità, come ad esempio la normativa in materia di appalti sostenibili. Tale quadro, peraltro, risulta aggravato dalla scarsa attrattività dell'universo pubblico, in ragione, tra l'altro, dei limitati spazi discrezionalità concessi, che reprimono la creatività e l'intraprendenza.

Fino a pochi anni fa, la descritta situazione veniva giudicata come difficilmente mutabile nel breve o medio periodo, dal momento che le problematiche fino ad ora accennate erano ritenute risolvibili solamente a seguito di una radicale riforma della pubblica amministrazione, prospettabile solo in presenza di una certa stabilità e continuità politica⁵⁶⁸.

Oggi, tuttavia, il sostrato economico sociale e culturale è giunto a una rara congiuntura grazie alla quale importanti mutamenti nell'amministrazione appaiono possibili. Il PNRR, in *primis*, complice il naturale cambio generazionale, ha aperto una stagione di grandi assunzioni⁵⁶⁹. Inoltre, numerosi tentativi di riformare le modalità di reclutamento dei dipendenti, oltre che di rendere più attrattiva per i talenti la pubblica amministrazione, valorizzando la formazione e l'aggiornamento, sono stati avviati⁵⁷⁰.

⁵⁶⁷ Su questa linea si è espressa M. MAZZUCATO, *Missione economia*, cit., 47, per cui «più i fornitori privati intraprendono attività pubbliche, più la responsabilità del governo si riduce perché le capacità sono state limitate e cambiare la cattiva politica è più difficile. Non c'è assunzione di rischi, né si raccolgono frutti. Il risultato è una profezia che si autoavvera: meno lo Stato fa, meno si assume rischi e gestisce, meno capacità sviluppa e più le persone trovano noioso lavorare nei posti pubblici. Allo stesso tempo, più è allettante lavorare per un'azienda privata o una società di consulenza, più i talenti e le persone capaci si allontanano dal pubblico impiego»

⁵⁶⁸ È stato affermato che «le lotte politiche hanno tolto il tempo alle riforme amministrative» e che «nessun Ministero è durato tanto da compiere ed attuare il suo programma». Cfr. F. DE SANCTIS, *L'Italia sarà quello che sarete voi. Discorsi e scritti politici (1848-1883)*, Sant'Angelo dei Lombardi, 2014, 92.

⁵⁶⁹ Nel periodo 2022-2026 il fabbisogno di personale nelle pubbliche amministrazioni è stato stimato in 770 mila unità. Entro il 2028 il ministro per la Pubblica amministrazione ha fissato l'obiettivo di raggiungere quota 4 milioni di dipendenti, attraverso circa 200 mila assunzioni all'anno, con un'età media di 28 anni. Cfr. M. BARBIERI, *Attrarre i giovani e premiare il merito, così rinascerà la PA*, in *www.ilsole24ore.it*, 29 marzo 2022; B. BOSCHETTI, L. PRESENTI, *Serve una strategia per avvicinare i giovani talenti alla Pa*, *ivi*, 1° agosto 2022.

⁵⁷⁰ Un esempio importante è dato dal Piano strategico per la valorizzazione e lo sviluppo del capitale umano della pubblica amministrazione, denominato «Ri-formare la PA. Persone qualificate per qualificare il Paese». Parte di tale Piano è il progetto «PA 110 e lode», varato grazie al protocollo di

Nella materia dei contratti pubblici, inoltre, i principi del risultato e della fiducia sembrano poter aprire a una nuova stagione in cui creatività e pragmatismo potranno costituire le regole nella gestione delle procedure di affidamento⁵⁷¹. Un simile cambio culturale potrebbe invogliare i talenti a lavorare per le pubbliche amministrazioni, stimolati dalla consapevolezza di poter fornire un contributo personale e reale al bene comune. Tale convinzione, nell'opinione di chi scrive, potrebbe divenire ancora più consistente quando la compra pubblica si colora di verde o risulta finalizzata al raggiungimento di obiettivi sociali, in ragione della connotazione etica di tali finalità strategiche.

Un'importante innovazione apportata dal d.lgs. n. 36 del 2023, che si crede comporterà un grande cambiamento nell'assicurare il possesso di competenze adeguate, determinante per un proficuo utilizzo della discrezionalità, finalizzata al risultato, è il completamento del processo di qualificazione delle stazioni appaltanti.

L'attuazione del sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti costituiva uno dei temi più discussi all'alba dell'elaborazione del nuovo Codice. Era diffusa, infatti, la convinzione per cui l'inefficienza del sistema appalti italiano fosse da attribuirsi in gran parte all'inadeguatezza delle stazioni appaltanti, ritenute eccessivamente numerose e composte da personale non specializzato⁵⁷².

Tale innovazione, contemplata dall'art. 1, comma 2, lettera c) della legge delega n. 78 del 2022, ha lo scopo di ottenere la riduzione numerica, l'accorpamento e la

intesa del 7 ottobre 2021 tra il ministro della Pubblica amministrazione e la ministra dell'Università e della Ricerca, che consente a tutti i dipendenti pubblici di usufruire di un incentivo per l'accesso all'istruzione terziaria.

⁵⁷¹ Si cita ancora una volta S. VALAGUZZA, *op. ult. cit.*, 164 ove afferma che per valorizzare il ruolo strategico dei contratti pubblici sarà necessario ribaltare l'impostazione tradizionale, caratterizzata da un'eccessiva uniformazione di regole e processi, invertendo il rapporto tra regola e eccezione. «L'eccezione deve poter essere la regola: la singola amministrazione deve poter eccellere nell'essere protagonista di scenari intelligenti, creativi, ideati con riferimento alle peculiarità del caso concreto da funzionari pubblici brillanti, concentrati nel tentativo di cercare soluzioni e percorsi a cui altri non abbiano pensato per raccogliere il meglio dal mercato; solo così occuparsi di gare diventerebbe interessante per i migliori, che abbiano la volontà di incidere con il proprio lavoro, sul bene comune».

⁵⁷² L'obiettivo della qualificazione delle stazioni appaltanti fondava già il d.lgs. n. 50 del 2016, nella cui vigenza non aveva però ricevuto attuazione, non essendo mai stato adottato il d.PC.M. di cui al suo art. 38, comma 2. Sulla qualificazione delle stazioni appaltanti, in dottrina, si vedano, *ex multis*, P. LOMBARDI, *La qualificazione delle stazioni appaltanti: spunti di riflessione sul ruolo di ANAC in materia di contratti pubblici*, cit., 49 ss.; F. TAORMINA, *La qualificazione delle stazioni appaltanti, Relazione svolta al convegno Un primo sguardo sulla recente riforma dei contratti pubblici*, Messina 22 e 23 settembre 2023, in www.giustizia-amministrativa.it, 2023; M. NUNZIATA, *Le stazioni appaltanti e il RUP*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2023, 3, 311 ss.; M. MACCHIA, *La qualificazione delle stazioni appaltanti*, *ivi*, 2017,1, 52 ss.; B.G. MATTARELLA, *La centralizzazione delle committenze*, *ivi*, 2016, 5, 620 ss.

riorganizzazione delle stazioni appaltanti, anche mediante l'introduzione di incentivi all'utilizzo delle centrali di committenza e delle stazioni appaltanti ausiliarie per l'espletamento delle gare pubbliche. La legge delega, inoltre, indicava tra le sue linee direttrici la definizione delle modalità di monitoraggio dell'accorpamento e della riorganizzazione delle stazioni appalti, nonché *«il potenziamento della qualificazione e della specializzazione del personale operante nelle stazioni appaltanti, anche mediante la previsione di specifici percorsi di formazione, con particolare riferimento alle stazioni uniche appaltanti e alle centrali di committenza che operano a servizio degli enti locali»*.

La disciplina sulla qualificazione delle stazioni appaltanti trova collocazione, in particolare, agli articoli 62 e 63 del d.lgs. n. 36 del 2023, oltre che al suo allegato II.4, che recepisce le linee guida Anac, approvate con delibera n. 441 del 28 settembre 2022. L'art. 1 del citato allegato II.4 al Codice chiarisce che *«la qualificazione delle stazioni appaltanti e delle centrali di committenza attesta la loro capacità di gestire direttamente, secondo criteri di qualità, efficienza e professionalizzazione, e nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza, le attività che caratterizzano il processo di acquisizione di un bene, di un servizio o di un lavoro e riguarda almeno uno dei seguenti ambiti: a) progettazione tecnico-amministrativa e affidamento delle procedure; b) esecuzione dei contratti»*.

Tra i diversi requisiti previsti dalle citate disposizioni per l'ottenimento della qualificazione, di rilievo per la presente analisi sono quelli relativi alla presenza nella struttura organizzativa di dipendenti aventi specifiche competenze in materia di contratti pubblici, l'attuazione di un sistema di formazione e aggiornamento del personale, nonché l'assolvimento degli obblighi di comunicazione dei dati sui contratti pubblici che alimentano le banche dati ANAC⁵⁷³.

È indubbio che stazioni appaltanti formate e dotate di personale competente, potranno gestire con maggiore efficienza la complessità della normativa sui contratti pubblici. Come evidenziato, inoltre, migliori competenze potranno garantire un più proficuo utilizzo della discrezionalità amministrativa per individuare l'opzione più idonea a rispondere alle esigenze del caso concreto. La qualificazione delle stazioni appaltanti,

⁵⁷³ Come previsto dall'art. 6, integrato dalla tabella B, delle citate linee guida ANAC, richiamate all'allegato II.4 del d.lgs. n. 36 del 2023.

in tal senso, diviene uno strumento basilare affinché il principio della fiducia e quello del risultato possano trovare effettiva applicazione.

Con specifico riferimento agli appalti verdi, la qualificazione delle stazioni appaltanti e lo sviluppo delle competenze dei loro dipendenti potrebbero consentire di vigilare sull'effettivo recepimento della normativa del Codice degli appalti in materia ambientale. In particolare, un utile rafforzamento delle competenze interne alle stazioni appaltanti qualificate sembra prospettabile attraverso la già richiamata figura del responsabile per gli appalti verdi, auspicabilmente da istituirsi sulla falsariga del responsabile per la transizione digitale⁵⁷⁴.

Grazie all'attribuzione di questo incarico a soggetti appositamente formati – dotati di ampie conoscenze sia giuridiche sia tecniche – sarebbe possibile svolgere adeguatamente l'attività di monitoraggio sull'effettiva applicazione del GPP e sostenere il personale addetto agli uffici appalti, già oberato dalle fatiche richieste dall'interpretazione e attuazione di una normativa complessa e farraginoso, oltre che, talvolta, dall'esigenza di far fronte alle logiche di breve periodo dettate dalla politica. Secondo i dati raccolti nel Rapporto Istat sulla situazione del Paese del 2023, il referente per il GPP, definito come una figura chiave per la diffusione degli acquisti *green*, è presente solamente nel 3,2% degli enti, percentuale in crescita dell'1,8% rispetto al biennio 2016-2017⁵⁷⁵. I dati poco incoraggianti sulla attivazione di tale figura sono attribuibili all'assenza di una disposizione che ne stabilisca l'istituzione obbligatoria⁵⁷⁶, al contrario di quanto dettato dall'art. 17 del Codice dell'Amministrazione Digitale per il responsabile per la transizione digitale.

L'effettivo completamento del sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti permette di immaginare che proprio tra i requisiti necessari per l'ottenimento della qualificazione, con riferimento alla struttura organizzativa di dipendenti aventi specifiche competenze in materia di contratti pubblici, potrebbe essere inserita la presenza obbligatoria di un responsabile per il GPP.

⁵⁷⁴ Introdotto dall'art. 17 del Codice dell'Amministrazione Digitale, il responsabile per la transizione digitale (RTD) è una figura manageriale apicale, caratterizzata da competenze tecnologiche, informatico-giuridiche e organizzative. Ha poteri di impulso e coordinamento nel percorso di semplificazione e crescita inclusiva delle pubbliche amministrazioni.

⁵⁷⁵ ISTAT, *Rapporto annuale 2023. La situazione del Paese*, in www.istat.it, 143.

⁵⁷⁶ Questa, come evidenziato nel capito II, infatti, è contemplata solamente in atti di indirizzo. La sua istituzione, al momento, costituisce un mero suggerimento per le stazioni appaltanti.

Quanto fino a ora osservato induce, ancora una volta, a sottolineare come gli anni che stiamo vivendo, caratterizzati da una molteplicità di cambiamenti negli assetti esistenti e dalla definitiva affermazione di nuovi obiettivi e sfide per l'intera società, possono costituire quella "tempesta perfetta" che, attraverso la rimozione delle barriere da tempo riscontrate, potrà determinare un'accelerazione nella definitiva affermazione del GPP.

2.3.1 L'applicazione delle strategie di green marketing alle pubbliche amministrazioni.

Nell'accennare alle problematiche legate al capitale umano e alle possibili soluzioni, un tema che, nell'opinione di chi scrive, appare innovativo e rilevante è quello della sperimentazione delle strategie di *green marketing*, elaborate con espresso riferimento ai consumatori privati, ai dipendenti delle stazioni appaltanti.

L'ancora scarsa applicazione del GPP in Italia, nonostante l'adozione di un approccio *mandatory*, si crede debba spingere la dottrina verso la ricerca di nuove e inesplorate vie per il raggiungimento di obiettivi tanto importanti per la collettività. D'altronde, la scelta di un approccio multidisciplinare può risultare estremamente arricchente in un settore complesso come quello degli appalti verdi, in cui numerose criticità riguardanti aspetti tra loro molto diversi contribuiscono a frenarne la diffusione.

Come accennato, le questioni ambientali rappresentano una tematica emersa nel dibattito pubblico a partire dagli anni Settanta, che oggi fa da sfondo a qualsivoglia discussione politica ed economica.

L'emergenza ambientale ha stimolato un cambiamento nelle modalità di produzione delle imprese, portando all'elaborazione di nuovi prodotti, caratterizzati da un minore impatto sull'ambiente. Tuttavia, l'enorme copertura mediatica riconosciuta alle drammatiche ripercussioni di una crescita economica incontrollata sull'ecosistema non sembra aver indotto un radicale ripensamento nelle scelte dei consumatori, relegando l'impiego di prodotti sostenibili a una limitata fetta di mercato, che appare, tuttavia, costantemente in crescita.⁵⁷⁷

⁵⁷⁷ Recenti ricerche effettuate sulla popolazione degli Stati Uniti hanno dimostrato che i prodotti sostenibili stanno crescendo due volte più velocemente di quelli convenzionali. Cfr. R. KRONTHAL SACCO, T. WHELAN, *et. al.*, *Sustainable Purchasing Patterns and Consumer Responsiveness to Sustainability Marketing*, 1° Agosto 2019, in www.papers.ssrn.com. Per una prima analisi sull'attuale andamento del mercato verde in Italia si veda il documento *Sustainable Consumer Research*, elaborato

Per questo motivo il green marketing è considerato oggi di fondamentale importanza, come veicolo di diffusione dell'economia circolare⁵⁷⁸. Fin dai primi anni di sviluppo di tale branca del sapere, gli studiosi hanno identificato diversi fattori atti a influenzare le scelte dei consumatori verso prodotti ecosostenibili⁵⁷⁹. Tra questi vi sono, ad esempio, il personale sistema valoriale, fattori demografici, il livello culturale e la conoscenza delle questioni ambientali, nonché la percezione che le proprie scelte di spesa contribuiscano effettivamente alla tutela dell'ecosistema⁵⁸⁰.

È stato osservato che i consumatori sono propensi ad acquistare prodotti ecologici solo a determinate condizioni. Ad esempio, se non incidono significativamente sulle loro spese personali e se le scelte verdi non modificano il loro stile di vita abituale. Inoltre, i consumatori sembrano diffidare della pubblicità verde, per il pericolo che talvolta possa sconfinare in pratiche di *greenwashing*⁵⁸¹.

Per comprendere le ragioni del divario tra intenzioni e comportamenti sono stati condotti numerosi studi psicologici. Il green marketing è, infatti, un settore di ricerca che si avvale di un approccio multidisciplinare, traendo le proprie conoscenze dall'economia, dalla statistica, dalla psicologia e dalla sociologia.

Diversi studi hanno dimostrato che è possibile individuare precisi tratti psicologici che determinano una maggiore o minore propensione agli acquisti verdi. Su questo tema

dalla società *System Analysis Program (SAP)*, su un campione di 762 persone, reso noto nell'agosto 2022, consultabile in www.sap.com.

⁵⁷⁸ Per ripercorrere l'evoluzione degli studi di green marketing si veda, ad esempio, R.M. DANGELICO, D. VOCALELLI, "Green Marketing": *An analysis of definitions, strategy steps, and tools through a systematic review of the literature*, in *Journal of Cleaner Production*, 2017, 165, 1263 ss.

⁵⁷⁹ I tentativi di identificare il profilo del consumatore verde, secondo gli studiosi, non sembrano aver portato a risultati realmente significativi. Le ragioni di queste difficoltà sono considerate molteplici. Ad esempio, è stato sostenuto che tutti i consumatori farebbero scelte ecologiche se dovessero scegliere tra due prodotti identici sotto altri aspetti. Cfr. W.J. KARDASH, *Corporate Responsibility and the Quality of Life Developing the Ecologically Concerned Consumer*, in K.E. HENION, T.C. KINNEAR (a cura di), *Ecological Marketing*, Chicago, 1976. È stato osservato, inoltre, che le caratteristiche ambientali di un prodotto sono strettamente legate ad altri aspetti, come il costo o l'efficienza, ragion per cui non risultano sempre di immediata comprensione le ragioni della scelta di un determinato prodotto. Ancora, non risulterebbe di facile e univoca determinazione cosa si intenda per consumo verde e comportamento verde. Cfr. K. PEATTIE, M. CHARTER, *Green marketing*, in M.J. BACKER (a cura di), *The Marketing Book*, Oxford, 2003, 736 ss.

⁵⁸⁰ Y.S. DEMBKOWSKI, S. HANMER LLYOD, *The environmental value-attitude-system model: a framework to guide the understanding of environmentally-conscious consumer behavior*, in *Journal of Marketing Management*, 1994, 593 ss.

⁵⁸¹ Cfr. E. REX, H. BAUMANN, *Beyond ecolabels: what green marketing can learn from conventional marketing*, in *Journal of Cleaner Production*, 2007, 15, 567 ss. e la bibliografia ivi citata, tra cui, in particolare, S.P. KALAFITIS, M. POLLARD *et. al.*, *Green marketing and Ajzen's theory of planned behaviour: a cross-market examination*, in *Journal of Consumer Marketing*, 1999, 441 ss.

sono state sviluppate alcune teorie, come ad esempio la cd "*Theory of Planned Behaviour*". Secondo questa elaborazione, le intenzioni degli acquirenti sarebbero guidate dal controllo che essi percepiscono di avere sulle loro scelte, da regole soggettive e dall'attitudine personale. Alla luce di tale teoria, diversi fattori incidono sul processo di scelta, come ad esempio la percezione del prodotto come costoso o meno, la sua incidenza nelle abitudini personali, l'esistenza di alternative e la fiducia nelle informazioni fornite sul prodotto⁵⁸².

Di grande interesse sono gli studi volti ad analizzare la cosiddetta "*prosocial attitude*", ossia l'attitudine a compiere azioni tenendo conto del benessere degli altri e non solo del proprio e, quindi, a empatizzare. Questo tratto caratteriale renderebbe gli acquirenti che lo posseggono maggiormente inclini alla ricerca di prodotti ecosostenibili⁵⁸³.

Inoltre, i ricercatori si sono concentrati sul concetto di "*green consumption values*", che può essere definito come la tendenza a indagare i valori ambientali attraverso le proprie scelte di acquisto e consumo. I consumatori caratterizzati da questo valore sono generalmente più orientati verso la protezione delle risorse e gli acquisti responsabili⁵⁸⁴.

All'analisi psicologica dell'acquirente è legata anche la ricerca sulle strategie che i diversi attori adottano per raggiungere i loro obiettivi, cioè sul ruolo del cd "*regulatory focus*". In particolare, attraverso analisi empiriche, è stato osservato che gli individui la cui gentilezza è un tratto caratteriale fondamentale sono più propensi ad acquistare prodotti verdi rispetto a quelli il cui elemento principale è la forza. Ciò ha portato a studiare le differenze nel comportamento d'acquisto tra due tipi di personalità: quelle che si concentrano sulla promozione e quelle il cui focus è sulla prevenzione⁵⁸⁵.

⁵⁸² E. REX, H. BAUMANN, *op. ult. cit.*, 15, 569.

⁵⁸³ Cfr. A. DO PACO, C. SHIEL, H. ALVES, *A new model for testing green consumer behavior*, in *Journal of Cleaner Production*, 2018, 10, 105 ss. In materia ambientale, questo atteggiamento è fondamentale: uno dei più grandi limiti nelle politiche per la tutela dell'ecosistema è proprio legato al fatto che i risultati concreti delle azioni *green* non saranno percepiti dalla nostra generazione, ma da quelle future. La *prosocial attitude* va presa in considerazione anche nella sua componente della percezione che gli altri hanno delle nostre azioni, che costituisce un elemento chiave per colmare il divario tra intenzioni e risultati, inducendo i consumatori a scelte di acquisto consapevoli dal punto di vista dell'impatto sull'ambiente.

⁵⁸⁴ Concetto introdotto da K.L. HAWS *et. al.*, *Seeig the world through GREEN-tinted glasses: green consumption values and responses to environmentally friendly products*, in *Journal of Consumer Psychology*, 2014, 24, 3, 336 ss.

⁵⁸⁵ Cfr. A.P. CODINI, G. MINIERO, M. BONERA, *Why not promote promotion for green consumption? The controversial role of Regulatory Focus*, in *European Business Review*, 2018, 30, 5, 554 ss.

Gli individui focalizzati sulla prevenzione hanno una maggiore tendenza a seguire le regole e prediligono prodotti che garantiscono un certo livello di sicurezza sulla loro qualità. Gli individui orientati sulla promozione, invece, hanno una mentalità più aperta e una maggiore propensione al rischio.

Analizzando questi due profili, gli studiosi hanno osservato che gli individui focalizzati sulla promozione sono più propensi ad acquistare prodotti verdi, poiché maggiormente aperti alla possibilità di sperimentare soluzioni innovative, quando credono che queste possano apportargli qualche forma di beneficio. Quelli orientati sulla prevenzione, invece, maggiormente focalizzati su obiettivi e responsabilità, preferiscono conservare lo stato delle cose e sono meno inclini ad accettare situazioni caratterizzate da novità e incertezza⁵⁸⁶.

Questo tipo di studi è essenziale per comprendere meglio le strategie pubblicitarie ottimali per aumentare la vendita di prodotti verdi, al fine di colmare il divario tra intenzioni e comportamenti.

Cercando di riportare tali suggestioni alla materia degli appalti verdi, va ricordato che, come emerso dai diversi monitoraggi sull'applicazione del GPP, tra i motivi della loro limitata diffusione vi è la sfiducia risposta nei prodotti verdi dagli addetti agli uffici appalti. Questi, infatti, vengono talvolta considerati come maggiormente costosi e meno efficienti rispetto a quelli tradizionali. Come già ampiamente evidenziato, inoltre, l'inefficienza delle stazioni appaltanti può attribuirsi, in particolare, all'assenza di personale specializzato, nonché alla riluttanza dei dipendenti a valorizzare i seppur limitati spazi di discrezionalità ammessi dall'ordinamento, in ragione delle ampie responsabilità penali, civili e amministrative su questi incombenti.

Tali rilievi inducono a collocare con una certa sicurezza il profilo del dipendente pubblico tra gli individui "*prevention-focused*".

Dall'analisi degli studi di green marketing sappiamo che le pubblicità che evidenziano i risultati personali che si possono ottenere con l'acquisto di prodotti verdi sono più adatte all'individuo focalizzato sulla promozione, mentre l'individuo focalizzato sulla prevenzione è più sensibile alle pubblicità che si concentrano sulle caratteristiche del prodotto da acquistare⁵⁸⁷.

⁵⁸⁶ *Ivi*, 564-565.

⁵⁸⁷ I. KAREKLAS *et. al.*, *The role of regulatory focus and self-view in "green" advertising message framing*, in *Journal of Advertising*, 2012, 41, 4, 25 ss.

In generale, gli individui focalizzati sulla prevenzione, tra cui sembra rientrare il dipendente pubblico tipo, hanno una minore predisposizione ad acquistare prodotti ecologici, il che è legato alla loro minore apertura al cambiamento e alla loro ridotta attitudine al rischio. Pertanto, per incentivarli verso scelte verdi, potrebbe risultare utile l'individuazione di forme di supporto, finalizzate a esplicitare nei dettagli le caratteristiche e le peculiarità degli specifici prodotti verdi che, in relazione all'oggetto dell'appalto, potrebbero sostituire prodotti tradizionali.

In tal senso, va ricordato l'impegno che l'Unione europea ha assunto nel contrasto al *greenwashing*, per garantire pubblicità di prodotti ecologici veritieri e affidabili⁵⁸⁸.

Attraverso quanto fin qui brevemente esposto si vuole indurre a valutare l'importanza del green marketing per il raggiungimento degli obiettivi di sviluppo sostenibile. Sembra questo, infatti, uno strumento in grado di favorire la transizione verso un'economia circolare, individuando tecniche innovative capaci di colmare l'ormai insostenibile divario tra intenzioni e pratica. Se vogliamo cambiare il modo in cui acquistiamo, perché non iniziare dalle pubbliche amministrazioni, che sono i principali acquirenti?

Certamente, l'estensione del green marketing alle amministrazioni pubbliche richiederà alcuni aggiustamenti. Gli operatori economici dovrebbero adattare le loro tecniche pubblicitarie alle amministrazioni pubbliche, ideando schede di accompagnamento dei prodotti che si rivolgono ad acquirenti *prevention focused*, tenendo però in considerazione le peculiarità e differenze rispetto a un acquirente tradizionale. Studi psicologici e comportamentali intorno al profilo del dipendente pubblico potrebbero rivelarsi un utile strumento per elaborare le migliori forme di pubblicità, o forse, meglio, di *nudging*⁵⁸⁹, adottando cioè precise tecniche di "persuasione gentile".

⁵⁸⁸ Si veda la recente «Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica le direttive 2005/29/CE e 2011/83/UE per quanto riguarda la responsabilizzazione dei consumatori per la transizione verde mediante il miglioramento della tutela dalle pratiche sleali e dell'informazione» COM/2022/143 final. Tale proposta vieta l'utilizzo di indicazioni ambientali generiche come "rispettoso dell'ambiente", "naturale", "ecologico" ecc., se non accompagnate da prove dettagliate. Mira, inoltre, a vietare dichiarazioni ambientali basate solo su sistemi di compensazione delle emissioni di carbonio. Ulteriore punto di interesse è la lotta all'obsolescenza precoce, attraverso l'inserimento di adeguate informazioni rivolte ai consumatori su eventuali limiti alla riparazione dei prodotti commerciati.

⁵⁸⁹ La teoria dei *nudge* nasce nel campo dell'economia comportamentale e della psicologia cognitiva. Il *nudging* è una disciplina che, grazie alle scienze del comportamento, facilita ovvero spinge gentilmente le decisioni delle persone verso opzioni di scelta più in linea con i loro valori, tutelando al contempo la

Inoltre, potrebbe essere possibile trarre ispirazione dagli insegnamenti del green marketing per rimodulare le attività di formazione del personale delle stazioni appaltanti. In altre parole, potrebbero essere definite strategie specifiche volte a incoraggiare i dipendenti delle stazioni appaltanti ad acquistare prodotti verdi. In tale prospettiva, approfondire lo studio del profilo psicologico dei dipendenti pubblici potrebbe essere una strategia vincente.

Come il green marketing impiega conoscenze prese in prestito da diversi settori disciplinari per sviluppare le proprie teorie, lo stesso dovrebbe fare il diritto amministrativo. Le conoscenze giuridiche da sole non bastano per migliorare il funzionamento delle amministrazioni pubbliche. La multidisciplinarietà è il punto di svolta⁵⁹⁰.

Operando su più fronti, ampliando le conoscenze del comportamento dei dipendenti delle stazioni appaltanti, sarà possibile contribuire a valorizzare i nuovi principi del d.lgs. n. 36 del 2023. In questo modo il riconquistato favore per l'utilizzo della discrezionalità potrà essere sfruttato al meglio per rendere il sistema appalti più efficiente e capace di cogliere il progetto che lo vuole sempre più in un mezzo funzionale alla trasformazione della politica industriale.

loro libertà di scegliere. Sull'applicazione di tali studi al diritto dei contratti pubblici si veda S. VALAGUZZA, *Governare per contratto*, cit., 164 ss. Nell'opinione di Valaguzza, per promuovere l'efficienza delle stazioni appaltanti «*uno studio empirico basato sui comportamenti delle amministrazioni e sulle logiche che li supportano (come insegnano le teorie del nudging) e, solo successivamente, l'elaborazione di una strategia regolatoria volta a far sì che le stazioni appaltanti si prendano cura di motivare congruamente e specificamente ogni determinazione, senza limitarsi, in maniera acritica, ad aderire a regole di carattere generale*». Si tratta di un tema che, sviluppatosi negli Stati Uniti, sta assumendo sempre maggiore interesse anche nella dottrina amministrativista italiana, che, invero, ha iniziato ad occuparsene da oltre un decennio. Tale metodologia ha, peraltro, anche in Italia già trovato alcuni spazi di applicazione. Inoltre, è stato istituito un Comitato per le Scienze Sociali e Comportamentali, presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri. Cfr. G. TIBERI, *Governare con "spinte gentili"?* *Quando le scienze comportamentali incontrano la regolazione*, in *Quaderni del gruppo di Pisa*, Napoli, 2016, 293 ss.; N. RANGONE, *Regolazione e scienze cognitive dopo l'"Executive Order" di Obama*, in *Giorn. dir. amm.*, 2016, 16 ss.; A. ZITO, *La nudge regulation nella teoria giuridica dell'agire amministrativo. Presupposti e limiti del suo utilizzo da parte delle pubbliche amministrazioni*, Napoli, 2021; G. TROPEA, *Spinte gentili per la pubblica amministrazione?*, in *Diritto dell'economia*, 1, 2022, 31 ss.; M. RAMAJOLI, *Nudge e poteri pubblici*, in F. VELLA, *Diritto ed economia comportamentale*, Bologna, 2023, 92 ss.

⁵⁹⁰ Cfr. F. FRACCHIA, F. GOISIS, M. OCCHIENA, M. ALLENA, P. PANTALONE, *La transizione amministrativa*, in *Forum Next Generation UE*, 12 marzo 2021, 2, www.aipda.it, dove si legge che «*non si può unicamente fare leva sul diritto: lo studio dell'ambiente involge l'etica, la filosofia, l'economia, l'analisi dei comportamenti umani come il nudging. Ebbene, bisognerà probabilmente immaginare che il mutamento così radicale prefigurato dal Next Generation EU debba essere accompagnato da una molteplicità di strumenti e di azioni. Il diritto può comunque fare la propria parte in un dibattito culturale che deve essere in grado di "produrre senso e significati" per affrontare il futuro*».

La sfida ambientale, la lotta al cambiamento climatico, impongono di mutare il nostro modo di pensare. Abbiamo bisogno di approcci diversi, di immaginazione, di creatività e di coraggio se vogliamo davvero lasciare un mondo vivibile alle generazioni future.

CONCLUSIONI

Risolvere i problemi ambientali è il compito che definisce la nostra generazione. Dall'analisi svolta in queste pagine è emerso come il tema degli appalti verdi, in questi ultimissimi anni, si sia ritrovato al centro del dibattito scientifico e politico, guadagnando un rilievo sempre maggiore. Questo, infatti, è caratterizzato da due elementi fondamentali: l'utilizzo del potere di acquisto pubblico per intervenire sull'economia e la sua finalizzazione verso obiettivi di protezione dell'ambiente. Come evidenziato, il *Green Deal* ha segnato un vero e proprio cambio di paradigma nel trasformare l'Unione europea in un'economia moderna, efficiente sotto il profilo delle risorse e competitiva, che lotta strenuamente contro i cambiamenti climatici e il degrado ambientale. Il *Next Generation UE*, elaborato come strumento di crescita e rinascita dopo il periodo buio della pandemia, ha garantito ai diversi Stati membri le risorse necessarie per dettare profondi cambiamenti nella società, al fine di rendere l'Europa più verde, digitale, sana, forte ed egualitaria.

Emergenza ecologica e pandemica hanno contribuito a mettere in crisi il modello dello Stato regolatore, espressione dei valori del libero mercato, facendo riemergere dalle sue ceneri lo Stato interventista. La comprovata incapacità del settore privato di far fronte a tali eventi ha trasmesso alle istituzioni e alla società il chiaro messaggio che certi valori fondamentali, come la salute e l'ambiente, non possono essere lasciati in balia del mercato, governato da logiche di profitto.

Lo Stato, in questo sfondo, riconquista il ruolo di protagonista nell'indicare una forte e condivisa strategia economica, dettando limiti alle attività private, frenando e contenendo le pressioni del mercato.

Gli appalti verdi rappresentano un incredibile banco di prova per comprendere il nuovo compito assunto dalla pubblica amministrazione nel perseguimento di una strategia industriale verde.

Se, fino a qualche anno fa, una delle principali barriere riscontrate alla diffusione del GPP era l'assenza di un chiaro indirizzo politico verso la circolarità, a partire dal biennio 2019-2020, questa è stata spazzata via. Gli appalti verdi godono oggi di un

chiarissimo riconoscimento politico, a livello eurounitario e nazionale, che non può che favorirne l'implementazione.

I giudici amministrativi hanno già fornito dimostrazione, nell'interpretare la normativa ambientale presente nel d.lgs. n. 50 del 2016, di aver compreso il sostrato sociale e culturale del GPP, la cui concreta applicazione costituisce un primario interesse della collettività.

Se dal punto di vista della pianificazione e degli indirizzi politici il potenziamento degli appalti verdi viene finalmente considerato come di importanza prioritaria, questo dato si scontra con la nuova normativa codicistica, che, pur riproducendo sostanzialmente le medesime clausole ecologiche presenti nella normativa previgente, formula una lunga serie di principi dimenticando, inspiegabilmente, di inserirvi ambiente e sviluppo sostenibile.

Si è detto come, attraverso la ricostruzione del principio del risultato, a partire dalla sua evoluzione storica, sia possibile interpretare la nuova normativa in modo da renderla funzionale a un effettivo e positivo sviluppo del GPP.

Invero, il d.lgs. n. 36 del 2023, pur non ponendo tra i suoi obiettivi il rafforzamento degli appalti verdi, attraverso due interventi di rilievo, quali l'attivazione del processo di qualificazione delle stazioni appaltanti e il dichiarato *favor* per l'utilizzo della discrezionalità, si crede potrà realmente contribuire a risolvere le problematiche correlate all'incompetenza del personale degli uffici appalti.

D'altronde, la pubblica amministrazione, per poter incarnare fattivamente il ruolo centrale nell'economia, che i tempi moderni e l'intera società le richiedono, deve poter contare su personale preparato, capace e coraggioso.

A questo punto alcuni degli ingredienti per il successo degli appalti verdi sono già stati posti sul piatto: la riacquisita centralità dello Stato nell'economia, un indirizzo politico chiaro verso la tutela dell'ambiente, la ricerca e valorizzazione di personale valido e intraprendente. Un certo ottimismo appare inevitabile.

Si nutre la convinzione che quando l'Unione europea elaborerà nuove direttive in materia di contratti pubblici, queste valorizzeranno esplicitamente e adeguatamente l'uso strategico degli appalti, imponendo così al legislatore nazionale di adattare in tal senso la normativa. Queste, in particolare, potrebbero rendere generalizzato l'impiego del criterio del DNSH, per cui la subordinazione del principio di economicità con le esigenze di tutela dell'ambiente potrebbe assurgere a fondamento della contrattazione pubblica. Il percorso avviato in Europa non può che condurre a questo approdo.

Le future direttive, in questo modo, renderebbero generalizzato un approccio *mandatory* al GPP.

Tale possibilità, da accogliere favorevolmente anche solo per l'enfasi che attribuisce allo strumento giuridico in analisi, posta sotto le lenti dell'interprete italiano, tuttavia, mostra delle criticità.

L'obbligatorietà dei CAM, prevista nel nostro Paese da oltre 6 anni, non ha condotto a un cambiamento radicale nel modo di contrarre delle pubbliche amministrazioni.

Esaminando la dottrina italiana che ha commentato, negli anni, questa previsione, emerge un generale entusiasmo per simile conquista, che dimostra l'avanguardismo del nostro Paese rispetto al resto d'Europa. Poche, tuttavia, appaiono le analisi critiche sulla concreta efficacia di tale misura. Il rischio reale è che gli appalti verdi facciano la stessa fine del principio di sviluppo sostenibile, che diventino cioè uno slogan onnipresente, della cui effettiva efficacia non ci si interroga poi molto.

Osservando i riscontri sulla applicazione dei decreti CAM obbligatori, si nota con preoccupazione il loro limitato rispetto, dato che impone di ricercare delle nuove soluzioni.

In tale prospettiva, un passo che si è convinti potrà determinare una svolta nella reale applicazione degli appalti verdi è l'introduzione obbligatoria della figura del responsabile del GPP, preferibilmente in ogni stazione appaltante qualificata o, quanto meno, da prevedersi a livello comunale, provinciale o regionale, a seconda della mole di appalti mediamente aggiudicata dalla pubblica amministrazione in una data area geografica. Senza un soggetto altamente qualificato, dotato di specifica formazione giuridica e tecnica, la cui vocazione sia garantire il rispetto delle clausole ecologiche, in ogni fase dell'appalto, si crede che le stazioni appaltanti continueranno a faticare a rispettare gli impegni in materia ambientale.

Un ulteriore aspetto che potrebbe aiutare a rendere effettiva l'obbligatorietà delle clausole ecologiche – che non sembra essere stato oggetto di analisi da parte della dottrina nazionale – è la valorizzazione del ruolo delle associazioni ambientaliste. Questo potrebbe essere indagato sia in relazione alla concreta possibilità di impugnare bandi di gara non rispettosi degli obblighi dettati dall'attuale art. 57 del d.lgs. n. 36 del 2023 sia con riferimento al contributo procedimentale che potrebbero apportare.

La Costituzione, contemplando tra i suoi principi la tutela dell'ambiente, nell'interesse delle future generazioni, sembra estendere le maglie della nozione giuridica di ambiente, fino a farvi rientrare lo sviluppo sostenibile, perseguibile, come sappiamo,

attraverso l'attuazione di un'economia circolare, di cui gli appalti verdi costituiscono un fondamentale tassello.

Sulle orme del fenomeno *climate-change litigation*, l'apporto dell'intera società nel perseguimento di una nuova politica industriale verde potrebbe essere enfatizzato.

In tal senso, anche l'art. 41 Cost. delinea un peculiare rapporto pubblico-privato nel garantire il raggiungimento degli obiettivi ambientali fissati a livello internazionale ed europeo. In particolare, il secondo e il terzo comma dell'art. 41, che dettano da un lato limiti ambientali allo svolgimento dell'attività economica privata e dall'altro obblighi in capo al legislatore e all'amministrazione nell'indirizzare la politica economica verso fini ambientali, sembrano disegnare un quadro in cui parte pubblica e parte privata sono chiamati a unire le forze per contrastare l'emergenza ambientale.

La necessità di un coinvolgimento dell'intero tessuto sociale verso obiettivi legati alla stessa sopravvivenza dell'umanità, unita dalla stessa fragilità, è un insegnamento che ormai dovremmo aver bene interiorizzato.

Ulteriore via per un cambiamento è, infine, dettata dall'impiego di un approccio multidisciplinare nell'esame di tale disciplina. Si crede, in particolare, che potrebbero essere abilmente adattate ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni tecniche di green marketing, basate su studi psicologici e comportamentali.

Giunti alla conclusione di questo lavoro, non può non sottolinearsi come l'ottimismo sulle reali possibilità che gli appalti verdi possano divenire un punto chiave nella conversione della nostra economia verso la circolarità, che la congiuntura socioeconomica ha innescato, si scontra con la preoccupazione che la soluzione per la salvezza del Pianeta sia difficilmente conquistabile con i soli strumenti di mercato.

Il paradigma dello sviluppo sostenibile, di cui l'economia circolare è un mezzo, appare critico non solo per la sua genericità e astrattezza, ma per la sua stessa connessione inestricabile con il concetto di crescita. Come teorizzano i sostenitori della decrescita, non esiste una società dell'abbondanza possibile se non c'è un limite.

Si può immaginare una società che sia sofisticata e moderna senza per questo consumare e produrre sempre di più? È forse questa la domanda che dovremmo porci, prima ancora di studiare le migliori opzioni di scelta e acquisto di prodotti meno impattanti sull'ambiente.

BIBLIOGRAFIA

- AA. VV., *Studi sui principi del Codice dei contratti pubblici*, Napoli, 2023;
- AA. VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente. Atti del Convegno AIDA del 28 gennaio 2022*, Napoli, 2022;
- AA. VV., *Le politiche di programmazione per la resilienza dei sistemi infrastrutturali: economia circolare, governo del territorio e sostenibilità energetica*, Torino, 2019;
- AA. VV., *Green Public Procurement, missing concepts and future trends – A critical review*, in *Journal of Cleaner Production*, 2017;
- AA. VV., *The Limits to Growth*, New York, 1972;
- AGUADO I CUDOLÀ V., *La contratación pública responsable. Funciones, límites y régimen jurídico*, Barcellona, 2021;
- AGUADO PUIG A., *El desarrollo sostenible. El derecho en la búsqueda del equilibrio*, Siviglia, 2019;
- AMATO G., *Bentornato Stato, ma*, Bologna, 2002;
- AMIRANTE D., *Profili di diritto costituzionale dell'ambiente*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, cit.;
- AMISANO G., *Commento all'art. 106*, in C. CONTESSA, P. DEL VECCHIO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, cit.;
- ANTONIOLI M., *Sviluppo Sostenibile e Giudice Amministrativo tra Tutela Ambientale e Governo del Territorio*, Riv. it. dir. pubbl. com., 2019, 2, 201;
- ANTONIOLI M., *La sostenibilità dello sviluppo tra principi del diritto, proceduralizzazione, eticità e crescita economica*, in Riv. trim. dir. pubbl. com., 2017, 1, 17;
- ARROWSMITH S., *The Purpose of the UE Procurements Directives: Ends, Means and the Implications for National Regulatory Space for Commercial and Horizontal Procurement*, Cambridge, 2017;
- ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI PROFESSORI DI DIRITTO AMMINISTRATIVO, *Annuario 2019, Quali saperi servono alla pubblica amministrazione? Selezione, valorizzazione e tutela della professionalità pubblica, Atti del convegno annuale, Pisa, 10-12 ottobre 2019*, Napoli, 2020;
- ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI PROFESSORI DI DIRITTO AMMINISTRATIVO, *Annuario 2002*, Milano, 2003;

- BACCELLI G., *Analisi economica del diritto dell'ambiente*, in G. DI PLINIO, P. FIMIANI (a cura di), *Principi di diritto ambientale*, Milano, 2008, 85;
- BALDASSARRE A., voce *Iniziativa economica privata*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1971;
- BARONE A., *The “reflexive” Public Administration*, in *Diritto e società*, 2019, 1, 1;
- BARBIERI M., *Attrarre i giovani e premiare il merito, così rinascerà la PA*, in www.ilsole24ore.it, 29 marzo 2022;
- BARTOLUCCI L., *Le generazioni future (con la tutela dell'ambiente) entrano “espressamente” in Costituzione*, in *Forum di Quaderni Costituzionali* 2022, 2;
- BASSANINI F., NAPOLITANO G., TORCHIA L., *Lo Stato promotore: come cambia l'intervento pubblico nell'economia*, Bologna, 2021;
- BATTAGLIA A., *Nasce il mercato dei certificati verdi – commento*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2000, 455;
- BATTINI S., *Abuso d'ufficio e burocrazia difensiva nel groviglio dei rapporti fra poteri dello Stato*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2022, 4, 494;
- BATTINI S., *Il principio di separazione tra politica e amministrazione in Italia: un bilancio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2012, 39.
- BELLOMO E., *Il green public procurement nell'ambito della green economy*, in *Dir. Proc. Amm.*, 2013, 163.
- BELLOMO G., *Il Green Public Procurement nell'ordinamento multilivello ambientale*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2008, 2, 940;
- BENACCHIO G.A., COZZIO M. (a cura di), *Gli appalti pubblici tra regole europee e nazionali*, Milano, 2012;
- BENACCHIO G.A., *Verso le direttive di quarta generazione*, in G.A. BENACCHIO, M. COZZIO (a cura di), *Gli appalti pubblici*, cit.;
- BETANCOR RODRÌGUEZ A., *Derecho ambiental*, Madrid, 2014;
- BIANCHI R., *La «rivoluzione energetica» dell'Unione Europea e il «compromesso storico» sulle fonti rinnovabili*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2007, 509;
- BILANCIA F., *Le trasformazioni dei rapporti tra Unione europea e Stati membri negli assetti economico-finanziari di fronte alla crisi pandemica*, in *Diritto Pubblico*, 2021, 1, 41;
- BILANCIA F., *Indirizzo politico e nuove forme di intervento pubblico nell'economia in attuazione del Recovery and Resilience Facility, tra concorrenza e nuove politiche pubbliche*, in www.costituzionalismo.it, 2022, 1;
- BIFULCO R., *Prmissime riflessioni intorno alla l. cost. 1/2022 in materia di tutela dell'ambiente*, in www.federalismi.it, 6 aprile 2022;

- BIN R., *La Corte tedesca e il diritto al clima. Una rivoluzione?*, in *www.lacostituzione.info*, 30 aprile 2021;
- BOMPAN E., BRAMBILLA I.N. (a cura di), *Che cos'è l'economia circolare*, Milano, 2016;
- BONANNI S., MERCURI M., SATTA V. (a cura di), *La tutela dell'ambiente nelle costituzioni degli Stati membri dell'Unione europea*, in *Servizio studi del Senato*, 2019, 140;
- BOSCHETTI B., L. PRESENTI, *Serve una strategia per avvicinare i giovani talenti alla Pa*, in *www.ilsole24ore.it*, 1° agosto 2022;
- BOSCHETTI B., *La governance*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Torino, 2019;
- BOSCOLO E., *Art. 34*, in G.F. FERRARI, G. MORBIDELLI (a cura di), *Codice dei contratti pubblici. Il D.L.vo 15 aprile 2016, n. 50 commentato articolo per articolo*, Piacenza, 2017;
- BOSCOLO E., *Le condizioni dell'azione e l'abuso del processo amministrativo, nota a Cons. Stato, Sez. V, 2 aprile 2014, n. 1572*, in *Giur. It.*, 2014, 8-9;
- BOSCOLO E., *Associazioni ambientaliste e ambiente come equilibrio sistemico*, in *Urb. e App.*, 1998, 8, 817;
- BOTTA G., *Italy: Leading the Way Towards Mandatory Sustainable Procurement through Minimum Environmental Criteria*, in W. JANSSEN, R. CARANTA, *Mandatory Sustainability Requirements*, cit.;
- BOTTGE I, KUMPAR ZIDANIC H., TZAMALIKOU, *From Green Vision to legal Obligation: The Case for Making Green Public Procurement Mandatory*, in *CYELP*, 2023, 19, 249;
- BOVIS C. (a cura di), *Research Handbook on EU Public Procurement Law, Cheltenham-Northampton*, 2016;
- BRESSO M., *Per un'economia ecologica*, Roma, 2002;
- BRESSO M., *Economica ecologica. La transizione ambientale verso uno sviluppo sostenibile*, Milano, 1997;
- BROCCA M., *Criteri ecologici nell'aggiudicazione degli appalti*, in *Urb. app.*, 2003, 2, 173;
- BROWN WEISS E., *In fairness to future generations*, Washington D.C., 1989;
- BRUNDTLAND G.H., *Il futuro di tutti noi. Rapporto della Commissione mondiale per l'ambiente e lo sviluppo*, Milano, 1989;
- BRUTI LIBERATI E., *Politiche di decarbonizzazione, costituzione economia europea e assetti di governance*, in *Diritto pubblico*, 2021, 2, 420;

- BURELLI C., *Il gold-plating e l'armonizzazione "spontanea", due tecniche legislative a confronto*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2022, 617;
- CABIDDU M.A. (a cura di), *Diritto del governo del territorio*, Torino, 2020;
- CABIDDU M.A., COLOMBO M.C. *et al.* (a cura di) *Nuovo Codice dei Contratti Pubblici. Commentario ragionato D.lgs. n. 36/2023*, Milano, 2023;
- CABIDDU M.A., COLOMBO M.C., M. RIZZO (a cura di), *Appalti pubblici e resilienza dei territori*, Milano, 2018;
- CABIDDU M.A., COLOMBO M.C., *Appalti pubblici*, Milano, 2018.
- CAFAGNO M., *Risorse decisionali e amministrazione difensiva. Il caso delle procedure contrattuali*, in *Dir. Amm.*, 1, 2020, 35.
- CAFAGNO M., FARÌ A., *I principi e il complesso ruolo dell'amministrazione nella disciplina dei contratti per il perseguimento degli interessi pubblici*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Torino, 2019;
- CAFAGNO M., D'ORSOGNA D., FRACCHIA F., *Nozione giuridica di ambiente e visione sistemica*, in *Dir. Proc. Amm.*, 2018, 3, 713.
- CAFAGNO M., *Contratti pubblici, responsabilità amministrativa e "burocrazia difensiva" in Il Diritto dell'economia*, 2018, 3, 625.
- CAFAGNO M., *Strumenti di mercato a tutela dell'ambiente*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2017, 192.
- CAFAGNO M., *Ambiente: commons da trasmettere*, in F. LORENZOTTI, B. FENNI (a cura di), *I principi del diritto dell'ambiente e la loro applicazione*, Napoli, 2015;
- CAFAGNO M., *Gli strumenti volontari a protezione dell'ambiente*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, II, cit., 336.
- CAFAGNO M., FONDERICO F., *Riflessione economica e modelli di azione amministrativa e tutela dell'ambiente*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, cit.;
- CAFAGNO M., *Mercato e ambiente*, in M.P. CHITI, R. URSI (a cura di), *Studi sul Codice dell'Ambiente*, Torino, 2009, 67.
- CAFAGNO M., *Commento all'art. 3 quater*, in V. ITALIA (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Milano, 2008, 90.
- CAFAGNO M., *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattivo, comune*, Torino, 2007;
- CAFAGNO M., *La cura dell'ambiente tra autorità e mercato*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione*, Milano, 2006;

CALABRÒ M., *El debate sobre la economía circular en Italia a la luz de la reciente reforma de la Constitución*, in *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 2023, 104-105, 116;

CALABRÒ M., *Le certificazioni di qualità ambientale di prodotto quali fattori di competitività per il made in Italy*, in *Foro Amm.- T.A.R.*, 2009;

CALABRÒ M., *Il ruolo delle associazioni ambientaliste in tema di prevenzione e riparazione del danno ambientale*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La responsabilità per danno all'ambiente. L'attuazione della direttiva 2004/35/CE*, Milano, 2006;

CAMMELLI M., *Amministrazione di risultato*, in *Annuario AIPDA*, Milano, 2002;

CAMPOLO F., *La tutela dei lavoratori nel d.lgs. n. 36 del 2023*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2024, in corso di pubblicazione;

CAMPOLO F., *Chiarimenti sulle modalità di applicazione dei CAM ristorazione collettiva. Nota a TAR Veneto. Nota a TAR Veneto, Sez. I, 4 gennaio 2021, n. 11*, in *Riv. Giur. Eur.*, 2021, 1, 61;

CAMPOLO F., *Far scoppiare una rivoluzione attraverso il GPP. Attuali criticità e speranze per il futuro*, in *Diritto Politecnico*, 2021, 2, 63;

CAPPELLINI M., *L'utilizzo del materiale riciclato come nuova strada per lo sviluppo delle imprese: il settore edile*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2006, 1, 60;

CARANTA R., W., JANSSEN, *Collective Reflections on the future of Mandatory Sustainable Public Procurement*, in W. JANSSEN, R. CARANTA, *Mandatory Sustainability Requirements*, cit.;

CARANTA R., *Towards mandatory SPP for building/works*, in *European Journal of Public Procurements Markets*, 2023, 1;

CARANTA R., *Il nuovo codice dei contratti pubblici – i principi nel nuovo codice dei contratti pubblici, artt. 1-12*, in *Giur. It.*, 2023, 8-9, 1950;

CARANTA R., *Sustainability takes centre stage in public procurement*, in *RPEiS*, 2023, 85, 1;

CARANTA R., *Clausole sociali e ambientali e rispetto di concorrenza*, in C. MARZUOLI, S. TORRICELLI (a cura di), *La dimensione sociale della contrattazione pubblica. Disciplina dei contratti ed esternalizzazioni sostenibili*, cit.;

CARANTA R., *Public procurement and award criteria*, in C. BOVIS (a cura di), *Research Handbook on EU Public Procurement Law*, cit.;

CARANTA R., *The change to the Public Contract directives and the story they tell about how law works*, in *Com. Mark. Law. Rev.*, 2015, 2, 391;

CARANTA R., DRAGOS D.C., *La minirivoluzione del diritto europeo dei contratti pubblici*, in *Urb. App.*, 2014, 493;

- CARAVITA B., *Il bilanciamento tra costi economici e costi ambientali in una sentenza interpretativa della Corte costituzionale*, in *Cons. Stato*, 1990, II, 452, in *Le Regioni*, 1991, 536;
- CARAVITA B., *Diritto dell'ambiente e diritto allo sviluppo: profili costituzionali*, in AA. VV. *Scritti in onore di Alberto Predieri*, I, Milano, 1996;
- CARAVITA B., *Ambiente e Costituzione*, in B. CARAVITA, L. CASSETTI, A. MORRONE (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2016;
- CARBONARA P., *Le nuove direttive sui contratti pubblici e la tutela dell'ambiente. I criteri di aggiudicazione*, in *www.giustamm.it*, 2016, 2.
- CARDARELLI F., *Criteri di aggiudicazione*, in M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, cit;
- CARDI M., ABRATE S., *Commento all'Articolo 2*, in F. CARINGELLA, M. PROTO (a cura di), *Codice e regolamento unico dei contratti pubblici*, cit.;
- CARETTI P., BONINCELLI V., *La tutela dell'ambiente negli sviluppi della giurisprudenza costituzionale pre e post riforma del Titolo V*, in *Giur. cost.*, 2009, 5179;
- CARINGELLA F., PROTO M. (a cura di), *Codice e regolamento unico dei contratti pubblici*, Roma, 2011;
- CARINGELLA F., DE MARZO G., *La disciplina dei contratti pubblici. Commentario al Codice appalti*, Milano, 2007;
- CARLOTTI G., *I principi del Codice dei contratti pubblici: la digitalizzazione*, in *www.giustizia-amministrativa.it*, 26 aprile 2023;
- CARSON R., *Silent spring*, Boston, 1962;
- CARUSO E., *I contratti pubblici tra obiettivi di sostenibilità e finalità concorrenziali: alla ricerca di nuovi equilibri*, in *PA Persona e Amministrazione*, 2022, 1, 10, 291;
- CARUSO E., *La funzione sociale dei contratti pubblici. Oltre il primato della concorrenza?*, Napoli, 2021;
- CARUSO E., *La tutela sociale del lavoro nell'aggiudicazione dei contratti pubblici*, in *Diritto e Società*, 2021, 1, 75;
- CASATI M., *Commento all'art. 106*, in M.A. CABIDDU, M.C. COLOMBO *et. al.* (a cura di), *Nuovo Codice dei Contratti Pubblici*, cit.;
- CASSESE S., *Amministrare la nazione. La crisi della burocrazia e i suoi rimedi*, Milano, 2022;
- CASSESE S., *La nuova Costituzione economica*, Bari-Roma, 2021;
- CASSESE S., *Amministrazione pubblica e progresso civile*, *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2020, 1, 141;

- CASSESE S., *Cosa resta dell'amministrazione pubblica?*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2019, 1, 1;
- CASSESE S. (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006;
- CASSESE S. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 2003;
- CASSESE S., *Dalle regole del gioco al gioco con le regole*, in *Mercato, concorrenza, regole*, 2002, 271;
- CASSESE S., *Le trasformazioni del diritto amministrativo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2002, 36;
- CASSESE S., *Il cittadino e l'amministrazione pubblica*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1998, 1015;
- CASSESE S. (a cura di), *Diritto ambientale comunitario*, Milano, 1995;
- CASSETTI L., *Salute e ambiente come limiti "prioritari" alla libertà di iniziativa economica?*, in www.federalismi.it, 23 giugno 2021;
- CASTELLI A., *GPP e economia circolare: le dinamiche ambientali all'interno del codice dei contratti pubblici*, in *Ambiente e sviluppo*, 2019, 10, 725;
- CATERINI E., *Sustainability and Civil Law, in Italy*, 2018, 305;
- CAVALLO PERINI R., LIPARI M., RACCA G.M. (a cura di), *Contratti pubblici e innovazione per l'attuazione della legge delega*, Napoli, 2022;
- CECCHETTI M., *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Milano, 2000;
- CECCHETTI M., *Revisione degli artt. 9 e 41 e valore costituzionale dell'ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche) innovativa e molte lacune*, in www.forumcostituzionale.it, 2021;
- CECCHETTI M., *Virtù e limiti della modifica degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in *Corti supreme e salute*, 2022, 1, 129;
- CICCARELLI C., NUVOLARI A., *Technical Change, Non-Tariff Barriers, and the Development of the Italian Locomotive Industry, 1850-1913*; in *The Journal of Economic History*, 2015, 75, 3;
- CELLURA T., *L'applicazione dei criteri ambientali minimi negli appalti pubblici*, Rimini, 2016;
- CERUTI M., BELLUSCI F., *Il secolo della fraternità*, Roma, 2021;
- CERUTI M., *Il tempo della complessità*, Milano, 2018;
- CHIARIELLO C., *La costituzionalizzazione della tutela ambientale*, in www.giustamm.it, 2017, 5.
- CHIARIELLO C., *Il partenariato per l'innovazione*, in www.giustamm.it, 2016, 2;

- CHIRULLI P., *Contratti pubblici e amministrazione del futuro*, in *CERIDAP*, 19 luglio 2023;
- CHITI M.P., *Principi*, in SANDULLI A.M., DE NICTOLIS R. (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, cit.;
- CHITI M.P., *Mutazioni del diritto pubblico nello spazio giuridico europeo*, Bologna, 2003;
- CICCHINELLI A., *L'esecuzione dei contratti e la tutela dell'ambiente*, in *www.giustamm.it*, 2016, 2.
- CIMINO B., *La dirigenza pubblica tra privatizzazione e politicizzazione*, in *Riv. Trim. dir. pubbl.*, 2007.
- CINQUINA P., *Cam ed ecolabel: progettazione, costruzioni, ristrutturazioni e manutenzione di edifici pubblici*, in *Ambiente e sviluppo*, 2018, 5, 323;
- CINTIOLI F., *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *www.giustizia-amministrativa.it*;
- CINTIOLI F., *Per qualche gara in più. Il labirinto degli appalti pubblici e la ripresa economica*, Soveria Mannelli, 2020;
- CIVITARESE MATTEUCCI S., *Regime giuridico dell'attività amministrativa e diritto pubblico*, in *Dir. pubbl.*, 2003, 2, 405;
- CLARICH M., *Concorrenza, regolazione e intervento dello Stato nell'economia*, in *CERIDAP*, 2023, 2;
- CLARICH M., *Riforme amministrative e sviluppo economico*, *Riv. Trim. Dir. Pub.*, 2020, 1, 159.
- CLARICH M. (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Torino, 2019;
- CLARICH M., *Contratti pubblici e concorrenza*, in *Astrid Rassegna*, 2015, 19;
- CLARICH M., *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato*, in *Dir. pubbl.*, 2007, 235;
- CLARIZIA P., *La digitalizzazione*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, 3, 302;
- COCCHI S., *Pillole del nuovo Codice appalti*, in *Azienditalia*, 2023, 5, 685;
- COCCONI M., *La regolazione dell'economia circolare sostenibilità e altri paradigmi di sviluppo*, Parma, 2020;
- CODINI A.P., MINIERO G., BONERA M., *Why not promote promotion for green consumption? The controversial role of Regulatory Focus*, in *European Business Review*, 2018, 30, 5, 554;
- COLAVECCHIO A., *La tutela dell'ambiente fra Stato e Regioni: l'ordine delle competenze nel prisma della giurisprudenza costituzionale*, in F. GABRIELE, A.M. NICO (a cura di), *La tutela multilivello dell'ambiente*, Bari, 2005;

- COLOMBARI S., *Le considerazioni ambientali nell'aggiudicazione delle concessioni e degli appalti pubblici*, in *Urb. App.*, 2019, 1, 5;
- COMPORITI G.D., *La flessibilità nelle negoziazioni pubbliche: questa sconosciuta*, in *Dir. soc.*, 2017, 177;
- CONTESSA C., *Commento all'art. 1*, in C. CONTESSA, P. DEL VECCHIO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, cit.;
- CONTESSA C., *Principi del risultato e della fiducia e sindacato sulla discrezionalità degli enti aggiudicatori*, in F. FRANCIOSI, M.A. SANDULLI (a cura di), *Sindacato sulla discrezionalità e ambito del giudizio di cognizione, Atti delle "Giornate di studio sulla giustizia amministrativa"*, Castello di Modanella (Rapolano, Siena), 16-17 giugno 2023, Napoli, 2024;
- CORDINI G., *Principi costituzionali in tema di ambiente e giurisprudenza della Corte costituzionale italiana*, in *Riv. giur. Amb.*, 5, 2009, 611;
- CORDINI G., FOIS P., MARCHISIO S., *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2017;
- CORRADINO M., LICATA G.F., *Autorità Nazionale Anticorruzione*, in SANDULLI A.M., DE NICTOLIS R. (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, I, cit.;
- CORRADO A., *I nuovi contratti pubblici, intelligenza artificiale e blockchain: le sfide del prossimo futuro*, in www.federalismi.it, 2023;
- COSMAI P., BUONANNO A., *La riforma del Codice appalti. Guida teorico-pratica al D.Lgs. n. 36/2023 per professionisti, operatori e stazioni appaltanti*, Milano, 2023;
- COZZI A.O., *La modifica degli artt. 9 e 41 Cost. in tema di ambiente: spunti dal dibattito francese sulla Carta dell'ambiente del 2004 tra diritti e principi*, in *DPCE online*, 4, 2021, 3391;
- COZZIO M., *PNRR, appalti pubblici e applicazione del principio di non arrecare danno significativo all'ambiente (cosiddetto DNSH)*, in *Riv. trim. app.*, 2023, 1, 365;
- COZZIO M., *Appalti pubblici e sostenibilità: gli orientamenti dell'Unione europea e il modello italiano*, in *Giornale Dir. amm.*, 2021, 6, 721.
- COZZIO M., *Gli appalti pubblici come strumento di orientamento delle strategie d'impresa verso la sostenibilità: punti fermi*, in *Riv. trim. app.*, 2021, 3, 1189;
- COZZIO M., *La nuova strategia europea in materia di appalti pubblici*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2019, 1, 53;
- CRAVERO C., *Rethinking the Role of Civil Society in Public Procurement*, in *European Procurement and Public Private Partnership Law Review*, 2019, 14, 1, 30;
- CROSETTI A., FERRARA R., FRACCHIA F., OLIVETTI RASON N., *Introduzione al diritto dell'ambiente*, Bari, 2019;
- CUADRADO RUIZ M.A., *Protección jurídica del medio ambiente*, in Aa. Vv., *Derecho, Globalización, Riesgo y Medio Ambiente*, Valencia, 2012;

- CROSETTI A., *L'attività contrattuale della pubblica amministrazione*, Torino, 1984;
- D'AVINO E., *L'imperfetta contrattualizzazione del lavoro pubblico nel prisma della disciplina anticorruzione*, in *Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 2015, 2, 285;
- D'ALBERTI, *Interesse pubblico e concorrenza nel codice dei contratti pubblici*, in *Dir. amm.*, 2008, 297;
- D'ALBERTI. M., PAJNO A., *Il giudice amministrativo tra tutela giurisdizionale e creazione giurisprudenziale*, in M. BESSONE (a cura di), *Diritto giurisprudenziale*, Torino, 1996;
- DANI M., *Costituzione economica e ordine materiale dell'economia nell'Unione europea: verso un interventismo post-politico?*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2022, 6, 3025;
- DANGELICO R.M., VOCALELLI D., *"Green Marketing": An analysis of definitions, strategy steps, and tools through a systematic review of the literature*, in *Journal of Cleaner Production*, 2017, 165, 1263;
- DE LEONARDIS F., *Lo Stato ecologico. Approccio sistemico, economia, poteri pubblici e mercato*, Torino, 2023;
- DE LEONARDIS F., *Il diritto dell'economia circolare e l'art. 41 Cost.*, in *Rivista Quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, 2021, 1, 50;
- DE LEONARDIS F., *Economia circolare: saggio sui suoi tre diversi aspetti giuridici: verso uno Stato circolare?*, in *Dir. Amm*, 2017, 1, 163.
- DE LEONARDIS F., *Criteri di sostenibilità energetica e ambientale*, in SANDULLI A.M., DE NICTOLIS R. (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, II, Milano, 2019;
- DE NICTOLIS P., DE NICTOLIS R., *Il criterio del prezzo più basso e il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa*, in M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS, R. GAROFOLI (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici*, cit.;
- DE LEONARDIS F., *Ambiente e Costituzione economica*, in www.ildirittodell'economia, 2019;
- DE LEONARDIS F., *Semplificazioni e ambiente*, in AA.VV., *Rapporto 2015 di Italia decide. Semplificare è possibile: come le pubbliche amministrazioni potrebbero fare pace con le imprese*, Bologna, 2015;
- DE PAULI L., *I 'costi del ciclo di vita' nel nuovo codice degli appalti*, in *Urb. app.*, 2016, 993.
- DE ROSE C., *Gli appalti 'verdi' nel diritto dell'Unione Europea: regole preesistenti e regole recentissime*, in *Cons. Stato*, 2004, 1825.
- DE SANCTIS F., *L'Italia sarà quello che sarete voi. Discorsi e scritti politici (1848-1883)*, Sant'Angelo dei Lombardi, 2014;

- DE SIANO, *Tutela del lavoratore e buon andamento della P.A.A secondo il nuovo codice dei contratti pubblici*, in www.federalismi.it, 2023, 14;
- DELL'ANNO P., PICOZZA E. (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, Padova, 2012;
- DELL'ANNO P., *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004;
- DELSIGNORE M., *La legittimazione delle associazioni ambientali nel giudizio amministrativo: spunti dalla comparazione con lo standing a tutela di environmental interest nella judicial review statunitense*, in *Dir. Proc. Amm.*, 2013, 3, 734;
- DEMATTÈ C., *Commento all'art. 57*, in M.A. CABIDDU, M.C. COLOMBO *et. al.* (a cura di), *Nuovo Codice dei Contratti Pubblici*, cit.;
- DEMBKOWSKI Y.S., HANMER LLYOD S., *The environmental value-attitude-system model: a framework to guide the understanding of environmentally-conscious consumer behavior*, in *Journal of marketing Management*, 1994, 593;
- DI GIOVANNI A., *Commento all'art. 34*, in G.M. ESPOSITO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, I, Padova, 2017;
- DI GIOVANNI A., *L'ambiente sostenibile nel nuovo Codice degli appalti: green public procurement e certificazioni ambientali*, in www.ildirittodell'economia.it, 2018, 1;
- DI GIUDA G., G.M. RACCA, *From Works Contracts to Collaborative Contracts: The Chalanges of Building Information Modeling (BIM) in public procurement*, in G.M. RACCA, C.R. YUKINS (a cura di), *Joint public procurement and innovation: lessons across borders*, Bruxelles, 2019;
- DI PLINIO G., *L'insostenibile evanescenza della costituzionalizzazione dell'ambiente*, in www.federalismi.it, 2021;
- DO PACO A., SHIEL C., ALVES H., *A new model for testing green consumer behavior*, in *Journal of Cleaner Production*, 2018, 10, 105;
- ESTY D.C., *Rapporto annuale del Worldwatch Insitute, State of the World 2008 – Innovazioni per un'economia sostenibile* (traduzione a cura di G. Bologna), Milano, 2008;
- FALCONE C., *I Cam: inquadramento generale*, in CABIDDU M.A., COLOMBO M.C., M. RIZZO (a cura di), *Appalti pubblici e resilienza dei territori*, Milano, 2018;
- FANTOZZI F.P., *La vittoria dell'Affaire du Siècle*, in www.giudiziouniversale.eu, 3 febbraio 2021;
- FARÌ A., *L'uso strategico dei contratti pubblici*, in M. CAFAGNO, F. MANGANARO (a cura di), *L'intervento pubblico nell'economia*, Firenze, 2016;
- FARÌ A., *La sussidiarietà in materia ambientale: il ruolo dei privati e l'esercizio delle funzioni pubbliche*, in www.rqda.eu.

- FARÌ A., LOMBARDO F., *I criteri ambientali nel diritto comunitario degli appalti pubblici*, in *Dir. e prat. amm.*, 2013, 9.
- FARÌ A., GUARNA ASSANTI E. (a cura di), *Il diritto amministrativo nella evoluzione della scienza giuridica, Saggi e scritti scelti di Giampaolo Rossi*, III, Torino, 2019.
- FELIZIANI C., *Circular economy and the “new” green public procurement law. May the realization of a “smart, sustainable and inclusive growth” be closer?*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2019;
- FELIZIANI C., *Gli appalti verdi: un istituto “estraneo” al T.U. dell’ambiente, Relazione presentata al II Convegno annuale di AIDAMBIENTE su “Il Testo Unico dell’Ambiente a dieci anni della sua approvazione” del 10-11 giugno 2016*, in www.aidaambiente.it;
- FENNI B., *Il green public procurement come strumento di sviluppo sostenibile*, in www.AmbienteDiritto.it, 26 novembre 2014;
- FERRARA R., *Brown economy, green economy, blue economy: l’economia circolare e il diritto dell’ambiente*, in *Il Piemonte delle autonomie*, 8 novembre 2018;
- FERRARA R., *Lo Stato di diritto fa bene all’economia. Alcune note in margine alla cd. legge Madia in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, 2014, 4;
- FERRARA R., SANDULLI M.A. (diretto da), *Trattato di diritto dell’ambiente*, Milano, 2014;
- FERRARA R., *Etica, ambiente e diritto: il punto di vista del diritto*, in R. Ferrara, M.A. Sandulli (diretto da), *Trattato di diritto dell’ambiente*, I, cit.;
- FERRARA R., *I principi comunitari della tutela dell’ambiente*, in R. FERRARA (a cura di), *La tutela dell’ambiente. Trattato di diritto privato dell’Unione europea*, Torino, 2006;
- FERRARA R., *La tutela dell’ambiente fra Stato e regioni: una “storia infinita”*, in *Foro it.*, 2003, 1, 688;
- FERRARA R., *La p.a. fra autorità e consenso: dalla specialità amministrativa a un diritto amministrativo di garanzia?*, in *Dir. amm.*, 1997, 225;
- FIDONE G., *Il nuovo Codice dei contratti pubblici*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit.;
- FIDONE G., *Gli appalti verdi all’alba delle nuove direttive: verso modelli più flessibili orientati a scelte eco-efficienti*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2012, 5, 819.
- FIDONE G., *L’integrazione degli interessi ambientali nella disciplina dei contratti pubblici*, in G.F. CARTEI (a cura di), *Cambiamento climatico e sviluppo sostenibile*, Torino, 2013, 124;

FIDONE G., *Le concessioni come contratti complessi: tra esigenze di flessibilità e moltiplicazione dei modelli*, in M. CAFAGNO, A. BOTTO, G. FIDONE, G. BOTTINO (a cura di), *Negoziazioni pubbliche. Scritti su Concessioni e Partenariati Pubblico Privati*, Milano, 2013, 279.

FIDONE G., MATALUNI F., *Gli appalti verdi nel Codice dei Contratti Pubblici*, in Riv. Quad. Dir. Amb., 2016, 3;

FONDERICO G., *La selezione delle offerte e la verifica dell'anormalità*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit;

FONTANA P., *Bandi e avvisi*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit.;

FRACCHIA F., PANTALONE P., *Verso una contrattazione pubblica sostenibile secondo l'agenda ONU 2030*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico*, 2022, 2-3, 243;

FRACCHIA F., GOISIS F., OCCHIENA M., ALLENA M., PANTALONE P., *La transizione amministrativa*, in *Forum Next Generation UE*, 12 marzo 2021, 2;

FRACCHIA F., *Contratti pubblici, giudice e processo amministrativo*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici*, cit.;

FRACCHIA F., PANTALONE P., *La fatica di semplificare: procedimenti a geometria variabile, amministrazione difensiva, contratti pubblici ed esigenze di collaborazione del privato "responsabilizzato"*, in www.federalismi.it, 2020;

FRACCHIA F., VERNILE S., *I Contratti pubblici come strumento di sviluppo sostenibile*, in G. ROSSI, M. MONTEDURO, *L'ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, Torino, 2020;

FRACCHIA F., *Il principio dello sviluppo sostenibile*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'Ambiente*, cit.;

FRACCHIA F., *I contratti pubblici come strumento di accentrimento*, Riv. Ita. Dir. Pub. Com., 2015, 6, 1529.

FRACCHIA F., *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, cit.;

FRACCHIA F., *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana*, Napoli, 2010;

FRAIOLI L., *La natura entra in Costituzione: cosa cambia per ambiente, biodiversità ed ecosistemi*, in *La Repubblica*, 9 febbraio 2022;

FRANCARIO F., SANDULLI M.A. (a cura di), *Sindacato sulla discrezionalità e ambito del giudizio di cognizione*, Atti delle "Giornate di studio sulla giustizia amministrativa", Castello di Modanella (Rapolano, Siena), 16-17 giugno 2023, Napoli, 2024;

FRANCESCHELLI F., *L'impatto dei cambiamenti climatici nel diritto internazionale*, Napoli, 2019;

- FREDIANI E., *Lo sviluppo sostenibile: da ossimoro a diritto umano*, in *Quad. cost.*, 2017, 626;
- GALÀN VIOQUE R., (diretto da), *Las cláusulas ambientales en la contratación pública*, Siviglia, 2018;
- GALETTA D.U., *Digitalizzazione, Intelligenza artificiale e Pubbliche Amministrazioni: il nuovo Codice dei contratti pubblici e le nuove sfide che ci attendono*, in *www.federalismi.it*, 2023;
- GALETTA D.U., *The principle of proportionality as a legal tool for balancing economic and non-economic interests? A comparative and Eu law perspective*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2021, 2, 391;
- GALLO C.E., voce *Soggetti e posizioni soggettive nei confronti della p.a.*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 1999;
- GAROFALO D., *Gli interventi sul mercato del lavoro nel prisma del PNRR*, in *Dir. lav. e rel. ind.*, 2022, 1, 114;
- GAVERINI F., *Attività contrattuale della p.a. e protezione dell'ambiente: gli appalti verdi*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2009, V-VI;
- GIANNELLI A., *Esecuzione e rinegoziazione degli appalti pubblici*, Napoli, 2012;
- GIANNINI M.S., *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 1981;
- GIANNINI M.S., *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione. Concetto e problemi*, Milano, 1939, in M.S. GIANNINI, *Scritti*, I, Milano, 2000;
- GIUSTINIANI M., *Commento all'art. 30*, in F. CARINGELLA (diretto da), *Codice dei contratti pubblici*, cit.;
- GOBBATO L., *Il nuovo codice degli appalti rilancia i CAM*, in *Ambiente & sviluppo*, 2016, 481.
- GOLINI G., *I certificati verdi: prime valutazioni e tendenze*, in *Ambiente e sviluppo*, 2003, 1147;
- GORLANI M., *La semplificazione dei contratti pubblici: ricorrente "utopia" o occasione da cogliere?*, in *CERIDAP*, 3, 2022;
- GOODMAN J., SALLEH A., *The "green econom: Class Hegemony and Counter-Hegemony"*, in *Globalizations*, 2013, 411;
- GRASSI S., *Costituzione e tutela dell'ambiente*, in S. Scamuzzi (a cura di), *Costituzioni, razionalità, ambiente*, Torino, 1994;
- GRASSI S., *Principi costituzionali e comunitari per la tutela dell'ambiente*, in AA. VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, II, Milano, 907 ss.;

- GRECO G., *L'adeguamento dell'ordinamento italiano alle direttive comunitarie in materia di appalti pubblici di lavori*, in G. GRECO (a cura di), *Gli appalti di lavori pubblici nel diritto amministrativo comunitario e italiano*, Milano, 1990;
- HAGI KASSIM O., *I criteri di sostenibilità energetica e ambientale negli appalti pubblici. L'emersione dell'istituto degli "appalti verdi" nel panorama europeo e nazionale*, in www.Italiaappalti.it, 14 febbraio 2017.
- HAGI KASSIM O., *Gli appalti verdi*, in *Diritto dell'Ambiente*, G. ROSSI (a cura di), Torino, 2017.
- HALONEN K.M., *Is public procurement fit for reaching sustainability goals? A law and economics approach to green public procurement*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2021, 28, 4, 553;
- HAWS K.L. et al., *Seeig the world through GREEN-tinted glasses: green consumption values and responses to environmentally friendly products*, in *Journal of Consumer Psychology*, 2014, 24, 3, 336;
- HEJNSBROEK P., *The Netherlands: Obligation to justify the Lowest Price and to Create ad Much Societal Value as Possible*, in W. JANSSEN., R. CARANTA, *Mandatory Sustainability Requirements*, cit.;
- IACOVELLI D., *Dagli appalti verdi agli appalti circolari*, in CABIDDU M.A., COLOMBO M.C., M. RIZZO (a cura di), *Appalti pubblici e resilienza dei territori*, Milano, 2018;
- IANNOTTA L., *Previsione e realizzazione del risultato nella pubblica amministrazione: dagli interessi ai beni*, in *Dir. amm.*, 1991, 1, 57;
- IARIA D., MARRONE I., *Aggiudicazione dei settori ordinari (artt. 94-99)*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Torino, 2019.
- INVERNIZZI R., *Specifiche tecniche*, in SANDULLI A.M., DE NICTOLIS R. (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, III, cit.
- IARIA D., MARRONE I., *Aggiudicazione nei settori ordinari*, in M. CLARICH (a cura di), *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit;
- IURASCU A., *How will the adoption of mandatory GPPP criteria change the game?*, in *EPPL*, 2023, 1;
- IURASCU A., *Criteri ambientali minimi – L'inefficacia del contratto pubblico concluso in violazione dei criteri ambientali minimi (CAM)*, in *Giur. it.*, 2023, 2, 399;
- JANSSEN W., CARANTA R., *Mandatory Sustainability Requirements in EU Public Procurement Law. Reflection on a Paradigm Shift*, Oxford, 2023;
- KALAFITIS S.P., POLLARD M. et al., *Green marketing and Ajzen's theory of planned behaviour: a corss-market examination*, in *Journal of Consumer Marketing*, 1999, 441;

- KARDASH W.J., *Corporate Responsibility and the Quality of Life Developing the Ecologically Concerned Consumer*, in K.E. HENION, T.C. KINNEAR (a cura di), *Ecological Marketing*, Chicago, 1976;
- KAREKLAS I. et. al., *The role of regulatory focus and self-view in “green” advertising message framing*, in *Journal of Advertising*, 2012, 41, 4, 25;
- KEYNES J.M., *The General Theory of Employment, Interest and Money*, London, 1936;
- KOLEMAN S., *Unleashing Change: A Study of organizational Renewal in Government*, Washington D.C., 2005;
- KRAMER L., *Manuale di diritto comunitario per l’ambiente*, Milano, 2002;
- KRONTHAL SACCO R., WHELAN T., et. al., *Sustainable Purchasing Patterns and Consumer Responsiveness to Sustainability Marketing*, 1° Agosto 2019, in www.papers.ssrn.com;
- LA SPINA A., MAJONE G., *Lo Stato regolatore*, Bologna, 2000;
- LACAVALA C., *Il nuovo codice dei contratti pubblici – I criteri di aggiudicazione*, in *Giornale dir. amm.*, 2016;
- LALIA MORRA M-L, MURINO R., *Appalti: nuove regole del gioco con la carta imprevisti non si passa dal via*, in www.federalismi.it, 31 maggio 2023;
- LALLI A., *Disciplina della concorrenza e diritto amministrativo*, Napoli, 2008;
- LAMBERTI C., VILLAMENA S., *Nuove direttive appalti: “sistemi di selezione” e “criteri di aggiudicazione”*, in *Urb. e App.*, 2015, 8-9, 881;
- LATOUCHE S., *La scommessa della decrescita*, Milano, 2007;
- LATOUCHE S., *L’economia è una menzogna. Come mi sono accorto che il mondo si stava scavando la fossa*, Torino, 2014;
- LATOUCHE S., *Come si esce dalla società dei consumi. Corsi e percorsi della decrescita*, Torino, 2011;
- LAZO VITORIA X., *Spain: Transitioning Towards Sustainable Public Procurement Mandatory Requirements*, in W. JANSSEN, R. CARANTA, *Mandatory Sustainability Requirements*, cit.;
- LAZO VITORIA X., *Compra Pública Verde y Cambio Climático*, Barcellona, 2022;
- LAZO VITORIA X., *Cambio climático y contratación pública: estado de la cuestión y perspectivas de futuro*, in J.M. GIMENO FELIÚ (a cura di), *Observatorio de los contratos públicos*, Navarra, 2020;
- LEONARDI R., *A ciascuno il suo: le Sezioni Unite della Corte di Cassazione intervengono sulla portata del principio del “chi inquina paga” e sul sistema distributivo delle responsabilità ambientali (Nota a Cass., S.U., 1° febbraio 2023, n. 3077)*, in *Le note a sentenza di Giustizia Insieme, Annuario della giurisprudenza amministrativa annotata 2023 (1° semestre)*, Napoli, 2023, 177;

- LEONARDI R., *I principi europei a tutela dell'ambiente e gli strumenti di mercato*, in *Rivista Giuridica Europea*, 2022, 2;
- LEONARDI R., *La tutela dell'interesse ambientale, tra procedimenti, dissensi e silenzi*, Torino, 2020;
- LEONARDI R., *Etichettature*, in SANDULLI A.M., DE NICTOLIS R. (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, cit.;
- LEONARDI R., *La legittimazione processuale delle associazioni ambientaliste: alcune questioni ancora giurisprudenziali*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2011, 1, 3;
- LIBERATI P., *Costi del ciclo di vita*, in F. CARINGELLA, M. PROTTO (a cura di), *Il Codice dei contratti pubblici dopo il correttivo*, Roma, 2017, 473;
- LICATA G.F., *I contratti pubblici come strumento di promozione dell'innovazione*, in A. MALTONI, *I contratti pubblici*, cit.;
- LICHERE F., SULPLICE O., *Mandatory Requirements in public Procurement Law: The Role of Remedies, Courts and Public Interest Litigation*, in W. JANSSEN, R. CARANTA, *Mandatory Sustainability Requirements*, cit.
- LOMBARDI P., *Ambiente e generazioni future: la dimensione temporale della solidarietà*, in www.federalismi.it, 2022;
- LOMBARDI P., *La qualificazione delle stazioni appaltanti: spunti di riflessione sul ruolo di ANAC in materia di contratti pubblici*, in *CERIDAP*, 2022, 4;
- LOMBARDI P., *I profili giuridici della nozione di ambiente: aspetti problematici*, in *Foro amm.- T.A.R.*, 2002, 2, 764;
- LOMBARDI R., *Ambiente e mercato: una nuova prospettiva di indagine sui beni comuni*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI, *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, cit.;
- LOTTINI M., *Appalti comunitari: sulla ammissibilità di criteri di aggiudicazione non prettamente economici*, in *Foro amm.-Cds*, 2002, 1936;
- LOZANO CUTANDA B., ALLI TURRILLAS J.C., *Administracòn y legislacion Ambiental*, Madrid, 2022;
- LUCCA M., USAI S., *Gli appalti verdi nel collegato ambientale: 'focus' sul 'Green Public Procurement' nella pubblica amministrazione*, in *Appalti e contratti*, 2016, 4, 54-68.
- LUCIDI G., *Le specifiche tecniche dei nuovi bandi*, in www.giustamm.it, 2, 2016.
- LUGARESÌ N., *Diritto dell'Ambiente*, Milano, 2020.
- MABELLINI S., *La sostenibilità in campo ambientale e i 'diritti' delle generazioni future: un'ulteriore prova delle capacità palinogenetiche dell'art. 9, comma 2, Cost.*, in *Dir. Soc.*, 2018, 151;

- MACCHIA M., *La qualificazione delle stazioni appaltanti*, *Giorn. Dir. Amm.*, 2017,1, 52;
- MAESTRONI A., *Associazioni ambientaliste e interessi diffusi*, in S. NESPOR, A. DE CESARIS (a cura di), *Codice dell'ambiente*, cit.;
- MADDALENA P., *La giurisprudenza della Corte Costituzionale in materia di tutela e fruizione dell'ambiente e le novità sul concetto di "materia", sul concorso di più competenze sullo stesso oggetto e sul concorso di materie*, in *Riv. giur. Amb.*, 2010, 5, 685;
- MADDALENA P., *L'interpretazione dell'art. 117 e dell'art. 118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e fruizione dell'ambiente*, in *www.federalismi.it*, 10 marzo 2010;
- MAGRI M., *La sostenibilità ecologica degli appalti pubblici come problema di coerenza*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici*, cit.;
- MALINCONICO C., *I beni ambientali*, in G. SANTANIELLO (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, V, 1991;
- MALTONI A., *Contratti pubblici e sostenibilità ambientali: da un approccio "mandatory-rigido" ad un uso di tipo "funzionale"?*, in *CERIDAP*, 12 luglio 2023;
- MALTONI A. (a cura di), *I contratti pubblici. La difficile stabilizzazione delle regole e la dinamica degli interessi*, Napoli, 2020;
- MANTELLINI G., *Lo Stato e il codice civile*, III, Firenze, 1882;
- MANZIONE A., *Codificazione dei contratti pubblici*, in M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, I, cit.;
- MARTÍN MATEO R., *Manual de Derecho ambiental*, Pamplona, 2003;
- MARTONE M., *PNRR e lavoro: prospettive di trasformazione per l'Italia, domani – Il lavoro nel PNRR*, in *Giur. it.*, 2022, 11, 2528;
- MARZUOLI C., TORRICELLI S. (a cura di), *La dimensione sociale della contrattazione pubblica. Disciplina dei contratti ed esternalizzazioni sostenibili*, Napoli, 2017;
- MASI L., *Appalti pubblici e risparmio energetico: un esempio di appalto verde*, in *Urb. e app.*, 2007, 4, 479;
- MASSARI A., *Gli appalti pubblici dopo il nuovo Codice. Primo commento al D.Lgs. 31 marzo 2023*, n. 36, Rimini, 2023;
- MASSERA A., MERLONI F., *L'eterno cantiere del Codice dei contratti pubblici*, in *Dir. pubbl.*, 2021, 2, 587;
- MASSERA A., *Introduzione: quali contratti per quali interessi pubblici*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici*, cit.;
- MASSERA A., *I criteri di economicità, efficacia ed efficienza*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, cit.;

MASSERA A., *Lo Stato che contratti e che si accorda. Vicende della negoziazione con le PP.AA., tra concorrenza per il mercato e collaborazione con il potere*, Pisa, 2011;

MASTRODONATO G., *La prevalenza statale e il ruolo regionale nella giurisprudenza sulla tutela dell'ambiente*, in *Foro Amm. C.d.S.*, 2011, 6, 1817;

B.G. MATTARELLA, *La centralizzazione delle committenze*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2016, 5, 620;

MAZZAMUTO M., *La riduzione della sfera pubblica*, Torino, 2000;

MAZZUCATO M., *Missione economia. Una guida per cambiare il capitalismo*, Bari-Roma, 2021;

MAZZUCATO M., *Lo Stato innovatore*, Bari-Roma, 2014;

MELI M., *Oltre il principio chi inquina paga: verso un'economia circolare*, in *Riv. Critica dir. priv.*, 2017, 63;

MELI M., *Il principio comunitario "chi inquina paga"*, Milano, 1996;

MELIS G., *Storia dell'amministrazione italiana (1861-1993)*, Bologna, 1996;

MELON L., *More Than a Nudge? Arguments and Tools for mandatoring Green Public Procurement in the EU*, in *Sustainability*, 2020, 12;

MERCATI L., voce *Efficienza della pubblica amministrazione*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, III, Milano, 2006;

MERUSI F., *Democrazia e autorità indipendenti*, Bologna, 2000;

MERUSI F., *Sullo sviluppo giurisprudenziale del diritto amministrativo italiano* in AA. VV., *Legge, giudici, politica. Le esperienze italiana e inglese a confronto*, Milano, 1983;

MICCÙ R., *Lo Stato regolare e la nuova Costituzione economica: paradigmi di fine secolo a confronto*, in P. CHIRULLI, R. MICCÙ (a cura di), *Il modello europeo di regolazione*, Napoli, 2011;

MISCIONE M., *Il lavoro dopo il Covid-19 o la sua normalizzazione*, in *Lavoro nella Giur.*, 2021, 11, 1009;

MOLITERNI A., *La transazione alla "green economy" e il ruolo dei pubblici poteri*, in G. ROSSI, M. MONTEDURO (a cura di), *L'ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, Torino, 2020;

MOLITERNI A., *La sfida ambientale e il ruolo dei pubblici poteri in campo economico*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, 2020, 2;

MONTEDORO G., *La funzione nomofilattica e ordinante e i principi ispiratori del nuovo codice dei contratti pubblici*, in www.giustizia-amministrativa.it;

MONTEDORO G., *Paesaggio, ambiente, territorio: il binomio tutela-fruizione dopo la riforma costituzionale*, in www.giustiziainsieme.it, 2022;

MONTEDORO G., *Appalti e diritto comunitario nella giurisprudenza del Consiglio di stato*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici*, cit.;

MONTEDORO G., *Spunti per la “decostruzione” della nozione di sviluppo sostenibile e per una critica del diritto ambientale*, in www.amministrazioneincammino.it, 2009;

MONTINI M., VOLPE F., *La necessità della regolazione per la sostenibilità*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2016, 3-4, 420;

MONZANI S., *Partecipazione e responsabilità dei dipendenti pubblici nella funzione di prevenzione della corruzione*, in *Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 2016,1, 655;

MORABITO R., *Dall’economia lineare all’economia circolare: una transizione necessaria*, Relazione presentata al Convegno del 5-5-2016 su “L’Italia verso l’economia circolare: gli strumenti operativi per una gestione efficiente delle risorse”, in www.Enea.it;

MORBIDELLI G., ZOPPOLATO M., *Appalti pubblici*, in M.P. CHITI, G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 1998;

MORBIDELLI G., *Il regime speciale dell’ambiente*, in *Scritti in onore di A. Predieri*, Milano, 1977, II, 1121;

MURATORI A., *La riformata direttiva quadro sui rifiuti, a beneficio dell’economia circolare, novità sui sottoprodotti e sulla perdita della qualifica di rifiuto*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2018, 8-9, 519;

NAPOLITANO G., *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2023, 3, 287;

NAPOLITANO G., *Il nuovo Stato salvatore: strumenti di intervento e assetti istituzionali*, in *Giornale dir. amm.*, 2008, 1083;

NAPOLITANO G., *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Milano, 2003;

NESPOR S, DE CESARIS A. (a cura di), *Codice dell’ambiente*, Milano, 2022;

NICOTRA I.A., *L’ingresso dell’ambiente in Costituzione, un segnale importante dopo il Covid*, in www.federalismi.it., 2021;

NUNZIATA M., *Le stazioni appaltanti e il RUP*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2023, 3, 311;

NTSONDÈ J., AGGERI F., *conducting the Circular Economy transition – the role of circular public procurement*, Lisbona, 2019, in www.hal.archives-owetes.fr;

ORTEGA ALVAREZ L., ALONSO GARCÍA C. (a cura di), *Tratado de derecho ambiental*, Valencia, 2013;

OTTAVIANI G., *L’economia circolare: un tentativo per legare crescita, sviluppo e ambiente*, in paroledieconomia.wordpress.com, 2016.

- OTTONE C., *I Cam in edilizia*, in CABIDDU M.A., COLOMBO M.C., M. RIZZO (a cura di), *Appalti pubblici e resilienza dei territori*, cit.;
- PACETTI P., *I Cam per la gestione dei rifiuti urbani*, in CABIDDU M.A., COLOMBO M.C., M. RIZZO (a cura di), *Appalti pubblici e resilienza dei territori*, Milano, 2018;
- PAGLIANTINI S., *Sul c.d. contratto ecologico*, in *Nuova Giur. Civ.*, 2016, 2, 2037;
- PAGLIARIN C., *L'elemento soggettivo dell'illecito erariale nel "decreto semplificazioni" ovvero "la diga mbiel" delle responsabilità*, in www.federalismi.it, 7 aprile 2021;
- PANTANO F., *Clausole sociali, concorrenza, investimento pubblico e tutela del lavoratore: dal Codice dei contratti al PNRR*, in www.federalismi.it, 25, 2022, 169;
- PASSARINI F., *Ambiente, CEDU e cambiamento climatico nella decisione della Corte Suprema dei Paesi Bassi nel caso Urgenda*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, 3, 777;
- PAULI G., *Blue economy – 10 anni, 100 innovazioni, 100 milioni di posti di lavoro*, Milano, 2010;
- PEATIE K., CHARTER M., *Green marketing*, in M.J. BACKER (a cura di), *The Marketing Book*, Oxford, 2003;
- PENNASILICO M., *Contratto, ambiente e giustizia dello scambio nell'officina dell'interprete*, in *Pol. dir.*, 2018, 30;
- PENNASILICO M., *Recensione a E. Caterini, Sostenibilità e ordinamento civile. Per una riproposizione della questione sociale*, in *Rass. dir. civ.*, 2018, 1511;
- PENNASILICO M., *Sviluppo sostenibile e 'contratto ecologico', un altro modo di soddisfare i bisogni*, in M. PENNASILICO (a cura di), *Contratto e ambiente. L'analisi 'ecologica' del diritto contrattuale*, Napoli, 2016, 287 e in *Rass. dir. civ.*, 2016, 1301.
- PENNASILICO M., *Contratto e uso responsabile delle risorse naturali*, in *Rassegna di diritto civile*, 3, 2014, 758;
- PERFETTI L.R., *Sul nuovo Codice dei contratti pubblici. In principio*, in *Urb. e app.*, 2023, 1, 5;
- PERFETTI L.R., *Per una teoria dell'interesse pubblico nelle gare*, in A. MALTONI (a cura di), *I contratti pubblici*, cit.;
- PERNAS GARCÍA J.J., *Hacia una compra pública verde "en serio" de la mano del principio DNSH: propuesta básica para su necesaria articulación jurídica y técnica*, in *Observatorio de políticas ambientales*, 11 febbraio 2022;
- PERNAS GARCÍA J.J., *Sí, señor Gardel, 20 años es demasiado: la necesidad de avanzar hacia un enfoque comunitario obligatorio en la compra pública verde y circular*, in *Observatorio Contratación pública*, 5 ottobre 2021;

- PERNAS GARCÍA J.J., *Compra pública verde y circular: el largo (y lento) camino hacia una amplia aplicación práctica de la contratación estratégica*, in *Observatorio de políticas ambientales*, 2020, 35, 873;
- PERONGINI S., *Il principio del risultato e il principio di concorrenza nello schema definitivo di codice dei contratti pubblici*, in G. CORSO, M. IMMORDINO, *Studi in onore di F. Salvia. Atti del Convegno “Quale piano per il futuro dell’urbanistica?”*, Palermo, 30 novembre 2021, Napoli, 2022;
- PESCE G., *L’ammissione alle procedure (artt. 79-82)*, in M. CLARICH, *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, cit.;
- PETRACHI M., *La tutela dell’ambiente nel prisma della transizione ecologica*, Torino, 2023;
- PIACENTINI M., *I servizi energetici e gli strumenti giuridici di attuazione: il P.P.P. e l’in house nel settore dell’energia*, in *Foro amm.*, 2019, 2, 343;
- PIPERATA G. (a cura di), *Contrattazione pubblica e lotta alla corruzione. Uno sguardo alle recenti riforme amministrative italiane*, in www.federalismi.it, 2 settembre 2015;
- PINESCHI L., *I principi del diritto internazionale dell’ambiente: dal divieto di inquinamento transfrontaliero alla tutela dell’ambiente come common concern*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI (diretto da), *Trattato di diritto dell’ambiente*, I, cit.;
- POTO M., *Salvare la nostra casa comune è l’affaire du siècle*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2022, 3, 1046;
- POTOTSCHING U., *Poteri pubblici ed attività produttive*, in *Scritti scelti*, Padova, 1999;
- POULIKLY K., *Towards mandatory Green Public Procurement (GPP) requirements under the EU Green Deal. Reconsidering the role of public procurement as an environmental policy tool*, in *ERA Forum*, 2021;
- QUARANTA A., *Le nuove regole sui certificati bianchi: novità chiarificatrici ma non sufficienti*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2007, 509;
- QUINTO G., *Le variabili ambientali nella disciplina degli appalti pubblici. Storia di un difficile equilibrio tra tutela dell’ambiente e promozione dello sviluppo economico*, in www.ambientediritto.it, 2020, 1;
- RACCA G.M., *La digitalizzazione dei contratti pubblici*, in D.U. GALETTA, R. CAVALLO PERIN, (a cura di) *Il diritto dell’Amministrazione Pubblica digitale*, Torino, 2020;
- RACCA G.M., *La modellazione digitale per l’integrità, l’efficienza e l’innovazione dei contratti pubblici*, in *Ist. fed.*, 2019, 739;
- RACCA G.M., *La contrattazione pubblica come strumento di politica industriale*, in C. MARZUOLI, S. TORRICELLI (a cura di), *La dimensione sociale della contrattazione pubblica. Disciplina dei contratti ed esternalizzazioni sostenibili*, Napoli, 2017, 182;

- RAZQUIN LIZARRAGA M.M. (a cura di), *Nueva contrataciòn pùblica: mercado y medio ambiente*, Navarra, 2017;
- RAMAJOLI M., *Nudge e poteri pubblici*, in F. VELLA, *Diritto ed economia comportamentale*, Bologna, 2023;
- RAMAJOLI M., *Attività economiche, poteri pubblici e tutela dell'ambiente nel nuovo art. 41 della Costituzione*, in AA. VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente*, cit.;
- RANGONE N., *Regolazione e scienze cognitive dopo l' "Executive Order" di Obama*, in *Giorn. dir. amm.*, 2016, 16,
- RESCIGNO F., *Quale riforma per l'articolo 9*, in *www.federalismi.it*, 2021;
- REX E., BAUMANN H., *Beyond ecolabels: what green marketing can learn from conventional marketing*, in *Journal of Cleaner Production*, 2007, 15, 567;
- RIFICI R., MASCIOLI A., *Appalti verdi, obbligatoria applicazione dei CAM*, in *Ecoscienza*, 2015, 6, 50;
- RIZZO M., FONTANA M., *Energia, clima ed economia circolare nella disciplina dell'attività edilizia (e pianificatoria)*, in M.A. CABIDDU (a cura di), *Diritto del governo del territorio*, Torino, 2020;
- RIZZO M., *Le pubbliche amministrazioni e l'efficienza energetica*, in M.A. CABIDDU, M.C. COLOMBO, M. RIZZO (a cura di), *Appalti pubblici e resilienza dei territori*, Milano, 2018;
- RIZZO M., *Appalti pubblici e sostenibilità ambientale: si inizia a fare sul serio*, in F. GARELLA, M. MARIANI, L. SPAGNOLETTI, E. TOMA (a cura di), *I nodi del Codice dei contratti pubblici*, Bari, 2018;
- ROMANI E., *Il principio dello sviluppo sostenibile nella sua dimensione processuale: suggestioni per una legittimazione a ricorrere uti civis*, in *Il diritto dell'economia*, 2021;
- ROMANI F., *Strumenti di politica economica per la tutela dell'ambiente*, in G. ALPA, F. PULITINI, S. RODOTÀ, F. ROMANI (a cura di), *Interpretazione giuridica e analisi economica*, Milano, 1982, 235;
- RONCHETTI T., MEDUGNO M., *Pacchetto economia circolare: al via il recepimento*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2020, 4, 279;
- RONCHETTI T., *Legge di delegazione europea: recepimento al via per il pacchetto economia circolare*, in *Ambiente e sviluppo*, 2019, 11, 823;
- ROSSI G., *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2021;
- ROSSI G., *La "materializzazione" dell'interesse all'ambiente*, in G. ROSSI, *Diritto all'ambiente*, cit.

- ROSSI G., MONTEDURO M., *L'ambiente per lo sviluppo. Profili giuridici ed economici*, Torino, 2020;
- ROSSI G., *Dallo sviluppo sostenibile all'ambiente per lo sviluppo*, in G. ROSSI, M. MONTEDURO, *L'ambiente per lo sviluppo*, cit.
- ROSSI G., *Le fonti*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, cit;
- ROSSI G., *Diritto pubblico e diritto privato nell'attività della pubblica amministrazione. Alla ricerca della tutela dell'interesse*, in *Dir. pubbl.*, 1998, 661;
- ROWLATT J., *Excessive heat: why this summer has been so hot*, in *www.bbc.com*, 13 luglio 2023;
- RUBINO V., *Sviluppo sostenibile ed effettività della governance multilivello*, in *www.federalismi.it*, 2020;
- SAITTA F., *Il nuovo codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Commentario sistematico*, Padova, 2008;
- SAITTA F., *Interrogativi sul c.d. divieto di aggravamento: il difficile obiettivo di un'azione amministrativa «economica» tra libertà e ragionevole proporzionalità dell'istruttoria*, in *Dir. soc.*, 2001, 492;
- SALA A., *Sostenibilità ambientale e Green New Deal: prime analisi in commento alla legge di bilancio 2020*, in *www.federalismi.it*, 2020;
- SALINATRO U., *I principi generali del Codice dell'ambiente*, in *Giorn. dir. amm.*, 2009, 103;
- SALTERI L., *Che resta delle strutture tecniche nell'amministrazione pubblica italiana?*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2019, 1, 249;
- SALVIA F., *Gli strumenti giuridici della tutela ambientale*, in *Riv. giur. amb*, 1993, 209;
- SANDULLI A., *Il procedimento*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo generale*, II, cit.;
- SANDULLI A., *Il giudice amministrativo e la sua giurisprudenza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2001, 4, 1363;
- SANDULLI M.A. (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2023;
- SANDULLI M.A., *Prime considerazioni sullo Schema del nuovo Codice dei contratti pubblici*, in *www.giustiziansieme.it*, 21 dicembre 2022;
- SANDULLI M.A., DE NICTOLIS R. (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, Milano, 2019;
- SANDULLI M.A. (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2017;
- SANDULLI M.A., DE NICTOLIS R., GAROFOLI R., (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, Milano, 2008;

- SANDULLI M.A., *Tutela dell'ambiente e sviluppo economico e infrastrutturale: un difficile ma necessario temperamento*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2000, 2, 3;
- SCHIESARO G., *“Chi inquina paga”*: una nuova frontiera nella liquidazione del danno ambientale ex art. 18, legge 349/1986, in *Riv. Giur. Amb.*, 2003, 1, 173;
- SCHIZZEROTTO F., *I principali provvedimenti europei ed italiani in materia di Green Public Procurement*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2004, 6, 967.
- SEBASTIANI R., *Corporate Sustainability e competitività delle imprese. Lo sviluppo sostenibile come opportunità per un nuovo modo di fare impresa*, Milano, 2013;
- SETTIS S., *Azione popolare. Cittadini per il bene comune*, Torino, 2014;
- SEVERINI G., CARPENTIERI P., *Sull'inutile, anzi dannosa modifica dell'art. 9 Cost.*, in www.giustiziainsieme.it, 2022;
- SINISI M., *Il giusto processo amministrativo tra esigenze di celerità e garanzie di effettività della tutela*, Torino, 2017;
- SORDI B., *Diritto pubblico e diritto privato. Una genealogia storica*, Bologna, 2020;
- SPASIANO M.R., *Il principio del buon andamento*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, cit.;
- SPASIANO M.R., *Principi e discrezionalità nel nuovo codice dei contratti pubblici: i primi tentativi di perimetrazione del sindacato*, in www.federalismi.it, 2023, 24, 222;
- SPASIANO M.R. *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, in C. CONTESSA, P. DEL VECCHIO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici*, Napoli, 2023;
- SPASIANO M.R. *Codificazione di principi e rilevanza del risultato*, in AA. VV., *Studi sui principi del Codice dei contratti pubblici*, cit.;
- SPASIANO M.R., *Riflessioni in tema di nuova (ir)rresponsabilità erariale e la strada della tipizzazione della colpa grave nella responsabilità erariale dei pubblici funzionari*, in *Dir. Proc. Amm.*, 2021, 2, 279;
- SPASIANO M.R., *Funzione amministrativa e legalità di risultato*, Torino, 2003;
- SZOVICS P., TESSARING M., WALMSLEY C., MCGRATH J., *Individuare il futuro fabbisogno di competenze per l'economia verde*, in *Dir. rel. industr.*, 2010, 4, 988;
- TAGLIAFERRI M., *Conflitto di attribuzioni Stato-Regione nella “materia valore” Ambiente (nota a Corte Cost. n. 285/2013)*, in *Ambiente e Sviluppo*, 2014, 5, 381;
- TAORMINA F., *La qualificazione delle stazioni appaltanti, Relazione svolta al convegno Un primo sguardo sulla recente riforma dei contratti pubblici, Messina 22 e 23 settembre 2023*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2023;
- TARANTINI G., *Il principio “chi inquina paga” tra fonti comunitarie e competenze regionali*, in *Riv. Giur. Amb.*, 1990, 733;

- TASSONE A.R., *Analisi economica del diritto e "amministrazione di risultato"*, in *Dir. amm.*, 2007, 1, 63;
- THOREAU H.D., *Walden, or Life in the Woods*, Boston, 1854;
- TIBERI G., *Governare con "spinte gentili"? Quando le scienze comportamentali incontrano la regolazione*, in *Quaderni del gruppo di Pisa*, Napoli, 2016, 293;
- TORCHIA L., *Lo Stato Digitale*, Bologna, 2023;
- TOSCHEI S., *Il recupero del primato della discrezionalità nel nuovo codice dei contratti pubblici del 2023*, in F. FRANCIOSI, M.A. SANDULLI (a cura di), *Sindacato sulla discrezionalità e ambito del giudizio di cognizione*, cit.;
- TRAVI A., *Pubblica amministrazione. Burocrazia o servizio al cittadino?*, Milano, 2022;
- TRIMARCHI F., *Il principio di legalità e l'impiego del diritto privato per compiti dell'amministrazione pubblica*, in *Amministrare*, 2008, 1-2, 5;
- TROPEA G., *Spinte gentili per la pubblica amministrazione?*, in *Diritto dell'economia*, 2022, 1, 31;
- TROPEA M.F., *Ambiente e servizi pubblici nell'Europa della rivoluzione verde e della transizione ecologica: le conclusioni della conferenza sul futuro dell'Europa*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2023, 3, 163;
- TUCCILLO S., *Potere di riesame, amministrazione semplificata e "paura di amministrare"*, in *Nuove Autonomie*, 2020, 3, 725;
- URBANI P., PASSERI L., *Guida al Codice dei contratti pubblici*, Torino, 2008;
- VALAGAUZZA S., *Governare per contratto. Come creare valore attraverso i contratti pubblici*, Napoli, 2018;
- VELASCO CABALLERO, *Protección del medio ambiente en el consitucionalismo europeo*, in *Noiticias de la Unión Europea*, 2000, 190;
- VENTIMIGLIA C., *La 'smaterializzazione' dell'ambiente: la 'prevalenza' statale offusca la leale collaborazione*, in *Urb. app.*, 2010, 1, 61;
- VIDETTA C., *Lo sviluppo sostenibile. Dal diritto internazionale al diritto interno*, in R. FERRARA, M.A. SANDULLI (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, cit.;
- VILLALBA PÉREZ F., *La dimisión social de la contractación pública. El sector de la discapacidad en la Ley de Contractos del Sector Público*, in *Revista Andaluza de Administración Pública*, 2009, 74, 49;
- VILLAMENA S., *Appalti pubblici e clausole ecologiche. Nuove conquiste per la 'competitività non ha prezzo' anche alla luce della recente disciplina europea*, in *Dir. ec.*, 2015, 2, 255;
- VILLAMENA S., *Codice dei contratti pubblici 2016. Nuovo lessico ambientale, clausole ecologiche, sostenibilità, economicità*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2017, 3, 101;

VIOLINI L., FORMICI G., *Doveri intergenerazionali e tutela dell'ambiente: riforme costituzionali e interventi della giurisprudenza*, in *Il diritto dell'economica, Atti di convegno*, Università degli Studi di Milano, 2021;

VITTORIO G., *Emas II: diffusione attuale e prospettive*, in *Ambiente e sviluppo*, 2002, 12, 1193;

VIVANI C., *Appalti sostenibili, green public procurement e socially responsible public procurement*, in *Urb. App.*, 2016, 8-9, 993;

ZITO A., *La nudge regulation nella teoria giuridica dell'agire amministrativo. Presupposti e limiti del suo utilizzo da parte delle pubbliche amministrazioni*, Napoli, 2021;

ZOPPOLATO M., *Garanzie*, in SANDULLI A.M., DE NICTOLIS R. (diretto da), *Trattato sui contratti pubblici*, III, cit.